

**UNIVERSIDAD
INCA GARCILASO DE LA VEGA**



**FACULTAD DE DERECHO Y
CIENCIAS POLITICAS**

CICLO: 8° AULA: 401 TURNO: MAÑANA

CURSO: DERECHO PROCESAL CIVIL III

PROFESOR(a): BRAITHWAITE GADEA, SARA

**TEMA: LA TRANSACCIÓN EXTRAJUDICIAL Y LA NECESIDAD DEL
PROCESO EJECUTIVO PARA SU EJECUCIÓN**

ALUMNO: CUSI ARREDONDO, ANDRÉS

2012

INTRODUCCION.-

El tercer párrafo, del artículo 1302°, del Código Civil de 1984, establece que *"La transacción tiene valor de cosa juzgada"*.

Quiere decir la norma legal antes referida que la transacción sea ésta judicial o extrajudicial tiene el valor de cosa juzgada, es decir, es irrevisable, inmutable y ejecutable.

Creemos que no, pues, la autoridad de cosa juzgada sólo puede existir y originarse en sede judicial, obviamente, luego de un proceso. Consecuentemente, la transacción extrajudicial, es decir, aquella ocurrida antes del inicio de un proceso o fuera de éste, no tendría la calidad de cosa juzgada, pues, en él sólo intervienen las personas entre las cuales existe el litigio más no un Organismo Jurisdiccional.

Esta posición estaría corroborada con lo dispuesto por el artículo 1312° del Código Civil que establece que la transacción judicial se ejecuta de la misma manera que la sentencia y la extrajudicial, en la vía ejecutiva.

Del mismo criterio sería nuestro Código Procesal Civil cuando en su artículo 337°, segundo párrafo, sólo le da calidad de cosa juzgada a la transacción judicial.

Planteado el problema creemos que para que la transacción extrajudicial pueda tener la calidad de cosa juzgada es necesario iniciar un proceso ejecutivo para que en él pueda el Juzgador dictar una sentencia que eventualmente pueda alcanzar la autoridad de cosa juzgada, sea porque las partes no la impugnen o, porque sea dictada por una Sala Civil de la Corte Suprema de Justicia de la República.

LA TRANSACCIÓN EXTRAJUDICIAL Y LA NECESIDAD DEL PROCESO EJECUTIVO PARA SU EJECUCION

I. JURISDICCIÓN.-

1.1 DEFINICION.-

Devis Echandia ⁽¹⁾ entiende por jurisdicción "...la facultad de administrar justicia, función pública encomendada a un órgano del Estado, que tiene por fin la realización o declaración del derecho mediante la actuación de la ley a casos concreto. Agrega afirmando que la potestad de administrar justicia es función de uno de los órganos del Estado y ella emerge de su soberanía.

Más adelante, el mismo autor citado, luego de hacer un análisis del elemento subjetivo, relacionado con el Juez, las partes y los terceros; el elemento formal, constituido por el procedimiento; el elemento material, referido a los fines del proceso y sus funciones, expresa que desde un punto de vista funcional y general, define la jurisdicción "... como la soberanía del Estado, aplicada por conducto del órgano especial a la función de administrar justicia, para la realización o garantía del Derecho, y secundariamente para la composición de los litigios o para dar certeza jurídica a los derechos subjetivos, mediante la aplicación de la Ley a casos concretos, de acuerdo con determinados procedimientos, y en forma obligatoria o definitiva"⁽²⁾.

En la referida definición, se establece el fin de la jurisdicción en su doble aspecto: principal y secundario; se precisa su ejercicio para casos particulares, puesto que los jueces no pueden proveer por vía general; se enseña la forma como los jueces actúan a través del procedimiento y no de manera caprichosa, como una garantía importante para la libertad y seguridad de las personas; y, por último, se precisa el carácter obligatorio y definitivo de las sentencias, que constituye la cosa juzgada, sin la cual la justicia sería írrita, como se verá oportunamente.

Jorge W. Peyrano ⁽³⁾ señala que la Jurisdicción es "...la actividad desarrollada por el Estado a través de una autoridad imparcial que actúa –independiente e imparcialmente - dentro de un proceso, siendo las resultas de su labor la producción de resoluciones

⁽¹⁾ DEVIS ECHANDIA, Hernando. "Nociones General de Derecho Procesal Civil". Ediciones Aguilar. España. 1966. Pág. 67

⁽²⁾ Ob. cit. Pág. 70.

⁽³⁾ PEYRANO, Jorge. Derecho Procesal Civil. Ediciones Jurídicas. Lima. 1995. Pág. 18.

irrevisables para las demás actividades estatales y, en ciertos casos, para la misma actividad jurisdiccional".

Esta actividad es desarrollada por el Estado, pues, en un estado de derecho, ésta monopoliza la administración de justicia.

Imparcialidad del Juez, implica que éste no sea parte del proceso. La falta de imparcialidad se controla con la recusación.

Independencia del Juez, implica que éste no depende directa ni indirectamente de los otros poderes (actividades).

Imparcialidad del Juez, implica que éste exento de prejuicios y sentimientos de índole personal capaz de torcer su recto criterio. La falta de imparcialidad se controla mediante las recusaciones.

1.2 TEORIAS A CERCA DE LA JURISDICCION.-

Tradicionalmente los procesalistas, cuando se han cuestionado el tema de la función de la jurisdicción, lo han hecho desde dos grandes concepciones teóricas que normalmente se vienen denominando doctrinas subjetivas y objetivas, en las que , de uno u otro modo, pueden incluirse todas las elaboraciones personales.

Montero Aroca ⁽⁴⁾ expresa que los procesalistas nunca centraron la naturaleza de la función jurisdiccional en el órgano de que emanan los actos, aunque sí lo han hecho los administrativistas. Afirma que es evidente que los órganos administrativos no pueden ejercitar función jurisdiccional, porque lo impide el principio de exclusividad jurisdiccional, en ocasiones sí se confía a los órganos jurisdiccionales algo distinto de la función jurisdiccional, como es manifiesto cuando se recuerda lo que es la llamada jurisdicción voluntaria (que no es ni jurisdicción ni voluntaria). Puntualiza que si un órgano jurisdiccional puede realizar una función que no se jurisdiccional, el criterio del órgano del que emana el acto no puede servir para identificar cuál es la función jurisdiccional.

a) Teorías subjetivas.-

Estas teorías se pensaron en torno a lo que podemos llamar manifestación civil de la jurisdicción y conciben la función de ésta como la defensa de los derechos subjetivos de los particulares, la reintegración plena de aquéllos en los casos de amenaza o violación.

⁽⁴⁾ MONTERO AROCA, Juan. Introducción al Derecho Jurisdiccional Peruano. 1era. edición. ENMARCE E.I.R.L. Lima. 1999. Pág. 60.

El representante más destacado de esta teoría se quizá Hellwig, para quien la jurisdicción tiene como fin el descubrimiento y declaración de lo que sea derecho entre las partes y su ejecución y efectividad; el proceso civil, decía, está al servicio de los particulares.

b) Teorías Objetivas.-

Estas teorías surgen con posterioridad en el tiempo. Estiman que la jurisdicción persigue la actuación del derecho objetivo mediante la aplicación de la norma al caso concreto. En palabras de Micheli, al Estado le corresponde asegurar la actuación del derecho objetivo en los casos que el mismo no sea voluntariamente observado.

De estas dos concepciones, la primera, que respondía a un concepto privatista del derecho procesal, es difícilmente aceptable en la actualidad; atendía a un momento histórico que hoy está superado.

La concepción objetiva cubre todas las llamadas manifestaciones de la jurisdicción. El que la aplicación del derecho objetivo dependa de la voluntad de un particular, no impide que en cualquier caso la función jurisdiccional se resuelva en la actuación del derecho objetivo.

1.3 PRINCIPIOS Y DERECHOS CONSTITUCIONALES DE LA FUNCION JURISDICCIONAL:

Estos principios están regulados en el artículo 139° de nuestra Constitución Política y ellos son:

- **Exclusividad**, quiere decir, que el único que puede administrar justicia es el Estado a través del Poder Judicial, en forma exclusiva y excluyente, con dos únicas excepciones, la jurisdicción arbitral y la militar.
- **Unidad (indelegabilidad)**, implica que el Poder Judicial es un órgano unitario y, en consecuencia, lo que resuelva uno de sus órganos jurisdiccionales no puede ser modificado por otro de su misma jerarquía. Ejemplo, si un Juzgado Civil ordena que se paralicen las obras en un edificio, un Juzgado de derecho Público no puede ordenar que se continúe con las referidas obras.
- **Independencia**, implica que los jueces al sentenciar un caso resolviendo un conflicto de intereses, no están sujetos a la influencia que autoridades de los otros poderes del Estado (Poder Ejecutivo y Poder Judicial) pudieran realizar. Tampoco están sujetos a los grupos de presión o a grupos económicos.

LA TRANSACCIÓN EXTRAJUDICIAL Y LA NECESIDAD DEL PROCESO EJECUTIVO PARA SU EJECUCIÓN

- **Imparcialidad**, implica que el juez al resolver un conflicto de intereses base su decisión en lo probado por las partes en el proceso sin favorecer a ninguna de ellas por ninguna razón.
- **Cosa juzgada**, este principio, implica que una sentencia luego que adquiere la calidad de cosa juzgada -sea por que fue expedido por el máximo órgano jurisdiccional (Sala Civil de la Corte Suprema) o, sea por que las parte desfavorecida con la sentencia no interpuso el recurso de apelación-, se convierte en irrevisable e inmodificable. Ningún órgano, ni siquiera el órgano que emitió la sentencia podrá revisarlo. Existe una excepción al este principio, conocido como la acción de cosa juzgada fraudulenta (art. 179° del CPC).
- **Motivación de resoluciones judiciales**, implica que todas las resoluciones judiciales (autos y sentencias), con excepción de los decretos, deben tener el sustento, la explicación correspondiente, que sustente la decisión final o fallo. Los jueces deben explicar porque deciden de una forma u otra.
- **Instancia plural**, implica que toda resolución judicial, con excepción de los decretos, puede ser susceptible de ser revisada por una instancia superior. Este principio es aplicable a todo proceso (civil, penal, laboral, constitucional, de familia, etc.), empero, tratándose del proceso civil, la instancia plural está limitado a dos (art. X, del T.P. del CPC).
- **Publicidad**, implica que los procesos deben ser públicos y no secretos, con las excepciones establecidas en la ley.
- **Análisis y crítica de las resoluciones judiciales**, quiere decir, que toda persona tiene derecho a analizar y formular críticas a las resoluciones judiciales.
- **Debido proceso**, están referidas a las garantías mínimas que se debe observar en la tramitación de un proceso. Ejemplo: nadie puede ser condenado si no se le ha dado la posibilidad de defenderse.
- **Tutela jurisdiccional efectiva**, quiere decir, el derecho que tiene toda persona de solicitar la actuación del órgano jurisdiccional. Se manifiesta a través del derecho de acción, el derecho de contradicción y el derecho al debido proceso.
- **Derecho al juez natural**, esto es, el derecho a ser juzgado por un juez predeterminado por la ley.
- **Indemnización por errores judiciales**, es decir, el derecho que tiene toda persona de exigirle al Estado una reparación civil si es absuelto en un proceso, en el cual fue involucrado indebidamente.

- **Derecho de defensa**, referido al derecho que tiene toda persona a poder defenderse en un proceso luego de ser emplazado o denunciado.
- **Gratuidad**, implica el derecho que tiene toda persona que intervenga en un proceso. Existe la gratuidad de la administración de justicia y, la gratuidad de la defensa. El proceso civil no es gratuito, con excepción de los procesos de alimentos, siempre que la pensión solicitada no exceda de 20 URP (art. 562° del CPC).

1.4 PODERES DE LA JURISDICCION.-

En el desempeño de sus funciones, las autoridades encargadas de ejercer la jurisdicción en sentido estricto (jueces), están investidas, por razón de ella, de ciertos poderes, que Devis Echandía ⁽⁵⁾ las comprende en cuatro grupos:

a) Poder de decisión, por medio del cual dirimen con fuerza obligatoria la controversia, hacen o niegan la declaración solicitada, cuyos efectos en materia contenciosa vienen a constituir el principio de la cosa juzgada. Otras veces la providencia que pone fin al proceso no contempla el fondo de la cuestión debatida, sin que ella hace referencia a los presupuestos procesales; o bien, no obstante que el proceso llega hasta la sentencia, esta no resuelve sobre las pretensiones y excepciones, sino se inhibe de hacerlo por faltar la legitimación en la causa o el interés para obrar.

b) Poder de coerción, con lo cual se procuran los elementos necesarios al juicio (oficiosamente o a solicitud de parte, según sea el caso), removiendo los obstáculos que se oponen al cumplimiento de su misión. Sin este poder, el proceso perdería su eficacia y la función judicial se reduciría a mínima proporción. En virtud de este poder, los jueces pueden por ejemplo, sancionar a los testigos que se nieguen a declarar, sancionar con arresto a quienes le falten el respeto, emplear la fuerza pública para practicar un embargo y secuestro.

c) Poder de documentación, o sea de decretar y practicar pruebas, que en ocasiones va unido al anterior, como sucede en las diligencias oculares cuando haya oposición de hecho. Ejemplo de ello, sería la exhibición de documentos y la citación de testigos.

d) Poder de ejecución, que se relaciona con el de coerción, pero que tiene su propio sentido, pues si bien implica el ejercicio de coacción y aun d ella fuerza contra una persona, no persigue facilitar el juicio, sino imponer el cumplimiento de un mandato claro y

⁽⁵⁾ Ob. Cit. Pág. 74.

expreso, sea porque este se derive de una sentencia o de un título proveniente del deudor y al cual la Ley se asigne ese mérito, como ocurría por ejemplo, con el documento que contiene la transacción extrajudicial que el artículo 693°, inc. 6, de nuestro Código Procesal Civil, le da la calidad de título ejecutivo en virtud del cual se puede promover un proceso ejecutivo.

II. COSA JUZGADA.-

2.1 FUNDAMENTO.-

El fundamento de la cosa juzgada es la seguridad jurídica, y aquélla es la fuerza que el ordenamiento jurídico concede al resultado de proceso, es decir, a la sentencia que se dicta al final del mismo ⁽⁶⁾.

2.2 IMPORTANCIA.-

Una de las materias más importantes e interesantes del derecho procesal es la referente a la cosa juzgada, que constituye uno de sus principios fundamentales. Este principio se deduce del carácter absoluto de la administración de justicia, y significa que una vez decidido con las formalidades legales un litigio, mediante sentencia que tenga esa calidad, a las partes les está vedado plantearlo posteriormente y a los jueces resolverlo de nuevo.

Por consiguiente, para Devis Echandia ⁽⁷⁾ "la cosa juzgada o autoridad de la cosa juzgada es la inmutabilidad y definitividad de la fuerza vinculativa de ciertas sentencias ejecutoriadas".

Sin la cosa juzgada, la fuerza vinculativa y la obligatoriedad de la sentencia sería transitorias y relativas, y esta no podría ejecutarse o cumplirse coercitivamente, sino de manera transitoria o provisional, puesto que estaría sujeta a que en un proceso posterior fuera revocada y se dispusiera regresar las cosas a su estado anterior o, a falta de esto, el reintegro o la indemnización compensatoria ⁽⁸⁾.

2.3 NATURALEZA Y DEFINICION.-

⁽⁶⁾ MONTERO AROCA, Juan. "Derecho Jurisdiccional. Volumen II. José María Bosch Editor. Barcelona. 1995.

⁽⁷⁾ Ob. Cit. Pág. 545.

⁽⁸⁾ DEVIS ECHANDIA. Ob. Cit. Pág. 565.

LA TRANSACCIÓN EXTRAJUDICIAL Y LA NECESIDAD DEL PROCESO EJECUTIVO PARA SU EJECUCIÓN

Respecto a la naturaleza de la cosa juzgada, el maestro colombiano Devis Echandia señala que ⁽⁹⁾ "...la cosa juzgada es un calidad especial que la ley le asigna a ciertas sentencias, en virtud del poder de jurisdicción del Estado, y que se aplica a todos los efectos de la sentencia, no sólo a la declaración de certeza".

Seguidamente, el mismo autor citado, define la cosa juzgada como "...la calidad de inmutable y definitiva, que la Ley le otorga a la sentencia, en cuanto declara la voluntad del Estado, contenida en la norma legal que aplica en el caso concreto".

Añade y no enseña que la imperatividad u obligatoriedad de la sentencia solo surgen cuando se surte su ejecutoria, o se cuando no exista ningún recurso contra ella; mientras que su definitividad e inmutabilidad, precluye al posibilidad de que su decisión sea revisada y reformada en otro juicio por cualquier juez, sea o no el que la dictó, superior o inferior de este y, además, se produce al mismo tiempo que su ejecutoria, cuando la Ley le da esa especial calidad (porque no toda sentencia ejecutoriada produce la cosa juzgada).

2.4 LA COSA JUZGADA FORMAL.-

La expresión cosa juzgada se utiliza en la doctrina y por nuestro Código Procesal Civil en su artículo 123° ⁽¹⁰⁾ con dos sentidos diferentes, aunque los dos responden a una misma idea base. Se habla así de coas juzgada formal y de cosa juzgada material.

Para Montero Aroca ⁽¹¹⁾ la cosa juzgada formal es un efecto interno de las resoluciones judiciales, en cuanto que se refiere al proceso mismo en el que la resolución se dicta, en virtud del cual las partes y el tribunal, en el desarrollo posterior del proceso, no podrán desconocer lo decidido en la resolución que la ha producido, es decir, en la resolución que ha pasado en cosa juzgada formal.

La cosa juzgada formal añade, pues, algo a la firmeza y a la invariabilidad de las resoluciones. La firmeza impide a las partes recurrir una resolución y la invariabilidad impide al tribunal volver atrás y variar el contenido de una resolución. La cosa juzgada

⁽⁹⁾ Ob. Cit. Pág. 567.

⁽¹⁰⁾ Artículo 123.- Cosa Juzgada.- Una resolución adquiere la autoridad de cosa juzgada cuando:

1. No proceden contra ella otros medios impugnatorios que los ya resueltos; o
2. Las partes renuncian expresamente a interponer medios impugnatorios o dejan transcurrir los plazos sin formularlos

(...)

La resolución que adquiere la calidad de cosa juzgada es inmutable, sin perjuicio d e lo dispuesto en los artículos 178 y 407.

formal supone que en la continuación del proceso las partes no pueden pedir y el tribunal no puede decidir en contra de lo ya decidido (efecto negativo) y que todas las peticiones de las partes y todas las resoluciones judiciales posteriores han de partir de la existencia de lo ya decidido (efecto positivo).

La razón de ser es esta cosa juzgada formal debe buscarse en la seguridad jurídica y en que el proceso se desarrolle de un modo ordenado.

La seguridad jurídica y el orden adecuado del proceso imponen que todas las resoluciones (menos la última) produzcan la cosa juzgada formal.

2.5 COSA JUZGADA MATERIAL.-

Siguiendo al procesalista español ⁽¹²⁾ podemos decir que el ámbito de la cosa juzgada formal es el proceso mismo en el que la resolución se dicta, mientras que el de la cosa juzgada material es otro proceso distinto y posterior, y supone la vinculación de ese otro proceso, al contenido de lo decidido en la sentencia sobre el fondo del asunto del primer proceso, es decir, a la estimación o desestimación de la pretensión.

Los efectos de la cosa juzgada material, pues, no tienen carácter interno, sino externo; no se reflejan en el proceso en el que se dicta la sentencia que produce la cosa juzgada material, sino en otro proceso posterior.

En la cosa juzgada material lo que está en juego es la esencia de la jurisdicción. El desconocimiento de aquélla en un proceso posterior no significaría sólo una vulneración del artículo 132º del Código Procesal Civil sino el privar de contenido a la jurisdicción misma.

2.6 RESOLUCIONES SUCEPTIBLES DE COSA JUZGADA MATERIAL.-

Mientras la cosa juzgada formal la producen todas las resoluciones que se van dictando en el proceso (menos la última, la que le pone fin), la cosa juzgada material es exclusiva de las sentencias que se pronuncian sobre el fondo del asunto ⁽¹³⁾.

Existen así, en este orden de cosas, tres tipos de resoluciones:

a. Las que se van dictando a lo largo del proceso, que producen cosa juzgada formal.

⁽¹¹⁾ MONTERO AROCA, Juan. "El Nuevo Proceso Civil". Edita: Tirant Lo Blanch. Valencia-España.2000. Pág. 535.

⁽¹²⁾ Ob. Cit. Pág. 536.

⁽¹³⁾ Ob. Cit. Pág. 540.

b. La sentencia que se pronuncia sobre el fondo del asunto y que es la última resolución del proceso, la cual no produce cosa juzgada formal pero sí cosa juzgada material.

c. Las resoluciones que ponen fin al proceso pero que no deciden sobre el fondo del mismo (los autos definitivos), que no producen ni cosa juzgada formal ni cosa juzgada material. Un ejemplo de esta última resolución sería el auto que declara el abandono del proceso por estar paralizada por más de cuatro (4) meses ⁽¹⁴⁾.

2.7 RESOLUCIONES QUE NO PRODUCEN COSA JUZGADA.-

a. Sentencias constitutivas.-

Se ha negado en ocasiones que estas sentencias produzcan cosa juzgada, estimando que no la necesitan, porque la propia sentencia crea o constituye una nueva situación jurídica que no puede ser desconocida.

Esa opinión, tiene dos objeciones: la primera, que sólo las sentencias que estiman una pretensión constitutiva no constituirían cosa juzgada, más no aquellas que desestimaron la referida pretensión, pues, éstas no crearon ni modificaron ninguna situación jurídica, la segunda, está referido a que este tipo de sentencia pudieran ser susceptibles de cuestionarse en un proceso posterior.

b. Resoluciones cautelares.-

No hablamos aquí de sentencias porque las decisiones que se adoptan es este tipo de procesos no suelen adoptar esta forma, sino la de autos (art. 637° del CPC).

No estamos de acuerdo con esta posición desde que las resoluciones cautelares no hace cosa juzgada por su carácter variable (art. 612° del CPC), que implica que pudiera variar según se modifiquen sus presupuestos, esto es, que el Juez inicialmente puede denegarte el pedido cautelar por falta de probanza de la verosimilitud y, con posterioridad otorgártelo.

⁽¹⁴⁾ Artículo 346.- Abandono del proceso.- Cuando el proceso permanezca en primera instancia durante cuatro meses sin que se realice acto que lo impulse, el juez declarará su abandono de oficio o a solicitud de parte o de tercero legitimado.

Artículo 351.- Efectos del abandono.- El abandono pone fin al proceso sin afectar la pretensión.

c. Sentencias de los juicios sumarios.-

Nuestro actual Código Procesal Civil, a diferencia del Código de Procedimientos Civiles no contiene la figura de la "contradicción de sentencia", en virtud del cual, se podía cuestionar la sentencia dictada en un "juicio sumario" en otro más amplio el "juicio ordinario".

2.8 LOS LLAMADOS LIMITES DE LA COSA JUZGADA.-

Dado que la cosa juzgada material constituye una vinculación directa para tribunales de procesos ulteriores a aquél en que la cosa juzgada se produjo y supone también una vinculación, aunque indirecta, para los sujetos jurídicos en cuanto potenciales o reales promotores de esos procesos nuevos, pues afecta su situación jurídica procesal, es de la mayor importancia conocer los criterios conducentes a delimitar el alcance de dicha vinculación o, lo que es igual, el ámbito de eficacia de la cosa juzgada.

a. Limites subjetivos o personales de la cosas juzgada.-

Res iudicata inter partes es la clásica regla áurea a la que, en principio, hay que atenerse. De la Oliva ⁽¹⁵⁾ afirma que la cosa juzgada despliega su eficacia sólo entre quienes hayan sido partes del proceso en que se produce la correspondiente sentencia. La vinculación negativa o positiva sólo opera si las partes de los distintos procesos son las mismas (al menos parcialmente).

Por ejemplo, si se declara frente a B la propiedad de A sobre el predio X, esa sentencia no vincula en un pleito promovido por A para que, frente a C, se le declare dueño del mismo predio X, pese al carácter absoluto o erga omnes del derecho de propiedad.

Es frecuente que el derecho positivo contemple casos excepcionales en que la cosa juzgada alcanza a sujetos jurídicos distintos de los que litigaran en el proceso en que se produjo la resolución con aquella fuerza. Así por ejemplo, en nuestro Ordenamiento Legal ocurre con el tema de los intereses difusos ⁽¹⁶⁾, cuya sentencia estimatoria, tiene efectos

⁽¹⁵⁾ DE LA OLIVA, Andrés. "Derecho Procesal Civil". Volumen II. Editorial Centro de Estudios Ramón Areces. 1996.

⁽¹⁶⁾ Artículo 82.- Patrocinio de intereses difusos.- Interés difuso es aquel cuya titularidad corresponde a un número indeterminado de personas..."

(...)

La sentencia, de no ser recurrida, será elevada en consulta a la Corte Superior. La sentencia definitiva que declare fundada la demanda, será obligatoria además para quienes no hayan participado del proceso.

inclusive frente a aquellas personas que no hubieran intervenido en el proceso donde se dictó la sentencia.

b. Límite objetivo de la cosa juzgada: identidad de cosa u objeto (eadem res).-

Devis Echandia ⁽¹⁷⁾ enseña que el límite objetivo de la cosa juzgada está constituido por el objeto de la pretensión materia del anterior juicio, es decir, el "bien de la vida" reconocido o negado en la sentencia ejecutoriada, o sea el objeto y la relación jurídica respecto de los cuales se aplica su fuerza vinculativa.

Este objeto lo constituye el derecho reconocido, declarado o modificado por la sentencia, con respecto a una cosa o varias cosas determinadas o a la relación jurídica declarada, como en los juicios de estado civil. Porque sobre una misma cosa pueden existir diversos derechos (dominio, usufructo, habitación, etc.) y puede tenerse el mismo derecho sobre distintas cosas. Por esto, si falta la identidad del derecho o de la cosa, estaremos en presencia de un litigio y de una pretensión distintos.

Por eso si se demanda la propiedad de un bien, la sentencia desestimatoria no impide que luego se demande su usufructo; quien demanda la posesión de una finca y no puede demostrar este derecho, no queda por eso impedido para promover juicio de propiedad sobre la misma finca; ni quien demanda infructuosamente la reivindicación de un terreno, con fundamento en cierto título, no está impedido para seguir juicio contra el mismo demandado, con el mismo título, para reivindicar otro terreno, lo que sucederá cuando en la primera demanda se incurrió en error acerca de su identificación, ni para reivindicar el mismo terreno con base en otro título, en cuyo caso el objeto es el mismo, pero varía la causa petendi (la razón de hecho que se enuncia en la demanda).

c. Límite objetivo de la cosa juzgada: identidad de causa ("eadem causa petendi").-

La causa petendi, afirma el maestro colombiano ⁽¹⁸⁾, es el fundamento o razón alegado por el demandado para obtener el objeto de la pretensión contenida en la demanda, que al mismo tiempo es fundamento jurídico de su aceptación o negación por el juez en la sentencia.

El fundamento está formado por los hechos que se afirman como soporte o fuente inmediata de la pretensión y de los cuales se hacen deducir los efectos que se quieren obtener con la sentencia.

⁽¹⁷⁾ DEVIS ECHANDIA. Ob. Cit. Pág. 575.

⁽¹⁸⁾ DEVIS ECHANDIA. Ob. Cit. Pág. 578.

Es en la demanda en donde debe buscarse la causa petendi.

Los hechos pueden variar aun cuando el objeto de la pretensión sea idéntica y entonces se tendrá otra causa petendi, y la cosa juzgada no será impedimento para el nuevo juicio. Pero debe tratarse de hechos sustanciales y no accesorios o secundarios.

Por ejemplo, siempre que una persona alegue ser dueña de un mismo bien, el objeto de la pretensión será el mismo, pero esa pretensión puede fundarse en un contrato de compraventa, en una donación, en prescripción adquisitiva o en ocupación, lo que será su razón de hecho, y entonces la afirmación de un título de estos que no fue objeto de la decisión anterior constituirá una causa petendi distinta y la anterior sentencia no podrá impedir el nuevo juicio. Lo mismo sucederá si el título es análogo jurídicamente (compraventa, por ejemplo), pero no es el mismo (un distinto contrato, sea anterior o posterior). En estos casos existe una pretensión que no ha sido materia del primer juicio y sobre la cual no se ha dictado la decisión o sentencia.

No basta, pues, la identidad del objeto ni de las partes; es necesario también que este elemento sea el mismo, para que se apliquen los efectos de la cosa juzgada.

Los artículos 452° y 453°, inc. 2, de nuestro Código Procesal Civil siguiendo las enseñanzas del maestro colombiano y de la doctrina referida a los límites de la cosa juzgada establece que la excepción de cosa juzgada se amparará cuando se inicia un proceso idéntico a otro que ya fue resuelto y cuenta con sentencia firme y, además, las partes o quienes de ellos deriven sus derechos, el petitorio y el interés para obrar sean los mismos.

III. LA TRANSACCION.-

3.1 DEFINICIÓN.-

En palabras de Devis Echandia ⁽¹⁹⁾ la transacción es un contrato por el cual las partes convienen resolver un litigio de común acuerdo y en forma definitiva, antes o después de iniciado el juicio.

Carnelutti, citado por Hinostroza Márquez ⁽²⁰⁾, sostiene que la "transacción es no sólo un contrato, sino un contrato bilateral, mediante el que cada uno de los contratantes dispone

⁽¹⁹⁾ DEVIS ECHANDIA. Ob. Cit. Pág. 645.

⁽²⁰⁾ CARNELUTTI, citado por HINOSTROZA MARQUEZ, Alberto. "Formas Especiales de Conclusión del Proceso". Gaceta Jurídica Editores. Primera Edición. 1998. Pág. 137.

de la propia situación jurídica". Afirma para que medie transacción se exige que cada una de las partes dé o prometa y, a su vez, retenga algo (aliquid datum, aliquid retentum), por lo que los límites de la transacción son justamente la renuncia (total) a la pretensión propia y el reconocimiento (también total) de la pretensión ajena. La transacción se halla, pues, en medio de estas dos figuras.

Fonaciari, citado por Hinostraza Márquez ⁽²¹⁾, expresa que la transacción es un contrato, que si bien puede extinguir obligaciones, tendrá por finalidad principal dirimir controversias. Señala además, que habrá transacción cuando exista un estado de controversia al que las partes, mediante la concreción de un acto jurídico de naturaleza contractual, pondrán fin haciéndose concesiones recíprocas. Concluye afirmando que en su esencia, la transacción será siempre un contrato, sea que se produzca en el ámbito del proceso o fuera de él.

3.2 REGULACION EN NUESTRO ORDENAMIENTO LEGAL.-

Nuestro Código Civil de 1984, en su artículo 1302° ⁽²²⁾, ha regulado esta institución como una forma de extinguir las obligaciones, junto con la novación, compensación, condonación, consolidación y mutuo disenso. Debe hacerse notar que el referido artículo, regula tanto la transacción judicial como la transacción extrajudicial.

Por su parte, el Código Procesal Civil en el Título XI, regula la transacción judicial como un modo especial de conclusión del proceso, al igual que la conciliación, el allanamiento y reconocimiento, el desistimiento y el abandono. En consecuencia, sólo la pretensión que fue objeto de una transacción judicial ocurrida al interior de un proceso, de ser reclamada nuevamente en un nuevo proceso, será posible oponerla vía excepción, conforme lo establece el artículo 446°, inc. 10, del Código Procesal Civil. Esta situación no es compartida por Devis Echandia ⁽²³⁾ cuando señala que "La transacción produce el efecto de una sentencia ejecutoriada, con valor de cosa juzgada. Por tanto, cuando ha sido anterior a la demanda, puede oponerse como excepción previa o como perentoria...".

⁽²¹⁾ FORNACIARI, citado por HINOSTROZA MARQUEZ, Alberto. "Formas Especiales de Conclusión del Proceso". Gaceta Jurídica Editores. Primera Edición. 1998. Pág. 138.

⁽²²⁾ Artículo 1302.- Por la transacción las partes, haciéndose concesiones recíprocas, deciden sobre algún asunto dudoso o litigioso, evitando el pleito que podría promoverse o finalizando el que está iniciado. Con las concesiones recíprocas, también se puede crear, regular, modificar o extinguir relaciones diversas de aquellas que han constituido objeto de controversia entre las partes.

La transacción tiene valor de cosa juzgada.

⁽²³⁾ DEVIS ECHANDIA. Ob. Cit. Pág. 646.

LA TRANSACCIÓN EXTRAJUDICIAL Y LA NECESIDAD DEL PROCESO EJECUTIVO PARA SU EJECUCIÓN

El Código Procesal Civil no define la transacción judicial, pero sí establece en su artículo 337° ⁽²⁴⁾, los requisitos que debe observar para que pueda homologarse a una sentencia con calidad de cosa juzgada.

Sin embargo, debe puntualizarse que la transacción extrajudicial es considerada por el artículo 693°, inc. 5, del Código Procesal Civil como un título ejecutivo en virtud del cual se puede promover un proceso ejecutivo. Este artículo guarda coherencia con el artículo 1312° del Código Civil, que establece que la transacción judicial se ejecuta de la misma manera que la sentencia y la extrajudicial, en la vía ejecutiva.

De las normas legales citadas precedentemente, se puede concluir afirmando que si el acuerdo logrado en una transacción extrajudicial, no es cumplido por una de las partes, la otra parte deberá necesariamente ejercer su derecho de acción y acudir al Poder Judicial reclamando tutela jurisdiccional efectiva, para que un Organismo Jurisdiccional, luego de tramitar su pretensión mediante un procedimiento ejecutivo, pueda dictar una sentencia estimatoria recogiendo su pretensión y, una vez que ésta tenga la calidad de cosa juzgada, pueda ejecutar lo decidido, para ver satisfecha su pretensión.

Sobre este tema es de destacar el hecho que el referido artículo, terminó con el problema que se suscita en sede judicial durante la vigencia del Código de Procedimientos Civiles de 1912, referido al hecho que, los jueces exigían que las firmas de las personas que intervenían en la transacción estén legalizadas.

3.3 ELEMENTOS DE LA TRANSACCION.-

Son elementos de la transacción los siguientes:

a. Relación jurídica dudosa o litigiosa.-

La calidad de dudosa de una relación jurídica implica determinado grado de incertidumbre acerca de si aquélla es regulada o no por el derecho y, en caso que estuviera contemplada positivamente, de sus alcances.

La naturaleza litigiosa de una relación jurídica presupone un conflicto de intereses calificado por la pretensión de una de las partes y la oposición de otra. Existe así voluntades contrarias que se exteriorizan y dan lugar al litigio.

b. Intención de las partes de eliminar el conflicto de intereses.-

⁽²⁴⁾ Artículo 337.- Homologación de la transacción.- El juez aprueba la transacción siempre que contenga concesiones recíprocas, verse sobre derechos patrimoniales y no afecte el orden público o las buenas costumbres...

La esencia de la transacción es poner fin a un conflicto, extinguiendo toda duda o situación litigiosa que pudiera haber y generando un nuevo estado jurídico.

c. Concesiones recíprocas.-

Alcalá-Zamora, enseña que la transacción supone sacrificios o concesiones mutuos; si es uno solo de los litigantes quien cede o accede, habrá desistimiento o allanamiento, parciales o totales, pero no transacción. Del mismo parecer es Fernando Paya al sostener que "la transacción se basa en un intercambio de sacrificios: si una sola de las partes sacrifica algún derecho, ello sería una renuncia y no una transacción que exige la existencia de concesiones recíprocas".

El artículo 337° del Código Procesal Civil congruente con la doctrina, exige igualmente, entre otros, el requisito de las concesiones recíprocas, como requisito para su aprobación por el Juez y su posterior homologación a una sentencia con calidad de cosa juzgada. La norma contenida en el artículo 1302° del Código Civil igualmente hace referencia a este elemento.

3.4 CLASES DE TRANSACCION.-

La transacción puede ser clasificada en:

a. Propia e impropia.-

La primera es aquella llevada a efecto por los mismos contratantes. La segunda, se da cuando sin recurrir los requisitos del arbitraje se encomienda a un tercero.

b. Pura y compleja.-

La transacción es pura si las concesiones recíprocas de los sujetos que participan en ella versan sobre los derechos materia de controversia o discusión.

Será compleja la transacción en la hipótesis contraria, vale decir, si entre las concesiones que realizan las partes existen elementos ajenos a la materia controvertida, sacrificando una de ellas o ambas algo diverso a lo que constituye su pretensión.

La transacción propia es regulada por el artículo 337°, último párrafo, del Código Procesal Civil (²⁵), mientras que la transacción impropia, es regulada por el artículo 1302°, segundo párrafo, del Código Civil (²⁶).

c. Extrajudicial y judicial.-

En el primer caso, la transacción se realiza fuera del proceso, en momento previo a éste, evitándose de esta manera que sea promovido, teniendo mérito ejecutivo el documento que lo contiene. También suele ser considerada como extrajudicial la transacción llevada a cabo extraproceso, es decir, fuera del proceso, no obstante existir éste, sin ser incorporado al Expediente y menos ser homologada por el Juez. Presentado al proceso, en este último caso, adquirirá la categoría de transacción judicial.

La transacción judicial se efectúa al interior de un proceso, adquiriendo la calidad de cosa juzgada y pudiendo ser ejecutada al igual que la sentencia, luego de ser homologada por el Juez.

La transacción judicial y extrajudicial es regulada por el artículo 1302° del Código Civil, mientras que el artículo 334° del Código Procesal Civil, regula la transacción judicial; empero debe precisarse que el segundo párrafo, del artículo 335° de la referida Ley Procesal, hace referencia a la transacción ocurrida fuera de un proceso abierto, ordenando que el mismo, para ser homologado deba ser presentado al proceso.

3.5 HOMOLOGACION DE LA TRANSACCION.-

Homologar la transacción representa el acto realizado por el Juez mediante el cual aprueba, confirma, o solemniza lo convenido por las partes.

La resolución que aprueba la transacción es una resolución integrativa con efecto de definitiva.

El auto homologatorio tiene por finalidad inmediata poner la creación de un título ejecutorio y por finalidad mediata poner fin al litigio extinguiendo la relación procesal.

El artículo 337° del Código Procesal Civil regula el tema de la homologación. Es del caso precisar que sólo la transacción judicial puede ser homologada por el Juez, más no la

(²⁵) Artículo 337.- Homologación de la transacción.- "...Con la transacción judicial no se puede crear, regular, modificar o extinguir relaciones materiales ajenas al proceso".

(²⁶) Artículo 1302.- "...Con las concesiones recíprocas también se pueden crear, regular, modificar o extinguir relaciones diversas a aquellas que han constituido objeto de la controversia entre las partes...".

transacción extrajudicial, pues, ésta preexiste al proceso y, por ende, en caso de ser incumplida, debe necesariamente iniciarse un proceso ejecutivo.

3.6 LA TRANSACCION ¿ CALIDAD DE COSA JUZGADA?.-

Con la expresión "cosa juzgada" se hace referencia a los efectos de determinadas resoluciones judiciales (en especial la sentencia) inherentes a su inimpugnabilidad o firmeza. Se dice entonces que una resolución adquiere la autoridad de cosa juzgada cuando ella no puede ser objeto de impugnación, resultando así imperativa, inmutable e irrevisable en el proceso en que se expide o en cualquier otro.

En relación al tema Colombo señala que "la transacción produce la autoridad de la cosa juzgada, pero no se identifica con ella.

Fornaciari, por su parte, precisa que "no puede asimilarse el efecto extintivo de la transacción con la autoridad de la cosa juzgada; la única similitud está dada por la declaración de certeza extintiva del conflicto.

Nuestro Código Procesal Civil, en su artículo 337°, homologa la transacción judicial a una sentencia con calidad de cosa juzgada, es decir, la equipara o lo que es lo mismo le da el mismo valor.

En el caso de la transacción extrajudicial, no se origina la institución de la cosa juzgada, desde que la referida transacción, será resuelta mediante una sentencia luego de tramitarse el respectivo proceso ejecutivo, conforme lo establece el artículo 693°, inc. 5, del Código Procesal Civil.

IV. PROCESO EJECUTIVO.-

4.1 DEFINICION.-

Devis Echandia ⁽²⁷⁾ define el proceso ejecutivo como aquel por el cual se persigue satisfacer prácticamente, mediante un acto o el patrimonio de otra persona, un interés jurídico reconocido a favor del demandante o un causante de éste y a cargo de aquella o de su causante, en sentencia de condena o en un título del cual emane en forma clara y expresa y que reúna los demás requisitos que la ley exija.

⁽²⁷⁾ DEVIS ECHANDIA, Hernando. "El Proceso Civil, Parte Especial". Compendio de Derecho Procesal Civil. Tomo III. Volumen II. 7ma. Edición. Biblioteca Jurídica Diké. Medellín-Colombia. 1991. Pág. 817.

4.2 EL PROCESO EJECUTIVO Y LA JURISDICCION.-

Enseña Devis Echandia ⁽²⁸⁾ que el proceso ejecutivo persigue la satisfacción, y no la simple declaración del interés del demandante, protegido por el derecho sustancial, de manera que existe una parte que quiere tener una cosa y otra que no quiere darla, y la función jurisdiccional persigue quitársela a ésta y entregársela a aquella o hacer algo o destruir lo hecho, y cuando esto no es posible porque se trate de un acto que sólo el obligado puede efectuar o se haya violado la obligación de no hacer algo que no pueda destruirse, o porque se haya perdido o destruido aquella cosa, se compensa la prestación principal con la correspondiente reparación económica o sea el pago de los perjuicios compensatorios y moratorios.

4.3 TITULO EJECUTIVO.-

El maestro colombiano ⁽²⁹⁾ entiende por título ejecutivo el documento o los documentos auténticos, que constituyan plena prueba, de cuyo contenido conste la existencia a favor del demandante y a cargo del demandado, de una obligación expresa clara y exigible, que además, debe ser líquida o liquidable mediante una simple operación aritmética si se trata de pago de sumas de dinero, y que reúna o reúnan los requisitos de origen y forma que exige la ley.

Nuestro Código Procesal Civil, en su artículo 689°, a diferencia del artículo 488° del Código de Procedimientos Civiles colombiano, expresa que la obligación contenida en el título sea cierta, expresa y exigible.

4.4 CLASES DE TITULOS.-

Devis Echandia expresa que existe dos grupos generales de títulos ejecutivos:

a) **Los formados por providencias judiciales**, sean sentencias que imponen condenas o autos interlocutorios que también contienen o liquidan condenas (como por frutos, perjuicios, costas, intereses, etc.). Nuestro Código Procesal Civil, a diferencia del Código Colombiano, a esta clase de títulos los denomina títulos de ejecución (artículo 713° del Código Procesal Civil.).

⁽²⁸⁾ Ibidem, pág. 815.

⁽²⁹⁾ Ibidem, pág. 822.

b) **Los formados por documentos que contienen declaraciones de voluntad extrajudiciales, bilaterales o unilaterales**, como títulos valores (letras, cheques, pagarés, bonos, etc.), contratos, copias de confesiones judiciales en interrogatorio fuera de proceso, recibos con reconocimiento de la obligación de restituir o pagar, etc. Nuestro Código Procesal Civil, en este caso, sí coincide, casi en su totalidad, con el Código de Procedimiento Civil colombiano, pues, en el artículo 693° de aquél, encontramos casi la totalidad de títulos ejecutivos regulado por éste, siendo del caso puntualizar, que dentro de este grupo se encuentra el documento que contiene una transacción extrajudicial (art. 693°, inc. 5), que es materia del presente artículo.

4.5 EL PROCESO EJECUTIVO Y SU REGULACION EN EL CODIGO PROCESAL CIVIL.-

En el Título V, de la Sección Quinta - dedica a los procesos contenciosos - se encuentra regulados los procesos de ejecución y dentro de ellos se legislan tres procesos:

- Proceso de ejecución de resoluciones judiciales.
- Proceso de ejecución de garantías.
- Proceso ejecutivo.

4.6 PROCEDENCIA.-

Sólo se puede iniciar un proceso ejecutivo en virtud de un título ejecutivo, los que se encuentran enumerados en el artículo 693° del Código Procesal Civil, entre los cuales se encuentra, el documento que contiene la transacción extrajudicial.

4.7 OBLIGACIONES EXIGIBLES.-

Nuestro Código sólo permite demandar ejecutivamente obligaciones de dar suma de dinero, de dar bien mueble determinado, de hacer y de no hacer.

4.8 COMPETENCIA.-

De acuerdo al monto de lo reclamado, el Organo Jurisdiccional competente puede ser el Juzgado de Paz Letrado o el Juzgado Especializado en lo Civil. Si el valor de la pretensión es mayor a 50 URP será de competencia de éste y, si es igual o menor a 50 URP, será de competencia de aquél (art. 696° del CPC).

4.9 REQUISITOS DE LA DEMANDA EJECUTIVA.-

La demanda ejecutiva, al igual que otras demandas, debe contener todos los requisitos y anexos que señalan los artículos 424° y 425° del Código Procesal Civil; y, además, los requisitos especiales propias de la demanda ejecutiva, como por ejemplo, acompañar el título ejecutivo.

4.10 PROCEDIMIENTO.-

Luis Alberto Liñán ⁽³⁰⁾ señala que presentada la demanda, el Juez luego de calificar el título ejecutivo y de considerarla admisible, expedirá el mandato ejecutivo; caso contrario, denegará de plano la ejecución o declarará inadmisibile la demanda concediendo plazo al ejecutante para que subsane el vicio formal incurrido.

El mandato ejecutivo contendrá la orden de pago de lo demandado más intereses y gastos (intimación) y, además, un apercibimiento, que consiste en la iniciación de la ejecución forzada.

La contradicción al mandato ejecutivo deberá realizarse dentro de los cinco (5) días de notificado, ésta deberá fundarse sólo en las causales que la norma precisa (art. 700° del CPC). De la contradicción se confiere traslado al ejecutante por tres días, luego de lo cual se citará a audiencia dentro de los diez (10) días posteriores. Concluida la audiencia, se expedirá sentencia dentro de los cinco (5) días siguientes. En caso de contradecirse el mandato ejecutivo, sin más trámite se expedirá sentencia (art. 701°, último párrafo, del CPC).

4.11 MEDIOS PROBATORIOS.-

Los únicos medios probatorios que el ejecutado puede ofrecer al formular su contradicción a la ejecución son la declaración de parte, los documentos y la pericia (art. 700°, primer párrafo, del CPC).

Esta limitación del uso de los medios probatorios sólo está establecida para el ejecutado, pues, no existe norma legal alguna que haga extensiva esta limitación al ejecutante, al presentar su demanda o al absolver la contradicción.

4.12 MEDIDAS CAUTELARES.-

⁽³⁰⁾ LIÑAN A. Luis Alberto. "El Proceso Ejecutivo en el Código Procesal Civil de 1992". En Themis, Revista de Derecho. Segunda Epoca/1994/N° 27-28. 1994.

Al igual que en cualquier proceso, en un proceso ejecutivo el ejecutante (demandante) también puede solicitar medidas cautelares antes o durante el proceso (art. 608° del CPC).

La particularidad sobre este tema es que la medida cautelar de secuestro conservativo (art. 643°, segundo párrafo, del CPC) sólo puede solicitarse en un proceso ejecutivo.

Como se sabe en el secuestro conservativo existe desposesión de los bienes del deudor, situación que no se logra con el embargo en forma de depósito, por ello, el secuestro además, de ser más eficaz que el embargo, tiene un efecto psicológico y de presión en el demandado

CONCLUSIONES.-

a. Jurisdicción es la soberanía del Estado, aplicada por conducto del órgano especial a la función de administrar justicia, para la realización o garantía del Derecho, y secundariamente para la composición de los litigios o para dar certeza jurídica a los derechos subjetivos, mediante la aplicación de la Ley a casos concretos, de acuerdo con determinados procedimientos, y en forma obligatoria o definitiva.

b. Cosa juzgada es la calidad de inmutable y definitiva, que la Ley le otorga a la sentencia, en cuanto declara la voluntad del Estado, contenida en la norma legal que aplica en el caso concreto.

c. La transacción es un contrato por el cual las partes convienen resolver un litigio de común acuerdo y en forma definitiva, antes o después de iniciado el juicio. Debe dejarse constancia que nuestro Código Civil, a diferencia de los Códigos civiles de Colombia, Méjico, y Alemania, donde se considera la transacción como un contrato, regula dicha figura como una forma de extinguir las obligaciones.

d. Proceso ejecutivo es aquel por el cual se persigue satisfacer prácticamente, mediante un acto o el patrimonio de otra persona, un interés jurídico reconocido a favor del demandante o un causante de éste y a cargo de aquella o de su causante, en sentencia de condena o en un título del cual emane en forma clara y expresa y que reúna los demás requisitos que la ley exija.

e. La transacción extrajudicial si no fuera incumplida por una de las partes que intervino en ella, para adquirir la calidad de cosa juzgada requiere del Organo Jurisdiccional, para que éste, luego de utilizar el proceso ejecutivo, dicte una sentencia condenatoria inmutable y definitiva, susceptible de poder ejecutarse.