

DOS MITOS QUE DESAPARECEN

DR.: CARLOS PARODI REMÓN

Miembro del Instituto Iberoamericano de Derecho Procesal

El Derecho actual no admite dogmas ni verdades sabidas. Siendo por excelencia una ciencia social, es lógico que su desarrollo práctico, entendiendo como tal la aplicación de las normas del llamado Derecho Positivo, se vaya adecuando paulatinamente a los nuevos problemas y situaciones que, sin que sea exageración, cambian o aparecen día a día. La legislación por lo general demora en tal adecuación por múltiples razones. Pero los jueces al expedir sus resoluciones, especialmente las sentencias, están obligados a interpretar la ley y, a través de tal interpretación hacer justicia. En otras palabras una cosa es aplicar la ley y otra hacer justicia; no siempre que se aplica la ley, se hace justicia. En esta realidad no cabe que los operadores del Derecho se limiten a la aplicación fría y rígida de la ley y menos que se sientan constreñidos por dogmas intocables que en la práctica limitan la creatividad que todo juez debe tener, traban los esfuerzos para tender a la justicia y en cierto modo atentan contra la tan mentada independencia judicial. Entre tales mitos encontramos el Recurso de Casación y la Cosa Juzgada. Examinémoslos.

LA CASACIÓN

Este instituto procesal, de antiguo rango, fue creado como consecuencia de la Revolución Francesa y se constituyó como un medio eficaz para que los jueces no se apartaran de la estricta aplicación de la ley, cualesquiera que fuere su texto y su significado. En otras palabras, imperaba el llamado 'Fetichismo de la ley', una de cuyas expresiones, a la que la doctrina hace referencia permanente, es el dicho del profesor francés: 'Yo no enseño Derecho Civil, yo enseño el Código de Napoleón', como si el Derecho terminara con la última palabra de la norma positiva. Y es por ello también

que en la denominada 'casación pura', seguida obviamente en el sistema francés, existió siempre el reenvío, es decir la devolución del expediente, en todo caso, fuera por razones de fondo o de forma, a la Corte Superior, Segunda Instancia o Corte de Apelaciones, para que enmendara el error y emitiera nueva resolución, siempre en atención a la aplicación rígida y estricta de la ley.

El transcurso del tiempo, las profundas transformaciones sociales, económicas y políticas y la complejidad de los problemas que están a la vista de todos, determinaron el cambio del sistema mencionado, dando lugar en la evolución del concepto, a la 'casación impura', en la que, si el recurso de casación ha sido interpuesto por razones de fondo, la misma Corte de Casación al casar la sentencia, resuelve el litigio, como es el caso del Perú, según el artículo 396° inciso 1° del Código Procesal Civil. Obviamente en estos casos ya no es casación sino instancia.

Y en lo que respecta a las causales de forma, tampoco es expresión de la casación históricamente considerada, pues en tales casos, siempre se devuelve el proceso a la Corte Superior o Tribunal de Apelaciones para que enmiende o corrija el error de forma en que ha incurrido y una vez subsanado, vuelve a elevarse el proceso para la resolución definitiva, lo que implica una nulidad, tal como lo establecía el artículo 1122° del Código de Procedimientos Civiles de 1912, derogado por el actual Código Procesal Civil y como lo prescribe este según el mismo artículo citado 396° en su inciso 2°.

Tales razones brevemente expuestas permiten estimar que en el primer supuesto (razones de fondo), no es casación sino instancia ; y en el segundo (razones de forma), se trata de una nulidad con el nombre de casación.

Por ello pensamos que la casación, tal como se entiende y funciona actualmente, resulta en la práctica una traba más que una posibilidad de hacer justicia, no sólo porque es esencialmente formal hasta llegar al rito, sino porque nos convierte en esclavos de la ley, en vez de seguidores de la justicia, como debe ser y como debió ser siempre.

LA COSA JUZGADA

El mismo fundamento en que nos hemos basado para rechazar el mito de la casación, viene en nuestra ayuda para aplicarlo en la cosa

juzgada. No es que propongamos la desaparición de este importante instituto, sino la aureola de misticismo que lo rodea, convirtiéndola en algo intocable o 'en una verdad sabida' y que, en la práctica, origina que los operadores del Derecho y hasta los ciudadanos comunes y corrientes, a los cuales nos debemos, la consideren como un 'fetiche', limitando notoriamente el esfuerzo que se realiza para 'hacer justicia'.

En definición insuperada de Couture, 'la cosa juzgada es la autoridad y eficacia de una sentencia judicial cuando no existan contra ella medios de impugnación que permitan modificarla'.

En consecuencia, la cosa juzgada no es la sentencia, pero sí su validez, que permite su ejecución. Esto quiere decir que la sentencia debe ejecutarse, absueltos los recursos pertinentes, cualesquiera que sean su motivación, los principios que la inspiraron y las razones que tuvo el juez para expedirla. El sustento de esta situación es lo que se ha dado en llamar 'la seguridad jurídica', esto es la afirmación que por el simple hecho de haberse terminado un proceso, mediante una sentencia contra la que no cabe recurso alguno, se ha puesto fin al conflicto de intereses y consecuentemente, por la seguridad que tal situación teóricamente conlleva, se ha reivindicado la paz social alterada por dicho conflicto. Esta es la concepción histórica de la cosa juzgada.

Pensamos que tal tesis ya no cabe en el mundo de hoy y la cosa juzgada puede y debe ser criticada, incluso rechazada, cuando proviene de una sentencia injusta, cuando no inmoral o prevaricadora. La doctrina y más aún la legislación lo vienen reconociendo en varias formas o modalidades como en el caso del Perú, el artículo 178º del Código Procesal Civil signado como la cosa juzgada fraudulenta, pero sin la contundencia que sí existe en el ámbito penal en el que el recurso de revisión, de las sentencias condenatorias definitivas, es imprescriptible, lo que es aceptado unánimemente.

No se atenta contra la 'seguridad jurídica' por la sencilla razón de que la sentencia se cumple de todas maneras. Pero es una seguridad legal mas no jurídica ni social pues en la realidad no se reivindica la paz social porque nadie puede admitir una injusticia; en todo caso se acepta por obligación pero no por convicción.

Este es el aspecto que creemos, justifica el rubro del presente comentario. No se trata de no cumplir la sentencia, pues su ejecución es la

culminación lógica de todo proceso. De lo que se trata es que el ciudadano tome conciencia que debe cumplir la sentencia, incluso considerando el cumplimiento como un deber cívico. Pero ello no debe impedir ni limitar el derecho de ese ciudadano para criticar o rechazar la cosa juzgada derivada de sentencias que, tanto en lo civil como en lo penal, pueden entrañar tremendas y en algunos casos monstruosas injusticias.

Y ese rechazo se expresa en la posibilidad de iniciar la acción a que se refiere el citado artículo 178° del Código Procesal Civil, cuyo plazo para interponerla puede y debe ser ampliado, más aún si se considera que permite medidas cautelares inscribibles.

No está demás recordar que el Código Procesal Civil para Iberoamérica, obra del Instituto Iberoamericano de Derecho Procesal, esfuerzo valioso para lograr la integración jurídica de nuestros pueblos, trata el instituto como recurso de revisión en los artículos 251° y siguiente (en el Perú esa denominación se aplica únicamente en el proceso penal), extendiendo el plazo para su interposición a tres años y estableciendo acertadamente que su presentación no excluye la ejecución de la sentencia impugnada, salvo el caso de las medidas cautelares entre las cuales se encuentra nada menos que la posibilidad de tal suspensión.

De lo que se trata en definitiva es que la impugnación de la cosa juzgada derivada de una sentencia inmoral o injusta, está basada en el mantenimiento o recuperación de los valores de la moral, la ética, la igualdad y la justicia.

Las críticas a esta tesis que propongo, que desde ahora admito con profundo respeto, nos deben hacer recordar el acertado inciso 20° del artículo 139° de nuestra Constitución que comprende como una de las garantías de la administración de justicia : 'El principio del Derecho de toda persona de formular análisis y críticas de las resoluciones y sentencias judiciales, con las limitaciones de ley', norma basada obviamente en la vigencia de los valores mencionados.

Nos permitimos citar en apoyo de la tesis que propugnamos, una interesante resolución del 20 de junio de 1994 expedida por la Segunda Sala Civil de la Corte Superior de Justicia de Lima en el expediente N° 06-94, seguido por la Empresa de Servicios Municipales de Limpieza de Lima – ESMML contra el Noveno Juzgado Civil de Lima sobre amparo y

en la cual, actuando como Vocal Ponente, el actual Decano de la Facultad de Derecho de la Universidad San Martín de Porres, Dr. Rubén Guevara Manrique advertimos como el primer considerando el texto siguiente:

‘Que si bien es cierto la cosa juzgada es un principio de ineludible observancia en todo proceso judicial, a fin de salvaguardar el valor de la seguridad jurídica ; sin embargo, el mismo queda mediatizado si por alguna razón entra en colisión con algún derecho fundamental; pues, el referido principio no puede aplicarse de manera rígida si de por medio existen derechos humanos conculcados, más aún, si tales derechos interesan a la colectividad como es aquel a que se contrae la presente litis, referida al medio ambiente’.

**Veritas Liberabit Vos
Sólo la verdad nos hará libres**

