

Sentencias contradictorias y cosa juzgada

Faustino Javier Cerdón Moreno

Catedrático de Derecho Procesal de la Universidad de Navarra

Consejero académico de Gómez-Acebo & Pombo

Se analiza un caso singular en el que el Tribunal Supremo fuerza la interpretación de la institución de la cosa juzgada para evitar que subsistan pronunciamientos contradictorios.

La Sentencia del Tribunal Supremo 430/2019, de 17 de julio del 2019 (JUR 2019\227696), resuelve un caso en el que —me parece— se plantean cuestiones de interés sobre la cosa juzgada. El problema sometido a su decisión es si la sentencia estimatoria de las pretensiones de declaración de incumplimiento y de resolución contractual ejercidas por uno de los dos compradores proindiviso de diversas fincas produce eficacia de cosa juzgada en un posterior proceso en el que el otro comprador proindiviso ejerce la acción de cumplimiento del mismo contrato. Los datos que se han de tener en cuenta y que dotan de una mayor singularidad al caso son los siguientes:

- 1) La demandante en el segundo proceso era —como digo— compradora de una parte indivisa de las fincas objeto del contrato, pero transmitió su parte a otra sociedad que fue la que interpuso el recurso de apelación y los posteriores extraordinarios por infracción procesal y de casación.

Advertencia legal: Este análisis sólo contiene información general y no se refiere a un supuesto en particular. Su contenido no se puede considerar en ningún caso recomendación o asesoramiento legal sobre cuestión alguna.

N. de la C.: En las citas literales se ha rectificado en lo posible —sin afectar al sentido— la grafía de ciertos elementos (acentos, mayúsculas, símbolos, abreviaturas, cursivas...) para adecuarlos a las normas tipográficas utilizadas en el resto del texto.

G A _ P

- 2) En ambos procesos fue parte demandada la sociedad vendedora —en el primero de ellos junto con un tercero a quien afectaba la obligación contractual cuyo incumplimiento se invocaba—.
- 3) La demanda iniciadora del segundo proceso (acción de cumplimiento) se interpuso cuando la sentencia de apelación dictada en el primero (estimatoria de la pretensión actora de resolución contractual) todavía no era firme porque estaba pendiente el recurso de casación interpuesto frente a ella, que fue inadmitido mediante auto posterior a la sentencia de apelación emitida en este segundo proceso.
- 4) Dicha demanda (del segundo proceso) fue desestimada en las instancias por entender tanto el Juzgado como la Audiencia que la vendedora había cumplido correctamente su obligación.
- 5) Interpuesto recurso de casación contra esta sentencia de la Audiencia (dictada el 25 de enero del 2013), el Tribunal Supremo declara que la contradicción entre ambas sentencias (de la Audiencia) es evidente y, aunque la recurrida (dictada en el segundo proceso) es anterior al auto de inadmisión del Tribunal Supremo que declara firme la dictada en el primero (el 9 de julio del 2013), dice: «... En consecuencia, se declara la infracción procesal y, por ende, la posible contradicción y debe anularse la sentencia recurrida y devolverse los autos a la sala de instancia para que resuelva, con libertad de criterio, teniendo en cuenta la sentencia firme dictada con anterioridad».
- 6) En aplicación de lo dispuesto en esa sentencia de casación, la Audiencia Provincial dictó una nueva sentencia (que es la recurrida en casación que dio lugar a la dictada por el Tribunal Supremo que ahora se comenta) en la que desestimaba la demanda apreciando la existencia del efecto negativo o excluyente de cosa juzgada de la sentencia dictada por la Audiencia en el primer proceso.
- 7) El Tribunal Supremo desestima los recursos extraordinarios por infracción procesal y de casación interpuestos frente a esta (segunda) sentencia dictada por la Audiencia y la confirma aceptando sus razonamientos sobre la cosa juzgada.

Las cuestiones que se plantean tienen que ver con la cosa juzgada en su efecto negativo o excluyente y, en concreto, con las identidades entre ambos procesos que se exigen (sujetos y objeto: véase el art. 222 LEC) para que aquélla opere, aunque en relación con ellas surgen otras que también interesa considerar, como, por ejemplo, la eficacia frente a los demás titulares proindiviso de una finca de la sentencia dictada en el proceso iniciado por uno solo de ellos. Veámoslas:

- 1.^a) Obsérvese en primer lugar que, cuando se interpuso la demanda iniciadora del segundo proceso y cuando se dictó en él la sentencia de apelación (el 25 de enero del 2013), la

sentencia dictada en el primero no era todavía firme; por eso, tanto el Juzgado como la Audiencia pudieron examinar sin problemas la cuestión planteada, aunque en este caso la solución fue desestimatoria. La firmeza la adquirió con posterioridad (el 9 de julio del 2013, fecha del auto de inadmisión del recurso de casación), cuando el segundo proceso estaba todavía pendiente de los recursos extraordinarios por infracción procesal y de casación interpuestos por la parte demandante. Se plantea así cuál es el momento relevante para apreciar la existencia de la cosa juzgada: la demanda iniciadora del segundo proceso o cualquier momento posterior, en la instancia o en los recursos, una vez que la dictada en el primero haya adquirido firmeza (en el caso, en el recurso de casación).

La Audiencia no apreció en el segundo proceso, al resolver el recurso de apelación, la existencia de cosa juzgada, sin duda por esta falta de firmeza de la sentencia dictada en el primero (la cosa juzgada la producen sólo las sentencias firmes: art. 222.1 LEC); y por eso confirmó la sentencia desestimatoria dictada por el Juzgado. Pero el Tribunal Supremo estimó el recurso extraordinario por infracción procesal y anuló la sentencia: «Lo procedente es que se aprecie infracción procesal por no haber evitado la posible contradicción la sentencia aquí recurrida o, por mejor decir, por no haber tenido en cuenta la sentencia dictada, o por no haber atendido a la futura declaración de posible firmeza por el Tribunal Supremo...». Sólo indirectamente puede entenderse que detrás de esa declaración se encuentra la invocación de la cosa juzgada, a pesar de que ya se había producido la firmeza de la primera sentencia; es más, como diré al final, el Tribunal Supremo parece dar una respuesta negativa. En la sentencia que ahora se analiza se alude a la contradicción entre las sentencias dictadas por la Audiencia en uno y otro proceso, y cosa juzgada y contradicción no son conceptos sinónimos ni la finalidad esencial de la primera es salvar la segunda.

En cualquier caso, devueltas las actuaciones, la Audiencia, al dictar la segunda sentencia, como la dictada en el primer proceso ya era firme, apreció la cosa juzgada en los términos que se dirán, siendo confirmada esta apreciación por la sentencia del Tribunal Supremo que analizamos, aunque con un matiz importante al que me referiré al final. Sin embargo, es discutible que efectivamente concurren en el caso las identidades de la cosa juzgada exigidas por el artículo 222 de la Ley de Enjuiciamiento Civil (LEC).

2.^a) No me parece que presente problemas la concurrencia de la identidad subjetiva:

a) No es obstáculo que en el primero de los procesos fuera demandada una entidad que no lo fue en el segundo: si la introducción de un nuevo demandado en el segundo proceso no evita la cosa juzgada (véase la STS de 12 de febrero de 1977, RJ 1977\337), por lo menos si en él no se establece una relación autónoma con el nuevo demandado (véase la ya antigua STS de 5 octubre de 1983, RJ 1983\5229), con mayor razón no afectará a la identidad que en el segundo proceso se excluya a ese demandado.

b) Tampoco hubiera sido un inconveniente que la demandante en el segundo proceso tuviera la calidad de sucesora de quien lo fue en el primero, porque «[l]a cosa

juzgada afectará a las partes del proceso en que se dicte y a sus herederos y causahabientes» (art. 222.3 LEC): éstos suceden en los derechos y obligaciones del causante y se colocan en su misma situación jurídica, por lo que se puede afirmar que hay identidad jurídica de ambos. Y esta norma (art. 222.3 LEC) es aplicable a nuestro caso, en el que la demanda del segundo proceso la interpuso la entidad que era coadquirente proindiviso de las fincas objeto del contrato y la sucesión se produjo estando pendiente aquél. Como dice la sentencia analizada, «se ha de convenir que existe identidad subjetiva jurídica, como sostiene la sentencia recurrida con fundamento en la coincidencia de las partes en el mismo contrato en su condición de compradoras y vendedoras».

- c) En el segundo proceso se defendió que el contrato se había escindido en dos, de forma que debía entenderse que cada una de las partes (demandantes en uno y otro proceso) era compradora de su cuota indivisa sobre la finca y que, como consecuencia, podía ejercer sus acciones con independencia, por lo que una de las partes podría (en el primer proceso), a consecuencia del incumplimiento de su obligación por la vendedora, solicitar la resolución del contrato en lo referente a la cuota indivisa del bien adquirido por ella, mientras que la otra, con el mismo fundamento, podría exigir el cumplimiento de ese mismo contrato en lo referente a su cuota. De ese modo, la cosa juzgada sólo la produciría el pronunciamiento de la sentencia del primer proceso sobre el cumplimiento de la obligación, en el caso de que hubiera sido solicitado, que tendría en el segundo eficacia prejudicial.

Tal razonamiento es rechazado por el Tribunal Supremo: «Este doble juego jurídico no es posible, pues como se infiere de la sentencia de esta sala no existe un doble contrato sino un contrato único en el que ambas partes son compradoras del mismo bien y con el mismo fin, si bien proindiviso». En consecuencia, el pronunciamiento, al haber sido estimatorio (la sentencia del primer proceso estimó las acciones de declaración de incumplimiento y de resolución contractual ejercitadas), es único y afecta, beneficiándolos, a todos los titulares proindiviso. Distinta sería la solución en el caso de que el pronunciamiento hubiera sido desestimatorio por aplicación de la doctrina que, en estos casos, para compaginar la cosa juzgada con la no intervención de todos los condóminos, limita la eficacia de la sentencia dictada respecto a los que no fueron parte en el pleito en caso de que dicha sentencia les sea favorable. Es conocida, en efecto, la constante y reiterada doctrina jurisprudencial según la cual la sentencia obtenida por uno de los comuneros, actuando en beneficio de la comunidad, aprovecha a los demás en lo que les resulte favorable, pero no en lo que los perjudica.

Y no me parece que sea obstáculo que la acción fuera ejercida por un solo titular proindiviso en relación con su cuota, lo cual, en todo caso, plantearía un problema de legitimación (sobre el que ahora no puedo detenerme) y no podría impedir un pronunciamiento unitario e indivisible sobre el incumplimiento contractual y la resolución solicitados en la demanda.

3.ª) La dificultad mayor se presenta a la hora de decidir si existe entre ambos procesos la identidad de objeto que exige el artículo 221.1 de la Ley de Enjuiciamiento Civil. Como es conocido, la delimitación del objeto del proceso se lleva a cabo atendiendo (además de a los sujetos) al *petitum* y a la *causa petendi*, que constituyen sus elementos identificadores, y ahora se trata de ver si la identidad de ambos elementos concurre en el caso que analizamos:

- a) El *petitum* es la cosa (en sentido amplio) que se pide y se identifica con el bien jurídico que se pretende obtener o conservar; la tutela que se solicita no es, pues, abstracta, sino referida a un bien jurídico concreto. Ahora bien, existen casos en los que un bien puede ser objeto de diversas formas de tutela con base en un mismo fundamento; por eso, el *petitum* no se identifica exclusivamente por el bien pretendido, sino por la concurrencia del bien jurídico y del tipo de tutela que respecto de él se pretende. De esta forma, me parece que hay que entender que acciones que pretenden una tutela distinta son diferentes, aunque recaigan sobre un mismo bien y tengan un mismo fundamento.

La causa de pedir, por su parte, es el supuesto de hecho (conjunto de hechos) que, subsumido en una determinada norma jurídica, constituye el fundamento inmediato de la acción, la razón que justifica la petición formulada en la demanda; y con respecto a ella habrá que tener en cuenta la norma de preclusión del artículo 400.1 de la Ley de Enjuiciamiento Civil.

- b) En el caso analizado existe la identidad en este segundo elemento (la causa de pedir); como dice la sentencia del Tribunal Supremo analizada, aceptando el razonamiento de la dictada por la Audiencia, «se trata del pretendido incumplimiento de la misma obligación (contenida en el mismo contrato) asumida por la vendedora». Pero no en el segundo (*petitum*), porque las acciones ejercidas en uno y otro proceso (acción de resolución contractual y acción de cumplimiento) tienen uno diferente (una distinta petición de tutela jurídica); y, si ello es así, son acciones diferentes, aunque tengan el mismo fundamento (el incumplimiento contractual) y recaigan sobre el mismo bien (las mismas fincas que son objeto del contrato de compraventa cuyo incumplimiento sirve de fundamento a la acción).

Y no puede decirse que opere en este caso la preclusión del artículo 400 de la Ley de Enjuiciamiento Civil a la que antes hacía referencia, artículo que, como ya he dicho en alguna nota anterior, establece una norma de preclusión de fundamentos de la petición, pero no de peticiones (*petitum*). La carga impuesta al actor consiste en alegar todos los hechos o fundamentos jurídicos en que pueda fundamentar una petición concreta, no la de formular todas las peticiones que se basen en un mismo fundamento, acumuladas principal o subsidiariamente.

- c) No obstante, la sentencia analizada acepta la conclusión de la dictada por la Audiencia y entiende que existe cosa juzgada en su efecto negativo o excluyente: «... existe una

identidad subjetiva, entendida como identidad subjetiva jurídica siendo coincidentes las partes en el contrato en su condición de vendedoras y compradoras; concurre una *identidad objetiva*, en relación [con] un único contrato y la misma finca o parcela donde debe desarrollarse la obligación de desmantelamiento y limpieza; y se aprecia una identidad obvia en la causa de pedir, se trata del pretendido incumplimiento de la misma obligación asumida por la vendedora».

Pero, si lo que dije anteriormente es cierto, hay que concluir que la sentencia yerra al definir lo que llama *identidad objetiva*, que no se identifica, por lo menos exclusivamente, por la relación jurídica que vincula a las partes ni por el bien objeto del contrato, sino por la concurrencia del bien jurídico y del tipo de tutela que respecto de él se pretende. Y no me parece que sea cierta la afirmación (tomada de la anterior que estimó el recurso extraordinario por infracción procesal declarando la contradicción de las sentencias) de que «el caso es el mismo formulado en forma inversa». Tal situación se produce cuando, por ejemplo, las acciones ejercidas en ambos procesos son la declarativa y la negatoria de servidumbre que tienen un mismo *petitum*, aunque solicitado de forma diferente; pero no es la que se presenta en el caso analizado, en el que las acciones ejercidas tienen, sí, un mismo fundamento, pero un *petitum* diferente.

- 4.^a) Cuestión distinta es que se fuerce la interpretación de la institución de la cosa juzgada aplicándola para evitar sentencias contradictorias, aunque no concurren los requisitos exigidos. Tal como he expuesto anteriormente, existe un matiz importante en la aceptación de la cosa juzgada por la sentencia del Tribunal Supremo analizada cuando, después de declarar que «la sentencia recurrida dio cumplimiento a lo resuelto por esta Sala, así como que la solución jurídica que adoptó, para evitar contradicción entre sentencias, fue correcta», dice: «De lo que discrepamos con la sentencia recurrida, y en tal extremo ha de prosperar la infracción procesal, es que de modo mecánico, por apreciar la existencia de cosa juzgada material negativa, haya decidido desestimar la demanda, sin atender a las circunstancias que concurren en este singular litigio, que fueron puestas de relieve por la Sala en la Sentencia 151/2015, de 17 de marzo, cuando declaró que la posible contradicción se hubiera podido evitar acumulando los autos. La solución de la sentencia recurrida sería compartida si la cosa juzgada ya existiese cuando la parte actora interpuso su demanda. Pero, sin embargo, no es así sino que ha sobrevenido en el transcurso del litigio, y se ha aplicado, según lo razonado, para evitar sentencias contradictorias. Por tanto, la *causa petendi* de la demanda no se encontraba juzgada cuando se inició el presente litigio y, por ende, la demanda en este extremo se ha estimado. De ahí que la pretensión de la recurrente, que naturalmente tiene consecuencias en las costas de ambas instancias, sí ha de acogerse respecto de esta cuestión».

En definitiva, la sentencia del Tribunal Supremo analizada parece entender que el momento para apreciar si concurren las identidades de la cosa juzgada es el primero al que antes me refería (la interposición de la demanda en el segundo proceso), aunque aplica retroactivamente la institución (apreciada con posterioridad a la demanda), siquiera sea sólo para

salvar la contradicción entre las sentencias. Por eso, considera que «la *causa petendi* de la demanda (iniciadora del segundo proceso) no se encontraba juzgada» y en el fallo estima parcialmente el recurso extraordinario por infracción procesal y declara «la estimación parcial de la demanda y del recurso de apelación interpuesto contra la sentencia de la primera instancia, en el sentido del incumplimiento de su obligación por la demandada». El fallo confirma la sentencia recurrida en los demás extremos, es decir, acepta la apreciación por esta sentencia de la cosa juzgada (para evitar la contradicción) y, en consecuencia, la desestimación de la demanda, con lo que el resultado final es que se estima la pretensión de declaración de incumplimiento contractual ejercida por la demandante, pero se rechaza la de condena del cumplimiento por aplicación de la cosa juzgada.