

Luis Antonio Ortiz Hernández
Magistrado de la Sala de Casación Civil

TEORÍA GENERAL DEL PROCESO

Tribunal Supremo de Justicia
Caracas/Venezuela/2005

**KHW2569
07759**

**Ortiz Hernández, Luis Antonio
Teoría General del Proceso / Luis Antonio Ortiz Hernández -
Caracas: Tribunal Supremo de Justicia, 2005.**

208 p.

**1. Derecho Procesal -- Venezuela. 2. Derecho Civil -- Venezuela.
3. Procedimiento Civil -- Venezuela.**

© República Bolivariana de Venezuela
Tribunal Supremo de Justicia

Depósito Legal lf:
ISBN:
Depósito Legal lf:
ISBN:

Luis Antonio Ortiz Hernández
Magistrado de la Sala de Casación Civil

TEORÍA GENERAL DEL PROCESO

Tribunal Supremo de Justicia
Caracas/Venezuela/2005

TRIBUNAL SUPREMO DE JUSTICIA

SALA CONSTITUCIONAL

Dra. Luisa Estella Morales Lamuño
*Primera Vicepresidenta del Tribunal
y Presidenta de la Sala*
Dr. Jesús Eduardo Cabrera
Vicepresidente de la Sala
Dr. Iván Rincón Urdaneta
Dr. Antonio García García
Dr. Pedro Rafael Rondón Haaz
Dr. Luis Vicencino Velázquez Alvaray
Dr. Francisco Antonio Carrasquero López

SALA ELECTORAL

Dr. Juan José Núñez Calderón
Presidente de la Sala
Dr. Fernando Ramón Vegas Torrealba
Vicepresidente de la Sala
Dr. Luis Martínez Hernández
Dr. Rafael Aristides Rengifo Camacaro
Dr. Luis Alfredo Sucre Cubas

SALA DE CASACIÓN SOCIAL

Dr. Omar Alfredo Mora Díaz
Presidente del Tribunal y de la Sala
Dr. Luis Eduardo Franceschi Gutiérrez
Vicepresidente de la Sala
Dr. Juan Rafael Perdomo
Dr. Alfonso Rafael Valbuena Cordero
Dra. Carmen Elvigia Porras Escalante

SALA POLITICOADMINISTRATIVA

Dra. Evelyn Margarita Marrero Ortiz
Presidenta de la Sala
Dra. Yolanda Jaimes Guerrero
Vicepresidenta de la Sala
Dr. Levis Ignacio Zerpa
Dr. Hadel Mostafá Paolini
Dr. Emiro Antonio García Rosas

SALA DE CASACIÓN CIVIL

Dr. Carlos Oberto Vélez
*Segundo Vicepresidente del Tribunal
y Presidente de la Sala*
Dra. Yris Armenia Peña de Andueza
Vicepresidenta de la Sala.
Dr. Antonio Ramírez Jiménez
Dr. Luis Antonio Ortiz Hernández
Dra. Isbelia Josefina Pérez de Caballero

SALA DE CASACIÓN PENAL

Dr. Eladio Ramón Aponte Aponte
Presidente de la Sala
Dr. Héctor Manuel Coronado Flores
Vicepresidente de la Sala
Dr. Alejandro Angulo Fontiveros
Dra. Blanca Rosa Mármol de León
Dra. Deyanira Nieves Bastidas

**OJO.... AQUÍ VA
EL ESCUDO NACIONAL
DE LA REPÚBLICA
BOLIVARIANA
DE VENEZUELA**

Palabras Preliminares

El autor, Magistrado Luis Antonio Ortiz Hernández, natural de San Cristóbal, Estado Táchira, obtuvo en la Universidad Santa María los títulos de Abogado, Especialista en Derecho Penal y Doctor en Derecho, además de haber cursado estudios de postgrado en la misma rama Penal y de formación en la docencia en la Universidad de Salamanca. Luego de ejercer la profesión de abogado y de desempeñarse en varias posiciones del Poder Judicial, fue designado Juez VII de Ejecución del Tribunal de Primera Instancia Penal del Área Metropolitana de Caracas (1999-2004), hasta su nombramiento como Magistrado de la Sala de Casación Civil, en este Alto Tribunal, cargo al que se incorporó el 17 de enero de 2005.

Luego de varios años de docencia en institutos militares y civiles, fue designado Profesor de Teoría General del Proceso en la Universidad Santa María (2004). Resultado de su experiencia en esta cátedra es esta publicación que, con el nombre de **Apuntes de Teoría General del Proceso**, adaptados al programa vigente en dicha Casa de Estudios, hoy se difunde con miras a facilitar la labor de los estudiantes que cursan dicha asignatura.

En consecuencia, el libro se divide en tantos capítulos como temas tiene el programa de la mencionada materia, donde se cubren, entre otros, los siguientes temas: la interpretación y aplicación de las leyes procesales, civiles y penales, la jurisdicción, la acción y la excepción en el procesal civil, la pretensión procesal, las leyes orgánicas de naturaleza procesal y la condena en costas.

Se espera que las notas que se entregan a la comunidad estudiantil –en especial la de la Universidad Santa María– les sean de utilidad para la preparación de los exámenes requeridos para la aprobación de la asignatura sobre la cual versan.

Caracas, 2 de marzo de 2005

Omar Mora Díaz

Contenido

Omar Mora Díaz, Palabras Preliminares	5
TEMA N° 1: <i>Noción histórica del Derecho Procesal</i>	9
TEMA N° 2: <i>Teoría general del proceso</i>	27
TEMA N° 3: <i>Interpretación de las leyes procesales</i>	55
TEMA N° 4: <i>Aplicación de las leyes procesales civiles y de las penales</i>	61
TEMA N° 5: <i>Principios del Proceso Civil. Principios del Proceso Penal</i>	69
TEMA N° 6: <i>La Jurisdicción</i>	95
TEMA N° 7: <i>La acción y la excepción en el proceso civil</i>	103
TEMA N° 8: <i>La pretensión procesal</i>	115
TEMA N° 9: <i>Leyes orgánicas de naturaleza procesal</i>	123
TEMA N° 10: <i>Organización judicial venezolana. Tribunales que la conforman</i>	137

TEMAN° 11: <i>La competencia en el proceso civil</i>	147
TEMAN° 12: <i>La competencia en el proceso penal</i>	159
TEMAN° 13: <i>La relación procesal penal</i>	171
TEMAN° 14: <i>El Ministerio Público</i>	181
TEMAN° 15: <i>Ley de Abogados</i>	189
TEMAN° 16: <i>La condena en costas</i>	201

Tema N° 1

Noción histórica del Derecho Procesal

SUMARIO:

1. **Noción histórica del Derecho Procesal.**
2. **Antecedentes.**
3. **Período colonial. El Derecho Procesal en la colonia venezolana.**
4. **Fuero juzgo: 4.1 Contenido del fuero juzgo: 4.2 La importancia del fuero juzgo.**
5. **Fuero real.**
6. **Las siete partidas: 6.1 Contenido de las siete partidas.**
7. **Esquematación del contenido del Código de Procedimiento Civil y el Código Orgánico Procesal Penal.**

1. NOCIÓN HISTÓRICA DEL DERECHO PROCESAL

Normalmente los preceptos jurídicos son cumplidos por la gente en forma espontánea, ya sean los que reconocen derechos subjetivos como los que establecen cargas o contienen prohibiciones para los miembros de la comunidad jurídica. Si no se operase de esta manera, habría de recurrirse a la fuerza para hacer efectivo el derecho, y prácticamente no sería posible su vigencia.

La función de hacer cumplir y garantizar el derecho, cuando no la es voluntariamente, está actualmente a cargo del Estado, por intermedio de los órganos jurisdiccionales. El Estado dice el derecho y lo hace observar, esta función

garantizadora se realiza con intervención de sus órganos judiciales, utilizando ciertos medios llamados acciones, tanto por los jueces como por los particulares, y observando ciertos trámites en el desarrollo de los procesos.

El derecho procesal actual, como expresión de una actividad fundamental del Estado, es el resultado de una larga evolución en los procedimientos de hacer justicia. Prácticamente casi toda la aplicación del derecho está a cargo de los magistrados que ejercen la jurisdicción en nombre del Estado, pues, no es permitido, sino en muy contados excepcionales casos la autodefensa privada. Para encontrar las fuentes de muchas instituciones y normas del derecho procesal moderno, a los antecedentes del Derecho Procesal venezolano, es necesario examinar la antigua legislación española, las leyes de India y las leyes patrias. Debe recordarse especialmente en este asunto, las Siete Partidas; en cuya partida III, se habla de Procedimiento Civil y Criminal.

La transformación de la autodefensa del derecho, o sea, el empleo de la fuerza privada, en tutela del mismo, ejercida por el Estado, es antigua en casi todas las ramas del Derecho; pero en algunos, la evolución se ha operado o se está realizando ante nuestros ojos; así, en el Derecho del Trabajo, la intervención jurisdiccional del Estado tiende a eliminar o reducir las huelgas obreras y los “lock-out” que eran soluciones de fuerzas de carácter privado para imponer decisiones en los conflictos del trabajo; y en el derecho internacional se lucha lenta y penosamente por establecer una jurisdicción de ese tipo.

2. ANTECEDENTES

Al referirnos históricamente al Derecho Procesal, debemos remitirnos a España, que ocupa un lugar importante en nuestra historia jurídica, ya que en sus más remotas costumbres y leyes se encuentran los antecedentes inmediatos del Derecho Procesal venezolano.

España fue asiento de culturas de pueblos invasores que dejaron en ella los rasgos de su formación social y se puede decir que desde la invasión de los Visigodos el derecho español participa tanto de las Instituciones Romanas (antiguos conquistantes) como de las germanas y así se va formando una doble legislación que el fuero juzgo logra unificar.

Al Código de Procedimiento Civil venezolano, como todos los ordenamientos legales que nos rigen, hemos de buscarle sus antecedentes históricos en la época hispánica; en efecto, diversos órganos administrativos y judiciales en Indias, tenían igualmente facultades políticas, administrativas y jurisdiccionales.

La organización judicial resultaba un mecanismo complicado, por la diversidad de jueces y de sus respectivas atribuciones; así, por ejemplo, frente a los jueces ordinarios existían otros organismos como el Juzgado del Gobernador, de los Mercaderes, de los de Hacienda, tierras, correos, de bienes, de difuntos; el tribunal del Santo Oficio, Tribunales Especiales de Minería, Alcaldes Mayores de Minas; Tribunales Universitarios, de procedimiento indígena, etc.

Por otra parte, debe tenerse en cuenta, la diversidad de grados e instancias, que con sus engorrosos trámites, complicaban el procedimiento.

Podemos decir que la historia procesal del derecho venezolano, puede dividirse en tres épocas; la colonia, la independiente y por último, la de codificación. Muchos autores americanos, atendiendo a la semejanza de normas y formas de vivir que existió en casi todas las colonias españolas, coinciden con la división formulada y entienden que en América, el Derecho Procesal comprende las siguientes etapas: El período colonial; el correspondiente a los primeros tiempos de la Independencia, y que constituye una etapa de elaboración, organización y ensayo, que produce una legitimación procesal fragmentaria e incompleta; por último, el que se inicia con la organización política definitiva de los estados, donde se sancionan los Códigos Procesales, en materia civil y criminal y las leyes de organización judicial, que establecen una nueva estructura.

3. PERÍODO COLONIAL (EL DERECHO PROCESAL EN LA COLONIA VENEZOLANA)

No se escribió durante toda la existencia de la Colonia ningún texto, ni comentario exegético, en materia de procedimiento; esta carencia fue común a todos los países descubiertos por España, exceptuándose apenas Bolivia, donde el Doctor Francisco Gutiérrez, publicó en 1872 una obra denominada *Prontuario de los juicios, su orden, sustanciación e incidencias*, conocida también con el nombre de *Cuadernillo de Gutiérrez*, que viene a ser el comentario más antiguo de la literatura procesal hispanoamericana.

En Venezuela, como antecedente histórico tan sólo puede mencionarse la instrucción promulgada en 1780 por el Teniente de Gobernador y auditor de guerra, Don Francisco Ignacio Cortínez, sobre el método a que debe arrojarse el juez para descubrir la verdad en los litigios; el cual contiene ocho reglas sobre las conductas de las partes en el proceso, y no es un comentario sino una circular con reglas de procedimiento. En la mencionada instrucción se prohíbe entregar los procesos a los litigantes, sin preceder mandato judicial, por temor que se extravíen por malicia o descuido, ni aun bajo firma, a los que se hayan de

sustentar o vivan fuera de la ciudad. Se ordena foliar el expediente, sin espacios en blanco, para evitar interpolaciones posteriores; prohíbe recibir escritos que vayan firmados de abogados no recibidos y aprobados por la Real Audiencia; y los que puedan presumirse que no han sido redactados por el mismo abogado que lo firma; y los que contengan expresiones satíricas y picantes; y donde los litigantes se ofendan o injurien. Ordena no admitir escritos, si previamente no acredita su personería el procurador, con poder necesario, o el curador *ad litem* nombrado para el caso; y por último, la no admisión de recusaciones frívolas, ni alegaciones interlocutorias, porque se abusa maliciosamente de ese medio.

Mientras Venezuela constituyó una colonia de España, hubo de regirse por las leyes que la metrópolis había sancionado, especialmente para sus tierras de América, reunidas en la recopilación de Indias y por todas las otras contenidas en el Derecho de Castilla, y aplicables según los casos y las circunstancias del momento. El Derecho Procesal de la Capitanía General de Venezuela, en todo lo relativo a las audiencias, los jueces, los pleitos, las sentencias, los abogados, procuradores y escribanos, se hallaban expuestos en la expresada recopilación, pragmáticas, cédulas, órdenes, decretos, ordenanzas reales y en las disposiciones relativas a la materia que aparecían compiladas en la nueva, novísima recopilación y en las siete partidas.

4. FUERO JUZGO

Está considerado el fuero juzgo como un monumento del Derecho y de la lengua castellana, porque no sólo contiene en forma amplia el alcance y desarrollo del pensamiento jurídico del pueblo visigodo, desde su establecimiento en la península ibérica, sino que por la castidad y claridad de sus conceptos, deviene en expresión del buen decir y de la sabiduría de los juristas que contribuyeron a su formación.

El Rey Rescevinto encargó a San Braulio, Obispo de Zaragoza, que procediera a recopilar a la vez en un solo cuerpo legal todas las leyes visigodas, y luego el monarca pidió al Concilio VIII de Toledo, celebrado en 652, que hiciera una reforma a la legislación visigoda. Para el cumplimiento de su mandato se creó una comisión, que estudió el proyecto de San Braulio, revisó sus trabajos y distribuyó en doce libros los títulos que contenía el proyecto en referencia.

El año de 654 fue promulgado dicho texto legal, dándosele el nombre de “fuero juzgo” sufrió una reforma por orden de Ervigio, entrañando su modificación la alteración de muchas leyes y cambios en su sentido.

El Fuero Juzgo, está dividido en doce libros, teniendo además, un Título Preliminar, con 18 leyes, consideradas como material incorporado al texto, podemos decir, que son de cuatro clases: 1) las leyes reales, promulgada por el Rey sin consulta y sin intervención extraña alguna, cuando más con el conocimiento de su Consejo Privado; 2) las leyes conciliares, que son aquellas que el monarca dicta de acuerdo con los concilios. Notemos que el concilio por sí mismo no tiene facultades legislativas propias, legislados cuando son convocados por el Monarca, y sus leyes son el resultado de la cooperación entre el Rey y los miembros conciliares; 3) las leyes antiguas que no tienen fecha ni nombre de autor: se les dio esa denominación para distinguirlas de las leyes nuevas; 4) otras leyes que eran antiguas, y fueron objetos de ciertas enmendaduras, conocidas como las *lex enmendati*.

4.1 CONTENIDO DEL FUERO JUZGO

Su título preliminar, se refiere a principios fundamentales del Derecho Público Visigótico. Trata de la elección de los Monarcas, contiene algunas máximas sobre la justicia, e incluye con algunas disposiciones referentes a la seguridad personal del Rey y su familia. Habla de las obligaciones que contraen los príncipes con el pueblo aconsejándoles que refrenen su codicia y despotismo, para evitar las sediciones a que frecuentemente dan lugar los abusos de las autoridades.

La idea dominante, es que el Rey y el Poder Público, han sido instituidos en beneficio del pueblo y no para procurarse provecho personal. Según este título, no rige piadosamente sus Estados, el Príncipe que no corrige con misericordia, obrando en forma recta y manteniendo así benignamente el hombre de Rey, porque lo pierde miserablemente al estar obrando mal.

El Libro Primero, trata del Derecho Político Visigótico; es una especie de tratado de Derecho Constitucional y sus disposiciones se refieren a las cualidades, ciencias y virtudes que deben poseer los legisladores; habla de las mismas, de su carácter y de su esfuerzo, destacando que ella es común a todos los hombres, ya sean pobres, ricos, villanos e hidalgos, siendo su finalidad refrendar la maldad de los hombres, y de que los buenos vivan con seguridad entre los malos, y éstos dejen de serlo por miedo al castigo.

El Libro Segundo, se ocupa de la organización y funcionamiento de los tribunales de justicia, estudia su composición, la competencia del Juez, las diversas instancias del Juicio, prescribiendo las reglas por las que debe tramitarse la acción. Señala los días inhábiles, siendo característico, que no se menciona

ningún día de santos, y en las épocas de cosecha y vendimia se daban al pueblo días feriados, para que se dedicaran a sus tareas, no funcionando durante ese lapso la administración de justicia.

El Libro Tercero, estudia las materias relativas al Derecho Civil, el nacimiento del matrimonio de las personas, constituyendo el matrimonio una institución protegida por el Derecho, prohibiéndose entre personas muy desiguales en edad, y a la viuda antes de cumplir un año de la viudez. Se concedía el divorcio por una causa de adulterio.

El Libro Cuarto, trata del linaje natural y de todo lo relativo al parentesco, estableciéndose diferentes grados tanto en la línea recta como en la colateral hasta el séptimo grado. El fuero juzgo, prohíbe a los padres, vender, donar y dar en prenda a sus hijos; siendo estos actos nulos y perdiendo el comprador el precio que hubiere entregado. Legisla sobre sucesiones, pupilos, tutores y expósitos; reconoce la tutela y establece responsabilidades y derechos a los tutores y se prohíbe desheredar a los hijos sin justa causa.

El Libro Quinto, contiene siete títulos y es uno de los más importantes, porque trata toda la materia de los contratos. Es necesario el consentimiento libre de las partes y son nulas las convenciones en que interviniera fuerza o miedo. Se declara válida toda convención consignada por escrito siempre que se exprese el día o año de su otorgamiento, sin exigirse ningún formalismo simbólico ni fórmula especial de estipulación. La capacidad para contratar, se adquiere a los 14 años. La ley regula contratos de uso más frecuente, como la compra.

4.2 LA IMPORTANCIA DEL FUERO JUZGO

De todos los Códigos antiguos, el Fuero Juzgo es el de mayor categoría por la armonía de sus disposiciones, la tendencia jurídica que en él se revela, la filosofía general que informa sus preceptos, como asimismo su método explosivo. El Fuero Juzgo, se consideró en un tiempo como una magnífica demostración del pensamiento jurídico y su vigencia duró en España como doce siglos, desde el año 654 hasta 1888, sufriendo, como es lógico y durante tan largo tiempo diversas modificaciones, las que nunca llegaron a alterarlo; fue redactado en lengua latina, y la primera traducción al español se hizo por el monarca San Fernando, en el siglo XII.

5. FUERO REAL

Esta importante Fuente del Derecho Castellano, fue promulgada en los tiempos de Alfonso X, y representa uno de sus esfuerzos para lograr la situación del Derecho local de los fueros municipales, por un derecho que pudiera ser aplica-

ble a todo el territorio del Estado. El fuero real, es un cuerpo de leyes compuesto de cuatro libros, en los cuales se trata del Derecho Eclesiástico, de la ley y de sus efectos, del Derecho Civil, de la organización judicial, de la tramitación de los juicios y del Derecho Criminal; siendo de notar que la legislación criminal tiene un gran progreso, a pesar de admitir los juicios de Dios y las pruebas bárbaras. A pesar de todo, los esfuerzos por conseguir su vigencia, con carácter general, fueron fracasados; sin embargo, esta fuente del derecho, alcanzó gran autoridad doctrinal entre los juristas de su tiempo.

En este fuero se nota ya la grandeza de alma y el afán de justicia que animaron la vida de Alfonso el Sabio. Tiene mucho del Fuero Juzgo, especialmente cuanto al concepto sobre las leyes y a la forma de su aplicación, y aquí se puede decir que culmina la nobleza de ideas que iluminó la magna obra del derecho hispano, representado en las “Siete Partidas”.

6. LAS SIETE PARTIDAS

El Código de las Siete Partidas, promulgada en el reinado de Alfonso X, es sin lugar a dudas la obra más importante del Derecho Histórico Castellano, y una de las que más alcanzara difusión en el mundo jurídico europeo. Representa las Partidas, el intento más ambicioso de sustituir el viejo derecho de los fueros locales o municipales; pero la lucha fue infructuosa ante la resistencia popular. Para algunos comentaristas, el objetivo perseguido, no fue hacer un Código con fuerza obligatoria, sino más bien una obra doctrinaria y filosófica, que sirviera de consulta al monarca y a los jueces; pero la mayoría de los autores y afín las disposiciones mismas del texto, permiten afirmar, que no fue una obra doctrinal sino un proyecto de Código obligatorio.

Por lo general se ha admitido que las Partidas no alcanzan fuerza legal, hasta que Alfonso XI, las incluyó en las fuentes aplicables del Derecho Castellano, al promulgar el Ordenamiento de Alcalá en 1348, pero no faltan documentos que demuestran su alegación ante los Tribunales en fecha anterior; ya hemos dicho que por su carácter erudito, fueron recibidas con hostilidad por las clases populares y su vigencia real, como cuerpo de leyes de obligado cumplimiento, tardó mucho tiempo en conseguirse.

6.1 CONTENIDO DE LAS SIETE PARTIDAS

Partida 1.- Se inicia con una minuciosa eclesiástica, que constituye un verdadero tratado de Derecho Canónico. A continuación señala a grandes rasgos la organización del Estado, y de paso trata de la ley, la costumbre, etc., disposición muy importante de las contenidas en la primera parte, es la que se refiere a

la modificación de la ley, la cual no puede hacerse sin el concurso de tres voluntades: la voluntad del rey, del consejo de los sabedores del derecho y el consentimiento de los señores y dueños de países.

Partida 2.- Se ocupa del Derecho Público, y en ella se establecen los deberes del Rey para su pueblo y viceversa, y de las principales instituciones del Estado. Contiene también algunos principios de Derecho Internacional, relativos a la guerra marítima y terrestre, y termina estableciendo disposiciones sobre instrucción pública, dividiendo los estudios en mayores o menores.

Partida 3.- Se ocupa del Derecho Procesal; de la organización y atribución y competencia de los tribunales de su clasificación; de la manera de fallar los juicios; de los escribanos, procuradores y voceros (abogados). Respecto de los jueces, establece que deben rendir fianza para garantizar su comparecencia a un juicio, la que se le puede hacer efectiva hasta 50 días siguientes a la expiración de sus funciones. El procedimiento establecido en esta partida, tiene sus fuentes en el Derecho Romano, en los fueros ven el derecho canónico.

Partida 4.- Trata del Derecho Civil, especialmente de la organización de la familia, matrimonio, impedimentos, desposorios, sociedad conyugal, parentesco. Respecto del contrato de esponsales, establece que puede efectuarse antes de los 12 a 14 años, según se trate de hembra o varón. Distingue tres clases de parentesco: el de consanguinidad, el de afinidad, y el espiritual. En cuanto a los hijos, pueden ser legítimos o ilegítimos, o adoptivos. El matrimonio es permitido en toda clase de personas, libres o esclavos, libertad que no otorgaba el Fuero Real. Instituye el sistema romano de la dote.

Partida 5.- Es quizás la más importante. Se trata del Derecho de las Obligaciones y Contratos, copiando casi las disposiciones del Derecho Romano sobre esta materia. Con ocasión de los contratos, se legisla también acerca de los comerciantes y de las demás cuestiones del Derecho Mercantil, sin excluir el comercio marítimo. Entre los contratos, se legisla también acerca de los comerciantes y de las demás cuestiones del Derecho Mercantil, sin excluir el comercio marítimo. Entre los contratos están especialmente tratados de préstamos, el depósito, la compraventa, el arrendamiento y la sociedad.

Partida 6.- Se trata en ella, especialmente de la sucesión por causa de muerte, y, por consiguiente, de la testamentificación activa y pasiva. Sus principales disposiciones están tomadas del Derecho Romano; sobre todo, en lo que se refiere a la clasificación de los testamentos, solemnidades y la institución del heredero. Reformó las leyes anteriores, ampliando el derecho de heredar hasta el segundo grado; y en su defecto, el Estado.

Partida 7.- Se ocupa de la legislación criminal. Realiza un gran progreso, sobre todo en lo que se refiere a la aplicación de las penas. El modelo que se tuvo a la vista son las disposiciones de Justiniano, con excepción de algunas especiales, que fueron tomadas del Derecho foral. Las disposiciones de esta partida, han dejado pocos rastros en las legislaciones modernas, lo que fácilmente se explica, porque la ciencia penal es una de las ramas del Derecho que mas rápidamente ha progresado y que, puede decirse, esta afín en plena evolución. Bello L. Humberto 1986. pp. 171-184.

7. *ESQUEMATIZACIÓN DEL CONTENIDO DEL CÓDIGO DE PROCEDIMIENTO CIVIL Y EL CÓDIGO ORGÁNICO PROCESAL PENAL*

ESQUEMATIZACIÓN DEL CÓDIGO DE PROCEDIMIENTO CIVIL:

TÍTULO PRELIMINAR: Disposiciones Fundamentales.

LIBRO PRIMERO: Disposiciones Generales: Artículos 1 al 27.

Título I. De los Órganos Judiciales.

Capítulo I. Del Juez.

Sección I. De la Competencia del Juez por la Materia y por el Valor de la Demanda. Artículos 28 al 39.

Sección II. De la Competencia por el Territorio. Artículos 40 al 47.

Sección III. De las Modificaciones de la Competencia por razón de Conexión y Continencia. Artículos 48 al 52.

Sección IV. De la Competencia Procesal Internacional. Artículos 53 al 58.

Sección V. De la falta de jurisdicción, de la incompetencia y de la litispendencia. Artículos 59 al 61.

Sección VI. De la regulación de la jurisdicción y de la competencia. Artículos 62 al 76.

Sección VII. De la acumulación. Artículos 77 al 81.

Sección VIII. De la recusación e inhibición de los funcionarios judiciales. Artículos 82 al 103.

Capítulo II. Del Secretario y del Alguacil. Artículos 104 al 117.

Capítulo III. De los Asociados y los Relatores. Artículos 118 al 128.

Título II. Del Ministerio Público. Artículos 129 al 135.

Título III. De las Partes y de los Apoderados.

Capítulo I. De las Partes. Artículos 136 al 149.

Capítulo II. De los Apoderados. Artículos 150 al 169.

Capítulo III. De los Deberes de las Partes y de los Apoderados. Artículos 170 al 174.

Capítulo IV. De la Justicia Gratuita. Artículos 175 al 182.

Título IV. De los Actos Procesales.

Capítulo I. De la forma de los Actos. Artículos 183 al 190.

Capítulo II. De lugar y tiempo de los Actos Procesales. Artículos 191 al 205.

Capítulo III. De la Nulidad de los Actos Procesales. Artículos 206 al 214.

Capítulo IV. De las Citaciones y Notificaciones. Artículos 215 al 223.

Capítulo V. De la Comisión. Artículos 234 al 241.

Título V. De la Terminación del Proceso.

Capítulo I. De la Sentencia. Artículos 242 al 254.

Capítulo II. De la transacción y de la Conciliación. Artículos 255 al 262.

Capítulo III. Del Desistimiento y del Convenimiento. Artículos 263 al 266.

Capítulo IV. De la Perención de la Instancia. Artículos 267 al 271.

Título VI. De los Efectos del Proceso. Artículos 272 al 287.

Título VII. De los Recursos.

Capítulo I. De la Apelación. Artículos 288 al 298.

Capítulo II. De la Adhesión a la Apelación. Artículos 299 al 304.

Capítulo III. Del Recurso de Hecho y de la Revocación. Artículos 305 al 311.

Título VIII. Del Recurso de Casación. Artículos 312 al 326.

Título IX. Del Recurso de Invalidación. Artículos 327 al 337.

LIBRO SEGUNDO: Del procedimiento ordinario.

Título I. De la Introducción de la Causa.

Capítulo I. De la Demanda. Artículos 338 al 343.

Capítulo II. Del Emplazamiento. Artículos 344 al 345.

Capítulo III. De las Cuestiones Previas. Artículos 346 al 357.

Capítulo IV. De la Contestación de la Demanda. Artículos 358 al 364.

Capítulo V. De la Reconvención. Artículos 365 al 369.

Capítulo VI. De la Intervención de Terceros. Artículo 370.

Sección Primera. De la Intervención Voluntaria. Artículos 371 al 381.

Sección Segunda. De la Intervención Forzada. Artículos 382 al 387.

Título II. De la Introducción de la Causa.

Capítulo I. Del Lazo Probatorio. Artículos 388 al 394.

Capítulo II. De los Medios de Prueba, de su Promoción y Evacuación. Artículos 395 al 402.

Capítulo III. De la Confesión. Artículos 403 al 419.

Capítulo IV. Del Juramento Decisorio. Artículos 420 al 428.

Capítulo V. De la Prueba Por Escrito.

Sección Primera. De los Instrumentos. Artículos 429 al 435.

Sección Segunda. De la Exhibición de Documentos. Artículos 436 al 437.

Sección Tercera. De la Tacha de Documentos. Artículos 438 al 443.

Sección Cuarta. Del reconocimiento de Instrumentos Privados. Artículos 444 al 450.

Capítulo VI. De la Experticia. Artículos 451 al 471.

Capítulo VII. De la Inspección Judicial. Artículos 472 al 476.

Capítulo VIII. De la prueba de Testigos.

Sección Primera. De los Testigos y de sus Declaraciones.

Artículos 477 al 498.

Sección Segunda. De la Tacha de Testigos. Artículos 499 al 501.

Capítulo IX. De las Reproducciones, Copias y Experimentos. Artículos 502 al 505.

Capítulo X. De la Carga y Apreciación de la Prueba. Artículos 506 al 510.

Título III. De la Decisión de la Causa.

Capítulo I. De la vista y Sentencia en Primera Instancia.

Artículos 511 al 515.

Capítulo II. Del Procedimiento en Segunda Instancia. Artículos 516 al 522.

Título IV. De la Ejecución de la Sentencia.

Capítulo I. Disposiciones Generales. Artículos 523 al 531.

Capítulo II. De la continuidad de la Ejecución. Artículos 532 al 533.

Capítulo III. Del Embargo de Bienes. Artículos 534 al 545.

Capítulo V. De la Oposición al Embargo y de su Suspensión. Artículos 546 al 548.

Capítulo VI. De los Efectos del Embargo. Artículos 549.

Capítulo VII. De la Publicidad del Remate. Artículos 550 al 555.

Capítulo VIII. Del Justiprecio. Artículos 556 al 562.

Capítulo IX. De la Subasta y Venta de los Bienes. Artículos 563 al 566.

Capítulo X. De la cancelación del Precio del Remate. Artículos 567 al 583.

LIBRO TERCERO. Del Procedimiento Cautelar y Otras Incidencias.

Título I. De las Medidas Preventivas.

Capítulo I. Disposiciones Generales. Artículos 585 al 590.

Capítulo II. Del Embargo. Artículos 591 al 598.

Capítulo III. Del Secuestro. Artículos 599 al 600.

**Título II. Del Procedimiento de las Medidas Preventivas.
Artículos 601 al 606.**

Título III. De otras incidencias. Artículo 607.

LIBRO CUARTO. De los Procedimientos Especiales.

Parte Primera. De los Procedimientos Especiales Contenciosos.

Título I. Del Arbitramento. Artículos 608 al 629.

Título II. De los Juicios Ejecutivos.

Capítulo I. De la Vía Ejecutiva. Artículos 630 al 639.

Capítulo II. Del Procedimiento por Intimación. Artículos 640 al 652.

Capítulo III. De la Ejecución de Créditos Fiscales.

Artículos 653 al 659.

Capítulo IV. De la Ejecución de Hipoteca. Artículos 660 al 665.

Capítulo V. De la Ejecución de la Prenda. Artículos 666 al 672.

Capítulo VI. Del Juicio de Cuentas. Artículos 673 al 689.

Título III. De los Juicios Sobre la Propiedad y la Posesión.

Capítulo I. Del Juicio Declarativo de Prescripción.

Artículos 690 al 696.

Capítulo II. De los Interdictos.

Sección Primera. De los Interdictos en General. Artículos 697 al 698.

Sección Segunda. De los Interdictos Posesorios. Artículos 699 al 719.

Capítulo III. Del Deslinde de Propiedades Contiguas.

Artículos 720 al 725.

Título IV. De los Procedimientos Relativos a los Derechos de Familia y al Estado de las Personas.

Capítulo I. De la Oposición al Nombramiento de Tutor, Protutor y Miembros del Consejo de Tutela. Artículos 726 al 730.

Capítulo II. De la Remoción de los Tutores, Curadores, Protutores y Miembros del Consejo de Tutela. Artículos 731 al 732.

Capítulo III. De la Interdicción e Inhabilitación. Artículos 733 al 741.
Capítulo IV. De la Privación de la Patria Potestad. Artículos 742 al 746.
Capítulo V. Del Juicio de Alimento. Artículos 747 al 751.
Capítulo VI. De la Anulación del Matrimonio. Artículo 752.
Capítulo VII. Del Divorcio y de la Separación de Cuerpos.
Artículos 752 al 761.
Capítulo VIII. De la Separación de Cuerpos por Mutuo Consentimiento. Artículos 762 al 765.
Capítulo IX. De la Oposición o Suspensión del Matrimonio.
Artículos 766 y 767.
Capítulo X. De la Rectificación y Nuevos Actos del Estado Civil.
Artículos 768 al 774.

Título V. De los Procedimientos Relativos a las Sucesiones Hereditarias.

Capítulo I. De las Oposiciones a la Partición o a los pagos.
Artículos 775 al 776.
Capítulo II. De la Partición. Artículos 777 al 788.

Título VI. Del Concurso de Acreedores.

Capítulos I. De la Cesión de Bienes. Artículos 789 al 806.
Capítulo II. Del Concurso Necesario. Artículos 807 al 812.

Título VII. Del retardo perjudicial. Artículos 813 al 818.

Título VIII. De la Oferta y del Depósito. Artículos 819 al 828.

Título IX. De las demandas para hacer efectiva la Responsabilidad de los Jueces en Materia Civil. Artículos 829 al 849.

Título X. De la eficacia de los Actos de Autoridades Extranjeras. Artículos 850 al 858.

Título XI. Del Procedimiento Oral.

Capítulo I. Disposiciones Generales. Artículos 859 al 863.
Capítulo II. De la introducción de la causa. Artículos 864 al 865.
Capítulo III. De la Instrucción Preliminar. Artículos 866 al 869.
Capítulo IV. De la Audiencia o Debate Oral. Artículos 870 al 880.

Título XII. Del Procedimiento Breve. Artículos 881 al 894.

Parte Segunda. De la Jurisdicción Voluntaria.

Título I. Disposiciones Generales. Artículos 895 al 902.

Título II. De los Procedimientos Relativos al Matrimonio.

Capítulo Único. De los Consentimientos. Artículos 903 al 905.

Título III. Del Procedimiento en Asuntos de Tutela.

Capítulo I. Del Consejo de Tutela. Artículos 906 al 908.

Capítulo II. Del Protutor. Artículo 909.

Capítulo III. De las Autorizaciones del Padre, al Tutor o Curador. Artículos 910 al 912.

Título IV. De los Procedimientos Relativos a las sucesiones hereditarias.

Capítulo I. De los Testamentos. Artículos 913 al 920.

Capítulo II. Del Inventario. Artículos 921 al 923.

Capítulo III. De la Herencia Yacente. Artículos 924 al 926.

Título V. De la Autenticación de los Instrumentos. Artículos 927 al 928.**Título VI. De la entrega de Bienes Vendidos, de las Notificaciones y de las Justificaciones para Perpetua Memoria.**

Capítulo I. De la entrega de las Notificaciones. Artículos 929 al 935.

Capítulo II. De la Justificación para perpetua memoria. Artículos 936 al 939.

Título Final. Vigencia del Código y Disposiciones Transitorias. Artículos 940 al 946.**ESQUEMATIZACIÓN DEL CÓDIGO ORGÁNICO PROCESAL PENAL**

TÍTULO PRELIMINAR: Principios y Garantías Procesales. Artículos 1 al 23.

LIBRO PRIMERO: Disposiciones Generales:

Título I. Del Ejercicio de la Acción Penal.

Capítulo I. De su Ejercicio. Artículos 24 al 27.

Capítulo II. De los obstáculos al Ejercicio de la Acción. Artículos 28 al 36.

Capítulo III. De las alternativas a la Prosecución del Proceso.

Sección Primera. Del Principio de la Oportunidad. Artículos 37 al 39.

Sección Segunda. De los Acuerdos Reparatorios. Artículos 40 al 41.

Sección Tercera. De la Suspensión Condicional del Proceso.
Artículos 42 al 46.

Sección Cuarta. Disposición Común. Artículo 47.

Capítulo IV. De la Extinción de la Acción Penal. Artículos 48.

Título II. De la Acción Civil. Artículos 49 al 53.

Título III. De la Jurisdicción.

Capítulo I. Disposiciones Generales. Artículos 54 al 56.

Capítulo II. De la Competencia por el Territorio. Artículos 57 al 63.

Capítulo III. De la Competencia por la Materia. Artículos 64 al 69.

Capítulo IV. De la Competencia por Conexión. Artículos 70 al 76.

Capítulo V. Del modo de Dirimir la Competencia. Artículos 77 al 84.

Capítulo VI. De la Recusación y la Inhibición. Artículos 85 al 101.

Título IV. De los Sujetos Procesales y sus Auxiliares.

Capítulo I. Disposiciones Preliminares. Artículos 102 al 104.

Capítulo II. Del Tribunal. Artículos 105 al 107.

Capítulo III. Del Ministerio Público. Artículos 108 al 109.

Capítulo IV. De los Órganos de Policía de Investigaciones Penales.
Artículos 110 al 117.

Capítulo V. De la Víctima. Artículos 118 al 123.

Capítulo VI. Del Imputado.

Sección Primera. Normas Generales. Artículos 124 al 129.

Sección Segunda. De la Declaración del Imputado. Artículos 130 al 146.

Capítulo VII. De los Auxiliares de las Partes. Artículos 147 al 148.

Título V. De la Participación Ciudadana.

Capítulo I. Disposiciones Generales. Artículos 149 al 160.

Capítulo II. Del Tribunal Mixto. Artículos 161 al 166.

Título VI. De los Actos Procesales y de las Nulidades.

Capítulo I. De los Actos Procesales.

Sección Primera. Disposiciones Generales. Artículos 167 al 172.

Sección Segunda. De las Decisiones. Artículos 173 al 178.

Sección Tercera. De las notificaciones y citaciones. Artículos 179 al 189.

Capítulo II. De las Nulidades. Artículos 190 al 196.

Título VII. Régimen Probatorio.

Capítulo I. Disposiciones Generales. Artículos 197 al 201.

Capítulo II. De los Requisitos de la Actividad Probatoria.
Sección Primera. De las Inspecciones. Artículos 202 al 209.
Sección Segunda. Del Allanamiento. Artículos 210 al 213.
Sección Tercera. De la comprobación del hecho en casos especiales.
Artículos 214 al 217.
Sección Cuarta. De la ocupación e interceptación
de correspondencia y comunicaciones. Artículos 218 al 221.
Sección Quinta. Del Testimonio. Artículos 222 al 236.
Sección Sexta. De la Experticia. Artículos 237 al 242.

Título VIII. De las medidas de Coerción Personal.

Capítulo I. Principios Generales. Artículos 243 al 247.
Capítulo II. De la Aprehensión por Flagrancia.
Artículos 248 al 249.
Capítulo III. De la Privación Judicial Preventiva de Libertad.
Artículos 250 al 255.
Capítulo IV. De las Medidas Cautelares Sustitutivas.
Artículos 256 al 263.
Capítulo V. Del Examen y Revisión de las Medidas Cautelares.
Artículos 264.

Título IX. De los Efectos Económicos del Proceso.

Capítulo I. De las Costas. Artículos 265 al 274.
Capítulo II. De la Indemnización, Reparación y Restitución.
Artículos 275 al 279.

LIBRO SEGUNDO: Del Procedimiento Ordinario.

Título I. Fase Preparatoria.

Capítulo I. Normas Generales. Artículos 280 al 282.
Capítulo II. Del Inicio del Proceso.
Sección Primera. De la Investigación de Oficio. Artículos 283 al 284.
Sección Segunda. De la Denuncia. Artículos 285 al 291.
Sección Tercera. De la Querrela. Artículos 292 al 299.
Sección Cuarta. Disposiciones Comunes. Artículos 300 al 302.
Capítulo III. Del desarrollo de la Investigación. Artículos 303 al 314.
Capítulo IV. De los Actos Conclusivos. Artículos 315 al 326.

Título II. De la Fase Intermedia. Artículos 327 al 331.**Título III. Del Juicio Oral.**

Capítulo I. Normas Generales. Artículos 332 al 341.

Capítulo II. De la Sustanciación del Juicio.

Sección Primera. De la Preparación del Debate. Artículos 342 al 343.

Sección Segunda. Del desarrollo del Debate. Artículos 344 al 370.

LIBRO TERCERO. De los Procedimientos Especiales.

Título I. Disposición Preliminar. Artículos 371.**Título II. Del Procedimiento Abreviado. Artículos 372 al 375.****Título III. Del Procedimiento por Admisión de los Hechos.
Artículos 376.****Título IV. Del Procedimiento en los Juicios contra el Presidente de
la República y otros Altos Funcionarios del Estado.
Artículos 377 al 381.****Título V. Del Procedimiento de Faltas. Artículos 382 al 390.****Título VI. Del Procedimiento de Extradición. Artículos 391 al 399.****Título VII. Del Procedimiento en los Delitos de Acción dependiente
de Instancia de Parte. Artículos 400 al 418.****Título VIII. Del procedimiento para la Aplicación de las medidas de
Seguridad. Artículos 419 al 421.****Título IX. Del procedimiento para la reparación del daño y la indem-
nización de perjuicios. Artículos 422 al 431.**

LIBRO CUARTO. De los Recursos.

Título I. Disposiciones Generales. Artículos 432 al 443.**Título II. De la Revocación. Artículos 444 al 446.**

Título III. De la Apelación.

Capítulo I. De la Apelación de Autos. Artículos 447 al 450.

Capítulo II. De la Apelación de la Sentencia Definitiva.

Artículos 451 al 458.

Capítulo III. Del Deslinde de Propiedades Contiguas.

Artículos 720 al 725.

Título IV. Del Recurso de Casación. Artículos 459 al 469.**Título V. De la Revisión. Artículos 470 al 477.**

LIBRO QUINTO. De la Ejecución de la Sentencia.

Capítulo I. Disposiciones Generales. Artículos 478 al 485.

Capítulo II. De la Ejecución de la Pena. Artículos 486 al 492.

Capítulo III. De la Suspensión Condicional de la Ejecución de la Pena, de las Fórmulas Alternativas del Cumplimiento de la Pena y de la Redención Judicial de la Pena por el Trabajo y el Estudio.

Artículos 493 al 512.

Capítulo IV. De la Aplicación de las Medidas de Seguridad.

Artículos 513 al 515.

LIBRO FINAL. De la Vigencia, del Régimen Procesal Transitorio y de la organización de los tribunales, del Ministerio Público y de la defensa pública para la actuación en el proceso penal.

Título I. Vigencia y Régimen Procesal Transitorio.

Capítulo I. Vigencia. Artículos 516 al 520.

Capítulo II. Régimen Procesal Transitorio. Artículos 521 al 529.

Título II. De la Organización de los Tribunales del Ministerio Público y de la Defensa Pública para la Actuación en el Proceso Penal.

Capítulo I. De los Órganos Jurisdiccionales Penales.

Artículos 530 al 539.

Capítulo II. Del Ministerio Público. Artículos 540 al 542.

Capítulo III. De la Defensa Pública. Artículo 543.

Título III. Organización de la Participación Ciudadana. Artículos 544 al 547.

Título IV. Normas Complementarias. Artículos 548 al 552.

DISPOSICIÓN FINAL. Artículo 553.

Tema N° 2

Teoría general del proceso

SUMARIO:

Introducción

1. **Derecho Procesal.**
2. **Concepto de Derecho Procesal.**
3. **Contenido del Derecho Procesal.**
4. **Ramas del Derecho Procesal.**
5. **Fuentes del Derecho Procesal.** 5.1 *La Constitución.* 5.2 *Los tratados públicos.* 5.3 *Las leyes procesales.* 5.4 *La costumbre.* 5.5 *La jurisprudencia.* 5.6 *La doctrina.*
6. **Características del Derecho Procesal.**

El Derecho Procesal germina al desarrollarse la idea de que no es lícito hacer justicia por propia mano, y los conflictos entre los miembros de la agrupación deben ser sometidos a la decisión del jefe. La noción evoluciona cuando se acepta que la autoridad debe someterse a normas previas para administrar justicia.

La evolución de la humanidad y el desarrollo de la conciencia en los grupos sociales por el respeto frente a cada individuo, va opacando la idea de hacer justicia por sí mismo como método para resolver los conflictos particulares y emerge el postulado de que la justicia exige la presencia de un tercero imparcial para declarar el derecho;

y las costumbres mejor organizadas se van percatando de la importancia de reglamentar los conflictos que puedan suscitarse entre sus miembros, con normas que hagan efectiva la reparación de los daños y las sanciones a las conductas ilícitas.

Se llega al desarrollo de la idea del proceso, confrontándola con otras eventuales soluciones para dirimir las controversias. Cada vez que se quebrante una previsión de la ley sustantiva, los fines de ésta se enervan y debe buscarse una solución al conflicto.

Tenemos pues, que en las inteligencias primitivas, se resolvían las controversias con la fuerza y la violencia, mezclándose con la noción confusa de lo que era el derecho. Pero la personalidad del orden se hizo sentir y soluciones pacíficas, de mutuo avenimiento o de decisiones impuestas por la autoridad imperante, fueron reemplazando a aquellas otras, por medio de una lenta pero constante evolución.

La idea del derecho y el concepto de justicia fueron alcanzando con el tiempo perfil determinado en el criterio humano. Y los primeros elementos del Derecho Procesal se destacan precisos y distintos cuando las sociedades adquieren noción exacta de lo justo. Fue así que las asociaciones humanas reconocen la necesidad de crear una autoridad investida del poder de hacer efectivo lo que es justo en caso de desacuerdos, bien sea promoviendo la conciliación o sometiendo el conflicto a árbitros, o bien resolviéndolo por medio de sentencias; y lo más importante de hacer cumplir la sentencia. Puppio Vicente 2004. pp. 39-40.

La escuela práctica o la praxis

Durante la Edad Media y hasta el siglo XIX, los estudios procesales se preocuparon especialmente por la descripción del fenómeno procesal y por su nuevo aspecto exterior: el procedimiento. Se ocupaban del manejo de los plazos, de las formas y de las aplicaciones prácticas y por ello los estudios procesales se llamaban “prácticas”.

Los estudios de procedimiento se veían como algo de simple aplicación práctica de reglas técnicas. Y prácticos o practicones y a veces tinterillos se llamaba a los que conocían sólo la técnica. No tenían una preocupación científica de penetrar los nexos profundos del proceso y toda la teoría se elaboró bajo los conceptos del Derecho Civil. La mera exégesis de las normas y las reglas de procedimiento fue por varios siglos el método de estudio y enseñanza del Derecho Procesal y se llamó Escuela Exegética, la que hizo suya la exposición descriptiva de las reglas procesales. Puppio Vicente 2004. pp. 41-42.

El proceso civil romano

En esta rama de derecho romano, como en todas las demás ramas del derecho, nos presenta una considerable evolución.

En un principio el juez es una especie de árbitro que decide de acuerdo a su criterio en los casos en que la ley no le da la solución. Luego se acepta que la función judicial deriva de la soberanía del Estado, siendo pública, y por lo tanto, el proceso se considera como un elemento de certeza y de paz social indispensable. Entre algunas características, encontramos:

- La sentencia sólo tiene valor entre las partes.
- Se debe fundamentar en las pruebas alegadas por las partes.
- Al principio las pruebas se valoraban libremente (libre convicción del juez). Pero se establecen reglas legales de valoración.
- Se le daba especial consideración a las pruebas y, las mismas evolucionaron analógicamente al proceso y a la administración de justicia. Se distinguen las etapas siguientes:
 - a) Fase del antiguo proceso romano. El Juez tenía carácter de árbitro, casi de funcionario privado. Él tenía absoluta libertad para apreciar o valorar las pruebas aportadas, por el sistema de libre convicción.
 - b) En la época de la República, el pueblo era el encargado de juzgar. Los jueces populares que resolvían según su convicción. Es la época de grandes tributos y oradores; es la época de Marco Tulio Cicerone, quien se destacó como jurista y orador.
 - c) Durante el Imperio, el proceso en una función pública. El Juez representa al Estado en la función de administrar justicia. Se le dan al juez facultades inquisitivas. Y con el tiempo va prevaleciendo un sistema tarifado para que el juez valore la prueba, desplazando la libre valoración. Se imponen restricciones a la prueba testimonial y se le da más importancia a la documental. Pero no se llega a un sistema completo y detallado de las reglas probatorias. Al final del imperio en los estudios de los jurisconsultos romanos se evidencia una inclinación hacia la investigación de la verdad material. Por eso, el Juez, decía Cicerón, no debe limitarse a la labor mecánica de constatar testimonios sino que debe examinar el grado de credibilidad.

d) Por último, en las postrimerías del período de Justiniano aparecen textos legales que permiten elaborar las bases sobre las cuales en la Edad Media se construyó la lógica sobre la prueba a través del Derecho Canónico. Por lo general se observa una regulación legal para la apreciación de la prueba, pero tampoco faltan textos inclinados a la apreciación personal del juez. Es un sistema probatorio mixto. Existían situaciones absurdas para ciertas probanzas, tales como el tormento para los esclavos. No se permitía el testimonio del impúber, de la mujer, del loco, ni del delincuente o perjurador.

El proceso germánico

A la caída del imperio romano, quedaron en Europa un grupo de prácticas que comprenden, la fase primitiva del Derecho Procesal y posteriormente viene la influencia del Cristianismo que conduce a una fase llamada Religiosa. En esta fase se impone el crudo derecho germánico, en el cual la divinidad debía fallar; los conflictos se dirimen con maneras especiales como los juramentos ante los sepulcros, los llamados juicios de Dios, los duelos judiciales, y las ordalías que eran ritos para averiguar la verdad. El proceso es formal, el sistema probatorio es el tarifado, es decir, el juez valora las pruebas conforme a la tarifa legal. No hay diferencia entre proceso penal y civil. El sistema germánico perduró hasta la Edad Media, y correspondió al Derecho Canónico combatirlo.

La escuela científica alemana

Se produce a mediados del siglo XIX un cambio en los estudios procesales en Alemania con motivo de la polémica surgida por el libro B. Windscheid sobre la acción del derecho civil romano publicado en 1856, y las críticas que Müther le hizo al libro de Windscheid. La réplica de este último abre nuevos caminos en el estudio del Derecho Procesal Científico y se revisan los conceptos recibidos en la Edad Media.

Windscheid decía: más que un derecho a accionar, lo que existe es un derecho subjetivo. Separa el derecho subjetivo de la acción, pero no reconoció el derecho de accionar.

Müther, investigando el elemento negado por Windscheid, decía que la acción es un derecho frente al Estado. Es un derecho a la tutela jurídica para nosotros.

Posteriormente, en 1868, Vulgo publica un libro, con la teoría de que el proceso es una relación jurídica procesal.

Después Wach, dice que el derecho es creación histórica y toda dogmática jurídica que considera al derecho desvinculado de la historia es anticientífica.

Es así como nace una nueva escuela procesal, sustituyendo a la exegética. Es la escuela sistemática o científica alemana, con un método histórico-sistemático, constituye el nuevo Derecho Procesal Civil, emancipándolo del derecho privado. Se trata ahora de la acción como derecho autónomo, distinto del derecho subjetivo material. Wach la concibe como la pretensión de la tutela jurídica, que no es una función de derecho subjetivo, sino el medio que permite hacer valer el derecho. Se abandona el concepto civilista que consideraba al proceso como un contrato o cuasi-contrato y se lo define como una relación jurídica procesal, pública y autónoma de la relación sustantiva que se hace valer en el proceso. Puppio Vicente 2004. pp. 44-45.

El proceso contemporáneo (la escuela sistemática italiana)

El movimiento científico alemán se extendió por Europa, es recibido en Italia y especialmente por el Maestro Giuseppe Chiovenda, quien fue un estudioso de los textos del alemán Wach. Con Chiovenda se produce en Italia el tránsito de la Escuela Exegética a la Escuela Científica del Derecho Procesal Civil.

Los temas principales están relacionados con:

- La autonomía de la acción.
- La naturaleza de la sentencia.
- El proceso como relación jurídica.

Chiovenda, con Piero Calamandrei y Francesco Carnelutti, fundó en 1924 la Revista del Derecho Procesal Civil.

Carnelutti amplía la Teoría General del Proceso.

Los italianos, con la riqueza de sus tratados y revistas, toman la delantera a los alemanes en el estudio del Derecho Procesal Civil y entre nosotros han tenido una gran influencia.

Entre las características del proceso contemporáneo, tenemos:

- El proceso civil moderno conserva como consecuencia del principio dispositivo las características acusatorias o dispositivas siguientes: Derecho del interesado para el inicio del proceso; prohibición del Juez de resolver sobre puntos no planteados, salvo que se afecte

el orden público; las partes tienen derecho a disponer el proceso por convenimientos, transacción, acuerdos reparatorios, conciliación, desistimiento, caducidad, perención y arbitraje o arbitramento; en algunos países la actividad probatoria es exclusiva de las partes, pero en la mayoría de los países se le reconocen al juez facultades inquisitivas mediante autos para mejor proveer; el proceso es público desde el inicio, salvo motivos excepcionales; no existe etapa probatoria secreta; existe la tendencia a abolir la tarifa legal de pruebas y de imponer el sistema de la sana crítica que permite la apreciación razonada y lógica de la prueba.

– Pero tiene estas características inquisitorias: El Juez es permanente y actúa en representación del Estado; el juicio es escrito; en Venezuela se implantó el juicio oral asuntos penales con la entrada en vigencia del Código Orgánico Procesal Penal el 01-07-1999, la moderna tendencia es la oralidad en los juicios, la Ley de Tránsito y Transporte Terrestre del año 2002 prevé el juicio oral, conforme al procedimiento establecido en el Código de Procedimiento Civil, recientemente se implantó el juicio oral en asuntos laborales, estableciéndose un procedimiento autónomo, regulado por la Ley Orgánica Procesal del Trabajo; la carga de la prueba corresponde a las partes, pero existe la tendencia a otorgar al Juez facultades para decretar y practicar pruebas, verbigracia los artículos 401, 451 y 472 del Código de Procedimiento Civil, y los artículos 514 y 520 *eiusdem*, sobre el auto para mejor proveer en primera y segunda instancia, respectivamente; la recta administración de justicia es de interés público y con un fin público; hay países como Italia donde se autoriza al Ministerio Público para iniciar procesos civiles si la causa es de interés general, el Código de Procedimiento Civil faculta al Ministerio Público para proponer la causa civil en ciertos casos, previstos en el artículo 130, en Venezuela también es posible en ciertos casos que el Juez pueda proceder de oficio (artículo 11 del Código de Procedimiento Civil, 395 del Código Civil y 938 del Código de Comercio); hay países donde se faculta al Juez para declarar cuestiones de fondo que estén probadas, aunque el demandado haya guardado silencio o no haya ido a defenderse.

Como puede apreciarse, el proceso civil fue hasta el siglo pasado predominantemente acusatorio, pero hoy presenta una tendencia inquisitiva, o al menos, hay un equilibrio. De allí que se ha producido un acercamiento entre el proceso penal y el proceso civil, aunque subsisten diferencias como la

necesidad de la demanda y requisitos de la confesión en materia penal; congruencia de la sentencia, etc. Esas diferencias no son obstáculo para hacer una teoría general de la prueba judicial, pero guardando las diferencias y las aclaraciones derivadas de las características y particularidades de cada proceso, bien sea el civil, laboral, penal, fiscal o contencioso-administrativo. Puppio Vicente 2004. pp. 45-48.

Evolución de la legislación procesal venezolana

Evolución en cuanto a la doctrina sobre el procedimiento civil:

En general los juriconsultos venezolanos del siglo XIX elaboraron las instituciones jurídicas de la República. A la cabeza de ellos está Don Andrés Bello, le sigue Aranda, Fermín Toro, Julián Viso, Sanojo, Dominici, Feo y otros.

Pero en lo referente a la doctrina sobre leyes procesales tenemos:

- El Código de Procedimiento Ilustrado de los Doctores. Castillo y Viso, en 1851.
- La Exposición del Código de Procedimiento Civil de Luis Sanojo en 1876.
- Los estudios sobre el Código de Procedimiento Civil en tres volúmenes de Ramón Feo, 1904-1905 y 1907. En estas obras (es especial la última), la doctrina Venezolana sobre procedimiento civil encuentra sus más puros expositores. Son las fuentes más puras de la doctrina nacional. Y se utiliza el método exegético.
- Luego en 1909, Néstor Luis Pérez, publica un trabajo sobre excepciones dilatorias por la ilegitimidad del demandado (Revista de Ciencias Políticas).
- En 1917 Pedro Miguel Reyes presenta sus Anotaciones al Código de Procedimiento Civil de 1916.
- En 1924, Armiño Borjas publica sus Comentarios al Código de Procedimiento Civil. Es el comentario más importante sobre el Procedimiento Civil de 1916, derogado.

El Código de Procedimiento Civil que entró en vigencia el 16 de marzo de 1987, estimuló las actividades doctrinarias al igual que la entrada en vigencia del Código Orgánico Procesal Penal en 1999 y la Ley Orgánica Procesal del Trabajo en el año 2003.

En cuanto a la evolución de las leyes procesales venezolanas, cabe mencionar que durante los primeros tiempos de la colonia, Venezuela dependió política y judicialmente de la Real Audiencia de Santo Domingo, luego de Santa Fe y de nuevo de la Real Audiencia de Santo Domingo, hasta 1776 que se creó la Real Audiencia de Caracas.

Las leyes de Indias se aplicaban con preferencia y el derecho insular español supletoriamente. Podemos dividir la evolución en **tres segmentos**:

Primera época:

Durante la colonia no se escribió ningún texto o comentario exegético, el antecedente más antiguo fue en Bolivia en 1782, donde el Doctor Gutiérrez escribió Prontuarios del Juicio y se llamó “El cuadernillo de Gutiérrez”.

En Venezuela como antecedente histórico, en 1780 el gobernador Contínez promulgó la instrucción sobre el método que debe arrogarse el Juez para descubrir la verdad en los litigios y contenía ocho reglas sobre la conducta de las partes en el proceso, entre otras; foliar expedientes, no prestarlos a las partes sin mandato judicial, escribir sin espacio en blanco, no aceptar escritos sin firmas de abogados recibidos y aprobados por la Real Audiencia, ni escritos injuriosos; no admisión de recusaciones frívolas, etc.

Segunda época:

Es la época de la formación de la nacionalidad. La primera Constitución es la de 1811, donde se crea la Corte Suprema de Justicia, y se establecía que el Congreso a la brevedad, sancionará una ley para casos criminales y civiles previendo el juicio con jurado. Luego, declarada la independencia en 1821, en la Constitución de la Gran Colombia de ese año se crea el Poder Judicial representado por la Corte Suprema de Justicia, varias cortes superiores y juzgados inferiores. Se establecen no más de tres instancias en juicio. Se dictó una ley del 12 de Octubre de 1821 en donde se estableció el delito de Prensa, sólo para los periodistas, quienes tenían el beneficio de ser juzgados en libertad y por jurados.

Pero fue realmente en 1825 cuando se dicta nuestro primer Código de Procedimiento y se llamó “Ley sobre Trámites Procesales” y tenía dos ordenamientos: el primero sobre la estructura y organización del Poder Judicial, conocido como Código de Aranda. Fue un Código claro y sencillo, eliminó el sistema de constantes citaciones y entrega de copias para cada acto del proceso. Estableció la boleta de notificación firmada por el citado y previó la figura del defensor *ad litem*. Este código, marcó la emancipación jurídica. Dicho código se refería

también al procedimiento penal; éste se independizó en 1838 con la Ley de Procedimiento Judicial y en 1873 con el Código de Procedimiento Criminal.

Tercera época:

Se inicia con la reforma procesal de 1873. Con la recepción de las nuevas concepciones procesales italianas y francesas se sanciona un nuevo Código de Procedimiento Civil y también un Código de Procedimiento Criminal, y además el Código Penal de 1873, que ha sido el Código Penal de verdadera larga vigencia. Luego el Código de Procedimiento Civil promulgado el 10 de diciembre de 1880, que entró en vigencia en abril de 1881; el Código de Procedimiento Civil de 1904, aquí la reforma es breve pero profunda: se incluye la tramitación del divorcio. El divorcio fue esclarecido en el Código Civil de 1904.

Luego el Código de Procedimiento Civil del 19 de diciembre de 1916; es el que más ha tenido vigencia (71) años. En sustancia es el mismo Código Arandino, pero con influencia de la Ley de Enjuiciamiento Española, sobre todo lo referente al Recurso de Casación (casación de instancia, de hecho y de derecho). Aunque también preveía la casación sobre el derecho por influencia del Código Napoleónico. Preveía normas sobre las excepciones, la tercería, los interdictos, la nulidad del matrimonio, el divorcio, etc. Se hizo un proyecto de reforma en 1942, pero no cristalizó y, finalmente fue derogado el 16 de marzo 1987.

El 5 de diciembre de 1985 el Congreso sanciona el Código de Procedimiento Civil vigente. El 22-01-1986 el Presidente lo promulga. De acuerdo al artículo 940 se le da una *vacatio legis* hasta el 16 de septiembre de 1986, luego prorrogada hasta el 16 de marzo de 1987. Tres días antes de entrar en vigencia es objeto de una pequeña reforma, ésta se refiere a las normas siguientes:

Artículo 90: referido a la recusación de los funcionarios judiciales.

Artículo 201: sobre las vacaciones judiciales.

Artículo 228: referente a la citación.

En cuanto al artículo 201 del Código de Procedimiento Civil sobre las vacaciones judiciales, fue nuevamente reformado el 1° de agosto de 1990 y se estableció que habrá un lapso de vacaciones judiciales entre el 15 de agosto y el 15 de septiembre de cada año y otro receso, entre el 24 de diciembre y el 6 de enero, durante los cuales se suspenden los juicios. Posteriormente la Sala Constitucional estableció que durante las vacaciones no se suspenden los juicios, porque la administración de justicia es una función en la que está interesada el orden público.

El Código de Procedimiento Civil del 16-03-1987 tenía previsto el secuestro del bien arrendado por vencimiento del plazo del arrendamiento. En ese ordinal se establecían cuatro plazos de arrendamiento. En ese ordinal se establecían cuatro supuestos para el secuestro del bien arrendado: falta de pago, deterioro de la cosa, dejar de hacer las mejoras previstas en el contrato y vencimiento del plazo. Este último fue eliminado; pero posteriormente con la entrada en vigencia de la Ley de Arrendamientos Inmobiliarios del 1° de enero de 2000, se permiten las medidas de secuestro en caso de vencimiento del plazo. Puppio Vicente 2004. pp. 48-53.

Evolución de la legislación procesal penal

Desde el 3 de mayo de 1838 hasta hoy, hemos tenido quince instrumentos legales que han regido nuestra legislación procesal penal ordinaria:

1. La antigua Ley de 1838, llamada Ley sobre Procedimiento Judicial, derogó el título XII del Código de Procedimiento Judicial de 1936 (Código de Aranda). La Ley de 1838, simplificó el proceso penal, dándole un carácter breve. El proceso se cumplía en una sola etapa inquisitiva: un breve sumario, en el que se promueven y evacúan pruebas; se dictaba sentencia y sólo si imponía pena corporal, se consultaba con el Tribunal Superior. Fue derogada por la Ley de Procedimiento Criminal de 1842, la cual fue sustituida por la Ley del 1° de junio de 1850 y, ésta fue modificada por la Ley de Procedimiento Criminal del 4 de julio de 1860, que estableció un mal llamado recurso de amparo ante el superior para revocar la detención.
2. El Código de Enjuiciamiento Criminal del 13 de julio de 1926 al cual le hicieron reformas parciales en 1954, 1957, 1962 y, en diciembre de 1995 sobre la extradición.
3. La base o estructura de nuestro Código de Enjuiciamiento Criminal de 1926, arranca del Código de Procedimiento Criminal del 5 de julio de 1873 (fecha también del Código de Procedimiento Civil). Dicho Código fue dictado por Antonio Guzmán Blanco. La comisión encargada de la redacción del Código, al igual que el Código Penal se inspiró en la legislación española de 1850 y 1870. El proceso penal quedó dividido en dos etapas: Sumario y Plenario. Se dispuso que el Ministerio Público tenía el carácter de acusador. Se estableció la libertad bajo fianza en delitos con penas menores de un año.

4. El 14 de mayo de 1987 se dicta un nuevo Código y toma como nombre el de Código de Enjuiciamiento Criminal.

5. El 30 de junio de 1915, entra en vigencia un nuevo Código, que tiene la particularidad de eliminar los juicios por jurados. Luego viene el Código de 1926, con las reformas realizadas en 1954, 1957 y 1962. Esta es una gran síntesis en nuestra evolución procesal penal.

6. El nuevo instrumento adjetivo penal es promulgado el 23 de enero de 1998. Este código, cuya *vacatio legis* se extendió al 1° de julio de 1999, marca un cambio de raíz para administrar justicia penal. El sistema inquisitivo es sustituido por el sistema acusatorio, dejando exclusivamente el ejercicio de la acción penal en el fiscal del Ministerio Público: el procedimiento se caracteriza por el principio de la oralidad; a los tribunales penales se le atribuye la competencia de acuerdo con la gravedad del delito y se clasifican en unipersonales y mixtos, estableciéndose en este último la participación ciudadana en el veredicto de culpabilidad o inocencia del imputado. El 25 de agosto del 2000, se hace una reforma parcial del Código Orgánico Procesal Penal, modificando los artículos 34, 257, 259, 374 y 376. La reforma perjudicada por la falsa premisa de considerar al Código Orgánico Procesal Penal como causante de la progresiva criminalidad y el desbordamiento de la delincuencia, hizo algunos ajustes limitando los acuerdos reparatorios, el lapso del juez de control para decidir sobre la libertad del detenido en flagrancia y otros asuntos accesorios. El 14 de noviembre del 2001, el Código Orgánico Procesal Penal es nuevamente reformado, siendo modificados aspectos tales como: facultar al juez de control para cambiar la calificación jurídica del fiscal (art. 243); el número de medidas cautelares sustitutivas (art. 256); no privar de libertad al acusado durante el juicio por delitos cuya pena en su límite máximo no exceda de 3 años (art. 253); eliminación de los juicios en ausencia; el régimen de las notificaciones de las decisiones de los tribunales, siendo necesaria la notificación para apelar de los autos (arts. 448-453); supresión de los tribunales de jurados; ampliación de las atribuciones del Ministerio Público (art. 108); restricción para los acuerdos reparatorios (art. 40); establecimiento de la casación múltiple (art. 459), etc.

El objeto del Derecho Procesal: Es regular las actividades de las partes dentro de la secuela del proceso, así como la conducta del estado dentro del mismo, con la finalidad de obtener mediante la sentencia, el reconocimiento del dere-

cho objetivo lesionado, o la imposición de la pena correspondiente cuando es lesionado un derecho consagrado en la legislación penal.

El fin del Derecho Procesal: es la tutela del orden jurídico y por lo tanto la armonía y la paz social, mediante la realización pacífica, imparcial y justa del derecho objetivo abstracto en los casos concretos, gracias al ejercicio de la función jurisdiccional del estado, a través de funcionarios públicos especializados. Bello T., Humberto y Jiménez Dorgi 2000. p. 22.

Naturaleza del Derecho Procesal

La determinación de la naturaleza del Derecho Procesal, estriba en el hecho de saber si el mismo pertenece al campo del derecho público o del derecho privado.

Al respecto, Ugo Rocco, citado por Azula Camacho, señala que para establecer la naturaleza del Derecho Procesal, es necesario tomar en conjunto dos aspectos: el subjetivo y el objetivo.

El aspecto subjetivo mira la calidad de los sujetos entre quienes se constituye determinada relación jurídica, porque si tales sujetos son particulares, la norma que regula la relación jurídica entre ellos es de derecho privado; en tanto que si los sujetos son de carácter público, como sucede en los casos en que el Estado es uno de los sujetos, las normas que regulan sus relaciones son de carácter público. No obstante, el Estado no siempre obra investido de su soberanía, caso en el cual, las disposiciones legales que regulan las situaciones son de carácter privado, ya que se considera como un particular.

El aspecto objetivo atañe al contenido o materia sobre la cual recae la relación jurídica formada entre sujetos, por lo que, si el contenido o materia es de interés general, en razón de la satisfacción de necesidades sociales, las normas que lo regulan son de orden público; en tanto que si el interés es de índole privado, por cuanto sólo se refiere a las partes intervinientes, las disposiciones correspondientes que las reglamentarán son de derecho privado.

De esta manera, aplicando los aspectos antes señalados al Derecho Procesal, encontramos que en lo atinente al subjetivo, los sujetos que intervienen están representados, de una parte, por el Estado, que lo hace por conducto del Poder Judicial; y por la otra, la colectividad o conglomerado social sujeta a aquél; en lo referente al objetivo, el contenido está constituido por intereses de carácter general, ya que se dirige a preservar la paz y la armonía de la sociedad, por lo que se concluye que el Derecho Procesal pertenece al derecho público. Bello T., Humberto y Jiménez Dorgi, 2000. pp. 22-23.

INTRODUCCIÓN

La teoría general del proceso es una disciplina jurídica con un dominio exactamente fijado y con un régimen jurídico determinado que establece los principios básicos para estudiar todas las ramas de Derecho Procesal, abarcando los aspectos siguientes:

- Fija las normas y requisitos para hacer efectivo el derecho positivo.
- La función jurisdiccional y los funcionarios del Estado que la ejercen.
- Las personas que están sometidas a la jurisdicción.

La sistematización del estudio del Derecho Procesal a través de la Teoría General del Proceso pretende que las normas procesales no queden como un conjunto de reglas esotéricas estructuradas para obstaculizar la correcta aplicación de las normas de derecho sustantivo y aspira que se cumplan con los postulados fundamentales de la vigencia del Estado de Derecho: seguridad jurídica y paz social ante la percepción colectiva de existir justicia.

Los principios propiciados y aglutinados ordenadamente por la doctrina de la Teoría General del Proceso y válidos para todas las ramas del Derecho Procesal, están íntimamente relacionados con el orden público procesal.

El orden público procesal está conformado por un conjunto de valoraciones éticas, sociales, económicas y políticas, en un tiempo y espacio geográfico determinado, que al compenetrarse con el ordenamiento procesal, éste considera de obligatorio cumplimiento. Puppio Vicente, 2004. pp. 25-26.

1. DERECHO PROCESAL

Para adentrarnos a lo que es el Derecho Procesal, previamente debemos referirnos a él en general.

De esta manera, el derecho en general suele dividirse en derecho objetivo y derecho subjetivo, siendo el primero el conjunto de normas dictadas por el Estado, que tiene por norte regular las relaciones entre individuos que forman parte de la colectividad, las relaciones entre individuos que forman parte de la colectividad, las relaciones entre otros y el Estado, así como entre los diversos órganos del Estado.

Por su parte el derecho subjetivo, es la facultad que tiene todo sujeto, de obtener del Estado la satisfacción de su derecho o interés cuando es lesionado, y que se encuentra tutelado por el derecho objetivo.

Así, el Estado dicta un conjunto de normas que regularán las relaciones entre ciudadanos, entre éstos y el Estado, y entre los diversos organismos del Estado (derecho objetivo), pero cuando estas normas que contienen los derechos de los ciudadanos es lesionada, bien por otro ciudadano o por un órgano del Estado, el sujeto para hacer tutelar su derecho y obtener la reparación del mismo, debe hacer uso del derecho subjetivo, que será el que brinde al administrado la posibilidad de obtener la satisfacción de su derecho mermado.

Pero el derecho subjetivo se encuentra integrado por varios elementos, dentro de los cuales se destacan los siguientes:

A) En el campo civil, según la doctrina expuesta por Ugo Rocco, encontramos:

- Un sujeto específico o determinado, en el cual se personifica la norma;
- Un interés, conformado por un bien capaz de satisfacer una necesidad;
- La voluntad del sujeto para satisfacer su necesidad o encontrar la reparación del derecho lesionado;
- La facultad jurídica, o potestad otorgada por la norma de derecho objetivo al sujeto de querer o de actuar para la satisfacción del interés lesionado.

B) En el campo penal, según el citado autor encontramos:

- Un sujeto representado por el Estado;
- Un interés que radica en la necesidad de asegurar las condiciones necesarias para mantener la paz social;
- La voluntad para satisfacer ese interés, que dirige la sanción al delincuente, mediante la imposición de la pena;
- La facultad de imponer la pena al transgresor de la norma penal.

C) En cuanto a las categorías de los derechos subjetivos, el autor en cuestión señala:

- El referido a la facultad o poder de un sujeto para que otro actúe o se abstenga de hacerlo;
- Cuando se le faculta al titular del derecho subjetivo para obrar o no con la correlativa obligación, teniendo los demás que soportarlo;

– La facultad del individuo de mantener su integridad personal

Es de concluir que para llegar al derecho personal, debemos previamente concatenar los derechos materiales o sustanciales, objetivo y subjetivo, puesto que sólo acoplando las piezas que configuran estos derechos, podremos conseguir el Derecho Procesal. Bello, Humberto y Jiménez Dorgi, 2000. pp. 15-17.

2. CONCEPTO DE DERECHO PROCESAL

En la Teoría General del Proceso; podemos decir que es el conjunto de normas que se refiere a los requisitos y maneras de acudir ante el órgano jurisdiccional.

Devis Echandía lo define como: la rama del derecho que estudia el conjunto de normas y principios que regulan la función jurisdiccional del Estado y por tanto, fija el procedimiento que se ha de seguir para obtener la actuación del derecho positivo y que determinan las personas que deben someterse a la jurisdicción del Estado y los funcionarios encargados de ejercerla.

En sentido estricto, el Derecho Procesal Civil, es la rama de la ciencia jurídica que estudia la naturaleza, desenvolvimiento y eficacia del conjunto de relaciones jurídicas denominado proceso civil. Puppio Vicente, 2004. p. 26.

Para Bello Lozano, el Derecho Procesal se considera como una disciplina jurídica, que estudia científicamente las normas que regulan el proceso civil.

Para Bello T., Humberto y Jiménez Dorgi, 2000, el Derecho Procesal Civil, es una rama autónoma del derecho, que tiende a regular las actividades de las partes en el decurso de un proceso, así como la función que debe cumplir el Estado mismo, encarnado en la persona del juez, con la finalidad de obtener un pronunciamiento que reconozca o no el derecho reclamado. El Derecho Procesal, constituye una rama autónoma del derecho, frente al sustancial o material, al objetivo y subjetivo, más aún, para llegar al primero deben activarse éstos.

El Derecho Procesal, puede observarse desde varios puntos de vista:

Según la teoría pura: está conformado por el conjunto de normas que regularán las actividades realizadas por el Estado, con el objeto de crear el ordenamiento positivo, bien sea de carácter general que abarca a toda la colectividad, o de carácter individual que se circunscribe a un sujeto determinado.

Siguiendo este punto de vista, encontramos que en razón de la rama del poder público que realice la función se distinguen las siguientes:

– Derecho Procesal Legislativo: conformado por el conjunto de normas que regularán la forma como deben actuar los órganos del Estado a los que se les ha encomendado la función de crear leyes, como lo es la Asamblea Nacional.

– Derecho Procesal Administrativo: conformado por el conjunto de normas que regularán las actuaciones de los diversos órganos del Estado que integran al gobierno nacional, estatal o municipal.

– Derecho procesal Jurisdiccional: conformado por el conjunto de normas que regularán las actividades realizadas por las partes y por el Estado dentro de la secuela del proceso judicial.

En sentido estricto o Derecho Procesal propiamente dicho, es el conjunto de normas que reglamentarán la forma como el Poder Judicial deberá actuar en el cumplimiento de su función. Bello T., Humberto y Jiménez Dorgi, 2000. pp. 19-20.

Se puede decir, que el Derecho Procesal, es una rama del Derecho público que abarca todo un conjunto de normas que van a regular la actividad jurisdiccional del Estado; en relación a sus órganos y formas de aplicación de las leyes en concordancia con la naturaleza de las causas de que se trate.

Finalmente, no puede concebirse la existencia de una sociedad humana sin conflictos de intereses y de derechos, porque las normas jurídicas que la reglamentan son susceptibles de ser violadas.

Ante tal situación caben dos soluciones:

1. Que cada quien aplique lo que considere es justicia en defensa de sus derechos;
2. O atribuir al Estado la facultad de dirimir tales controversias.

De ahí la existencia del Derecho Procesal, que en cuanto a su origen, responde a una necesidad de encausar la acción, a fin de proteger los intereses de las partes en conflicto.

La facultad que tiene el Estado es una emanación de su soberanía para la tutela del orden jurídico. Artículos 2, 7, 26, 257 ambos de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela.

3. CONTENIDO DEL DERECHO PROCESAL

Su contenido se refiere al proceso o más concretamente a los procedimientos y por extensión a todo lo que tenga relación, por eso tradicionalmente se considera como parte integrante lo referente con la formación de los órganos jurisdiccionales, que es más bien un derecho judicial cuya formación parece iniciarse recientemente, pero, al igual que la jurisdicción voluntaria prevista en el artículo 895 del Código de Procedimiento Civil, no tiene un verdadero carácter procesal, porque no hay contraparte en el litigio.

El contenido del Derecho Procesal lo podemos agrupar en varios aspectos:

- Una parte institucional que comprende las normas sobre la formación y funcionamiento de los órganos judiciales, su jurisdicción y competencia.
- Un aspecto que agrupa lo relativo a las partes en el proceso regulando su capacidad, legitimación, asistencia y representación.
- Un aspecto real que se refiere a las acciones o más bien a las pretensiones, cuestiones previas, pruebas y a los actos procesales.
- Un aspecto práctico referente a los trámites y diligencias que deben seguirse en cada tipo de juicio y su correspondiente ejecución dentro de los lapsos procesales.
- Un carácter judicial referente a los actos de jurisdicción voluntaria de arbitraje. Puppio Vicente, 2004. p. 27

Bello Lozano 1986, establece que el contenido del Derecho Procesal puede agruparse en las siguientes partes:

1. De carácter institucional, comprendiendo los preceptos referentes a la Constitución y funcionamiento del órgano judicial, así como su respectiva jurisdicción y competencia.
2. De matiz personalista, que agrupa lo relativo a las partes (capacidad, legitimación, asistencia técnica y representación).
3. De aspecto real, en donde se da cabida a las acciones, excepciones, medios de prueba, cuestiones prejudiciales, acto y hechos procesales.

4. De la realización práctica, donde se elaboran los procedimientos, trámites y diligencias a seguir en cada tipo de juicio y su correspondiente ejecución.
5. De carácter para-judicial, transacción judicial, conciliación, arbitraje y actos de jurisdicción voluntaria.
6. De significación económica y de eficacia impugnatoria.

Para Guasp, el Derecho Procesal está integrado por tres categorías fundamentales. Los presupuestos, el contenido, y los efectos de la institución. Los presupuestos enlazan al proceso con la realidad existente antes de él, es decir, con datos que son previos al mismo; el contenido alude al núcleo estricto de la actividad procesal; y los efectos ponen en contacto al proceso con algo que viene después.

Prieto Castro da la siguiente agrupación procesal:

- Derecho Procesal Civil: dividido en: 1.- Derecho Procesal Civil; 2.- Derecho Concursal; 3.- Derecho Procesal sobre distribución de patrimonios hereditarios; 4.- Derecho de Jurisdicción administrativa.
- Derecho Procesal Penal.
- Jurisdicción voluntaria.

Enrique Vescovi (12) en su *Teoría General del proceso*, nos habla del Derecho y las demás ramas del Derecho. En la gran división entre el Derecho Público y el Privado, el Procesal se ubica modernamente, en el primero. En efecto, si tiene por objeto la administración estatal de la justicia y la aplicación y vigencia del derecho, no puede ser privado, aun cuando resuelva los conflictos particulares y, normalmente, no funciona sino a solicitud de parte interesada en el proceso civil. Sin perjuicio de ello, el objetivo último del proceso, desde que importa ejercer la función jurisdiccional, es la actuación del proceso objetivo, la imposición de la paz social, el imperio de la regla jurídica, la justicia. Para ello el Estado crea una organización eminentemente pública: el Poder Judicial, a quien atribuye, en forma de monopolio casi total, la función de resolver los litigios entre particulares. Como todos los derechos y en virtud de la esencial unidad de éste y del Estado que lo impone y establece, sin perjuicio de recogerlo de la comunidad social, mantiene una relación con las ramas de aquél. Que no son más que eso, ramas de un mismo árbol.

En primer lugar, con el Derecho Constitucional, puesto que éste constituye la rama esencial del que surgen todos los principios que informarán los diversos otros conjuntos jurídicos. Pues la Constitución es la Carta donde la comunidad organizada establece, por medio del poder constituyente, todos los principios y reglas básicas. Por eso existen fundamentales principios procesales constitucionales y la Constitución es la fuente primera del Derecho Procesal. pp. 26-28.

4. RAMAS DEL DERECHO PROCESAL

Principalmente, el Derecho Procesal se ha dividido en dos ramas: el Derecho Procesal Civil y el Derecho Procesal Penal. Pero, de acuerdo con la naturaleza de la norma jurídica que se pretende hacer valer ante el órgano jurisdiccional, algunos pretenden hacer valer ante el órgano jurisdiccional que podemos también estar en presencia de:

- Un Derecho Procesal Administrativo, que establece los requisitos y maneras para la aplicación, impugnación o revocatoria de los actos administrativos de efectos generales o particulares, cuyo principal instrumento adjetivo es la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos promulgada el 1° de julio de 1981.
- Del Derecho Procesal Tributario, que establece los requisitos y trámites para hacer efectivos los tributos de los contribuyentes frente al Fisco Nacional, Estatal y Municipal; y además para impugnar los actos de la Administración en materia tributaria. Está regido por el Código Orgánico Tributario, las Leyes Orgánicas de Contraloría, de Procedimientos Administrativos y de Hacienda Pública Nacional; y por las Leyes de los Estados y por las Ordenanzas Municipales.
- Un Derecho Procesal Militar, para determinar la aplicación de las penas y las sanciones a las personas que están en los presupuestos previstos en las leyes militares, y además organizador de la administración de justicia en materia penal-militar, regido principalmente por el Código de Justicia Militar y el Reglamento de Castigos Disciplinarios N° 6.
- Un Derecho Procesal Agrario, que tiene por objeto dirimir los asuntos contenciosos que se susciten con motivo de las leyes que regulan la propiedad de los predios rurales, las actividades de la agroindustria, los recursos naturales renovables en los fundos y las estipulaciones de los contratos agrarios, tal como lo prevé la

Ley de Reforma Agraria y la Ley Orgánica de Tribunales y Procedimientos Agrarios.

– Un Derecho Procesal Laboral, que establece los requisitos para hacer valer los derechos y deberes derivados de las relaciones entre los trabajadores y sus patronos, regido en Venezuela por la Ley Orgánica del Trabajo del 20 de Diciembre de 1990, y por la Ley Orgánica Procesal del Trabajo del 13 de agosto de 2002.

– Un Derecho Procesal Constitucional que establece los procedimientos para hacer efectivos los derechos y garantías constitucionales, de acuerdo a la Constitución y a la Ley Orgánica de Amparo sobre Derechos y Garantías Constitucionales. Además, un Derecho Constitucional Procesal, como referencia a las categorías procesales elevadas a normas constitucionales para reforzarlas y en concreto relacionadas con el debido proceso: Derecho a la Justicia, tutela judicial efectiva, igualdad de oportunidades, plazo razonable, etc. Puppio Vicente, 2004. pp. 28-29.

5. FUENTES DEL DERECHO PROCESAL

Son las reglas o cánones de que puede valerse el juez en el proceso para valorar la significación jurídica de las conductas procesales que debe juzgar y fundar la fuerza de convicción que ha de tener la resolución que dicte.

Las fuentes del Derecho Procesal, la podemos clasificar en primarias o vinculantes y secundarias o no vinculantes.

Las Primarias o Vinculantes:

– La Constitución de la República.

– Los Tratados Públicos suscritos por Venezuela.

– Las leyes procesales, principalmente el Código de Procedimiento Civil y el Código Orgánico Procesal Penal; y otras leyes, tales como la Ley de Propiedad Horizontal, Ley de Tránsito y Transporte del año 2003, el Código de Justicia Militar del 5 de junio de 1967, y cualquier otra ley contentiva de disposiciones procesales, bien sea civil como Ley de Venta con Reserva de Dominio, administrativa como la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativo del 1º de julio de 1981, fiscal como el Código Orgánico Tributario modificado parcialmente

el 11 de Septiembre de 1992, inquilinaria como la Ley de Arrendamientos Inmobiliarios del 2000, o laboral como la novísima Ley Orgánica del Trabajo vigente desde el 13 de agosto del año 2003.

Las fuentes secundarias o no vinculantes: son aquellas fuentes del Derecho Procesal que no obligan al juez. Dentro de este grupo de fuentes tenemos la costumbre, la jurisprudencia y la doctrina.

Esta clasificación de fuentes del Derecho Procesal se debe al proceso de creación de las normas jurídicas o sea al significado de fuente formal. Puppio Vicente, 2004. pp. 60-61.

5.1 LA CONSTITUCIÓN

Dentro de la Pirámide de las leyes procesales por Kelsen, podemos colocar a la Constitución como la estructura del ordenamiento procesal. En la Constitución están contenidas las garantías constitucionales del proceso civil, penal, administrativo y de cualquier procedimiento; representan los principios procesales fundamentales, consagrados principalmente en los capítulos I y III, Título III referentes a las garantías y a los derechos civiles.

Cuando decimos principios fundamentales, queremos decir que la Constitución contiene normas procesales que por ser de rango constitucional son de obligatorio cumplimiento. La nutrida presencia de disposiciones adjetivas en la Constitución configura la constitucionalización del Derecho Procesal. No se trata de normas de aplicación directa e inmediata en la cual está interesado el orden público.

Esos principios fundamentales de carácter procesal previstos en la Constitución conforman el debido proceso, que es un concepto jurídico indeterminado en cuya concreción el juez debe tener en cuenta los parámetros señalados en el Derecho Constitucional Procesal. Los Principios son entre otros, los siguientes:

1. La igualdad de las partes ante la ley sin distingos de raza, religión o condición social (artículo 11).
2. Establece el artículo 49 de la Constitución, como consecuencia del Principio del Debido Proceso, la garantía que asegura el derecho a defenderse y consagra la defensa en cualquier grado y estado del proceso. Este principio tiene connotaciones en muchos aspectos del juicio. Atenta contra el derecho a la defensa, la negativa indebida del juez de admitir pruebas previstas en la ley. La indefensión tiene lugar

cuando el juez priva o limita el ejercicio de los medios y recursos que la ley procesal concede a las partes para la defensa de sus derechos. Es necesario que la parte no haya podido ejercer algún medio o recurso procesal como resultado de la conducta del juez que lo niegue o limite indebidamente. El Principio del Derecho a la Defensa lo recoge el artículo 15 del Código de Procedimiento Civil y los artículos 12 y 101 del Código Orgánico Procesal Penal. La garantía constitucional del derecho a la defensa en los términos y condiciones establecidos en la ley configura lo que la doctrina denomina el debido proceso, vale decir, el derecho a un juicio en el que se cumplan todos los parámetros legalmente establecidos para garantizar la defensa. La garantía constitucional del debido proceso tiene connotaciones con otras garantías y conlleva en los asuntos penales que se cumpla con el principio de la legalidad y en general, con las garantías o principios del juez natural y la cosa juzgada. En síntesis, el derecho a la defensa tiene implicaciones o ramificaciones que se evidencian en relación a: las pruebas, los recursos, lapso razonable para actuar, y motivación de la sentencia porque una sentencia que no explique sus motivos coloca a la parte en indefensión para saber por qué la condenaron. Motivar la sentencia es el análisis que el juez hace de los hechos probados y las razones que le permitieron llegar a la decisión, con las pruebas concatenadas y apreciadas, conforme al método legal. Implica explicar en forma sencilla cómo llegó el juez al juicio de valor para condenar o absolver.

3. Garantía constitucional que reconoce el derecho de acción en justicia para que todo ciudadano pueda hacer las peticiones que considere ante cualquier autoridad. En esto consiste el derecho de petición consagrado en el artículo 51 de la Constitución.

4. El principio de la legalidad, que la constitución consagra textualmente así: “La Constitución y la ley definirán las atribuciones de los órganos que ejercen el poder público y a las cuales deben sujetarse las actividades que realicen”. El principio de la legalidad se traduce en la obligación de los entes públicos de realizar todas sus actuaciones en armonía con la ley. La garantía de que todo ciudadano no puede ser condenado a sufrir penas que no estén previamente establecidas en la ley, consagrado en el artículo 49 ordinal 6° de la Constitución, es consecuencia del principio de la legalidad que se resume en el aforismo latino: *Nullum crimen nulla poena sine lege* (no hay crimen ni pena sin una ley que previamente lo establezca).

5. El derecho a ser juzgados por los jueces naturales, previsto en el artículo 49 ordinal 4° de la Constitución, que conlleva no juzgar a una persona sin conocer la identidad del juez ni ser juzgada por tribunales de excepción creados con posterioridad a la comisión del delito. El derecho al juez natural consiste en la necesidad de que el proceso sea decidido por el juez ordinario predeterminado en la ley. Sentencia número 29 del 15-02-2000, Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia.

6. La garantía constitucional que establece el principio de la cosa juzgada, según el cual nadie podrá ser llamado a un litigio o sometido a juicio por los mismos hechos por los cuales hubiese sido juzgado o litigado con anterioridad. La cosa juzgada es la autoridad y la fuerza que la ley atribuya a la sentencia resuelta en juicio.

7. El principio de la doble instancia, consistente en la garantía que tiene los sujetos procesales de apelar para que una instancia superior examine la decisión judicial. Así lo establece el numeral 1 del artículo 49 de la Constitución. Y más concretamente consagrado en las causas criminales, tal como lo establece el literal h, numeral 2 del artículo 8 de la Convención Americana sobre los Derechos Humanos, Pacto de San José de Costa Rica.

5.2 *LOS TRATADOS PÚBLICOS*

Dispone el artículo 8 del Código de Procedimiento Civil: “En los casos de aplicación del Derecho Internacional Privado, los jueces atenderán primero a los tratados públicos de Venezuela con el Estado respectivo, en cuanto al punto en cuestión; en defecto de tales tratados, aplicarán lo que sobre la materia dispongan las leyes de la República o lo que se desprenda de la mente de la legislación patria; y en último lugar por los principios de dicho Derecho aceptados generalmente”.

El artículo 51 del Código Orgánico Procesal Penal, establece que en los asuntos penales los tribunales venezolanos decidirán conforme al Código Penal, los tratados, convenios y acuerdos internacionales suscritos por la República.

Estas disposiciones significan que en los casos de aplicación de los ordenamientos internacionales suscritos por Venezuela, éstos –después de la Constitución– se aplican preferentemente al Código de Procedimiento Civil, al Código Orgánico Procesal Penal y a las demás leyes adjetivas y sustantivas.

No obstante, cabe observar que como excepción al principio de la prioridad de la norma constitucional, los tratados ratificados por Venezuela prevalecen en la medida en que contengan normas más favorables a las establecidas en la Constitución sobre el goce y ejercicio de los derechos humanos. Artículo 23 de la Constitución.

5.3 LAS LEYES PROCESALES

Fundamentalmente, las fuentes formales del Derecho Procesal Civil, el Derecho Procesal Penal y el Derecho Procesal Laboral están en los respectivos códigos adjetivos, instrumentos que recogen los principios del Derecho Procesal, contemplados en la Constitución mediante las garantías y derechos constitucionales procesales.

5.4 LA COSTUMBRE

Es una fuente del derecho, manifestada por la repetición constante de actos libres y voluntarios, cuyo uso los convierte en norma de conducta aceptada por la comunidad.

Según los efectos, podemos clasificar la costumbre en:

- Costumbre *ad legem*, configurada por lo que es conforme a la ley y la complementa, sirviendo para interpretarla.
- Costumbre *praeter legem*, suple el vacío de la ley.
- Costumbre *contra legem*, contraria a la ley.

Establece al artículo 4 del Código Civil, que a falta de disposición expresa en la ley, se aplicarán por analogía las normas que regulen casos semejantes y en su defecto o si hubiere dudas todavía, se aplicarán los principios generales del derecho. Estos principios se refieren lógicamente a las costumbres *ad legem* y *praeter legem*, porque la *contra legem* no tiene valor de acuerdo al artículo 7 del Código Civil. Esta norma establece que las leyes sólo se derogan por otras leyes y no vale alegar contra su observancia el desuso, ni la costumbre o práctica en contrario, por antiguas y universales que sean

En el derecho material, la costumbre es fuente cuando la ley autoriza su aplicación. Así por ejemplo, en materia mercantil el artículo 9 del Código de Comercio permite a la costumbre suplir el silencio de la ley, cuando los hechos que la constituyen son uniformes, públicos, generalmente aceptados en la República

o en una determinada localidad por un período largo de tiempo que apreciarán prudencialmente los jueces de comercio.

En cuanto a la costumbre como fuente del Derecho Procesal Civil, hay discusión en la doctrina en aceptarla y algunos sostienen que pareciera más bien que no es aceptada entre nosotros como fuente formal, ya que los usos y prácticas que son importantes para el desempeño del abogado en juicio, sólo se admiten para la realización de actuaciones de mero trámite, no reguladas en su forma por la norma procesal.

5.5 LA JURISPRUDENCIA

Frecuentemente se someten a la decisión judicial cuestiones no previstas con absoluta claridad, y el juez no puede negarse a resolverlas bajo el pretexto de oscuridad, silencio o insuficiencia de la ley, so pena de incurrir en denegación de justicia, sancionada civil y penalmente. Para decidir, el juez debe investigar la intención del legislador, examinar los antecedentes de la ley, compararla con las fuentes históricas, consultar con la doctrina, en fin, interpretar la norma, e incluso, excepcionalmente, si fuere necesario crear la regla de acuerdo con la cual debe resolver la cuestión propuesta. Esa sentencia sólo tendrá valor respecto al caso decidido, pero es indudable que constituirá un precedente aplicable a casos análogos al decidido, mientras las circunstancias no varíen.

La jurisprudencia tiene un valor fundamental como fuente de conocimiento del derecho positivo, a tal punto que la finalidad primordial del recurso de casación es procurar evitar que una misma situación jurídica sea interpretada en forma distinta por los tribunales, esto es lo que se conoce como principio unificador de la jurisprudencia, cuya aplicación reposa en el Tribunal Supremo de Justicia. Este principio lo recoge el artículo 321 del Código de Procedimiento Civil, que establece: “Los jueces de instancia procurarán acoger la doctrina de casación establecida en casos análogos, para defender la integridad de la legislación y la uniformidad de la jurisprudencia”.

5.6 LA DOCTRINA

Los emperadores romanos desde Augusto hasta Dioclesiano habían facultado a ciertos jurisconsultos (eran los *iuris puclice repondendi*) para evacuar consultas con fuerza de ley y sus opiniones eran vinculantes. Paralelamente, pero sin autoridad, estaban otros juristas que opinaban, y la fuerza de su doctrina radicaba en el prestigio del autor. Esto es lo que ocurre en la actualidad; la doctrina no tiene fuerza de ley, pero su influencia en la interpretación de las normas procesales depende de las obras anteriores del autor, en el razonamien-

to del tratadista y en sus credenciales científicas. Las opiniones de autores con méritos académicos tiene pues un valor moral como fuente del Derecho Procesal y viene en un momento dado a constituir una guía en el desarrollo del proceso. Puppio Vicente 2004, pp. 60-79.

Los autores Bello T. Humberto y Jiménez Dorgi 2000, dividen las fuentes del Derecho Procesal en fuentes de producción, que son aquellas que crean u originan el Derecho Procesal, consideradas como una rama independiente; y las fuentes de conocimiento que son aquellas de donde el funcionamiento judicial obtiene la información para ejercer su magistratura.

A tal efecto, las fuentes de producción, se dividen en:

- Fuentes naturales, las que se encuentran intrínsecas en la naturaleza humana, siendo éste el derecho que origina las normas procesales.
- Fuentes positivas, que son las que informan el ordenamiento legal, las cuales se dividen en: fuentes directas; que son aquellas consideradas como inmediatas, que encierran en sí mismas la norma jurídica y está conformada por la ley en cualquiera de sus planos de legalidad; y las fuentes indirectas; que son aquellas consideradas como mediatas, tales como: la costumbre y la jurisprudencia, complementada con los principios generales del Derecho Procesal y la doctrina.

Las fuentes de conocimiento, son aquellas que concretan a las fuentes de producción, éstas adquieren vida o se materializan en la fuente de conocimiento, las cuales aportan al Magistrado judicial la información necesaria para actuar en el ejercicio de sus funciones, pp. 27-33.

6. CARACTERÍSTICAS DEL DERECHO PROCESAL

- **Autónomo.** En los primeros tiempos, especialmente en la época clásica, el Derecho Procesal no era tratado como un derecho autónomo, sino que por el contrario fue considerado como dependiente o accesorio del derecho material o sustancial, o del derecho objetivo, y el fundamento de ello se debía al hecho que para el ejercicio del derecho subjetivo y consiguientemente el procesal, el sujeto debía ser titular del derecho objetivo, ya que de lo contrario no se podría hacer uso del Derecho Procesal. Esta teoría fue abandonada gracias a los estudios realizados por la escuela alemana encabezada por Muther, Mach y Windscheid, quienes desligaron en forma definitiva el Derecho Procesal del Derecho sustancial o material,

pero seguían manteniendo que sólo podría hacer uso del proceso, quien fuera titular del derecho. Posteriormente, la escuela italiana, encabezada por Francesco Carnelutti, fijó el criterio definitivo de la autonomía del Derecho Procesal frente al derecho material o sustancial, al señalar que cualquier sujeto podría hacer uso del proceso fuese o no titular del derecho, ya que este último elemento sería objeto de la sentencia.

– **Instrumental.** Es otra de las características del Derecho Procesal, ya que contempla el conjunto de pasos o lapsos que deben seguirse dentro de la secuela del proceso para obtener mediante la sentencia, la satisfacción del derecho objetivo. Así el Derecho Procesal contiene normas de derecho instrumental. De esta manera, si el derecho sustancial o material es el que regula la conducta del individuo en la sociedad, el derecho instrumental será el que regule los medios o procedimientos para obtener la satisfacción del interés o del derecho objetivo.

– **Formal o de orden público.** Las normas de Derecho Procesal, salvo excepciones, son de orden público, por lo que no pueden relajarse por convenio entre los sujetos. Bello T., Humberto y Jiménez Dorgi 2000. pp. 20-21.

Tema N° 2

Teoría general del proceso

SUMARIO:

Introducción

1. **Derecho Procesal.**
2. **Concepto de Derecho Procesal.**
3. **Contenido del Derecho Procesal.**
4. **Ramas del Derecho Procesal.**
5. **Fuentes del Derecho Procesal.** 5.1 *La Constitución.* 5.2 *Los tratados públicos.* 5.3 *Las leyes procesales.* 5.4 *La costumbre.* 5.5 *La jurisprudencia.* 5.6 *La doctrina.*
6. **Características del Derecho Procesal.**

El Derecho Procesal germina al desarrollarse la idea de que no es lícito hacer justicia por propia mano, y los conflictos entre los miembros de la agrupación deben ser sometidos a la decisión del jefe. La noción evoluciona cuando se acepta que la autoridad debe someterse a normas previas para administrar justicia.

La evolución de la humanidad y el desarrollo de la conciencia en los grupos sociales por el respeto frente a cada individuo, va opacando la idea de hacer justicia por sí mismo como método para resolver los conflictos particulares y emerge el postulado de que la justicia exige la presencia de un tercero imparcial para declarar el derecho;

y las costumbres mejor organizadas se van percatando de la importancia de reglamentar los conflictos que puedan suscitarse entre sus miembros, con normas que hagan efectiva la reparación de los daños y las sanciones a las conductas ilícitas.

Se llega al desarrollo de la idea del proceso, confrontándola con otras eventuales soluciones para dirimir las controversias. Cada vez que se quebrante una previsión de la ley sustantiva, los fines de ésta se enervan y debe buscarse una solución al conflicto.

Tenemos pues, que en las inteligencias primitivas, se resolvían las controversias con la fuerza y la violencia, mezclándose con la noción confusa de lo que era el derecho. Pero la personalidad del orden se hizo sentir y soluciones pacíficas, de mutuo avenimiento o de decisiones impuestas por la autoridad imperante, fueron reemplazando a aquellas otras, por medio de una lenta pero constante evolución.

La idea del derecho y el concepto de justicia fueron alcanzando con el tiempo perfil determinado en el criterio humano. Y los primeros elementos del Derecho Procesal se destacan precisos y distintos cuando las sociedades adquieren noción exacta de lo justo. Fue así que las asociaciones humanas reconocen la necesidad de crear una autoridad investida del poder de hacer efectivo lo que es justo en caso de desacuerdos, bien sea promoviendo la conciliación o sometiendo el conflicto a árbitros, o bien resolviéndolo por medio de sentencias; y lo más importante de hacer cumplir la sentencia. Puppio Vicente 2004. pp. 39-40.

La escuela práctica o la praxis

Durante la Edad Media y hasta el siglo XIX, los estudios procesales se preocuparon especialmente por la descripción del fenómeno procesal y por su nuevo aspecto exterior: el procedimiento. Se ocupaban del manejo de los plazos, de las formas y de las aplicaciones prácticas y por ello los estudios procesales se llamaban “prácticas”.

Los estudios de procedimiento se veían como algo de simple aplicación práctica de reglas técnicas. Y prácticos o practicones y a veces tinterillos se llamaba a los que conocían sólo la técnica. No tenían una preocupación científica de penetrar los nexos profundos del proceso y toda la teoría se elaboró bajo los conceptos del Derecho Civil. La mera exégesis de las normas y las reglas de procedimiento fue por varios siglos el método de estudio y enseñanza del Derecho Procesal y se llamó Escuela Exegética, la que hizo suya la exposición descriptiva de las reglas procesales. Puppio Vicente 2004. pp. 41-42.

El proceso civil romano

En esta rama de derecho romano, como en todas las demás ramas del derecho, nos presenta una considerable evolución.

En un principio el juez es una especie de árbitro que decide de acuerdo a su criterio en los casos en que la ley no le da la solución. Luego se acepta que la función judicial deriva de la soberanía del Estado, siendo pública, y por lo tanto, el proceso se considera como un elemento de certeza y de paz social indispensable. Entre algunas características, encontramos:

- La sentencia sólo tiene valor entre las partes.
- Se debe fundamentar en las pruebas alegadas por las partes.
- Al principio las pruebas se valoraban libremente (libre convicción del juez). Pero se establecen reglas legales de valoración.
- Se le daba especial consideración a las pruebas y, las mismas evolucionaron analógicamente al proceso y a la administración de justicia. Se distinguen las etapas siguientes:
 - a) Fase del antiguo proceso romano. El Juez tenía carácter de árbitro, casi de funcionario privado. Él tenía absoluta libertad para apreciar o valorar las pruebas aportadas, por el sistema de libre convicción.
 - b) En la época de la República, el pueblo era el encargado de juzgar. Los jueces populares que resolvían según su convicción. Es la época de grandes tributos y oradores; es la época de Marco Tulio Cicerone, quien se destacó como jurista y orador.
 - c) Durante el Imperio, el proceso en una función pública. El Juez representa al Estado en la función de administrar justicia. Se le dan al juez facultades inquisitivas. Y con el tiempo va prevaleciendo un sistema tarifado para que el juez valore la prueba, desplazando la libre valoración. Se imponen restricciones a la prueba testimonial y se le da más importancia a la documental. Pero no se llega a un sistema completo y detallado de las reglas probatorias. Al final del imperio en los estudios de los jurisconsultos romanos se evidencia una inclinación hacia la investigación de la verdad material. Por eso, el Juez, decía Cicerón, no debe limitarse a la labor mecánica de constatar testimonios sino que debe examinar el grado de credibilidad.

d) Por último, en las postrimerías del período de Justiniano aparecen textos legales que permiten elaborar las bases sobre las cuales en la Edad Media se construyó la lógica sobre la prueba a través del Derecho Canónico. Por lo general se observa una regulación legal para la apreciación de la prueba, pero tampoco faltan textos inclinados a la apreciación personal del juez. Es un sistema probatorio mixto. Existían situaciones absurdas para ciertas probanzas, tales como el tormento para los esclavos. No se permitía el testimonio del impúber, de la mujer, del loco, ni del delincuente o perjurador.

El proceso germánico

A la caída del imperio romano, quedaron en Europa un grupo de prácticas que comprenden, la fase primitiva del Derecho Procesal y posteriormente viene la influencia del Cristianismo que conduce a una fase llamada Religiosa. En esta fase se impone el crudo derecho germánico, en el cual la divinidad debía fallar; los conflictos se dirimen con maneras especiales como los juramentos ante los sepulcros, los llamados juicios de Dios, los duelos judiciales, y las ordalías que eran ritos para averiguar la verdad. El proceso es formal, el sistema probatorio es el tarifado, es decir, el juez valora las pruebas conforme a la tarifa legal. No hay diferencia entre proceso penal y civil. El sistema germánico perduró hasta la Edad Media, y correspondió al Derecho Canónico combatirlo.

La escuela científica alemana

Se produce a mediados del siglo XIX un cambio en los estudios procesales en Alemania con motivo de la polémica surgida por el libro B. Windscheid sobre la acción del derecho civil romano publicado en 1856, y las críticas que Müther le hizo al libro de Windscheid. La réplica de este último abre nuevos caminos en el estudio del Derecho Procesal Científico y se revisan los conceptos recibidos en la Edad Media.

Windscheid decía: más que un derecho a accionar, lo que existe es un derecho subjetivo. Separa el derecho subjetivo de la acción, pero no reconoció el derecho de accionar.

Müther, investigando el elemento negado por Windscheid, decía que la acción es un derecho frente al Estado. Es un derecho a la tutela jurídica para nosotros.

Posteriormente, en 1868, Vulgo publica un libro, con la teoría de que el proceso es una relación jurídica procesal.

Después Wach, dice que el derecho es creación histórica y toda dogmática jurídica que considera al derecho desvinculado de la historia es anticientífica.

Es así como nace una nueva escuela procesal, sustituyendo a la exegética. Es la escuela sistemática o científica alemana, con un método histórico-sistemático, constituye el nuevo Derecho Procesal Civil, emancipándolo del derecho privado. Se trata ahora de la acción como derecho autónomo, distinto del derecho subjetivo material. Wach la concibe como la pretensión de la tutela jurídica, que no es una función de derecho subjetivo, sino el medio que permite hacer valer el derecho. Se abandona el concepto civilista que consideraba al proceso como un contrato o cuasi-contrato y se lo define como una relación jurídica procesal, pública y autónoma de la relación sustantiva que se hace valer en el proceso. Puppio Vicente 2004. pp. 44-45.

El proceso contemporáneo (la escuela sistemática italiana)

El movimiento científico alemán se extendió por Europa, es recibido en Italia y especialmente por el Maestro Giuseppe Chiovenda, quien fue un estudioso de los textos del alemán Wach. Con Chiovenda se produce en Italia el tránsito de la Escuela Exegética a la Escuela Científica del Derecho Procesal Civil.

Los temas principales están relacionados con:

- La autonomía de la acción.
- La naturaleza de la sentencia.
- El proceso como relación jurídica.

Chiovenda, con Piero Calamandrei y Francesco Carnelutti, fundó en 1924 la Revista del Derecho Procesal Civil.

Carnelutti amplía la Teoría General del Proceso.

Los italianos, con la riqueza de sus tratados y revistas, toman la delantera a los alemanes en el estudio del Derecho Procesal Civil y entre nosotros han tenido una gran influencia.

Entre las características del proceso contemporáneo, tenemos:

- El proceso civil moderno conserva como consecuencia del principio dispositivo las características acusatorias o dispositivas siguientes: Derecho del interesado para el inicio del proceso; prohibición del Juez de resolver sobre puntos no planteados, salvo que se afecte

el orden público; las partes tienen derecho a disponer el proceso por convenimientos, transacción, acuerdos reparatorios, conciliación, desistimiento, caducidad, perención y arbitraje o arbitramento; en algunos países la actividad probatoria es exclusiva de las partes, pero en la mayoría de los países se le reconocen al juez facultades inquisitivas mediante autos para mejor proveer; el proceso es público desde el inicio, salvo motivos excepcionales; no existe etapa probatoria secreta; existe la tendencia a abolir la tarifa legal de pruebas y de imponer el sistema de la sana crítica que permite la apreciación razonada y lógica de la prueba.

– Pero tiene estas características inquisitorias: El Juez es permanente y actúa en representación del Estado; el juicio es escrito; en Venezuela se implantó el juicio oral asuntos penales con la entrada en vigencia del Código Orgánico Procesal Penal el 01-07-1999, la moderna tendencia es la oralidad en los juicios, la Ley de Tránsito y Transporte Terrestre del año 2002 prevé el juicio oral, conforme al procedimiento establecido en el Código de Procedimiento Civil, recientemente se implantó el juicio oral en asuntos laborales, estableciéndose un procedimiento autónomo, regulado por la Ley Orgánica Procesal del Trabajo; la carga de la prueba corresponde a las partes, pero existe la tendencia a otorgar al Juez facultades para decretar y practicar pruebas, verbigracia los artículos 401, 451 y 472 del Código de Procedimiento Civil, y los artículos 514 y 520 *eiusdem*, sobre el auto para mejor proveer en primera y segunda instancia, respectivamente; la recta administración de justicia es de interés público y con un fin público; hay países como Italia donde se autoriza al Ministerio Público para iniciar procesos civiles si la causa es de interés general, el Código de Procedimiento Civil faculta al Ministerio Público para proponer la causa civil en ciertos casos, previstos en el artículo 130, en Venezuela también es posible en ciertos casos que el Juez pueda proceder de oficio (artículo 11 del Código de Procedimiento Civil, 395 del Código Civil y 938 del Código de Comercio); hay países donde se faculta al Juez para declarar cuestiones de fondo que estén probadas, aunque el demandado haya guardado silencio o no haya ido a defenderse.

Como puede apreciarse, el proceso civil fue hasta el siglo pasado predominantemente acusatorio, pero hoy presenta una tendencia inquisitiva, o al menos, hay un equilibrio. De allí que se ha producido un acercamiento entre el proceso penal y el proceso civil, aunque subsisten diferencias como la

necesidad de la demanda y requisitos de la confesión en materia penal; congruencia de la sentencia, etc. Esas diferencias no son obstáculo para hacer una teoría general de la prueba judicial, pero guardando las diferencias y las aclaraciones derivadas de las características y particularidades de cada proceso, bien sea el civil, laboral, penal, fiscal o contencioso-administrativo. Puppio Vicente 2004. pp. 45-48.

Evolución de la legislación procesal venezolana

Evolución en cuanto a la doctrina sobre el procedimiento civil:

En general los juristas venezolanos del siglo XIX elaboraron las instituciones jurídicas de la República. A la cabeza de ellos está Don Andrés Bello, le sigue Aranda, Fermín Toro, Julián Viso, Sanojo, Dominici, Feo y otros.

Pero en lo referente a la doctrina sobre leyes procesales tenemos:

- El Código de Procedimiento Ilustrado de los Doctores. Castillo y Viso, en 1851.
- La Exposición del Código de Procedimiento Civil de Luis Sanojo en 1876.
- Los estudios sobre el Código de Procedimiento Civil en tres volúmenes de Ramón Feo, 1904-1905 y 1907. En estas obras (es especial la última), la doctrina Venezolana sobre procedimiento civil encuentra sus más puros expositores. Son las fuentes más puras de la doctrina nacional. Y se utiliza el método exegético.
- Luego en 1909, Néstor Luis Pérez, publica un trabajo sobre excepciones dilatorias por la ilegitimidad del demandado (Revista de Ciencias Políticas).
- En 1917 Pedro Miguel Reyes presenta sus Anotaciones al Código de Procedimiento Civil de 1916.
- En 1924, Armiño Borjas publica sus Comentarios al Código de Procedimiento Civil. Es el comentario más importante sobre el Procedimiento Civil de 1916, derogado.

El Código de Procedimiento Civil que entró en vigencia el 16 de marzo de 1987, estimuló las actividades doctrinarias al igual que la entrada en vigencia del Código Orgánico Procesal Penal en 1999 y la Ley Orgánica Procesal del Trabajo en el año 2003.

En cuanto a la evolución de las leyes procesales venezolanas, cabe mencionar que durante los primeros tiempos de la colonia, Venezuela dependió política y judicialmente de la Real Audiencia de Santo Domingo, luego de Santa Fe y de nuevo de la Real Audiencia de Santo Domingo, hasta 1776 que se creó la Real Audiencia de Caracas.

Las leyes de Indias se aplicaban con preferencia y el derecho insular español supletoriamente. Podemos dividir la evolución en **tres segmentos**:

Primera época:

Durante la colonia no se escribió ningún texto o comentario exegético, el antecedente más antiguo fue en Bolivia en 1782, donde el Doctor Gutiérrez escribió Prontuarios del Juicio y se llamó “El cuadernillo de Gutiérrez”.

En Venezuela como antecedente histórico, en 1780 el gobernador Contínez promulgó la instrucción sobre el método que debe arrogarse el Juez para descubrir la verdad en los litigios y contenía ocho reglas sobre la conducta de las partes en el proceso, entre otras; foliar expedientes, no prestarlos a las partes sin mandato judicial, escribir sin espacio en blanco, no aceptar escritos sin firmas de abogados recibidos y aprobados por la Real Audiencia, ni escritos injuriosos; no admisión de recusaciones frívolas, etc.

Segunda época:

Es la época de la formación de la nacionalidad. La primera Constitución es la de 1811, donde se crea la Corte Suprema de Justicia, y se establecía que el Congreso a la brevedad, sancionará una ley para casos criminales y civiles previendo el juicio con jurado. Luego, declarada la independencia en 1821, en la Constitución de la Gran Colombia de ese año se crea el Poder Judicial representado por la Corte Suprema de Justicia, varias cortes superiores y juzgados inferiores. Se establecen no más de tres instancias en juicio. Se dictó una ley del 12 de Octubre de 1821 en donde se estableció el delito de Prensa, sólo para los periodistas, quienes tenían el beneficio de ser juzgados en libertad y por jurados.

Pero fue realmente en 1825 cuando se dicta nuestro primer Código de Procedimiento y se llamó “Ley sobre Trámites Procesales” y tenía dos ordenamientos: el primero sobre la estructura y organización del Poder Judicial, conocido como Código de Aranda. Fue un Código claro y sencillo, eliminó el sistema de constantes citaciones y entrega de copias para cada acto del proceso. Estableció la boleta de notificación firmada por el citado y previó la figura del defensor *ad litem*. Este código, marcó la emancipación jurídica. Dicho código se refería

también al procedimiento penal; éste se independizó en 1838 con la Ley de Procedimiento Judicial y en 1873 con el Código de Procedimiento Criminal.

Tercera época:

Se inicia con la reforma procesal de 1873. Con la recepción de las nuevas concepciones procesales italianas y francesas se sanciona un nuevo Código de Procedimiento Civil y también un Código de Procedimiento Criminal, y además el Código Penal de 1873, que ha sido el Código Penal de verdadera larga vigencia. Luego el Código de Procedimiento Civil promulgado el 10 de diciembre de 1880, que entró en vigencia en abril de 1881; el Código de Procedimiento Civil de 1904, aquí la reforma es breve pero profunda: se incluye la tramitación del divorcio. El divorcio fue esclarecido en el Código Civil de 1904.

Luego el Código de Procedimiento Civil del 19 de diciembre de 1916; es el que más ha tenido vigencia (71) años. En sustancia es el mismo Código Arandino, pero con influencia de la Ley de Enjuiciamiento Española, sobre todo lo referente al Recurso de Casación (casación de instancia, de hecho y de derecho). Aunque también preveía la casación sobre el derecho por influencia del Código Napoleónico. Preveía normas sobre las excepciones, la tercería, los interdictos, la nulidad del matrimonio, el divorcio, etc. Se hizo un proyecto de reforma en 1942, pero no cristalizó y, finalmente fue derogado el 16 de marzo 1987.

El 5 de diciembre de 1985 el Congreso sanciona el Código de Procedimiento Civil vigente. El 22-01-1986 el Presidente lo promulga. De acuerdo al artículo 940 se le da una *vacatio legis* hasta el 16 de septiembre de 1986, luego prorrogada hasta el 16 de marzo de 1987. Tres días antes de entrar en vigencia es objeto de una pequeña reforma, ésta se refiere a las normas siguientes:

Artículo 90: referido a la recusación de los funcionarios judiciales.

Artículo 201: sobre las vacaciones judiciales.

Artículo 228: referente a la citación.

En cuanto al artículo 201 del Código de Procedimiento Civil sobre las vacaciones judiciales, fue nuevamente reformado el 1° de agosto de 1990 y se estableció que habrá un lapso de vacaciones judiciales entre el 15 de agosto y el 15 de septiembre de cada año y otro receso, entre el 24 de diciembre y el 6 de enero, durante los cuales se suspenden los juicios. Posteriormente la Sala Constitucional estableció que durante las vacaciones no se suspenden los juicios, porque la administración de justicia es una función en la que está interesada el orden público.

El Código de Procedimiento Civil del 16-03-1987 tenía previsto el secuestro del bien arrendado por vencimiento del plazo del arrendamiento. En ese ordinal se establecían cuatro plazos de arrendamiento. En ese ordinal se establecían cuatro supuestos para el secuestro del bien arrendado: falta de pago, deterioro de la cosa, dejar de hacer las mejoras previstas en el contrato y vencimiento del plazo. Este último fue eliminado; pero posteriormente con la entrada en vigencia de la Ley de Arrendamientos Inmobiliarios del 1° de enero de 2000, se permiten las medidas de secuestro en caso de vencimiento del plazo. Puppio Vicente 2004. pp. 48-53.

Evolución de la legislación procesal penal

Desde el 3 de mayo de 1838 hasta hoy, hemos tenido quince instrumentos legales que han regido nuestra legislación procesal penal ordinaria:

1. La antigua Ley de 1838, llamada Ley sobre Procedimiento Judicial, derogó el título XII del Código de Procedimiento Judicial de 1936 (Código de Aranda). La Ley de 1838, simplificó el proceso penal, dándole un carácter breve. El proceso se cumplía en una sola etapa inquisitiva: un breve sumario, en el que se promueven y evacúan pruebas; se dictaba sentencia y sólo si imponía pena corporal, se consultaba con el Tribunal Superior. Fue derogada por la Ley de Procedimiento Criminal de 1842, la cual fue sustituida por la Ley del 1° de junio de 1850 y, ésta fue modificada por la Ley de Procedimiento Criminal del 4 de julio de 1860, que estableció un mal llamado recurso de amparo ante el superior para revocar la detención.
2. El Código de Enjuiciamiento Criminal del 13 de julio de 1926 al cual le hicieron reformas parciales en 1954, 1957, 1962 y, en diciembre de 1995 sobre la extradición.
3. La base o estructura de nuestro Código de Enjuiciamiento Criminal de 1926, arranca del Código de Procedimiento Criminal del 5 de julio de 1873 (fecha también del Código de Procedimiento Civil). Dicho Código fue dictado por Antonio Guzmán Blanco. La comisión encargada de la redacción del Código, al igual que el Código Penal se inspiró en la legislación española de 1850 y 1870. El proceso penal quedó dividido en dos etapas: Sumario y Plenario. Se dispuso que el Ministerio Público tenía el carácter de acusador. Se estableció la libertad bajo fianza en delitos con penas menores de un año.

4. El 14 de mayo de 1987 se dicta un nuevo Código y toma como nombre el de Código de Enjuiciamiento Criminal.

5. El 30 de junio de 1915, entra en vigencia un nuevo Código, que tiene la particularidad de eliminar los juicios por jurados. Luego viene el Código de 1926, con las reformas realizadas en 1954, 1957 y 1962. Esta es una gran síntesis en nuestra evolución procesal penal.

6. El nuevo instrumento adjetivo penal es promulgado el 23 de enero de 1998. Este código, cuya *vacatio legis* se extendió al 1° de julio de 1999, marca un cambio de raíz para administrar justicia penal. El sistema inquisitivo es sustituido por el sistema acusatorio, dejando exclusivamente el ejercicio de la acción penal en el fiscal del Ministerio Público: el procedimiento se caracteriza por el principio de la oralidad; a los tribunales penales se le atribuye la competencia de acuerdo con la gravedad del delito y se clasifican en unipersonales y mixtos, estableciéndose en este último la participación ciudadana en el veredicto de culpabilidad o inocencia del imputado. El 25 de agosto del 2000, se hace una reforma parcial del Código Orgánico Procesal Penal, modificando los artículos 34, 257, 259, 374 y 376. La reforma perjudicada por la falsa premisa de considerar al Código Orgánico Procesal Penal como causante de la progresiva criminalidad y el desbordamiento de la delincuencia, hizo algunos ajustes limitando los acuerdos reparatorios, el lapso del juez de control para decidir sobre la libertad del detenido en flagrancia y otros asuntos accesorios. El 14 de noviembre del 2001, el Código Orgánico Procesal Penal es nuevamente reformado, siendo modificados aspectos tales como: facultar al juez de control para cambiar la calificación jurídica del fiscal (art. 243); el número de medidas cautelares sustitutivas (art. 256); no privar de libertad al acusado durante el juicio por delitos cuya pena en su límite máximo no exceda de 3 años (art. 253); eliminación de los juicios en ausencia; el régimen de las notificaciones de las decisiones de los tribunales, siendo necesaria la notificación para apelar de los autos (arts. 448-453); supresión de los tribunales de jurados; ampliación de las atribuciones del Ministerio Público (art. 108); restricción para los acuerdos reparatorios (art. 40); establecimiento de la casación múltiple (art. 459), etc.

El objeto del Derecho Procesal: Es regular las actividades de las partes dentro de la secuela del proceso, así como la conducta del estado dentro del mismo, con la finalidad de obtener mediante la sentencia, el reconocimiento del dere-

cho objetivo lesionado, o la imposición de la pena correspondiente cuando es lesionado un derecho consagrado en la legislación penal.

El fin del Derecho Procesal: es la tutela del orden jurídico y por lo tanto la armonía y la paz social, mediante la realización pacífica, imparcial y justa del derecho objetivo abstracto en los casos concretos, gracias al ejercicio de la función jurisdiccional del estado, a través de funcionarios públicos especializados. Bello T., Humberto y Jiménez Dorgi 2000. p. 22.

Naturaleza del Derecho Procesal

La determinación de la naturaleza del Derecho Procesal, estriba en el hecho de saber si el mismo pertenece al campo del derecho público o del derecho privado.

Al respecto, Ugo Rocco, citado por Azula Camacho, señala que para establecer la naturaleza del Derecho Procesal, es necesario tomar en conjunto dos aspectos: el subjetivo y el objetivo.

El aspecto subjetivo mira la calidad de los sujetos entre quienes se constituye determinada relación jurídica, porque si tales sujetos son particulares, la norma que regula la relación jurídica entre ellos es de derecho privado; en tanto que si los sujetos son de carácter público, como sucede en los casos en que el Estado es uno de los sujetos, las normas que regulan sus relaciones son de carácter público. No obstante, el Estado no siempre obra investido de su soberanía, caso en el cual, las disposiciones legales que regulan las situaciones son de carácter privado, ya que se considera como un particular.

El aspecto objetivo atañe al contenido o materia sobre la cual recae la relación jurídica formada entre sujetos, por lo que, si el contenido o materia es de interés general, en razón de la satisfacción de necesidades sociales, las normas que lo regulan son de orden público; en tanto que si el interés es de índole privado, por cuanto sólo se refiere a las partes intervinientes, las disposiciones correspondientes que las reglamentarán son de derecho privado.

De esta manera, aplicando los aspectos antes señalados al Derecho Procesal, encontramos que en lo atinente al subjetivo, los sujetos que intervienen están representados, de una parte, por el Estado, que lo hace por conducto del Poder Judicial; y por la otra, la colectividad o conglomerado social sujeta a aquél; en lo referente al objetivo, el contenido está constituido por intereses de carácter general, ya que se dirige a preservar la paz y la armonía de la sociedad, por lo que se concluye que el Derecho Procesal pertenece al derecho público. Bello T., Humberto y Jiménez Dorgi, 2000. pp. 22-23.

INTRODUCCIÓN

La teoría general del proceso es una disciplina jurídica con un dominio exactamente fijado y con un régimen jurídico determinado que establece los principios básicos para estudiar todas las ramas de Derecho Procesal, abarcando los aspectos siguientes:

- Fija las normas y requisitos para hacer efectivo el derecho positivo.
- La función jurisdiccional y los funcionarios del Estado que la ejercen.
- Las personas que están sometidas a la jurisdicción.

La sistematización del estudio del Derecho Procesal a través de la Teoría General del Proceso pretende que las normas procesales no queden como un conjunto de reglas esotéricas estructuradas para obstaculizar la correcta aplicación de las normas de derecho sustantivo y aspira que se cumplan con los postulados fundamentales de la vigencia del Estado de Derecho: seguridad jurídica y paz social ante la percepción colectiva de existir justicia.

Los principios propiciados y aglutinados ordenadamente por la doctrina de la Teoría General del Proceso y válidos para todas las ramas del Derecho Procesal, están íntimamente relacionados con el orden público procesal.

El orden público procesal está conformado por un conjunto de valoraciones éticas, sociales, económicas y políticas, en un tiempo y espacio geográfico determinado, que al compenetrarse con el ordenamiento procesal, éste considera de obligatorio cumplimiento. Puppio Vicente, 2004. pp. 25-26.

1. DERECHO PROCESAL

Para adentrarnos a lo que es el Derecho Procesal, previamente debemos referirnos a él en general.

De esta manera, el derecho en general suele dividirse en derecho objetivo y derecho subjetivo, siendo el primero el conjunto de normas dictadas por el Estado, que tiene por norte regular las relaciones entre individuos que forman parte de la colectividad, las relaciones entre individuos que forman parte de la colectividad, las relaciones entre otros y el Estado, así como entre los diversos órganos del Estado.

Por su parte el derecho subjetivo, es la facultad que tiene todo sujeto, de obtener del Estado la satisfacción de su derecho o interés cuando es lesionado, y que se encuentra tutelado por el derecho objetivo.

Así, el Estado dicta un conjunto de normas que regularán las relaciones entre ciudadanos, entre éstos y el Estado, y entre los diversos organismos del Estado (derecho objetivo), pero cuando estas normas que contienen los derechos de los ciudadanos es lesionada, bien por otro ciudadano o por un órgano del Estado, el sujeto para hacer tutelar su derecho y obtener la reparación del mismo, debe hacer uso del derecho subjetivo, que será el que brinde al administrado la posibilidad de obtener la satisfacción de su derecho mermado.

Pero el derecho subjetivo se encuentra integrado por varios elementos, dentro de los cuales se destacan los siguientes:

A) En el campo civil, según la doctrina expuesta por Ugo Rocco, encontramos:

- Un sujeto específico o determinado, en el cual se personifica la norma;
- Un interés, conformado por un bien capaz de satisfacer una necesidad;
- La voluntad del sujeto para satisfacer su necesidad o encontrar la reparación del derecho lesionado;
- La facultad jurídica, o potestad otorgada por la norma de derecho objetivo al sujeto de querer o de actuar para la satisfacción del interés lesionado.

B) En el campo penal, según el citado autor encontramos:

- Un sujeto representado por el Estado;
- Un interés que radica en la necesidad de asegurar las condiciones necesarias para mantener la paz social;
- La voluntad para satisfacer ese interés, que dirige la sanción al delincuente, mediante la imposición de la pena;
- La facultad de imponer la pena al transgresor de la norma penal.

C) En cuanto a las categorías de los derechos subjetivos, el autor en cuestión señala:

- El referido a la facultad o poder de un sujeto para que otro actúe o se abstenga de hacerlo;
- Cuando se le faculta al titular del derecho subjetivo para obrar o no con la correlativa obligación, teniendo los demás que soportarlo;

– La facultad del individuo de mantener su integridad personal

Es de concluir que para llegar al derecho personal, debemos previamente concatenar los derechos materiales o sustanciales, objetivo y subjetivo, puesto que sólo acoplado las piezas que configuran estos derechos, podremos conseguir el Derecho Procesal. Bello, Humberto y Jiménez Dorgi, 2000. pp. 15-17.

2. CONCEPTO DE DERECHO PROCESAL

En la Teoría General del Proceso; podemos decir que es el conjunto de normas que se refiere a los requisitos y maneras de acudir ante el órgano jurisdiccional.

Devis Echandía lo define como: la rama del derecho que estudia el conjunto de normas y principios que regulan la función jurisdiccional del Estado y por tanto, fija el procedimiento que se ha de seguir para obtener la actuación del derecho positivo y que determinan las personas que deben someterse a la jurisdicción del Estado y los funcionarios encargados de ejercerla.

En sentido estricto, el Derecho Procesal Civil, es la rama de la ciencia jurídica que estudia la naturaleza, desenvolvimiento y eficacia del conjunto de relaciones jurídicas denominado proceso civil. Puppio Vicente, 2004. p. 26.

Para Bello Lozano, el Derecho Procesal se considera como una disciplina jurídica, que estudia científicamente las normas que regulan el proceso civil.

Para Bello T., Humberto y Jiménez Dorgi, 2000, el Derecho Procesal Civil, es una rama autónoma del derecho, que tiende a regular las actividades de las partes en el decurso de un proceso, así como la función que debe cumplir el Estado mismo, encarnado en la persona del juez, con la finalidad de obtener un pronunciamiento que reconozca o no el derecho reclamado. El Derecho Procesal, constituye una rama autónoma del derecho, frente al sustancial o material, al objetivo y subjetivo, más aún, para llegar al primero deben activarse éstos.

El Derecho Procesal, puede observarse desde varios puntos de vista:

Según la teoría pura: está conformado por el conjunto de normas que regularán las actividades realizadas por el Estado, con el objeto de crear el ordenamiento positivo, bien sea de carácter general que abarca a toda la colectividad, o de carácter individual que se circunscribe a un sujeto determinado.

Siguiendo este punto de vista, encontramos que en razón de la rama del poder público que realice la función se distinguen las siguientes:

– Derecho Procesal Legislativo: conformado por el conjunto de normas que regularán la forma como deben actuar los órganos del Estado a los que se les ha encomendado la función de crear leyes, como lo es la Asamblea Nacional.

– Derecho Procesal Administrativo: conformado por el conjunto de normas que regularán las actuaciones de los diversos órganos del Estado que integran al gobierno nacional, estatal o municipal.

– Derecho procesal Jurisdiccional: conformado por el conjunto de normas que regularán las actividades realizadas por las partes y por el Estado dentro de la secuela del proceso judicial.

En sentido estricto o Derecho Procesal propiamente dicho, es el conjunto de normas que reglamentarán la forma como el Poder Judicial deberá actuar en el cumplimiento de su función. Bello T., Humberto y Jiménez Dorgi, 2000. pp. 19-20.

Se puede decir, que el Derecho Procesal, es una rama del Derecho público que abarca todo un conjunto de normas que van a regular la actividad jurisdiccional del Estado; en relación a sus órganos y formas de aplicación de las leyes en concordancia con la naturaleza de las causas de que se trate.

Finalmente, no puede concebirse la existencia de una sociedad humana sin conflictos de intereses y de derechos, porque las normas jurídicas que la reglamentan son susceptibles de ser violadas.

Ante tal situación caben dos soluciones:

1. Que cada quien aplique lo que considere es justicia en defensa de sus derechos;
2. O atribuir al Estado la facultad de dirimir tales controversias.

De ahí la existencia del Derecho Procesal, que en cuanto a su origen, responde a una necesidad de encausar la acción, a fin de proteger los intereses de las partes en conflicto.

La facultad que tiene el Estado es una emanación de su soberanía para la tutela del orden jurídico. Artículos 2, 7, 26, 257 ambos de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela.

3. CONTENIDO DEL DERECHO PROCESAL

Su contenido se refiere al proceso o más concretamente a los procedimientos y por extensión a todo lo que tenga relación, por eso tradicionalmente se considera como parte integrante lo referente con la formación de los órganos jurisdiccionales, que es más bien un derecho judicial cuya formación parece iniciarse recientemente, pero, al igual que la jurisdicción voluntaria prevista en el artículo 895 del Código de Procedimiento Civil, no tiene un verdadero carácter procesal, porque no hay contraparte en el litigio.

El contenido del Derecho Procesal lo podemos agrupar en varios aspectos:

- Una parte institucional que comprende las normas sobre la formación y funcionamiento de los órganos judiciales, su jurisdicción y competencia.
- Un aspecto que agrupa lo relativo a las partes en el proceso regulando su capacidad, legitimación, asistencia y representación.
- Un aspecto real que se refiere a las acciones o más bien a las pretensiones, cuestiones previas, pruebas y a los actos procesales.
- Un aspecto práctico referente a los trámites y diligencias que deben seguirse en cada tipo de juicio y su correspondiente ejecución dentro de los lapsos procesales.
- Un carácter judicial referente a los actos de jurisdicción voluntaria de arbitraje. Puppio Vicente, 2004. p. 27

Bello Lozano 1986, establece que el contenido del Derecho Procesal puede agruparse en las siguientes partes:

1. De carácter institucional, comprendiendo los preceptos referentes a la Constitución y funcionamiento del órgano judicial, así como su respectiva jurisdicción y competencia.
2. De matiz personalista, que agrupa lo relativo a las partes (capacidad, legitimación, asistencia técnica y representación).
3. De aspecto real, en donde se da cabida a las acciones, excepciones, medios de prueba, cuestiones prejudiciales, acto y hechos procesales.

4. De la realización práctica, donde se elaboran los procedimientos, trámites y diligencias a seguir en cada tipo de juicio y su correspondiente ejecución.
5. De carácter para-judicial, transacción judicial, conciliación, arbitraje y actos de jurisdicción voluntaria.
6. De significación económica y de eficacia impugnatoria.

Para Guasp, el Derecho Procesal está integrado por tres categorías fundamentales. Los presupuestos, el contenido, y los efectos de la institución. Los presupuestos enlazan al proceso con la realidad existente antes de él, es decir, con datos que son previos al mismo; el contenido alude al núcleo estricto de la actividad procesal; y los efectos ponen en contacto al proceso con algo que viene después.

Prieto Castro da la siguiente agrupación procesal:

- Derecho Procesal Civil: dividido en: 1.- Derecho Procesal Civil; 2.- Derecho Concursal; 3.- Derecho Procesal sobre distribución de patrimonios hereditarios; 4.- Derecho de Jurisdicción administrativa.
- Derecho Procesal Penal.
- Jurisdicción voluntaria.

Enrique Vescovi (12) en su *Teoría General del proceso*, nos habla del Derecho y las demás ramas del Derecho. En la gran división entre el Derecho Público y el Privado, el Procesal se ubica modernamente, en el primero. En efecto, si tiene por objeto la administración estatal de la justicia y la aplicación y vigencia del derecho, no puede ser privado, aun cuando resuelva los conflictos particulares y, normalmente, no funciona sino a solicitud de parte interesada en el proceso civil. Sin perjuicio de ello, el objetivo último del proceso, desde que importa ejercer la función jurisdiccional, es la actuación del proceso objetivo, la imposición de la paz social, el imperio de la regla jurídica, la justicia. Para ello el Estado crea una organización eminentemente pública: el Poder Judicial, a quien atribuye, en forma de monopolio casi total, la función de resolver los litigios entre particulares. Como todos los derechos y en virtud de la esencial unidad de éste y del Estado que lo impone y establece, sin perjuicio de recogerlo de la comunidad social, mantiene una relación con las ramas de aquél. Que no son más que eso, ramas de un mismo árbol.

En primer lugar, con el Derecho Constitucional, puesto que éste constituye la rama esencial del que surgen todos los principios que informarán los diversos otros conjuntos jurídicos. Pues la Constitución es la Carta donde la comunidad organizada establece, por medio del poder constituyente, todos los principios y reglas básicas. Por eso existen fundamentales principios procesales constitucionales y la Constitución es la fuente primera del Derecho Procesal. pp. 26-28.

4. RAMAS DEL DERECHO PROCESAL

Principalmente, el Derecho Procesal se ha dividido en dos ramas: el Derecho Procesal Civil y el Derecho Procesal Penal. Pero, de acuerdo con la naturaleza de la norma jurídica que se pretende hacer valer ante el órgano jurisdiccional, algunos pretenden hacer valer ante el órgano jurisdiccional que podemos también estar en presencia de:

- Un Derecho Procesal Administrativo, que establece los requisitos y maneras para la aplicación, impugnación o revocatoria de los actos administrativos de efectos generales o particulares, cuyo principal instrumento adjetivo es la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos promulgada el 1° de julio de 1981.
- Del Derecho Procesal Tributario, que establece los requisitos y trámites para hacer efectivos los tributos de los contribuyentes frente al Fisco Nacional, Estatal y Municipal; y además para impugnar los actos de la Administración en materia tributaria. Está regido por el Código Orgánico Tributario, las Leyes Orgánicas de Contraloría, de Procedimientos Administrativos y de Hacienda Pública Nacional; y por las Leyes de los Estados y por las Ordenanzas Municipales.
- Un Derecho Procesal Militar, para determinar la aplicación de las penas y las sanciones a las personas que están en los presupuestos previstos en las leyes militares, y además organizador de la administración de justicia en materia penal-militar, regido principalmente por el Código de Justicia Militar y el Reglamento de Castigos Disciplinarios N° 6.
- Un Derecho Procesal Agrario, que tiene por objeto dirimir los asuntos contenciosos que se susciten con motivo de las leyes que regulan la propiedad de los predios rurales, las actividades de la agroindustria, los recursos naturales renovables en los fundos y las estipulaciones de los contratos agrarios, tal como lo prevé la

Ley de Reforma Agraria y la Ley Orgánica de Tribunales y Procedimientos Agrarios.

– Un Derecho Procesal Laboral, que establece los requisitos para hacer valer los derechos y deberes derivados de las relaciones entre los trabajadores y sus patronos, regido en Venezuela por la Ley Orgánica del Trabajo del 20 de Diciembre de 1990, y por la Ley Orgánica Procesal del Trabajo del 13 de agosto de 2002.

– Un Derecho Procesal Constitucional que establece los procedimientos para hacer efectivos los derechos y garantías constitucionales, de acuerdo a la Constitución y a la Ley Orgánica de Amparo sobre Derechos y Garantías Constitucionales. Además, un Derecho Constitucional Procesal, como referencia a las categorías procesales elevadas a normas constitucionales para reforzarlas y en concreto relacionadas con el debido proceso: Derecho a la Justicia, tutela judicial efectiva, igualdad de oportunidades, plazo razonable, etc. Puppio Vicente, 2004. pp. 28-29.

5. FUENTES DEL DERECHO PROCESAL

Son las reglas o cánones de que puede valerse el juez en el proceso para valorar la significación jurídica de las conductas procesales que debe juzgar y fundar la fuerza de convicción que ha de tener la resolución que dicte.

Las fuentes del Derecho Procesal, la podemos clasificar en primarias o vinculantes y secundarias o no vinculantes.

Las Primarias o Vinculantes:

– La Constitución de la República.

– Los Tratados Públicos suscritos por Venezuela.

– Las leyes procesales, principalmente el Código de Procedimiento Civil y el Código Orgánico Procesal Penal; y otras leyes, tales como la Ley de Propiedad Horizontal, Ley de Tránsito y Transporte del año 2003, el Código de Justicia Militar del 5 de junio de 1967, y cualquier otra ley contentiva de disposiciones procesales, bien sea civil como Ley de Venta con Reserva de Dominio, administrativa como la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativo del 1º de julio de 1981, fiscal como el Código Orgánico Tributario modificado parcialmente

el 11 de Septiembre de 1992, inquilinaria como la Ley de Arrendamientos Inmobiliarios del 2000, o laboral como la novísima Ley Orgánica del Trabajo vigente desde el 13 de agosto del año 2003.

Las fuentes secundarias o no vinculantes: son aquellas fuentes del Derecho Procesal que no obligan al juez. Dentro de este grupo de fuentes tenemos la costumbre, la jurisprudencia y la doctrina.

Esta clasificación de fuentes del Derecho Procesal se debe al proceso de creación de las normas jurídicas o sea al significado de fuente formal. Puppio Vicente, 2004. pp. 60-61.

5.1 LA CONSTITUCIÓN

Dentro de la Pirámide de las leyes procesales por Kelsen, podemos colocar a la Constitución como la estructura del ordenamiento procesal. En la Constitución están contenidas las garantías constitucionales del proceso civil, penal, administrativo y de cualquier procedimiento; representan los principios procesales fundamentales, consagrados principalmente en los capítulos I y III, Título III referentes a las garantías y a los derechos civiles.

Cuando decimos principios fundamentales, queremos decir que la Constitución contiene normas procesales que por ser de rango constitucional son de obligatorio cumplimiento. La nutrida presencia de disposiciones adjetivas en la Constitución configura la constitucionalización del Derecho Procesal. No se trata de normas de aplicación directa e inmediata en la cual está interesado el orden público.

Esos principios fundamentales de carácter procesal previstos en la Constitución conforman el debido proceso, que es un concepto jurídico indeterminado en cuya concreción el juez debe tener en cuenta los parámetros señalados en el Derecho Constitucional Procesal. Los Principios son entre otros, los siguientes:

1. La igualdad de las partes ante la ley sin distingos de raza, religión o condición social (artículo 11).
2. Establece el artículo 49 de la Constitución, como consecuencia del Principio del Debido Proceso, la garantía que asegura el derecho a defenderse y consagra la defensa en cualquier grado y estado del proceso. Este principio tiene connotaciones en muchos aspectos del juicio. Atenta contra el derecho a la defensa, la negativa indebida del juez de admitir pruebas previstas en la ley. La indefensión tiene lugar

cuando el juez priva o limita el ejercicio de los medios y recursos que la ley procesal concede a las partes para la defensa de sus derechos. Es necesario que la parte no haya podido ejercer algún medio o recurso procesal como resultado de la conducta del juez que lo niegue o limite indebidamente. El Principio del Derecho a la Defensa lo recoge el artículo 15 del Código de Procedimiento Civil y los artículos 12 y 101 del Código Orgánico Procesal Penal. La garantía constitucional del derecho a la defensa en los términos y condiciones establecidos en la ley configura lo que la doctrina denomina el debido proceso, vale decir, el derecho a un juicio en el que se cumplan todos los parámetros legalmente establecidos para garantizar la defensa. La garantía constitucional del debido proceso tiene connotaciones con otras garantías y conlleva en los asuntos penales que se cumpla con el principio de la legalidad y en general, con las garantías o principios del juez natural y la cosa juzgada. En síntesis, el derecho a la defensa tiene implicaciones o ramificaciones que se evidencian en relación a: las pruebas, los recursos, lapso razonable para actuar, y motivación de la sentencia porque una sentencia que no explique sus motivos coloca a la parte en indefensión para saber por qué la condenaron. Motivar la sentencia es el análisis que el juez hace de los hechos probados y las razones que le permitieron llegar a la decisión, con las pruebas concatenadas y apreciadas, conforme al método legal. Implica explicar en forma sencilla cómo llegó el juez al juicio de valor para condenar o absolver.

3. Garantía constitucional que reconoce el derecho de acción en justicia para que todo ciudadano pueda hacer las peticiones que considere ante cualquier autoridad. En esto consiste el derecho de petición consagrado en el artículo 51 de la Constitución.

4. El principio de la legalidad, que la constitución consagra textualmente así: “La Constitución y la ley definirán las atribuciones de los órganos que ejercen el poder público y a las cuales deben sujetarse las actividades que realicen”. El principio de la legalidad se traduce en la obligación de los entes públicos de realizar todas sus actuaciones en armonía con la ley. La garantía de que todo ciudadano no puede ser condenado a sufrir penas que no estén previamente establecidas en la ley, consagrado en el artículo 49 ordinal 6° de la Constitución, es consecuencia del principio de la legalidad que se resume en el aforismo latino: *Nullum crimen nulla poena sine lege* (no hay crimen ni pena sin una ley que previamente lo establezca).

5. El derecho a ser juzgados por los jueces naturales, previsto en el artículo 49 ordinal 4° de la Constitución, que conlleva no juzgar a una persona sin conocer la identidad del juez ni ser juzgada por tribunales de excepción creados con posterioridad a la comisión del delito. El derecho al juez natural consiste en la necesidad de que el proceso sea decidido por el juez ordinario predeterminado en la ley. Sentencia número 29 del 15-02-2000, Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia.

6. La garantía constitucional que establece el principio de la cosa juzgada, según el cual nadie podrá ser llamado a un litigio o sometido a juicio por los mismos hechos por los cuales hubiese sido juzgado o litigado con anterioridad. La cosa juzgada es la autoridad y la fuerza que la ley atribuya a la sentencia resuelta en juicio.

7. El principio de la doble instancia, consistente en la garantía que tiene los sujetos procesales de apelar para que una instancia superior examine la decisión judicial. Así lo establece el numeral 1 del artículo 49 de la Constitución. Y más concretamente consagrado en las causas criminales, tal como lo establece el literal h, numeral 2 del artículo 8 de la Convención Americana sobre los Derechos Humanos, Pacto de San José de Costa Rica.

5.2 *LOS TRATADOS PÚBLICOS*

Dispone el artículo 8 del Código de Procedimiento Civil: “En los casos de aplicación del Derecho Internacional Privado, los jueces atenderán primero a los tratados públicos de Venezuela con el Estado respectivo, en cuanto al punto en cuestión; en defecto de tales tratados, aplicarán lo que sobre la materia dispongan las leyes de la República o lo que se desprenda de la mente de la legislación patria; y en último lugar por los principios de dicho Derecho aceptados generalmente”.

El artículo 51 del Código Orgánico Procesal Penal, establece que en los asuntos penales los tribunales venezolanos decidirán conforme al Código Penal, los tratados, convenios y acuerdos internacionales suscritos por la República.

Estas disposiciones significan que en los casos de aplicación de los ordenamientos internacionales suscritos por Venezuela, éstos –después de la Constitución– se aplican preferentemente al Código de Procedimiento Civil, al Código Orgánico Procesal Penal y a las demás leyes adjetivas y sustantivas.

No obstante, cabe observar que como excepción al principio de la prioridad de la norma constitucional, los tratados ratificados por Venezuela prevalecen en la medida en que contengan normas más favorables a las establecidas en la Constitución sobre el goce y ejercicio de los derechos humanos. Artículo 23 de la Constitución.

5.3 LAS LEYES PROCESALES

Fundamentalmente, las fuentes formales del Derecho Procesal Civil, el Derecho Procesal Penal y el Derecho Procesal Laboral están en los respectivos códigos adjetivos, instrumentos que recogen los principios del Derecho Procesal, contemplados en la Constitución mediante las garantías y derechos constitucionales procesales.

5.4 LA COSTUMBRE

Es una fuente del derecho, manifestada por la repetición constante de actos libres y voluntarios, cuyo uso los convierte en norma de conducta aceptada por la comunidad.

Según los efectos, podemos clasificar la costumbre en:

- Costumbre *ad legem*, configurada por lo que es conforme a la ley y la complementa, sirviendo para interpretarla.
- Costumbre *praeter legem*, suple el vacío de la ley.
- Costumbre *contra legem*, contraria a la ley.

Establece al artículo 4 del Código Civil, que a falta de disposición expresa en la ley, se aplicarán por analogía las normas que regulen casos semejantes y en su defecto o si hubiere dudas todavía, se aplicarán los principios generales del derecho. Estos principios se refieren lógicamente a las costumbres *ad legem* y *praeter legem*, porque la *contra legem* no tiene valor de acuerdo al artículo 7 del Código Civil. Esta norma establece que las leyes sólo se derogan por otras leyes y no vale alegar contra su observancia el desuso, ni la costumbre o práctica en contrario, por antiguas y universales que sean

En el derecho material, la costumbre es fuente cuando la ley autoriza su aplicación. Así por ejemplo, en materia mercantil el artículo 9 del Código de Comercio permite a la costumbre suplir el silencio de la ley, cuando los hechos que la constituyen son uniformes, públicos, generalmente aceptados en la República

o en una determinada localidad por un período largo de tiempo que apreciarán prudencialmente los jueces de comercio.

En cuanto a la costumbre como fuente del Derecho Procesal Civil, hay discusión en la doctrina en aceptarla y algunos sostienen que pareciera más bien que no es aceptada entre nosotros como fuente formal, ya que los usos y prácticas que son importantes para el desempeño del abogado en juicio, sólo se admiten para la realización de actuaciones de mero trámite, no reguladas en su forma por la norma procesal.

5.5 LA JURISPRUDENCIA

Frecuentemente se someten a la decisión judicial cuestiones no previstas con absoluta claridad, y el juez no puede negarse a resolverlas bajo el pretexto de oscuridad, silencio o insuficiencia de la ley, so pena de incurrir en denegación de justicia, sancionada civil y penalmente. Para decidir, el juez debe investigar la intención del legislador, examinar los antecedentes de la ley, compararla con las fuentes históricas, consultar con la doctrina, en fin, interpretar la norma, e incluso, excepcionalmente, si fuere necesario crear la regla de acuerdo con la cual debe resolver la cuestión propuesta. Esa sentencia sólo tendrá valor respecto al caso decidido, pero es indudable que constituirá un precedente aplicable a casos análogos al decidido, mientras las circunstancias no varíen.

La jurisprudencia tiene un valor fundamental como fuente de conocimiento del derecho positivo, a tal punto que la finalidad primordial del recurso de casación es procurar evitar que una misma situación jurídica sea interpretada en forma distinta por los tribunales, esto es lo que se conoce como principio unificador de la jurisprudencia, cuya aplicación reposa en el Tribunal Supremo de Justicia. Este principio lo recoge el artículo 321 del Código de Procedimiento Civil, que establece: “Los jueces de instancia procurarán acoger la doctrina de casación establecida en casos análogos, para defender la integridad de la legislación y la uniformidad de la jurisprudencia”.

5.6 LA DOCTRINA

Los emperadores romanos desde Augusto hasta Dioclesiano habían facultado a ciertos jurisconsultos (eran los *iuris puclice repondendi*) para evacuar consultas con fuerza de ley y sus opiniones eran vinculantes. Paralelamente, pero sin autoridad, estaban otros juristas que opinaban, y la fuerza de su doctrina radicaba en el prestigio del autor. Esto es lo que ocurre en la actualidad; la doctrina no tiene fuerza de ley, pero su influencia en la interpretación de las normas procesales depende de las obras anteriores del autor, en el razonamien-

to del tratadista y en sus credenciales científicas. Las opiniones de autores con méritos académicos tiene pues un valor moral como fuente del Derecho Procesal y viene en un momento dado a constituir una guía en el desarrollo del proceso. Puppio Vicente 2004, pp. 60-79.

Los autores Bello T. Humberto y Jiménez Dorgi 2000, dividen las fuentes del Derecho Procesal en fuentes de producción, que son aquellas que crean u originan el Derecho Procesal, consideradas como una rama independiente; y las fuentes de conocimiento que son aquellas de donde el funcionamiento judicial obtiene la información para ejercer su magistratura.

A tal efecto, las fuentes de producción, se dividen en:

- Fuentes naturales, las que se encuentran intrínsecas en la naturaleza humana, siendo éste el derecho que origina las normas procesales.
- Fuentes positivas, que son las que informan el ordenamiento legal, las cuales se dividen en: fuentes directas; que son aquellas consideradas como inmediatas, que encierran en sí mismas la norma jurídica y está conformada por la ley en cualquiera de sus planos de legalidad; y las fuentes indirectas; que son aquellas consideradas como mediatas, tales como: la costumbre y la jurisprudencia, complementada con los principios generales del Derecho Procesal y la doctrina.

Las fuentes de conocimiento, son aquellas que concretan a las fuentes de producción, éstas adquieren vida o se materializan en la fuente de conocimiento, las cuales aportan al Magistrado judicial la información necesaria para actuar en el ejercicio de sus funciones, pp. 27-33.

6. CARACTERÍSTICAS DEL DERECHO PROCESAL

- **Autónomo.** En los primeros tiempos, especialmente en la época clásica, el Derecho Procesal no era tratado como un derecho autónomo, sino que por el contrario fue considerado como dependiente o accesorio del derecho material o sustancial, o del derecho objetivo, y el fundamento de ello se debía al hecho que para el ejercicio del derecho subjetivo y consiguientemente el procesal, el sujeto debía ser titular del derecho objetivo, ya que de lo contrario no se podría hacer uso del Derecho Procesal. Esta teoría fue abandonada gracias a los estudios realizados por la escuela alemana encabezada por Muther, Mach y Windscheid, quienes desligaron en forma definitiva el Derecho Procesal del Derecho sustancial o material,

pero seguían manteniendo que sólo podría hacer uso del proceso, quien fuera titular del derecho. Posteriormente, la escuela italiana, encabezada por Francesco Carnelutti, fijó el criterio definitivo de la autonomía del Derecho Procesal frente al derecho material o sustancial, al señalar que cualquier sujeto podría hacer uso del proceso fuese o no titular del derecho, ya que este último elemento sería objeto de la sentencia.

– **Instrumental.** Es otra de las características del Derecho Procesal, ya que contempla el conjunto de pasos o lapsos que deben seguirse dentro de la secuela del proceso para obtener mediante la sentencia, la satisfacción del derecho objetivo. Así el Derecho Procesal contiene normas de derecho instrumental. De esta manera, si el derecho sustancial o material es el que regula la conducta del individuo en la sociedad, el derecho instrumental será el que regule los medios o procedimientos para obtener la satisfacción del interés o del derecho objetivo.

– **Formal o de orden público.** Las normas de Derecho Procesal, salvo excepciones, son de orden público, por lo que no pueden relajarse por convenio entre los sujetos. Bello T., Humberto y Jiménez Dorgi 2000. pp. 20-21.

Tema N° 3

Interpretación de las leyes procesales

SUMARIO:

- 1. Sistema de interpretación.**
- 2. La analogía en el Derecho Procesal Civil y en el Derecho Procesal Penal.**
- 3. Sistemas de política judicial.**

Definiciones de interpretación de las Leyes Procesales:

1. Es la indagación y penetración del sentido y del alcance efectivo de la norma para medir su precisa extensión y la posibilidad de su aplicación a las relaciones sociales que trata de regular. Vicente Puppio, 2004. p. 95.
2. Es la actividad tendente a indagar y esclarecer la norma jurídica, con la finalidad de buscar la orientación del pensamiento en ella, contenido y el objeto perseguido por el Legislador. Bello Humberto, 1986. p. 83.
3. Es la manera como el juzgador o decisor encargado de administrar justicia, entiende la ley. Bello Humberto Enrique, 2000. p. 52.
4. Es el conocimiento del contenido jurídico que se encierra en la ley, de acuerdo con las circunstancias de toda índole que existen en el

momento de aplicarla en el respectivo medio social y desentrañando su verdadera finalidad, que es la realización del derecho material en el caso concreto. Fernando Echandía, 1984. p. 70.

5. De la Plaza, señala que la interpretación tiene como función característica establecer el sentido y alcance de la ley, no procediendo en forma mecánica, sino mediante un cierto proceso lógico, donde se consideran las posibilidades todas del precepto legal; interpretando no sólo aquellas normas cuyo contenido resulte oscuro, sino aun las que sean claras, con el designio concreto de deducir de los amplios y generales términos en que ella está concebida, todas las consecuencias útiles en las necesidades exigidas por el comercio jurídico que el Juzgador está obligado a satisfacer.

6. Según Couture, la interpretación de las leyes procesales no se limita a la operación de desentrañar el significado del texto particular que provoca la duda interpretativa, ya que ese texto no es normalmente otra cosa que la revelación de un principio de carácter general vigente a lo largo de toda la legislación procesal. Interpretarlo no es más que determinar la medida de vigencia del principio frente a cada caso en particular.

La Jurisprudencia patria representada en las decisiones de la casación advierte que no debe tomarse al pie de la letra el sentido gramatical, ya que las reglas de interpretación no la recomiendan como inevitable, ni como la más acertada, dado que siempre el legislador no es afortunado al expresar su verdadera intención. Bello Humberto, 1986. p. 85.

Mediante el elemento lógico, el interpretador de la norma escudriña el espíritu y pensamiento que animaron al legislador, o sea la interpretación libre, que va a remitirse a las necesidades del medio ambiente y del momento de su aplicación. Bello Humberto, 1986. p. 86.

El problema del objeto de la interpretación o hermenéutica jurídica se concreta en preguntarnos: ¿qué debe entenderse por sentido de la ley y dónde se puede averiguar ese sentido?

Sobre este particular existen dos posiciones radicales:

– La Teoría Subjetiva considera que el sentido debe buscarse en la voluntad del legislador, quien fue el que sancionó la ley (art. 4 del Código Civil).

- La Teoría Objetiva, por el contrario, considera que lo importante es la voluntad de la ley, independientemente de la voluntad del legislador (art. 12 del Código de Procedimiento Civil *in fine* y art. 4 del Código Civil).
- Hay una posición intermedia, que sugiere al intérprete estudiar la ley sin descuidar su origen y los motivos que la determinaron.
- Por último, el intento de superación, considera inadecuada la distinción entre la teoría objetiva y la teoría subjetiva. Es una impropiedad hablar de voluntad de la ley, pero también hay que acabar con el mito de la voluntad del legislador, ya que lo que él quiso lo expresó a través de la ley.

El artículo 4 del Código Civil nos da la pauta que deben seguir los jueces en la orientación de su estudio para ejercer sus funciones de intérpretes obligados de las leyes. El legislador procesal se limitó a insertar el artículo 19 del Código de Procedimiento Civil, estableciendo que el juez que se abstuviere de decidir so pretexto de silencio, deficiencia, oscuridad o ambigüedad de la ley, será penado como culpable de denegación de justicia. Puppio Vicente, 2004. pp. 95-96.

Medios de Interpretación de las Leyes:

1. De Procedimiento: Consiste en la utilización por parte del funcionario judicial de los sistemas o métodos de interpretación, que son los siguientes:
 - a) Gramatical.
 - b) Lógico.
 - c) Sistemático.
 - d) Teológico.
 - e) Sociológico.
2. De Resultado: Consiste en la relación con el alcance que el Juez o decisor le otorgue a la norma un alcance más y sus modalidades son:
 - a) Extensiva: Consistente en darle a la norma un alcance más allá al establecido en ella.
 - b) Restrictiva: Consiste en darle a la norma un alcance menor al que consagra.

c) Declarativa: Consiste en darle a la norma el mismo alcance que señala.

1. SISTEMA DE INTERPRETACIÓN

En este sistema el supuesto hecho del caso concreto, no se adapta perfectamente al supuesto abstracto de la norma, por lo que el Juzgador deberá interpretar la misma, entrañar su sentido, para aplicarla y resolver el caso que se le presenta. Humberto Enrique Bello, 2000. p. 45.

Según Couture, la interpretación de las leyes procesales no se limita a la operación de desentrañar el significado del texto particular que provoca la duda interpretativa, ya que ese texto no es normalmente otra cosa que la revelación de un principio de carácter general vigente a lo largo de toda la legislación procesal. Humberto Enrique Bello, 2000. p. 52.

Según De la Plaza, la interpretación tiene como función característica establecer el sentido y alcance de la ley, no procediendo en forma mecánica, sino mediante un cierto proceso lógico, donde se consideran las posibilidades todas del precepto legal; interpretando no sólo aquellas normas cuyo contenido resulte oscuro, sino aun las que sean claras, con el designio concreto de deducir de los amplios y generales términos en que ella está concebida, todas las consecuencias útiles en las necesidades exigidas por el comercio jurídico que el juzgador está obligado a satisfacer. Bello Humberto, 1986. p. 84

2. LA ANALOGÍA EN EL DERECHO PROCESAL CIVIL Y EN EL DERECHO PROCESAL PENAL

La analogía es un procedimiento inductivo-deductivo que permite establecer la conexión entre dos hechos en virtud de un principio que le es común. Para considerar dos situaciones análogas, es necesario que ambas contengan elementos comunes, y cuantos más de ellos hayan, mayor será la analogía, sin llegar a la identidad, que se produce cuando todos los elementos son idénticos. Es de suponer, que si una situación cuestionada ha sido resuelta por el legislador en un determinado sentido, otra actitud análoga podrá ser decidida en la misma forma, y de aquí la potestad conferida al intérprete para que en casos parecidos y ante el vacío de la ley, sustituya al legislador y aplique el principio común. Humberto Bello, 1986. p. 89.

En el Derecho Procesal Civil: Cuando no existe una norma que pueda aplicarse al caso concreto, como consecuencia de no compaginar el supuesto abstracto de ésta, con el supuesto de hecho del caso concreto, conforme a lo

previsto en el artículo 4 del Código Civil, debe recurrirse a la analogía, que consiste en hacer extensivo al caso que se presenta y no regulado por la ley, el pronunciamiento o actuación del precepto legal que el legislador consagró para un caso similar o parecido, siempre que existan elementos comunes, ya que de lo contrario, no podría aplicarse esta forma de integración de la ley. En este caso, de no poderse recurrir a la analogía, conforme al artículo antes referido, deberá el Juzgador aplicar los principios generales del derecho. Humberto Enrique Bello, 2000. p. 54.

Nuestro comentarista Marcano Rodríguez en su obra *Apuntaciones Analíticas*, considera que el Juez no puede crear la Ley, pero cuando ésta es muda, debe dictar el Derecho que nunca lo es, no arbitrariamente sino siguiendo las huellas del legislador, inspirándose en su pensamiento deducido de otros textos de la misma ley sobre materias análogas o conexas, que revelen cómo se habría expresado aquél, si hubiese previsto el caso. Y cuando no hay texto legal que ni aun interpretado por analogía, pueda ofrecer la clave para la solución del problema, será remitido al Juez para pronunciarse en conformidad a los principios del derecho. Humberto Bello, 1986. p. 89.

En el Derecho Procesal Penal: Debe destacarse, que la posibilidad de integración de la ley a través de la analogía, no tiene cabida en el Derecho Penal, siendo una institución del Derecho Civil.

Por otro lado, y no obstante a no poderse integrar la norma mediante la analogía o los principios generales del derecho, también se permite que ésta se haga mediante la creación propiamente dicha, es decir, mediante la creación por parte del Juez de la norma que resolverá el caso concreto, lo cual trae como consecuencia que el Juzgador se convierta en legislador, aunque su función en este aspecto queda limitado a las partes en el proceso donde se adopta, por cuanto sólo a ellos cobija. Humberto Enrique Bello, 2000. p. 55.

3. SISTEMAS DE POLÍTICA JUDICIAL

– Gramatical: Se fundamenta en el significado de las palabras empleadas por el legislador, tal como lo dispone el artículo 4 del Código Civil, al señalar que a la ley debe atribuírsele el sentido que aparece evidente del significado propio de las palabras, según la conexión de ellas entre sí y la intención del legislador.

– Lógico: Que tiende a desempeñar la intención que tuvo el legislador al proferir la norma.

- Sistemático: Este sistema relaciona las normas de acuerdo a la institución que regule.
- Histórico: Se fundamenta en los antecedentes de la norma.
- Teleológico: Busca la finalidad propuesta por la norma y que ha de atribuírsele.
- Sociológico: Es expuesto por Leonardo Prieto Castro, y se concreta en descentralizar el interés particular que las partes tienen en el resultado del proceso y a cuyo servicio acomodan el interés consagrado en la ley. Humberto Enrique Bello, 2000. p. 53

Tema N° 4

Aplicación de las leyes procesales civiles y de las penales

SUMARIO:

1. **Concepto de aplicación de leyes procesales.**
2. **Vigencia de las leyes procesales en el tiempo.**
2. **Vigencia de las leyes procesales en el espacio.**

Es característica inherente de las normas jurídicas la obligatoriedad; cuando el Poder Público encarnado en el Estado dicta una Ley, es para que ésta se cumpla por toda la comunidad y atendiendo a la circunstancia le presta la fuerza coercitiva pertinente a fin de que sus disposiciones no sean burladas ni su eficacia comprometida. El artículo 1 del Código Civil, reconoce la imposición al estatuir que la Ley es obligatoria desde su publicación en la *Gaceta Oficial* de la República, o desde la fecha posterior señala en su mismo texto.

Al usarse en la forma mencionada la norma, lo que está haciendo es subsumir el supuesto de hecho en la afirmación del Derecho; ahora bien, esta aplicación no lo puede ser solamente en teoría, ya que para su debida efectividad han de adoptarse una serie de reglas de sentido práctico, que son: el ámbito de la acción, las condiciones requeridas para el ejercicio de la obligatoriedad y su alcance, lo que en último término, expresa que la fuerza obligatoria de la Ley y sus límites van aunados a tres factores determinantes: tiempo, territorio y persona.

En cuanto al factor persona, las leyes procesales obligan al total ciudadano, puesto que ellas van íntimamente entrelazadas con el ejercicio de sus derechos privados por parte de los particulares. El artículo 6 del Código Civil manda que no puede renunciarse ni relajarse por convenios particulares las leyes en cuya observancia estén interesados en el orden público o las buenas costumbres, y el fundamento de ser, lo está en que hay algunas leyes que importan más directamente a los particulares que a la colectividad, y otras por el contrario interesan más a la sociedad. Las primeras pueden ser renunciadas y relajadas por convenios privados, mientras que las segundas, donde están empeñados el buen orden público y las buenas costumbres, no se pueden dejar su cumplimiento a la voluntad de los particulares. Bello Humberto 1986, pp. 71-72.

1. CONCEPTO DE APLICACIÓN DE LEYES PROCESALES

Se entiende por aplicación de la ley procesal, la operación realizada por el Juez, con el objeto de que una determinada disposición o precepto legal que contempla en abstracto un supuesto de hecho, obre en un procedimiento o caso específico, constituyendo la materia del pronunciamiento o sentencia.

Esta función de aplicación de la ley procesal, denominada misión del Juez, es exclusiva del decisor, quien debe resolver el caso concreto que se le presenta, aplicando el precepto jurídico que la regule y dándole solución en ella contenido. Humberto Enrique Bello, 2000. p. 45.

2. VIGENCIA DE LAS LEYES PROCESALES EN EL TIEMPO

Este punto se refiere a la determinación de cuál ley procesal se aplica a una relación procesal actual, cuando durante la misma han regido sucesivamente dos normas procesales, una anterior (derogada) y otra nueva (vigente).

Entre nosotros la norma rectora aplicable al asunto es el artículo 24 de la Constitución al establecer que ninguna disposición legislativa (sustantiva o adjetiva) tendrá efecto retroactivo. Hay una excepción en materia penal; la ley es retroactiva cuando impone menor pena, lo que equivale a decir que es retroactiva cuando beneficia al acusado.

Las leyes de procedimiento se aplicarán desde el mismo momento de entrar en vigencia, aun en los procesos que se hallaren en curso.

Este principio lo recoge el legislador en el artículo 9 del Código de Procedimiento Civil: “La ley procesal se aplicará desde que entre en vigencia, aun en los procesos que se hallaren en curso; pero en este caso, los actos y hechos ya

cumplidos y sus efectos procesales no verificados todavía, se regulan por la ley anterior.

La aplicación de este principio en las relaciones procesales se circunscribe a tres grandes grupos: procesos terminados, procesos iniciados y procesos por comenzar.

En asuntos penales la ley adjetiva se aplica desde su entrada en vigencia, aunque el hecho punible se haya cometido con anterioridad. Artículo 502 del Código Orgánico Procesal Penal.

Frente a los procesos terminados, la nueva ley procesal no tiene ninguna aplicación. Todos los actos jurídicos permanecen inmutables, inmodificables.

En relación a los procesos que se hayan iniciado bajo la vigencia de la ley derogada, y se encuentren en curso, cuando entra a regir la nueva ley; en estos casos la nueva ley procesal tiene aplicación inmediata a los actos que estén por realizarse, pero la nueva ley debe respetar los actos cumplidos bajo la vigencia de la ley derogada, y también debe respetar los efectos, porque si éstos fuesen desconocidos (tanto los actos como sus efectos) la nueva ley sería retroactiva y por tanto atentaría contra el principio constitucional (artículo 24 de la Constitución) y el legal (artículo 9 del Código de Procedimiento Civil y además, los artículos 940 y siguientes *eiusdem*) que establecen la irretroactividad de la ley.

Ejemplos:

1. En cuanto a las pruebas, hay 4 tiempos: promoción, admisión o admisibilidad, evacuación y valoración de la prueba. Las partes tienen un derecho adquirido a la prueba y, por lo tanto, la admisión de la prueba, el derecho a promoverla y el valor probatorio se deben regir por la ley existente al momento en que se realizaron los actos jurídicos que se desean probar. Para Cuenca, sólo la evacuación de la prueba debe hacerse por la nueva ley procesal. Como bien explica Rengel Romberg, contra la concepción privatista está la doctrina impulsada por Chiovenda que considera que el Derecho subjetivo no puede estar acompañado siempre de los medios de prueba que existían cuando nació. Sobre todo si pensamos que a veces la prueba se va a realizar quizás mucho tiempo después del nacimiento del derecho subjetivo. Por eso Chiovenda distingue cuando se trata de una norma probatoria general, la admisibilidad se rige por la ley vigente al momento del hecho, cuando la norma probatoria es par-

ticular o sea de carácter sustancial, porque en este caso acompaña a la relación jurídica material durante todo el tiempo y hasta que se decida la eventual controversia.

2. En relación a los lapsos procesales, incluidos los establecidos para ejercer los recursos de casación y de apelación o nulidad, la doctrina distingue varios supuestos: Se rigen por la ley procesal durante la cual comenzaron a computarse, o sea los lapsos ya iniciados se rigen por la ley derogada; pero se debe tener en cuenta que si la nueva ley aumenta el lapso, se aplica de inmediato esta nueva ley; si disminuye el lapso en la nueva ley, ello no afecta a las partes por el principio de la irretroactividad de la ley. Se aplica el lapso de la ley anterior; si el lapso está consumado, la nueva ley en nada lo afecta. Los supuestos los resume el artículo 491 del Código de Procedimiento Civil, al establecer que los lapsos, incluidos los de los recursos, que hubieren comenzado a correr bajo la ley derogada se rigen por ella. Si la nueva ley aumenta el lapso, se aplica ésta como más favorable.

3. Por disposición del ordinal 4° del artículo 942 del Código de Procedimiento Civil, las cuestiones de competencia entre los Jueces, bien sea para que conozcan de un asunto o para que dejen de conocerlo, que estuviesen pendientes de resolver a la entrada en vigencia de la nueva ley, se resolverán conforme a lo que disponga la ley vigente al momento del conflicto de competencia. De manera que aquí hay una excepción al principio general de aplicación inmediata de la nueva ley procesal.

4. En relación a la perención de la instancia habían distintas posibilidades. El legislador dispuso en el artículo 944 del Código de Procedimiento Civil, que las perenciones comenzadas a correr antes de la vigencia del nuevo Código de Procedimiento Civil se regirán por el Código bajo cuyo imperio principiaron, pero si desde que entró en vigencia el nuevo Código de Procedimiento Civil, transcurrió todo el tiempo en él requerido para que se consumaran las perenciones, éstas surtirán su efecto, aunque el Código derogado establezca un lapso mayor. El artículo 267 del Código de Procedimiento Civil establece un año de inactividad procesal contado a partir del último acto procesal para que se produzca la perención ordinaria de la instancia.

5. Finalmente contempla el Código de Procedimiento Civil, distintos supuestos para la aplicación de la ley procesal al caso de las

excepciones dilatorias que contemplaba el Código derogado y cuya decisión se encontrase pendiente de decisión cuando entró en vigencia el nuevo Código de Procedimiento Civil. Entre otros supuestos están; el de la declinatoria de la jurisdicción por incompetencia del Juez en los casos contemplados en el artículo 248 ordinal 1° del Código de Procedimiento Civil derogado, deberán ser decididos al 5° día siguiente a la notificación de las partes para que éstas, si lo desean la impugnarán mediante la regulación de la competencia o de la jurisdicción, según el artículo 349 del vigente Código de Procedimiento Civil.

6. El Código Orgánico Procesal Penal establece un régimen transitorio en relación a los procesos que se encuentren en curso y distingue la tramitación según la etapa en que se encuentre el procedimiento: En etapa sumarial se le debían enviar las actuaciones al Fiscal del Ministerio Público para que decidiera si hay elementos para acusar o solicitar sobreseimiento. El Código Orgánico Procesal Penal consecuente con el principio de la celeridad procesal estableció una tramitación expedita de las causas en curso y, señala nuevos plazos con la finalidad de concretar la sentencia.

En cuanto a los procesos no iniciados, los mismos quedan regidos por la nueva ley procesal. La actuación sólo podrá efectuarse en la medida en que la nueva ley lo permita. Puppio Vicente, pp. 85-90.

En resumen, con la entrada en vigencia de normas procedimentales, surgen una serie de problemas, en relación a la norma aplicable, según el proceso haya finalizado, esté por iniciarse o esté tramitándose:

1. Procesos Terminados: En estos casos, bien sea que el proceso haya culminado por vía típica o normal (sentencia), o por vía atípica o anormal (auto-composición procesal), los actos realizados bajo el imperio de la ley anterior, quedan con plenos efectos y eficacia, por lo que no existe problemática alguna en cuanto a la ley aplicable.
2. Procesos por iniciarse o futuros: En este caso, tampoco existe problema, ya que la ley procesal que se aplicará será la nueva.
3. Procesos en curso o pendientes: Éstos se refieren a los procesos que se encuentren en curso al momento de entrar en vigencia una nueva ley procesal. Para determinar la ley procesal aplicable, la doctrina ha establecido varias soluciones, y al efecto se ha propuesto que sigan trami-

tándose por la ley derogada; o que se adopte la nueva ley mediante su aplicación en la etapa procesal posterior a la que se encuentra en curso al momento de entrar en vigencia. En este último caso, referido a los procesos en curso, las soluciones planteadas por la doctrina presentan dificultades, ya que de seguir tramitándose el proceso por la ley anterior, sería equivalente al mantener en vigencia una ley derogada que coexiste con otra vigente. Por su parte, de acogerse a la nueva ley en la etapa procesal siguiente a la que se encuentre al momento de entrar en vigencia la misma, también produce inconvenientes, en aquellos casos en que resulta dificultoso pasar a esa otra etapa. No obstante ésta ha sido la posición que ha adoptado nuestro sistema, el cual, basándose en el contenido del artículo 24 de la Constitución y el artículo 9 del Código de Procedimiento Civil, aplica de inmediato la ley nueva procesal, respetándose los actos cumplidos bajo la vigencia de la ley derogada, así como los efectos procesales no verificados todavía. Bello T. Humberto y Jiménez Dorgi, 2000. pp. 50-52.

2. VIGENCIA DE LAS LEYES PROCESALES EN EL ESPACIO

El punto se refiere a cuál de dos leyes procesales coexistentes, es decir, simultáneamente vigentes en dos países, es la aplicable en un juicio pendiente en uno de ellos. Los estados son soberanos y como tales asumen la función jurisdiccional de acuerdo a sus leyes, pero a veces ocurre que una relación procesal tiene elementos conectados al ordenamiento jurídico de otro Estado, porque por ejemplo, los bienes sobre los cuales se deriva el derecho sustantivo objeto de la relación procesal, se encuentran en otro país, o en la relación procesal intervienen partes nacionales del otro país, no domiciliadas ni residentes.

Estos problemas se solucionan de acuerdo con las normas de Derecho Internacional privado.

En principio, en materia de Derecho Procesal, el criterio es de la territorialidad y por ello se aplica el derecho del lugar donde se tramita el proceso.

El artículo 8 del Código de Procedimiento Civil, establece la aplicación de los tratados para que el Juez resuelva el punto debatido; y a falta de tratados, las leyes y, en último lugar, los principios generales del derecho.

El Código de Bustamante suscrito por Venezuela en La Habana en 1928, en el artículo 313, establece que el proceso se regula por la *lex fori*, y su texto esta-

blece que la ley de cada Estado contratante determina la competencia de los tribunales, su organización, las formas de enjuiciamiento y ejecución de las sentencias y los recursos contra éstas.

El artículo 2 del Código de Procedimiento Civil establece la obligación de los Tribunales de administrar justicia también a los extranjeros. Ahora bien, la ley procesal venezolana será la aplicable, pero conforme al artículo 26 del Código Civil, es posible que se apliquen al extranjero las disposiciones sustantivas vigentes en un país, ya que hay casos en que así lo autorizan las normas de Derecho Internacional Privado. Vicente Puppio, 2004. pp. 85-92.

La eficacia de la norma jurídica, está condicionada al espacio determinador de los límites de la soberanía del Estado, y cuya jurisdicción no puede tener un alcance más allá del determinante de ese poder; en consecuencia, el proceso se rige por las normas del Estado donde ha de desarrollarse, de aquí el principio fundamental de la territorialidad de las leyes procesales. Humberto Bello, 1986 p. 73.

El proceso se rige por las normas del Estado donde debe tener ocurrencia. Excepcionalmente se admite la ley extranjera para determinar la forma de producción o los requisitos que deben reunir las pruebas que tienen lugar en otros países, y los efectos de algunos actos celebrados en el exterior; rige para esta materia el principio de la *lex loci actus*, es decir, que los medios de prueba se rigen por las leyes del lugar en que se practican o celebra. Fernando Echandía, 1984. pp. 65-66.

El Juez, al acoger la norma que ha de aplicar, debe tomar en consideración la que tenga vigencia en el territorio nacional, que es efectivamente el espectro donde se ejerce la soberanía del Estado, y cuya jurisdicción no puede tener alcance más allá del determinante de ese poder; en consecuencia, el proceso se rige por las normas del Estado donde ha de desarrollarse, de aquí el principio fundamental de la territorialidad de las leyes procesales.

De esta manera, conforme a lo previsto en el artículo 8 del Código de Procedimiento Civil, la autoridad de la ley se extiende a todas las personas nacionales o extranjeras que se encuentren en la República; por su parte, el artículo 9 *eiusdem*, dispone que las leyes concernientes al estado y capacidad de las personas obligan a los venezolanos, aunque residan o tengan su domicilio en país extranjero.

Para la aplicación de las leyes procesales en el espacio, debe tomarse en consideración si el país donde se aplica tiene un régimen centralista o federalista. En

el primero de los casos, como lo es la República Bolivariana, la ley es una y única, aplicable en todo el territorio nacional, tanto a nacionales como extranjeros; en tanto que en el sistema federalista como en los Estados Unidos de América, cada condado o Estado tiene su propia legislación, por lo que la norma de un Estado no puede aplicarse en otro. Bello T. Humberto y Jiménez Dorgi, 2000. p. 48.

Tema N° 5

Principios del Proceso Civil Principios del Proceso Penal

SUMARIO:

- 1. Principios del Proceso Civil.**
- 2. Principios del Proceso Penal.**
- 3. Principios comunes a ambos procesos.**
- 4. El proceso.**
- 5. Naturaleza jurídica del proceso.**
- 6. Función del proceso.**
- 7. El Proceso Civil y el Proceso Penal. Su finalidad y contenido.**

Los principios procesales son los criterios, directrices, reglas y orientaciones que rigen tanto las diversas situaciones que pueden surgir en el juicio, como la actuación de las partes y del Magistrado Judicial. Bello T. Humberto y Jiménez Dorgi, 2000. p. 153.

Los Principios Procesales, se conciben como las orientaciones generales que indican la pauta de cómo han de desarrollarse las instituciones del proceso, señalando al legislador la forma de su estructuración y facilitando el estudio comparativo de los diferentes sistemas en el presente como en el pasado, constituyendo a la vez una clara guía de interpretación. Bello Humberto, 2000. p. 115

1. PRINCIPIOS DEL PROCESO CIVIL

– Principio de la contradicción: Se pretende con este principio que los actos de procedimiento deban realizarse con la intervención de la contraparte, o al menos con la posibilidad que la contraparte se entere de la realización del acto, para tener la posibilidad de oponerse antes de su realización, o después, dentro del lapso que fije la ley. Así tenemos el supuesto de la oposición a las pruebas promovidas por la contraparte dentro de los tres días de despacho siguientes al vencimiento del lapso de promoción. (Art. 397 del Código de Procedimiento Civil). El principio de la contradicción aspira que las partes tengan no sólo oportunidad para atacar, sino también para defenderse, contrariar los distintos argumentos y controlar los medios probatorios. Puppio Vicente, 2004. p. 152.

– Principio de celeridad procesal: Se aspira que la secuencia de actos procesales se desarrolle fluidamente. El principio de la celeridad procesal es un reflejo de la colaboración que deben prestarse las partes en el impulso del litigio, así por ejemplo, la parte no debe esperar la notificación del acto procesal del cual tiene conocimiento y a sabiendas que de esta notificación depende que el proceso avance, no obstante la parte revisa el expediente, firma el libro de entrega, pero no se da por notificado, operando de esa manera la notificación tácita. El valor del tiempo en el proceso se concreta en que se haga justicia oportuna y efectiva. Este principio está relacionado con la tutela judicial efectiva, en el sentido de que la controversia se decida en un tiempo razonable. Puppio Vicente, 2004. pp. 159-160. El artículo 10 del Código de Procedimiento Civil, cuando establece que la justicia se administrará lo más brevemente posible, lo propio se encuentra respaldado con lo establecido en la Constitución de la República, al indicar que el Estado garantizará una justicia expedita, sin dilaciones indebidas. En consecuencia, cuando en el Código o en las leyes especiales no se fije término para librar alguna providencia, el Juez deberá hacerlo dentro de los tres (3) días siguientes a aquel en que se haya hecho la solicitud correspondiente. Con esta norma se busca dar fortaleza a la celeridad contenida en el texto fundamental, con lo que se quiere una justicia eficaz, sin dilaciones. Bello T. Humberto y Jiménez Dorgi, 2000. pp. 160-161.

– Principio inquisitivo: Se encuentra regulado en el artículo 11 del Código de Procedimiento Civil, conforme al cual, en materia civil el

Juez únicamente puede actuar a instancia de parte, estando vedado de actuar de oficio, salvo aquellos casos en que se lo permita la Ley, o bien cuando en resguardo del orden público o de las buenas costumbres, sea necesario dictar alguna providencia legal, aunque no lo hayan solicitado las partes, a su alcance, sin que la actividad de las partes lo limiten o lo obliguen en forma alguna. De esta manera encontramos que en materia de interdicción e inhabilitación, por ejemplo, el Juez puede actuar de oficio, aun cuando las partes no se lo soliciten. Bello T. Humberto y Jiménez Dorgi, 2000. p. 161.

– Principio dispositivo: El fundamento del principio dispositivo radica en la facultad dada a las partes en el proceso, de estimular la función jurisdiccional y de suministrar en el proceso, de estimular la función jurisdiccional y de suministrar los materiales necesarios a su desarrollo, lo que quiere significar que corresponde a ellas iniciar el juicio, interponiendo la demanda que corresponde a ellas iniciar el juicio, interponiendo la demanda y dando al juzgador los elementos indispensables para la decisión. Humberto Bello 2000, p. 121. El artículo 11 del Código de Procedimiento Civil consagra de manera formal el principio dispositivo, según el cual en materia civil el Juez no puede iniciar el proceso sino previa demanda de parte, es decir, a instancia de la parte interesada, lo propio también se encuentra consagrado en los artículos 12 y 254, ambos del Código de Procedimiento Civil (CPC). Salvo los casos en que la ley se lo permita, art. 401 y 514 CPC, o cuando deba actuar en resguardo del orden público. Ejemplo: en materia de interdicción e inhabilitación. Debiendo el Juez sentenciar conforme a lo alegado y probado en autos.

Efectos de este principio:

- Nadie está obligado a intentar una acción en contra de su voluntad.
- Los Jueces deben sentenciar conforme a lo alegado y probado.
- Las partes tienen la facultad de intentar sus recursos en contra de las decisiones que los perjudiquen.

Excepciones a este principio:

- Los jueces pueden suplir el derecho no invocado.

- Los jueces tienen facultades inquisitivas en materia de prueba (auto para mejor proveer).
- Se puede declarar incompetentes de oficio.
- Tienen iniciativa probatoria.

Los Juicios de nulidad de matrimonio, cuando la demanda es declarada con lugar, los jueces superiores deben revisar las sentencias; y también tienen consulta obligatoria de las sentencias en juicio de interdicción y privación de patria potestad. En definitiva, proceder de oficio, cuando la ley los autorice o cuando se trate de resguardar el orden público o de las buenas costumbres. El Juez, por ser director del proceso, puede reanudar la causa paralizada. Puppio Vicente 2004, pp. 149-150.

Devis Echandía, señala que el Principio Dispositivo tiene dos aspectos: a) sólo corresponde a las partes hincar el proceso formulando la demanda y en ellas sus peticiones y desistir de ellas; b) Corresponde sólo a las partes solicitar las pruebas sin que el Juez pueda ordenarlas de oficio. Bello T. Humberto y Jiménez Dorgi 2000, p. 162.

– Principio de veracidad: Está vinculado con el principio de la mayor aproximación a la verdad material de los hechos. No se trata de llegar a una verdad formal, sino a la verdadera. En este sentido el legislador laboral consagra el principio de la prioridad de la realidad de los hechos frente a la forma o apariencia de los actos derivados de la relación laboral. Puppio Vicente, 2004. pp. 160-161. Este principio se encuentra consagrado en el Artículo 12 del Código de Procedimiento Civil, el cual establece que los jueces tendrán por norte en sus actos la verdad, lo cual no siempre se compagina con la verdad verdadera, toda vez que son las partes quienes deben alegar y probar. Debe observarse que el Juez en su decisión tendrá por norte la búsqueda de la verdad, pero ésta no siempre se compagina con la verdad verdadera, es decir, con la real, ya que en ocasiones la verdad que se encuentra en el proceso es una verdad de carácter procesal, todo esto es consecuencia directa e inmediata del principio dispositivo, ya que las partes son las únicas que pueden alegar y probar en autos, lo cual se traduce en que éstas presentan al Juez la verdad que ellos quieren, la cual en ocasiones no se compagina con la real. La realidad es que sólo existe una verdad y es la verdadera, pero ésta no siempre llega a ser objeto de conocimiento del Juez. Bello T. Humberto y Jiménez Dorgi, p. 163.

– Principio de congruencia: Artículo 12 del Código de Procedimiento Civil, es un principio normativo que exige la identidad jurídica entre lo resuelto, en cualquier sentido por el juez en la sentencia y las pretensiones y excepciones planteadas por las partes, es decir, al disponer que los jueces deben atenerse a lo alegado y probado en autos, sin poder sacar elementos de convicción fuera de éstos, ni suplir excepciones o argumentos de hecho no alegados ni probados. No pudiendo los jueces suplir las deficiencias de las partes. Este principio también es consecuencia del Dispositivo, y al efecto el Juez sólo puede ejercer su poder jurisdiccional sobre el tema controvertido en el proceso, es decir, sobre aquellos hechos que las partes hayan alegado y demostrado en la secuela del mismo, no pudiendo sacar elementos de convicción fuera de éstos, ya que de lo contrario incurriría en el vicio de la sentencia relativo a la incongruencia positiva o negativa, es decir, que no se pronuncie sobre un hecho alegado y probado en autos, o bien que se pronuncie sobre algún hecho no alegado ni probado en autos, lo cual inclusive puede ser sancionado en sede casacional a través de un recurso por defecto de actividad, conforme a lo previsto en el ordinal 1º del artículo 313 del Código de Procedimiento Civil. Igualmente, el Juez no puede suplir de oficio defensas, argumentos o excepciones no expuestas por las partes en sus oportunidades correspondientes en el proceso. Bello T. Humberto y Jiménez Dorgi, 2000. pp. 163-164.

– Principio de legalidad: Artículo 12 del Código de Procedimiento Civil, el juez en su decisión debe atenerse a las normas de derecho, a menos que la ley lo faculte para decidir conforme a la equidad. Bello T. Humberto y Jiménez Dorgi, 2000. p. 164.

– Principio de equidad: Artículo 13 del Código de Procedimiento Civil, en el cual, el juez decidirá el fondo de la causa con arreglo a la equidad, cuando las partes de común acuerdo así lo solicitan y la controversia se refiera a derechos disponibles. Decidir conforme a la equidad es equivalente a divorciarse de la legalidad a que se refiere el artículo 12 *eiusdem*, por lo cual el Juez no decidirá la causa según las normas de derecho, sino conforme a lo que se considere más justo y proporcional en aras de la justicia. Bello T. Humberto y Jiménez Dorgi, 2000. p. 164.

– Principio del Juez director del proceso: Artículo 14 del Código de Procedimiento Civil. Según el cual el Juez es el director del proceso y

debe impulsarlo de oficio hasta su conclusión a menos que la causa se encuentre paralizada por algún motivo legal. El principio dispositivo consagrado en el artículo 11 del CPC, sufre una excepción al establecer el artículo 14 *eiusdem* que el Juez es el director del proceso, pudiéndolo impulsar de oficio hasta su conclusión y si la causa está paralizada deberá fijar un lapso para su reanudación. Con esto se cumple con la Doctrina según la cual el proceso ya iniciado deja de ser una cuestión exclusiva de las partes, porque al acudir al ejercicio de la función jurisdiccional, también entra en el asunto el interés público de que se cumpla con una eficiente administración de justicia. El Juez deja de ser un mero espectador formal, y puede dirigir aspectos del proceso. La dirección está configurada por el impulso de oficio del proceso. El juez queda facultado para buscar la verdad y para lograr economía procesal que es otro principio, también de nuestro proceso. Puppio Vicente, 2004. p. 152.

– Principio de igualdad procesal y del derecho a la defensa: Artículo 15 del Código de Procedimiento Civil. Desarrolla el principio de rango constitucional de la defensa e igualdad de los ciudadanos ante la justicia, lo cual debe ser garantizado en todo estado y grado del proceso. La igualdad supone que los derechos de las partes sean idénticos y en consecuencia, que se les dé el mismo tratamiento frente al ejercicio de los derechos similares. Puppio Vicente, 2004. p. 154.

– Principio de interés jurídico actual para proponer la demanda: Artículo 16 del Código de Procedimiento Civil, como algo indispensable al orden y buena marcha de los procesos, se limita a las personas que tengan un interés jurídico, económico o familiar, el derecho a intervenir en los procesos. Para proponer la demanda, el accionante debe tener y demostrar el interés jurídico actual en sostener la demanda, ya que de lo contrario, podrá ser objeto de la defensa de fondo a que se refiere el artículo 361 *eiusdem*, de falta de interés en sostener el proceso. Bello T. Humberto y Jiménez Dorgi, 2000. p. 165.

– Principio de lealtad y probidad procesal: Deben considerarse como principios fundamentales del procedimiento los de la buena fe y la lealtad procesal de las partes y del juez. La moralización del proceso es un fin perseguido por todas las legislaciones como medio indispensable para la recta administración de justicia. La ley procesal debe sancionar la mala fe de las partes o de sus apoderados, estableciendo para ello severas medidas, entre ellas la responsabilidad soli-

daria de aquéllas y éstos, y el juez debe tener facultades oficiosas para prevenir, investigar y sancionar tanto aquélla como el fraude procesal. La lealtad procesal es consecuencia de la buena fe en el proceso, y excluye las trampas judiciales, los recursos torcidos, la prueba deformada, las inmoralidades de todo orden. Artículo 17 del Código de Procedimiento Civil. Este principio se concatena con los deberes de las partes y de los apoderados a que se refieren los artículos 170 y 171 *eiusdem*.

– Principio de autoridad: Artículo 21 del Código de Procedimiento Civil. Según el cual, los jueces cumplirán y harán cumplir las sentencias, autos y decretos dictados en ejercicio de sus funciones legales, haciendo uso de la fuerza pública si fuere necesario. Bello T. Humberto y Jiménez Dorgi, 2000. p. 166.

– Principio de libre arbitrio: Artículo 23 del Código de Procedimiento Civil. Según el cual dispone que: “El juez o tribunal puede o podrá” se entiende que lo autoriza para obrar según su prudente arbitrio, consultando lo más equitativo o racional, en obsequio a la equidad y la imparcialidad. Bello T. Humberto y Jiménez Dorgi, 2000. p. 166.

– Principio de escritura: Artículo 25 del Código de Procedimiento Civil. Según el cual, los actos del Tribunal y de las partes se realizarán por escrito, debiéndose formar de todo asunto un expediente separado con número de orden, fecha de iniciación, nombre de las partes y su objeto. Debidamente foliado. Bello T. Humberto y Jiménez Dorgi, 2000. p. 167.

– Principio de citación única: Artículo 26 del Código de Procedimiento Civil. Conforme al cual realizada la citación para la contestación de la demanda, las partes quedan a derecho y no habrá necesidad de nueva citación para ningún otro acto del juicio, a menos que resulte lo contrario de alguna disposición especial de la ley. Bello T. Humberto y Jiménez Dorgi, 2000. p. 167.

– Principio de preclusión de los lapsos procesales: El proceso se encuentra dividido en etapas, y cada una de ellas tiene una función distinta, por lo que en cada etapa debe realizarse un acto procesal determinado, no pudiendo realizarse en alguna de éstas, actos que correspondan a otras. Igualmente cada fase del proceso al culminarse no puede reabrirse. Salvo las excepciones artículo 202 del Código de Procedimiento Civil. Bello T. Humberto y Jiménez Dorgi, 2000. p. 168.

De esta manera, en el proceso ordinario encontramos las siguientes fases o etapas:

- Admisión de la Demanda (3 días de despacho, artículo 10 del Código de Procedimiento Civil).
 - Contestación (20 días de despacho).
 - Promoción de pruebas (15 días de despacho).
 - Oposición a las pruebas (3 días de despacho).
 - Admisión de las pruebas (3 días de despacho).
 - Evacuación de las pruebas (30 días de despacho).
 - Informes de las partes (al décimo quinto día de despacho).
 - Observaciones a los informes (8 días de despacho).
 - Sentencia (60 días continuos).
- Principio de *Iura Novit Curia*: Conforme a este Principio, el Juez es el que conoce del derecho y el que califica jurídicamente la acción del demandante o la excepción del demandado. De esta manera, aun cuando las partes invoquen los fundamentos jurídicos en que se sustentan su demanda o sus defensas, en definitiva es al Juez a quien le corresponde aplicar la norma de derecho, calificar jurídicamente los hechos que le presentan las partes. Bello T. Humberto y Jiménez Dorgi, 2000. p. 168.

2. PRINCIPIOS DEL PROCESO PENAL

- Principio o garantía de juicio previo y del debido proceso legal: Artículo 1 del Código Orgánico Procesal Penal. Viene a desarrollar las garantías judiciales contenidas en el artículo 49 de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela, según el cual nadie puede ser condenado, sin un juicio previo, oral y público, realizado sin dilaciones indebidas, por ante un juez imparcial y en salvaguarda de los derechos y garantías del debido proceso. Bello T. Humberto y Jiménez Dorgi, 2000. p. 169.
- Principio de la participación ciudadana en el proceso penal: En nuestro actual sistema penal, se incluyó a los legos llamados escabi-

nos, a los fines de participar en la administración de justicia, conforme al derecho que tiene toda persona debe ser juzgado por sus ciudadanos. Quienes conjuntamente con el juez letrado conformarán los tribunales mixtos o de escabinos, lo cual, conforme al nuevo sistema procesal penal, la justicia no es impartida únicamente por el Juez letrado colocado por el Estado, también intervienen los ciudadanos comunes, por lo que existe una verdadera participación ciudadana en el proceso. De esta manera, el Artículo 3 del Código Orgánico Procesal Penal, señala que los ciudadanos participarán en la administración de justicia penal conforme a lo previsto en el Código. Bello T. Humberto y Jiménez Dorgi, 2000. p. 169.

– Principio de autonomía, independencia y autoridad de los jueces: Artículos 4 y 5 del Código Orgánico Procesal Penal, conforme al cual, igual que en materia civil, los jueces son autónomos e independientes de cualquier rama del poder en el ejercicio de sus funciones, debiendo sólo obediencia a la ley y al derecho, cumpliendo de esta manera sus decisiones y haciéndolas cumplir. Bello T. Humberto y Jiménez Dorgi, 2000. p. 169.

– Principio o garantía del juez natural: Este principio también es consecuencia y desarrollo de orden constitucional, previendo el artículo 7 del Código Orgánico Procesal Penal, según el cual, toda persona debe ser juzgada por sus jueces naturales. La potestad de aplicar la ley en los procesos penales, corresponde exclusivamente a los jueces y tribunales ordinarios o especializados establecidos por las leyes, con anterioridad al hecho objeto del proceso. Bello T. Humberto y Jiménez Dorgi, 2000. p. 170.

– Principio de presunción de inocencia: Este principio también es consecuencia y desarrollo de orden constitucional, reglado en el artículo 8 del Código Orgánico Procesal Penal, según el cual, a quien se le impute la comisión de un hecho punible, tiene derecho a que se le presuma inocente y se le trate como tal, mientras no se haya establecido su culpabilidad mediante sentencia definitivamente firme. Esta norma igualmente desarrolla el dispositivo constitucional contenido en el ordinal 2° del artículo 49 de la Constitución Bolivariana. Este es un principio indispensable para que exista civilización jurídica, democracia política y verdadera justicia judicial. Bello T. Humberto y Jiménez Dorgi, 2000. p. 170.

La Declaración Universal de los Derechos Humanos de las Naciones Unidas, pronunciada el 10 de Diciembre de 1948, considera como una de las garantías ciudadanas, que los derechos del hombre deben ser protegidos por un régimen de derecho y toda persona acusada de delito tiene derecho a que se presuma su inocencia mientras no se pruebe su culpabilidad, conforme a la ley y al juicio público donde se le hayan asegurado todas las garantías necesarias para su defensa. Bello Humberto, 2000. p. 135.

– Principio del *favor rei* o de la favorabilidad: Es un complemento del principio del *in dubio pro reo*, que a su vez sustituye parcialmente el de la carga de la prueba en cuanto exige considerar inocente al imputado, cuando no se le haya probado plenamente su responsabilidad y por lo tanto impone dicha carga al Estado a través del Ministerio Público como titular de la acción penal. Pero el principio del *favor rei* o de la favorabilidad es más amplio, pues exige no solamente resolver a favor del imputado las dudas probatorias respecto a su responsabilidad, sino también las que se presenten en la interpretación y aplicación de las normas penales sustanciales y de procedimiento, y exige, además, que la ley sustancial permisiva o favorable al procesado, aun cuando sea posterior al acto ilícito, se aplique de preferencia a la restrictiva o desfavorable, como lo ordena el artículo 24 de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela. En cambio la ley procesal nueva, pero anterior a la iniciación del proceso, se aplica siempre sin que importe que el acto ilícito haya ocurrido antes y aun cuando el nuevo procedimiento pueda ser desfavorable al procesado, debido al carácter imperativo que tiene, y cuando el cambio de ley procesal ocurre en el curso del proceso, también se aplica a partir de su vigencia, salvo que ella misma disponga otra cosa.

– Principio de excepcionalidad de la privación de la libertad: La regla es la afirmación de la libertad. Se encuentra normado en el artículo 9 del Código Orgánico Procesal Penal, según el cual, las disposiciones contenidas en el Código Orgánico Procesal Penal que autoricen preventivamente la privación o restricción de la libertad o de otros derechos del imputado, o su ejercicio, tienen carácter excepcional y sólo podrán ser interpretadas restrictivamente, siendo que su aplicación debe ser proporcional a la pena o medida de seguridad que pueda ser impuesta. Bello T. Humberto y Jiménez Dorgi, 2000. p. 170.

– Principio de oficialidad, legalidad procesal y oportunidad: Según lo dispone el artículo 11 del Código Orgánico Procesal Penal, el ejercicio de la acción penal corresponde exclusivamente al Estado, quien la ejerce a través del Ministerio Público, el cual se encuentra obligado a ejercerla, salvo las excepciones establecidas en la ley. De esta manera, el monopolio de la acción en este nuevo sistema acusatorio, le ha sido dado al Ministerio Público, quien conforme al principio de legalidad, se encuentra obligado a ejercerla, más por vía de excepción, fundamentándose en el Principio de Oportunidad, el Ministerio Público puede en algunos casos prescindir de ella, tal como ocurre en los supuestos que señala el Código, en su artículo 108 numeral 6, pero siempre bajo autorización del Juez de Control. Bello T. Humberto y Jiménez Dorgi, 2000. p. 171.

– Principio de titularidad de la acción penal: Artículo 285 numeral 4 de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela, artículo 11 del Código Orgánico Procesal Penal, según los cuales el ejercicio de la acción penal corresponde exclusivamente al Estado a través del Ministerio Público, salvo las excepciones establecidas en la ley.

– Principio o garantía de la defensa e igualdad de las partes: Artículo 49 numeral 1 de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela, artículo 12 del Código Orgánico Procesal Penal, la defensa es un derecho inviolable en todo estado y grado del proceso, correspondiendo a los jueces garantizarlo sin preferencias ni desigualdades.

– Principio de la oralidad y publicidad: Artículos 14 y 15 del Código Orgánico Procesal Penal, es una de las características del proceso penal que el mismo sea oral y público, debiendo ser incorporadas las pruebas en la audiencia correspondiente, conforme lo dispone el Código, sin lo cual no podrán valorarse. Bello T. Humberto y Jiménez Dorgi, 2000. p. 171.

– Principio de inmediación: Artículo 16 del Código Orgánico Procesal Penal, este principio es consecuencia de la oralidad, según el cual los jueces que han de pronunciar la sentencia deben presenciar ininterrumpidamente el debate y la incorporación de las pruebas de las cuales obtienen su convencimiento. Además, presume un contacto directo e inmediato con el proceso y las pruebas que se aporten en el mismo. Bello T. Humberto y Jiménez Dorgi, 2000. p. 172.

El principio de la inmediación rige cuando todos los alegatos y pruebas se realizan con la intervención directa del mismo juez que debe sentenciar. Puppio Vicente, 2004. p. 148.

– Principio de concentración y contradicción: Artículos 17 y 18 del Código Orgánico Procesal Penal, según los cuales, una vez iniciado el debate, el mismo deberá concluir en el mismo día, y si ello no es posible continuará durante el menor número de días consecutivos. Igualmente el proceso tiene carácter contradictorio, es decir, que cada parte se encuentra en el derecho de defender su posición y contradecir los alegatos y pruebas de la otra parte. Bello T. Humberto y Jiménez Dorgi, 2000. p. 172.

– Principio *nulla poena sine lege*: Artículo 49 numeral 6 de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela, artículo 1 del Código Penal, donde se establece que ninguna persona podrá ser sancionada por actos u omisiones que no fueren previstos como delitos, faltas o infracciones en leyes preexistentes. Conforme a este principio, no puede haber pena sin ley que lo justifique, en el sentido que la conducta ejercida por los sujetos no podrá ser sancionada penalmente si no hay ley que lo establezca como delito, falta o infracción. Bello T. Humberto y Jiménez Dorgi, 2000. p. 173.

– Principio de la cosa juzgada: También es consecuencia del principio constitucional conforme al cual nadie podrá ser sometido a juicio por los mismos hechos en virtud de los cuales hubiese sido juzgado anteriormente. De esta manera, el Código Orgánico Procesal Penal, señala que concluido el juicio por sentencia firme, no podrá ser abierto, excepto en el caso de revisión conforme a lo previsto en el Código. Bello T. Humberto y Jiménez Dorgi, 2000. p. 172.

– Principio *nulla poena sine iudicio*: Conforme a este principio, no podrá haber pena sin delito, falta o infracción. Bello T. Humberto y Jiménez Dorgi, 2000. p. 173.

3. PRINCIPIOS COMUNES AAMBOS PROCESOS

– Principio del derecho a la defensa.

– Principio de la contradicción.

– Principio de congruencia.

- Principio de legalidad.
- Principio de autonomía, independencia y autoridad de los jueces.

Principios procesales que deben regir en todo juicio

- Principio de interés público o general en el proceso: Tanto el derecho civil, laboral, contencioso-administrativo y de cualquier otra clase, es inminentemente de interés público o general, toda vez que persiguen y garantizan la armonía, la paz y la justicia social.
- Principio de carácter exclusivo y obligatorio de la función jurisdiccional del Estado: Este es un principio elemental, sin el cual la vida en comunidad se haría imposible en forma civilizada, toda vez que es fundamento de la existencia misma del Estado, como organización jurídica. Sus consecuencias son: prohibición de la justicia privada y obligatoriedad de las decisiones judiciales.
- Principio de la independencia de la autoridad judicial: Principio indispensable para que los encargados de administrar justicia, en tan delicada y alta misión puedan obrar libremente en cuanto a la apreciación del derecho y de la equidad, sin más obstáculos que las reglas que la ley les fije en cuanto a la forma de adelantar el proceso y de proferir su decisión.
- Principio de la imparcialidad rigurosa de los funcionarios judiciales: Este principio de la imparcialidad es una de las razones que exigen la independencia del órgano judicial. Contemplándose la ausencia de todo interés en su decisión, distinto del de la recta aplicación de la justicia. No se puede ser juez y parte a la vez, de allí las causales de recusación e inhabilitación.
- Principio de la necesidad de oír a la persona contra la cual va a surtir la decisión y la garantía del derecho de defensa. Este principio consagrado en la Constitución, artículo 49 numeral 3, nadie puede ser condenado sin haber sido oído y vencido en proceso por los trámites legales. Principio de vital importancia tanto en materia civil como penal, pues la defensa del patrimonio y de la familia es tan necesaria como la de la propia libertad física.
- Principio de la publicidad del proceso: Significa este principio que no debe haber justicia secreta, ni procedimientos ocultos, ni fallos sin antecedentes ni motivaciones. Pero ello no quiere decir que todo

el proceso debe ser necesariamente público, y que toda persona pueda conocer en cualquier momento los expedientes. Esto perjudicaría gravemente la buena marcha de los procesos, especialmente en materia penal. La publicidad se reduce a la discusión de las pruebas, a la motivación del fallo y a su publicación, a la intervención de las partes y sus apoderados y a la notificación de las providencias. Artículo 24 del Código Orgánico Procesal. Excepciones. Artículo 110 del Código de Procedimiento Civil.

– Principio de la obligatoriedad de los procedimientos establecidos en la ley: La ley señala cuáles son los procedimientos que se han de seguir para cada clase de proceso, sin que les sea permitido a los particulares, aun existiendo acuerdo entre todos los interesados en el caso, ni a las autoridades o a los jueces modificarlos, salvo cuando expresamente la misma ley autoriza hacerlo. Ejemplo: el cobro de costas, honorarios de los auxiliares de la justicia.

– El principio de que las sentencias no crean, sino declaran derechos: Los derechos subjetivos se originan en el derecho positivo y principalmente en la ley. Los procedimientos sirven para obtener su tutela, su ejecución, su garantía, para permitir en ocasiones su ejercicio, pero no para crearlos. El juez al decidir se limita a declarar los derechos que conforme a las normas positivas tiene la parte, y no le otorga ninguno que ella no consagre.

– El principio de la verdad procesal: Entiéndase por verdad procesal la que surge del proceso, es decir, la que consta en los elementos probatorios y de convicción allegados a los autos. Ésta puede ser diferente de la verdad real. Significa este principio, que para el juez lo importante y único es la verdad procesal, que su decisión tendrá que ceñirse a ella y que entonces será recta y legal, aunque en ocasiones la realidad sea diferente. De ahí que pueda afirmarse que en el proceso lo que importa es la prueba del derecho que se tiene, y que tanto vale no tener un derecho como no poder demostrarlo, pues el juez tiene que fallar conforme a lo probado en el proceso, y por eso la trascendencia de darle facultades para decretar oficiosamente pruebas y tomar la iniciativa que estime necesaria, a fin de poder pronunciarse con absoluto conocimiento de causa y convencimiento pleno de estar obrando conforme a la realidad de los hechos y a la justicia. Y en materia penal significa que tanto es no ser responsable del ilícito que se imputa, como no haberse probado plenamente esa responsabilidad (*in dubio pro reo*).

– El principio de la cosa juzgada o inmutabilidad de la sentencia: Este principio se deduce del carácter absoluto de la administración de justicia. Significa que una vez decidido, con las formalidades legales, un litigio o un asunto penal entre determinadas partes, éstas deben acatar la resolución que le pone término, sin que les sea permitido plantearlo de nuevo, y los jueces deben respetarla. De lo contrario, la incertidumbre reinaría en la vida jurídica y la función del juez se limitaría a la de buen componedor, con la consecuencia de que el proceso estaría siempre sujeto a revisión o modificación, lo que haría imposible la certeza jurídica.

– Principio de la doble instancia o doble grado de jurisdicción: Se deduce de los principios de impugnación y de contradicción. Para que ese derecho a impugnar las decisiones de los jueces sea efectivo y el demandado pueda contradecir adecuadamente las pretensiones del actor y éste las excepciones de aquél, la doctrina y la legislación universales han establecido la organización jerárquica en la administración de justicia, con el fin de que, todo proceso sea conocido por dos jueces de distinta jerarquía si los interesados lo requieren oportunamente mediante el recurso de apelación y en algunos casos por consulta forzosa.

– Principio de la carga de la prueba, que en materia penal se sustituye en parte por el de *in dubio pro reo*: Como una medida indispensable para que pueda haber sentencia de fondo o mérito, que decida el litigio civil, laboral o contencioso-administrativo, y absuelva o condene al imputado, se consagra el principio de la carga de la prueba, que indica al juez que cuando falte la prueba o ésta sea insuficiente, sobre los hechos en que deba basar su sentencia, debe resolver a favor de la parte contraria a la que tenía dicha carga. En materia penal significa que al acusador le corresponde la carga de probar la responsabilidad del reo, y si no la satisfacen, éste debe ser absuelto. Pero la carga juega un papel más amplio, porque también se refiere al riesgo que corre el reo de sufrir consecuencias desfavorables si no aparece la prueba de los hechos que constituyen exoneración de responsabilidad o atenuaciones de ella.

– Principio *iura novit curia*. Conforme a este principio, el juez es quien conoce del derecho y el que califica jurídicamente la acción del demandante o la excepción del demandado. De esta manera, aun cuando las partes invoquen los fundamentos jurídicos en que sustentan

su demanda o sus defensas, en definitiva es el juez a quien le corresponde aplicar la norma de derecho, calificar los hechos que le presentan las partes.

– Principio de la economía procesal: Es la consecuencia del concepto de que “debe tratarse de obtener el mayor resultado con el mínimo de empleo de actividad procesal”. Resultado de él es el rechazo de la demanda que no reúne los requisitos legales, para que al ser corregida desde un principio no vaya a ser la causa de la pérdida de mayores actuaciones; la inadmisibilidad de las pruebas inútiles y de incidentes inconducentes o que la ley no permite para el caso; la acumulación de pretensiones para que en un mismo proceso se ventilen varias, y evitar en consecuencia, la necesidad de diversos procesos; la restricción de los recursos de apelación y casación, y otras mediadas semejantes. Todo esto para que el trabajo del juez sea menor y el trabajo más rápido. Justicia lenta es injusticia grave.

– Principio de la motivación de las sentencias: La publicidad del proceso no es suficiente garantía de una recta justicia. Es indispensable que los funcionarios judiciales expliquen y fundamenten sus decisiones, a menos que se trate de simples órdenes para el impulso del proceso. De esta manera se evitan arbitrariedades y se permite a las partes adecuadamente el derecho de impugnación contra la sentencia para los efectos de la segunda instancia, planteándole al superior las razones legales y jurídicas que desvirtúan los errores que condujeron al juez a su decisión.

– Principio de la valoración de la prueba por el Juez, de acuerdo con las reglas de la sana crítica: Para administrar justicia, en cualquiera de sus ramas (civil, penal, contencioso-administrativo, militar, laboral, fiscal), es necesaria la apreciación de los medios o elementos probatorios que se lleven al proceso. No se trata de saber si el juez puede perseguir la prueba de los hechos con iniciativa propia, o si debe ser un espectador del debate probatorio, sino de determinar cuáles son los principios que debe tener en cuenta para apreciar esas pruebas aportadas al proceso de una u otra manera, y cuáles los efectos que puede sacar de cada uno de los medios de prueba. Existen dos sistemas: el de la tarifa legal de pruebas, llamado sistema legal, consiste en imponer al juez una cerrada y preestablecida valoración de la prueba, en forma que la ley le ordena si debe darse por convencido o no ante ella; y el segundo, denominado de la libre

apreciación, que otorga al juez la facultad de apreciar el valor o fuerza de convicción de las pruebas, fundado en una sana crítica. Es lo mismo hablar de libre valoración que de valoración de acuerdo con la sana crítica.

– Principio de progresividad: Es el desenvolvimiento sostenido con fuerza extensiva de los derechos fundamentales que se perfilan a partir del contenido normativo que cristaliza la protección y, adquieren relevancia evolutiva mediante su comprensión, interpretación y aplicación por los concernientes estados. Artículo 19 CRBV, lo cual queda aun más reforzado en el artículo 22 CRBV. Postula que la mera enunciación de derechos y garantías previstas en su texto o en los de carácter internacional no significa de ningún modo la negación de otros que siendo inherentes a la persona no figuren expresamente y afirma que la falta de ley no menoscaba el ejercicio de estos derechos.

Principios constitucionales que deben regir en todo proceso

– Principio de la igualdad de las partes ante la ley procesal y en el proceso: Todos los ciudadanos y ciudadanas son iguales ante la ley, artículo 21 Constitución de la República Bolivariana de Venezuela. En el curso del proceso las partes gozan de iguales oportunidades para sus defensas, lo cual tiene su fundamento en la máxima *audiamur ex altera pars*, que viene a ser una aplicación del postulado que consagra la igualdad de los ciudadanos ante la ley, base de la organización de los estados modernos. Igualmente se deduce de este principio que no se aceptan procedimientos privilegiados, al menos en relación con raza, fortuna o nacimiento de las partes. Únicamente se admite que para juzgar a determinados funcionarios del Estado y en consideración no a la persona en sí, sino a la investidura del cargo, conozcan otros jueces, lo que acontece en materia penal.

– Garantía del libre acceso a la justicia: Conforme a este principio, toda persona tiene el libre derecho de acceder a los órganos jurisdiccionales para hacer valer sus derechos e intereses, incluso los colectivos o difusos, con el objeto de obtener una tutela judicial efectiva de los mismos y obtener con prontitud la decisión correspondiente.

– Garantía del debido proceso judicial: Principios del derecho a la defensa y a ser juzgado por jueces naturales. Se encuentran normados en el artículo 49 de la Constitución Bolivariana, conforme al cual

la defensa y la asistencia jurídica son derechos inviolables en todo estado y grado del proceso. Toda persona tiene derecho a ser notificada de los cargos por los cuales se le investiga, de acceder a las pruebas y de disponer del tiempo y de los medios adecuados para ejercer su defensa, siendo nulas las pruebas obtenidas mediante violación del debido proceso. Comprende igualmente el debido proceso, conforme a la norma antes señalada, el derecho que tiene todo ciudadano de ser oído en cualquier clase de proceso, con las debidas garantías y dentro del plazo razonable determinado legalmente, por un Tribunal competente, independiente e imparcial establecido con anterioridad. El principio en estudio también involucra el Principio del Juez Natural, conforme al cual, toda persona tiene el derecho de ser juzgada por sus jueces naturales en las jurisdicciones ordinarias y especiales, con las garantías establecidas en la Constitución y en las leyes, siendo que ninguna persona podrá ser sometida a juicio sin conocer la identidad de quien la juzga, ni podrá ser procesada por tribunales de excepción o por comisiones creadas para el efecto.

– Derecho a petición y a la obtención de oportuna respuesta: Se encuentra normado en el artículo 51 de la Constitución, conforme al cual toda persona tiene derecho a representar y dirigir peticiones ante cualquier autoridad, funcionario público o funcionaria pública sobre los asuntos que sean de la competencia de éstos y a obtener oportuna respuesta.

4. EL PROCESO

Es una serie de actos que se desenvuelven progresivamente, con el objeto de resolver, mediante juicio de la autoridad el conflicto sometido a su decisión. Puppio Vicente, 2004. p. 141.

Fairen Guillén define al proceso como una serie de situaciones jurídicas integradas por posibilidades, expectativas y cargas de las partes, concatenadas ordenadamente y destinadas a obtener satisfacción jurídica, bajo la dirección del Juez.

Para Devis Echandía, se entiende por proceso en sentido literal y lógico, cualquier conjunto de actos coordinados para producir un fin, en el sentido jurídico; y el proceso en general es toda serie de actos coordinados para el logro de un fin jurídico.

Por su parte, Azula Camacho, nos enseña que el proceso proviene de la palabra *processus* o *procedere*, que etimológicamente significa marchar, avanzar, desarrollar, llevar a cabo, que según Carnelutti, el derecho procesal viene siendo un conjunto de actos coordinados y sucesivos realizados por los órganos investidos de jurisdicción y los demás sujetos que actúan con el fin de obtener la aplicación de la ley sustancial o material a un caso concreto o particular.

Véscovi, señala que el proceso es el medio adecuado que tiene el Estado para resolver el conflicto reglado por el derecho procesal, que establece el orden de los actos, para una correcta prestación de la actividad jurisdiccional, que se pone en marcha normalmente, cuando una de las partes ejerce su derecho de acción.

5. NATURALEZA JURÍDICA DEL PROCESO

Existen opiniones doctrinarias que explican la Naturaleza Jurídica del Proceso, entre ellas encontramos las siguientes:

– El proceso como contrato: Tiene su origen en el Derecho Romano, y así se siguió considerando entre los franceses en los siglos XVIII y XIX, quienes hablan de un contrato judicial, por el cual las partes dejaban en manos del juez decidir el litigio. Esta concepción no tiene significación en la actualidad, porque el proceso es precisamente todo lo contrario de un acuerdo de voluntades entre litigantes. En épocas de los romanos cuando se concebía el proceso como un arbitraje, sí tenía justificación la idea contractual, hoy cuando el demandado contesta la demanda no lo hace por una convención procesal previa con el actor. Contesta la demanda por una carga que tiene en su propio interés.

– El proceso como cuasicontrato: Se concibe al juicio como un cuasicontrato partiendo de que no es ni un contrato, ni un delito ni se fundamenta en un cuasidelito, con lo cual no tiene su origen en estas fuentes de las obligaciones. No se puede concebir como un contrato porque el consentimiento de las partes al litigar no es claramente libre. Entonces se pretende que el proceso es un cuasi-contrato que es otra fuente de las obligaciones. Ha sido la tesis acogida por Borjas y por nuestros procesalistas tradicionales.

– El proceso como relación jurídica: El proceso es una relación jurídica regida por la ley. Es una tesis bastante extendida. Se habla de relación jurídica procesal en el sentido de la ordenación de la conducta de los sujetos en el proceso con motivo de sus conexiones

recíprocas. Se trata del lote o serie del grupo de facultades y poderes que ejercen los sujetos del proceso entre sí. Para explicar la forma en que están ordenadas esas facultades hay tres orientaciones: 1.- Las que conciben la relación jurídica como líneas paralelas. 2.- La relación es respecto al Juez; y no existe nexo entre las partes directamente. Sólo a través del Juez. 3.- La relación procesal es un triángulo. Hay relaciones de las partes entre sí y frente al Juez. Esta es la teoría de Wach. La relación jurídica procesal se compone de relaciones menores, que ligan a las partes entre sí y con el órgano jurisdiccional.

– El proceso como situación jurídica: Propone esta concepción al proceso como una situación en la que se encuentran las partes que esperan una sentencia de acuerdo con la ley. Se utiliza una metáfora para explicar esta tesis: En tiempo de paz el derecho es estático y es como un reinado intocable; al estallar la guerra queda en manos de la espada y el derecho se convierte en un cúmulo de posibilidades, de expectativas. Igual ocurre con el proceso, el derecho se reduce a posibilidades, expectativas que determinan la sentencia. En esta función dinámica del derecho en el proceso, no puede hablarse propiamente del derecho, sino de posibilidad de que el derecho sea reconocido en la sentencia. De allí que no pueda hablarse del proceso como relación jurídica entre las partes y el juez. El juez sentencia no porque se trata de un derecho de las partes, sino porque tiene que cumplir con la función de administrar justicia. Se critica diciendo que es una posición empírica y no finalista del Derecho Procesal

– El proceso como entidad jurídica compleja: El proceso tiene la característica de presentar una pluralidad de elementos estrechamente coordinados entre sí. Desde el punto de vista normativo, el proceso es una relación jurídica compleja. Desde el punto de vista estático, es una situación jurídica compleja. Desde el punto de vista dinámico, es un acto jurídico complejo. Con esta proposición sólo fijamos un punto y es que el proceso es un fenómeno más complejo que la complejidad habitual de las demás instituciones jurídicas.

– El proceso como institución jurídica: Es una acepción elemental, se puede decir que el proceso es una institución, con un complejo de actos de acción unitaria, regulada por el Derecho para obtener un fin. Esa conexión común y genérica, no excluye ver el proceso como una relación jurídica. El promotor de esta tesis del proceso como institu-

ción es Jaime Guaps, porque se trata de un conjunto de complejo de actividades relacionadas entre sí por una idea común y objetiva, a la que están adheridas las voluntades de los sujetos promovientes de esas actividades. Esta idea la compartía Couture, pero luego se apartó de ella, porque consideró que no era adecuada, ya que la concepción institucionalidad del proceso no estaba respaldada por una rigurosa dogmática jurídica.

– El proceso como conducta creativa de normas: Esta tesis lo concibe como un conjunto de conductas que intervienen organizadamente en la creación del Juez de una norma individual. El Proceso a través de esas conductas organizadas, de las partes y de los auxiliares de justicia y del Juez, es la vía para la creación de la norma por parte del Juez para resolver el conflicto de intereses. Puppio Vicente, 2004. pp. 161-165.

En resumen, al comienzo la Naturaleza Jurídica fue de carácter rituario, estando subordinado al Derecho Material, siendo formal y accesorio; pero en el pasado siglo, se inicia una corriente que reivindica al derecho procesal como una ciencia autónoma y es entonces cuando se buscan conceptos que aclarando su finalidad permitan defender su independencia ante el derecho material, y surge así el estudio de su naturaleza jurídica, a través de diversas teorías, que han tenido mayor o menor acogida, anteriormente señaladas.

6. FUNCIÓN DEL PROCESO

El proceso se explica por su fin, es el concepto teleológico. El fin del proceso es dirimir los conflictos y divergencias de las partes mediante una decisión con autoridad de cosa juzgada. En este sentido, el proceso cumple con una doble función:

a) Una función privada que permite a la persona satisfacer sus pretensiones conforme a la ley, haciéndole justicia y en este sentido viene a cumplir el proceso una efectiva garantía individual. En lugar de satisfacción de las pretensiones es más técnico decir satisfacción jurídica, porque la pretensión del actor o acusador puede ser rechazada y es la contraparte quien satisface su interés jurídico.

b) Ese interés particular de que se haga justicia tiene una proyección social y en este sentido, el proceso cumple con una función pública, por la cual el Estado tiene un medio idóneo de asegurar la vigencia

del Estado, tiene un medio idóneo de asegurar la vigencia del estado de derecho. Es el fin social del proceso.

Cualquiera que sea la concepción que se tenga del proceso, bien sea como actuación del derecho objetivo o como creación del Juez de una norma particular, es evidente que tanto el interés individual como el público deben verse actuando coherentemente para que se cumpla el fin de la paz jurídica. Puppio Vicente, 2004. p. 165.

Chiovenda establece, que el proceso tiene como finalidad, el actuar de una voluntad concreta de la ley, para lograr un bien, y sea cual fuere el resultado, favorable o no a lo solicitado por el actor, se ha logrado la actuación de la ley aplicándola al litigio en cuestión.

Carnelutti, considera que el proceso no tiene otra finalidad que la composición de los litigios, lográndose así la paz social, debiendo entenderse por composición la terminación del litigio mediante sentencia, en los juicios declarativos, o la ejecución, en los de carácter ejecutivo. Bello Humberto, 2000. p. 190.

7. EL PROCESO CIVIL Y EL PROCESO PENAL. SU FINALIDAD Y CONTENIDO

El Proceso Civil es la integración de una serie de actos cuya finalidad fundamental es la de proteger un derecho. Comprende una serie encadenada de actos realizados en una parte, por aquellos que tienen intereses en disputa; y en la otra, por los que en su oficio han de preparar una fórmula de valor jurídico de tipo vinculante, que atendiendo a los principios de igualdad, equidad y justicia solucionen el conflicto, y cuya fórmula no es sino la sentencia. Bello Humberto 2000, pp. 187-188.

El Proceso Penal, puede estudiarse tanto desde el punto de vista objetivo como desde el institucional; en atención a lo primero, constituye un instrumento jurídico indispensable consagrado en nuestra Constitución de la República y ordenado por el Código Orgánico Procesal Penal, para la aplicación de la ley penal cuando ella ha sido transgredida por la conducta activa o pasiva del individuo en la comisión de un hecho considerado punible por la ley; y en lo segundo, se puede tomar al buen de Vélez Mariconde, como una institución jurídica abstracta y estática, con el destino fatal de hacerse concreta y dinámica. Sigue señalando Vélez, que el proceso penal aparece como una garantía de justicia, tanto para la sociedad como para el individuo, siendo esta función política, porque sería inadmisibles en el estado actual de la legislación social concebir que el proceso penal, tal como se le estructuró en épocas pasadas,

sea un instrumento establecido por el Estado para la represión, ni ser tampoco un medio instituido sólo para que el individuo defienda su libertad o sus derechos o acredite su inocencia.

Cabe señalar que el proceso penal está constituido por una serie gradual, progresiva y concatenada de actos, vale decir, por un conjunto que está dividido en grados o fases con fines específicos. Los que avanzan en líneas ascendentes para alcanzar los fines genéricos o comunes que el derecho procesal determina, y que los actos fundamentales de la serie están enlazados unos con otros hasta el punto de que los primeros son el presupuesto formal de los siguientes.

En cuanto a la finalidad práctica del proceso penal, está dirigida especialmente a lo siguiente:

- La verificación de la existencia de un hecho delictuoso, significando las circunstancias que van a tipificar el delito, agravarlo o atenuarlo.
- El señalamiento de los individuos intervinientes en la comisión, ya sea como autores o cómplices.
- El establecimiento de las condiciones personales que van a gravitar sobre la imputabilidad o peligrosidad del encartado.
- Señalar en cada caso la sanción a la cual se hace acreedor la persona sobre la que recae la condena.
- Establecer, siempre que se haya ejercido, si ha lugar o no la correspondiente acción civil señalando la pertinente indemnización.
- Ordenar llegado el momento la ejecución de la sentencia recaída. Bello Humberto, 2000. pp. 199-201.

Objeto del proceso

Es la relación jurídica o los actos jurídicos, a la cual debe aplicarse en el caso concreto las normas que los regulen, para decidir sobre su existencia y sus efectos.

Elementos del Proceso

Elemento subjetivo: Se encuentra referido a los sujetos que actúen en el mismo, tales como las partes, los terceros, el Juez, y demás funcionarios judiciales auxiliares o accidentales.

Elemento objetivo: Este viene dado por lo que sea objeto o material del proceso, es decir, por lo que esté litigando en el mismo, en otros términos, las pretensiones de las partes.

Elemento de actividad: Integrado por los actos procesales, conforme a los cuales el proceso pasa de una etapa a otra, por lo que puede en consecuencia iniciarse, desarrollarse y terminarse.

Finalidad del proceso según la Constitución de la República

Es la obtención de la justicia, ya que precisamente el proceso se utiliza como la herramienta o instrumento fundamental para este fin.

De esta manera se observa que la Constitución señala en su artículo 2, que Venezuela se constituye en un Estado democrático y social de derecho y justicia, que propugna como valores superiores de su ordenamiento jurídico y de su actuación, la vida, la libertad, la justicia, la igualdad, la solidaridad, la democracia, la responsabilidad social y en general, la preeminencia de los derechos humanos, la ética y el pluralismo político.

Por su parte, el artículo 26 *eiusdem* dispone que toda persona tendrá acceso a los órganos de administración de justicia para hacer valer sus derechos e intereses, inclusive los colectivos o difusos, a la tutela efectiva de los mismos y a obtener con prontitud la decisión correspondiente.

El artículo 253 de la Constitución destaca que la potestad de administrar justicia emana de los ciudadanos y se imparte en nombre de la República por Autoridad de la Ley.

Por último el artículo 257 de la referida Constitución, señala que el proceso constituye un instrumento fundamental para la realización de la justicia. Las leyes procesales establecerán la simplificación, uniformidad y eficacia de los trámites y adoptará un procedimiento breve, oral y público, no sacrificándose la justicia por la omisión de formalidades no esenciales.

Es por ello, que el verdadero espíritu que debe dársele a las normas constitucionales antes referidas, es que el proceso efectivamente es el instrumento para la obtención de la justicia, la cual se materializará mediante el pronunciamiento que emita el órgano jurisdiccional, caracterizado por su brevedad, oralidad, publicidad y ausencia de formalismos, éstos últimos entendidos como la eliminación de formas que obstaculicen el verdadero fin del proceso, lo cual no puede entenderse en ningún momento como eliminación de parámetros, reglas

o formas que regulan el proceso, o mejor dicho, el debido proceso, que constituye una garantía judicial inclusive por encima de la ausencia de formalismos. De interpretar lo contrario sería igual a eliminar la institución del proceso.

Finalidad del proceso

Los fines de carácter general se contraen a un interés de índole común, que competen a toda la colectividad, consistente en la preservación de la paz de los miembros integrantes del grupo social, lo que se logra impidiendo que los ciudadanos hagan justicia por su propia mano.

Los fines específicos o inmediatos al interés particular de los miembros de la colectividad, para preservar sus derechos, se dividen en subjetivos y objetivos. En los subjetivos, el fin del proceso es obtener la efectividad del derecho subjetivo reclamado por el accionante cuando se lesiona, desconoce, o se teme que llegue a serlo, un derecho objetivo consagrado por el Estado; es el reconocimiento por parte del Estado, del derecho que ha sido lesionado y su resarcimiento. En el objetivo, el fin del proceso es la actuación de la Ley, es decir, la aplicación de la norma sustancial o material al caso concreto que es objeto de decisión del proceso, esta tesis es defendida por Chiovenda.

La problemática del fin del proceso es determinar para qué sirve el mismo. El cual sirve como instrumento para que el Estado cumpla sus objetivos, imponiendo a los particulares una conducta jurídica adecuada al derecho, y a la vez brindar a éstos una tutela jurídica; igualmente sirve para solucionar los conflictos intersubjetivos ocurridos entre los ciudadanos.

Tema N° 6

La jurisdicción

SUMARIO:

1. **Concepto de jurisdicción.**
2. **Fundamento.**
3. **Caracteres de la jurisdicción.**
4. **Garantías jurisdiccionales.**
5. **Contenido de la jurisdicción.**
6. **Órganos de la jurisdicción civil y penal.**

En el Derecho Procesal moderno hay tres nociones fundamentales que forman el trío estructural de la ciencia procesal: la jurisdicción, la acción y el proceso. Niceto Alcalá Zamora relacionando los conceptos con los verbos ser y estar, afirma:

– El Proceso, sabemos dónde está, pero no lo que es. ¿Es una relación jurídica o es una situación jurídica?

– La Jurisdicción, sabemos lo que es, pero no en dónde está: ¿En el Derecho Procesal o en el Derecho Constitucional?

– La Acción, no sabemos lo que es, ni dónde está. ¿Es un derecho subjetivo o una potestad) ¿Está en el derecho sustantivo o en el derecho adjetivo?

Sigue rigiendo el postulado tradicional de que no hay jurisdicción sin acción. Pero no obstante la tendencia predominante en la doctrina y en las leyes es considerar el proceso, no tanto desde la cara del litigante que pide justicia, sino más bien del lado que refleja la imagen del juez que cumple con la función de administrar justicia; se concibe la actividad de las partes en función del poder del Juez. Puppio Vicente, 2004. p. 101.

La palabra Jurisdicción, aparece en el mundo jurídico con distintos significados. Así tenemos en los países latinoamericanos el vocablo se ha concebido desde cuatro puntos de vista:

1. Como ámbito territorial: Se concibe como el lugar donde debe hacerse un determinado acto, es decir, como la delimitación territorial donde se realiza la actividad jurisdiccional.
2. Como sinónimo de competencia: El Código de Procedimiento Civil al igual que otras leyes de la República Bolivariana, no hacen distinción entre jurisdicción y competencia, más aún, confunden los términos, expresando en algunos casos, la existencia o delimitación de la jurisdicción, cuando en realidad a lo que se refiere es a la competencia. Hasta el siglo XIX los conceptos de jurisdicción y competencia aparecieron como sinónimos, y en el siglo XX, por regla general ha sido superada esta situación, quedando algunos resabios de ellos en la legislación y en el lenguaje forense.
3. Como conjunto de poderes o autoridad de ciertos órganos del poder público; se expresa en algunos momentos que la jurisdicción es la prerrogativa, autoridad o poder de determinados órganos públicos, especialmente los del poder judicial, aludiéndose a la investidura, a la jerarquía, más que a la función. La jurisdicción es un poder-deber, ya que el Juez tiene el deber administrativo de hacerlo.
4. Como sentido preciso y técnico de función pública de hacer justicia; se concibe como una de las primeras aproximaciones al concepto de función jurisdiccional, donde el Estado tiene como función principal la administración de justicia y la composición de los conflictos que se le presentan. Bello, Humberto y Jiménez, Dorgi, 2000. pp. 177, 178.

1. CONCEPTO DE JURISDICCIÓN

Es la función pública, realizada por órganos competentes del Estado, con las formas requeridas por la ley, en virtud de la cual, por acto de juicio se determina

el derecho de las partes, con el objeto de dirimir sus conflictos y controversias de relevancia jurídica, mediante decisiones con autoridad de cosa juzgada, eventualmente factibles de ejecución.

Es la potestad dimanante de la soberanía del Estado, ejercida exclusivamente por Tribunales independientes y predeterminados por la ley, para la solución de conflictos, ejecutando lo juzgado para satisfacer pretensiones y resistencia. Puppio Vicente, 2004. pp. 109-110.

Pietro Castro señala, que la jurisdicción es la actividad del Estado para la realización del orden jurídico, por medio de la aplicación del derecho objetivo, traduciendo en tutela y seguridad de los derechos de los particulares.

Guasp, citado por Bello Lozano, considera que la jurisdicción puede concebirse desde un punto de vista subjetivo, como el conjunto de Órganos Estadales en el proceso objetivamente, como la suma de materias procesales en las que intervienen los órganos del Estado desde el punto de vista de la actividad, siendo los actos realizados por los organismos del Estado al intervenir en el proceso.

2. FUNDAMENTO

La jurisdicción está fundamentada en la necesidad por parte del Estado que se tenga para dirimir los conflictos entre los particulares, artículos 156 numerales 31 y 32; y 253 de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela.

La Constitución de la República establece que el ejercicio de la administración de justicia recae sobre el Poder Judicial, y dentro de la división de poderes, el Poder Judicial, y dentro de la división de poderes, el Poder Judicial lo ejerce el Tribunal Supremo de Justicia y los demás tribunales previstos en la Ley Orgánica del Poder Judicial. La Constitución establece los principios jurídicos fundamentales y por tanto, en cuanto a las funciones de las ramas que forman el poder nacional, sus atribuciones y relaciones, podemos afirmar que esto lo rige el Derecho Constitucional, pero existe un criterio distinto, basado en la diferencia entre la función y la actuación jurisdiccional. Y entonces se dice que la jurisdicción pertenece al ámbito de la Constitución como atribución de una función pública. Pero la actuación jurisdiccional consiste en llevar a cabo actos proyectivos procesales, y en este sentido, la jurisdicción cae bajo el ámbito del Derecho Procesal. Puppio Vicente, pp. 106-107.

3. CARACTERES DE LA JURISDICCIÓN

- Su función emana de la soberanía del Estado, porque es facultad intrínseca de éste la de administrar justicia.
- Es autónoma, puesto que cada Estado la ejerce soberanamente dentro de sus propias fronteras, no pudiendo admitirse que la jurisdicción de un país se extienda a otro, ya que eso sería lesionar su soberanía e iría contra el principio de su propia independencia.
- También se dice y es aceptada en el tráfico procesal, como el lugar donde el Juez o Tribunal ejerce sus funciones, o sea, la porción del territorio que de acuerdo a las respectivas leyes, le es encomendada a cada juez para que administre justicia. El término no es correcto, ya que se confunde con la competencia, cosa diferente, y en cuyo error incumbe nuestro Código, al asimilar ambos conceptos.
- Tiene una función garantizadora, basada en la idoneidad e imparcialidad de los agentes del poder público encargados de administrar justicia.
- Declara al derecho y aplica la norma abstracta a los casos concretos y cuestionados. Bello Humberto 2000, pp. 249-250.

4. GARANTÍAS JURISDICCIONALES

La jurisdicción proporciona ciertos tipos de garantías, con el fin de mantener el respeto a la ley, y en caso de violación de la misma, reparar el gravamen inferido.

La doctrina de los tipos de garantías jurisdiccionales ha sido elaborada en base a la clásica división de las sentencias en fallos declarativos, de condena, constitutivos y cautelares.

- Como fuente de las sentencias declarativas, la jurisdicción proporciona una declaración de certeza del derecho, frente a la incertidumbre de una situación jurídica existente, sobre el contenido de la norma y su aplicación a los hechos.
- Como origen de las llamadas sentencias constitutivas, la jurisdicción tiene una finalidad constitutiva frente a los cambios jurídicos que originan la creación o modificación de situaciones anteriores.
- En las llamadas sentencias de condena. La jurisdicción frente a la obligación de reparar el derecho de la norma, ordena, mediante las

llamadas sentencias de condena, la restitución que puede ser directa, caso en el cual estamos frente a la restitución del propio derecho violado, o mediante un equivalente, que es la indemnización del daño.

– En las llamadas sentencias cautelares, la jurisdicción proporciona las medidas preventivas o cautelares, cuya finalidad es asegurar el cumplimiento del fallo, frente al riesgo de que la condena se haga ilusoria por imposibilidad para ejecutarla y, contra la eventual insolvencia del obligado o la posibilidad de un daño.

5. CONTENIDO DE LA JURISDICCIÓN

Se refiere a la existencia de un conflicto con relevancia jurídica que debe decidirse mediante resoluciones susceptibles de adquirir autoridad de cosa juzgada. La Cosa Juzgada es característica esencial de la Jurisdicción. Si el acto no adquiere real o eventualmente autoridad de cosa juzgada, no es jurisdiccional. Pertenece a la esencia de la cosa juzgada y por lo tanto la jurisdicción, la coercibilidad o posibilidad de ejecutar la sentencia.

La jurisdicción es tal por su contenido o por su función, no por la forma; ésta es sólo la envoltura. El contenido caracteriza a la función.

– El contenido ha sido delimitado frecuentemente como la reparación del derecho lesionado, la tutela del derecho subjetivo, la destitución de los bienes despojados.

– Pero la jurisdicción no sólo expide sentencias de condena como las anteriores, sino también sentencias absolutorias, sentencias constitutivas que crean estados jurídicos nuevos, declaraciones de incapacidad; sentencias estimativas que sólo tasan el *quantum* de una prestación, y sentencias de disolución de la comunidad conyugal.

– Además, como contenido de la jurisdicción se ha señalado su carácter sustitutivo que se produce de dos maneras: a) En la fase de conocimiento, el juez sustituye con su voluntad, la voluntad de las partes y los terceros. b) En la fase de ejecución el funcionamiento del Estado, coactivamente, realiza los actos que debió realizar el obligado, ejemplo, la subasta de los bienes embargados para pagar con el precio del remate. Puppio Vicente 2004, pp. 108-109.

6. ÓRGANOS DE LA JURISDICCIÓN CIVIL Y PENAL

Los órganos de la jurisdicción están divididos de la siguiente manera:

Sujeto Activo: Es el Estado, como único soberano que tiene poder en los límites de su territorio.

Sujeto Pasivo: Viene dado por los ciudadanos o súbditos que se encuentren en el territorio donde el Estado ejerce su soberanía.

El Estado tiene como función primordial, la actividad de resolver los conflictos que le presentan los ciudadanos y declarar la voluntad de la ley, privándose de esta manera a los individuos, la facultad de hacerse justicia por sus propias manos. De esta manera, la función del Estado no es otra cosa que la composición mediante la administración de justicia, para mantener la paz social, el orden y la seguridad del colectivo, es decir, los valores a los cuales el derecho accede y sirve.

Siendo la Jurisdicción el poder que emana de la soberanía del Estado, su límite se encuentra enmarcado en los mismos parámetros de ella, por lo que la función jurisdiccional recae sobre las personas, ya sean naturales o morales, que se encuentren en el territorio del Estado, no importando cuál sea su nacionalidad.

La jurisdicción se puede clasificar en:

– Jurisdicción voluntaria: En ella no existe contención alguna, es decir, no se encuentran dos sujetos en controversia acerca de la existencia o no de un derecho, únicamente se ejercita a solicitud de un sujeto que requiere darle legalidad a una actuación o certeza a algún derecho, sin que exista desacuerdo entre los sujetos que la invoquen. En cuanto a las decisiones que se dictan en esta sede, las mismas no producen cosa juzgada, pudiendo ser revisadas en sede ordinaria.

– Jurisdicción voluntaria: Se dice que la misma se ejercita en la medida que las personas requieran la intervención del órgano jurisdiccional, a fin de que solucionen o resuelvan una controversia surgida entre ellos, sobre el cual no se ha podido llegar a un acuerdo. Dada la naturaleza de este tipo de jurisdicción, la decisión que llegare a dictarse produce cosa juzgada, por lo que no podrá ser revisada en otro proceso.

– Jurisdicción ordinaria: se refiere al conocimiento de cualquier asunto que la ley no le atribuya a una jurisdicción especial, tal como lo es la Civil, Mercantil y la Penal.

– Jurisdicción especial: Se refiere a los casos en que la ley le atribuye a un determinado órgano jurisdiccional, el conocimiento de ciertas materias especiales, tal como es el caso de los tribunales del Trabajo, de Niños y Adolescentes, Contenciosos Administrativos, Bancarios, entre otros.

Tema N° 7

La acción y la excepción en el proceso civil

SUMARIO:

- 1. Concepto de la acción.**
- 2. Caracteres de la acción.**
- 3. Clasificación de la acción.**
- 4. Concepto de excepción.**
- 5. Naturaleza jurídica de la excepción.**
- 6. La acción penal. Concepto.**
- 7. Caracteres de la acción penal.**
- 8. Sus órganos.**
- 9. Ejercicio de la acción civil en el proceso penal.**

1. CONCEPTO DE LA ACCIÓN

Es el poder jurídico que tiene todo sujeto de derecho, de acudir a los órganos jurisdiccionales para reclamar la satisfacción de una pretensión. Es un medio de plantear la solución pacífica de los conflictos e intereses jurídicos y derechos aparentes, ante el órgano judicial. Puppio Vicente, 2004. p. 126.

El vocablo acción proviene del latín *actio*, que significa ejercer, realizar, el efecto de hacer, posibilidad de ejecutar alguna cosa.

Justamente ese poder de reclamar la tutela jurisdiccional se denomina acción. Consiste en el poder (abstracto) de reclamar determinado derecho (concreto) ante la jurisdicción (el poder judicial, los Tribunales), y ese poder determina la obligación del órgano jurisdiccional de atenderlo, de darle movimiento, de poner en marcha el proceso. Con lo que en definitiva, quien ejerce el poder tendrá una respuesta: la sentencia. (Enrique Véscovi).

Rengel Romberg: define la acción como el derecho subjetivo o el poder jurídico concebido a todo ciudadano, para solicitar al Juez, la composición de la litis, mediante la actuación de la pretensión que hace valer el demandante contra el demandado.

Para Couture: la acción es el poder jurídico que tiene todo sujeto de derecho, de acudir a los órganos jurisdiccionales para reclamarles la satisfacción de una pretensión, ya no es el derecho material del actor ni de su pretensión a que ese derecho sea tutelado por la jurisdicción del Estado a un caso concreto mediante sus sentencias, a través de un proceso, o para pedir que se inicie la investigación Penal previa al proceso.

En cuanto a los **Sujetos de la acción**: son únicamente el actor (sujeto activo) y el Estado a quien se dirige a través del Juez, que es el órgano mediante el cual se actúa (sujeto pasivo). Ni el demandado, ni el imputado son parte de la acción, únicamente lo son de la Pretensión o Acusación.

El derecho de acción en la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela, se encuentra regulada en los artículos siguientes:

Garantía a la Tutela jurisdiccional efectiva: Artículo 26. “Toda persona tiene derecho de acceso a los órganos de administración de justicia para hacer valer sus intereses, incluso los colectivos o difusos, a la tutela efectiva de los mismos y a obtener con prontitud la decisión correspondiente.

El Estado garantizará una justicia gratuita, accesible, imparcial, idónea, transparente, autónoma, independiente, responsable, equitativa y expedita, sin dilaciones indebidas, sin formalismos o reposiciones inútiles”.

Artículo 51. “Toda persona tiene el derecho de representar o dirigir peticiones ante cualquier autoridad, funcionario público o funcionaria pública sobre los asuntos que sean de la competencia de éstos, y a obtener oportuna y adecuada respuesta. Quienes violen este derecho serán sancionados conforme a la Ley, pudiendo ser destituidos del cargo respectivo”.

2. CARACTERES DE LA ACCIÓN

- a) La acción es un derecho subjetivo que genera obligación: El derecho potestad se concreta a solicitar del Estado la prestación de la actividad jurisdiccional, y ésta se encuentra obligada a brindar la misma mediante el proceso.
- b) La acción es de carácter público: Es público en el sentido que su finalidad es la satisfacción del interés general sobre el particular, mediante la composición de los pleitos y el mantenimiento del orden y paz social, evitando la justicia por la propia mano del hombre.
- c) La acción es autónoma: La acción va dirigida a que nazca o se inicie el proceso, no habrá este último sin el ejercicio del primero, y se diferencia con el concepto de pretensión.
- d) La acción tiene por objeto que se realice el proceso: La acción busca que el Estado brinde su jurisdicción mediante un proceso, y como se dijo, no habrá tal proceso sin una previa acción ejercida por el ciudadano que busque la tutela que brinda el Estado.
- e) La acción a diferencia de la pretensión, busca que se emita algún pronunciamiento, que se dicte sentencia, bien sea favorable o desfavorable.
- f) La acción es un derecho de toda persona, bien sea natural o jurídica.

3. CLASIFICACIÓN DE LA ACCIÓN

- a) Las acciones, atendiendo a la clase de jurisdicción y al tipo de proceso pueden clasificarse en ordinaria y especial.

Las ordinarias: Son llevadas ante los órganos jurisdiccionales ordinarios y mediante los procedimientos de esta índole, tales como las llevadas en sede civil, mercantil y penal.

Las especiales: Son llevadas ante Tribunales de jurisdicción especial, bien mediante procedimientos ordinarios o especiales, tales como los tramitados en sede Contencioso Administrativo, Tránsito, Laboral, Bancario, de Protección del Niño y del Adolescente, entre otros.

- b) Ahora dependiendo del tipo de derecho que se haga valer en el proceso, las acciones son reales, personales o mixtas, mobiliarias e

inmobiliarias, estas últimas tomando en cuenta el tipo de bien que se encuentre en litigio. Es la clasificación más importante desde el punto de vista práctico, ya que nuestro legislador regula la competencia, entre otros criterios, por esta división.

Las acciones reales: Se originan de los derechos reales. El derecho de fondo enuncia determinados derechos reales: el dominio, el usufructo, el uso y la habitación, la servidumbre, la prenda, la hipoteca y la anticresis.

Las acciones personales: Se derivan de los derechos personales. Son las que autorizan a exigir de una persona determinada el cumplimiento de sus obligaciones. Es decir, son las que emergen de los derechos crediticios.

Las acciones Mmixtas: Son aquellas en las cuales se hace valer a la vez un derecho de cada clase. Ambas acciones (reales y personales), son patrimoniales y se diferencian de las que protegen los derechos personalísimos (acciones de estado, etc.) que tienen ese carácter y se rigen por algunos principios especiales (intransmisibilidad).

c) Atendiendo la naturaleza del fallo que llegue a dictarse en el proceso pueden ser:

Declarativas: Son aquellas que logran la afirmación de la existencia o inexistencia de un derecho, las cuales no requieren ejecución, ya que ellas mismas son la ejecución del fallo.

Simplemente persigue una sentencia de pura declaración sobre una relación (o situación) jurídica.

Constitutivas: Son aquellas que crean, modifican o extinguen una determinada relación jurídica.

Surge luego de una evolución, persigue una sentencia de ese nombre, es decir, que se declare el derecho, modificando o creando una situación jurídica nueva (distinta). Es la de divorcio, la filiación, etc. (Enrique Véscovi).

De Condena: Son aquellas que presuponen la existencia de Voluntad de la Ley que impone al demandado la obligación de una prestación que puede ser de dar, hacer, o no hacer, conforme a la obligación, cuyo cumplimiento es reclamado en el proceso.

d) Existen otros tipos de acciones, tales como:

Las ejecutivas: Son aquellas fundamentadas en títulos de carácter ejecutivo, y mediante la cual se solicita el cumplimiento de una obligación.

Cautelares: Son aquellas constituidas por las medidas provisionales que dictan los jueces para el aseguramiento de un derecho o de una defensa.

Singulares: Las que se intentan contra los bienes del deudor para obtener el pago completo del crédito de un solo ejecutante.

Concursales: Son aquellas en las cuales existen diversos ejecutantes con sus respectivos créditos, quienes ejercitan una acción conjunta para liquidar el patrimonio del deudor y obtener la cancelación de su acreencia (concurso de acreedores en materia civil o quiebra en materia mercantil).

e) Algunos autores dividen las acciones conforme a la finalidad perseguida por ellas, en civiles y penales, la acción penal: persigue, según los códigos tradicionales, la imposición de la pena. La acción Civil: aquella en la que se pide la cosa o el interés.

Otros autores entienden que esta clasificación obedece a la jurisdicción en la cual se ejercen las acciones (pretensiones), y en consecuencia podríamos hablar de acción civil, penal, contencioso-administrativa, laboral, etc.

En definitiva los criterios de clasificación son sumamente relativos.

4. CONCEPTO DE EXCEPCIÓN

Es aquella que puede formular el demandado a la pretensión del accionante, mediante la cual le solicita al Juez desestime o declare la improcedencia de la reclamación del accionante, es el derecho de contradicción en específico.

La excepción señala Carnelutti, citado por Azula Camacho, es la propia razón del demandado que la opone a la invocada por el demandante, es una especie de contraprestación por constituir argumentos propios, basados en hechos diferentes que tienden a dejar sin fundamento la pretensión del demandante.

Doctor Manuel Osorio, la excepción equivale a la oposición del demandado frente a la demanda. Es la contrapartida de la acción. En sentido restringido constituye la oposición que sin negar el fundamento de la demanda, trata de impedir la prosecución del juicio, paralizándolo momentáneamente o extinguiéndolo definitivamente, según se trate de excepciones dilatorias o excepciones perentorias.

Humberto Bello y Dorgi Jiménez, definen la excepción o defensa, como aquella que puede formular el demandado a la pretensión del accionante, mediante el cual le solicita al Juez desestime o declare la improcedencia de la reclamación del accionante, es el derecho de contradicción en específico. p. 206.

5. NATURALEZA JURÍDICA DE LA EXCEPCIÓN

El poder de contradicción es paralelo y de idéntica naturaleza al de acción. La única diferencia consistente en que el actor ejerce su derecho o no, de acuerdo con su voluntad, y al ejercerlo, hace nacer otro (excepción, contradicción que aparece así como condicionado).

En cuanto a su naturaleza se le ha vinculado con el derecho subjetivo del demandado, se le ha tenido como un derecho independiente, primero concreto y luego abstracto, y por último, se le considera como un poder.

Clasificación de las excepciones:

Las excepciones según nuestro Código de Procedimiento Civil, pueden clasificarse de la siguiente manera:

a) Previas o dilatorias: Son aquellas tendentes a limpiar o depurar el proceso de defectos o vicios que puedan entorpecer su ulterior desarrollo, tales como las cuestiones previas a que se refieren los ordinales 1º, 2º, 3º, 4º, 5º, y 6º del artículo 346 del CPC.

b) De inadmisibilidad: Son aquellas que rechazan al procedimiento e impiden que se forme el juicio o se le dé entrada, sirven para destruir la acción, tales como las cuestiones previas a que se refieren los ordinales 9º, 10º, 11º del artículo 346 del CPC.

c) Perentorias o definitivas: Son aquellas que sirven para destruir la pretensión, para evitar que ésta reconozca en la sentencia, fundamentada en circunstancias de hecho y de derecho, estas excepciones presenta a su vez tres modalidades:

– Impeditivas o invalidativas: Que son aquellas dirigidas a desconocer la existencia del derecho material por hechos que atañen el nacimiento de éste, como lo es el caso de contratos suscritos por menores de edad o incapacitados.

– Modificativas: Aquellas que le atribuyen al derecho o relación jurídica una modalidad distinta a la otorgada por el accio-

nante, como lo es el caso de que la parte reclame la existencia de un contrato de arrendamiento y el demandado opone que lo que existe es un comodato, o bien el demandante reclame una cantidad dineraria y el demandado opone que dicha cantidad fue donada.

– Extintiva: Aquella que se presenta cuando reconociendo el demandado la obligación, alega un hecho que implica su extinción, tal como lo es el caso del pago, la compensación, la confusión entre otros.

6. LA ACCIÓN PENAL. CONCEPTO

La acción penal es la facultad o prerrogativa de perseguir o solicitar la persecución de los presuntos responsables de los hechos punibles, y es, desde el punto de vista de la teoría de los actos procesales, la causa de los actos procesales penales. (Eric Pérez S.).

En el sistema acusatorio la acción penal pertenece al Estado, la cual es ejercida a través de los órganos especializados Ministerio Público.

Doctor Manuel Osorio: Es la que se ejercita para establecer la responsabilidad criminal, y en su caso, la civil, ocasionada por la comisión de un delito o falta. Como norma orientadora puede afirmarse que la acción está encomendada principal o inexcusablemente al Ministerio Fiscal, cuando se trate de delitos que afecten a la sociedad y que, por ello, tienen carácter público. Otros delitos por su índole sólo pueden ser activados por la víctima, por sus representantes o por sus causahabientes, ya que se estima que en su comisión no se encuentra lesionado el interés social.

En materia penal no existe esa monopolización de derechos, es el Estado venezolano, el monopolizador del proceso que mantiene varios controles: un monopolio Estatal, el *ius puniendi* (derecho a mantener la persecución penal de delitos), la cual es ejercida a través del Ministerio Público, quien es el titular de la acción penal, por vía de excepción existen otros delitos que son de acción privada o de instancia de parte agraviada (ejemplo: injuria, difamación), los cuales no pueden ser investigados de oficio como sucede con los delitos de acción pública, éstos requieren para su investigación de una acusación o querrela, pues quien ejerce la titularidad de la acción penal es la víctima, la cual se sigue por un proceso especialísimo, ya que es la víctima quien insta el proceso, excepto que solicite auxilio del Ministerio Público.

Por otro lado, como un principio de los derechos humanos, reconocido por muchos países el de *nulla poena sine iudicio*, esto es, que ninguna pena es impuesta sino por el poder judicial y mediante un determinado proceso (juicio) que ofrece un mínimo de garantías.

De este modo el Estado no ejecuta libremente su pretensión punitiva, sino a través de los Tribunales y mediante un determinado procedimiento (Código Orgánico Procesal Penal), es por lo que se requieren distintos actos procesales o pasos a seguir en un espacio o tiempo definido, para lograr la aplicabilidad de la norma sustantiva.

Ahora bien, en cuanto al norte de la acción penal, no es más que la búsqueda de la verdad y la aplicación de la justicia, estableciendo la presencia de un hecho punible (materialidad del delito o cuerpo del delito), hasta concluir con la responsabilidad (culpabilidad) o autoría.

7. CARACTERES DE LA ACCIÓN PENAL

a) Es de carácter público por excelencia, porque los objetos de la tutela interesan a toda la colectividad organizada del Estado, como por cuanto la sanción penal está en manos de los órganos estatales que tienen la obligación de aplicarlas cuando se den los presupuestos. O lo que es lo mismo, es pública por su fin, que es lograr que el órgano del Estado se ponga en movimiento y decida la controversia. Es pública también por su objeto, que es la aplicación de una norma penal.

b) Es instrumental: pues el mecanismo para lograr la aplicación del Derecho penal material (*nulla poena sine iudicio*), en efecto, sólo a través de la sucesión de actos de que está conformado el proceso penal, puede efectuarse la imposición de la pena prevista en la norma sustantiva como consecuencia de la comisión de un delito.

c) Tiene carácter autónomo: no puede ser considerado como complementario o con una función simplemente sancionadora, en el sentido de que sólo suministraría sanciones o reforzaría con la pena preceptos que corresponden a otras ramas del derecho.

d) La acción penal es una, del delito o falta nace una acción que es la penal, cuya función es excitar y promover la acción del órgano jurisdiccional competente sobre una determinada relación de Derecho Penal.

e) Es indivisible, la acción se extiende pro-indiviso contra todos los autores del hecho punible, cualquiera que sea el grado de participa-

ción que tengan. Ya sea coautor, cómplice, encubridor o simple aprovechador del hecho punible.

f) Es irrevocable, de este principio se deduce que si la acción es de carácter público, por su naturaleza es irrevocable, pues el Fiscal del Ministerio Público como titular de la acción penal, asume el ejercicio de la misma, pero no tiene su disponibilidad. En los delitos de acción privada el acusador puede desistir de la acción, teniendo ésta, por tanto, en tales juicios carácter revocable.

8. SUS ÓRGANOS

Como bien sabemos, la tutela de la acción penal es ejercida por el Estado a través del Ministerio Público, que indudablemente requiere del auxilio de órganos de policía que colaboren con él en su función investigativa, a tal efecto el Código Orgánico Procesal Penal prevé una dependencia de orden funcional de los órganos de policía (denominados órganos de investigaciones penales), en consecuencia, tales órganos deben comunicarle las diligencias practicadas en el plazo que se les hubiere fijado.

En tal sentido es necesario determinar a qué órganos de policía se refiere el legislador, al definir a tal sujeto procesal como: “Son órganos de policía de investigaciones penales los funcionarios a los cuales la ley acuerde tal carácter, y todo otro funcionario que deba cumplir las funciones de investigación que este código establece”. (artículo 110 del COPP).

En efecto el artículo 12 de la Ley de los Órganos de Investigaciones Científicas, Penales y Criminalísticas, encontramos: **Órganos con Competencia Especial** en las investigaciones penales:

1. La fuerza Armada Nacional por órganos de sus componentes cuando estuvieren ejerciendo funciones de investigación de delitos en el ámbito de sus atribuciones legales.
2. El órgano competente para la vigilancia del Tránsito y Transporte Yerrestre en los casos previstos en su respectiva ley.
3. Cualquier otro órgano al que se le asigne por ley esta competencia especial.

Órganos de apoyo a la investigación penal:

- 1°. Las policiales estatales, municipales y los servicios mancomunados de policía.
- 2°. La Contraloría General de la República.
- 3°. El órgano competente en materia de identificación y extranjería.
- 4°. Los órganos dependientes del Poder Ejecutivo, encargados de la protección civil y administración de desastres.
- 5°. Los Cuerpos de Bomberos y administración de emergencias.
- 6°. Los Cuerpos Policiales de Inteligencia.
- 7°. Los jefes y Oficiales de inteligencia.
- 8°. Los capitanes o comandantes de aeronaves con matrícula de la República Bolivariana de Venezuela, respecto a los hechos punibles cometidos en las mismas durante el vuelo.
- 9°. Los capitanes de Buque con pabellón de la República Bolivariana de Venezuela, respecto a los hechos punibles que sean cometidos en los mismos durante su travesía.
- 10°. Las unidades de servicios autónomos, secciones, departamentos y demás dependencias de las universidades e institutos universitarios, tecnológicos, científicos de carácter público y privado dedicados a la investigación y desarrollo científico.

Como se advierte, el Ministerio Público no va a estar supeditado al auxilio por parte de un solo órgano de policía, sino que podrá hacer uso de “cualquier órgano” que por ley, tenga atribuidas facultades de investigación, siempre que éste pueda prestarle mayor colaboración en el desarrollo de su investigación. Por otro lado también puede hacer uso de órganos no policiales a quienes la ley le asigna facultades de investigación, es el caso del INDECU, órgano que de conformidad con la Ley de Protección al Consumidor y al Usuario, tiene entre sus facultades “sustanciar y decidir procedimientos para determinar la comisión de hechos violatorios de esa ley”.

9. EJERCICIO DE LA ACCIÓN CIVIL EN EL PROCESO PENAL

El delito por la sola infracción de la norma causa un daño público a la colectividad, en cuanto es una perturbación, un menoscabo o una lesión a los intereses colectivos y como tal, engendra la acción penal.

Pero puede suceder que la infracción de la norma penal acarree además un perjuicio en el patrimonio de una persona o de una colectividad, entonces junto con el daño público hay un daño privado de carácter patrimonial y surge, por consiguiente, la relación jurídica necesaria para la reparación de este daño.

Así como se repara el daño público así debe repararse el daño patrimonial, puesto que el Estado está tan interesado en garantizar a los ciudadanos el orden jurídico, como la tranquilidad, la seguridad de sus bienes, la posesión de su patrimonio.

Artículo 49 del Código Orgánico Procesal Penal.

Se debe tener presente que la acción civil derivada del delito, es una acción contingente, porque no todos los hechos delictuosos o la violación de las normas penales, traducen, real y efectivamente esa situación de alteración o destrucción de los bienes patrimoniales de una determinada persona. Algunas veces, porque el hecho delictuoso, por su naturaleza misma, no engendra daño patrimonial, como sucede con las faltas. Las faltas, por lo general, no producen daños patrimoniales por la naturaleza misma de la acción.

Requisitos para el ejercicio de la acción civil:

1. Un daño actual. El daño cuya reparación se demanda debe existir en el momento mismo en que se intenta la acción civil.
2. El daño debe ser personal, esto es, debe haberlo recibido directamente en su patrimonio la persona que hace o quiere hacer uso de esa acción civil.
3. Debe ser directo, es decir, debe haber un nexo de causalidad entre la acción violatoria de la norma penal y el daño, es decir, el daño ocasionado por ella. Este nexo es de causa a efecto, y por eso se exige, como en el derecho civil, que los daños sean los causados directamente por el hecho ilícito, y de ninguna manera los daños mediatos o indirectos.

4. Finalmente, debe existir un daño a un derecho actual. El hecho delictuoso debe lesionar un derecho actual, por consiguiente, los derechos futuros o las simples esperanzas de derecho no se toman en cuenta para el ejercicio de la acción civil.

Procedimiento artículos 422 al 431 del Código Orgánico Procesal Penal.

Tema N° 8

La pretensión procesal

SUMARIO:

Introducción

- 1. La pretensión como objeto del proceso.**
- 2. Concepto de pretensión procesal.**
- 3. Naturaleza de la pretensión.**
- 4. La afirmación.**
- 5. La petición.**
- 6. La pretensión y el objeto litigioso.**
- 7. Acción y pretensión.**
- 8. Pretensión y demanda.**
- 9. Elementos de la pretensión.**
- 10. Identificación de las pretensiones.**
- 11. Requisitos de la pretensión.**
- 12. Clasificación de las pretensiones.**
- 13. Resistencia a la pretensión.**

INTRODUCCIÓN

El objeto del proceso es la pretensión procesal.

Las personas que intervienen en el proceso de manera ordenada, son: las partes y la persona que ejerce la función jurisdiccional, el juez. Igualmente inter-

viene el Ministerio Público en el proceso civil, en una posición intermedia entre las partes y el Juez, a diferencia de su actuación en el proceso penal, como parte de buena fe.

1. LA PRETENSIÓN COMO OBJETO DEL PROCESO

El conjunto de conductas que se desarrollan organizadamente en el proceso están alrededor de la pretensión, como bien nos explica el Profesor Arístides Rengel Romberg en su cátedra de Derecho Procesal Civil en el año 1966, porque, el actor, quiere valer su pretensión; el demandante la niega; y el Juez, la revisa para determinar si considera o absuelve. Puppio Vicente, 2004. pp. 313-314.

En consecuencia, la pretensión como objeto del proceso vendría a ser el derecho real o ilusorio que se aduce en la litis para obtener algo o ejercer un título jurídico, es decir, lo que el actor pretende o reclama, lo que se persigue con el ejercicio de la acción.

El elemento objetivo de la pretensión es el bien de la vida que solicita el actor, la utilidad que quiere alcanzar con la sentencia, será el pago de un crédito, la entrega de una cosa mueble o inmueble, la prestación de un servicio, una acción u omisión, la declaración de que un contrato está rescindido, etc. Constituye la finalidad última por la cual se ejerce la acción, el pedido (*petitum*) que tiene la demanda.

Se refiere al interés jurídico que se hace valer, ya sea, un bien material (mueble o inmueble o un derecho u objeto incorporal).

El objeto de la pretensión deberá determinarse con precisión:

- Si se trata de un inmueble, se deben indicar la superficie, linderos y medidas.
- Los semovientes deben identificarse con su raza, colores y distintivos.
- Los bienes muebles con los signos, seriales y señales particulares que permitan identificarlos.
- En caso de derechos u objetos incorporales se deben indicar datos, títulos y explicaciones.

Titulo o *causa petendi*: es el acto jurídico o el hecho jurídico del cual se deriva la consecuencia jurídica que el sujeto activo invoca favorablemente. Ese acto o hecho es el contrato o el hecho ilícito, o cualquier otra fuente de las obligaciones.

2. CONCEPTO DE PRETENSIÓN PROCESAL

Es el acto del proceso en que la parte actora, querellante o acusador manifiesta la titularidad de un interés jurídico frente a la parte demandada, querellada o imputada y solicitada al órgano jurisdiccional una sentencia favorable. Puppio Vicente, 2004. p. 314.

Azula Camacho, define la pretensión como el acto de voluntad de una persona, en virtud del cual reclama del Estado, por conducto de la jurisdicción, un derecho frente, o a cargo de otra persona.

Couture, dice que la pretensión no es la acción y considera que: “La acción es el poder jurídico de hacer valer la pretensión”.

Rengel Romberg, la define como el acto por el cual un sujeto se afirma titular de un interés jurídico frente a otro y pide al Juez que dicte una resolución con autoridad de cosa juzgada que lo reconozca.

Carnelutti, la define como: “La exigencia de la subordinación de un interés de otro a un interés propio”.

3. NATURALEZA DE LA PRETENSIÓN

La naturaleza de la pretensión no es la de una declaración de voluntad que va a producir el efecto jurídico deseado, sino más bien una participación de voluntad que puede producir ese efecto jurídico o que puede ser rechazada. La pretensión tiene dos aspectos, la afirmación y la petición. Puppio Vicente, 2004. p. 314.

4. LA AFIRMACIÓN

La afirmación se configura por la prescripción cronológica de los hechos que respaldan la pretensión. El ordinal 5º del artículo 340 del Código de Procedimiento Civil, dispone que el libelo de la demanda deberá expresar: “la relación de los hechos y los fundamentos de derecho en que se basa la pretensión con las pertinentes conclusiones”.

También conforme al artículo 162 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia, en la formalización de la apelación, ante la Corte Primera en lo Contencioso-Administrativo se deberán expresar los fundamentos de hecho y de derecho. Si el apelante no los señala, se considera insuficiente y equivale a no formalizar. Estos requisitos deben cumplirse en la formalización de la apelación

a las sentencias dictadas por los Tribunales Superiores Civiles de lo Contencioso-Administrativo con motivo de la nulidad de actos administrativos.

El Código Orgánico Procesal Penal establece la obligación del Fiscal del Ministerio Público, de expresar en el escrito de acusación una relación precisa de los hechos que atribuye al imputado, los fundamentos de la imputación y las pruebas que las respaldan y, las normas aplicables.

También en relación a la reparación del daño patrimonial producido por el delito, el ordenamiento adjetivo penal ratifica la obligación de la víctima de cubrir ambos aspectos de la pretensión. Puppio Vicente, 2004. p. 315.

5. LA PETICIÓN

No basta la exposición de los hechos al Juez, de allí que en la pretensión, además de la afirmación de los hechos, el pretendiente debe señalar la consecuencia jurídica, que conforme a la norma se le atribuye a los hechos planteados, esto es lo que se denomina la petición. La doctrina también la llama afirmación del derecho.

En el libelo de la demanda hay una parte al final, donde ubicamos la petición y le podemos dar el nombre de petitorio, allí señalamos las normas legales en las que encajan los hechos narrados para pedir la consecuencia jurídica.

De manera que la petición es el planteamiento que se le hace al juez para que sentencie, reconociendo la consecuencia jurídica que el sujeto procesal considera procedente, según la ley, a los hechos afirmados.

La obligación de indicar en el libelo los fundamentos de derecho en que se basa la pretensión –bajo pena de que sea declarada sin lugar– está ratificada por la doctrina de la Sala Civil.

No es suficiente señalar, en un segmento los hechos; y el otro, el derecho, porque además, deben engranarse esos hechos en los supuestos de las normas, y hacer la precisa y correspondiente mención. Se debe indicar en concreto cuál hecho (evidenciado en los documentos acompañados) prevé la respectiva norma y la consecuencia jurídica. Puppio Vicente, 2004. pp. 315-317.

6. LA PRETENSIÓN Y EL OBJETO LITIGIOSO

Toda afirmación como la petición tiene influencia en el objeto litigioso. El objeto litigioso se individualiza principalmente en la petición (la afirmación de dere-

cho) o consecuencia jurídica derivada de la ley, pero sin dejar de reconocer la importancia de la afirmación en la relación de los hechos. Esta importancia se pone de manifiesto cuando el Juez rechaza la pretensión por no corresponder la consecuencia jurídica solicitada, a los hechos mencionados en la afirmación. Puppio Vicente, 2004. p. 317.

7. ACCIÓN Y PRETENSIÓN

El derecho de acción abstracto o el derecho subjetivo procesal de la parte, para que se realice el proceso y se dicte una sentencia, debe distinguirse de la pretensión, ya que ésta no es un derecho, sino una declaración de voluntad, en la que como dice Carnelutti, se le exige la subordinación de un interés de otro a un interés propio. Este interés propio se manifiesta alegando un supuesto derecho subjetivo material, el cual se considera vulnerado. Puppio Vicente, 2004. p. 317.

La pretensión es la afirmación de un sujeto de derecho de merecer la tutela jurídica y de la aspiración de que se haga efectiva.

Couture dice que la pretensión no es la acción, y considera que la acción es el poder jurídico de hacer valer la pretensión.

La pretensión la define Carnelutti, como la exigencia de la subordinación de un interés de otro a un interés propio. Este interés propio se muestra alegando la supuesta existencia de un derecho subjetivo material propio, porque se considera que ha sido enervado. La existencia o no de ese derecho subjetivo material, la determinará el Juez en la sentencia. De allí que la pretensión puede ser planteada por quien tenga derecho o por quien no lo tenga y en el primer caso será fundada y en el segundo, será una pretensión infundada. Puppio Vicente, 2004. p. 135.

8. PRETENSIÓN Y DEMANDA

La demanda es un acto procesal, materializado en el escrito por el cual se inicia un procedimiento. Así lo establece el artículo 339 del Código de Procedimiento Civil.

Para Couture el derecho de demandar es la acción. Él dice que todo sujeto de derecho junto con sus derechos materiales o sustantivos, tiene su poder jurídico de acudir a la jurisdicción; y la acción es ese poder jurídico.

El derecho a demandar es el ejercicio concreto del derecho de acudir a la jurisdicción.

La demanda tiene un doble contenido, pues en ella se reúnen el ejercicio del derecho de acción y la pretensión.

Con la resolución o la sentencia favorable del juez se satisfacen ambos aspectos, o sea, el derecho de acción y la pretensión. Si la demanda no es fundada, sólo queda satisfecho el derecho de acción.

9. ELEMENTOS DE LA PRETENSIÓN

a) Los sujetos: Representados por el demandante, accionante o pretensionante (sujeto activo) y el demandado, accionado o pretensionado (sujeto pasivo), siendo el Estado (órgano jurisdiccional) un tercero imparcial, a quien corresponde el pronunciamiento de acoger o no la pretensión.

b) El objeto: Está constituido por determinado efecto jurídico perseguido (el derecho o la relación jurídica que se pretende o la responsabilidad del sindicado), y por consiguiente la tutela jurídica que se reclama.

c) La razón: Es el fundamento que se le otorga a la pretensión, es decir, que lo reclamado se deduce de ciertos hechos que coinciden con los presupuestos fácticos de la norma jurídica, cuya actuación es solicitada para obtener los efectos jurídicos.

d) La *causa petendi* o el título: Es el motivo que determina su proposición, y lo constituyen los hechos sobre los cuales se estructura la relación jurídica.

e) El fin: Es la decisión o sentencia que acoja la pretensión invocada por el accionante. En el ámbito civil, el fin será la pretensión o reclamación; en el ámbito penal, será la responsabilidad del sindicado o procesado.

10. IDENTIFICACIÓN DE LAS PRETENSIONES

Las pretensiones de acuerdo a sus elementos, por sus consecuencias jurídicas pueden ser:

- Litispendencia.
- Conexión o continencia y, pueden producir:

Acumulación de pretensiones en un mismo libelo, o por desplazamiento de la competencia de un Juez, por acumulación de autos.

11. REQUISITOS DE LA PRETENSIÓN

- Que no sea contraria a derecho.
- Indicación de los instrumentos en que se funde y acompañarlos al libelo.
- Expresar el objeto, identificándolo con precisión.
- Expresar los fundamentos de hecho y derecho, es decir, las normas jurídicas que la respaldan.

12. CLASIFICACIÓN DE LAS PRETENSIONES

Hay una particular clasificación de pretensiones que depende del tipo de sentencia que se le requiera al juez:

- Pretensiones de condena: Se le solicita al juez condenar al demandado a una prestación. Por ejemplo, el demandado para que me pague la deuda o en su defecto a ella sea condenado.
- Pretensión de mera declaración: Para que el juez declare la existencia o no de una relación jurídica, según lo establece el artículo 16 del CPC.

El interés puede estar referido a la mera declaración de la existencia o no de un derecho o relación jurídica. Y no será admisible cuando el actor pueda satisfacer su interés mediante una acción o pretensión diferente.

- Pretensión constitutiva: Se pide que la sentencia cree, modifique o extinga una relación jurídica, se trata de que ciertos estados jurídicos no pueden modificarse o extinguirse sin la intervención del juez, quien debe constatar los requisitos legales.

Otra clasificación de la pretensión depende del derecho que se hace valer:

- La pretensión de un derecho real, para hacer valer el derecho de propiedad.
- En la pretensión personal, se reclama un derecho de crédito. Se pretende el cumplimiento de una obligación de hacer o de no hacer.

– La pretensión mobiliaria, tiene por objeto un bien mueble. Y la pretensión inmobiliaria, se refiere a un inmueble.

13. RESISTENCIA A LA PRETENSIÓN

Oposición material o moral a una fuerza, tolerancia ante privaciones o adversidades.

Normalmente, la oposición del demandado es la de resistir, rechazar la pretensión y en esos términos quedará planteada la litis.

En el proceso civil, el rechazo lo debe hacer en la oportunidad procesal de contestar la demanda.

Se contradice en todo o en parte la demanda, y se exponen las razones de fondo. No se trata de nuevas pretensiones, salvo el caso de la reconvencción, por la cual se le permite al demandado contraatacar al actor y hacerle nuevas pretensiones.

Tema N° 9

Leyes orgánicas de naturaleza procesal

SUMARIO:

1. **Ley Orgánica del Tribunal Supremo de Justicia.**
2. **Ley Orgánica del Poder Judicial.**
3. **Juez. Concepto.**
4. **Condiciones para ser juez.**
5. **Atribuciones e incompatibilidades del juez.**
6. **El Secretario.**
7. **Dirección Ejecutiva de la Magistratura.**

Ley: En sentido amplio –es toda norma jurídica reguladora de los actos y de las relaciones humanas– aplicables en determinado tiempo y lugar.

Ley Procesal: Llamada también Ley Adjetiva o de forma, es la que establece las normas de procedimiento judicial en cualquiera de sus ramas o del procedimiento administrativo, para resolver los conflictos entre partes o para el juzgamiento de los delitos y contravenciones.

Leyes Orgánicas: Las que se derivan de inmediato de la Constitución de un Estado - Pirámide de Hans Kelsen.

Entre las Leyes Orgánicas de naturaleza procesal podemos citar la Ley Orgánica del Tribunal Supremo de Justicia y la Ley Orgánica del Poder Judicial, refe-

rentes a la estructura y funcionamiento del Tribunal Supremo de Justicia, de los demás Tribunales de la República y provisión de cargos de jueces y auxiliares en la administración de justicia.

1. LEY ORGÁNICA DEL TRIBUNAL SUPREMO DE JUSTICIA

El Poder Judicial se ejerce por el Tribunal Supremo de Justicia y demás Tribunales de la República.

En Venezuela, tuvo vigencia hasta el 18-05-2004, la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia, la cual fue publicada el 30 de julio de 1976; en la que se establecía la composición, regulación y funcionamiento de la antigua Corte Suprema de Justicia, así como los procedimientos que se llevaban a cabo en tan alto Tribunal.

La Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia estaba compuesta por 195 artículos, divididos de la siguiente manera:

Título Preliminar.

Título I. De la Organización de la Corte.

Capítulo I. De los Magistrados.

Capítulo II. De los Suplentes y Conjueces.

Capítulo III. De las Salas y del Juzgado de Sustanciación.

Capítulo IV. De los Funcionarios.

Título II. De la Competencia y Atribuciones de la Corte.

Capítulo I. De la competencia de la Corte.

Capítulo II. De las Atribuciones de la Corte.

Título III. De las Atribuciones de los Funcionarios.

Capítulo I. De las atribuciones del Presidente.

Capítulo II. De las atribuciones del Vicepresidente.

Capítulo III. De las atribuciones de los Secretarios.

Capítulo IV. De las atribuciones de los Alguaciles.

Capítulo V. De las atribuciones de los Defensores ante la Corte.

Título IV. Del funcionamiento de la Corte.

Capítulo I. Disposiciones Generales.

Capítulo II. De los Ponentes.

Capítulo III. Del modo de suplir a los Magistrados y demás funcionarios.

Título V. De los Procedimientos.

Capítulo I. Disposiciones Generales.

Capítulo II. De los procedimientos en Primera y Única Instancia.

Sección Primera. De las demandas en que sea parte la República.

Sección Segunda. De los juicios de nulidad de los actos de efectos generales.

Sección Tercera. De los juicios de nulidad de los actos administrativos de efectos particulares.

Sección Cuarta. Disposiciones comunes a los juicios de nulidad de actos de efectos generales o de actos de efectos particulares.

Sección Quinta. De las controversias a que se refiere el ordinal 13 del artículo 42 de esta ley.

Sección Sexta. Del antejuicio de Mérito.

Sección Séptima. De las causas de Presa.

Capítulo III. Del procedimiento en Segunda Instancia.

Título VI. Las Sanciones.**Título VII. Disposiciones Transitorias.**

La Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia, publicada mediante *Gaceta Oficial* número 1.893 del 30 de julio de 1976, fue derogada por la actual Ley Orgánica del Tribunal Supremo de Justicia de la República Bolivariana de Venezuela, la cual, por mandato Constitucional, ha sido promulgada por la Asamblea Nacional, a los dieciocho (18) días del mes de mayo del año dos mil cuatro (2004), y publicada mediante *Gaceta Oficial* número 37.942, de fecha 20 de mayo del año 2004. Esta nueva Ley, se encuentra constituida por veintitrés (23) artículos y una (1) Disposición Derogatoria.

Es así que su contenido se encuentra distribuido de la siguiente manera:

Artículo 1. El Tribunal Supremo de Justicia como el ente Rector del Derecho.

Artículo 2. Composición y Funcionamiento.

Parágrafo Primero: Atribuciones del Presidente del Tribunal Supremo de Justicia.

Parágrafo Segundo: Atribuciones de los Vicepresidentes y Directores del Tribunal Supremo de Justicia.

Parágrafo Tercero: Atribuciones del Secretario o Secretaria del Tribunal Supremo de Justicia.

Atribuciones del Alguacil del Tribunal Supremo de Justicia y de las respectivas salas.

Artículo 5. Competencia del Tribunal Supremo de Justicia.

Artículo 6. Atribuciones del Tribunal Supremo de Justicia.

Artículo 7. Requisitos para ser Magistrado del Tribunal Supremo de Justicia.

Artículo 8. Designación de los Magistrados Principales del Tribunal Supremo de Justicia.

Artículo 9. Designación de los Magistrados Suplentes del Tribunal Supremo de Justicia.

Artículo 10. De las Faltas Absolutas y Temporales de los Magistrados del Tribunal Supremo de Justicia.

Artículo 11. Inhibición y Recusación de los Magistrados del Tribunal Supremo de Justicia.

Artículo 12. Remoción del cargo de Magistrado del Tribunal Supremo de Justicia.

Artículo 13. Del Comité de Postulaciones Judiciales.

Artículo 14. Del Proceso de Preselección de Candidatos a Magistrado del Tribunal Supremo de Justicia.

Artículo 15. Creación y Organización del Tribunal Supremo de Justicia en Sala Plena.

Artículo 16. De la Dirección Ejecutiva de la Magistratura.

Artículo 17. De la Inspectoría General de Tribunales y la Escuela Nacional de la Magistratura.

Artículos 18, 19, 20, 21 y 22. Del Procedimiento ante el Tribunal Supremo de Justicia.

Artículo 23. Sanciones aplicables por el Tribunal Supremo de Justicia.

Disposición Derogatoria, Transitoria y Final.

Ahora bien, de conformidad con lo estatuido en la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela, en su artículo 262, el Tribunal Supremo de Justicia, funcionará en Sala Plena y en las Salas Constitucional, Politicoadministrativa, Electoral, de Casación Civil, de Casación Penal y de Casación Social, cuyas integraciones y competencias serán determinadas por la Ley Orgánica del Tribunal Supremo de Justicia de la República Bolivariana de Venezuela.

La Sala Constitucional estará integrada por siete (7) Magistrados, y las Salas Politicoadministrativa, de Casación Civil, de Casación Penal, de Casación Social y Electoral, estará integradas por cinco (5) Magistrados, cada una de ellas.

El Tribunal Supremo de Justicia en Sala Plena conocerá si hay o no mérito para el enjuiciamiento del Presidente de la República o quien haga sus veces; y en caso afirmativo, continuar conociendo de la causa, previa autorización de la Asamblea Nacional, hasta la sentencia definitiva; y declarar si hay o no mérito para el enjuiciamiento del Vicepresidente Ejecutivo, de los integrantes de la Asamblea Nacional o del propio Tribunal Supremo de Justicia; de los Ministros; del Procurador General de la República; del Fiscal General de la República; del Defensor del Pueblo; de los Gobernadores; Oficiales; Generales y Almirantes de la Fuerza Armada Nacional, en funciones de comando; y de los jefes de Misiones Diplomáticas de la República y, en caso afirmativo, deberá remitir los autos al Fiscal General de la República, si fuere el caso, y si el delito fuere común, continuará conociendo de la causa hasta la sentencia definitiva.

La Sala Constitucional, conocerá sobre los conflictos que se presenten entre las Salas y/o Funcionarios que integren el Tribunal Supremo de Justicia; de la revisión de las sentencias dictadas por las demás Salas, cuando en ello se denuncia fundamentalmente principios jurídicos fundamentales; conoce de las apelaciones contra las sentencias de amparo constitucional y de la acción autónoma de amparo; contra las sentencias que dicten los Tribunales Superiores y de Primera Instancia; declara la nulidad total o parcial de las leyes nacionales y demás actos con rango de ley, emitidos por la Asamblea Nacional; declara la nulidad total o parcial de las Constituciones y Leyes Estadales, de las Ordenanzas Municipales y demás actos de los Cuerpos Deliberantes de los Estados; Municipios y Distrito Capital; declara la nulidad total o parcial de los Actos de Rango de Ley, dictados por el Ejecutivo Nacional; Declarar total o parcial de los actos dictados por cualquier órgano del Poder Público (todas estas declaratorias, se producen, por ejecución directa e inmediata de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela, cuando colídan con ésta); verifica, a solicitud del Presidente de la República o de la Asamblea Nacional, los Tratados Internacionales, suscritos por la República; revisa la

Constitucionalidad de los Decretos que declaren estados de excepción dictados por el Presidente de la República; declara la inconstitucionalidad de las omisiones del Poder Legislativo y cualquiera de los Órganos que ejerzan el Poder Público de rango nacional; resuelve las colisiones que existen entre diversas disposiciones legales; dirime las controversias constitucionales que se susciten en cualquiera de los Órganos del Poder Público; revisa las Sentencias Definitivamente Firmes de Amparo Constitucional y Control Difuso de la Constitucionalidad de Leyes o Normas Jurídicas, dictadas por los demás Tribunales de la República; conoce antes de su promulgación, la constitucionalidad del carácter orgánico de las leyes dictadas por la Asamblea Nacional, y de los decretos con Fuerza de Ley que dicte el Presidente de la República en Consejo de Ministros mediante Ley Habilitante; conoce en Primera y Última Instancia, las acciones de Amparo Constitucional interpuesta contra los Altos Funcionarios Públicos Nacionales; conoce de las Apelaciones de las sentencias dictadas por los Tribunales Contencioso-Administrativos, cuando su conocimiento no estuviere atribuido a otro tribunal; conoce de la solicitud de pronunciamiento, efectuada por el Presidente de la República, sobre la inconstitucionalidad de las leyes sancionadas por la Asamblea Nacional; efectúa examen abstracto y general sobre la Constitucionalidad de una norma previamente desaplicada mediante control difuso de la constitucionalidad por una Sala del Tribunal Supremo de Justicia, absteniéndose de conocer sobre el mérito y fundamento de la sentencia pasa con fuerza de cosa juzgada; y finalmente conoce de las controversias que se susciten con motivo de la interpretación y ejecución de los tratados, convenios o acuerdos internacionales, suscritos y ratificados por la República.

La Sala Politicoadministrativa, conoce todo lo referente a las demandas que se propongan contra la República, los Estados, los Municipios o algún Instituto Autónomo, ente Público o Empresa, en la cual la República ejerza un control decisivo y permanente en cuanto a su Dirección o Administración se refiera; y todo lo concerniente a la declaratoria de nulidades de los reglamentos y demás actos administrativos, así como dirimir las controversias administrativas.

La Sala de Casación Penal, conoce de la declaratoria de ha lugar o no para la solicitud o concesión de extradición; conoce de los recursos de casación y de cualquiera otro, cuyo conocimiento le atribuyan las leyes en materia penal; y finalmente le compete el conocimiento de las solicitudes de radicación de juicio y de conmutación de penas.

La Sala de Casación Civil, tiene su competencia distribuida en el conocimiento del recurso de casación en los juicios civiles, mercantiles y marítimos; y declara

la fuerza ejecutoria de las sentencias de autoridades jurisdiccionales extranjeras, de acuerdo con lo dispuesto en los Tratados Internacionales o en la Ley Orgánica del Tribunal Supremo de Justicia.

La Sala de Casación Social le corresponde el conocimiento del recurso de casación en los juicios del trabajo, familia, menores, ambiente y agrario.

La Sala Electoral, tiene el conocimiento de los recursos que se ejerzan contra los actos, actuaciones y omisiones relacionados con la constitución, denominación, funcionamiento y cancelación de las organizaciones políticas con la designación de miembros de organismos electorales, con el Registro Electoral Permanente, con la postulación y elección de candidatos a la Presidencia de la República y Asamblea Nacional.

Los requisitos mínimos para ser Magistrado del Tribunal Supremo de Justicia, los encontramos consagrados en el artículo 263 de la Constitución de la República, los cuales se encuentran distribuidos de la siguiente manera:

1. Tener la nacionalidad venezolana por nacimiento y no poseer otra nacionalidad.
2. Ser ciudadano de reconocida honorabilidad.
3. Ser jurista de reconocida competencia, gozar de buena reputación, haber ejercido la abogacía durante el mínimo de quince años y tener título universitario de postgrado en materia jurídica; o haber sido profesor universitario en ciencia jurídica durante un mínimo de quince años y tener categoría de profesor titular; o ser o haber sido juez superior en la especialidad correspondiente a la Sala para la cual se postula, con un mínimo de quince años en el ejercicio de la carrera judicial, y reconocido prestigio en el desempeño de sus funciones.
4. Cualesquiera otros requisitos establecidos por la ley.

Además de estos requisitos constitucionales, el Aspirante a Magistrado del más alto Tribunal, debe reunir todos los requisitos exigidos por el artículo 7 de la Ley Orgánica del Tribunal Supremo de Justicia de la República Bolivariana de Venezuela.

El artículo 266 de la Constitución de la República, establece las Atribuciones del Tribunal Supremo de Justicia.

2. LEY ORGÁNICA DEL PODER JUDICIAL

Trata esta ley de todo lo referente a la Organización del Poder Judicial, promulgada el 16 de septiembre de 1969, y reformada el 13 de agosto de 1987 y el 11 de septiembre de 1998, consta de 121 artículos, donde se establecen las normas que rigen el Poder Judicial, los deberes y derechos de los Jueces y prohibiciones a los mismos, los Tribunales ordinarios, las Circunscripciones Judiciales, los Secretarios, Alguaciles, del Ministerio Público, de los Defensores Públicos de Presos, Médicos Forenses y otras cuestiones relacionadas con las actividades tribunalicias.

Título I. Principios Fundamentales y Disposiciones Generales.

Capítulo I. Principios Fundamentales.

Capítulo II. Disposiciones Generales.

Capítulo III. Condiciones de Incompatibilidad de los Jueces.

Título II. De los Deberes y Derechos de los Jueces y de las prohibiciones.

Título III. De las faltas que puedan ocurrir en los Tribunales y del modo de suplirlas.

Título IV. De los órganos del Poder Judicial.

Capítulo I. De la organización de los Tribunales.

Capítulo II. De las Cortes de Apelaciones y Tribunales Superiores.

Capítulo III. De los Tribunales de Primera Instancia.

Capítulo IV. De los Juzgados de Municipio.

Título V. De los secretarios, Alguaciles y demás empleados de los Tribunales Ordinarios.

Título VI. Del Ministerio Público.

Título VII. De los Médicos Forenses.

Título VIII. Del Régimen Presupuestario del Poder Judicial.

Capítulo I. De la formulación del presupuesto.

Capítulo II. De la presentación del presupuesto.

Capítulo III. De la administración presupuestaria.

Título IX. De los delitos contra la administración de justicia.

Título X. Disposiciones Finales y transitorias.

Artículo 253 de la Constitución de la República. Segundo Aparte. El sistema de justicia está constituido por el Tribunal Supremo de Justicia, los demás Tribunales que determine la ley, el Ministerio Público, la Defensoría Pública, los Órganos de Investigación Penal, los auxiliares y funcionarios de justicia, el sistema penitenciario, los medios alternativos de justicia, los ciudadanos que participan en la administración de justicia conforme a la ley y los abogados autorizados para el ejercicio.

3. JUEZ. CONCEPTO

El Juez es el funcionario público investido de autoridad para ejercer la función jurisdiccional atribuida a los tribunales para la Constitución. Puppio Vicente, 2004. p. 171.

Es el funcionario investido de jurisdicción para conocer, tramitar y resolver los juicios, así como ejecutar la sentencia respectiva. Bello Humberto 1986, p. 145.

4. CONDICIONES PARA SER JUEZ

- Ser venezolano, tener título de Abogado y estar inscrito en el Inpreabogado.
- Experiencia no menos de 5 años en la profesión o en la docencia jurídica, y título de doctorado, maestría o especialización.
- Reconocida moralidad, abstinencia de actividad política, sindical o gremial.
- Facultades físicas u psíquicas para garantizar la intermediación en el proceso.
- Autorizar la investigación periódica del patrimonio y, habilidades en la operación de medios informáticos.

El artículo 255 de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela establece que el ingreso a la carrera judicial y el ascenso de los jueces se hará mediante concurso de oposición.

El artículo 1 de la Ley de Carrera Judicial, establece su finalidad.

El artículo 9 *eiusdem*, dispone que el escalafón comprenderá tres categorías.

Categoría “A”, jueces de las Cortes de Apelaciones o Juzgados Superiores.

Categoría “B”, jueces de los Tribunales de Primera Instancia.

Categoría “C”, jueces de Municipio.

Para ingresar a la Categoría “C”, se requiere:

1. Ser venezolano.
2. Abogado, título obtenido en una Universidad en Venezuela, estar inscrito en el Colegio de Abogados y en Inpreabogado.
3. De conducta intachable.
4. Estar en el libre ejercicio de sus derechos civiles y políticos, asumir el compromiso de abstenerse de realizar activismo político, partidistas, sindicales y gremiales, y no estar afiliado a partidos políticos al tomar posesión del cargo.
5. Tener condiciones físicas y psíquicas adecuadas para garantizar la intermediación del proceso.
6. Poseer habilidades en los medios informáticos.

Para ingresar a la Categoría “C”, se requiere:

Además de las anteriores

- Tener cinco años de actividad profesional o en la docencia universitaria en materia jurídica o en ambos, o experiencia no menor de dos años en los señalados campos y título de especialización, maestría o doctorado.
- Autorizar la investigación del patrimonio familiar.

Para ingresar a la Categoría “A”, se requiere:

- Experiencia no menor de diez años en la actividad profesional o en la docencia universitaria en materia jurídica o en ambos.
- Título de especialización, maestría o doctorado.

El concurso consiste en tres pruebas: una escrita, una práctica y la oral.

5. ATRIBUCIONES E INCOMPATIBILIDADES DEL JUEZ

Las atribuciones de los Jueces Superiores y de Primera Instancia, se encuentran estipuladas en el artículo 63 de la Ley Orgánica del Poder Judicial para los primeros, y en el artículo 69 para los segundos.

La Incompatibilidad de los Jueces va referido a la limitación o prohibición que tienen los Jueces de la administración pública, de ejercer otro cargo de la administración pública remunerado y de ejercer la Abogacía, ni siquiera a título de consulta. Artículos 28 y 29 de la Ley Orgánica del Poder Judicial.

6. EL SECRETARIO

El secretario, conjuntamente con el Juez, conforman la estructura básica del Tribunal para administrar justicia. El secretario, no tiene la facultad de decisión que ostenta el juez, no obstante, viene a ser un funcionario auxiliar fundamental en la administración de justicia y conforma de manera permanente el respectivo tribunal.

El secretario es un funcionario judicial que integra el Tribunal con carácter permanente, con las facultades y deberes que le señala la ley, para coadyuvar en la función jurisdiccional, sin inmiscuirse en la facultad de decisión exclusiva del Juez. Son los depositarios de la fe pública de quienes acuden a los tribunales. El secretario del Tribunal tiene múltiples atribuciones, las cuales están dispuestas en textos distintos, pero en Venezuela la reforma de la Ley Orgánica del Poder Judicial las resume en una norma. Estas funciones son:

- Actúa con el Juez, suscribe los actos, resoluciones y sentencias. Suscribe también con el Juez las recusaciones y declaraciones de testigos.
- En el juicio penal oral, tiene la función de elaborar el acta del debate.
- Suscribe con las partes las diligencias que formulen en el expediente; este deber es una innovación del Código de Procedimiento Civil de 1987 con la idea de descongestionar al juez de trabajo, porque según el Código derogado las diligencias también las suscribía el Juez. El auto de admisión de la demanda lo suscribe el Juez, conjuntamente con el secretario.
- Recibe los escritos de las partes, incluidas las demandas, debiendo anotar la fecha de presentación y el número de folios y anexos. Igualmente coloca nota de recibo a la contestación de la demanda.

- Supervisar las salvadas por enmendaduras o palabras interlineadas; no debe admitir los escritos de las partes donde no consten los defectos salvados.
- Expedir las copias certificadas solicitadas por las partes de los instrumentos agregados al expediente y de los actos procesales.
- Tiene el deber de guardar el sello del Tribunal, supervisar el archivo y los expedientes.
- El secretario debe llevar el libro diario del Tribunal donde anotará sin espacios en blanco las actuaciones diarias del Tribunal y al final del día debe firmarlo con el Juez.
- Cumplir con las funciones administrativas propias del tribunal, tales como inventariar y controlar las existencias de mobiliario, biblioteca del tribunal, etc.
- Señalar con la tablilla, a primera hora, los días en que no hay despacho o audiencia, y lo escribe en el libro diario. Puppio Vicente, 2004. pp. 254-257.

7. DIRECCIÓN EJECUTIVA DE LA MAGISTRATURA

En Venezuela, el Consejo de la Judicatura funcionó como un organismo de rango constitucional cuya organización y atribuciones tenían por objeto asegurar la independencia, disciplina y eficacia de los Tribunales y garantizar a los Jueces los beneficios de la carrera judicial.

Cumpliendo con el mandato constitucional del artículo 217, la Ley Orgánica del Poder Judicial del 19-09-1969, creó el Consejo de la Judicatura y estableció que estaría formado por nueve magistrados. Pero conforme a la derogada Ley Orgánica del Consejo de la Judicatura del 7 de octubre de 1988, estaba integrado por cinco magistrados, tres los nombraba la Corte Suprema de Justicia en sesión plenaria con el voto de las dos terceras partes; uno el Ejecutivo y el otro el Congreso, con el voto de las dos terceras partes.

El consejo se encarga, entre otras funciones de:

- Atender los asuntos relacionados con la política judicial.
- Velar por la eficaz administración de Justicia.

- Señalar las necesidades de creación, modificación y supresión de servicios judiciales.
- Atender las necesidades materiales de los tribunales o defensorías públicas de presos, y propender a la seguridad social de los miembros del Poder Judicial y demás funcionarios de la administración de justicia y, en general todo cuanto atañe al Poder Judicial.
- El nombramiento y remoción de los jueces y suplentes en todo el país con excepción de los jueces militares.
- El nombramiento y remoción de los defensores públicos de presos y de los inspectores de tribunales.
- La inspección y vigilancia del funcionamiento de los tribunales.
- Conocer y abrir el procedimiento disciplinario con motivo de las presuntas faltas cometidas por los jueces y defensores públicos de presos, e imponer las sanciones disciplinarias correspondientes.
- Apoyar a la Escuela de la Judicatura, que tiene por objetivo el adiestramiento y preparación de los aspirantes a jueces y luego promover el mejoramiento de sus conocimientos jurídicos.

El Congreso de la República sancionó el 28 de agosto de 1998 la nueva Ley Orgánica del Consejo de la Judicatura, cuyas innovaciones establecen cambios en la organización del Consejo de la Judicatura, la administración tribunalicia y el régimen disciplinario aplicable a los jueces.

Dentro de los cambios estructurales, la Ley prevenía la creación de dos salas sobre las que distribuye las funciones del Consejo, separando las funciones administrativas de las disciplinarias. La Sala Administrativa está conformada por tres Magistrados, que la ley denomina consejeros, quienes son designados, uno por el Tribunal Supremo de Justicia en Pleno, uno por el suprimido Congreso Nacional y uno por el Ejecutivo.

La reforma se concretó con la normativa sobre la dirección, gobierno y administración del Poder Judicial dictada por la facultad constitucional por el Tribunal Supremo de Justicia mediante resolución publicada en *Gaceta Oficial* número 37.014 del 15 de agosto del año 2000.

Al haberse creado la Dirección Ejecutiva de la Magistratura, las atribuciones conferidas en el artículo 267 de la Constitución de la República vigente, pasan

a ser ejercidas por el nuevo ente, manteniéndose a la Inspectoría General de Tribunales como su órgano auxiliar para vigilar e inspeccionar los tribunales y defensorías públicas.

La Inspectoría General de Tribunales es el ente encargado de presentar de oficio o a instancia de parte, la acusación en contra del juez infractor, solicitando su amonestación, suspensión o destitución de acuerdo a la gravedad de la falta. Puppio Vicente, 2004. pp. 176-178.

Tema N° 10

Organización judicial venezolana Tribunales que la conforman

SUMARIO:

- 1. Tribunales que conforman la organización judicial venezolana: 1.1 Jurisdicción ordinaria. 1.2 Jurisdicción especial.**

Artículo 253 de la Constitución de la República. Segundo Aparte. El sistema de justicia está constituido por el Tribunal Supremo de Justicia, los demás Tribunales que determine la ley, el Ministerio Público, la Defensoría Pública, los Órganos de Investigación Penal, los auxiliares y funcionarios de justicia, el sistema penitenciario, los medios alternativos de justicia, los ciudadanos que participan en la administración de justicia conforme a la ley y los abogados o autorizados o abogadas autorizadas para el ejercicio.

Mediante la organización de los tribunales se determina la manera de constituirlos, las personas que intervienen en su constitución, la jerarquía de los Tribunales y las relaciones de subordinación entre ellos, y su composición interna. Todo de acuerdo a los poderes y deberes señalados en la ley para el ejercicio de la función jurisdiccional por parte del órgano judicial (el respectivo tribunal) y la persona natural que actúa en nombre del Tribunal (el juez). Puppio Vicente, 2004. p. 167.

La Organización Judicial es el conjunto de normas que establecen los órganos y el sistema para la administración de justicia, señalando la competencia de los jueces, sus facultades, sus obligaciones, la forma de su designación y se su sustitución, así como las garantías de su independencia. Puppio Vicente, 2004. p. 168.

El sistema judicial se encuentra constituido, en primer lugar, por el Tribunal Supremo de Justicia, en segundo lugar, por los diversos órganos jurisdiccionales que determine la ley, por el Ministerio Público, la Defensoría del Pueblo, los Órganos de Investigación Penal, auxiliares y funcionarios de justicia, el sistema penitenciario, los medios alternativos de justicia, y los profesionales del derecho autorizados para ejercer.

En estos términos, el artículo 1 de la Ley Orgánica del Poder Judicial, expresa que el ejercicio de la justicia emana del Poder Judicial, expresa que el ejercicio de la justicia emana del pueblo y se realiza por los órganos del Poder Judicial.

Por su parte el artículo 60 de la Ley en comento, señala que el Poder Judicial se ejerce por la Corte Suprema de Justicia, hoy Tribunal Supremo de Justicia, los Tribunales de Jurisdicción Ordinaria y los Tribunales de Jurisdicción Especial, siendo que éstos podrán ser colegiados y unipersonales, y organizados en circuitos en cada circunscripción.

1. TRIBUNALES QUE CONFORMAN LA ORGANIZACIÓN JUDICIAL VENEZOLANA

El artículo 60 de la LOPJ señala que el poder judicial lo ejerce el TSJ, los Tribunales de la Jurisdicción Ordinaria; y los Tribunales de Jurisdicción Especial y va a estar determinado de acuerdo a la competencia y jurisdicción. Pueden ser colegiados o unipersonales, según su estructura interna.

Los colegiados están conformados por varios jueces, tales como: El Tribunal Supremo de Justicia, formado por seis salas y cada una la integran tres Magistrados, salvo la Sala Constitucional, integrada por cinco Magistrados; y la Corte Marcial conformada por cinco Magistrados Militares. Las Cortes de Apelaciones se encuentran integradas por tres Jueces Profesionales, los cuales tienen la función de conocer en apelación de las sentencias de los tribunales de primera instancia civiles, mercantiles y penales.

Hasta 1975 los Juzgados Superiores en lo Civil y Mercantil se llamaban Corte Superior y estaban conformadas por tres Jueces. Luego pasaron a ser juzgados unipersonales.

Los unipersonales, son todos los demás Tribunales del país: Superiores, de Primera Instancia y Municipio.

Según la medida del poder que ejercen los Tribunales se pueden clasificar en:

- Ordinarios. Son los que ejercen la jurisdicción civil, mercantil y penal. Conocen en principio todo tipo de causa civil o penal.
- Especiales. Son aquellos cuyos conocimientos de causas están limitados a cierto tipo de controversias, tales como aquellos asuntos mercantiles, del niño y del adolescente, laborales, agrario, etc.
- Los Contencioso-Administrativos que ejercen la jurisdicción en los asuntos relacionados con las controversias frente al poder público nacional, estatal, municipal, específicamente frente a la administración pública.

Los Tribunales según el grado de jurisdicción se pueden dividir en superiores o de alzada en inferiores o de primer grado.

La jerarquía en asuntos Civiles, Mercantiles y Tránsito es así:

- Sala Civil del Tribunal Supremo de Justicia.
- Juzgados Superiores.
- Juzgados de Primera Instancia.
- Juzgados de Municipio de la Circunscripción Judicial del Área Metropolitana de Caracas.
- Los Juzgados Ejecutores de medidas.
- Tribunales de Paz.

La Jerarquía en asuntos Penales es así:

- Sala de Casación Penal del Tribunal Supremo de Justicia.
- Corte de Apelaciones.
- Juzgados de Primera Instancia.

El Tribunal Supremo de Justicia es el máximo representante y exponente del Poder Judicial y tiene como función primordial controlar, de acuerdo con la

Constitución y con las leyes, la constitucionalidad y legalidad de los actos del poder público.

Como máximo exponente del Poder Judicial, conforme a lo establecido en el artículo 254 de la Constitución Bolivariana, goza de autonomía funcional, financiera y administrativa.

Se encuentra conformado, tal como lo dispone el artículo 262 de la Constitución, por las siguientes Salas:

Sala Plena.

Sala Constitucional.

Sala Politicoadministrativa.

Sala Electoral.

Sala Social, a quien le corresponde lo referente a la Casación Agraria, Laboral y de Menores, actualmente niños y adolescentes.

Sala de Casación Penal.

Sala de Casación Civil.

Cada una de las salas se encuentra conformada por tres Magistrados, a excepción de la Constitucional que se encuentra conformada por cinco.

El Tribunal Supremo en Pleno, por aplicación del artículo 31 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia, tiene un Presidente, un Primer y un Segundo Vicepresidente, quienes presidirán respectivamente las Salas de que forman parte, y en ningún caso podrán ser miembros de la misma Sala.

Por su parte cada Sala tiene un Presidente y un Vicepresidente.

Para ser Magistrado, tal como lo dispone el artículo 263 de la Constitución, se requiere cumplir los siguientes requisitos:

- Tener nacionalidad venezolana por nacimiento.
- Ser ciudadano o ciudadana de reconocida honorabilidad.
- Ser jurista de reconocida competencia, gozar de buena reputación, haber ejercido la abogacía durante un mínimo de quince (15) años y tener título universitario de Postgrado en materia jurídica; o

haber sido profesor universitario en ciencias jurídicas durante un mínimo de quince (15) años y tener categoría de profesor titular, o ser o haber sido juez superior en la especialidad correspondiente a la Sala para la cual se postula, con un mínimo de quince (15) años en el ejercicio de la carrera judicial, y reconocido prestigio en el desempeño de sus funciones.

– Cualquier otro que pueda establecerse por la ley.

El período de ejercicio de la magistratura tal como lo dispone el artículo 264 de la Constitución será único y por doce (12) años, pudiendo ser removidos por la Asamblea Nacional mediante una mayoría calificada de dos terceras partes de sus integrantes, previa audiencia concedida al interesado, en caso de faltas graves ya calificadas por el Poder Ciudadano, en los términos que establezca la ley.

Las atribuciones del Tribunal Supremo de Justicia, son las establecidas en el artículo 266 de la Constitución de la República.

Con la entrada en vigencia de la Constitución se crea la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia, como máximo representante de la Jurisdicción Constitucional, quien conforme a lo establecido en el artículo 334 de la nueva ley fundamental, se encarga de forma exclusiva de declarar la nulidad de las Leyes y demás actos de los Órganos que ejercen el Poder Público, dictado en ejecución directa e inmediata de la Constitución o que tengan rango de Ley. De esta manera la Sala Constitucional garantizará la supremacía y efectividad de las normas y principios constitucionales, siendo el máximo y último intérprete de la Constitución, y velando por su uniforme interpretación y aplicación. Conforme al artículo 335 de la Constitución, las interpretaciones que establezca la Sala sobre el contenido o alcance de las normas y principios constitucionales, son de carácter vinculante, tanto para las otras Salas del Tribunal Supremo como para los demás Tribunales de la República.

El Poder Judicial se encuentra conformado por los Tribunales que establece la Ley, los cuales pueden ser de Jurisdicción Ordinaria o Especial, Colegiados o Unipersonales y divididos en Circunscripciones.

1.1 JURISDICCIÓN ORDINARIA

La Jurisdicción Ordinaria conforme a lo dispuesto en el artículo 61 de la Ley del Poder Judicial, le corresponde a la Corte de Apelaciones, a los Tribunales Superiores, Juzgados de Primera Instancia y de Municipio.

La Corte de Apelaciones, son Tribunales colegiados constituidos por tres Jueces Profesionales, quienes en su seno deberá designar un Presidente que durará un año en el ejercicio de su cargo pudiendo ser reelegido.

Los Tribunales Superiores, son unipersonales, conformados por un Juez, un Secretario y un Alguacil.

Los Tribunales de Primera Instancia, en materia civil son Tribunales Unipersonales, conformados por un solo Juez, un Secretario y un Alguacil. En materia Penal, según la Competencia, existe el Tribunal de Control, conformado por un Juez, un Secretario y un Alguacil, el Tribunal de Juicio, que puede estar constituido en Unipersonal o Mixto, el Primero conformado por un Juez, un Secretario y un Alguacil, y el segundo conformado por un Juez Presidente y dos Escabinos, un Secretario y un Alguacil.

Los Juzgados de Municipio actúan como Tribunales Unipersonales, conocen en Primera Instancia de las causas civiles y mercantiles cuyo interés calculado según las disposiciones del Código de Procedimiento Civil, no excedan de cinco millones de bolívares.

La Jurisdicción Mercantil, es una jurisdicción de carácter ordinaria, y su competencia conforme está contemplada en el artículo 1.090 del Código de Comercio.

La Jurisdicción Penal, es también de carácter ordinario, es ejercida por los Tribunales de Control, Unipersonales y Mixtos de Juicio, los Tribunales de Ejecución, así como las Cortes de Apelaciones, y se encuentran organizados en Circunscripciones Judiciales y en dos instancias.

En el nuevo proceso penal, se encuentran cuatro fases: Preparación o de Investigación, Fase Intermedia, Fase de Juicio y Fase de Ejecución.

1.2 JURISDICCIÓN ESPECIAL

La Administración de Justicia a la par de la Jurisdicción Ordinaria, es ejercida igualmente por la Jurisdicción Especial, conformada por los Tribunales que se señalan a continuación:

Jurisdicción Electoral: Conforme a lo establecido en el artículo 297 de la Constitución de la República, es aquella ejercida por la Sala Electoral del Tribunal Supremo de Justicia y los demás Tribunales que determine la ley, quien se encarga de todo lo relativo a la materia electoral.

Jurisdicción de Protección del Niño y del Adolescentes: Le ha sido atribuido a los Tribunales del Niño y de la Adolescente y a la Sala de Casación Civil del Tribunal Supremo de Justicia. Estos Tribunales se encuentran constituidos por las Salas de Juicios y una Corte Superior, quienes contarán con un Presidente y un Secretario. Cada Sala de Juicio está conformada por Jueces Profesionales que conocen directa y unipersonalmente de los asuntos que le sean asignados por el Presidente. La Corte Superior está integrada por una o más Salas de Apelaciones, formado por Tres Jueces Profesionales, quienes actuarán colegiadamente para conocer del Recurso de Apelación asignado por el Presidente.

Jurisdicción Bancaria: Esta Jurisdicción especial, es creada conforme a la Resolución 147 emanada del extinto Consejo de la Judicatura, de fecha 21 de febrero de 1995, modificada posteriormente mediante Resolución N° 149, de fecha 01 de marzo de 1995, emanado del organismo antes señalado. Se encuentra conformado por dos Tribunales Unipersonales, con sede en la ciudad de Caracas y competencia a nivel nacional, y son el Juzgado Séptimo y Noveno de Primera Instancia en lo Civil y Mercantil Bancario. Se encargarán de conocer y decidir, en forma exclusiva y excluyente de los demás Tribunales de la República, de litigios derivados de las actividades y operaciones a que se refiere la Ley General de Bancos y otras Instituciones Financieras y demás leyes que regulan las Instituciones Financieras y la Emergencia Financiera, demás asuntos civiles y mercantiles en los que sea parte un Banco o Institución Financiera.

Jurisdicción Arbitral: Conforme a la Ley de Arbitraje Comercial, la misma es ejercida por árbitros institucionales o independientes, tal como lo señala el artículo 2 de la Ley, siendo los primeros, aquellos realizados en la Cámara de Comercio y cualesquiera otras asociaciones internacionales existentes, organizaciones vinculadas a actividades económicas e industriales, organizaciones cuyo objeto se encuentre relacionado con la promoción de la resolución alternativa de conflictos, universidades e instituciones superiores académicas y las demás asociaciones y organizaciones que se crearen con posterioridad a la vigencia de esta ley, que establezcan el arbitraje como uno de los medios de solución de las controversias.

Jurisdicción de Tribunales de Paz: Esta Jurisdicción se encuentra a cargo de Tribunales Unipersonales ubicados en cada una de las Parroquias que integran la división político-territorial de los Municipios, tal como lo dispone el artículo 1 de la Ley Orgánica de Tribunales y Procedimiento de Paz, y conforme a lo normado en el artículo 258 de la Constitución de la República.

Jurisdicción Laboral: Está a cargo de los Tribunales de Primera Instancia y Superiores Laborales, quienes actúan como Tribunales Unipersonales. Cono-

cen de los procedimientos de estabilidad laboral, prestaciones sociales, recursos de nulidad contra los actos administrativos del Ministerio del Trabajo o Inspectoría del Trabajo, Recursos de Amparo.

Jurisdicción de Pueblos Indígenas: Conforme a lo previsto en el artículo 260 de la Constitución Bolivariana, ha sido autorizada a las autoridades legítimas de los Pueblos Indígenas para aplicar en su hábitat, instancias con base en sus tradiciones ancestrales y que sólo afectan a sus integrantes, según sus propias normas y procedimientos, siempre que no sean contrarios a la Constitución, a la Ley y al orden público.

Jurisdicción Contenciosa: Conforme a lo previsto en el artículo 259 de la Constitución, esta jurisdicción es ejercida por el Tribunal Supremo de Justicia y los demás Tribunales que señale la Ley, quienes se encargarán de anular los actos administrativos generales o individuales contrarios a derecho, incluso por desviación de poder, pudiendo condenar al pago de sumas de dinero y reparación de daños y perjuicios originados en responsabilidad administrativa, conocerán igualmente de reclamos por la prestación de servicios públicos, así como disponer de lo necesario para el restablecimiento de las situaciones judiciales subjetivas lesionadas por la actividad administrativa. Esta jurisdicción se encuentra conformada por Tribunales Administrativos Ordinarios y Especiales; dentro de los primeros encontramos: la Sala Politicoadministrativo del Tribunal Supremo de Justicia; la Corte de Primera en lo Contencioso-Administrativo; Tribunales Superiores Civiles y Contencioso-Administrativo.

Por su parte, la Jurisdicción Contencioso-Administrativo especial se encuentra conformada por el Tribunal de la Carrera Administrativas, Tribunales Contenciosos Tributarios, Tribunales de Hacienda Pública, Tribunales Agrarios.

Jurisdicción Penal Militar: Se encuentra establecida en el artículo 261 de la Constitución de la República, la cual forma parte del Poder Judicial, y será ejercida por Jueces seleccionados por concurso, correspondiéndole la competencia, organización y modalidades de funcionamiento que sigue el sistema acusatorio de acuerdo al Código de Justicia Militar. En general, conocen de los delitos cometidos por militares en servicio activo de carácter militar, dado que los delitos comunes son conocidos por la Jurisdicción Penal Ordinaria.

Jurisdicción de Tránsito: Es una jurisdicción especial, que regula todo lo relativo a las demandas que se intenten con motivo de accidentes de tránsito, daños materiales a personas o cosas, daños morales ocasionados como consecuencia de colisiones entre vehículos, entre otros. Esta jurisdicción es ejercida

por los Tribunales de Municipio, Primera Instancia y Superiores, quienes conocerán de las causas conforme a la cuantía del daño causado y en la circunscripción judicial del lugar donde haya ocurrido el hecho, todo conforme a lo previsto en el artículo 75 de la Ley de Tránsito Terrestre.

Jurisdicción de Hacienda Pública: Estos Tribunales también son de carácter especial, conocen de las infracciones de las leyes fiscales castigadas con penas corporales y en la cual no procediere la liquidación de derechos o impuestos

Jurisdicción especializada en Ejecución de Medidas en el Área Metropolitana de Caracas: Conforme a lo previsto en la resolución N° 1000, emanada del extinto Consejo de la Judicatura de fecha 19-07-1999, fueron creados Tribunales de Municipio especializados en materia de ejecución de medidas, en el Área Metropolitana de Caracas, quienes conforme a lo previsto en el artículo 70, último párrafo de la Ley Orgánica del Poder Judicial, se encargarán en forma exclusiva y excluyente de efectuar o practicar las medidas ejecutivas o preventivas que dicten los Tribunales en materia civil.

Jurisdicción especial en materia de Consignaciones de Cánones de Arrendamiento: Conforme a la resolución N° 100, emanada del extinto Consejo de la Judicatura de fecha 19-07-1999, fue creado un Juzgado especializado en recibir las consignaciones de arrendamiento de inmuebles, en la materia regulada en el derogado Decreto Legislativo sobre Desalojo de Viviendas, el cual tiene sede en Caracas, conociendo en forma exclusiva y excluyente de todos los demás Tribunales, de las consignaciones referidas.

Tema N° 11

La competencia en el proceso civil

SUMARIO:

- 1. Competencia por la materia.**
- 2. Competencia por la cuantía.**
- 3. Competencia por el territorio.**
- 4. Competencia por la conexión o continencia de la causa.**

Cada órgano tiene jurisdicción, es decir, tiene el poder de administrar justicia, pero el mismo se encuentra limitado en función de circunstancias tanto objetivas como subjetivas, las primeras referidas a la triple competencia que debe tener el tribunal para considerarlo como el ente natural que deberá resolver el conflicto, y que viene dado por la materia, cuantía y territorio; la segunda se refiere a la capacidad subjetiva de la persona del juez, que se manifiesta por no estar incurso en causales de inhibición o recusación que hagan cuestionable su participación en el proceso.

La competencia es definida por Bello Lozano como la permisión que tiene el Juez o Tribunal de entender un determinado asunto en razón de la naturaleza de las cosas, objeto del conocimiento o de las personas interesadas; y su fundamento descansa en que si todos los Tribunales gozaran de Jurisdicción para entender de los litigios que les son sometidos, sería completamente imposible

determinar a qué Tribunal correspondería su conocimiento, si cada uno goza de una atribución especial para el entendimiento del asunto.

De la definición dada por el autor comentado, se infiere claramente que la función de juzgar si bien se le da a todos los órganos jurisdiccionales, debe limitársele en cuanto a los asuntos que deben resolver, y precisamente estas limitantes serán la materia, el territorio, la cuantía, la accesoriedad, la conexión y la continencia de las causas.

Para Mattiolo, la competencia es la medida como se distribuye la Jurisdicción entre diversas autoridades judiciales.

Carnelutti, citado por Bello Lozano, sostiene que la Jurisdicción es el género y la competencia la especie, ya que por ésta se otorga a cada Juez el poder de conocer de determinada porción del litigio.

Rocco, la define como la porción del poder jurisdiccional que corresponde en concreto a cada oficina u órgano.

Para Echandía, la competencia es la facultad que cada Juez o Magistrado de una rama jurisdiccional tiene para ejercer la jurisdicción en determinados asuntos y dentro de cierto territorio.

Rengel Romberg la considera como la medida de la jurisdicción.

En definitiva, la competencia es la facultad que tiene el órgano jurisdiccional, para administrar Justicia o conocer de un determinado asunto, en consideración de encontrarse el mismo dentro de la esfera material, cuantitativa y territorial del Tribunal. Bello Humberto y Jiménez Dorgi, 2000. pp. 213-215.

Objetivamente, la competencia es la órbita jurídica dentro de la cual se puede ejercer el poder público por el órgano correspondiente. Subjetivamente, es el conjunto de atribuciones otorgadas a dicho órgano para que ejerza sus poderes. Véscovi Enrique, 1984. p. 155.

La competencia nos da la pauta para individualizar el tribunal que puede conocer un determinado asunto, ya sea un tribunal ordinario o un tribunal especial. La competencia tiene dos aspectos. El aspecto negativo, que está dado por el hecho de proponer una demanda ante un juez a quien no le corresponde conocer el asunto según las normas sobre competencia. Este aspecto negativo también está configurado por el supuesto del juez que declina el conocimiento de un asunto porque se considera incompetente. El aspecto positivo, supone la determinación de cuál es el juez competente. Este aspecto positivo también

podría darse desde el punto de vista de un juez que plantea un conflicto de competencia por considerar que él es el competente para conocer el asunto. Esta última posibilidad sólo ocurre en materia penal. Los jueces civiles no tienen esa facultad. Puppio Vicente, 2004. pp. 185-186.

La competencia del Juez puede dividirse en Competencia Objetiva y Competencia Subjetiva.

La Competencia Objetiva es el conjunto de causas sobre las cuales el Juez, con arreglo a las disposiciones legales está facultado para ejercer su jurisdicción, o como dice Prieto Castro, la regla que se sigue para atribuir a los distintos órganos jurisdiccionales el conocimiento de los negocios, ya que nos sirve para concretar cualitativamente, en primer lugar, el órgano que debe conocer de determinado negocio, entre los varios especiales y ordinarios que existen; en segundo lugar, especifica cuáles de los tribunales ordinarios están llamados a entender de un asunto; y contemporáneamente y en último lugar, señala la clase de juicio que entre los diversos a seguir ante los tribunales ordinarios conviene en el caso concreto.

La competencia subjetiva consiste en que el titular del tribunal competente para el conocimiento de un determinado litigio, ha de encontrarse en una situación personal, tanto en relación a las partes como en la materia propia del juicio que le permita proceder y juzgar con serenidad y completo desinterés, cumpliendo así su dedicada función de impartir justicia. Bello Lozano Humberto, 1986. p. 265.

Características de la competencia:

– **La legalidad:** Las reglas de competencia se fijan y modifican mediante la ley.

– **Improrrogabilidad e inderogabilidad:** Cuando en un asunto el interés público tiene carácter primordial, las normas relativas a la competencia son de carácter improrrogable, es decir, no pueden ser relajadas por la voluntad de las partes. Artículo 5 del CPC.

– Por el contrario, cuando el legislador atiende al interés de las partes, pueden permitirse que en favor de la que se ha establecido, no se lleve el proceso ante el juez a quien le toca conocer, sino ante otro juez, y estamos ante la presencia de prorrogabilidad de la competencia o competencia relativa. Artículo 47 del CPC.

– En materia de prorrogabilidad de competencia, la relativa a la materia y cuantía, es improrrogable e inderogables, es decir, se está ante la presencia de una competencia de orden público absoluto, que no puede modificarse por las partes.

– En tanto que la competencia territorial, es de orden público relativo o dispositiva, pudiendo relajarse por convenio entre las partes, salvo los casos excepcionales previstos en el artículo 47 del CPC.

– **Indelegable:** Por fundarse la competencia en razones de orden público, no puede ser delegada por el titular del órgano al cual se atribuye, se admite sí que los Tribunales, por motivos de *auxilio judicial*, cometan a otros tribunales la realización de alguno de los actos procesales que no pueden efectuar por sí mismos, es decir, los casos de comisión, exhorto o la rogatoria.

– **Inmodificabilidad:** *perpetuatio jurisdictionis* la competencia es también, inmodificable, en el sentido de que una vez fijada no puede variar en el curso del juicio.

– **De orden público:** Toda vez que las partes no pueden alterar su determinación, salvo el caso excepcional de la competencia territorial.

– **Es un presupuesto procesal:** La competencia se caracteriza por ser un presupuesto procesal, más aún, un presupuesto de la sentencia. El juez para ejercer su jurisdicción en un caso concreto, debe ser competente, ya que de lo contrario no podría dictar el fallo. Y para lo único que sería competente el juez incompetente, es para declarar su incompetencia.

1. COMPETENCIA POR LA MATERIA

Se toma en cuenta la naturaleza de la relación jurídica objeto de la controversia, y con fundamento a esa naturaleza se determina el conocimiento de la causa. Así lo dispone el artículo 28 del CPC. Esa distribución de los asuntos es lo que determina la existencia de la jurisdicción ordinaria: civil, penal, contencioso-administrativa y las llamadas jurisdicciones especiales.

Así, dentro de la jurisdicción civil están las jurisdicciones especiales siguientes: mercantil, agraria, familia, menores de edad, laboral y tránsito.

Dentro de la jurisdicción penal está la jurisdicción especial fiscal, militar y de adolescentes.

Junto a la jurisdicción contencioso-administrativa está la jurisdicción especial contencioso-tributaria.

En los asuntos penales la calificación de la naturaleza del hecho, como delito o falta, y el tipo de delito, determinan la competencia por la materia. Así por ejemplo los tribunales de juicio son los competentes para conocer del delito de daño a la propiedad previsto en el artículo 475 del Código Penal. Puppio Vicente, 2004. p. 191.

Cuando a un sujeto se le lesiona un derecho protegido por la ley, y no puede obtener el reparo del mismo por la vía amistosa, debe indefectiblemente acudir ante un tercero imparcial que decidirá si efectivamente se ha lesionado o no el derecho pretendido, resolviendo la forma como se reparará el mismo, y ese tercero no será otro que el estado a través de los órganos jurisdiccionales (Tribunales), a quien tendrá que acudir por la vía del ejercicio de la acción correspondiente, en reclamo de la pretensión.

La competencia por la materia puede estudiarse desde el punto de vista cuantitativo o patrimonial, asignándose a los diversos tribunales el conocimiento de la causa, según la fijación que al efecto determine para el conocimiento la Ley Orgánica del Poder Judicial, por lo que la materia, es su misma naturaleza y la que determinará el órgano jurisdiccional a donde acudirá el interesado.

Para Rengel Romberg la competencia por la materia es entendida como la naturaleza de la relación jurídica objeto de la controversia y sólo en consideración a ella se distribuye el conocimiento de las causas entre diversos jueces. Bello Humberto y Jiménez Dorgi, 2000. pp. 223-224.

2. COMPETENCIA POR LA CUANTÍA

Además de la materia, el Tribunal debe ser competente por el valor de la demanda, el cual conforme a los artículos 29 y 30 del Código de Procedimiento Civil, se determina por las disposiciones que se verán de seguidas y por las disposiciones de la Ley Orgánica del Poder Judicial. Conforme a la resolución número 619 de fecha 30 de enero de 1996, emanado del extinto Consejo de la Judicatura, publicado en la *Gaceta Oficial* 34.890 de fecha 30-01-1996, la competencia por la cuantía de los tribunales fue modificada, y en efecto se establecieron las siguientes competencias:

Tribunales de Parroquia: conocerían en función de la cuantía de demandas cuyo valor no exceda de Bs. 2.500.000,00.

Tribunales de Municipio: conocerían en función de la cuantía de demandas cuyo valor se encontrara entre Bs. 2.501.000,00 y Bs. 5.000.000,00.

Tribunales de Primera Instancia: conocerían en función de la cuantía de demandas cuyo valor exceda de Bs. 5.000.000,00.

Ahora bien, con la entrada en vigencia de la Ley Orgánica del Poder Judicial, publicada en la *Gaceta Oficial* número 5.262 extraordinario, de fecha 11-09-1998, fueron eliminados los Tribunales de Parroquia, por lo que la competencia por la cuantía de los Juzgados quedó de la siguiente:

Tribunales de Municipio: conocen en función de la cuantía de demandas cuyo valor no exceda de Bs. 5.000.000,00.

Tribunales de Primera Instancia: conocen en función de la cuantía de demandas cuyo valor exceda de Bs. 5.000.000,00. Bello Humberto y Jiménez Dorgi 2000, p. 225.

Reglas para determinar el valor de la demanda:

Primera Regla: Artículo 31 del Código de Procedimiento Civil. *Para determinar el valor de la demanda se sumarán al capital los intereses vencidos, los gastos de cobranza y la estimación de daños y perjuicios anteriores a la presentación de la demanda.* En esta primera regla, a los fines de determinar el valor de la demanda, deberá sumarse el capital y los intereses vencidos, los gastos de cobranza y la estimación de los daños y perjuicios anteriores a la presentación de la demanda.

Segunda Regla: Se encuentra contenida en el artículo 32 del Código de Procedimiento Civil. *Si se demandare una cantidad que fuere parte, pero no saldo de una obligación más cuantiosa, el valor de la demanda lo determinará el valor de dicha obligación, si ésta estuviere discutida.* Conforme a esta regla, el valor de la demanda lo determina la sumatoria de las cuotas vencidas y no canceladas (parte de una obligación más cuantiosa), siempre y cuando la obligación (saldo de la obligación), no estuviese discutida, ya que si se discute la misma, el valor de la demanda será el monto total de la obligación. La obligación discutida debe ser entendida como aquella que es desconocida por la parte a quien se lo exija.

Tercera Regla: Se encuentra expresada en el artículo 33 de la Ley Adjetiva Civil, conforme a la cual: *Cuando una demanda contenga varios puntos, se sumarán el valor de todos ellos para determinar el de la causa, si dependen del mismo título.* Esta regla se refiere al hecho que la pretensión del accionante, contenga varios puntos, siempre que los mismos tengan origen en el mismo título, enten-

dido como tal no como documento o instrumento, sino como causa que haya originado la reclamación.

Cuarta Regla: La contempla el artículo 34 del Código de Procedimiento Civil. *Cuando varias personas demanden de una o más, en un mismo juicio, el pago de la parte que las demandantes tengan en un mismo crédito, el valor de la causa se determinará por la suma total de las partes reclamadas.* Esta regla se refiere a los casos en que un litis-consorcio facultativo, demanda a una persona a otro litis-consorcio, el pago de la parte que tienen los primeros en el mismo crédito que los demandados, caso en el cual se sumarán para determinar el valor de la demanda, el total de las partes reclamadas.

Quinta Regla: Artículo 35 del CPC. *Si se demandare prestaciones alimentarias periódicas, el valor de la demanda se determinará por el monto de las prestaciones reclamadas, pero si la obligación estuviere discutida, su determinación se hará por la suma de dos anualidades.*

Sexta Regla: Artículo 36 del CPC. *En las demandas sobre validez o continuación de un arrendamiento, el valor se determinará acumulando las pensiones sobre las cuales se litigue y sus accesorios. Si el contrato fuere por tiempo indeterminado, el valor se determinará acumulando las pensiones o cánones de un año.*

Séptima Regla: Artículo 37 del CPC. *En los casos de los dos artículos anteriores, o en otros semejantes, si la prestación debe hacerse en especie, su valor se estimará por los precios corrientes del mercado.* Como señala La Roche, el accionante deberá realizar una experticia previa a la demanda, para acreditar el valor de la misma, conforme al precio corriente del mercado, a los fines de establecer la competencia por la cuantía del tribunal.

Octava Regla. Artículo 38 del CPC. Cuando el valor de la cosa demandada no conste, pero sea apreciable en dinero, el demandante la estimará. El demandado podrá rechazar dicha estimación cuando la considere insuficiente o exagerada, formulando al efecto su contradicción al contestar la demanda. El Juez decidirá sobre la estimación en capítulo previo en la sentencia definitiva. Cuando por virtud de la determinación que haga el juez en la sentencia, la causa resulte por su cuantía de la competencia de un tribunal distinto, será éste quien resolverá sobre el fondo, y no será motivo de la reposición la incompetencia sobrevenida del juez ante quien se propuso la demanda originalmente. Bello Humberto y Jiménez Dorgi 2000, pp. 226-233.

3. COMPETENCIA POR EL TERRITORIO

En este supuesto, el Juez sólo puede ejercer su función jurisdiccional dentro de un determinado territorio, que se denomina Circunscripción Judicial. Puppio Vicente, 2004. p. 190.

Este criterio para determinar la competencia lo fundamenta el legislador en la relación que las partes o el objeto de la controversia tienen con el territorio que sirve de sede al órgano jurisdiccional, Puppio Vicente, 2004. p. 209.

La idea principal de la competencia por el territorio es facilitar a las partes el acceso a los tribunales más cercanos a su domicilio o a los del lugar donde se encuentra la cosa objeto del litigio, ya que en esos tribunales es menos oneroso evacuar pruebas sobre el asunto o dictar medidas sobre los bienes objeto del litigio. Esta competencia se fundamenta en un principio de facilitar a las partes la defensa, su comodidad y por eso es una competencia en principio derogable, salvo casos excepcionales en que esté interesado el orden público y el legislador lo disponga expresamente, así ocurre con el artículo 754 del CPC, que señala como juez competente para conocer el juicio de divorcio al de primera instancia del domicilio conyugal. Puppio Vicente 2004, pp. 209-210.

Regla General de la Competencia: La vinculación personal del demandado con circuito judicial o circunscripción judicial, y por el fundamento de orden privado de que el actor debe seguir el fuero del demandado, podemos señalar como regla general en materia de competencia territorial que el tribunal competente para conocer todas las demandas que se propongan contra una persona, es el tribunal del lugar donde tenga su domicilio, salvo que la ley disponga que el conocimiento de la causa compete a otro tribunal, esto origina los llamados fueros de la competencia territorial:

- **Fuero general:** Determina el tribunal ante el cual puede ser demandada una persona por su domicilio a menos que el conocimiento de la causa haya sido asignado especialmente a otro tribunal.
- **Fuero especial:** Es el que determina el tribunal ante el cual el demandado debe responder sólo por ciertas causas referidas por la ley a ese Tribunal.
- **Fuero personal:** Permite establecer el tribunal competente para conocer los asuntos del demandado por la relación de su domicilio con la circunscripción territorial del tribunal.

– **Fuero real:** La determinación del Juez competente para conocer la causa dependerá de la vinculación del objeto de la pretensión con la circunscripción territorial del tribunal. Por ejemplo, la demanda de una ejecución de una hipoteca debe intentarse ante el tribunal del lugar donde se encuentra el inmueble.

– **Fuero concurrente:** Se presenta cuando existen varios tribunales competentes por el territorio para conocer la demanda. Pueden ser: concurrencia electiva, el actor puede elegir entre cualquiera de los tribunales; concurrencia sucesiva o subsidiaria, el actor sólo puede elegir el tribunal subsidiario, cuando falte el tribunal señalado por la ley en primer lugar. Hay una orden de prelación en la elección. Se clasifican en electivos o sucesivos. a) Fuero territorial electivamente concurrente: le da la posibilidad al accionante, de elegirá cuál de los órganos jurisdiccionales acudirá para demandar. b) - Fuero territorial sucesivamente concurrente: al accionante no le queda la posibilidad de escoger el lugar donde ejercerá la acción, por cuanto la ley le fija el lugar donde tendrá que demandar, y sólo podrá subsidiariamente demandar en uno o en otro, en la medida que se vayan agotando los lugares que determina la ley.

– **Fuero exclusivo o necesario:** Sólo es competente un tribunal para conocer el asunto, con exclusión de cualquier otro, se establece por razones de orden público. Así, el Juez del domicilio conyugal debe conocer las demandas de divorcio. Puppio Vicente 2004. pp. 210-212.

Clasificación de los fueros en relación a la materia

– **Fuero relativo a derechos personales y derechos reales sobre bienes muebles. Fuero sucesivamente concurrente. Artículo 40 CPC.**

1. En primer lugar el accionante tendrá que intentar su demanda en el lugar donde se encuentre el domicilio del demandado.
2. En caso de no tener el domicilio, podrá en su residencia.
3. De no tener domicilio ni residencia, podrá demandar en cualquier lugar donde se encuentre. Por ello el fuero es sucesivamente concurrente.

El artículo 41 CPC. Fuero personal electivamente concurrente, de acuerdo a esta norma el accionante podrá demandar:

1. En el lugar donde se haya contraído la obligación;

2. o donde deba ejecutarse la obligación;
3. o donde se encuentre la cosa mueble objeto de la demanda, siempre que en el primero y en el último caso, el demandado se encuentre en el mismo lugar.

Al accionante le corresponde la elección del lugar donde ejercerá su acción, no debiendo agotarse uno para poder recurrir al otro.

El accionante podrá escoger entre el fuero sucesivamente concurrente a que se refiere el artículo 40 CPC o el fuero electivamente concurrente a que se refiere el artículo 41 CPC.

– **Fuero relativo a derecho reales inmobiliarios. Fuero electivamente concurrente.**

Artículo 42 CPC. Referido a bienes inmuebles. El accionante podrá demandar en:

1. lugar donde se encuentre el inmueble;
2. donde se encuentre el domicilio del demandado;
3. o donde se haya celebrado el contrato.

Cuando el inmueble está ubicado en un sitio donde se abarque dos o más jurisdicciones, el accionante podrá intentar la acción ante cualquiera de ellas, a su elección.

– **Fuero relativo a demandas sucesorales.**

Artículo. 43 CPC. El fuero territorialmente competente es el del lugar donde se abrió la sucesión, conforme al artículo 993 CC, lugar del último domicilio del de cuius.

En los casos de los numerales 2° y 4° del artículo 43 CPC. La competencia territorial le corresponderá al tribunal donde tuvo el causante su último domicilio, siempre que la demanda se intente dentro del bienio, es decir, de los dos años siguientes a la partición en el numeral 2° o la apertura de la sucesión, en los casos de los numerales 3° y 4°.

De interponerse la demanda luego de transcurrido el bienio, no será éste el fuero territorial a escoger, sino el personal o real al que se refieren los artículos 40 y 41 del CPC.

– **Fuero relativo a demandas entre socios.**

Artículo 44 CPC. Las demandas contra las sociedades deberán interponerse en el lugar escogido como domicilio por las mismas, pero en caso que se liquide o disuelva la sociedad, el fuero territorialmente competente será el domicilio de la sociedad, siempre que se intente la demanda dentro del bienio. De ser intentada con posterioridad, el fuero será el domiciliario a que se refiere el artículo 40 del C.

Este fuero territorial no excluye la del domicilio, siempre y cuando, en caso de ser varios demandados, éstos tengan el mismo domicilio, ya que de lo contrario será el domicilio de la sociedad, tal y como lo establece el último aparte del artículo 43 *eiusdem*.

4. COMPETENCIA POR LA CONEXIÓN O CONTINENCIA DE LA CAUSA

Diversos códigos acogen la tesis de que la conexión y la continencia son figuras utilizadas para modificar las normas ordinarias de competencia, ya que permiten trasladar la competencia de un juez que conozca una causa a favor de otro juez, también competente, que conozca otro asunto idéntico o al menos conexo. Igual ocurre con la accesoriidad.

La conexión o continencia no funcionan en nuestra actual ley procesal como límites de la jurisdicción de un juez para establecer su competencia, como ocurre con la materia, el valor o el territorio, sino que funciona como reglas para desplazar la competencia de un juez a otro igualmente competente, por el hecho de estar conociendo causas iguales o conexas.

El fundamento del traslado o desplazamiento del asunto a un solo juez obedece a:

- La necesidad de evitar sentencias contradictorias en un mismo asunto, o en asuntos conexos, que puedan mermar la conveniencia de la cosa juzgada.
- Para evitar la proliferación innecesaria de juicios sobre asuntos conexos, o sobre un mismo asunto. Este fundamento se basa en el principio de la economía procesal. Se evita la pérdida de tiempo y dinero con la multiplicación innecesaria de controversias.

La continencia: Es el supuesto de una litispendencia (varias causas que están siendo conocidas por jueces diferentes en donde existe una identidad absoluta entre sujetos, objeto y título) parcial, la relación entre dos causas se da por el hecho de que el objeto de una de ellas abarca al objeto de la otra. Hay una causa continente y otra contenida; hay una relación de parte a todo. La carac-

terística fundamental es que en la continencia hay una identidad parcial entre los objetos. Los sujetos son iguales, porque si son distintos sería un supuesto de conexión y no de continencia.

En la continencia una identidad parcial, pero la causa continente, es más amplia que la causa contenida y abraza a la primera, y el conocimiento de la causa le corresponde al Tribunal donde cursa la causa continente.

La conexión: Es la conexión que existe entre dos o más causas por tener común, uno o dos de los elementos que la componen, bien sea sujeto, objeto o título petendi. Puede ser genérica, simple, compleja y específica.

La genérica consiste en que dos o más causas tienen en común uno o dos de sus elementos. Se distingue de la litispendencia, por que en ésta ambas causas tienen los tres elementos iguales. Y de la continencia porque ésta supone una causa continente de mayor cuantía absorbe otra contenida. La norma general que regula la conexión es el primer aparte del artículo 51 del CPC: “Cuando una controversia tenga conexión con una causa ya pendiente ante otra autoridad judicial, la decisión competirá a la que haya prevenido”.

El Tribunal que haya citado primero, decide las causas conexas luego de la acumulación de autos. Es evidente que existe por el efecto otra diferencia con la litispendencia.

Además, establece el artículo 52 del CPC, la existencia de conexión entre varias causas en los casos siguientes:

- Por la identidad de personas y objetos.
- Identidad de personas y títulos.
- Identidad de títulos y objeto.

La conexión simple: Es aquella que ocurre cuando hay dos o más causas que tienen identidad de título y objeto, aunque las personas sean diferentes.

La conexión compleja: Se produce cuando hay dos o más causas en las cuales hay identidad de sujetos, aun cuando el título y el objeto son distintos.

La conexión calificada o específica: Se produce en aquellos casos en que la conexión es calificada jurídicamente, como son los casos de accesoriedad, garantía, compensación y reconvencción.

Tema N° 12

La competencia en el proceso penal

SUMARIO:

1. **Concepto.**
2. **Competencia por razón de la materia y del territorio.**
3. **Capacidad general y especial de los órganos jurisdiccionales.**
4. **Capacidad subjetiva: Inhibición y recusación.**

La Jurisdicción se caracteriza por ser única; sin embargo, suele distinguirse entre una jurisdicción contenciosa y otra voluntaria, al mismo tiempo cabe distinguir entre la **Jurisdicción Ordinaria**, aplicable a la generalidad de los ciudadanos y **Especial**, en la que se toma en cuenta atributos particulares del sujeto (ejemplo: la condición de militar o funcionario público).

La finalidad general de la jurisdicción es la de comprobar dentro de los marcos del proceso penal, así como dentro de los parámetros constitucionales y legales previstos para las actuaciones y decisiones judiciales, si en la conducta de la persona vinculada procesalmente se dan los elementos objetivos y subjetivos que constituyen el delito (acción u omisión, tipicidad, imputabilidad, anti-juricidad y culpabilidad) que son el presupuesto de la pena en caso de tratarse de un imputable, o de la medida de seguridad, si de inimputable se trata.

Si bien es cierto que todos los jueces de la República tienen el poder de aplicar la Ley al caso concreto, esto es, tienen jurisdicción, la necesidad de dividir el trabajo ha conllevado a establecer ciertos ámbitos para el ejercicio de esa jurisdicción, lo que ha dado lugar a la figura de la **Competencia**. En tal sentido y siguiendo los lineamientos del Código Orgánico Procesal Penal, la competencia se clasifica de la siguiente manera:

Competencia:

- Por el Territorio.
- Por la Materia.
- Por la Persona.
- Por Conexión.
- Subjetiva (recusación e Inhibición).

1. CONCEPTO

La competencia es definida por Bello Lozano como la permisión que tiene el Juez o Tribunal de entender un determinado asunto en razón de la naturaleza de las cosas, objeto del conocimiento o de las personas interesadas; y su fundamento descansa en que si todos los Tribunales gozaran de Jurisdicción para entender de los litigios que les son sometidos, sería completamente imposible determinar a qué Tribunal correspondería su conocimiento, si cada uno goza de una atribución especial para el entendimiento del asunto.

De la definición dada por el autor comentado, se infiere claramente que la función de juzgar si bien se le da a todos los órganos jurisdiccionales, debe limitársele en cuanto a los asuntos que deben resolver, y precisamente estas limitantes serán la materia, el territorio, la cuantía, la accesoriedad, la conexión y la continencia de las causas.

Para Mattiolo, la Competencia es la medida como se distribuye la Jurisdicción entre diversas autoridades judiciales.

Carnelutti, citado por Bello Lozano, sostiene que la Jurisdicción es el género y la competencia la especie, ya que por ésta se otorga a cada Juez el poder de conocer de determinada porción del litigio.

Rocco, la define como la porción del poder jurisdiccional que corresponde en concreto a cada oficina u órgano.

Para Echandía, la Competencia es la facultad que cada Juez o Magistrado de una rama jurisdiccional tiene, para ejercer la jurisdicción en determinados asuntos y dentro de cierto territorio.

Rengel Romberg, la considera como la medida de la jurisdicción.

En definitiva, la Competencia es la facultad que tiene el órgano jurisdiccional, para administrar Justicia o conocer de un determinado asunto, en consideración de encontrarse el mismo dentro de la esfera material, cuantitativa y territorial del Tribunal. Bello Humberto y Jiménez Dorgi, 2000. pp. 213-215.

La Competencia tiene cuatro Características:

1. Es improrrogable: En principio consiste en que las partes no pueden convertir en que el asunto lo decide un juez distinto a aquél a quien le corresponda conocer el asunto de acuerdo a las limitaciones jurisdiccionales por la materia y por el valor de la demanda; ni tampoco los jueces pueden derogar la competencia por la materia o por el valor discrecionalmente.
2. Es indelegable: Los jueces no pueden delegar sus funciones, aunque hay quienes podrían interpretar la figura de la comisión a través del Despacho para un juez de menor jerarquía, y el exhorto para un juez de igual jerarquía, como una especie de delegación en el juez comisionado.
3. Es de orden público: Las limitaciones jurisdiccionales establecidas a los jueces se hacen por razones de orden público y están dirigidas a lograr esos fines de orden público, y por ello, se excluyen las consideraciones de utilidad privada de las partes.
4. Es aplicable de oficio: La incompetencia por la materia y por el territorio en las causas en que debe intervenir el Ministerio Público o, donde no se puede prorrogar la competencia por el territorio por determinarlo la ley, se puede declarar de oficio en cualquier grado e instancia del proceso. Puppio Vicente, 2004) pp. 193-194.

2. COMPETENCIA POR RAZÓN DE LA MATERIA Y DEL TERRITORIO

Competencia material:

El Código Orgánico Procesal Penal, asigna a los Jueces de primera instancia las funciones de Control, Juicio y Ejecución de sentencias. Con base en esa distribución de funciones advierte: (artículo 64 del COPP).

Al tribunal de Control: Corresponde hacer respetar las garantías procesales, decretar las medidas de coerción que fueren pertinentes, realizar la audiencia preliminar y la aplicación del procedimiento por admisión de los hechos. También será competente para conocer la acción de amparo a la libertad y seguridad personales.

La competencia del **Tribunal de Juicio:** La determina el *quantum* de la pena que podría imponerse por la comisión del delito:

Tribunal Unipersonal: Es competente para juzgar delitos que no merezcan pena privativa de libertad o aquéllas cuyo límite superior no exceda de cuatro (4) años de privación de libertad, y las causas respecto de las cuales pueda proponerse la aplicación del procedimiento abreviado y de la acción de amparo cuando la naturaleza del derecho o de la garantía constitucional violado o amenazado de violación sea afín con su competencia natural, salvo que el derecho o la garantía se refiera a la libertad y seguridad personales.

Tribunal Mixto: Es competente para el conocimiento de las causas por delitos cuya pena sea mayor de cuatro años en su límite máximo, conformado por un (1) Juez profesional quien lo preside y dos (2) escabinos. (Artículo 65 del COPP).

Tribunal de Ejecución: Debe velar por la ejecución de la pena y medidas de seguridad impuestas.

En resguardo del principio de Inmediación, el COPP, fija como oportunidad límite para la declaratoria de incompetencia por la materia, la fecha señalada para el inicio del debate, pues una vez iniciado éste, no podrían ser sustituidos los jueces integrantes del tribunal, so pena de celebrarse nuevamente el debate. El tribunal puede declarar su incompetencia de oficio, a solicitud del Ministerio Público o del imputado.

Competencia Territorial:

La regla general la encontramos contemplada en el artículo 57 del COPP, el cual dispone:

Lla competencia territorial de los tribunales se determina por el lugar donde el delito o falta se haya consumado.

En caso de delito imperfecto será competente el del lugar en el que se haya ejecutado el último acto dirigido a la comisión del delito.

En las causas de delito continuado o permanente, el conocimiento corresponderá al Tribunal del lugar en el cual se haya cesado la

continuidad o permanencia o se haya cometido el último acto conocido del delito.

En las causas por delito imperfecto cometidos en parte dentro del territorio nacional, será competente el Tribunal del lugar donde se haya realizado total o parcialmente la acción u omisión o se haya verificado el resultado.

Por otro lado encontramos las llamadas **Competencias Subsidiarias**, las cuales conocerán de la causa en los siguientes casos: (artículo 58 del COPP).

Cuando no conste el lugar de la consumación del delito, o el de la realización del último acto dirigido a su comisión, o aquél donde haya cesado la continuidad o permanencia, el conocimiento de la causa corresponderá, según su orden, al Tribunal:

1. Que ejerza la jurisdicción en el lugar donde se encuentren elementos que sirvan para la investigación del hecho y la identificación del autor.
2. De la residencia del primer investigado.
3. Al que reciba la primera solicitud del Ministerio Público para fines de investigación.

Excepciones al principio de la territorialidad:

Competencia por Conexión:

1. **Delitos Conexos:** En este caso, no obstante que los delitos pueden haberse cometido en distintos territorios y por tanto varios tribunales son competentes, a fin de mantener el principio de unidad procesal, sólo uno podrá juzgar los diversos hechos cometidos.

A tal efecto, el artículo 70 del Código Orgánico Procesal Penal dispone que son delitos conexos los siguientes:

1. Aquellos en cuya comisión han participado dos o más personas cuando el conocimiento de las respectivas causas corresponda a diversos Tribunales, los cometidos por varias personas, en tiempos y lugares diversos, si han procedido de concierto para ello, o cuando se hayan cometido con daño recíproco de varias personas.

2. Los cometidos como medio para perpetrar otro, para facilitar su ejecución para asegurar al autor o a un tercero el pargo, beneficio, producto, precio ofrecido o cualquiera otra utilidad.
3. Los perpetrados para procurar la impunidad de otro delito.
4. Los diversos delitos imputados a una misma persona.
5. Aquellos en que la prueba de un delito, o de alguna circunstancia relevante para su calificación, influya sobre la prueba de otro delito o de algunas de sus circunstancias.

Ahora bien, para resolver este conflicto de la Competencia territorial en caso de delitos conexos, el artículo 71 *eiusdem* establece, que el conocimiento de la causa en esta clase de delitos, corresponderá a uno solo de los Tribunales competentes, según el siguiente orden de prelación:

1. El Tribunal del territorio donde se haya cometido el delito que merezca mayor pena.
2. El que debe intervenir para juzgar el que se cometió primero, en el caso de los delitos que tengan señalada igual pena.

Por su parte el artículo 73 del Código, contempla el principio de unidad del proceso, conforme al cual, por un solo delito o falta no se seguirán diferentes procesos, aunque los imputados sean diversos, ni tampoco se seguirán al mismo tiempo contra el imputado diversos procesos, aunque haya cometido diferentes delitos o faltas, salvo los casos excepcionales establecidos en el Código, siendo competente en caso de imputarse varios delitos, el Tribunal con competencia para juzgar el delito más grave.

En cuanto al **fuero de atracción**, encontramos que el artículo 75 *eiusdem* estatuye, que si alguno de los delitos conexos corresponde a la competencia del Juez ordinario y otros a jueces especiales, el conocimiento de la causa corresponderá a la jurisdicción penal ordinaria, y cuando a la misma persona se le atribuya la comisión de delitos de acción pública y de instancia de parte agraviada, el conocimiento de la causa corresponderá al juez competente para el juzgamiento del delito de acción pública y se seguirán las reglas del proceso ordinario.

2. **Radicación del Juicio**, puede el Tribunal Supremo de Justicia, a solicitud de cualquiera de las partes, dentro de los diez (10) días siguientes al recibo de dicha solicitud, ordenar que el juicio se radique en un Circuito Judicial Penal de otra circunscripción judicial distinta a aquella en que se perpetró el hecho, en los casos de delitos graves, cuya perpetración cause alarma, sensación o escándalo público, o cuando por recusación, inhibición o excusa de los jueces titulares y de sus suplentes y conjueces respectivos, el proceso se paralice indefinidamente, después de presentada la acusación por el fiscal. (Artículo 63 del COPP).

La finalidad de la radicación, es excluir influencias extrañas a la verdad procesal y a la recta aplicación de la Ley en los juicios penales, ya que mediante la radicación de juicios, se establece una excepción del Principio Constitucional del juez Natural.

3. **Delitos Extraterritoriales**: Es el último caso de excepción de la competencia territorial, encontrándose contemplada en el artículo 59 del Código Orgánico Procesal Penal, conforme al cual en las causas por delitos cometidos fuera del territorio de la república cuando el proceso pueda o deba seguirse en Venezuela, será competente, sino existe Tribunal designado expresamente por Ley especial, el que ejerza la jurisdicción en el lugar donde esté situada la última residencia del imputado, y si éste no ha residido en la República, será competente el del lugar donde arribe o se encuentre para el momento de solicitarse el enjuiciamiento.

Aun cuando el imputado no se encuentre en la República, el Ministerio Público, por medio de los Órganos de Policía de Investigaciones, Científicas, Penales y Criminalísticas, deberá realizar la actividad necesaria para la adquisición y conservación de los elementos de convicción.

El juez que se considere incompetente por razón del territorio, deberá declararlo y remitir lo actuado al Tribunal que lo sea conforme a lo dispuesto en el Artículo 53 y siguientes del Código Orgánico Procesal Penal. Tal declaratoria de incompetencia no acarrea nulidad de los actos procesales que se hayan realizado antes de que ésta haya sido pronunciada.

3. CAPACIDAD GENERAL Y ESPECIAL DE LOS ÓRGANOS JURISDICCIONALES

El proceso puede tenerse como una relación jurídica, siendo sus sujetos: por una parte, el Estado, encarnado en la persona del Juez; y, por la otra los ciuda-

danos. El individuo para actuar en el proceso, necesita estar dotado de capacidad suficiente para ello, y en la misma forma, el órgano jurisdiccional para integrar la relación procesal debe tener también la suficiente capacidad.

Esta última capacidad puede ser general y especial; la primera, la configuran todos los requisitos indispensables que ha de tener una persona para poder ejercer funciones judiciales. La Ley Orgánica del Poder Judicial, al efecto, pauta que para ser magistrado judicial en la jurisdicción ordinaria, se requiere además de las condiciones especiales exigidas por la Constitución para el ejercicio de determinados cargos: Tener la nacionalidad venezolana por nacimiento; ser ciudadano de reconocida honorabilidad; ser jurista de reconocida competencia, entre otros. En tanto que la capacidad especial, está supeditada al conjunto de condiciones que han de darse en la práctica, para que el Juez investido de la función jurisdiccional pueda en concreto cumplir a cabo con su misión.

La capacidad especial del órgano jurisdiccional se subdivide a su vez, en la llamada capacidad objetiva del órgano jurisdiccional, o sea, la competencia objetiva, que comprende la competencia por la cuantía, territorio o continencia de la causa y la incapacidad subjetiva, formada por todos aquellos impedimentos que pueden suscitarse entre el Juez y las Partes, llegando a inhabilitarlo en una forma concreta e impidiéndole el poder jurisdiccional con el cual ha sido investido, lo que no surge sino en forma de excepción, ya que en principio se supone que el juez está dotado de plena capacidad para ejercer su magisterio. Bello Humberto, 1986. pp. 309-310.

4. CAPACIDAD SUBJETIVA: INHIBICIÓN Y RECUSACIÓN

La justicia debe provenir de un criterio imparcial y cuando el funcionario encargado de administrarla en una controversia determinada se encuentra influenciado por algún motivo personal que puede inclinar su actuación a favor o en contra de alguna de las partes, pierde el atributo esencial del administrador de justicia y por lo tanto, no tiene competencia personal para intervenir en el asunto. Y en tal caso, como dice Borjas, es natural que *motu proprio* declare el motivo de su inadmisibilidad, esto es, la inhibición; y de no hacerlo es justo que a la parte a quien interese se le acuerde un medio legal que implica al funcionario intervenir en el juicio, ese instrumento es la recusación. Éstos son los límites que se le establecen al Juez o al funcionario judicial, dependiendo de su especial vinculación subjetiva con los sujetos de la causa o con el objeto de la controversia. Por lo tanto lo llama la doctrina, competencia subjetiva y están conformados por la inhibición y la recusación.

Características de la Competencia Subjetiva:

- Tradicionalmente, en nuestras leyes procesales, las causales de inhibición o de recusación son taxativas, por lo tanto la exclusión del funcionario judicial del asunto sólo puede hacerse por alguna de las causales señaladas en la ley, y no caben interpretaciones analógicas a otros supuestos parecidos.
- Como consecuencia de la inhibición o de la recusación se origina una incidencia dentro de la causa principal.
- No se detiene el curso de la causa principal.
- Las causales de recusación son las mismas de inhibición y ambas deben ser motivadas y, se extienden a los asuntos de jurisdicción voluntaria.
- La mayoría de las causales, cuando de inhibición en asuntos civiles se trata, pueden ser enervadas por acuerdo de las partes o por iniciativa de la parte afectada, mediante la figura del allanamiento de la causal. Puppio Vicente, 2004. pp. 235-236.

Entonces, como mecanismos para preservar la imparcialidad de los funcionarios judiciales que deben intervenir en un proceso, se establecen las figuras de recusación e inhibición.

Mediante la recusación, las partes solicitan a un funcionario se separe o aparte del proceso.

¿Quiénes pueden recusar?

1. El Ministerio público.
2. El imputado o su Defensor.
3. la Víctima.

CAUSALES DE INHIBICIÓN Y RECUSACIÓN (artículo 86 del COPP), los Jueces profesionales, Escabinos, Fiscales del Ministerio Público, Secretarios, expertos e intérpretes y cualquiera otro funcionario del Poder Judicial, pueden ser recusados por las causales siguientes:

1. Por el parentesco de consanguinidad o de afinidad dentro del cuarto y segundo grado, respectivamente, con cualquiera de las partes o con el representante de alguna de ellas.

2. Por el parentesco de afinidad del recusado con el cónyuge de cualquiera de las partes, hasta el segundo grado inclusive, caso de vivir el cónyuge que lo cause, sino está divorciado, o caso de haber hijos de él con la parte, aunque se encuentre divorciado o se haya muerto.
3. Por ser o haber sido padre adoptante o hijo adoptivo de alguna de las partes.
4. Por tener con cualquiera de las Partes amistad o enemistad manifiesta.
5. Por tener el recusado, su cónyuge o alguno de sus afines o parientes consanguíneos, dentro de los grados requeridos, interés directo en los resultados del proceso.
6. Por haber mantenido directa o indirectamente, sin la presencia de todas las partes, alguna clase de comunicación con cualquiera de ellas o de sus abogados, sobre el asunto sometido a su conocimiento.
7. Por haber emitido opinión en la causa con conocimiento de ella, o haber intervenido como fiscal, defensor, experto, intérprete o testigo, siempre que en cualquiera de estos casos, el resultado se encuentre desempeñando el cargo de Juez.
8. Cualquiera otra causa, fundada en motivos graves, que afecte la imparcialidad.

Los funcionarios a quienes sean aplicables cualquiera de las causales señaladas en el artículo 86 del Código, deben inhibirse del conocimiento del asunto sin esperar a que se les recuse. De la misma manera deben actuar si son recusados y estimen procedente la causal invocada. (Artículo 87 del COPP).

La inhibición se debe hacer constar por medio de un acta que suscriba el funcionario inhibido, quien no podrá ser compelido a seguir actuando en la causa, a menos que la inhibición haya sido declarada sin lugar.

El COPP, prevé un máximo de dos recusaciones en una misma instancia, entendiéndose por una recusación la que no necesite más de un término de pruebas, aunque comprenda varios funcionarios. (Artículo 91 del COPP).

La recusación debe proponerse mediante escrito ante el Tribunal que corresponda, hasta el día hábil anterior al fijado para el debate, salvo que se tratare del experto o intérprete, en cuyo caso debe proponerse el día de su aceptación o el

siguiente, bajo pena de caducidad, sin perjuicio de las sanciones procedentes contra el funcionario que acepte el cargo a sabiendas de su impedimento.

Esa remisión al sustituto supone que el recusado es un miembro del Tribunal, de allí que se considere que la recusación de los demás funcionarios, por no dar lugar a esa remisión, podrían proponerse inclusive durante el desarrollo del debate, no así si el recusado fuere el Juez profesional, o un escabino, toda vez que su separación del Tribunal constituiría una lesión al Principio de Inmediación que daría lugar a la nueva celebración del Juicio.

Por otro lado debe declararse inadmisibile la recusación que se intente sin expresar los motivos en que se funde, y la que se propone fuera de la oportunidad legal. (Artículo 92 del COPP).

Si la recusación se funda en un motivo que la haga admisible, el recusado debe informar ante el secretario en el día siguiente salvo que se tratare del propio juez, en cuyo caso éste debe extender su informe a continuación del escrito de recusación, inmediatamente o en el día siguiente.

El funcionario a quien corresponda conocer de la incidencia se pronunciará sobre la admisión y practicará las pruebas que los interesados presenten, dentro de los tres días siguientes a la fecha en que reciba las actuaciones, debiendo sentenciar al cuarto.

La recusación de los Fiscales puede proponerse ante el Fiscal Superior o ante el Fiscal General de la República, según el caso y debe ser resuelta con base a las previsiones del COPP y la Ley Orgánica del Ministerio Público. (Artículo 97 del COPP).

En caso de que el inhabilitado o recusado sea el secretario del tribunal, el Juez debe nombrar un sustituto en el mismo día o en el siguiente. De igual forma ha de proceder cuando se trate de otros funcionarios judiciales. (Artículo 98 del COPP).

Si el recusado fuere uno de los expertos o intérpretes designados, el Juez debe hacer nuevo nombramiento inmediatamente. (Artículo 99 del COPP).

Declarada con lugar la inhabilitación o de recusación, las partes no podrían allanar al inhabilitado o al recusado. El allanamiento equivale a que la parte a quien afecte el impedimento del funcionario, la causal que compromete su imparcialidad o el hecho causante de la parcialidad o el hecho causante de la parcialidad, manifieste su voluntad para que éste continúe conociendo. (Artículo 100 del COPP).

Tema N° 13

La relación procesal penal

SUMARIO:

- 1. Sujetos de la relación procesal penal.**
- 2. Concepto de parte en el proceso penal.**
- 3. Parte civil en el proceso penal.**
- 4. Acusador privado.**
- 5. La asistencia y la representación en el proceso penal.**
- 6. La defensa privada y la representación en el proceso penal.**
- 7. La defensa privada y la defensa de oficio.**
- 9. El defensor público de presos.**

1. SUJETOS DE LA RELACIÓN PROCESAL PENAL

En el nuevo proceso penal, actúan diversos protagonistas los cuales pueden clasificarse atendiendo a su actuación en él, de la siguiente manera:

a) Principales o Esenciales: Éstos son aquellos sujetos indispensables en la relación procesal penal, que sin su presencia no podría nacer ni desarrollarse el proceso, tales como:

- El órgano jurisdiccional (Tribunal).
- El acusador, bien sea el Ministerio Público o la propia víctima.
- El acusado o imputado.

b) Secundarios o auxiliares: Éstos únicamente colaboran con los principales en el ejercicio de la función pública y del proceso penal, tales como:

- La víctima cuando no se constituya en acusador y su representante.
- El defensor.
- El secretario.
- Los órganos de investigaciones penales.
- Los asistentes de las partes no profesionales.
- Consultores técnicos.

El Órgano Jurisdiccional (El Tribunal). Los Tribunales de Jurisdicción Penal, se organizan en Circunscripciones Judicial, en dos instancias, una Primera Instancia integrada por los Tribunales Unipersonal y Mixto; y otra de Apelaciones, integrada por Tribunales Colegiados de Jueces Profesionales o letrados, por encima de ésta, como último intérprete de la ley penal, se encuentra la Sala de Casación Penal del Tribunal Supremo de Justicia.

De esta manera en primera instancia los Tribunales se encuentran conformados de la siguiente manera:

Tribunales de Control: Se encuentra a cargo de un Juez Profesional o letrado, encargado del control de la investigación y de la fase intermedia del proceso, así como el hacer respetar las garantías procesales, decretar medidas de coerción que fueren pertinentes, realizar la audiencia preliminar y la aplicación del procedimiento por admisión de los hechos. Corresponde igualmente conocer de las acciones de amparo constitucional como consecuencia de la violación a la libertad y seguridad personal del ciudadano.

Tribunal Unipersonal de Juicio: Se encuentra conformado por un Juez Profesional o letrado, y conoce de los juicios en los cuales los delitos que se imputa no merezca pena privativa de libertad, o que aun mereciendo pena privativa de libertad, la misma no exceda de cuatro años en su límite máximo. También conoce de los procedimientos abreviados.

Tribunal Mixto o con Escabinos de Juicio: Se encuentran conformados por un Juez Profesional o letrado, quien actuará como presidente del Tribunal Colegiado y la participación ciudadana de dos escabinos, quienes son jueces que desconocen el derecho

(jueces legos), que actúan y deliberan conjuntamente con el Juez letrado acerca de la culpabilidad o inculpabilidad del imputado, correspondiéndole el conocimiento de las causas cuyas penas sea mayor de cuatro años hasta la pena máxima. En estos tribunales mixtos o de escabinos, la decisión corresponde a los tres jueces en conjunto, pudiendo declararse la culpabilidad o inculpabilidad, bien por unanimidad o por mayoría absoluta, pero en el primero de los casos, corresponderá al Juez letrado determinar la calificación jurídica del delito e imponer la pena correspondiente. Los escabinos pueden interrogar al imputado, a las partes, expertos o testigos.

La Segunda Instancia o Alzada en la Jurisdicción Penal se encuentra conformada por las Cortes de Apelaciones integrada por tres Jueces Profesionales o letrados.

Dentro de la Organización de los Tribunales Penales, encontramos también los Tribunales Unipersonales de Ejecución, cuya competencia se encuentra atribuida a la Ejecución de las Sentencias Definitivamente Firmes, en fin, todo lo relativo al régimen penitenciario.

El Ministerio Público: Forma parte del Poder Moral Ciudadano, y es el encargado del ejercicio de la acción penal, en nombre del Estado, además es parte de buena fe. Se encarga de la dirección de la investigación en virtud de la comisión de hechos punibles de acción pública.

Los Órganos de Investigaciones Penales: Son órganos auxiliares del Ministerio Público, quienes se encuentran bajo su dirección, y se encargarán de practicar todas las diligencias conducentes a la determinación de los hechos punibles y la identificación de los autores y partícipes.

La Víctima: Son las que han sido ofendida directamente por el delito cometido, el cónyuge o la persona con quien haga vida marital por más de dos años, hijo o padre adoptivo, parientes dentro del cuarto grado de consanguinidad o segundo de afinidad y al heredero, en los delitos cuyo resultado sea la muerte del ofendido; los socios, accionistas o miembros, respecto de los delitos que afectan a una persona jurídica, cometidos por quienes la dirigen, administran o controlan; las asociaciones, fundaciones y otros entes, en los delitos que afectan intereses colectivos o difusos, siempre que el objeto de la agrupación se vincule directamente con esos intereses y se hayan constituido con anterioridad a la perpetración del delito. En el nuevo proceso penal, la víctima tiene tres posibilidades para concretar su participación en el proceso, bien presentando querrela autónoma; adhiriéndose a la acusación fiscal, y no presentando querrela.

El Imputado: Será aquella persona a quien se le señale como autor o partícipe de un hecho punible, por un acto de procedimiento de las autoridades encar-

gadas de la persecución penal. Este imputado deja de ser tal, convirtiéndose en acusado, desde el momento en que se dicta el auto de apertura a juicio. Y de ser condenado mediante sentencia definitivamente firme, de acusado pasa a ser condenado o penado, hasta que extinga la totalidad de la pena que se le haya impuesto.

2. CONCEPTO DE PARTES EN EL PROCESO PENAL

En el proceso penal, como dice Calamandrei, las partes son el Sujeto Activo (la víctima) y el sujeto pasivo (el imputado) de la demanda judicial (proceso penal).

Ahora bien, con la entrada en vigencia del Código Orgánico Procesal Penal, las partes en el proceso, se componen por el Fiscal del Ministerio Público, que es parte de buena fe, la víctima y el imputado, representados estos últimos, por profesionales del Derecho.

3. PARTE CIVIL EN EL PROCESO PENAL

La parte civil en el proceso penal, se conjura cuando por la comisión de un hecho punible, proceda la indemnización de daños y perjuicios, y se produzca a consecuencia de ello, una sentencia firme condenatoria, a partir de ese momento, nace la parte civil en el proceso penal, constituida en la parte vencedora del proceso, legitimados para ejercer la acción civil. Se interpondrá la demanda civil ante el Juez Presidente del Tribunal que dictó la sentencia, contentivo de la solicitud de reparación de los daños y la indemnización de los perjuicios producidos.

A tales efectos, los requisitos que deben contener la demanda civil son los que están estipulados en el artículo 423 del Código Orgánico Procesal Penal, a saber:

- Los datos de identidad y el domicilio o residencia del demandante y, en su caso, los de su representante.
- Los datos necesarios para identificar al demandado y su domicilio o residencia.
- Si el demandante o el demandado es una persona jurídica, la demanda deberá contener la denominación o razón social y los datos relativos a su creación o registro.
- La expresión concreta y detallada de los daños sufridos y la relación que ellos tienen con el hecho ilícito.

- La cita de las disposiciones legales en que funda la responsabilidad civil del demandado.
- La reparación deseada y, en su caso, el monto de la indemnización reclamada.

Propuesta la demanda civil, el Juez la admitirá o rechazará dentro de los tres días siguientes a su presentación. Artículo 424. COPP.

En caso de no cumplir con los requisitos señalados en el artículo 423 del COPP, el Juez no admitirá la demanda. La inadmisibilidad de la misma no impide nueva presentación, por una sola vez, sin perjuicio de su ejercicio ante el Tribunal Civil correspondiente. Artículo 425 del COPP.

Declarada admisible la demanda, el Juez ordenará la reparación del daño o la indemnización de perjuicios. Artículo 426 del COPP.

Si el demandado es el condenado, sólo podrá objetar la legitimación del demandante para pedir la reparación o indemnización, u oponerse a la clase y extensión de la reparación o al monto de la indemnización requerida. Si se trata de un tercero, podrá agregar a esas objeciones aquellas basadas en la legalidad del título invocado para alegar su responsabilidad. Artículo 427 del COPP.

Si se ha objetado la demanda, el Juez citará a las partes a una audiencia para procurar la conciliación. Artículo 428 del COPP.

Si el demandante o su representante no comparecen a la audiencia de conciliación, se tendrá por desistida la demanda y se archivarán las actuaciones. En este caso, no se podrá ejercer la demanda por esta vía, sin perjuicio de su ejercicio en la vía civil.

Si el demandado no comparece a la audiencia de conciliación, la orden de reparación o indemnización valdrá como sentencia firme y podrá procederse a su ejecución forzosa. Artículo 429 del COPP.

Concluida la audiencia de conciliación, el Juez dictará sentencia, admitiendo o rechazando la demanda, y en su caso, ordenando la reparación o indemnización adecuada e imponiendo las costas. Contra esta sentencia no cabe recurso alguno.

A solicitud del interesado el Juez procederá a la ejecución forzosa de la sentencia, según lo dispuesto en el Código de Procedimiento Civil. Artículo 431 del COPP.

4. ACUSADOR PRIVADO

La acusación, como bien lo define Borjas, es la instancia escrita por medio de la cual un particular se constituye en parte contra determinada persona pidiendo al órgano jurisdiccional competente, que ésta sea declarada reo del hecho punible que se le atribuye y se le imponga la pena establecida en la ley.

El acusador es parte en el juicio, y mediante su actitud moviliza la acción penal tanto pública como privada, siempre que se haya constituido como tal.

De conformidad a lo establecido en el artículo en la Norma Penal, cualquier persona que goza de *legitimatío ad procesum*, puede constituirse en acusadora en cualquier causa de acción pública, sea agraviada o no, estándole prohibido acusar a las que se encuentran en las siguientes condiciones: si ha promovido y tiene pendiente más de una acusación en causa que no sean propias; si ha recibido paga, dádiva o promesa remuneratoria, para acusar o para desistir de una acusación; si es juez que deba o pueda conocer en la misma causa; si es inhabilitado o entredicho; si es menor de 21 años; si es pariente del procesado dentro del cuarto grado civil de consanguinidad o segundo de afinidad; si es cónyuge del procesado; si es padre adoptante o hijo adoptivo del procesado; si es tutor o pupilo del procesado; si es maestro o discípulo del procesado. Bello Humberto, 1986. p. 239.

5. LA ASISTENCIA Y LA REPRESENTACIÓN EN EL PROCESO PENAL

La asistencia y representación en el proceso penal, va dirigida a realizar actos jurídicos con efectos directos, en provecho y en contra de una persona física o jurídica. Es la facultad que tiene una persona de realizar actos jurídicos en nombre de otra.

En el proceso penal, el poder para ejercer la representación y asistencia de las partes puede ser:

Apud Acta: que consiste en otorgar el poder en el expediente contentivo del juicio en que la parte quiere ser representada. Por lo general, este poder es especial para el juicio en el cual se otorga.

Igualmente, se puede hacer la sustitución de poder en el expediente, la cual podemos denominar sustitución *apud acta*.

Poder propiamente dicho: El poder para actos judiciales debe otorgarse en forma pública o auténtica. Por lo tanto, el poder debe ser autorizado con las solemnidades legales por un Registrador, un Juez o un Notario u otro funciona-

rio que tenga facultad para darle fe pública, según lo estipula el artículo 1.357 del Código Civil, o ante un agente de servicio exterior de la República en el país del otorgamiento. Puppio Vicente, 2004. p. 275.

6. LA DEFENSA PRIVADA Y LA REPRESENTACIÓN EN EL PROCESO PENAL

Es la agenciada por el propio imputado remunerado directamente por el mismo. Se le denomina Defensa formal.

Las funciones del defensor en la secuela del proceso, gozan de una considerable amplitud, pero estas funciones pueden ser limitadas a la asistencia y representación.

En la asistencia, el defensor tiene una gran incidencia en la defensa material, o sea, la que hace el procesado, ha de cumplir las realidades que le comporta el ejercicio de los artículos pertinentes de la ley, informa a su defendido acerca de sus derechos, le ilustra cómo ha de plantear al Tribunal sus alegatos, la forma cómo sucedieron los hechos y las circunstancias subjetivas u objetivas que influyeron en su proyección en el mundo de relaciones del derecho y su presencia le inspira la confianza necesaria para encarar las realidades del juicio.

En la representación, el defensor tiene toda la actuación del procesado durante la secuela del proceso, ya sea acompañándolo en ciertos actos, interviniendo junto con él en ciertas actuaciones, como lo sería en la declaración indagatoria y en otras por su sola cuenta, como en la aportación y evacuación de pruebas, informes, solicitudes, pudiendo apelar en nombre de su defendido, aun cuando éste no lo haga. Bello Humberto, 1986. pp. 241-242.

7 LA DEFENSA PRIVADA Y LA DEFENSA DE OFICIO

La Defensa Privada, es la promovida directamente por el imputado.

La Defensa Pública, es la asignada por el Estado.

A tales efectos, el artículo 49 de la Constitución en su numeral 1, establece: “La defensa y asistencia jurídica, son derechos inviolables en todo estado y grado de la investigación y el proceso”.

Así mismo, el artículo 137 del COPP, establece lo siguiente: “El imputado tiene derecho a nombrar un abogado de su confianza como defensor (Defensa Privada). Si no lo hace, el Juez le designará un defensor público desde el primer acto de procedimiento o, perentoriamente, antes de prestar declaración (Defensa de

Oficio). Si prefiere defenderse personalmente, el juez lo permitirá sólo cuando no perjudique la eficacia de la defensa técnica (el Juez virtualmente realiza las funciones de Defensa). La intervención del defensor no menoscaba el derecho del imputado a formular solicitudes y observaciones”.

Para ejercer las funciones de defensor en el proceso penal se requiere ser abogado, no tener impedimento para el ejercicio libre de la profesión conforme a la Ley de Abogados y estar en pleno goce de sus derechos civiles y políticos. Artículo 138 del COPP.

El nombramiento del defensor no está sujeto a ninguna formalidad. Artículo 139 del COPP.

Nombramiento de Oficio. Si no existe defensor público en la localidad, se nombrará un abogado, a quien se le notificará y se le tomará juramento. Los cuales no podrán excusarse en aceptar el cargo, sino en los casos señalados por la ley o por grave motivo a juicio del tribunal. Artículo 140 del COPP.

En cualquier estado del proceso, podrá el imputado revocar al Defensor. Artículo 142 del COPP.

El nombramiento por el imputado de un defensor, hace cesar en funciones al defensor público o de oficio que haya venido ejerciéndolas. Artículo 144 del COPP.

Inhabilidades: No podrán ser nombrados Defensor por el Tribunal:

- El enemigo manifiesto del imputado.
- La víctima.
- Los ascendientes de la víctima, sus descendientes, su cónyuge, su padre adoptante, su hijo adoptivo, ni sus parientes dentro del cuarto grado de consanguinidad o segundo de afinidad.
- El tutor, protutor o curador de la víctima, ni el donatario, dependiente o heredero de ellos.

Defensor Auxiliar. Para las diligencias que hayan de practicarse fuera del lugar del proceso, si el defensor manifiesta que no puede asistir a ellas, nombrará defensor auxiliar en los casos en que sea necesario. Artículo 146 del COPP.

8. EL DEFENSOR PÚBLICO DE PRESOS

La Cuarta Disposición Transitoria de la Constitución de la República, en el único aparte del numeral 5, dispone que dentro del primer año, contado a partir de su instalación, la Asamblea Nacional aprobará: 5. Una Ley Orgánica sobre la Defensa Pública. Hasta tanto se sancione dicha ley, la comisión de funcionamiento y reestructuración del sistema judicial estará a cargo del desarrollo y operatividad efectiva del sistema autónomo de defensa pública, a los fines de garantizar el derecho a la defensa.

En la actualidad, no se ha aprobado la Ley Orgánica de la Defensa Pública, rigiendo la materia, la Ley Orgánica del Poder Judicial.

En tal sentido, son atribuciones y deberes de los defensores públicos:

1. Asumir la representación del imputado en los casos previstos en el Código Orgánico Procesal Penal.
2. Defender a los imputados declarados pobres por los Tribunales.
3. Representa con toda lealtad y diligencia los derechos del defendido.
4. Inspeccionar el tratamiento que se dé a los detenidos, informando al juez de la causa de lo que creen conveniente, así como al funcionario judicial que presida la visita de cárcel cada vez que ésta se verifique.
5. Asistir a las visitas semanales de cárcel y hacer en ellas las peticiones que crean conveniente.
6. Redactar las solicitudes que les indiquen los imputados y autorizadas con su firma, siempre que las juzguen necesarias a los fines de la defensa.
7. Promover pruebas en todos los juicios en que actúen.
8. Nombrar defensores auxiliares para que intervengan en la evacuación de pruebas o de otras diligencias que hayan de practicarse en el lugar del juicio o fuera de él.

Tema N° 14

El Ministerio Público

SUMARIO:

- 1. Nociones generales.**
- 2. El Ministerio Público dentro del proceso penal. Concepto.**
- 3. Participación en los juicios penales.**
- 4. El Ministerio Público y el Código Orgánico Procesal Penal.**
- 5. Participación dentro del Proceso Civil.**
- 6. El Ministerio Público agente en Venezuela.**
- 7. El Ministerio Público interviniente en Venezuela.**

1. NOCIONES GENERALES

En la Constitución Nacional de 1961 fueron ampliadas las funciones del Ministerio Público, estableciéndose una jerarquía en sus atribuciones. En la Constitución de 1999 se crea la figura del poder ciudadano que se ejerce a través del Consejo Moral Republicano integrado por el Fiscal General, el Defensor del Pueblo y el Contralor General de la República. El Ministerio Público está a cargo del Fiscal General de la República, elegido por la Asamblea Nacional por un lapso de siete años y se exigen los mismos requisitos que a los Magistrados del Tribunal Supremo de Justicia. Se rige por la Ley Orgánica del Ministerio Público reformada el 11 de septiembre de 1998, según *Gaceta Oficial* número 5.262, vigente desde el 1° de julio de 1999.

En una institución de jerarquía constitucional cuya actividad se desenvuelve con independencia de las otras ramas del Poder Nacional, tal como lo corrobora la Ley Orgánica del Ministerio Público. Las atribuciones procesales constitucionales del Ministerio Público las señala el artículo 285 de la Constitución de la República. Además del Fiscal General, el artículo 14 de la Ley Orgánica del Ministerio Público establece que su Despacho tendrá: Una Dirección General Administrativa y Direcciones Sectoriales, configuradas por la Dirección de Derechos Humanos, Dirección de Defensa del Ciudadano, Sociedad y Ambiente, Dirección de Familia y de Menores, Dirección de Responsabilidad de Funcionarios y Empleados. Dirección de Inspección y la Dirección de Drogas. El Ministerio Público también dispone de unidades de apoyo, servicios técnicos y administrativos. El principal personal lo constituyen los Fiscales del Ministerio Público, quienes conjuntamente con las direcciones coadyuvan para el cumplimiento de las funciones.

La Ley Orgánica del Ministerio Público contempla el funcionamiento de los Fiscales del Ministerio Público distribuidos así:

- Un Fiscal Superior en cada Circunscripción Judicial, elegido por concurso de oposición y encargado de supervisar a los Fiscales.
- Fiscales hay por lo menos un Fiscal por cada Tribunal Penal.
- Fiscales Auxiliares.
- Abogados Adjuntos, quienes ayudan al Fiscal titular en el ejercicio de sus funciones.
- Además la ley prevé delegados especiales y la contratación de profesionales técnicos y expertos.

Conjuntamente con su importante intervención en el proceso penal, el legislador también prevé la intervención de los Fiscales del Ministerio Público en el Proceso Civil.

El Ministerio Público tiene las características y composición de una institución de Derecho Público Administrativo que se rige por la Constitución de la República y la Ley Orgánica del Ministerio Público del 25 de agosto de 1970, reformada el 11 de septiembre de 1998, para adaptarla a los principios procesales previstos en el Código Orgánico Procesal Penal. Al establecer este sistema acusatorio como rector del proceso penal, la función de acusar queda exclusivamente en manos del Ministerio Público.

El artículo 129 del Código de Procedimiento Civil, prevé la intervención y funcionamiento del Ministerio Público dentro del Proceso Civil, pero en éste su actividad es poca en comparación con la importancia del Ministerio Público en la esfera penal.

La tarea del Ministerio Público es de relevante importancia para preservar los derechos y garantías constitucionales en todas las actividades de los ciudadanos.

2. EL MINISTERIO PÚBLICO DENTRO DEL PROCESO PENAL. CONCEPTO

Es una figura de rango constitucional, que a través de los fiscales vela por el cumplimiento de la Constitución y las leyes penales, impidiendo las detenciones arbitrarias; inicia y tramita los procedimientos penales en los casos en que alguna persona aparezca indiciada en hechos punibles para que se le aplique la correspondiente sanción.

3. PARTICIPACIÓN EN LOS JUICIOS PENALES

En el esquema del proceso penal bajo la vigencia del derogado Código de Enjuiciamiento Criminal de 1926 y la anterior Ley Orgánica del Ministerio Público de 1970 existía una extensa variedad de funciones a cargo del Ministerio Público a saber:

1. Intervenía en los Juicios penales velando por la buena marcha y celeridad del proceso y para que se apliquen correctamente las disposiciones adjetivas penales establecidas en el Código de Enjuiciamiento Criminal, tales como la duración del sumario y supervisar la instrucción a través de los fiscales del sumario.
2. Ejercía en nombre del Estado, la acción penal, en los casos en que no era exigida instancia de parte para intentarla.
3. Intentaba, además de la acción penal, las acciones que considere necesarias para hacer efectiva la responsabilidad civil y administrativa de los funcionarios públicos.
4. Velaba por el cumplimiento de las garantías constitucionales de los detenidos y el respeto de los derechos humanos en las cárceles.
5. Según el artículo 42 de la Ley Orgánica del Ministerio Público de 1970, tenía facultad para requerir al antiguo Cuerpo Técnico de Poli-

cía Judicial y demás funcionarios instructores policiales y a los Jueces la iniciación de las averiguaciones penales cuando tuvieran conocimiento de un hecho punible.

6. Dentro de la obligación de vigilar el cumplimiento de las normas del derogado Código de Enjuiciamiento Criminal.

Entre otras cabe mencionar:

- El Fiscal podía solicitar la determinación de la averiguación sumarial o la cesación o suspensión de la causa, cuando lo consideraba procedente.
- Formulaba cargos o se abstenía, en este caso debía razonar la abstención.
- Promovía pruebas de cargo y de descargo.
- Presentaba conclusiones.
- Interponía apelaciones y recursos de casación.
- Había un supuesto como el previsto en la Ley de Beneficios en el proceso penal, donde el Fiscal del Ministerio Público podía solicitar el beneficio de sometimiento a juicio del indiciado, previa contratación de que se cumplieran los requisitos de la ley procesal especial.

4. EL MINISTERIO PÚBLICO Y EL CÓDIGO ORGÁNICO PROCESAL PENAL

Dentro de los parámetros del sistema acusatorio y las previsiones constitucionales, el Ministerio Público, además de velar por el respeto de los derechos y garantías del ciudadano, la celeridad y buena marcha de la administración de justicia, tiene como atribuciones en el proceso penal las siguientes:

- Dirigir la investigación de los hechos punibles.
- Ordenar y supervisar las actuaciones de la Policía.
- Formular la Acusación como consecuencia del Principio de la oficialidad previsto en el artículo 11 del Código Orgánico Procesal Penal, sólo al Estado corresponde la persecución penal y la acción la ejerce a través del Ministerio Público, quien está obligado a acusar cuando haya lugar.

- Archivar los recaudos, previa resolución motivada, cuando no existen suficientes elementos para proseguir la investigación.
- Prescindir, en los casos permitidos por la ley, del ejercicio de la acción penal. Esta facultad como consecuencia del principio de la oportunidad, por razones políticas-jurídicas se plantea si es útil en un caso concreto la persecución o la aplicación de sanciones.
- Solicitar el sobreseimiento de la causa o la absolución del imputado cuando corresponda. Esta facultad es un reflejo del principio de la probidad procesal que obliga a las partes a actuar la buena fe.
- Recusar a los funcionarios judiciales.
- Ejercer la acción civil derivada de delito.
- Pedir medidas cautelares.
- Actuar en los actos procesales que exijan su presencia.
- Ejercer recursos contra las decisiones del Tribunal.
- Velar por los intereses de la víctima.
- Pedir la separación del querellante cuando obstruya reiteradamente la actuación del Fiscal en el proceso.
- Cualquier otra que le atribuya la Ley Orgánica del Ministerio Público.

La mayoría de las funciones señaladas son similares a las atribuciones del Ministerio Público bajo el esquema del Código de Enjuiciamiento Criminal y la antigua Ley Orgánica del Ministerio Público de 1970.

Cabe mencionar particularidades y otras diferencias que el Código Orgánico Procesal Penal establece respecto a las atribuciones del Ministerio Público:

- La designación de un Fiscal Superior en cada Circunscripción Judicial.
- La existencia de una unidad de atención a la víctima en cada circuito judicial. La Oficina de Protección a la Víctima está a cargo del Fiscal Superior.
- Elimina la Adscripción de los Fiscales a un Tribunal específico.

- Se ratifica el régimen actual de designación de Fiscales por la materia o con competencia territorial y Fiscales especiales para ciertos casos.
- Dispone la creación de una unidad administrativa conformada por expertos, asesores y auxiliares, para facilitar al Ministerio Público el conocimiento de asuntos técnicos y científicos.
- Prevé la subordinación de todos los órganos de investigación penal al Ministerio Público, so pena de sanciones por retardo indebido o incumplimiento de las órdenes

5. PARTICIPACIÓN DENTRO DEL PROCESO CIVIL

El Ministerio Público es un órgano de carácter nacional y autónomo que ejercita la acción civil o interviene en el proceso ya iniciado, en los casos establecidos por la ley, en resguardo de intereses vinculados al orden público y social.

Características:

- Es un órgano público de carácter nacional, corresponde al poder nacional, de manera que un municipio o un Estado no puede organizar un Ministerio Público autónomo en su localidad. No puede ser interferido por ningún otro poder ni autoridad.
- Ejercita la acción civil o interviene en el proceso ya iniciado, y de acuerdo con su función estamos en presencia del Ministerio Público agente y del Ministerio Público interviniente.

6. EL MINISTERIO PÚBLICO AGENTE EN VENEZUELA

Dentro de las innovaciones y mejoras introducidas en el Código de Procedimiento Civil de 1987, están la de sistematizar en el título II del libro I, las normas sobre el Ministerio Público que estaban dispersas y además establecer las normas que atribuyen al Ministerio Público en función de ejercer la acción, o sea de ser agente, lo cual no estaba contemplado en el CPC, derogado. Es así como el Código de Procedimiento Civil dispone en su artículo 130, que el Ministerio Público puede proponer interdicción e inhabilitación. Estas funciones antes estaban atribuidas al Síndico Procurador Municipal, funcionario que se desempeña como representante judicial de los Municipios.

El Ministerio Público como agente es considerado como una sustitución procesal por la cual el Estado sustituye a los particulares en ejercicio de ciertas acciones en las que existe interés social público, cuya solución no puede que-

dar exclusivamente en manos del impulso de los particulares, porque la desidia de éstos podría dejar insatisfecho el interés público.

7. EL MINISTERIO PÚBLICO INTERVINIENTE EN VENEZUELA

Existe una disposición general, el artículo 129 del Código de Procedimiento Civil que consagra la intervención del Ministerio Público como parte de buena fe en los casos señalados en el Código Orgánico Procesal Penal, el Código Civil, Ley Orgánica del Ministerio Público y otras leyes.

El Código de Procedimiento Civil impone al Ministerio Público el deber de intervenir obligatoriamente en los supuestos siguientes:

- En las causas que él mismo haya podido promover.
- En las causas de divorcio y de separación de cuerpos contenciosa; y en el caso del divorcio por el artículo 185-A del Código Civil.
- En las causas relativas a la rectificación de los actos del estado civil y a la filiación.
- En la tacha de instrumentos.
- En los demás casos previstos en la ley.

En los asuntos anteriores debe ser notificado el Ministerio Público por Boleta.

El legislador dispone una sanción a la falta de notificación; la nulidad de lo actuado.

No es necesaria la notificación de la sentencia dictada en los juicios a los que se refieren los supuestos anteriores porque el Ministerio Público no puede apelar. En efecto, en materia civil, la sentencia dictada fuera del plazo de diferimiento, debe ser notificada a las partes, sin lo cual no corre el lapso para apelar o para recurrir en casación. Como el Fiscal no puede apelar en estos juicios, no tiene sentido la notificación.

- En las causas que puede iniciar, el Ministerio Público tiene las mismas facultades que las partes, como por ejemplo, promover pruebas.
- En los casos de los ordinales 3º, 4º y 5º del artículo 131 del Código de Procedimiento Civil, el Ministerio Público sólo puede promover la prueba documental.

– En el caso del ordinal 2°, es decir, juicios de divorcio y separación de cuerpos, no puede promover pruebas.

– Pero en este caso, del ordinal 2°, como el 3°, 4°, y 5° del artículo 131 del Código de Procedimiento Civil, puede intervenir en la evacuación de las pruebas promovidas. A los fiscales intervinientes sólo le aplican las normas sobre inhabilitación, pero no pueden ser recusados en el proceso civil, porque no tienen poder de disposición; como agentes sí pueden ser recusados. También se le aplican, cuando intervienen en el proceso civil las normas de responsabilidad si incurren en dolo, fraude o concusión.

Podemos afirmar que la idea clásica de concebir al Ministerio Público como ente que se limita a vigilar la legalidad ante los órganos jurisdiccionales, ha sido sustituida modernamente por el concepto que lo considera como un defensor de los derechos y garantías individuales que ejerce un control externo de la legalidad administrativa y de los órganos jurisdiccionales.

En el proceso penal el Ministerio Público es la parte acusadora y participa desde su inicio, en la fase preliminar, siendo el director encargado en esa fase de realizar todas las actuaciones para determinar la comisión de un delito y sus autores. Actúa hasta terminar el juicio, pudiendo participar inclusive en la fase de ejecución de sentencia.

Tema N° 15

Ley de Abogados

SUMARIO:

1. **Deberes y derechos del abogado.**
2. **Estimación, intimación y retasa de honorarios causados judicialmente.**
3. **Procedimiento para el cobro de honorarios por servicios profesionales extrajudiciales.**
4. **El Código de Ética Profesional del Abogado.**
5. **Concepto de Ética Profesional.**
6. **Principales reglas.**

La profesión de abogado y su ejercicio se encuentra regida por las disposiciones contenidas en la Ley de Abogados y su Reglamento, los reglamentos internos y Código de Ética Profesional. Artículo 1 de la Ley de Abogados.

Artículo 2 *ibídem*. La abogacía conlleva dedicación al estudio de todas aquellas disciplinas necesarias a la defensa del derecho, de la libertad y de la justicia, no pudiendo considerar la profesión como un comercio o una industria.

Es una norma constitucional de que toda persona puede utilizar los órganos de la administración de justicia para la defensa de sus derechos e intereses; pero para comparecer en juicio como parte aquella persona que no sea abogado, deberá nombrar a un profesional de la abogacía para que la represente o la asista en toda la secuela del proceso.

Podría darse el caso de que una parte compareciente en juicio se negara a hacer la designación de Abogado; en este caso el Juez que está conociendo del asunto designará un abogado para todo lo relacionado al proceso.

Todo documento debe estar redactado por un abogado en ejercicio, con la excepción de que si uno de los otorgantes es abogado, o su cónyuge, ascendientes, descendientes o hermanos tienen participación directa en el asunto, podrán redactar el documento, aunque no se encuentren en ejercicio.

Ahora bien, para comparecer por otro juicio, evacuar consultas jurídicas, verbales o escritas y realizar cualquier gestión inherente a la Abogacía, conforme a lo previsto en el artículo 3 de la Ley de Abogados, se requiere poseer el título de Abogado, pero para ser representante legal de personas o derechos ajenos, presidente o representante de sociedades, cooperativas, asociaciones o sociedades civiles o mercantiles, no se requiere ser abogado, siendo que en todo caso, estas personas para actuar dentro de un proceso judicial en nombre de sus representados, tendrán que designar un abogado.

Por su parte, el artículo 4 de la Ley de Abogados, señala que toda persona que puede utilizar los órganos de la administración de justicia para la defensa de sus derechos e intereses, por lo cual todas las personas, bien sean naturales o jurídicas, podrán ser parte en procesos judiciales, por el simple hecho de ser sujetos de relaciones jurídicas.

Conforme a lo previsto en el artículo 6 de la Ley de Abogados, los Jueces, Registradores, Notarios e Inspectores Fiscales, se abstendrán de protocolizar o dar curso a cualquier escritura de actos traslativos o declarativos de propiedad de bienes, títulos supletorios, documentos relativos a constitución o liberación de gravámenes, contratos de cualquier naturaleza, poderes, documentos que deban inscribirse en el Registro de Comercio, declaraciones de herencia y en general toda especie de escrituras que versen sobre cualquier derecho, si los mismos no se encuentran redactados por un abogado en ejercicio.

La Ley de Abogados fue publicada en *Gaceta Oficial* número 1.081 Extraordinario de fecha 23 de enero de 1967.

Está conformada de la siguiente manera:

Título I. Disposiciones Generales. Artículos 1 al 6.

**Título II. Del Ejercicio de la Profesión del Abogado.
Artículos 7 al 14.**

**Título III. De los Deberes y Derechos de los Abogados.
Artículos 15 al 29.**

**Título IV. Del Ejercicio Ilegal de la Profesión.
Artículos 30 y 31.**

Título V. De los Organismos Profesionales:

Sección 1. De los Colegios y sus Delegaciones. Artículos 32 al 42.

Sección 2. De la Federación de Colegios de Abogados en Venezuela.
Artículos 43 al 57.

Sección 3. De los Tribunales Disciplinarios del Procedimiento y de las sanciones. Artículos 58 al 74.

Título VI. De la Previsión Social del Abogado. Artículos 75 al 83.

Título VII. Disposiciones transitorias. Artículos 84 al 90.

Disposiciones Finales. Artículos 91 al 93.

1. DEBERES Y DERECHOS DEL ABOGADO

El abogado tiene los siguientes deberes:

- Ofrecer al cliente el concurso de su cultura y técnica que posee, aplicarlas con rectitud de conciencia y esmero en la defensa, ser prudentes en el consejo, sereno en la acción, y proceder con lealtad, colaborando con el Juez en el triunfo de la verdad (Artículo 15 de la Ley de Abogados).
- Aceptar las defensas que se les confíe de oficio, salvo la negativa razonada (Artículo 16 *iusdem*).
- Cumplir con los reglamentos, acuerdos, resoluciones y demás decisiones de la Federación de Colegios de Abogados, del Colegio en cuya jurisdicción ejerzan su profesión y del Instituto de Previsión Social del Abogado. (Artículo 17 *ibidem*).
- Informar y presentar conclusiones escritas en cualquier causa sin necesidad de poder especial ni de que la parte por quien abogue esté presente o se lo exija. (Artículo 19 *ibidem*).

En cuanto a los Derechos de los Abogados encontramos:

– Derecho de anunciarse para el ejercicio de la profesión en general, de ofrecerse como especialista de una rama determinada, previa la anuencia del respectivo Colegio de Abogados. (Artículo 21 *ibidem*).

– Derecho a percibir honorarios por las actuaciones realizadas, bien sea de carácter judicial o extrajudicial. (Artículo 22 *ibidem*).

2. ESTIMACIÓN, INTIMACIÓN Y RETASA DE HONORARIOS CAUSADOS JUDICIALMENTE

Honorarios Profesionales: Es la remuneración que los profesionales tienen derecho a percibir por los servicios prestados inherentes a su profesión.

Son los servicios que los profesionales prestan en juicio dando derecho a una remuneración que se llama honorarios, pero cuya determinación se hace de acuerdo con las leyes de procedimiento a las que corresponde estatuir sobre la materia en razón de que dichos trabajos constituyen una actividad procesal.

Cabanelas, señala que los honorarios constituyen la remuneración estipendio o sueldo que le concede por ciertos trabajos. Generalmente se aplica a las profesiones liberales, en donde no hay relación de dependencia económica entre las partes, y fija libremente su retribución el que desempeña la actividad o presta los servicios.

Los honorarios, expresa Bello Lozano, se aplican sobre todo con preferencia a los abogados, médicos, notarios, arquitectos, procuradores, escribanos, entre otros: los cuales poseen la calidad jurídica de frutos civiles por el trabajo inmaterial de las ciencias.

El artículo 22 LA establece la facultad que tiene el profesional del derecho de percibir honorarios por los trabajos realizados, bien sea extrajudicial (fuera del proceso) o judicial (dentro de la secuela del proceso judicial).

Estimación: Es la apreciación que el abogado hace de su trabajo y puede hacerlo en cualquier grado o etapa del proceso. Para esta valoración, tomará en cuenta el reglamento de honorarios mínimos, el cual se hace necesario.

Conforme al artículo 275 del Código de Procedimiento Civil, el límite máximo de los honorarios viene dado por el monto de la demanda, y el valor, en el caso de demandas simplemente estimables, lo da la estimación no impugnada o la que establezca el fallo cuando haya habido rechazo, y si en el juicio no hubo tal rechazo, la conclusión es que lo que constituía una simple estimación pasa a tener la categoría de firme y definitiva por el no desecho del valor de la deman-

da, a los fines de la competencia y del artículo 38, quedando determinada por la estimación no objetada que se hizo en el libelo, y la cual ha de servir de cálculo a los retasadores, como lo decidió nuestra antigua Corte Federal y de Casación en sentencia visible a las páginas 22-223 de la memoria de 1912; de aquí que el valor de la demanda cuando sean acciones apreciables en dinero, lo da la estimación que quede firme, bien por no haber sido rechazada o bien por haberse desestimado el rechazo, y de ahí que ella sea la que sirva de base para el máximo referido al artículo 275 del CPC.

Intimación: Es un proceso en virtud del cual el abogado reclama el pago de su actuación y la ley establece un procedimiento especial.

El artículo 22 de la Ley de Abogados pauta que el ejercicio de la profesión da derecho al Abogado a percibir honorarios por los Trabajos Judiciales y extrajudiciales que realice, salvo en los casos previstos en las leyes. En consecuencia, el profesional que presta sus servicios técnicos y científicos tiene derecho a obtener de quien los recibe la retribución de su trabajo, con sujeción a lo dispuesto en el artículo 167 del Código de Procedimiento Civil y dentro del procedimiento especial que pauta la Ley de Abogados y su Reglamento para hacerlos efectivos. Si sugiere la discusión entre el Abogado y su cliente en cuanto al derecho de cobrarlos, o de alguna de las partidas objeto de la intimación, ella debe resolverse en incidente previo, con conocimiento a lo dispuesto en el artículo 22 de la Ley de Abogados.

Retasa: Es la facultad que tiene aquel sujeto a quien se le exige el pago de honorarios profesionales de abogados, bien sea de carácter judicial o extrajudicial, para que los mismos sean revisados y otorgarle un nuevo valor más bajo por el Tribunal de Retasa.

Es definida por Couture, como la operación por la cual se efectúa un nuevo avalúo, más bajo que el anterior, cuando sacada a remate una cosa, no ha tenido postor la suma fijada como base.

Rengel Romberg, señala que la retasa es la impugnación de la estimación de honorarios que hace la parte condenada en costas por considerarlos exagerados.

La extinta Corte Suprema de Justicia, en Sala de Casación Civil, define la retasa como el atribuir un nuevo valor a los honorarios de abogados previamente estimados e intimados cuando sea declarado el derecho a percibirlos.

En cuanto al procedimiento, el mismo se encuentra normado en la Ley de Abogados, a cuyo efecto el artículo 27 señala: “Cuando la retasa sea acordada a

solicitud de parte, éstas concurrirán el día y hora señalados por el Tribunal para nombrar a los retasadores, debiendo presentar en el mismo acto, constancia de que los retasadores designados aceptan el cargo. La inasistencia de alguna de las partes al acto de nombramiento de retasadores, la negativa a nombrarlos o la falta de presentación de la constancia de aceptación al cargo, autoriza al Tribunal para designar retasadores, dejando a salvo el derecho de la parte que concurra. Cuando el Tribunal decreta de oficio la retasa, sólo designará al retasador de la parte que estando obligado a solicitarla no lo hizo”.

Conforme al artículo 22 de la Ley de Abogados, ha sido establecido el principio de que el ejercicio de la profesión de abogado da derecho a percibir honorarios, ya lo sean por trabajos judiciales o laborales extrajudiciales. Por otra parte, la norma establece la hipótesis de que exista inconformidad entre el Abogado y su cliente en relación a los honorarios que ha de percibir en aquellos trabajos profesionales realizados en actuaciones extrajudiciales. En último término, la norma establece que la reclamación pueda surgir en asuntos que emanan de un juicio contencioso. En este caso, el procedimiento a seguir es el del juicio breve por ante el Tribunal Civil competente por la cuantía. La misma norma en su parte final resuelve el modo de proceder cuando la reclamación emerja de un juicio contencioso. En este sucedido, el procedimiento no es típicamente el del juicio breve, sino se establece un procedimiento especial muy semejante al juicio breve propiamente dicho, pero su tramitación ha de efectuarse mediante la articulación o modo de proceder establecido por el Código de Procedimiento Civil. Cuando se trata del caso de una reclamación que emerja de un juicio contencioso, en atención al artículo 167 del Código de Procedimiento Civil, surge el derecho de retasa para el intimado. No hay en principio derogatoria de esa norma, ya que de acuerdo con el artículo 25 de la Ley de Abogados, queda consagrado en forma genérica el ya referido derecho de retasa y señala quién ha de presidir al Tribunal retasador y la forma de su constitución. En consecuencia el Derecho de Retasa, aun en el caso de la última parte del artículo 22 de la Ley citada siempre habrá derecho a ejercerlo.

3. PROCEDIMIENTO PARA EL COBRO DE HONORARIOS POR SERVICIOS PROFESIONALES EXTRAJUDICIALES

En el supuesto que el cliente no quiera cancelar al abogado las actuaciones extrajudiciales realizadas por éste en nombre de aquél, conforme a lo previsto en el artículo 22 de la Ley de Abogados, la reclamación existente entre el abogado y su cliente por existir inconformidad o por falta de pago, aun en aquellos casos en los cuales los honorarios se hubieren pactado previamente en un contrato, deberá ser tramitado por el procedimiento breve a que se refiere el

artículo 881 y siguientes del Código de Procedimiento Civil. El Tribunal llamado a conocer de este procedimiento de cobro de honorarios extrajudicial, será el Tribunal Civil competente tanto por la cuantía, como por el territorio. Es el Tribunal civil, tanto por la cuantía como por el territorio. Si la cuantía no excede de Bs. 5.000.000,00 el competente es un Tribunal de Municipio. Al exceder de Bs. 5.000.001,00, el conocimiento es un Tribunal de Primera Instancia. La competencia por el territorio es el domicilio del demandado. Salvo que las partes hayan elegido otro domicilio, cuando los honorarios se pactan en contrato.

– En cuanto a los honorarios **causados por actuaciones extrajudiciales** se ventilará por la vía del **procedimiento breve** artículo 881 CPC siguientes.

El proceso se inicia previa demanda introducida por el abogado ante el Tribunal Distribuidor, bien sea de Municipio de Primera Instancia, según la cuantía de la reclamación. Artículo 882 CPC, debe contener los requisitos del artículo 340 CPC.

Introducida la demanda, realizada la distribución correspondiente, y una vez que en el Tribunal de la causa se hayan consignado los recaudos respectivos, la demanda será admitida, siempre que no sea contraria al orden público, las buenas costumbres o a alguna disposición expresa de la ley.

Igualmente se ordenará la citación o emplazamiento del demandado, a fin de que comparezca por ante el Tribunal al segundo día de Despacho siguiente a que conste en autos las resultas de su citación. Artículo 883 CPC.

Producida la citación del demandado, éste deberá comparecer al segundo día de despacho siguiente, a fin de que conteste la demanda. En esta oportunidad el demandado puede:

- oponer cuestiones previas;
- rechazar y contradecir la demanda;
- reconocer la deuda;
- y acogerse al procedimiento por retasa, en cuyo caso se procede a nombrar los retasadores.

Si no contesta la demanda se procede conforme al 362 CPC hay confesión ficta. No procede la retasa.

Contestada la demanda, el juicio de pleno derecho, quedará abierto a pruebas por un lapso de diez días de despacho, en el cual las partes tendrán derecho a

promover y evacuar cualquier medio probatorio tendente a demostrar sus extremos de hecho o de excepción, tal como lo dispone el artículo 889 CPC.

Vencido el lapso se dicta sentencia dentro de los cinco días de despacho siguientes, tal como lo dispone el artículo 890 CPC.

La sentencia que dicte el Tribunal, podrá ser apelada dentro de los tres días de Despacho siguientes al vencimiento del lapso para sentenciar. Artículo 891 CPC.

Tal como lo dispone el artículo 893 del Código de Procedimiento Civil, en la Segunda Instancia se fijará al décimo día para dictar sentencia, lapso que es improrrogable, pudiendo las partes, promover las pruebas a que se refieren el artículo 520 *eiusdem*, esto es, documentos públicos, posiciones juradas y juramento decisorio. Contra la decisión de segunda instancia podrá anunciarse recurso de casación, siempre y cuando la cuantía del asunto le permita su acceso a la sede casacional, siguiendo los trámites señalados en los artículos 312 y siguientes del Código de Procedimiento Civil.

– En cuanto a los honorarios **causados judicialmente**, sea que fueren reclamados al cliente o al vencido en costas, son sustanciados por el **procedimiento de intimación**, en el mismo expediente, (mediante escrito requisitos del artículo 340 CPP), ello en virtud de existir en actas un título ejecutivo que acredita el derecho a cobrarlos.

Tribunal competente: El Tribunal que conoce de la causa en este tipo de juicio no se toma en cuenta la cuantía, ni el territorio, dado que es un tipo de competencia especial, funcional, privativa y excluyente.

Momento para intimar los honorarios.

Artículo 167 CPC.

Otro caso sería esperar que exista sentencia definitivamente firme, cuando el Tribunal condena en costas. Artículo 23 LA y 24 reglamento.

Presentada la estimación e intimación el Tribunal abre un cuaderno de intimación de honorarios.

Procede a su admisión, ordenando la intimación bajo apercibimiento de la parte deudora, a fin de que comparezca dentro de los diez días siguientes de despacho a la constancia en autos de su intimación. (En ese lapso el demandado podrá pagar, o acogerse al derecho de retasa).

En caso de no lograrse la intimación personal se procederá conforme al 223 ó 650 del CPC.

Articulación probatoria - decisión - apelación.

En caso de haberse impugnado el derecho del abogado de percibir honorarios, el Juez dicta un auto mediante el cual abre una articulación probatoria artículo 607 CPC por remisión del artículo 22 LA.

La decisión se debe dictar al noveno día de despacho siguiente al vencimiento de la articulación probatoria.

La sentencia se puede impugnar dentro de los cinco días siguientes de despacho. El procedimiento es el establecido en los artículos 517, 519 y 521 del CPC.

De la oportunidad de la retasa en los honorarios profesionales.

Si el demandado impugnó y no se acogió a la retasa –y en la sentencia se determinó que el abogado tiene derecho a percibir los honorarios–.

Una vez que éste firme la sentencia, el Juez debe intimar nuevamente al deudor a fin de que indique si se acoge o no al derecho de retasa que le confiere la ley.

En caso de acogerse a la retasa, se fija oportunidad para nombrar los jueces retasadores.

En caso contrario la estimación hecha por el abogado queda firme.

– En la sentencia el Juez sólo debe pronunciarse en cuanto al derecho que tiene o no el abogado de percibir los honorarios profesionales.

– No debe pronunciarse en cuanto al monto, por cuanto, ello le corresponde a los jueces retasadores en caso de haberse acogido el demandado a la retasa.

4. EL CÓDIGO DE ÉTICA PROFESIONAL DEL ABOGADO

El Código de Ética Profesional del Abogado venezolano fue sancionado el 4 de septiembre de 1956 en sesión plenaria del Sexto Congreso del Colegio de Abogados celebrado en Ciudad Bolívar, el cual fue derogado por el Código de Ética del Abogado venezolano, aprobado el 3 de agosto de 1985, por la Sede del Colegio de Abogados del Estado Táchira y del Décimo Tercer Consejo Superior de la Federación de Colegios de Abogados de Venezuela.

El mencionado código se instituye los principios y normas por las que debe regirse moralmente el abogado en el ejercicio de su profesión. Son deberes esenciales que la profesión impone a todo abogado las siguientes: actuar con probidad, honradez, discreción, eficiencia, desinterés, veracidad y lealtad; conservar absoluta independencia en sus actuaciones profesionales; mantener en todo momento el respeto a su dignidad como persona y como profesional; defender los derechos de la sociedad y de los particulares cooperando en la conservación y perfeccionamiento del orden jurídico y en la realización de una recta y eficaz administración de justicia; fortalecer la confraternidad con sus colegas, mediante el respeto mutuo, trato cordial y racional tolerancia.

Como servidor de la justicia y colaborador en su administración, el Abogado debe tener presente que la esencia de su deber profesional consiste en defender los derechos de su cliente con diligencia y estricta sujeción a las normas jurídicas y a la ley moral.

El nuevo instrumento deontológico incorpora instituciones que enaltecen a la abogacía y estimulan la vocación de servicio con una protección amparada en la solidaridad de todos los abogados, la Federación de Colegios, los Colegios, sus Delegaciones y el Instituto de Previsión Social del Abogado.

El Código de Ética Profesional regula la forma en que deben ser presentados los avisos a través de los medios escritos y audiovisuales, limitándose a la mención de su nombre, título específico, especialidad autorizada por su correspondiente Colegio, dirección de su bufete, teléfono y apartado postal.

El Código de Ética Profesional está conformado por tres Títulos:

Título I. Contiene las disposiciones generales. Artículos 1 y 2.

Título II. Deberes Profesionales. Artículo 3:

Capítulos I. De los Deberes Esenciales. Artículo 4.

Capítulo II. De los Deberes Institucionales. Artículos 5 al 18.

Capítulo III. Deberes para con el Asistido o Patrocinado.

Artículos 19 al 46.

Capítulo IV. Deberes para con los Jueces y demás funcionarios.

Artículos 47 al 52.

Capítulo V. Deberes para con los Colegas. Artículos 53 al 58.

Capítulo VI. Deberes para con el Colegio. Artículo 59.

Título III. Disposiciones Finales. Artículos 60 al 62.

5. CONCEPTO DE ÉTICA PROFESIONAL

Constituye el honor a la abogacía, el cual es indivisible, la dignidad y el decoro que han de caracterizar siempre la actuación del abogado y de la delicadeza propia del hombre honesto.

6. PRINCIPALES REGLAS

- El abogado tendrá por norte de sus actos servir a la justicia, asegurar la libertad y el ministerio del derecho.
- Constituyen faltas disciplinarias que acarrear las sanciones previstas en la ley, la violación de los deberes establecidos en el Código.
- Todo abogado está sujeto a cumplir los deberes esenciales, los deberes institucionales, los deberes para con el asistido o patrocinado, los deberes para los colegas y los deberes para con el Colegio de Abogados establecidos en el Código.
- La conducta privada del abogado se ajustará a las reglas del honor, de la dignidad y de la delicadeza propia del hombre honesto.
- El abogado combatirá por todos los medios lícitos la conducta moralmente censurable de sus colegas, investidos o no de autoridad y deberá hacer las denuncias pertinentes.
- El abogado no debe utilizar los medios de comunicación social para discutir los asuntos que se le encomienden, ni dar publicidad a las piezas del expediente en los asuntos aún no sentenciados, a menos que sea necesario para la corrección de los conceptos cuando la justicia y la moral lo exijan.
- El abogado debe abstenerse de ofrecer sus servicios y de dar consejos no solicitados con el fin de provocar juicios y obtener patrocinados o defendidos, a menos que vínculos de parentesco o de amistad íntima se lo imponga como un deber.
- El abogado que directa o indirectamente, remunere o recompense a las personas que los hubiere recomendado, incurre en grave infracción a la ética profesional.
- El abogado como servidor de la justicia y colaborador en su administración, no deberá olvidar que la esencia de su deber profesional

consiste en defender los derechos de su representado o asistido con diligencia y estricta sujeción a las normas jurídicas y a la ley moral.

– El abogado acusador en el juicio penal considerará como su primer deber, velar porque se haga justicia y no el de obtener una condena.

Tema N° 16

La condena en costas

SUMARIO:

- 1. Concepto.**
- 2. Características.**
- 3. Las costas y el vencimiento recíproco.**
- 4. Costas a la parte vencedora.**
- 5. Costas y pluralidad de partes.**
- 6. Costas del recurso y del juicio.**
- 7. Tasación e intimación de costas.**

1. CONCEPTO

La condenatoria en costas se encuentra normado en el artículo 274 del Código de Procedimiento Civil, que señala: “A la parte que fuere vencida totalmente en un proceso o en una incidencia, se le condenará al pago de las costas”.

Rengel Romberg, nos dice que la condena en costas es la condena accesoria que impone el Juez a la parte totalmente vencida en un proceso o en una incidencia, de resarcir al vencedor los gastos que le ha causado en el proceso, y que se encuentra contemplada en el artículo 274 del Código de Procedimiento Civil.

Bello Lozano nos enseña que las costas procesales son los gastos que se hacen al iniciar el proceso, tramitándolo y al momento de su conclusión, los cuales tienen relación con el proceso, sin las cuales no podría legalmente concluirse.

Pallares, citado por el autor en cuestión, expresa que la Ley Procesal Alemana es muy clara al señalar que se obliga al litigante vencido a pagar únicamente los gastos que hayan sido indispensables para la prosecución normal y defensa de sus derechos.

Según la tesis de Chiovenda, citado por La Roche, cuando es lesionado un derecho subjetivo y no puede obtenerse su reparación en forma amistosa, debe acudir ante un tercero imparcial, que será el órgano jurisdiccional en la persona del Juez, a los fines que declare la existencia o no del derecho reclamado. De esta manera, el juicio es el medio para conseguir la declaración del derecho, ya que no existe otra salida para el reestablecimiento del derecho lesionado. Pero el proceso produce gastos para su interposición, tramitación e inclusive para su ejecución, y precisamente, estos gastos de justicia, deberán ser cancelados por aquel sujeto que resulte perdido en el proceso y condenado en costas, ya que sólo a él pueden atribuírsele el hecho de haberse intentado un proceso.

Esta tesis concluye expresando que el proceso produce gastos, y estos gastos producen una disminución en el patrimonio de las partes, los cuales deberán ser retribuidos, siendo la condena en costas, la forma como se retribuirá al patrimonio del ganancioso en el pleito, la pérdida sufrida.

De tal manera que la condena en costas es un complemento necesario de la declaración del derecho, cuyo contenido consiste en el resarcimiento de los gastos casuísticos, útiles y necesarios al reconocimiento y satisfacción del derecho declarado en la sentencia firme.

2. CARACTERÍSTICAS

- La condena en costas, recae en el hecho, de evitar que la actuación de la ley implique una disminución en el patrimonio de quien ha vencido totalmente a su contrario.
- La condenación en costas siempre recaerá en la parte totalmente vencida en un proceso o en una incidencia, mediante sentencia firme. Por lo que no habrá condenatoria en costas si no hay un vencimiento total. Debe señalarse que la identidad que debe existir, entre lo pedido y lo acordado en la sentencia, para que pueda exis-

tir condenatoria en costas como consecuencia de un vencimiento total en el pleito, debe entenderse como la completa satisfacción o insatisfacción procesal, es decir, como la declaratoria de procedencia o no de todo lo solicitado; mas no puede confundirse con el hecho que se declare la procedencia o improcedencia de un alegato o defensa. Por tal motivo, el vencimiento total es de carácter objetivo, y se refiere a la parte dispositiva del fallo, y no a los diferentes fundamentos de una misma pretensión, o a las defensas o excepciones que oponga el demandado, por lo que las motivaciones de la sentencia no incluyen en la condenatoria en costas, lo que se toma en cuenta es la pretensión.

– Las costas procesales son una consecuencia del proceso, del vencimiento total en éste o en una incidencia, teniendo carácter accesorio, donde el juez, sujeto destinatario de la norma a que se refiere el artículo 274 del CPC, se encuentra en la obligación de imponérselas al vencido totalmente, aunque no le sea solicitado por las partes, ya que ésta es consecuencia de la aplicación del derecho y no de la solicitud previa de los sujetos procesales. Así, la sentencia que condene en costas sin que exista previa solicitud de parte, no estará viciada de ultrapetita.

– En la sentencia debe existir un pronunciamiento obligatorio y expreso en cuanto a las costas, bien condenando o exonerando de las mismas, sin lo cual se encontrará viciada la sentencia, pudiendo ser objeto de censura en Sede Casacional. De esta manera, tanto la doctrina como la jurisprudencia, consideran que la condenatoria en costas debe estar pronunciada en forma expresa en la sentencia, de donde nacerá la obligación del condenado, por lo que la misma no puede ser tácita o implícita, todo en virtud del principio conforme al cual las condenas no pueden ser sobreentendidas, tal como lo dispone el ordinal 5° del artículo 243 del CPC, conforme a la cual, la decisión debe ser expresa, positiva y precisa.

3. LAS COSTAS Y EL VENCIMIENTO RECÍPROCO

Conforme a lo previsto en el artículo 275 del CPC: “Cuando hubiere vencimiento recíproco cada parte será condenada al pago de las costas de la contraria. Mientras no estén liquidadas las costas en ambas partes, no podrá procederse a su ejecución. En todo caso, liquidadas las costas, éstas se compensarán hasta la concurrencia de la cantidad menor”.

Nuestra legislación acoge el sistema objetivo de la condenatoria en costas, conforme a la cual, para su procedencia, debe existir vencimiento total, bien sea del accionante o del demandado. Ahora, cuando el vencimiento es recíproco, es decir, cuando la sentencia no acoge todos y cada uno de los pedimentos contenidos en el libelo de la demanda, o cuando la sentencia no acoge la pretensión y la rechaza en parte, habrá condenatoria en costas para cada parte, de tal manera que una tendrá que pagarle las costas al otro, pudiendo en todo caso compensarse hasta la concurrencia de la cantidad menor.

La norma en cuestión también señala, que para ejecutar las costas, éstas deben estar liquidadas, es decir, determinadas en cuanto a su cuantía, caso en el cual podrán compensarse, tal como se señaló anteriormente, de lo cual se infiere, que quien tenga un crédito mayor por concepto de costas, será el único que podrá ejecutar las mismas, ya que las de crédito menor, en todo caso se compensarán con las del crédito mayor, y éstas se ejecutarán en base al remanente.

4. COSTAS A LA PARTE VENCEDORA

La condenación en costas a la parte vencedora, debe estar contenida en la decisión interlocutoria o definitiva, esta última tiene carácter consultivo, dado que de ella nace la obligación concreta del vencido de pagar las costas. Una vez que se produce la decisión donde se condene en costas a la parte accionante o demandada, el abogado o apoderado judicial de la parte gananciosa del proceso, tendrá derecho a exigir el pago de las costas al obligado, es decir, al condenado en costas, y al efecto deberá presentar ante el Tribunal de la causa, el escrito donde estime e intime cada una de las actuaciones realizadas, siguiéndose en lo adelante el proceso como si se tratara de cobro de honorarios judiciales. Ahora bien, el derecho a cobrar o exigir las costas al obligado a cancelarla, nace en el mismo momento en que quede definitivamente firme la decisión que condene a su pago (decisión constitutiva del derecho a exigir costas), siendo desde este momento que el abogado podrá realizar las gestiones tendientes al cobro de ellas. De esta manera, si la decisión que condena al pago de las costas no ha quedado definitivamente firme, no podrá exigirse su pago. El abogado puede cobrarle al condenado en costas hasta un máximo de treinta por ciento (30%) del valor de lo litigado, ello sin perjuicio del derecho que tiene el obligado a cancelarlas, de acogerse al derecho de retasa.

5. COSTAS Y PLURALIDAD DE PARTES

En el supuesto de ser varias las partes condenadas a pagar costas, el abogado de la parte vencedora en el proceso, tendrá derecho a cobrar hasta un máximo

de treinta por ciento (30%) del valor de lo litigado, a cada una de ellas. En caso de tasarse el litisconsorcio, el abogado podrá cobrar las costas sujetándose al dispositivo contenido en el artículo 278 del CPC, conforme al cual, los litisconsorcios responden de las costas por cabeza, pero cuando cada una de ellas tengan una participación diferente en la causa, el Tribunal dividirá las costas entre ellas según su participación.

6. COSTAS DEL RECURSO Y DEL JUICIO

Conforme a lo previsto en el artículo 282 del CPC: “Se condenará en las costas del recurso a quien haya apelado de una sentencia que sea confirmada en todas sus partes”.

De esta norma se infiere claramente que de confirmarse totalmente la sentencia objeto del recurso de apelación, aquel sujeto que haya impugnado la misma será condenado al pago de las costas procesales del recurso, lo cual vuelve a confirmar el principio del vencimiento total para la imposición de las costas. Basta que la alzada confirme el dispositivo del fallo apelado, aun cuando sea por motivos diversos, para que se condene en costas al recurrente. En cuanto a la apelación declarada inadmisibile o no se juzgue sobre su procedencia por cualquier motivo, La Roche señala que no procede la condenatoria en costas, dado que no hay confirmación del fallo, como consecuencia de no entrarse a conocer del mismo.

Tampoco habrá condenatoria en costas, en los casos en que la incidencia de apelación no surja como consecuencia de un medio de ataque o defensa, sino como consecuencia de la negativa de algún pedimento de cualquiera de las partes, como podría ser la inadmisibilidad de un medio probatorio, o la solicitud de reposición.

En el segundo supuesto que ambas partes recurran o apelen, o una se haya adherido a la apelación de la otra, si se declara la procedencia de una de las apelaciones o el fundamento de la adhesión, el fallo recurrido quedaría modificado y no confirmado, y no habría condenatoria en costas sino a aquella parte que hubiere perdido la apelación, en el sentido que la modificación del fallo no altere o mute en forma alguna su posición respecto a la decisión apelada, lo cual se traduce en un vencimiento total del recurso. En caso de que se modifique la sentencia y ambas partes se les hubiere dado la razón en la apelación, no habrá condenatoria en costas.

En caso de haber confirmación del fallo, como consecuencia de los recursos de apelación ejercidos por las partes, o de la adhesión de uno a la apelación del

otro, se condenará en costas a ambos apelantes, conforme a lo previsto en el artículo 275 del CPC.

De ser declarada procedente la Apelación, no habrá condenatoria en costas.

Las costas en Juicio, se encuentra planteada en los artículos 272 al 287 del Código de Procedimiento Civil, referido en los puntos anteriores.

7. TASACIÓN E INTIMACIÓN DE COSTAS

Los gastos ocasionados en el proceso, pueden ser exigidos por la parte gananciosa en el mismo, a diferencia de las costas correspondientes a los honorarios de abogados, que sólo le competen a éste, y su cálculo conforme a lo previsto en el artículo 33 de la Ley de Arancel Judicial, podrá hacerse en cualquier estado y grado del proceso a solicitud de parte, o bien de oficio, en los casos en que las leyes lo señalen, por el secretario del Tribunal, ello sin dejar a un lado, que la parte puede perfectamente exigir los mismos, mediante un escrito dirigido al Tribunal, donde se especifiquen los gastos realizados y donde se acompañen los comprobantes de las erogaciones. Por su parte, aquel obligado a pagar los gastos tasados, conforme a lo previsto en el artículo 34 de la Ley de Arancel Judicial, podrá objetar la misma por errores materiales, por haber sido liquidada en desacuerdo con el arancel, por la improcedencia de la inclusión de ciertas partidas y por cualquier otra causa conducente.

En los dos primeros casos, si fuere procedente la objeción, se hará la correspondiente rectificación; en los demás casos, se abrirá una articulación probatoria a que se refiere el artículo 607 del Código de Procedimiento Civil.

En lo que respecta a los juicios breves por razón de la cuantía, a los procesos intimatorios, de ejecución de hipoteca y prenda cuando hubiere oposición, el Juez de la causa, si hubiere condenatoria en costas y éstas resultaren claramente en autos, deberá hacerse la tasación en la sentencia, todo conforme a lo previsto en el artículo 35 de la Ley de Arancel Judicial.

Ahora bien, existe el Beneficio de la Justicia Gratuita, definida como, la exoneración de los gastos y costas judiciales que concede la ley o el tribunal a la parte que no dispone de medios económicos suficientes para que actúe en la administración de justicia. También se le concede como el beneficio de pobreza. El Beneficio de la Justicia Gratuita es un derecho subjetivo de origen constitucional, vinculado con el derecho a la defensa y la igualdad de las partes en el proceso. El beneficio asegura el derecho de utilizar los órganos de la administración de justicia a quienes no dispongan de medios suficien-

tes, todo dentro del parámetro de una tutela judicial efectiva. El Beneficio de Justicia gratuita se diferencia de la gratuidad de la justicia previsto en la Constitución. Ambos conceptos son derechos que pretenden asegurar el acceso de todos los ciudadanos a los tribunales en condiciones de igualdad, de manera que no sólo hagan valer el derecho de peticionar sino que sea efectiva la tutela judicial. La diferencia radica en que la gratuidad es un derecho general de todos los ciudadanos y se concreta en la exención de aranceles. En cambio el beneficio de justicia gratuita es un privilegio particular para los ciudadanos que están dentro de los supuestos previstos en la ley; por no tener recursos económicos o por ser insuficientes. Además de la exención de aranceles abarca otros aspectos tales como abogados y auxiliares de justicia sin pago de honorarios.

Bibliografía

BELLO T., Humberto E. y JIMÉNEZ R., Dorgi D. *Teoría General del Proceso*. Movil-Libros 2000. ISBN: 980-6173-24-4. Caracas - Venezuela, 2000.

BELLO L., Humberto y LOZANO M., Antonio B. *Teoría General del Proceso*. Editorial Estrados. Caracas - Venezuela, 1986.

PUPPIO Vicente J. *Teoría General del Proceso*. Publicaciones UCAB. ISBN: 980-244-178-3. Caracas - Venezuela, 2004.

ECHANDÍA Fernando D. *Teoría General del Proceso*. Editorial Universidad SRL. ISBN: 950-9072-76-1. Buenos Aires - Argentina, 1984.

Tribunal Supremo de Justicia
Caracas/Venezuela/2005