AAQ2648

TESIS
DP2001
F6

UNIVERSIDAD CATOLICA "ANDRES BELLO"
DIRECCION GENERAL DE LOS ESTUDIOS DE POSTGRADO
AREA DE DERECHO
ESPECIALIDAD EN DERECHO PROCESAL

LA INTERVENCION DEL JUEZ COMO CONTROLADOR DEL PROCESO PARA DETERMINAR LOS LIMITES Y ALCANCES DE LA HOMOLOGACION EN LA TRANSACCION JUDICIAL

Trabajo Especial de Grado, presentado como requisito parcial para optar al Grado de Especialista en Derecho Procesal.

Autor: Ismary Freytez de Bravo

Asesor: Saúl D. Meléndez M.

Barquisimeto, Septiembre de 2001

UNIVERSIDAD CATOLICA "ANDRES BELLO"
DIRECCION GENERAL DE LOS ESTUDIOS DE POSTGRADO
AREA DE DERECHO
ESPECIALIDAD EN DERECHO PROCESAL

APROBACION DEL ASESOR

En mi carácter de Asesor del Trabajo Especial de Grado, presentado por la ciudadana Abogada **Ismary Freytez de Bravo**, para optar al Grado de Especialista en Derecho Procesal, cuyo título es ***La Intervención Del Juez como Controlador del Proceso para Determinar los Límites y Alcances de la Homologación en la Transacción Judicial***; considero que dicho Trabajo reúne los requisitos y méritos suficientes para ser sometido a la evaluación por parte del jurado examinador que se designe.

En la Ciudad de Barquisimeto, a los veinte (20) días del mes de Septiembre de 2.001.

Saúl Meléndez M.
C.I. 3.316.122

UNIVERSIDAD CATOLICA "ANDRES BELLO"
DIRECCION GENERAL DE LOS ESTUDIOS DE POSTGRADO
AREA DE DERECHO
ESPECIALIDAD EN DERECHO PROCESAL

LA INTERVENCION DEL JUEZ COMO CONTROLADOR DEL PROCESO PARA DETERMINAR LOS LIMITES Y ALCANCES DE LA HOMOLOGACION EN LA TRANSACCION JUDICIAL

Por: Ismary Freytez de Bravo.

Trabajo Especial de Grado de Especialización en Derecho Procesal, aprobado en nombre de la Universidad Católica "Andrés Bello", por el jurado abajo firmante, en la ciudad de Caracas, a los _____ días del mes de _____ de 2.001.

_____ _____

DEDICATORIA

A mi madre y a Nelson Alberto,
silenciosas
lucecitas celestiales que me acompañan
en
el camino de la
vida.
A mi esposo, inseparable y amoroso
partenaire de mi existencia.
A mis hijos, Hectsys, Ismary y
Gisberto,
realidad de mis
sueños.
A mi padre, guía espiritual de mi
conducta.
A mis hermanos y sobrinos,
hermoso
templo familiar de continuo compartir y estímulo.

AGRADECIMIENTO

Mi profundo agradecimiento a ***Dios***, por permitirme alcanzar las metas propuestas.

Al profesor ***Fredy Vallenilla***, por su magistral enseñanza y paciente orientación metodológica, que hicieron posible este Trabajo Especial de Grado.

Al ***Dr. Saúl D. Meléndez M.***, por su asesoría en la elaboración de esta monografía, ejercida con esmero y constancia.

A ***Eunice Romero***, compañera de estudios, por permitir la constante interrupción del sueño y presenciar juntas, entre revisión de libros, el amanecer; guiadas por un fin común: aprender y concluir la obra.

INDICE GENERAL

		Pág.
DEDICATORIA		iv
AGRADECIMIENTO		v
RESUMEN		viii
INTRODUCCIÓN		1
CAPITULOS		
I	QUE ES LA TRANSACCION	8
	1. Concepto	8
	2. Antecedentes históricos	9
	3. Naturaleza jurídica	15
	4. Requisitos de la transacción	16
	5. Tipos de transacción	24
II.	OBJETO DE LA TRANSACCION JUDICIAL	27
	1. Noción	27
	2. Límites	28
III.	CONTROL DEL JUEZ SOBRE LO TRANSIGIDO POR LAS PARTES	39
	1. La homologación	41
	1.1. Noción	41
	1.2. Naturaleza jurídica de la homologación	43
	2. Términos en que debe ser expresado el auto de homologación	44
IV.	EFECTOS DEL AUTO DE HOMOLOGACION DE LA TRANSACCIÓN	46
	1. Cosa juzgada	46

	Pág.
2. Ejecutoria	55
3. Recursos	56
4. Costas	59
4. Otros efectos	59
CONCLUSIONES	62
BIBLIOGRAFIA	66
ANEXOS	72

UNIVERSIDAD CATOLICA "ANDRES BELLO"
DIRECCION GENERAL DE LOS ESTUDIOS DE POSTGRADO
AREA DE DERECHO
ESPECIALIDAD EN DERECHO PROCESAL

LA INTERVENCION DEL JUEZ COMO CONTROLADOR DEL PROCESO PARA DETERMINAR LOS LIMITES Y ALCANCES DE LA HOMOLOGACION EN LA TRANSACCION JUDICIAL

Autor: Ismary Freytez de Bravo
Asesor: Saúl Meléndez M.
Fecha: Septiembre de 2001

RESUMEN

El presente trabajo versa sobre los términos en que debe ser expresado, por el órgano jurisdiccional, el auto de homologación de la transacción judicial, orientado en los principios de seguridad jurídica y paz social, de rango constitucional y en el poder controlador que tiene el juez venezolano en la conducción del proceso. La investigación es monográfica – documental, por lo que se trata de un estudio analítico y desarrollo conceptual, fundamentado en una amplia revisión bibliográfica, legislativa, jurisprudencial y doctrinaria, utilizándose técnicas de análisis de contenido, clasificación de datos, análisis e interpretación lógicos, racional y subjetivo, inducción – deducción y síntesis. El instrumento utilizado fue una matriz de análisis de contenido, requerida para registrar y analizar lo extraído de las fuentes bibliográficas y documentales. Del estudio efectuado se obtuvo como conclusión general que, por ser el auto de homologación una sentencia, el juez tiene la obligación de examinar los términos de la transacción que las partes someten a su consideración porque sólo así, estará en capacidad de establecer en aquél los límites y alcances del arreglo, con apego a la legalidad y a su competencia funcional. La investigación constituye un aporte jurídico, por lo novedoso del tema, susceptible de ser acogido directamente por el juez en su condición de controlador del proceso para resolver los planteamientos de las partes y porque las recomendaciones surgidas de la información, pudieran ser tomadas en consideración por quienes tienen el poder de legislar.

Descriptores: Auto de homologación, transacción judicial, sentencia, juez, controlador del proceso, intervención, límites, alcances, cosa juzgada.

INTRODUCCION

Desde la época romana viene el célebre proverbio **mensura iuris est utilitatis**, Bertrand, A. (1.982, 455) es decir, que la medida del derecho es la utilidad. Por eso, en la vida cotidiana los particulares optan, infinidad de veces, por resolver sus conflictos y diferencias mediante transacciones, para solventar rápidamente sus controversias.

En tal sentido, las partes llegan al convencimiento que les resulta más práctico, económico, expedito y satisfactorio para sus intereses, arribar a un arreglo para evitar los inconvenientes propios del juicio y los gastos que el mismo acarrea, aún cuando pudieran sacrificar algunas expectativas, peticiones y derechos.

Esta iniciativa de los contendientes de dirimir sus controversias a través de la institución jurídica de la transacción para que pueda tenerse como cosa juzgada, debe contar con la aprobación del tribunal, mediante el auto de homologación.

La homologación que hasta los momentos ha sido un simple acto de aprobación de la transacción, constituye realmente la concretización procesal de este arreglo, puesto que es el pronunciamiento que da el visto bueno a la actuación de las partes y a lo que ellas presentan en sus acuerdos, concluyéndose la relación procesal. Consecuencialmente, los lineamientos de este arreglo van a formar parte de la orden de ejecución, que en su respectiva oportunidad debe expedir el tribunal, cuando así lo solicite el interesado.

Normalmente los sujetos en conflicto, cuando realizan su transacción judicial, desarrollan su conducta basada en la autonomía de la voluntad, es decir, que en su actuación, no se tiene, ni se establecen límites en esos arreglos; de este modo traen al proceso un conjunto de situaciones que nada tienen que ver con él y cuya discusión no ha sido planteada, ni está dentro de la litis. Pero desean aprovechar la ocasión de la transacción para finiquitarlas, presentándoselas al Juez para que le imparta la homologación correspondiente, lo cual hace el funcionario en forma pura y simple, otorgándole, con ello, a la transacción el carácter de sentencia definitiva, pasada con autoridad de cosa juzgada, en los términos planteados por las partes.

que orientaron la investigación, cuya finalidad no fue otra que pretender la transformación del modelo inadecuado y simplista de la homologación, utilizado actualmente, por otro que efectivamente coloque al juez en su rol de controlador de aquello que las partes han sometido a su consideración, estableciendo en él, los límites y alcances de la transacción, porque su dictamen, al quedar firme, produce los efectos de la cosa juzgada y, en consecuencia es susceptible de ejecutabilidad.

En la búsqueda del objetivo se analizó la concepción doctrinaria, normativa y jurisprudencial que sustenta los términos en que debe ser expresado el auto de homologación.

La investigación se ubicó fundamentalmente en métodos cualitativos de tipo documental, por lo que configuró una investigación analítica y desarrollo conceptual, con apoyo en una amplia revisión bibliográfica.

Conforme a los objetivos trazados, el trabajo es un estudio monográfico a nivel descriptivo. Monográfico, de acuerdo a las exigencias y orientación señaladas en el Manual para la elaboración del trabajo especial de grado en el área de Derecho. (UCAB 1.997,

1) que lo concibe como "el estudio de problemas con el propósito de ampliar y profundizar el conocimiento de su naturaleza, con apoyo principalmente, de fuentes bibliográficas y documentales. La originalidad del estudio se refleja en el enfoque, criterios, conceptualizaciones, conclusiones, recomendaciones y, en general, el pensamiento del autor". Descriptivo, porque al obtener la "...información acerca del estado actual de los fenómenos. Con ello se pretende precisar la naturaleza de la situación tal como existió para el momento del estudio", conforme lo expresado por Ary, D. y otros (1.990, 308).

La información recolectada se procesó y sistematizó, a través del análisis de contenido, "técnica de investigación para hacer inferencias válidas y confiables de datos con respecto a su contexto", conforme a lo estipulado por Krippendorf (1.982) citado por Hernández y otros (1.998, 293). Se sometió además a un análisis interno y externo, el primero, para precisar la autenticidad, y el segundo, según Alfonzo, I. (1.991, 147) "está referido al estudio del contenido. Se trata de un análisis de carácter racional y subjetivo...".

Cuando el auto de homologación es expresado en forma pura y simple, escuetamente, puede engendrar decisiones incongruentes, si el arreglo involucra situaciones no debatidas en el juicio o que extralimitan la competencia del tribunal, bien por la cuantía, bien por la materia y las partes incumplen lo pactado, suscitándose en el diario acontecer tribunalicio graves problemas conceptuales y teóricos al momento de la ejecución del fallo, toda vez que es al Juez de la causa a quien compete ejecutarlo y sólo puede hacerlo en los límites de su competencia y de lo litigado en juicio.

De lo anterior se infiere que el auto de homologación de la transacción judicial, expresado en forma pura y simple, lejos de solucionar los conflictos contrapuestos en el proceso, función principal del órgano jurisdiccional, generaría otros tantos, contrariando los principios de la seguridad jurídica y la paz social, consagrados en el preámbulo y artículos 68 y 69 de la Carta Magna derogada, confirmados por la vigente Constitución de la República Bolivariana de Venezuela, igualmente en el preámbulo y los artículos 49 y 51.

Con fundamento a las consideraciones precedentes, se formuló el problema a través de interrogantes y se diseñaron los objetivos

Así mismo, se hizo uso del razonamiento lógico, clasificación de datos, inducción – deducción y síntesis. El instrumento empleado fue una matriz de análisis de contenido, validada por dos expertos en la materia, donde se registró y analizó la información obtenida de las fuentes bibliográficas y documentales, determinándose el objetivo general, las unidades y categorías de análisis de cada una de las fuentes, en los términos concebidos por Hernández y otros (1.998).

De la investigación realizada surgieron conclusiones, que sintetizadas permitieron considerar que el juez, antes de homologar la transacción judicial, sometida a su aprobación, tiene que revisar detenidamente los términos en que ha sido concebida por las partes, para evitar consecuencias que desvirtúen los principios constitucionales y los propios fines del Derecho.

No puede obviarse que en la conducción del presente estudio, la falta de bibliografía especializada constituyó una limitante de primer orden, no obstante pudo materializarse el trabajo, fundamentalmente por el deseo de la autora de aportar al mundo jurídico, un enfoque especial sobre los términos en que debe ser expresado el auto de homologación de la transacción judicial.

La investigación, conforme al esquema final, quedó estructurada en cuatro (4) capítulos más tres anexos, correspondiendo al CAPÍTULO PRIMERO el concepto de transacción, antecedentes históricos, naturaleza jurídica, requisitos y tipos de transacción; el SEGUNDO CAPÍTULO precisa la noción de objeto de la transacción judicial y sus límites; el TERCERO, trata el control del juez sobre lo transigido por las partes, la homologación y los términos en que debe ser expresado el auto de homologación y el ÚLTIMO CAPÍTULO aborda los efectos del auto de homologación de la transacción. Así mismo se incluye un apartado para conclusiones y un repertorio de la bibliografía utilizada.

El estudio constituye un aporte jurídico novedoso, susceptible de ser acogido directamente por el Juez del futuro, en su condición de **controlador del proceso para resolver los conflictos, garantizando así la seguridad jurídica y la paz social**, y en definitiva, porque las conclusiones surgidas de la información analizada, pudieran ser tomadas en consideración por quienes tienen el poder de legislar, más ahora, cuando se profetizan grandes cambios para el bienestar del soberano.

CAPITULO I

QUE ES LA TRANSACCION

1. Concepto

Desde el punto de vista conceptual, la transacción, conforme al Código Civil Venezolano vigente (1.982), en su artículo 1.713, es un contrato por el cual las partes, mediante recíprocas concesiones, terminan un litigio pendiente o precaven uno eventual.

Destaca Rengel – Romberg, A. (1.991, II, 309) que esta definición permite la concurrencia del llamado ***animus transigendis*** (de carácter subjetivo), junto con el deseo de realizar *concesiones recíprocas* por las partes (de corte objetivo).

Cabanellas, G. (1.963, T. V, 277) señala que ese contrato de transacción viene a ser una "concesión que se le hace al adversario, a fin de concluir una disputa, causa o conflicto aún estando cierto de la razón o justicia propia".

Puede decirse con Parilli, O. (1.992, 15) que la transacción, desde un ángulo sustantivo, para diversas legislaciones (con excepción de Austria, que considera que es un acto jurídico) vino a ser considerada como un contrato, y como tal, está sometida a los requisitos de capacidad, consentimiento, objeto y causa.

Por su parte, De Santo, V. (1.991, 413) la define como:

> Acto jurídico bilateral mediante el cual las partes, haciéndose concesiones recíprocas, extinguen obligaciones litigiosas o dudosas. Se trata pues, de una de las formas de extinción de las obligaciones. Para su validez, las transacciones hechas en el curso del proceso, deben ser presentadas al juez de la causa, y cumplirse los recaudos previstos por la ley procesal. El Juez se circunscribirá a examinar si concurren los requisitos exigidos para su validez, homologándola en caso afirmativo y rechazándola en caso negativo, supuesto en el cual se proseguirá el juicio.

Desde esta perspectiva, la transacción viene a constituir un contrato con efectos procesales, y esto último surge con la intervención del Juez, a través del auto de homologación.

2. Antecedentes históricos

Es evidente que, comúnmente, el inicio de toda investigación de corte jurídico, debe partir de las premisas históricas elaboradas

por los romanos. Este pueblo, sin lugar a dudas, constituye un hito en la historia, en virtud que el desarrollo de la disciplina del derecho contó con un vigor extraordinario en la era en que Roma dominaba al mundo.

La intervención de la sociedad romana en la solución de los conflictos de particulares, comienza con la propia formulación de su derecho. De allí pues la existencia de instituciones de carácter patriarcal, para buscar soluciones a las controversias surgidas entre los particulares y ello se hizo a través de la transacción.

Parilli, O. (1.992, 11), ha señalado que "desde los mismos comienzos, en que se concibió el derecho por los hombres, surgió el contrato de transacción, como una fórmula para resolver los conflictos que pudieran ventilarse ante los medios judiciales..."

Sin embargo, puede decirse que el tratamiento procesal de esta institución, a lo largo del Derecho Romano, fue deficiente. Así, debe significarse que dentro del campo del Derecho adjetivo, en el llamado Proceso Formulario Romano, existía, según Gómez y Herce (1.979, 407), la denominada ***exceptio pacti***, que aludía a la defensa o excepción de transacción.

Por su parte, Borjas, A. (1.964, 225), señala que en Roma existió la ***civitas defensores***, que se refería a una institución de carácter paternal que pretendía servir de componedor de controversias, buscando la conciliación de los ciudadanos en sus enfrentamientos, a través de las transacciones. Realmente viene a constituir el más remoto antecedente de los jueces de paz. Esta institución reaparece en Inglaterra en el siglo XIII con los llamados mandatarios de la paz (**Custodes Pacis**).

El desarrollo del contrato, desde un punto de vista sustantivo, surge a partir del tiempo de la codificación.

Se ha expresado que la importancia del contrato tiene su máxima expresión en el temor que tenían los ciudadanos de someter a la consideración de los jueces, la solución de sus conflictos, por la lentitud y costo del proceso, adhiriéndose además, circunstancias de posición, medios y linajes, resultándoles por ello, mucho más práctica y adecuada la transacción.

En Holanda, en el siglo XVIII, nació la institución (de corte procesal) ***Bureau de paix***, que consistía en una audiencia preliminar,

donde las partes en conflicto, previa y obligatoriamente, acudían ante el Juez para buscar la solución de sus conflictos. El Juez buscaba la conciliación de las partes, a los fines de que transando sus diferencias, se ahorraran el pleito judicial.

También en España existieron los mandaderos de la paz, que desde el medioevo buscaban el arreglo de las partes en sus controversias, para mantener la paz de las comarcas, evitándose la diatriba y la enemistad de los vecinos.

En el Proceso Civil Venezolano Republicano puede fácilmente extraerse cuatro etapas históricas del desarrollo de la institución de la transacción, que según la autora son:

1. Dentro del marco de la III República, Venezuela (que a la sazón formaba parte de la Gran Colombia), estaba regulada por la Ley Colombiana de Procedimiento Civil de 1.825, que según Borjas, A. (1.964, 226), recogía la institución de la conciliación en forma obligatoria, previa ante la autoridad competente, antes de la demanda judicial conforme al artículo 3° de ese instrumento legal que se transcribe:

> Ninguna demanda entre las partes capaces de transigir y sobre objeto que pueda ser materia de transacción en negocios contenciosos civiles o por injurias y en causa de divorcio se admitirá en los juzgados de Primera Instancia civiles, eclesiásticos o militares, sin que previamente se haya intentado el medio de conciliación ante uno de los Alcaldes municipales o parroquiales.

2. La segunda etapa (ya dentro de la IV República nacida en 1.830, separada Venezuela de la Gran Colombia) se corresponde con la aparición del Código Arandino (1.836) que cambia la situación, puesto que elimina la audiencia preliminar, como requisito para interponer la acción ante los tribunales, creándose la figura de la invitación a la conciliación dentro del proceso, conforme al artículo 11 de la Ley III del Código de Procedimiento Judicial Venezolano de 1.836, (Venezuela, Leyes y Decretos Reglamentarios de los Estados Unidos de Venezuela 1.943, 455 – 495), que expresa:

> Dada la contestación, si el demandante insistiere en su pretensión, el Juez invitará a las partes a la conciliación, interesando aquellas consideraciones que puedan inclinar a este partido, pero sin manifestar ninguna opinión sobre la justicia o injusticia de la demanda.

En esa forma subsiste la institución en los Códigos de 1.838,1.846, 1.850, 1.863, 1.873 y 1.880, conforme a la obra legislativa citada.

3. Surge luego la tercera etapa con el Código de Procedimiento de 1.897; en esta oportunidad, el magistrado tiene la potestad para excitar a las partes (en Primera Instancia), antes de sentencia, a buscar una transacción sobre las **materias no prohibidas**, conforme al encabezamiento del artículo 208 del Código de Procedimiento Civil de 1.897, extraído de la obra citada Leyes y Decretos Reglamentarios de los Estados Unidos de Venezuela, lo que continuó igual en el Código de Procedimiento Civil de 1.916.

No obstante lo anterior puede decirse que, en el tiempo de vigencia de esa potestad, la conciliación prácticamente desaparece, pues el Juez optó por no utilizarla para evitar que incorrectamente se le calificara de parcializado por alguno de los contendientes.

4. Finalmente, en el Código de Procedimiento Civil Venezolano de 1.986, se hacen ligeros cambios. Así, el artículo 257 expresa que en cualquier estado y grado antes de la sentencia, el Juez podrá excitar a las partes a la conciliación, tanto sobre lo principal como sobre alguna incidencia, auque ésta sea de procedimiento, exponiéndole las razones de conveniencia.

Como se observa, se mantiene la potestad del Juez para llamar a conciliación, sin que sea una obligación para él; sin embargo, surge la amplitud de no limitarse a la primera instancia y que pueda hacerse tanto sobre lo principal como cualquier incidencia y procedimiento, siempre y cuando se respeten las fronteras de las materias objeto de transacción.

Del desarrollo histórico procesal se infiere, que desde el punto de vista adjetivo no se dio a la transacción mayor importancia, sino hasta avanzada la etapa de la codificación; caso contrario a lo acontecido con el tratamiento sustantivo, donde desde los propios inicios del Derecho existió el contrato.

3. Naturaleza jurídica

Conforme ha expresado Gullón, A. (1.991, 122) en este punto pueden adoptarse tres posiciones, a saber:

> 1° La transacción tiene una naturaleza simplemente declarativa, siempre y cuando, claro está, involucren en ella cláusulas que no tengan nada que ver con la relación jurídica controvertida.
> 2° La transacción, por el contrario, posee una naturaleza jurídica atributiva, o en otras palabras, mediante ella las partes se hacen mutuas dejaciones de sus derechos.
> 3° La transacción es de naturaleza constitutiva, teniendo

> en cuenta que como todo negocio se dirige a la modificación de la situación anterior, por la creación, extinción o modificación de las relaciones jurídicas.

La mayor parte de la doctrina ha considerado que la transacción comporta una naturaleza jurídica mixta, es decir, en el ámbito extrajudicial tiene un carácter material, pero al hacerse procesal conlleva a la finalización de la litis.

En opinión de los autores Gómez y Herce (1.979, V.I, 407) tiene una naturaleza modificativa y constitutiva, pues en el campo material tiene un efecto de fijación, modificando la relación existente entre las partes, mientras que en la relación procesal produce la terminación del proceso y la creación de un título ejecutivo.

4. Requisitos de la transacción

Para comprender la institución de la transacción, es imprescindible, aún en forma general y sucinta, señalar sus requisitos. De esta manera, se ha aceptado que ellos son: capacidad, consentimiento, objeto y causa.

La Sala Político – Administrativa del Tribunal Supremo de Justicia, Pierre, O. (2.001, 1, 224) ha expresado al respecto:

> El ordenamiento jurídico impone para su validez, el cumplimiento de varios requisitos específicos cuya inobservancia podría configurar causales que el Código Civil sanciona con nulidad. Igualmente como todo acuerdo, la transacción está sometida a todas las condiciones requeridas para la validez de los contratos en general, muy especialmente aquellas que aluden a la capacidad y poder de disposición de las personas que los suscriben.

Capacidad, que consiste en el atributo que tiene el sujeto para actuar por sí mismo en cualquier relación jurídica que pueda presentársele.

En otras palabras, es la capacidad para obrar, que como dice Ossorio, M. (1.974) es el poder de realizar actos con eficacia jurídica.

De lo señalado se tiene que, "para transigir se necesita que el sujeto tenga capacidad para disponer de las cosas comprendidas dentro de la transacción", tal como indica Aguilar, J. (1.992, 435).

El consentimiento, supone que las partes deben manifestar su voluntad libre de contratar, como refiere Calvo, E. (1.984, 353), "es

la conciencia de dos declaraciones de voluntad que procediendo de diversos sujetos capaces, se unen para concurrir a un fin común".

De lo anterior surge que el consentimiento perfecciona el contrato, aún cuando **sus efectos procesales sólo nacen** a partir de la aprobación del tribunal, **mediante el auto de homologación.**

En atención a lo expuesto es saludable señalar que ese carácter consensual conlleva a la posibilidad de que las partes puedan incurrir en los vicios del consentimiento. Estos últimos se contraen a la existencia de situaciones que infectan la voluntad de las partes, hasta el punto de poder anularse el convenio celebrado. Estos vicios son el error, el dolo y la violencia, según González, A. (1.996, 40).

El error es la falsa representación que se hace la parte acerca de los hechos o el derecho que constituyó la base del contrato. El error reside en la propia persona del contratante y supone una ignorancia o equivocación de la apreciación del contrato, que oscurece la conciencia y hace nacer la posibilidad de la anulabilidad.

La doctrina, según González, A. (1.996, T. II, 44), generalmente ha aceptado que el error de hecho puede apuntar sobre la persona, el objeto o la causa de la transacción y como todo contrato, este vicio deja a la parte la potestad de solicitar o no la nulidad del mismo, si resulta esencial para la existencia de la convención; mientras que el error de derecho lo constituye la ignorancia sobre una normativa o disposición en el que transa.

El Código Civil Venezolano vigente, establece que el error de derecho produce la anulabilidad del contrato, sólo cuando ha sido la causa única o principal (argumento del artículo 1.147 del Código Civil).

Desde el propio campo de la transacción, el legislador patrio ha establecido que no es anulable la transacción por error de derecho, sino cuando sobre el punto de derecho no ha habido controversia entre las partes, conforme al artículo 1.719 del Código Civil.

Por otra parte, ha discutido la doctrina si es posible o no admitir el llamado error de cálculo, como uno de los que pueda servir para invocar la nulidad de la transacción. Situación que

consiste en las equivocaciones, por repetición de cifras, operaciones y transcripciones incorrectas u otros que se cometan al hacerse la transacción sobre los cálculos o cuentas que conllevan la negociación.

Sobre la consideración anterior, es mayoritaria la opinión que tratándose de simple error sobre las cuentas debe rectificarse, lo cual no conlleva la anulabilidad, a menos que sea esencial según las previsiones del artículo 1.148 del Código Civil Venezolano y en todo caso siempre existe la posibilidad de reclamación, basada en el pago de lo indebido o enriquecimiento sin causa, por quien se siente afectado (artículo 1.148 y 1.184 del Código Civil).

El dolo, consiste en las maquinaciones o artificios que emplea una parte con respecto a otra, engañándola sobre las bondades de hecho o de derecho del contrato de transacción, engaño que apareja una falsedad no existente en el contratante; lo crea la contraparte.

Sobre el particular ha expresado Maduro, E. (1.995, 551) que el dolo determina un error que es la resultante de la conducta desplegada por el agente del engaño.

Por lo que respecta a **la violencia**, ésta se corresponde con aquella coacción física o psíquica que una de las partes ejecuta sobre la otra, para obtener el consentimiento en la celebración de un contrato. Es física cuando se atenta contra la integridad anatómica de la persona contratante o sus familiares, mientras que la psíquica es cuando existen amenazas de graves daños contra esos sujetos.

Según argumento del artículo 1.151 del Código Civil Venezolano, el consentimiento se reputa arrancado por violencia cuando ésta es tal que haga impresión sobre una persona sensata, capaz de causarle justo temor de exponer su persona o sus bienes, para lo cual debe tomarse en consideración edad, sexo y condición física y psíquica de las personas.

El tercer requisito de validez de la transacción es **el objeto,** que por ser aquélla un contrato, debe ser **posible, lícito, determinado o determinable**, de acuerdo al artículo 1.155 del Código Civil.

Posible, que pueda hacerse efectivo en la realidad. Desde esta óptica, podría decirse que existen casos imposibles material o jurídicamente, bien porque no estén al alcance del humano, o

porque los prohíbe la Ley, respectivamente.

Según Parrilli, O. (1.992, 47) "en este contrato es necesario que haya una disponibilidad de los derechos sobre los cuales se transige. Este requerimiento supone que no podrá transigirse sobre aquellos derechos considerados inalienables como por ejemplo, los atinentes a la persona en sí misma..."

Lícito, es decir, no contrario a las buenas costumbres, al buen orden de la familia y al orden público o como dice González, A. (1.996, T. II, 54) "debe ser tolerado, consentido, amparado y autorizado por el ordenamiento positivo".

Determinado o determinable, que esté o pueda precisarse. El objeto puede además ser presente o futuro. De suyo que, en la transacción puede resolverse un litigio existente o precaverse una litis que pudiese surgir.

Lagomarsimo, C. (1.991, 63) dice al respecto que el objeto de la transacción debe ser alguna cosa que esté en el comercio o de un hecho que no sea ilícito, imposible o contrario a las buenas costumbres, o que se oponga a la libertad de las acciones o de

conciencia, o que se perjudique a un tercero en sus derechos.

Castan. Tobeñas (1.962) citado por Gullón, A. (1.991, 188) afirma que puede ser materia de este contrato todos los derechos controvertidos o dudosos, siempre que por su interés privado y estar en el comercio de los hombres, sean susceptibles de disposición y renuncia por los particulares.

En relación a **la causa**, último requisito de validez del contrato, dice Cabanellas, G. (1.963, T. I, 363) "la causa existe tanto en las obligaciones como en los contratos. Para algunos es el fin esencial o más próximo que los contratantes se proponen al contratar...Para otros, el motivo o la razón que se tiene para realizarlo".

La exigencia legal que toda causa debe ser lícita se justifica más aún, en materia de transacción judicial, donde el Juez debe intervenir para otorgarle el visto bueno.

Ahora bien, para Puig Brutau (1.956) citado por Gullón, A. (1.991, 98) "el rasgo característico de la transacción es la incertidumbre de las partes sobre una relación jurídica (llamada **res**

– **dubia**) y la posibilidad por ello de un pleito, recalcando que es la incertidumbre subjetiva la que mueve a las partes a negociar".

5. Tipos de transacción

La institución de la transacción puede diferenciarse, como lo hace Henríquez, R. (1.990, 83) "...en judicial y extrajudicial, según el acto jurídico se realice en el proceso, con inmediación del Juez o fuera de él. En el primer caso el acto, recibe el nombre de conciliación,...viene a ser la traducción o la versión procesal del contrato de transacción".

Sobre el particular ha apuntado Duque Corredor, R. (1.990, 390) que "la equivalencia entre la conciliación y la sentencia, es lógica, puesto que aquella también es una transacción, con la diferencia que la conciliación sólo puede ocurrir en juicio y la transacción puede ser extra – judicial".

El autor italiano Calamandrei, P. (1.962, V. 1, 197) atinadamente expresa que:

> Los individuos interesados podrían siempre, sin necesidad de la obra mediadora de conciliador, arreglar por sí mismos

> su controversia en vía negocial, bien mediante el contrato llamado transacción, por el cual las partes haciéndose concesiones recíprocas ponen fin a una litis ya comenzada o previenen una litis que puede surgir entre ellas (artículo 1.995 del Código Civil); la interposición del conciliador no altera la naturaleza consensual de la composición que las partes voluntariamente concluyen, sino que la facilita y la estimula. El Estado, ha considerado que prevenir y disminuir las litis puede ser una ventaja pública, ha creído oportuno favorecer la conclusión de tales composiciones, confiando a los órganos públicos el oficio de interponerse entre los litigantes para inducirlos a ponerse de acuerdo...

En criterio de la autora, la transacción puede ser: extraprocesal y procesal. La primera es la que se realiza fuera de un juicio y conlleva la solución del conflicto existente entre los ciudadanos, quienes dan como **cosa terminada** las diferencias entre ellos. La segunda, es la que se realiza en un proceso, bien por voluntad de las partes (sin que nadie los haya exhortado a ello) bien a través de la conciliación (iniciativa del Juez).

En la transacción extraprocesal, puede suceder que dos personas tengan una controversia y decidan poner fin a la misma, mediante una transacción, la presentan a un notario para su autenticación y nunca más se habla de esas diferencias.

En cambio, en la procesal, pueden suscitarse las siguientes situaciones:

a) Pendiente un juicio entre dos personas, éstas se ponen de acuerdo y fuera del proceso llegan a una transacción, autenticándola ante Notaría. Más tarde, la incorporan al expediente para que el Juez, previa solicitud, le imparta la correspondiente homologación.

b) Dentro de un proceso y en el mismo expediente, el Juez exhorta a las partes y ellas llegan a un acuerdo (conciliación), con el requerimiento de homologación al Tribunal; así mismo puede ocurrir que las partes **motus propio** (sin exhortación de nadie), deciden poner fin al juicio, mediante transacción, en las actas del propio expediente, con igual petición de homologación.

Todas estas modalidades son perfectamente válidas dentro del proceso, de las cuales debe tomar razón el Juez para cumplir con la petición de homologación.

CAPITULO II

OBJETO DE LA TRANSACCION JUDICIAL

1. Noción.

Podría afirmarse que el objeto de la transacción judicial lo constituye la situación discutida entre las partes, que viene a integrar el objeto litigioso.

Como todo objeto litigioso, está designado por una petición, que no es más que la solicitud del accionante, la cual pone en movimiento el aparato judicial. Desde este punto de vista, como dice Shwab, K. (1.968, 245) el objeto de la petición es la "especie de forma de tutela jurídica, o sea el pronunciamiento de una sentencia de prestación (condena), declaración o constitución". De manera, que según su criterio, el "objeto litigioso es la petición de la resolución designada en la solicitud" (1.968, 251).

En diversas ocasiones el objeto litigioso suele ser complejo, según las múltiples posiciones adoptadas por las partes y los

terceros (demanda, reconvención, citas de saneamiento, oposiciones, tachas por vía incidental, etc.) que comportan peticiones distintas, según el interés sostenido por cada uno, para satisfacer sus necesidades.

Para establecer el objeto de la transacción el juez debe precisar lo que ha sido objeto de litigio, a los fines de mantener la debida congruencia; es decir, correspondencia entre las demandas planteadas por las partes y los terceros al órgano judicial y las pretensiones deducidas oportunamente, con el pronunciamiento (Auto de homologación) del órgano decisor; Pietro Castro, L. (1.964, 280).

2. **Límites**

Toda transacción Judicial debe ajustarse a lo que se debate en el proceso.

Partiendo de esta premisa, la transacción no puede extenderse a más de lo que constituye su objeto, y las mutuas o recíprocas concesiones tienen como límites las cuestiones que han dado lugar a la transacción (argumento de los artículos 1.716 y 1.713 del

Código Civil).

De allí que los límites del objeto de la transacción serán en principio, los que señalan las partes, en su petición y en la contestación a ella, así como cualquier otra forma que pudiere surgir (incluida la reconvención, cita de saneamiento, intervención mediante tercería, acumulación de acciones, etc.).

Luego, cuando el Tribunal va a impartir la homologación a la transacción judicial, debe tener muy en cuenta que la materia sobre la cual se está negociando sea disponible.

Así, conforme al artículo 6 del Código Civil los asuntos donde está interesado el orden público no pueden relajarse o soslayarse, por medio de acuerdos o convenios (véase anexo A).

La doctrina ha distinguido dos tipos de prohibiciones para transar: de carácter **general** y las **específicas**.

En relación a las primeras pueden distinguirse:

a. **Todo cuanto atañe al estado civil de las personas.**

b. **Las acciones relativas a la posesión de estado.**

c. **Los deberes y derechos que surgen del ejercicio de la patria potestad.**

Indudablemente, que estas instituciones tan importantes no pueden ser objeto de disposición de los particulares, ya que tanto la sociedad como el Estado están comprometidos en su regulación, por corresponder a un tema de la familia, base indiscutible de toda la organización del hombre social. Aparte que, en materia de patria potestad, como señala Sojo Bianco (2.000, 55) se destaca su trascendencia en las relaciones familiares y el carácter de compromiso y responsabilidad que significa para los progenitores, no sólo para asegurar un presente promisor a los menores hijos, sino proveerles lo necesario para una sólida formación que les garantice su bienestar futuro.

d. **Todo cuanto se refiera a la institución del matrimonio, salvo lo relativo al régimen de bienes.**

Como se ha sostenido, los temas familiares y del matrimonio son de estricto orden público.

En cuanto a la excepción, resulta importante traer a colación la reciente decisión (18-04-2.001) de la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia , Pierre, O. (2.001, T. II, 501) que ha expresado:

> Observa la Sala – tal como declaró el a quo - que en el presente caso había concluido el procedimiento de divorcio por lo que el Tribunal de Protección del Niño y del Adolescente no podía proceder – como lo hizo – a homologar el acuerdo efectuado sobre la partición de los bienes de la comunidad conyugal, pues conforme a la Resolución 1030 del 8 de agosto de 1.991, publicada en la Gaceta Oficial de la República de Venezuela No. 34.779 del 19 de agosto de 1.991, la partición de la comunidad de bienes está atribuida a los Tribunales de Primera Instancia en lo Civil y Mercantil, cuyo procedimiento lo regulan los artículos 777 y siguientes del Código de Procedimiento Civil, y como se desprende del artículo 177 de la Ley Orgánica de Protección al Niño y al Adolescente antes trascrito, lo relativo a la liquidación de bienes de la comunidad conyugal, independientemente de la existencia o no de los hijos menores habidos en el matrimonio, no está previsto como asunto de su competencia. Tampoco podría ser considerada como lo señala la parte apelante, que la liquidación de los bienes de la comunidad conyugal sea una materia afín a la obligación alimentaria, y por tanto que encuadra en el literal k), pues dicho asunto es netamente de carácter civil, y tiene definida su jurisdicción. Además, observa la Sala que el régimen patrimonial matrimonial, es diverso al régimen matrimonial en sí, en consecuencia **las partes pueden transigir libremente con sus bienes.** Pero para evitar que se extorsione o engañe a un cónyuge para lograr el divorcio, mediante concesiones matrimoniales, surgió el artículo 173 del Código Civil, el cual a pesar de referirse al régimen patrimonial que no es de orden público, si (sic) señaló una fecha para su disolución y liquidación, la cual debe tener lugar después de declarada la disolución del matrimonio.

(Resaltado de la autora).

f. **Los procesos penales:** Desde esta perspectiva ha de observarse que el Código Civil (1.982) en su artículo 1.715 señala la posibilidad de transigir sobre la acción civil proveniente del delito; pero la transacción no impide el juicio penal por parte del Ministerio Público.

Sin embargo, en la actualidad, el Código Orgánico Procesal Penal (2.000) admite, en materia criminal, los llamados acuerdos reparatorios, que en criterio de Pérez Sarmiento (2.001, 117) pueden definirse así:

> El acuerdo reparatorio es un convenio que se puede celebrar entre quien sea víctima de un delito y la persona a quien se le impute participación en dicho delito (imputado), con el objeto de que el segundo se obligue a satisfacer la responsabilidad civil proveniente de dicho delito, vale decir que el imputado se obligue a pagar los daños materiales y morales, y los perjuicios que su acción delictiva haya acarreado. Si el acuerdo reparatorio es cumplido fielmente por el imputado, entonces respecto de él se extingue la acción penal o, en otras palabras, para él no habrá delito alguno ni pena de ninguna clase.

Precisando de una vez, los acuerdos reparatorios, sólo son factibles en los términos establecidos en el artículo 34 del precitado texto legal, lo que obliga a transcribirlo seguidamente:

Cuando el hecho punible recaiga exclusivamente sobre bienes jurídicos disponibles de carácter patrimonial o cuando se trate de delitos culposos que no hayan ocasionado la muerte o afectado de forma permanente y grave la integridad física de las personas, el juez podrá, desde la fase preparatoria, aprobar acuerdos reparatorios entre el imputado y la víctima, verificando que quienes concurran al acuerdo hayan prestado su consentimiento en forma libre y con pleno conocimiento de sus derechos. El cumplimiento del acuerdo reparatorio, extinguirá la acción penal respecto del imputado que hubiere intervenido en él. Cuando existan varios imputados o víctimas, el proceso continuará respecto de aquellos que no ha concurrido al acuerdo.

En todo caso, si el imputado ha cometido un hecho punible de la misma índole de otro que haya cometido con anterioridad y que haya sido objeto de un acuerdo reparatorio, efectivamente cumplido, la acción penal derivada del nuevo hecho punible no se extinguirá con el cumplimiento de un acuerdo reparatorio, pero el juez, en este caso, podrá rebajar hasta las dos terceras partes, la pena aplicable al hecho.

A los efectos de este artículo, se considerarán hechos punibles de la misma índole, aquellos que violan la misma disposición legal; aquellos comprendidos bajo el mismo título del Código Penal o de la ley penal correspondiente; o aquellos que tengan afinidad en sus móviles o consecuencias con independencia de la ley que los tipifique, siempre que ateten contra el mismo bien jurídico.

Cabe señalar que, en la actualidad, esta institución de los acuerdos reparatorios está en proceso de revisión, lo cual asegura una pronta reforma a los lineamientos en que está concebida.

a. **Los actos que excedan de la simple administración,** cuando corresponda a los padres que ejerzan la patria potestad y

administren bienes de sus hijos menores, o simplemente concebidos y a los tutores respecto a sus pupilos en las mismas condiciones, toda vez que para poder transar deben solicitar y obtener la autorización del Juez de Menores (cfme. artículos 267 y 365 del Código Civil).

Por lo que respecta a los casos específicos, pueden mencionarse, entre otros:

a. **En materia tributaria**, donde el principio general es que los funcionarios no pueden transigir en materia de impuestos, recaudaciones, etc. Pero admite que, en determinadas circunstancias, y en interés de la administración, pueden llegar a arreglos con los contribuyentes, cuando están debidamente fundamentados y autorizados por la Ley (artículos 57 y 58 del Código Orgánico Tributario).

b. **En materia laboral,** donde prevalece la irrenunciabilidad de los derechos de los trabajadores, que en sentido general, impide la transacción; sin embargo, es posible acceder a ella por vía de excepción y en determinadas circunstancias (artículo 3 de la Ley Orgánica del Trabajo).

Como dice Longa, J. (1.999. I, 20 – 21): "esta irrenunciabilidad no excluye que pueda conciliar o transar siempre que se haga por escrito y se relacione pormenorizadamente los hechos y el derecho comprendidos en dicha composición".

En Venezuela, en el ámbito laboral existía la controversia si la transacción del trabajador podía ser efectuada en cualquier momento. La importancia de la discusión tocaba la propia validez de la composición patrono – laborante, pues uno de los puntos de vista sostenía que únicamente era procedente el acuerdo, cuando hubiere concluido la relación laboral. Hoy, tal discusión ha quedado solucionada, puesto que la Constitución (1.999) ha establecido claramente en su artículo 89 numeral 2, que sólo es posible la transacción y convenimiento al término del vínculo del trabajo, de conformidad con los requisitos de Ley.

c. **En materia agraria** la Ley Orgánica de Tribunales y de Procedimientos Agrarios (1.982) en su artículo 4 sostiene que las partes pueden llegar a transacción en el proceso, pero la misma debe ser autorizada por el Juez de la causa, quien no la homologará cuando considere que lesionan derechos e intereses de los beneficiarios de la Reforma Agraria, diferentes a las partes que

convienen en la transacción.

En tal sentido, la posición del legislador es explicable, por cuanto se trata de derechos sociales protegidos por el Estado.

d. **Los menores emancipados no pueden transigir,** pues sólo tienen la facultad de realizar actos de simple administración. Para transigir se requiere la autorización del Juez (artículo 383 del Código Civil).

Resulta interesante además señalar que el menor emancipado autorizado para ejercer el comercio se reputa mayor de edad en el uso que haga de su autorización pudiendo comparecer en juicio por sí y enajenar inmuebles (artículo 12 Código de Comercio, 1.955).

En resumen, existen una serie de disposiciones legales que el Juez debe tener presente al momento de revisar la transacción que le presenten las partes, para ejercer control sobre el objeto de la misma, con lo cual podrá impartir correctamente la homologación.

Finalmente, es indudable que el Juez debe tomar en consideración para poder homologar la transacción, su propia

competencia. En otras palabras, el objeto de la transacción debe estar dentro de los límites de su capacidad funcional.

Es interesante hacer referencia a la decisión de la extinta Corte Suprema de Justicia, Duque Sánchez, J. (1.981, IV, 209) que en auto de fecha 03 – 06 – 75, indicó la improcedencia de una homologación, en los siguientes términos:

> La Corte es un Tribunal de Derecho que censura solamente el juicio del Juez del mérito sobre la norma jurídica, porque su interpretación puede traer elementos de perturbación en la esfera nacional. Para evitar esto último, se impone la censura de casación, a fin de mantener la integridad de la legislación. No ocurre lo mismo con los hechos, que los jueces pueden apreciar soberanamente, porque ellos constituyen un evento particular que no trasciende ni perturba los límites del interés nacional, lo que hace innecesaria la intervención de la casación. Ahora bien: en el caso de autos, se ha desistido de un recurso de casación, pero no de modo puro y simple, sino vinculándolo estrechamente a una transacción que contiene una serie de hechos o condiciones, algunas de ellas ligadas a problemas de menores que son de orden público. Por tanto, la homologación del desistimiento en referencia por este Supremo Tribunal, en la forma en que ha sido pedida, entrañaría la homologación también, o la aprobación como dicen las partes, **del conjunto de hechos o condiciones convenidos en la transacción, cuyo examen escapa a esta Corte** en razón de los principios arriba sustentados. Por consiguiente, no tratándose de un desistimiento del recurso de casación, hecho en forma pura y simple, sino vinculado a cuestiones de hecho, no le es dado a esta Corte homologarlo, sin contrariar los principios que informan la institución de la casación. (Resaltado de la autora).

Para abundar sobre lo tratado, la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia ha expresado; Pierre, O. (2.001 , 4, 503):

> En el caso en examen, esta sala estima que el Tribunal de Protección del Niño y del Adolescente del Área Metropolitana de Caracas, al homologar la adjudicación de los bienes acordadas por los cónyuges, no sólo actuó fuera de su competencia violando el derecho constitucional de ser juzgado por los jueces naturales – cuestión de orden público – sino que incurrió en incongruencia negativa, al omitir pronunciarse respecto a la nulidad que de esa liquidación advirtió el Fiscal del Ministerio Público.

Para evitar situaciones como la señalada, el Juez debe tener plena competencia sobre lo que se somete a su criterio y sólo impartir la homologación sobre aquella materia para la cual es competente, criterio de la autora.

CAPITULO III

CONTROL DEL JUEZ SOBRE LO TRANSIGIDO POR LAS PARTES

Se ha establecido, en este trabajo, que la transacción para que produzca cosa juzgada y cause ejecutoria, requiere, sine qua non, que el Juez emita un pronunciamiento de homologación, sin dudas, lo que da el visto bueno a la actuación de las partes.

Esta intervención del órgano judicial facilita y hace posible que las partes trabadas en una litis, puedan solucionar sus controversias a través de una correcta transacción. Ello, por cuanto los interesados pueden negociar en un juicio sobre todo cuanto estimen conveniente y esto permite que puedan incluir en el arreglo materia no permitida en transacción, o que esté fuera de la competencia del Tribunal; por estas circunstancias, corresponde al Juez, en virtud del principio **iura novit curia**, el Juez conoce el Derecho, examinar exhaustivamente esas recíprocas concesiones y disposiciones acordadas por las partes, para establecer si realmente se han ajustado a lo litigado, a la materia susceptible de transacción y a la competencia del Tribunal.

Además, cuando el artículo 14 del Código de Procedimiento Civil vigente aumenta los poderes del juez, al señalar que es **director del proceso**, lo faculta para garantizar la buena marcha de la causa, desde comienzo a fin, impidiendo vicios y vulneración del orden público. En ese sentido, debe atenerse a las normas de derecho que lo autoricen en sus decisiones, conforme a lo debatido en el proceso, como pauta el artículo 12 ejusdem que dice:

> Los jueces tendrán por norte de sus actos la verdad, que procurarán conocer en los límites de su oficio. En sus decisiones el Juez debe atenerse a las normas del derecho a menos que la Ley lo faculte para decidir con arreglo a la equidad. Debe 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. El Juez puede fundar su decisión en los conocimientos de hecho que se encuentren comprendidos en la experiencia común o máximas de experiencias.
> En la interpretación de contratos o actos que presenten oscuridad, ambigüedad o deficiencia, los jueces se atendrán al propósito y a la intención de la partes o de los otorgantes, teniendo en mira las exigencias de la ley, de la verdad y de la buena fe.

Lo expuesto corrobora que el Juez para homologar debe examinar la transacción con el fin de establecer si no versa sobre materia donde esté prohibida su procedencia y, agrega la autora, si existe congruencia, en relación a lo litigado y si el Tribunal es

competente para emitir ese pronunciamiento.

Es allí donde se concretiza el control del Juez, para evitar incongruencias y situaciones contrarias a derecho, pues la decisión de homologación es impugnable, más no revocable por contrario imperio, como enseñan los principios jurídicos adjetivos y el conocimiento de esa apelación por la Instancia Superior conlleva al Tribunal a la revisión de la actuación del *a quo*, para establecer si se ha ajustado o no a Derecho.

De manera que el juez para poder ejercer un verdadero control sobre lo convenido por las partes, debe entrar a examinar los términos y razones del acuerdo, única garantía de impartir correctamente la homologación a la transacción, si se encuentra ajustada a derecho, o en su defecto negarla, como se ha afirmado en el capítulo anterior.

1. **La homologación.**

1.1. **Noción.**

Bertrand, A. (1.982, 174) indica que la homologación constituye la confirmación judicial de determinados actos de las

partes, para la debida constancia y eficacia.

De Santo, V. (1.991, 182) por su parte expresa que:

> Se trata de un término usual para referirse a la confirmación del Juez por ciertos actos y convenios de las partes (v. gr. concordatos, transacciones y conciliaciones, etc.)...en determinadas circunstancias en que la ley obliga a fundar la homologación se habla de sentencia de homologación.

Para Cuenca, H. (1.965, I, 431) se incluye como sentencias las de homologación, cuando aprueban la composición procesal (transacción, convenimiento y desistimiento) que alcanzan autoridad de cosa juzgada.

De manera que la intervención del Juez es obligatoria, cuando se desea hacer valer procesalmente un convenio entre las partes (bien realizado dentro o fuera del juicio) toda vez que la intervención del magistrado es posterior al acuerdo, como dice Chiovenda, J. (1.977, II, 408).

Este control está indicado, sin lugar a dudas en el artículo 256 del Código de Procedimiento Civil (1.987), dispositivo que exige la homologación previa, para que pueda ejecutarse cualquier transacción. Dicha norma establece:

> Las partes pueden terminar el proceso pendiente, mediante la transacción celebrada conforme a las disposiciones del Código Civil. Celebrada la transacción en el juicio, el Juez la homologará si versare sobre materias en las cuales no está prohibida la transacción, sin lo cual no podrá procederse a la ejecución.

En otras palabras, la homologación constituye la validación del acuerdo entre las partes, entendida como el mecanismo que le da eficacia a un acto o un contrato (en este caso la conciliación o transacción) para que surta efectos propios y lícitos, como indica el Diccionario Jurídico Venezolano (2.000).

1.2. **Naturaleza jurídica de la homologación.**

La transacción no produce efectos procesales, si no a partir de su homologación, que es el acto del juez por el cual le da su aprobación, como señala Rengel – Romberg (1.991, II, 316).

Ahora bien, como se ha visto anteriormente, Cuenca, H. (1.965, I, 431) califica esa decisión como sentencia, que permite alcanzar a las formas de composición procesal el carácter de autoridad de cosa juzgada.

Regel – Romberg (ob. Cit. II, 316 – 317) es de opinión contraria, pues en su criterio la homologación no es más que un registro de eficacia de la transacción.

Para quien realiza este trabajo, es indudable que la homologación viene a constituir la decisión que aprueba, valida y autoriza lo pactado; con cuyo pronunciamiento el juez le imparte el carácter de cosa juzgada y le da la posibilidad de ejecutabilidad a la transacción, puesto que el simple acuerdo de las partes no puede ser considerado ***cosa juzgada***, sino como ***asunto terminado***, pues aquel carácter sólo lo imparte un órgano jurisdiccional, como se establece en esta investigación, más adelante. De manera que su naturaleza jurídica no es otra que la de sentencia definitiva del proceso.

2. **Términos en que debe ser expresado el auto de homologación.**

Según se ha observado, dado el carácter de sentencia definitiva del auto de homologación, éste requiere de la identificación del tribunal que la pronuncia, la fecha, indicación de las partes, examen sucinto y concreto (evidentemente no puede ser simple y escueto) que establezca los hechos respectivos donde se

declare en forma expresa que la transacción se realiza sobre materia no prohibida, sobre derechos disponibles, que las partes están autorizadas por la ley para actuar y el Tribunal tiene competencia para pronunciarse, por lo cual se le imparte la homologación, en nombre de la República y por Autoridad de la Ley.

En relación al señalamiento de las partes, como nota importante cabe agregar, que la Casación Civil Venezolana, citada por González E, J. (1.996, 183) en fecha 07 – 08 – 80, asentó que

> La indicación de las partes debe hacerse no sólo en los fallos que imponen al demandado una condena o lo absuelvan de la misma, sino en toda clase de sentencia. Que si se omite esa indicación, la decisión sería ilusoria porque no constituiría título ni a favor ni en contra de nadie y carecería de materia sobre que trabar ejecución: sería la nada.

CAPITULO IV

EFECTOS DEL AUTO DE HOMOLOGACION DE LA TRANSACCION

Indudablemente que, como toda decisión judicial, la homologación de la transacción produce efectos de significativa importancia, como son: la cosa juzgada, si quedare firme esa decisión, con lo cual se pone definitivamente término a la controversia; se produce la ejecutoria, es decir, la posibilidad de que lo acordado pueda llevarse a la práctica; las vías de impugnación contra esa decisión; y las costas, que pudieran producirse y otros.

1. Cosa juzgada.

La doctrina ha sostenido, que el primer efecto que conlleva la transacción judicial es el carácter de cosa juzgada, una vez que quede firme el respectivo auto de homologación. En otras palabras, constituye ley entre las partes, en los límites de la controversia existente entre ellas, conforme la conexión de los artículos 255, 256

y 273 del Código de Procedimiento Civil y ordinal 3° del artículo 1.395 del Código Civil.

Aguilar, J. (1.992, 436), estima que "no es plenamente exacta la equiparación entre la transacción y la sentencia con autoridad de cosa juzgada"

La posición del autor, corrobora lo sostenido en este trabajo, en el sentido que, desde el punto de vista contractual (sustantivo) como es el que plantea Aguilar, la transacción lo que puede producir (en criterio de quien escribe) es **asunto terminado** (cuestión dirimida por las partes) mas no **cosa juzgada**, ya que esta última sólo se concibe y surge en el plano judicial, mediante la intervención del Juez con su pronunciamiento de homologación, pues sólo así, nace la **cosa juzgada**, (que sólo los Tribunales producen) y con ella el carácter de ejecutoria, que se verá seguidamente.

La Exposición de Motivos del Código de Procedimiento Civil Venezolano (1.986) señala al efecto:

> La transacción extrajudicial es un contrato, que surte efectos entre las partes y tiene el valor de **cosa juzgada**; pero que por no haber sido realizada y no estar homologado, **carece de calidad de acto del proceso**

> **susceptible de ejecución como todo fallo ejecutoriado**, sólo puede hacerse valer (por vía de excepción) en caso de plantearse de nuevo la controversia o de solicitarse la continuación de aquella sujeta a la transacción. Sin embargo, lo anterior no impide, que una transacción celebrada para poner fin al juicio, mediante documento público o auténtico, puede hacerse valer en la causa por cualquiera de las partes y pedirse su homologación, con lo cual se adquiere la calidad de *acto judicial*, susceptible de ejecución.

La problemática sobre el particular es que existe una premisa equivocada, pues se habla de un carácter de cosa juzgada en la transacción extrajudicial, cuando ello (en criterio de la autora) no existe, porque tal carácter sólo se produce en sentencia, lo que surge de la transacción extrajudicial es que las partes dan como **asunto terminado las diferencias o controversias que existían entre ellas** (es **cosa terminada**).

Refiere De Santo, V. (1.991, 85) que cosa juzgada es "en general, la irrevocabilidad que adquieren los efectos de la sentencia cuando contra ella no procede ningún recurso que permite modificarla".

Gómez, E. y Herce, V. (1.979, 427) expresan que no es otra cosa que la inimpugnabilidad de la sentencia, y en general, de toda resolución judicial.

Chiovenda, J. (1.977, 441) dice que " cosa juzgada en sentido sustancial consiste en la indiscutibilidad de la esencia de la voluntad de la Ley afirmativa en la sentencia".

Cuando la normativa sustantiva señala que la propia transacción es **cosa juzgada**, comete una incorrección, puesto que procesalmente hablando, la cosa juzgada (por definición) tiene un carácter inmutable, cuyo contenido no puede ser examinado nuevamente y constituye ley entre las partes pero en el caso de una transacción (que no ha sido homologada por un Tribunal), el interesado debe someter *ese negocio* nuevamente a revisión (si desea hacerlo valer en un proceso que inicie porque la otra parte no cumplió); de modo que el Juez va a examinar ese contrato, como cualquier otro, lo cual no ocurriría si hubiere sido homologado por un Tribunal.

Por otro lado, el contrato solo no genera ejecutoria (en términos judiciales) similares a una sentencia, pues amerita **necesariamente** la homologación. De suyo, que el contrato (que es

consecuencia el carácter de **asunto terminado** (que sería lo correcto) mas no el carácter de cosa juzgada (procesalmente hablando) puesto que el juzgamiento es una actividad jurisdiccional que se corresponde a los tribunales y que jamás pueden tener las partes.

Ahora, para que realmente sea **cosa juzgada** la transacción, debe estar dentro de un proceso y que el juez le otorgue la homologación y para que ello ocurra, debe revisar y examinar lo que le presentan las partes para ajustarlo a su propia **capacidad procesal**, que no es otra cosa que su competencia funcional.

Podetti, J. (1.955, 403 – 404) ha señalado que para pronunciarse mediante la homologación, el juez debe examinar si la transacción extingue el litigio y por ende el proceso; es decir, si la forma en la cual se exterioriza la transacción se ajusta a la Ley, si existe ratificación de sus firmantes, si quien transige por sí o en representación de otro tiene la capacidad y personería para hacerlo y, por último, si se trata de materia transigible. Finaliza este autor expresando que, una vez verificados o cumplidos los requisitos sustanciales y procesales, el juez homologará la transacción, con lo cual se extingue el proceso.

Por ello, es que la autora se adhiere al criterio expresado en la jurisprudencia extranjera que dice:

> Para que un acto voluntario de las partes finalice el proceso, tal como es una transacción, para que sustituya a la sentencia y extinga la jurisdicción del juez, es indispensable su presentación al Juez de la causa, que éste tome razón y conocimiento de ella, pues así quedará en condiciones de ser complementada, dado que se equiparan a una sentencia. (Decisión del Tribunal de Entre Ríos, citada por Podetti, 1.955, 403).

Conforme a Henríquez, R. (1.995, T.II, 296) aunque el artículo 523 asigna efectos ejecutorios a los actos que tengan fuerza de sentencia, lógicamente el solo contrato de transacción no lo tendrá mientras no reciba homologación judicial. Nunca los particulares pueden elaborar su propia sentencia, al punto que el tribunal sea despojado de la jurisdicción de conocimiento (necesaria o eventual) y pasar a cumplir sin más con lo estipulado en el negocio jurídico particular.

Couture, E. (1.979, T. 1, 231) expresa que "la transacción es el subrogado contractual de la sentencia", y agrega la autora, que únicamente tiene efectos procesales, es decir, de **cosa juzgada** (en el

sentido correcto) y de **ejecutoria**, una vez que el Juez, procediendo a examinarla, concluye otorgándole la aprobación, mediante el **auto de homologación.**

Bello, H. (1.989, 596) señala que "como forma anormal de terminación del proceso la transacción amerita necesariamente su perfeccionamiento a través de una resolución judicial de homologación".

De manera que, quien escribe, está de acuerdo con la doctrina asentada por Casación, en decisión del 21 – 09 – 88, con ponencia de Adán Febres Cordero:

> La doctrina suele distinguir entre la transacción judicial y la transacción extrajudicial, según el acto jurídico se realice en el proceso, con inmediación del Juez, o fuera del proceso. En el primer caso, el acto recibe el nombre de conciliación, la cual viene a ser la versión procesal del contrato de transacción previsto y regulado por el Código Civil. Sin embargo, ésta última no puede calificarse como acto procesal en cuanto no produce por sí misma efectos procesales. Según Guasp, la nota fundamental que debe buscarse en todo proceso para conocer su posible naturaleza procesal, es la índole de las consecuencias inmediatas que produce, prescindiendo de la repercusión mediata o indirecta del mismo.
> Debido a ello, está ajustada a derecho la afirmación de la alzada en el sentido de que la cosa juzgada no puede emanar de transacciones extrajudiciales, pues su concepto procesal está referido a la materia que ha sido decidida por

> una sentencia judicial, que ha de ser además definitiva, ejecutoria y firme, pues la llamada autoridad que da la Ley a la cosa juzgada proviene de la inconveniencia de que lo decidido ya sea materia de nueva decisión, por lo que la Ley vincula a la decisión la presunción de verdad: **Res iudicata pro veritate habetur.** Por consiguiente, si la cosa juzgada es la que está decidida por una sentencia válida que ya no puede ser revisada ni modificada por tribunal alguno y su autoridad o eficacia no va más allá de lo estrictamente decidido sin que en ningún caso pueda admitirse la existencia de la cosa juzgada fuera de lo que fue objeto de la sentencia, una llamada por las partes transacción, obtenida fuera del juicio, no puede ser invocada como fundamento teórico para sostener una excepción de cosa juzgada como la propuesta por la recurrente en su contestación de la demanda. Pierre, O. (1.988, 210 – 211).

Es decir, en criterio de la autora, no puede sostenerse, como dice Rengel, A. (1.991, T. 2, 317) que la homologación no es más que un requisito de eficacia de la transacción, puesto que incluso esta decisión es impugnable conforme a la Ley.

Por esta razón, la autoridad de cosa juzgada sólo abarca lo que ha sido motivo de sentencia (argumento del ordinal 3° del artículo 1.395 del Código Civil) y de acuerdo al punto de vista de la autora, lo que ha sido **homologado** de la transacción.

En otras palabras, todo lo que constituyó materia de pronunciamiento, que quedó firme y pasa a ser **cosa juzgada** se

transforma en inmutable, pues como dice Rodríguez Urraca, J. (1.990, 203) la cosa juzgada es una manifestación de la certeza del derecho, es decir, de la seguridad jurídica.

A decir de Azula Camacho (1.997, I , 333) el fundamento esencial de la cosa juzgada reside en la necesidad de darle, a la decisión proferida sobre la cuestión principal debatida en el proceso, la calidad de definitiva y evitar así que pueda volver a debatirse en otro juicio, lo que haría interminable la controversia.

Sobre este aspecto, resulta ilustrativo lo que señala Liebman, E. (1.980, 609 – 610):

> Cuando el proceso civil se concebía como un asunto privado de las partes y la autoridad de la cosa juzgada como prueba o presunción, era natural que la cosa juzgada operase – ya sea como impedimento a un nuevo juicio, ya sea como presupuesto al pronunciamiento sobre demandas lógicamente dependientes – sólo si lo pedía la parte interesada. Es una concepción superada. Hoy la autoridad de la cosa juzgada debe considerarse como una forma particularmente estable de la imperatividad de los actos estatales, y por eso como expresión de la disciplina que el ordenamiento ha dado a la relación jurídica sobre la cual la sentencia ha pronunciado, con el objeto de poner fin a las litis y de dar certeza al derecho. Por eso es de orden público la observancia, en los límites dispuestos por la ley, de la autoridad del acto jurisdiccional y los jueces están obligados a atenerse a ella, cualquiera que sea el comportamiento observado por las partes...

Para concluir lo tratado, se incluye lo sostenido por Devis Echendía, H. (1.981) citado por González Escorche, J. (1.996, 212) quien estima que la cosa juzgada **"es la calidad inmutable y definitiva que la ley otorga a la sentencia y a algunas otras providencias que sustituyen a aquella, en cuanto declaran la voluntad del Estado contenida en la norma legal que aplica, en el caso concreto."** (Resaltado de la autora).

2. **Ejecutoria.**

Conforme señala Cabanellas, G. (ob. Cit., II, 23) se trata de una sentencia firme, la que ha pasado en autoridad de cosa juzgada y susceptible de ser ejecutada en todas sus partes.

Este carácter lo puede obtener la transacción, cuando homologada por el Tribunal correspondiente, mediante decisión que le imparte validez, dicho pronunciamiento queda firme, pasando a ser cosa juzgada, pues no resultó impugnada por ningún interesado.

El artículo 256 (in fine) del Código de Procedimiento Civil, señala como exigencia ineludible para la ejecución, que la

transacción haya sido homologada. Ello robustece el criterio que ha sido sostenido por la autora de este trabajo.

Vale agregar que la acción que nace de una ejecutoria (para hacer efectivo el mandamiento de ejecución que surge del proceso terminado por transacción homologada, firme y pasada en autoridad de cosa juzgada) es de veinte años, tal como establece el primer aparte del artículo 1.977 del Código Civil.

3. **Recursos.**

Por tratarse de una decisión que pone fin al proceso, el pronunciamiento de homologación es impugnable por los interesados, mientras no esté firme.

Señala Henríquez, R. (1.995, II, 297) que la Corte de Casación Civil ha establecido que las decisiones que dan por consumados u homologados los actos de autocomposición procesal de las partes son impugnables (apelación y casación), tanto por ellas como por los terceros que se sientan afectados, por tener el carácter de sentencias definitivas (léase anexo B).

Señala el artículo 297 del Código de Procedimiento Civil (1.987):

> No podrá apelar de ninguna providencia o sentencia la parte a quien en ella se hubiere concedido todo cuanto hubiere pedido; pero, fuera de este caso, tendrá derecho de apelar de la sentencia definitiva, no sólo las partes, sino todo aquel que, por tener interés inmediato en lo que sea objeto o materia del juicio, resulte perjudicado por la decisión, bien porque pueda hacerse ejecutar contra él mismo, bien porque haga nugatorio su derecho, lo menoscabe o desmejore.

El dispositivo plantea una serie de situaciones. En primer lugar, cabe preguntarse: ¿Acaso quien ha transigido con su adversario, no obtiene lo que deseaba con la decisión de homologación?.

Esta interesante interrogante podría responderse sosteniendo que, en la hipótesis que el auto de homologación no alcanzara a validar todos los puntos de la transacción, por considerar que no está facultada (una de las partes) para disponer sobre determinado bien, ambas pueden impugnarlo, toda vez que, en rigor, no han obtenido todo lo que deseaban. Lo mismo pudiera ocurrir, si la decisión calificara de indisponible parte del objeto de la transacción negando el Tribunal ese punto, en el auto de homologación.

Una segunda situación es la atinente a establecer: ¿quién es un tercero?.

Se ha calificado como tal al extraño a la relación procesal, es decir, quien no es parte. Este tercero puede ser: **interviniente** o **no interviniente.**

En el primer caso, se trata del tercero que ha propuesto, en el transcurso del proceso (antes de la transacción), alguna tercería (artículo 370 ordinales 1° al 5° del Código de Procedimiento Civil) y fue admitido como tal. Es evidente que, en estas situaciones, está legitimado ese tercero interviniente para impugnar la decisión de homologación de cualquier forma de autocomposición procesal (revísese anexo C) que ponga fin al juicio.

El segundo caso, es el tercero que no ha intervenido en el proceso y se ve perjudicado o menoscabado en sus derechos, en los términos del artículo 297 ejusdem.

La apelación del tercero no interviniente, se concretará en base al artículo 370, ordinal 6° ejusdem.

4. **Costas.**

Establece el artículo 277 del Código de Procedimiento Civil, que en la transacción no hay lugar a costas, salvo pacto en contrario.

Lo consagrado es pertinente en virtud de las recíprocas concesiones. Sin embargo, cabe considerar que, si una parte o un tercero interesado ataque la decisión de homologación y su contraparte deba sostener la procedencia del pronunciamiento judicial, ante el Tribunal Superior e incluso hasta en Casación, en criterio de quien escribe, resulta lógico hablar de costas del vencido en esas circunstancias.

5. **Otros efectos.**

Resulta interesante adicionar que la transacción judicial produce efectos novatorios, porque al producirse recíprocas concesiones, se extinguen las primitivas pretensiones, borrándose todo lo preexistente a ella, pues surge una nueva situación: la transacción, conformada por cláusulas consagratorias de los términos del arreglo y la forma como va a ser cumplido.

En otro orden de ideas, en materia de terceros, en principio, se argumenta que la actuación de las partes en relación a los derechos y obligaciones que surjan de la transacción no benefician ni perjudican a los terceros que no han intervenido en la misma. Ello nace de los principios generales de los contratos.

Sin embargo, no cabe duda alguna que, en materia de obligaciones solidarias (artículo 1.221 y siguientes del Código Civil) y en fianzas (artículo 1.804 y siguientes ejusdem) las transacciones judiciales que se efectúen entre un co – deudor y su acreedor, un co – acreedor con un deudor, o del acreedor con el afianzado producen efectos frente a esos terceros conectados a la cuestión transada, pero no intervinientes.

En este sentido, cabe resaltar que los terceros pueden impugnar la decisión de homologación de la transacción, como se ha señalado, conforme establece el artículo 370 ordinal 6° del Código de Procedimiento Civil, en concordancia con el 297 ejusdem.

La importancia del señalamiento radica en que es muy común, en los Tribunales venezolanos, la incidencia de la transacción

judicial, que refleja la operatividad de la institución; pero en determinadas oportunidades son producto de maquinaciones dolosas, pues inicialmente se efectúa como un juicio ordinario simulado, las partes se avienen rápidamente y se efectúan recíprocas concesiones (de carácter falso), para burlar acreedores, despojar derechos a terceros o enervar garantías, todo ello llevado al compás de un fraude procesal, donde se utiliza como medio a los órganos de justicia.

Ante tal atropello, no cabe duda que los terceros puedan impugnar el pronunciamiento homologatorio (artículos 370 ordinal 6° y 297 del Código de Procedimiento Civil) pues les asiste un interés indiscutible en el asunto, sin menoscabo de las acciones penales y disciplinarias que puedan corresponderles.

CONCLUSIONES

Como corolario de la investigación, producto del examen de las fuentes bibliográficas y documentales, del análisis e interpretación lógica de la doctrina, jurisprudencia y legislación, pueden evidenciarse las siguientes conclusiones: como director del proceso judicial, el Juez tiene pleno control sobre los juicios que se le sometan a su conocimiento y que concluyen con una sentencia que causa ejecutoria.

En las transacciones judiciales, que constituyen formas anómalas de concluir un proceso, ese control ha venido careciendo de exhaustividad y conforme a lo demostrado en la investigación, es necesario que el auto de homologación deje de ser un simple pronunciamiento de visto bueno del arreglo de las partes, para convertirse en un pronunciamiento judicial que implique una revisión donde se constate si el objeto de la transacción es o no negociable, si contiene prohibición legal que impida su homologación y así mismo el Juez debe establecer si efectivamente lo transigido se ajusta a lo que han planteado las partes, los terceros o el Ministerio Público y a su propia

competencia funcional y, en fin, si está acorde con los lineamientos legales respectivos.

El juez debe abordar la transacción judicial que le presentan las partes en la forma concebida anteriormente, sólo así, ejercerá el control que exige la ley y que apunta hacia la seguridad jurídica, como fin último, puesto que así evita los posibles inconvenientes que pudieran presentarse al momento de la ejecución del fallo.

Lo afirmado es realmente importante, si se toma en cuenta, como se ha dicho, que el auto de homologación es una sentencia definitiva que le atribuye a la transacción judicial el carácter de cosa juzgada y al quedar firme, produce ejecutoria; lo que ésta comprenda será el objeto de la ejecución.

El auto que niega o acuerda la homologación, es impugnable por las partes, cuando estimen que no se les ha dado todo cuanto pedían; o por los terceros interesados en el asunto, cuando consideren que esa situación los alcanza en forma perjudicial.

De las anteriores consideraciones se infiere, como conclusión general, que el juez tiene que examinar exhaustivamente la

transacción judicial que las partes someten a su consideración, antes de pronunciarse sobre su homologación, para establecer en este auto los límites y alcances del arreglo, con sujeción a su competencia funcional, materia de orden público, no susceptible de relajamiento por convenio de las partes, ajustando su actuación a los lineamientos legales, conforme a los parámetros indicados en la investigación.

De esta manera, el juez encargado de resolver los conflictos de intereses contrapuestos en el proceso por mandato constitucional, garantizará la seguridad jurídica, en estas formas de terminación del litigio, vigentes desde las épocas más remotas por su indiscutible utilidad en la solución de los conflictos judiciales.

El examen previo y exhaustivo de los términos de lo transigido por las partes en el juicio y su aprobación razonada, que no es otra cosa que establecer sus límites y alcances, es susceptible de ser acogido directamente por el juez del futuro, en su condición de director del proceso, con cuya aplicación continua se sentará jurisprudencia y como precedente, seguramente será aplicada por todos los órganos jurisdiccionales, y con ello la obligación de ser materia de profundo estudio por los profesionales y estudiantes de Derecho, fortificándose así la legalidad y los principios

constitucionales que el Estado garantiza a sus ciudadanos a través de sus órganos jurisdiccionales.

REFERENCIAS BIBLIOGRAFICAS

Aguilar, J. (1.992). **Contratos y Garantías.** (8ª ed.). Caracas: Editorial Universidad Católica Andrés Bello.

Alfonso, I. (1.991). **Técnicas de Investigación bibliográfica.** (5ª ed.). Caracas: Contexto.

Ary, D., J. y Razavieh, A. (1.990). **Introducción a la Investigación Pedagógica**. (2ª ed.). México: Mc.Graw Hill.

Azula Camacho, J. (1.997). **Manual de Derecho Procesal Civil.** (3° T). Santa Fe de Bogotá: Editorial Temis.

Bello, H. (1.989). **Procedimiento ordinario.** Caracas: Mobil – Libros.

Bertrand, A. (1.982). **Diccionario Jurídico.** Caracas: Ediciones Tacarigua.

Borjas, A. (1.964). **Comentarios al Código de Procedimiento Civil.** (3ª ed. T. II). Caracas: Ediciones Sales.

Cabanellas, G. (1.993). **Diccionario de Derecho Usual.** (5ª ed. T. I). Madrid: Ediciones Santillana.

Calamandrei, P. (1.962). **Instituciones de Derecho Procesal Civil.** (T. II). Buenos Aires: Ejea.

Calvo, E. (1.984). **Manual de Derecho Civil Venezolano.** Caracas: Librerías Destino.

Chiovenda, J. (1.977). **Principios de Derecho Procesal Civil.** (S/E. T. I). Madrid: Instituto Editorial Reus.

Código Civil de Venezuela. (1.982). **Gaceta Oficial de la República de Venezuela No** 2990 (Extraordinario). Julio 26 de 1.982.

Código de Comercio de Venezuela (1.955). **Gaceta Oficial de la**

República de Venezuela No 475 (Extraordinario). Julio 26 de 1.955.

Código de Procedimiento Civil. (1.987). **Gaceta Oficial de la República de Venezuela No** 3.970 (Extraordinario). Marzo de 1.987.

Código Orgánico Procesal Penal. (2.000). **Gaceta Oficial de la República Bolivariana de Venezuela No** 37022. Agosto 25 de 2.000.

Código Orgánico Tributario (1.994). **Gaceta Oficial de la República de Venezuela. No** 4.727. (Extraordinario). Mayo 27 de 1.997.

Constitución de la República de Venezuela (1.961). **Gaceta Oficial de la República de Venezuela No** 662 (Extraordinario), Enero 23 de 1.961.

Constitución de la República Bolivariana de Venezuela (1.999). **Gaceta Oficial de la República de Venezuela No** 36.860 (Extraordinaria). Diciembre 30 de 1.999.

Couture, E. (1.979). **Estudios de Derecho Procesal Civil.** (3ª ed. T. I). Buenos Aires: Ediciones Depalma.

Cuenca, H. (1.965). **Derecho Procesal Civil.** (T. I). Caracas: Ediciones de la Biblioteca de la Universidad Central de Venezuela.

De Santo, V. (1.991). **Diccionario de Derecho Procesal.** Buenos Aires: Editorial Universidad.

Diccionario Jurídico Venezolano. (2.000). (T. I). Caracas: Ediciones Vitales 2.000 C/A.

Duque Corredor, R. (1.990). **Apuntaciones sobre el Procedimiento Civil Ordinario.** (S/E). Caracas: Editorial Jurídica Alba, S.R.L.

Duque Sánchez, J. (1.991). **Jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia**. (T. IV). Caracas: Editorial Magón.

Freire, G. (1.999, Marzo). Comentarios de la Sentencia de la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia de fecha 20 – 01 – 99. **Ámbito Jurídico.** Caracas.

Freytez de Bravo, I. (1.998) Sentencia interlocutoria del 14 – 04 – 94 del Juzgado Tercero de Primera Instancia en lo Civil, Mercantil y Tránsito del Estado Lara. **Revista Themis del Colegio de Abogados del Estado Lara.** 2ª etapa, 2, 208 – 209.

Gómez, E., y Herce, V. (1.979). **Derecho Procesal Civil**. (8ª ed. V. I). Madrid: Artes Gráficas y Ediciones S.A.

González, A. (1.996). **Código Civil Venezolano: Comentado y concordado.** (Tomo II). Caracas: Editorial Buchivacoa.

González Escorche, J. (1.996). **La Sentencia Civil como Declaración de Voluntad.** (S/E). Caracas: Paredes Editores.

Gullón, A. (1.991). **La Transación**. (comp.). Caracas: Fabretón Editores.

Henríquez, R. (1.986). **Comentarios al Nuevo Código de Procedimiento**. Maracaibo: Editorial Maracaibo, S.R.L.

Henríquez, R. (1.990). **Modos Anormales de Terminación del Proceso Civil.** (S/E). Caracas: Paredes Editores.

Henríquez, R. (1.995). **Código de Procedimiento Civil.** (T. II). Caracas: Jurídicas Rincón, C.A.

Hernández, R., Fernández, C. y Baptista, P. (1.998). **Metodología de la Investigación**. (2ª ed.). México: Mc.Graw Hill.

Lagomarsimo, C. (1.991). **La transacción**. (comp.) Caracas: Fabretón Editores.

Ley Orgánica del Trabajo. (1.997). **Gaceta Oficial de la República de Venezuela** No. 5.152. (Extraordinario). Junio de 1.997.

Liebman, E. (1.980). **Manual de Derecho Procesal Civil.** Buenos Aires: Ejea.

Longa, J. (1.999). **Ley Orgánica del Trabajo Comentada.** (V. I). San Cristóbal, Estado Táchira: Distribuciones Jurídicas Santana.

Maduro, E. (1.995). **Curso de Obligaciones de Derecho Civil.** (33ª ed.). Caracas: Universidad Católica Andrés Bello.

Morales, H. (1.973). **Curso de Derecho Procesal Civil.** (6ª ed.). Bogotá: Editorial Helastra S.R.L.

Osorio, M. (1.974). **Diccionario de Ciencias Jurídicas, Políticas y sociales.** Buenos Aires: Editorial Helastra S.R.L.

Parrilli, O. (1.992). **El Contrato de Transacción y Otros Modos Extraordinarios de Terminar el Proceso.** (S/E). Caracas: Mobilibros.

Pérez Sarmiento, E. (2.001). **Comentarios al Código Orgánico Procesal Penal.** Valencia: Vadell Hermanos.

Pierre, O. (1.988). **Jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia** (No. 8 – 9). Caracas: Editorial Jurídica Pierre Tapia.

Pierre, O. (2.001). **Jurisprudencia del Tribunal Supremo de Justicia.** (No. 1,2 y 4). Caracas: Editorial Jurídica Pierre Tapia.

Prieto Castro, L. (1.964). **Trabajos y Orientaciones de Derecho Procesal.** (S/E). Madrid: Editorial Revista de Derecho Privado.

Podetti, J. (1.955). **Tratado de los Actos Procesales.** (S/E. T. II). Buenos Aires: Ediar editores.

Rengel – Romberg, A. (1.991). **Tratado de Derecho Procesal Civil:** *Según el Nuevo Código de 1.987.* (S/E, V. II y III). Caracas: Ex – libris.

Rodríguez Urraca, J. (1.990). **El Recurso Extraordinario de Revisón.** Caracas: Revista de Derecho Procesal (1). Paredes Editores.

Schawb, K. (1.968). **El Objeto Litigioso en el Proceso Civil.** Buenos Aires: Ediciones Ejea.

Sojo Bianco, R. (2.000). **Breve Análisis de la Ley Orgánica para la Protección del Niño y del Adolescente.** Caracas: Mobil Libros.

Universidad Católica Andrés Bello (1.997). **Manual para la Elaboración del Trabajo Especial de Grado en el Área de Derecho para optar al título de Especialista.** Caracas: UCAB.

Venezuela: Ministerio de Relaciones Interiores (1.943). **Leyes y Decretos Reglamentarios de los Estados Unidos de Venezuela.** (T. V). Caracas.

Véscovi, E. (1.984). **Teoría General del Proceso**. (S/E). Bogotá: Editorial Temis.

A N E X O S

ANEXO A

¿CUALES SON LOS LIMITES DE LA TRANSACCION EFECTUADA POR LAS PARTES EN UN PROCESO?

"El presente expediente, contentivo de la causa que, por cumplimiento del contrato, ha seguido CDB C.A., por ante el Juzgado Tercero de Municipios Urbanos de la Circunscripción Judicial del Estado Lara, ha llegado a este Tribunal, en virtud de que aquél órgano de justicia pasó a establecer que la cuantía, por la cual las partes habían efectuado la transacción, que ponía fin al juicio superaba la de ese Tribunal y que, por eso, fue remitido para que este Juzgado conociera del mismo. Para decidir esta Juzgadora observa: **PRIMERO**: Conforme al artículo 1.716 del Código Civil, la transacción no se extienda a más de lo que constituye su objetivo. Admitiendo esta situación, es indudable que resulta necesario establecer cuál puede ser el objeto de una transacción judicial. Primeramente, ha de considerarse que dentro de este tipo de negociaciones no pueden entrar aquellas materias de carácter indisponible; es decir, que la ley prohíbe llevarlas al terreno de la transacción o negocio, por la naturaleza o esencia que comportan (en materia de familia abundan los ejemplos). Sin embargo, debe tenerse en cuenta que, tratándose de una forma de autocomposición de las partes, sus límites están dados dentro de los alcances del

propio proceso que se tramita ante el Juez. Es decir, para tener fuerza de cosa juzgada una transacción debe ser presentada al Juez, para que éste le imparta la homologación, puesto que la litis y el propio proceso tiene sus alcances, de los cuales no podrían salirse las partes, toda vez que estarían "fuera de la competencia" o límites que establece la ley procesal. Cuando ello ocurre, el Juez puede impartir su aprobación sólo a aquello que ha sido litigado o que está dentro de los límites de su competencia; las otras obligaciones que están fuera de los límites de la competencia del órgano judicial, formarán parte de una transacción ordinaria que no se cobija con la cosa juzgada, por lo cual los interesados deberán deducir esta parte mediante nueva demanda, acompañándose como obligaciones nacidas en un negocio transaccional judicial susceptible de ser declarado cosa juzgada aquella parte que está dentro de los alcances o límites señalados anteriormente. **SEGUNDO**: En el caso de autos, esta Juzgadora observa que las partes, además de lo litigado en el proceso, que llevaron a cabo ante el Juzgado de Municipios Urbanos, trajeron a la transacción otra serie de situaciones y relaciones que no estaban planteadas en la "litis". Ante ello, siendo que este Tribunal no ha conocido el proceso en ninguna fase, no ha homologado la transacción y no recibe el expediente por el mecanismo de alguna impugnación (como Alzada), es evidente que

debe devolverse al mismo al Tribunal de origen, ya que en su criterio, existen obligaciones en la transacción que están dentro del ámbito de competencia de dicho Tribunal (incluso las partes ponen fin al proceso) y aquellas que no lo estuvieron, como se ha explicado, deben ser demandadas por separado por los interesados, pues se trata de aspectos negociados en la transacción que no pueden ser amparados por la institución de cosa juzgada, como se ha señalado. – Bájese el expediente"

Freytez Bravo, I. (1.998) Sentencia interlocutoria del 14 – 04 – 94 del Juzgado Tercero de Primera Instancia en lo Civil, Mercantil y Tránsito del Estado Lara. **Revista Themis del Colegio de Abogados del Estado Lara.** 2ª etapa, 2, 208 – 209.

ANEXO B

TRIBUNAL SUPREMO DE JUSTICIA

AUTOS DE HOMOLOGACIÓN DE LOS ACTOS DE AUTOCOMPOSICION PROCESAL CONSTITUYEN SENTENCIA DEFINITIVA

"La extinta Corte Suprema de Justicia reiteradamente asentó el criterio de que los autos de homologación de los actos de autocomposición procesal, dictados en la primera instancia pueden ser apelados en razón de que se equiparan, en su criterio, a las sentencias que ponen fin al juicio, por lo que, en principio, no puede negarse tal apelación, no siendo revocable el auto de homologación por contrario imperio.

Ahora bien, no establece expresamente norma adjetiva alguna, la procedencia de tal apelación en el caso específico de la homologación de un acto de autocomposición procesal, ni que la misma deba ser oída en un solo efecto o en ambos, no obstante lo cual, considera esta Sala que aunque de conformidad con el artículo 263 del Código de Procedimiento Civil, el convenimiento es irrevocable aún antes de la homologación del mismo por el juez, como quiera que de conformidad con el artículo 363 *ejusdem*, la homologación judicial del convenimiento es un requisito *sine qua*

non para que pueda considerarse terminada la causa y procederse como en cosa juzgada; y como quiera que la homologación encuentra su justificación en la necesidad de que el juez determine que no se ha dispuesto de derechos indisponibles, o contravenido el orden público, en el convenimiento cuya homologación se solicita, esta sala considera que, en principio, no puede negarse el recurso de apelación contra el auto de homologación de un convenimiento recaído en primera instancia, ello independientemente del contenido de la decisión que en el recurso recaiga sobre la apelación ejercida.

Conforme al artículo 263 del Código de Procedimiento Civil, el acto por el cual el demandado conviene en una demanda es irrevocable, aún antes de la homologación del tribunal. Siendo ello así, no es posible pensar que la homologación que da por bueno el convenimiento existente, pueda ser apelada por quien convino, ya que de ésta prosperar se estaría revocando lo irrevocable.

El legislador exigió el auto de homologación o de consumación del convenimiento por razones ajenas a la posible voluntad revocatoria de quien convino. Lo hizo, porque es necesario que quien autocompone la causa tenga capacidad para hacerlo, y si es un apoderado, que él se encuentre facultado para autocomponer; e

igualmente porque pueden existir juicios que versan sobre derechos indisponibles, y de aceptarse su disposición por las partes, surgiría una violación de ley.

De allí, que ante la presencia de los actos de autocomposición procesal, el juez debe examinarlos para verificar si cumplen los extremos legales, incluso calificar si realmente se está ante un acto de autocomposición procesal. Es necesario verificar si existe realmente una transacción, un desistimiento o un convenimiento.

La homologación equivale a una sentencia firme, que produciría cosa juzgada, pero ella será apelable si el juez – contrariando los requisitos que debe llenar el acto de autocomposición – , y que se desprenden de autos, lo da por consumado, ya que el desistimiento, el convenimiento o transacción ilegales, no pueden surtir efecto así el juez las homologue, y por ello, sólo en estas hipótesis dichos autos podrán ser apelables, lo que no excluye que si se encuentran viciados se pueda solicitar por los interesados su nulidad. Esta última a veces será la única vía posible para invalidarlos, cuando los hechos invalidativos no puedan articularse y probarse dentro de un procedimiento revisorio de lo que sentenció el juez del fallo recurrido como es el de la alzada.

Tratándose de apelaciones de sentencias que van a producir cosa juzgada y que se equiparan a las definitivas, la apelación se oirá en ambos efectos, conforme a lo dispuesto en el artículo 290 del Código de Procedimiento Civil, pero estas homologaciones tienen características que provienen de su propia naturaleza, por lo que la apelación sólo puede ser interpuesta por razones específicas provenientes de la ilegalidad del acto de autocomposición procesal".

(Sentencia de la Sala Constitucional del 09 de febrero de 2.001, con ponencia del magistrado Jesús Eduardo Cabrera Romero, en el juicio de Armad Choucroun, en el expediente No. 00 – 2.000, sentencia No. 150). Pierre, O. (2.001, T. II, 630).

ANEXO C

Corte Suprema de Justicia

AUTO DE HOMOLOGACION. TERCERO INTERVINIENTE. LEGITIMIDAD PARA RECURRIR

En un juicio por cobro de prestaciones sociales, el Juzgado de Primera instancia homologó el convenimiento suscrito entre las partes intervinientes y declaró sin lugar la apelación interpuesta por el tercero. Contra esta decisión, el tercero apelante anunció recurso de casación el cual fue negado. Contra esta decisión, el tercero recurrió de hecho. La Sala para decidir observa, que la negativa de admisión por parte del Juzgado Superior se basó en el hecho de que el tercero apelante, "no acreditó tener interés inmediato en lo que es objeto o materia del presente juicio y menos aún, que la homologación del covenimiento pudiere perjudicar de manera directa sus intereses". El artículo 263 del Código de Procedimiento Civil establece: "En cualquier estado y grado de la causa, puede el demandante desistir de la demanda y el demandado convenir en ella. El Juez dará por consumado el acto, y se procederá como en sentencia pasada en autoridad de cosa juzgada, sin necesidad de consentimiento de la parte contraria. El acto por el cual desiste el demandante o conviene el demandado en la demanda, es irrevocable, aún antes de la homologación del Tribunal". La Corte ha

establecido que los autos que homologan los actos de autocomposición procesal, tienen el carácter de sentencias definitivas y como tales, son impugnables por apelación o por casación, según ocurra en primera o segunda instancia. Con respecto al tercero interviniente, cuando se considere perjudicado por la homologación de un convenimiento, puede alzare contra el auto respectivo, ya que la legitimidad del apelante viene dada por el interés procesal cuya medida es el agravio que haya sufrido. En consecuencia, la Sala declara que el tercero sí tiene legitimidad e interés procesal para recurrir en casación contra la sentencia que confirmó el auto apelado y homologó el convenimiento. En consecuencia, se declaró con lugar el recurso de hecho interpuesto.

Corte Suprema de Justicia. Sala de Casación Civil. Sentencia del 20 – 01 – 99. Expediente No. 98 – 307. **Ámbito Jurídico.** Página 15.