

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

**LA ETICA DEL ABOGADO Y LOS DEBERES QUE RIGEN SU
CONDUCTA EN EL PROCESO CIVIL VENEZOLANO.
ANALISIS LEGAL, DOCTRINAL Y JURISPRUDENCIAL SOBRE
SU CONTENIDO Y ALCANCE.**

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

Autor: Javier E. Ruan S.

Asesor: Salvador Yannuzzi

Caracas, 12 de abril de 2005

CAPITULO I

INTRODUCCION

La entrada en vigencia del nuevo CPC¹ en 1986, trajo consigo nuevos retos tanto para jueces como para abogados, toda vez que el legislador buscó corregir ciertos vicios referidos a la conducta de las partes y sus apoderados los cuales venían arrastrándose desde el anterior Código de 1916, para así poder lograr, que el proceso fuera, en aras de la justicia, más expedito, veraz y transparente.

Así pues, entre los significativos avances que introdujo el nuevo código, basados en gran medida en el Código de Procedimiento Civil Italiano de 1942, que a su vez fuera redactado por los tres grandes juristas Francesco Carnelutti, Piero Calamandrei y Enrico Redenti, tenemos que el legislador venezolano expresamente consagró los deberes de lealtad, probidad, veracidad y buena fe como principios rectores de la debida conducta que las partes y sus apoderados deben observar en el marco del proceso civil (artículos 17 y 170 CPC).

¹ Código de Procedimiento Civil. (1990) **Gaceta Oficial Extraordinaria de la República de Venezuela**. N° 4.209 del 18 de septiembre de 1990. Dicha Gaceta contiene las reformas puntuales de que fue objeto el CPC de 1986.

No obstante, aún cuando dichos artículos prescriben ciertas pautas de conducta para las partes y sus apoderados intervinientes en el proceso -estableciendo algunas conductas prohibidas- así como también facultan al juez para tomar los correctivos necesarios previniendo y sancionando los excesos cometidos por éstos (tendientes a prevenir la colusión y fraude procesal y sancionar las actuaciones temerarias y maliciosas), lo cierto es que, en el texto del referido código no se define o explica qué es lealtad y probidad o cuáles son por ejemplo, los límites, el alcance o los contenidos del deber de veracidad y la buena fe dentro del marco del proceso.

Ciertamente, la labor de un código adjetivo no es la de definir tales conceptos jurídicos indeterminados, dicha labor le corresponde a la doctrina especializada en la materia. Independientemente de ello, nos atrevemos a decir que, al día de hoy, casi veinte años después de la entrada en vigencia del CPC, no son muchas las decisiones judiciales donde se ha sancionado la colusión y el fraude procesal o se ha castigado al abogado improbo que ha actuado temerariamente. Ni hablar de los procedimientos disciplinarios instaurados ante los respectivos Colegios de Abogados de cada entidad.²

² Sobre este particular, ha señalado Duque Corredor que entre los años 1995-1997, ninguna de las regulaciones de jurisdicción que la Sala Político Administrativa de la antigua Corte Suprema de Justicia consideró como maliciosas, y donde igualmente se ordenaba remitir copias de las actuaciones al Tribunal Disciplinario del Colegio de Abogados del Distrito Federal, concluyó en que se dictara alguna sanción por temeridad y malicia para el abogado incurso en dicha práctica. Véase: Duque Corredor, Román J. (1998) **Apuntaciones sobre el Procedimiento Civil Ordinario**. Caracas: Ediciones Fundación Projusticia, p.332

De igual forma, no podríamos afirmar que la conducta de las partes y sus apoderados haya mejorado a raíz de la entrada en vigencia de dichas normas que tienden hacia la moralidad del proceso. En pocas palabras, pareciera que el espíritu de la ley no ha calado hondo en jueces y abogados.

El problema, reiteramos nuevamente, lejos de ser atribuible a la ley -ya que no se concibe la idea de que en un código normativo adjetivo se definan tales conceptos- radica en la actitud que jueces y abogados han observado al respecto. Tanto unos como otros deben velar por la correcta aplicación de los principios arriba mencionados. Para ello es menester, la existencia de jueces de instancia honestos y conocedores de la ciencia procesal, que cumplan conjuntamente con la casación, en la función de uniformar y desarrollar los criterios de interpretación y el espíritu de la ley. Lamentablemente, la realidad es otra. En lo cotidiano y de forma vergonzosa, existen numerosas expresiones que contrarían estos principios.

Al mismo tiempo, deben existir profesionales del derecho capacitados para comprender las figuras y procedimientos contenidos en la ley procesal, los propósitos de su existencia, la lógica a la cual obedecen y el cabal entendimiento de los beneficios que dichas figuras y procedimientos pueden aportar. Pero la escasa formación académica y las deplorables convicciones morales de muchos colegiados atentan contra este noble ideal.

Por todo lo antes señalado, no vacilamos en pensar que así como los jueces han sido parcos y tímidos en su carácter de directores y vigilantes del proceso a la hora de evitar, prevenir y sancionar las conductas impropias de los litigantes (quizás por la falta de formación o experiencia ante figuras que en su tiempo fueron novedosas, quizás por el gran cúmulo de causas con que tienen que lidiar diariamente), también muchos litigantes han contribuido a empeorar la situación cuando una vez que han sido objeto de conductas fraudulentas de sus contrapartes, en vez de denunciar tales comportamientos, tratan de enervar éstos a través de otros procedimientos que igualmente resultan contrarios a la ética profesional. Tal vez porque no confían en un rápido y eficaz pronunciamiento judicial al respecto recurren a tan criticables ardidés.

Ha sido en cambio el Tribunal Supremo de Justicia (TSJ) quien en los últimos años ha desplegado un mayor impulso y actividad en beneficio y defensa de la ética referida al proceso, fijando nuevos parámetros con el fin de detectar y sancionar la conducta impropia de las partes y sus apoderados, y suministrando a los jueces las herramientas necesarias para emprender una actividad eficaz con el objeto de combatir tales conductas dentro del proceso.

Dicha Jurisprudencia ha comenzado a ser reiterada cada vez más, y ha comenzado, aunque de manera tímida, a ser aplicada por los jueces de instancia, lo cual resulta positivo; sin embargo, la sola actividad de los jueces no es suficiente. Deben los

abogados colaborar con la justicia so pena de las sanciones a que están expuestos y que lentamente han comenzado a ser aplicadas.

Pero para que exista dicha colaboración, independientemente de las sanciones a que hay lugar, deben también los profesionales de la ciencia jurídica conocer a fondo los principios y deberes que rigen su conducta. Ahí está el problema. La sola amenaza de sanción no es suficiente. Por tal razón, nos hemos propuesto con el presente trabajo determinar en la medida de lo posible el alcance y el contenido de la ética del abogado que está relacionada directamente con el proceso civil venezolano; más específicamente, los deberes que rigen su conducta a la luz de la ley, la doctrina y la jurisprudencia, su utilidad y los beneficios de su aplicación.

Primeramente, nos enfocaremos en la ética general y la deontología jurídica, donde resaltaremos las nociones básicas de la justicia como virtud y la función social que cumple el abogado. Dicho capítulo es muy teórico, pero a la vez, muy necesario porque sienta las bases del presente trabajo que versa sobre la moral del abogado en el proceso. Así pues, tenemos que el abogado antes de ser abogado, es una persona que convive en sociedad y que igualmente debe que observar un comportamiento ceñido a la ética.

Posteriormente, haremos un breve repaso sobre la finalidad del proceso, y conoceremos las normas de rango constitucional que lo tutelan y protegen.

Una vez estudiadas las nociones básicas de ética general y de deontología jurídica, así como la finalidad que persigue el proceso, nos adentraremos en el estudio de las normas y los deberes que rigen la conducta de las partes y sus apoderados en el proceso civil venezolano (lealtad, probidad, veracidad y buena fe). Igualmente, intentaremos definir y diferenciar dichos deberes -en la medida de lo posible- estableciendo sus contenidos y límites. Este capítulo será el eje central de nuestro estudio.

Finalmente, estudiaremos las nociones de temeridad y malicia como conductas impropias de las partes y sus apoderados, y las consecuencias que se pueden generar en el proceso cuando se violan de los deberes de conducta que éstos deben observar en él. Se analizará brevemente la doctrina de la SC del TSJ en materia de fraude procesal, así como los aportes que la misma ha hecho para llenar el vacío interpretativo que existía en la aplicación de los artículos 17 y 170 del CPC.

**UNIVERSIDAD CATOLICA ANDRES BELLO
DIRECCION GENERAL DE LOS ESTUDIOS DE POSTGRADO
AREA DE DERECHO
ESPECIALIZACION EN DERECHO PROCESAL**

APROBACION DEL ASESOR

En mi carácter de Asesor del Trabajo Especial de Grado, presentado por el ciudadano Abogado Javier E. Ruan S., para optar al Grado de Especialista en Derecho Procesal, cuyo título es: LA ETICA DEL ABOGADO Y LOS DEBERES QUE RIGEN SU CONDUCTA EN EL PROCESO CIVIL VENEZOLANO. ANALISIS LEGAL, DOCTRINAL Y JURISPRUDENCIAL SOBRE SU CONTENIDO Y ALCANCE; considero que dicho trabajo reúne los requisitos y meritos suficientes para ser sometido a evaluación por parte del jurado examinador que se designe.

En la ciudad de Caracas, a los 12 días del mes de abril de 2005.

Salvador Yannuzzi
C.I. V-3.967.821

INDICE GENERAL

	pág.
RESUMEN	vi
CAPITULO	
I. INTRODUCCION	1
II. LA ETICA DEL ABOGADO	7
A. Definición de la Ética	7
B. Objeto. Características	9
C. Ley Natural y Ley Moral	12
D. Moral y Derecho	16
E. La Justicia como virtud y como fin primigenio del Derecho	22
F. Justicia, Legalidad y Equidad	26
G. El abogado y su función social	28
III. DEL PROCESO COMO MEDIO DE SATISFACCION DE PRETENSIONES JURIDICAS	33
IV. DEBERES QUE RIGEN LA CONDUCTA DEL ABOGADO EN EL PROCESO CIVIL VENEZOLANO. NORMAS QUE CONSAGRAN DICHS DEBERES. CONTENIDO Y ALCANCE.	43

A. Lealtad y Probidad	55
B. Veracidad	70
C. Buena Fe	87
D. Otros Deberes. Decoro y Respeto	91
V. INCUMPLIMIENTO DE TALES DEBERES POR PARTE DEL IMPROBUS LITIGATOR.	93
A. Breve Reseña (1986-1999)	93
B. La Temeridad y la Mala Fe	97
C. La Colusión y el Fraude Procesal según la Doctrina. Presupuestos.	101
D. Desarrollo Jurisprudencial. Prevención y Sanción del Fraude.	105
CONCLUSIONES	125
BIBLIOGRAFIA	131

LISTA DE SIGLAS

CC: Código Civil

CPC: Código de Procedimiento Civil

CEPA: Código de Ética Profesional del Abogado

COPP: Código Orgánico Procesal Penal

CRBV: Constitución de la República Bolivariana de Venezuela

LA: Ley de Abogados

LOA: Ley Orgánica de Amparo sobre Garantías y Derechos Constitucionales

LOPNA: Ley Orgánica para la Protección del Niño y del Adolescente

LOPT: Ley Orgánica Procesal del Trabajo

SC: Sala Constitucional

SCC: Sala de Casación Civil

TSJ: Tribunal Supremo de Justicia

**UNIVERSIDAD CATOLICA ANDRES BELLO
DIRECCION GENERAL DE LOS ESTUDIOS DE POSTGRADO
AREA DE DERECHO
ESPECIALIZACION EN DERECHO PROCESAL**

**LA ETICA DEL ABOGADO Y LOS DEBERES QUE RIGEN SU CONDUCTA
EN EL PROCESO CIVIL VENEZOLANO. ANALISIS LEGAL, DOCTRINAL
Y JURISPRUDENCIAL SOBRE SU CONTENIDO Y ALCANCE.**

Autor: Javier E. Ruan S.
Asesor: Salvador Yannuzzi
Fecha: Abril 2005

RESUMEN

Con el presente trabajo de investigación se intentarán analizar diversos aspectos que definen la ética del abogado y, principalmente, aquellos atinentes a su conducta y a los deberes que éste debe observar en el proceso civil venezolano. Se determinará el contenido y alcance de dichos deberes en base a las disposiciones legales que rigen la materia y a los aportes doctrinales que han interpretado dichas normas. Asimismo, también se analizarán a la luz de la ley, doctrina y jurisprudencia patria los supuestos en que el abogado falta a dichos deberes en virtud de su actuación temeraria y maliciosa, así como los poderes del juez para prevenir y sancionar tales conductas y las consecuencias jurídicas que ello acarrea. Se utilizará principalmente la técnica cualitativa, lo cual se hará a través del análisis de contenido. El estudio será de tipo documental en virtud que se basará en la revisión bibliográfica de los autores más destacados y reconocidos en la materia, y también será descriptivo porque pretenderá precisar el estado actual del problema al momento de su estudio. El instrumento a utilizar será la matriz de análisis de contenido, la cual es necesaria para registrar y analizar el contenido de la información que se extraerá de las fuentes primarias y secundarias que se revisarán, y que se utilizarán en el desarrollo del tema a que se refiere este trabajo.

Descriptor: Ética del Abogado, deberes, conducta del abogado, proceso, colusión, fraude procesal, prevención y sanciones.

CAPITULO II

LA ÉTICA DEL ABOGADO

Ética y Derecho no son lo mismo, de hecho, son dos ciencias distintas³, sin embargo, no se puede negar la estrecha relación que existe entre ambas así como la importancia capital que la primera ejerce sobre la segunda, de allí, la necesidad de definir los aspectos básicos y las características de esta primera ciencia.

Definición de la Ética

Etimológicamente la acepción más conocida y difundida que hay sobre *ética* se debe al famoso filósofo griego Aristóteles. Ética proviene del griego *ethos* que significa temperamento, carácter, hábito o modo de ser. Debido a ello, y partiendo de su etimología tendríamos que la ética se refiere a los hábitos y las buenas costumbres.⁴

A su vez, tenemos que moral y ética se refieren a lo mismo, esto es, a las buenas costumbres (moral deviene del latín *moralis* que significa costumbre). No obstante, hay quienes diferencian ambos términos señalando que la moral es el objeto de estudio de la ética, y la relación entre una y otra es aquella que existe entre una

³ La relación y diferencia entre Ética y Derecho será precisada más adelante en este mismo capítulo.

⁴ Escobar Valenzuela, Gustavo. (2001) **Ética**. (4ª.ed.). Ciudad de México: McGraw-Hill Interamericana Editores, S.A., p.23

ciencia cualquiera y su objeto de estudio, es decir, la ética necesita de la moral para sacar sus conclusiones, para estudiarla, para elaborar sus hipótesis y sus teorías.⁵

En cambio, otros autores reconocen la existencia de dicha distinción más no la justifican, señalando al respecto, que ésta obedece a la necesidad de distinguir entre perspectivas diversas del comportamiento humano, es decir, la moral se referiría a la práctica del bien mientras que la ética designaría al fundamento teórico de esa práctica, sin embargo, aún cuando dicha distinción sea legítima, la diferencia entre la práctica y la pauta que orienta a la práctica no justifica que ambos términos se contrapongan entre sí como si fueran opuestos independientes.⁶

Particularmente, preferimos adoptar una posición intermedia ya que ciertamente ética y moral se refieren a lo mismo, y no deben ser usados como términos contrapuestos o independientes cuando se refieren éstos al plano individual o de los actos realizados por una persona, esto es, da lo mismo afirmar *la moral del abogado* que afirmar *la ética del abogado*, como también, da lo mismo señalar que la conducta de fulano es inmoral o que la conducta de fulano no es ética. Ahora bien, cuando nos referimos a la ciencia que estudia la moralidad de los actos humanos, es más apropiado referirse a ésta como *ética*.

⁵ Idem, p.24

⁶ Espinosa, Tulio. (1991) **La ética natural**. Caracas: Universidad Metropolitana, p.1

Rodriguez Luño ha definido la ética como “...la parte de la filosofía que estudia la moralidad del obrar humano; es decir, considera los actos humanos en cuanto son buenos o malos.”⁷

Por su parte, Basso ha afirmado que: “La palabra ética, equivalente al término moral, expresa un modo connatural de obrar, o sea por costumbre o por hábito. La ética o moral es, pues, la ciencia que estudia la conducta humana o las costumbres de los hombres.”⁸

Objeto y Características

Se dice, más allá de aquellos que sostienen que la moral es el objeto de la ética, que la ética tiene un objeto material y un objeto formal. El objeto material sería aquél que está constituido por los *actos humanos*, distintos éstos de los *actos del hombre*. Tal diferenciación radica en que la ética reserva el nombre de *actos humanos* para acciones libres que el hombre es dueño de hacer u omitir y de hacerlas de uno u otro modo, es decir, estos actos proceden de la voluntad libre y deliberada. No se puede juzgar debidamente a una persona si no se determina primero el si hubo voluntariedad o no al momento de realizar el acto.

⁷ Rodriguez Luño, Angel. (1982) **ÉTICA**. Pamplona: Ediciones Universidad de Navarra, S.A., p.17

⁸ Basso, Domingo. (1998) **ÉTICA**. Buenos Aires: Abeledo-Perrot, p.7

Por otro lado, los *actos del hombre*, son acciones que no son libres ya sea por falta de conocimiento y voluntariedad, como por ejemplo, los actos de un demente o los actos de aquella persona que fue sometida y obligada a actuar de una determinada manera incluso en contra de su voluntad. Respecto al objeto formal -o punto de vista bajo el que se estudia a los actos humanos- tenemos que éste, es el de su rectitud moral o moralidad (de los actos humanos).⁹

Determinado el objeto de la ética, observamos que las principales características de ésta serían: i) *Es una ciencia* porque expone y fundamenta científicamente principios universales sobre la moralidad de los actos humanos; ii) *Es práctica* ya que no se detiene en la contemplación de la verdad, sino que aplica ese saber a las acciones humanas; y iii) *Es de carácter filosófico* porque en el estudio de su objeto utiliza verdades ya encontradas por otras disciplinas filosóficas, especialmente la Metafísica y la Teología Natural.¹⁰

Complementando lo antes expuesto, tenemos que la ética es una ciencia descriptiva del *deber ser*, del como debe vivirse una vida verdaderamente humana y no simplemente descriptiva del *ser*, de cómo viven los hombres o sociedades particulares.¹¹ “La ética

⁹ Rodríguez Luño, Ángel. Ob.cit., p.18

¹⁰ Idem, p.19 y ss.

¹¹ Espinosa, Tulio. Ob.cit., p.1. Opinión contraria a ésta es sostenida por Escobar Valenzuela, Gustavo. Ob.cit., p.25, para quien la ética no se propone dirigir o reglamentar la vida humana sino solamente explicar la moral.

se ocupa de la conducta libre del hombre, suministrándole las normas para obrar bien. Por ello, se le considera una ciencia normativa, que manda y prohíbe ciertos actos, puesto que su fin es el recto actuar de la persona humana.”¹²

Sin embargo, contrario a lo que sostienen algunas corrientes filosóficas modernas, no se debe entender a la ética como un reglamento perturbador de quienes viven como les apetece, pues, la ética forma parte de la naturaleza humana, es algo intrínseco a la persona, a su educación y a su desarrollo natural. Sin ética, no hay desarrollo en la persona ni armonía en el alma.¹³

Aunado a ello, observamos que el carácter práctico de la ética consiste en no conformarse con el conocimiento teórico de las normas éticas que deben regir nuestra vida, pues, esa teoría, ese conocimiento de los principios morales, debe ser necesariamente llevado a la práctica en todas nuestras acciones. De allí, que la voluntad juegue un rol de vital importancia en esa puesta en práctica del saber moral que se ha adquirido. Como bien señala Aristóteles: “No estudiamos ética para saber que es la virtud, sino para aprender a hacernos virtuosos y buenos; de otra manera, sería un estudio completamente inútil.”¹⁴

¹² Rodríguez Luño, Angel. Ob.cit., p.20

¹³ Yepes Stork, Ricardo. (1999) **Fundamentos de Antropología** (4ª.ed.). Pamplona: Ediciones Universidad de Navarra, S.A., p.81

¹⁴ Aristóteles. (1985) **Ética Nicomaquea**. Madrid: Editorial Gredos. Libro II, II, p.2

En adición a estas tres principales características, agregaríamos una cuarta y es que la ética es *única y universal*. En realidad sólo existe una ética o moral común a todos los hombres, la que todos deben vivir, porque corresponde al mejor vivir humano. “*Los hombres son sólo buenos de una manera, malos de muchas*”.¹⁵ Hay reglas éticas absolutas y válidas para todos (por ejemplo, robar y matar es malo), lo cual se contrapone rotundamente a las ideologías del relativismo y del subjetivismo, para las cuales sólo existen normas éticas con valor relativo (dependiendo de las preferencias personales, la cultura, etc.) y subjetivo (escala individual de valores que un sujeto se establece para sí mismo).¹⁶

Ley Natural y Ley Moral

Decía Santo Tomás de Aquino: “La ley natural es la participación de la ley eterna en el ser racional.” La *ley natural* adquiere un sentido moral, porque sólo los seres racionales y libres son capaces de esa participación. La ley natural contiene preceptos que están en la misma naturaleza del hombre y puede ser conocida mediante la razón. En definitiva, podría ser definida como “el conjunto de derechos y deberes que derivan de la naturaleza humana y que son comunes a todos los hombres.”¹⁷

¹⁵ Idem. Libro II, VI, p.5

¹⁶ Espinosa, Tulio. Ob.cit., p.1 y ss. Sobre este punto, véase también Rodríguez Luño, Angel. Ob.cit., p.19 y ss.

¹⁷ Citado por Gómez Pérez, Rafael. (1982) **Deontología Jurídica**. Pamplona: Ediciones Universidad de Navarra, S.A., p.23 y 24.

La ley natural lo es, por ser válida para la naturaleza humana, en cuanto ésta es estable y común para todo ser humano; y porque la puede conocer e intentar vivir cualquier ser humano de buena voluntad. Ahora bien, aún cuando existan obstáculos prácticos que dificultan conocer (ignorancia) y vivir (debilidad, conveniencia, etc.) la ley natural, ello no obsta para pensar que dicha ley no sea propia del ser humano.¹⁸

Nótese que cuando nos referimos a la ética y la ley natural hablamos de buenas costumbres (hábitos) y de buena voluntad. Ello se debe a que el ser humano en esencia es un ser bueno y tiende a hacer el bien, y tiende al bien para lograr la felicidad, aquella felicidad de la cual hablaba Aristóteles. Según el filósofo griego la ética muestra la forma y estilo necesarios para llegar a ser feliz.¹⁹ Lamentablemente, sucede a veces, que las circunstancias externas que rodean al hombre hacen que su esencia se vea contaminada, incidiendo ello, en la conducta que los seres humanos desarrollan a diario. Por otro lado, hay quienes en busca de lo que creen es felicidad se olvidan de hacer el bien al prójimo sin caer en cuenta que al hacer eso, están haciendo miserable su propia existencia sin conseguir la verdadera felicidad.

Dicho todo esto, tenemos que la ley moral deviene o tiene su origen en la ley natural, más no al revés. En efecto, la ley natural es universal, cognoscible e inmutable, y no

¹⁸ Espinosa, Tulio. Ob.cit., p.2

¹⁹ MacIntyre, Alasdair. (1971/1994) **Historia de la ética**. (5ª.ed.). Barcelona. Ediciones Paidós América, S.A., p.64

depende de lo que hace la mayoría, sino de lo que debe hacerse según la recta razón la cual nos viene dada por nuestra condición natural de seres humanos. Por lo tanto, la ley natural se diferencia de la ley moral primordialmente en su origen, nos viene dada por nuestra naturaleza, en cambio, la ley moral es creada por el hombre por diversos motivos, bien para desarrollar y complementar la ley natural, o bien, para contraponerse a ella sea el motivo que sea. La ley moral será buena o mala según se corresponda mejor o peor con la ley natural.

Debe hacerse también una distinción entre la ley moral y los llamados valores morales. Dicha distinción, tal y como sostiene Kreeft, puede parecer irrelevante pero es de suma importancia. ¿Por qué algunos sostienen que no hay absolutos morales? ¿Por qué dicen que la moral es un asunto de grises y no de blancos y negros? La respuesta es sencilla: Tomar decisiones morales es siempre una cosa terriblemente confusa para quien carece de principios morales.

Las leyes son reales y objetivas, vienen a nosotros desde una instancia superior y nos gobiernan. La ley moral promulga debes o no debes, mientras que los valores no son tan imperativos ni contienen una demanda absoluta. Por el contrario, éstos vienen de nosotros, sugieren algo subjetivo (mis valores, tus valores, etc.). Uno inventa los valores pero está sometido a las leyes. Los valores son ideales bellos a los que

aspiramos si queremos; las leyes nos gobiernan y nos dicen que debemos hacer, querámoslo o no.²⁰

De lo anterior podemos concluir que así como la ley moral será mejor en tanto más esté en armonía con la ley natural, pues bien, lo mismo pasa con los llamados valores morales, mientras más éstos coincidan con la ley natural y la ley moral, mejores serán. El problema radica en que la sociedad moderna sufre cada vez más los embates de las corrientes ideológicas que apoyan al subjetivismo y relativismo, las cuales están en franca oposición a una total y absoluta aceptación de los postulados principales de la ética tradicional. Dichas corrientes, por lo general abogan por la libertad de pensamiento y el libre albedrío (como si ello implicara la libertad de crear nuevos valores), rechazando al mismo tiempo todo tipo de apego a la ética tradicional bajo la tesis de que el hacerlo se vulneran derechos básicos a la libertad del hombre que a su vez impiden el normal desarrollo y progreso de la ciencia, de la humanidad, etc. Lo cierto es que, en la mayoría de los casos las personas que no creen en absolutos morales, lo hacen por razones de comodidad y conveniencia. Es común el que los absolutos morales sean duros e inflexibles, de allí su incomodidad para la mayoría.

²⁰ Kreeft, Peter. (1999) **Refutación del Relativismo Moral**. Boston: Ignatius Press, p.41 y ss.

Otra razón que impulsa a no creer en absolutos morales es la presión de la sociedad, la moda, etc. Sin embargo, el que una conducta no sea tan escandalosa para algunos o sea en cierto modo tolerada por la sociedad no la hace buena de por sí. El asesinato, la corrupción y el adulterio son malos (hoy y mañana) aquí y en todos lados, es decir, son malos en esencia y el que una cultura los acepte o tolere no los convierte en actos buenos. La ética es una sola, es única y universal y no admite posturas intermedias, relativas y subjetivas, además es descriptiva del deber ser, de lo que moralmente debe hacerse y no sólo se limita a describir una conducta para estudiarla y analizarla.

Moral y Derecho

La norma moral se hace jurídica una vez que es sancionada como ley llevando aparejada consigo una amenaza de sanción en caso de incumplimiento. Ello diferencia a la moral del derecho, pues, la primera no se vale de sanción alguna para imponerse, mientras que a éste último lo único que le importa es la obediencia de las leyes, sin entrar en consideraciones sobre los motivos de la obediencia de las personas.

En este orden de ideas, Ripert ha señalado lo siguiente:

En realidad no hay entre la regla moral y la regla jurídica ninguna diferencia de dominio, de naturaleza ni de objeto. Ni puede haberla, porque **el derecho debe realizar la justicia y la idea de lo justo es una idea moral**. Hay sí una diferencia de carácter. **La regla moral se hace regla**

jurídica gracias a un impulso más enérgico y a una sanción externa necesaria para que alcance su fin... Cuando la regla jurídica ha sido dictada y sancionada por el legislador, se separa de la regla moral que le sirve de fundamento en el sentido de que el derecho, al identificarse con el orden jurídico establecido, se basta así mismo: dicta la regla e impone la sanción, y se contenta con la obediencia de la ley sin pedir cuenta de los motivos de esta obediencia. Esta distinción entre el derecho y la moral es condición esencial de la libertad política. Permite despojar a la autoridad de carácter sagrado sin para ello alentar a los súbditos a desconocerla...**El derecho no exige sino una cosa, la obediencia a las leyes; las razones de la obediencia continúan siendo el secreto de las almas. La autoridad pública garantiza la sanción, mas no pide cuenta de los motivos de la sumisión...** Ahora bien, si consideramos la elaboración del orden jurídico positivo, las cosas cambian y la separación absoluta entre el derecho y la moral se hace imposible de realizar....De este modo que **la moral es un factor esencial del derecho.**²¹
(Negritas incorporadas)

Por su parte, Kelsen afirma que no siempre las conductas prescritas por el derecho lo son igualmente por la moral, y en tal sentido, concluye señalando que el derecho positivo y la moral son dos órdenes normativos distintos, haciendo énfasis precisamente sobre dicha distinción cuando señala:

Gracias a esta distinción resulta posible pronunciar un juicio moral sobre un orden jurídico considerado en su conjunto o sobre cualquiera de las normas que lo constituyen. Mediante este juicio puede comprobarse la conformidad u oposición entre la norma moral y tal norma jurídica, es decir, que **desde el punto de vista de la moral**

²¹ Ripert, Georges. (1946/1949) **La Regla Moral en las Obligaciones Civiles.** Bogotá: Ediciones La Gran Colombia, p.18 y 25.

la norma jurídica es buena o mala, justa o injusta.²²
(Negritas incorporadas)

Otros autores enfocan la mencionada distinción con base a la unilateralidad o bilateralidad de la norma. Así, las normas morales son unilaterales mientras que las normas jurídicas son bilaterales. La diferencia radica en que en las normas éticas no hay nadie capaz de obligar al sujeto a cumplirlas; distinto de las normas jurídicas donde se impone al sujeto un deber de cumplimiento y una sanción en caso de desobediencia a la ley, habiendo una autoridad facultada para reclamarle la observancia de lo prescrito.²³

Hay sin embargo, otros autores que reconocen la diferencia entre moral y derecho, pero que critican esta distinción:

El problema de esta escisión entre la moral y el derecho es que obliga a establecer como criterio de justicia la mera legalidad, y encomienda a la fuerza coactiva del Estado el establecimiento del dominio de la ley sobre los hombres. ¿Por qué? Porque desde ese planteamiento no hay nada en el ser del hombre que haga que el cumplimiento de una ley sea algo natural para él... Caemos en una especie de dualismo...La moral pasa a ser un código extraño a la vida social, que no hace más que estorbar, como una voz de la conciencia que no ha sido invitada a la fiesta de lo público.²⁴ (Negritas incorporadas)

²² Kelsen, Hans. (1934/1941) **Teoría Pura del Derecho** (2ª.ed.). Buenos Aires: Editorial Universitaria de Buenos Aires, p.55 y 56

²³ García Maynez, Eduardo. (1972) **Introducción al estudio del Derecho** (20ª.ed.). Ciudad de México: Editorial Porrúa, S.A., p.15

²⁴ Yepes Stork, Ricardo. Ob.cit., p.234 y 235

No compartimos dicha posición. Consideramos muy necesaria la diferencia que existe entre el derecho y la moral. No podríamos concebir la idea de que se estableciera una pena para castigar los deseos impuros (no materializados ni llevados a la práctica) de los ciudadanos, o que por ejemplo, se impusiera una sanción a todos aquellos que tuvieran sentimientos de envidia, odio e ira. De distinta manera, esa separación entre moral y derecho es la que nos permite, como bien señalaba Kelsen anteriormente, examinar una ley desde el punto de vista moral y catalogarla como justa o injusta, o igualmente como moral o inmoral.

En virtud de lo anterior, coincidimos con Gómez Pérez, quien sostiene que la legalidad debería coincidir con la moralidad en aquellos aspectos de la moralidad que son de derecho natural, sin embargo, como bien señala el autor, la ley positiva no puede tener como fin realizar la moralidad en todas sus dimensiones, porque los actos internos o estrictamente personales no caen bajo el imperio de la ley humana.²⁵

En descargo de Yepes Stork, hemos de señalar que su inquietud no deja de ser válida en ciertos aspectos. Muchas veces, una ley no es violada por el temor a la sanción que puede ser impuesta al infractor o al castigo al que estaría sometido quien cometiera tal o cual delito. No se debe cometer homicidio únicamente por el hecho de que éste sea

²⁵ Gómez Pérez, Rafael. Ob.cit., p.89

sancionado con prisión, sino porque en sí es un acto vil y deplorable que contraría los principios más básicos de la moral y de la naturaleza humana.

Lamentablemente, hoy en día son más quienes obedecen las leyes debido al poder coercitivo de éstas, que por el firme convencimiento de no obrar indebidamente; la moral ha quedado en cierto modo relegada. El Derecho, como decía Carnelutti, es una combinación de fuerza y justicia; y de ahí que en su emblema se encuentre la espada al lado de la balanza.²⁶

Ahora bien, ¿Todo acto ilegal es al mismo tiempo inmoral? Por supuesto que no. El tener deseos impuros que incitan al adulterio o deseos violentos de ira y odio no serán ilegales mientras no se lleven a la práctica. De igual forma, no siempre un acto ilegal es inmoral, aquél que incumplió la ley que obligaba a pagar un tributo porque la desconocía no puede ser catalogado de inmoral (aún cuando la ignorancia de la ley no excuse su incumplimiento). Sin embargo, en el incumplimiento no ha habido voluntariedad o intención de obrar para incumplir la ley.

Gómez Pérez señala que para determinar la moralidad de un acto, es preciso analizar tres factores que son: i) el objeto o finalidad objetiva de la acción; ii) las

²⁶ Carnelutti, Francesco. (1994) **Cómo nace el derecho** (2ª.ed.). Santa Fé de Bogotá: Editorial Temis, S.A., p.21

circunstancias y; iii) la finalidad del agente. En primer lugar, tenemos al *objeto*, éste en cuanto criterio de moralidad, no se limita a la simple realidad física, sino su calificación moral, por ejemplo, el objeto de un robo no es la cosa en sí robada, sino apropiarse de la cosa ajena sin permiso del dueño. En segundo lugar, están las circunstancias de tiempo, modo, lugar, etc., que pueden incluso modificar totalmente la calidad del acto, bien sea agravándolo o atenuándolo. En último lugar, está la finalidad del agente. Esta es la finalidad subjetiva que persigue el agente, es decir, los motivos que le han llevado a comportarse de esa manera. Dicha finalidad puede modificar la moralidad del acto, por ejemplo, un acto bueno (ayudar económicamente a otro) puede convertirse en un acto menos bueno si se pretende presumir de ello; o incluso malo, si se pretende sentar las bases para un posterior chantaje. Es bueno también observar que el fin pretendido con una acción mala puede disminuir su gravedad (robar para dar de comer a quien lo necesita), pero nunca convertirla en una acción buena, pues, el robo no deja de ser robo a pesar de la buena intención del agente. El fin nunca justifica los medios.²⁷

Qué pasa cuando existe una ley inmoral o injusta? Estamos obligados a obedecerla y someternos a su mandato? Pensamos que no. Concordamos con aquellos autores que sostienen que contra la ley inmoral e injusta no existe obligación de obediencia sino

²⁷ Gómez Pérez, Rafael. Ob.cit., p.59 y ss.

por el contrario, existe una obligación moral de luchar por su abolición y erradicación.²⁸

No obstante, hay que ser cuidadosos con esto, una ley no es inmoral o injusta porque esté en contra de los intereses de nuestro cliente, o por que simplemente nos resulte chocante u odiosa. No se puede desobedecer la ley bajo la simple excusa de que ésta resulta inconveniente o muy severa, ello sólo será justificable cuando la ley en sí resulte inmoral e injusta (lo que sucede rara vez) para la sociedad en su conjunto, independientemente de las circunstancias.

La Justicia como virtud y como fin primigenio del Derecho

La justicia es una virtud. En primer lugar, ello nos hace recordar a las cuatro virtudes cardinales a que hacía referencia Santo Tomás de Aquino, de las cuales, la justicia es una de ellas, siendo las otras tres restantes la prudencia (sabiduría), la templanza (resistencia, aguante) y la fortaleza (coraje). Pero, ¿Qué es una virtud? El término virtud proviene del latín *virtus*, *-utis*, que significa: “Actividad o fuerza de las cosas para producir y causar sus efectos...Disposición constante del alma para las acciones conforme a la ley moral...Hábito de obrar bien, independientemente de los preceptos

²⁸ Idem, p.35. Véase también Ossorio, Angel. (1989) **El Alma de la Toga** (9ª.ed.). Buenos Aires: Ediciones Jurídicas Europa-América, p.3

de la ley, por la sola bondad de la operación y de conformidad con la razón natural...”²⁹

Según Conte-Sponville, “La virtud es una fuerza que actúa o puede actuar, la virtud de un ser es lo que constituye su valor, constituye su excelencia particular...por ejemplo, la virtud de un cuchillo es cortar, la de un medicamento es sanar y la de una ser humano la voluntad de actuar humanamente conforme a su naturaleza...”³⁰

Dicho todo esto, se observa que de las cuatro virtudes cardinales, la justicia es la única que es absolutamente buena en sí misma, las otras tres restantes están puestas al servicio del bien o de otros valores superiores (como la justicia) que las sobrepasan o las motivan. Pero también con respecto a las otras virtudes “...La justicia es el horizonte de todas las demás virtudes y la ley de su coexistencia, no es que la justicia haga las veces de felicidad pero ninguna felicidad puede prescindir de ella...”³¹

La clásica definición de justicia dada por Ulpiano señala que: “La justicia es la virtud que inclina a dar a cada quien lo suyo, lo que se le debe, su derecho o lo que es lo

²⁹ Real Academia Española. (1992) **Diccionario de la Real Academia de la Lengua Española** (21ª.ed.). Madrid: Real Academia Española, p.2306

³⁰ Conte-Sponville, André. (1995/1996) **Pequeño Tratado de las Grandes Virtudes**. Santiago de Chile. Editorial Andrés Bello, p.10 y 11.

³¹ Idem, p.67 y 68.

mismo, su *ius suum*: por ejemplo, la vida, el honor, la fama, el bien material, la educación, etc.”³²

La justicia es una virtud social, comenta Martínez Val, ya que en cada hombre consciente, hay una idea primaria de lo que es justo, aún cuando esta idea sea vaga, simple y soterrada bajo vicios, pasiones e intereses.³³

Para nosotros la justicia consiste en conocer, respetar y hacer valer los derechos de las personas. El ser una persona justa implica ser una persona buena, honesta, estricta, responsable, tolerante, equitativa y compasiva, entre otras virtudes. Para el abogado, la justicia debe ser en todo momento el norte de su oficio, pero ésta, contrario a lo que pueda pensarse, no se aprende en los libros de derecho, ni en la leyes ni en la jurisprudencia, todo aquél que es abogado, en mayor o menor medida debe tener una idea de lo que es justo, independientemente de sus conocimientos legales. Ossorio hablaba de una *sensación de justicia* que el abogado lleva dentro de sí, y que lo orienta al momento de estudiar un caso o evacuar una consulta más allá de su saber jurídico.

³² Citado por Rodríguez Luño, Angel. Ob.cit., p.227

³³ Martínez Val, José María. (1999) **Abogacía y Abogados** (4ª.ed.). Barcelona: Bosch, p.45

Dicha sensación es la que motiva al abogado a rechazar un caso por encima de cualquier consideración legal; ello puede obedecer a que si la causa no es noble, o si el cliente no obra de buena fe, el que una ley le otorgue la razón, no obsta para que el abogado desista de tomar el caso si éste contraviene sus principios. “¿Qué hipocresía es esa de buscar en las leyes soluciones contrarias a las que nos traza nuestro convencimiento?”³⁴

La abogacía debe nutrirse necesariamente de hambre y sed de justicia, ésta se coloca incluso por encima de la ley, toda vez que la ley es un medio o un mecanismo para tratar alcanzar la justicia, mientras que ésta, es un fin en sí mismo al cual todo ser humano (no sólo el abogado) debe aspirar. Dicha postura es compartida por la mayoría de los autores, entre ellos, Couture quien señala que:

Tu deber es luchar por el derecho, pero el día que encuentres en conflicto el derecho con la justicia, lucha por la justicia... Pero la lucha por el derecho plantea, cada día, el problema del fin y los medios. **El derecho no es un fin, sino un medio.** En la escala de los valores no aparece el derecho. Aparece, en cambio la justicia, que es un fin en sí y respecto de la cual el derecho es tan sólo un medio de acceso. **La lucha debe ser, pues, la lucha por la justicia.**³⁵
(Negritas incorporadas)

De igual forma, sobre este punto Dorantes Tamayo ha dicho que:

³⁴ Ossorio, Angel. Ob.cit., p.23 y ss.

³⁵ Couture, Eduardo. (1998) **Los Mandamientos del abogado** (11ª.ed.). Buenos Aires: Editorial Depalma, p.35 y36.

Pretender que el hombre debe acatar, sin reparos, ciegamente, todas las leyes humanas, es tanto como quitarle todo juicio crítico, y obligarlo a aceptar todas las decisiones, aun las injustas, de otros hombres tan imperfectos como él. No sería entonces sino un juguete inanimado en las manos de sus congéneres.... Así y todo, no propugnamos tampoco la idea de la violación constante de las normas estatales. **Lo que defendemos es el derecho que tiene el hombre de no obedecerlas cuando sean patentemente injustas.**³⁶ (Negritas incorporadas)

Siendo pues, que la justicia es un fin perseguido por el hombre, la sociedad y el derecho, a su vez, tenemos que éste es inmaterial, inmutable e inalienable y el más perdurable en el tiempo pues, a diferencia de otros valores como la belleza, la libertad que son universales pero variables, la justicia sí es absoluta ya que constituye el deseo más firme del hombre racional, desde que es hombre.³⁷

Justicia, Legalidad y Equidad

Una vez que hemos profundizado en el tema de la justicia, es preciso establecer las diferencias existentes entre ésta con la legalidad y la equidad. Respecto de la legalidad ya hemos señalado anteriormente que la ley es un medio puesto al servicio de un fin (la justicia), y en ocasiones, se da la situación de que una ley pueda resultar injusta o inmoral; ante tal disyuntiva, debe optarse porque prevalezca la justicia por

³⁶ Dorantes Tamayo, Luis A. (1995) **Filosofía del Derecho** (12ª.ed.). Ciudad de México: Harla, p.186

³⁷ Rondón de Sansó, Hildegard. (1996) **Tríptico Jurídico (3 Monografías sobre la Justicia)**. Caracas: Biblioteca de la Academia de Ciencias Políticas y Sociales, p.22 y23

encima de la ley, pues, en definitiva, si el medio dispuesto por el hombre para alcanzar la justicia no sirve para el fin para el cual fue destinado, entonces dicho medio deberá ser desaplicado o abolido. No obstante, es bueno aclarar, que este conflicto es menos común de lo que se cree, raro es que una situación que implique un dilema moral no encuentre una solución satisfactoria en la ley, ahora bien, si después de un minucioso análisis de las normas aplicables no encontramos una solución legal acorde con la moral, y por el contrario, la aplicación de la ley impide una justa solución del caso, pues, con firme convencimiento ésta podrá ser desaplicada. Y es aquí donde entra la equidad. De ésta se ha dicho que suple la imperfección de la ley y por tanto, lo equitativo y lo justo son una misma cosa; y siendo ambos buenos, la única diferencia es que lo equitativo es aún mejor. Igualmente, lo equitativo, siendo lo justo, no es lo justo legal, lo justo según la ley, sino que es una dichosa rectificación de la justicia rigurosamente legal. En conclusión, la equidad viene a corregir o llenar los vacíos de la ley y por consiguiente, el hombre equitativo es el que no sostiene su derecho con extremado rigor, sino que, por el contrario cede de él aun cuando tenga en su favor el apoyo de la ley.³⁸

³⁸ Dorantes Tamayo, Luis A. Ob.cit., p.187

El abogado y su función social

La abogacía debe ser vista como un constante ejercicio de virtud.³⁹ Por tal motivo, ella le impone al abogado una serie de deberes de estricto cumplimiento en razón de la importantísima función que éste ejerce como garante de la justicia, del bien común y la paz social.

Contrario a lo que pudiera pensarse y aún cuando en sus inicios la abogacía nació como una profesión puesta al servicio de intereses netamente privados donde el proceso era concebido como un duelo legalizado de intereses particulares, una vez que el Estado replanteó la función del proceso como un mecanismo de solución de conflictos puesto al servicio de la colectividad y donde el Juez debía impartir justicia a todos los ciudadanos que acudieran ante su autoridad, la profesión del abogado también comenzó a ser percibida desde el punto de vista de su función como una profesión puesta al servicio del público y del bien común.

Sobre este particular, **Martínez Val**, ha señalado que:

La abogacía es para la Justicia. Desde fuera, los que no nos comprenden, se sonreirán malignos. Desde dentro, los que no nos aman, porque también entre los abogados hay, aunque excepcionalmente, quienes no tienen ni amor ni respeto por su profesión, se encontrarán por lo menos

³⁹ Couture, Eduardo. Ob.cit., p.17

confundidos.... **El abogado no sirve al cliente, sino a la justicia en interés o en la defensa del cliente. Por eso debe tener sentido o instinto de lo justo. Es más: quien lo tenga en grado eminente no podrá ser otra cosa que abogado.**⁴⁰ (Negritas incorporadas)

El título de abogado confiere una jerarquía intelectual y dignidad social, y es así como el abogado moderno debe, al igual que sus ilustres predecesores, continuar la lucha por afianzar el derecho, la justicia, el progreso, la libertad y la paz social. Esa es y siempre ha sido, la función del abogado que aplica rectamente el derecho, esto es, la de ser instrumento de paz y de colaboración entre los hombres.⁴¹

El abogado, por sus especiales conocimientos, se halla en condiciones de superioridad respecto de aquellos que solicitan sus servicios, siendo que su principal justificación moral se encuentra en el servicio que presta a la sociedad, en abstracto, y en concreto a su cliente. La profesión que no resulta útil desde el punto de vista social no puede ser considerada propiamente como tal, de allí, la necesidad que el abogado sea útil a la sociedad de la cual forma parte.⁴²

⁴⁰ Martínez Val, José María. Ob.cit., p.43

⁴¹ Viñas, Raúl Horacio. (1972) **Ética y Derecho de la Abogacía y Procuración**. Buenos Aires: Ediciones Pannedille, p.139 y 140

⁴² Santaella López, Manuel. (1995) **Ética de las Profesiones Jurídicas**. Madrid: Artes Gráficas Iberoamericanas, S.A., p.19

Siendo el caso que el abogado es un instrumento puesto al servicio de la justicia para lograr la paz social y el bien común, tenemos que los deberes morales de éste son más estrictos y rigurosos que los de cualquier otra profesión. El incumplimiento de tales deberes reviste mayor gravedad. Si bien es cierto que la formación académica y la técnica jurídica son importantes, éstas no deben ser incompatibles con la moral del abogado. “Un abogado sin moral desnaturaliza totalmente su profesión y se convierte en un arma nociva y peligrosa para la sociedad”.⁴³

Lamentablemente, hoy en día, nos encontramos con que la grave crisis política, económica y social que actualmente atraviesa nuestro país, aunada a una cada vez más acentuada pérdida de los valores morales de nuestra sociedad, ha afectado notablemente al sistema de justicia venezolano del cual el abogado, precisamente, forma parte según lo dispone el artículo 253 de la CRBV.⁴⁴

De dicha crisis -específicamente en el orden moral- no han escapado los abogados. Ello ha traído como consecuencia una cada vez más generalizada inobservancia de los deberes de éstos para con la profesión, lo que inevitablemente crea en la sociedad una matriz de opinión que censura el noble oficio de ser abogado. Censura esta que

⁴³ De Pina, Rafael. (1941) **Temas de Derecho Procesal**. Ciudad de México: Ediciones Jurídicas Hispanoamericanas, p.48 y 49.

⁴⁴ Constitución Bolivariana de La República de Venezuela. (1999) **Gaceta Oficial Ordinaria de la República de Venezuela**. N° 36.860 (Extraordinario) del 30 de diciembre de 1999.

muchas veces peca de injusta, porque no se pueden agrupar en un mismo renglón tanto a los abogados que honesta y responsablemente ejercen su profesión dentro de los límites morales de su deber como a aquellos que sin ningún tipo de escrúpulos traspasan dichos límites.

Si bien la referida crisis no es nada nueva, ya que, en mayor o menor medida, desde tiempos remotos nuestro sistema de justicia ha venido arrastrando innumerables problemas en lo referente a su organización, infraestructura, autonomía e independencia, -ello sin olvidar el gravísimo problema que representa la corrupción para el sistema de justicia- conscientes estamos de que los abogados en gran parte hemos contribuido a la crisis que actualmente transitan tanto la sociedad como el sistema de justicia.

La falta de los abogados a sus deberes primordiales se traduce en no menos que caos, desorden, incertidumbre, anarquía y conmoción en la sociedad a la que éstos pertenecen. Igualmente, más allá del hecho de que las leyes o las instituciones sean imperfectas y necesiten modificaciones o cambios radicales, no son éstas, como en general suele pensarse las verdaderas culpables de la grave situación reinante, porque, por muy perfectas que éstas pudieran llegar a ser, su interpretación, manejo y aplicación siempre va a depender de los hombres y de la actitud que éstos asuman en el ejercicio de su labor.

Como repetidamente se ha señalado, “los abogados pueden hacer de su profesión la más noble de todas las profesiones o el más vil de todos los oficios”. Urge pues, como decía Ossorio hace ya casi un siglo “reivindicar el concepto de abogado”.⁴⁵

Dicha reivindicación sólo será posible si aunadas a las disposiciones que están contenidas en nuestras leyes -las cuales no se bastan por sí solas- se suman conjuntamente los honestos y buenos propósitos de abogados y jueces que deben interpretar y aplicar éstas. La lucha por los ideales de justicia, paz y bienestar social no debe cesar nunca, y en ésta, el abogado debe poner su mayor orgullo y su máximo empeño; aquél que renuncie a esa ardua y apasionada lucha, debe renunciar también a su profesión.

Dicha lucha constante, contrariamente a lo que puede pensarse, es una necesidad no solo de los abogados sino de la sociedad en general, y ella, tal y como sostiene Von Ihering, debe verse no como algo negativo, sino por el contrario, como algo muy positivo, pues, las cosas más valiosas son aquellas por las que se sufre y por las que hay que luchar, labor ésta que a su vez fortalece el espíritu; y sólo Dios las concede al que más persevera en esa constante labor. Por lo tanto, ha de verse la lucha por el derecho y por la justicia como una bendición.⁴⁶

⁴⁵ Ossorio, Angel. Ob.cit., p.3

⁴⁶ Von Ihering, Rudolph. (1990) **La Lucha por el Derecho**. Santa Fe de Bogotá: Editorial Temis, S.A., p.16

CAPITULO III
DEL PROCESO COMO MEDIO DE SATISFACCION
DE PRETENSIONES JURIDICAS

Como bien señala Rengel Romberg, las expresiones “Proceso” y “Procedimiento” se utilizan frecuentemente como sinónimas, tanto en la práctica judicial como en la doctrina jurídica, no obstante, que al día de hoy, es generalmente aceptado que existe una diferencia entre ambas. Así, se dice, no sin acierto, que el procedimiento es la fase externa del proceso, o también, que entre procedimiento y proceso, existe una relación entre continente y contenido; en tal sentido, el procedimiento es el conjunto de reglas que regulan el juego del proceso, mientras que el proceso es el conjunto de actos procesales tendientes a la sentencia definitiva.⁴⁷

El vocablo proceso (tiene su origen en el latín *processus*), viene de *pro* “para adelante”, y de *cedere* “caer, caminar”. “Implica un desenvolvimiento, una sucesión, una continuidad dinámica. Es, como todos los procesos, una sucesión de actos que se dirigen a un punto, a un fin.”⁴⁸

⁴⁷ Rengel Romberg, Arístides. (1994) **Tratado de Derecho Procesal Civil Venezolano** (4ª.ed.). Vol I. Caracas: Editorial Arte, p.189

⁴⁸ Véscovi, Enrique. (1984) **Teoría General del Proceso**. Bogotá. Editorial Temis, S.A., p.103

Ya habíamos señalado en capítulos anteriores, que el proceso en un principio fue concebido como un mecanismo para dirimir intereses netamente particulares. Sin embargo, dicha concepción privada del proceso fue evolucionando toda vez que el Estado replanteó su función en aras de resolver los conflictos entre particulares protegiendo sus intereses jurídicos e impartiendo justicia a todos los ciudadanos que acudieran ante su autoridad.

Posteriormente, y a raíz del nacimiento de la ciencia procesal con ocasión de la famosa polémica entre los juristas alemanes Windscheid y Müther (1856/1857), quienes discutían sobre si existía diferencia entre el derecho sustantivo y la acción, también surgió la inquietud entre los grandes juristas de la época (Bülow, Wach, Klein, Chiovenda, etc.) acerca de la naturaleza jurídica de la acción, lo que finalmente desembocó en una serie de estudios y teorías que le otorgaron el carácter autónomo de ciencia procesal a todo el conjunto de normas que regulaban al proceso.⁴⁹

Es así, como Chiovenda, a la cabeza de la escuela sistemática italiana, altamente influenciado por sus predecesores alemanes e incluso superando la labor de éstos, lideró los nuevos rumbos y demarcó los principios que dieron estructura a la ciencia procesal que hoy conocemos.

⁴⁹ Para un mayor abundamiento sobre los orígenes de la ciencia procesal, véase: Cuenca, Humberto. (1981) **Derecho Procesal Civil**. (4ta.ed.). Ediciones de La Biblioteca. Universidad Central de Venezuela, Caracas. Tomo I, p.27 y ss. Véase también: Ortiz-Ortiz, Rafael. (2004) **Teoría General de la acción procesal en la tutela de los intereses jurídicos**. Caracas: Editorial Frónesis, p.127 y ss.

Con relación al proceso, éste lo definió como “...el conjunto de actos coordinados para la finalidad de la actuación de la voluntad concreta de la ley (con relación a un bien que se presenta como garantizado por ella) por parte de la jurisdicción ordinaria.”⁵⁰

Dicha definición puede hoy en día parecer simple. Sin embargo, paralelo al desarrollo de la ciencia procesal, en los últimos años han surgido diversas variantes con respecto a las nociones tradicionales de acción, jurisdicción y proceso. En lo tocante al proceso, modernamente hay autores que han profundizado la concepción clásica que del proceso tenía el maestro italiano. Así pues, tenemos que Guasp ha definido el proceso de la siguiente manera:

El proceso no es pues, en definitiva, más que un instrumento de satisfacción de pretensiones. Pero de esta fórmula, en los dos elementos fundamentales que comprende: el de satisfacción y el de pretensión, debe entenderse en sentido rigurosamente jurídico y no psicológico. **La satisfacción en sentido jurídico supone no dar la razón siempre al reclamante, sino recoger, examinar y decidir por el Poder Público sobre su queja, actuándola o denegando su actuación, según parezca o no fundada.** La pretensión ha de concebirse asimismo en sentido jurídico; no como una queja cualquiera, sino determinada; como una reclamación formalmente dirigida por un miembro de la comunidad frente a otro ante el órgano público específicamente instituido para satisfacerla.⁵¹ (Negritas incorporadas)

⁵⁰ Chiovenda, Giuseppe. (1936) **Instituciones de Derecho Procesal Civil**. Volumen I. Madrid: Editorial Revista de Derecho Privado, p.38.

⁵¹ Guasp, Jaime. (1968) **Derecho Procesal Civil** (3ª.ed.). Tomo I. Madrid: Instituciones de Estudios Políticos, Gráficas Hergón, S.L., p.16.

Se percibe una evolución en la concepción de Guasp con respecto a la noción clásica que del proceso tenía Chiovenda en los albores de la ciencia procesal. En efecto, para éste último el proceso no era más que una serie de actos coordinados realizados por el órgano jurisdiccional para hacer efectiva la voluntad concreta de la ley.

Por su parte, Guasp introduce la noción de satisfacción de pretensiones. Según éste, ya lo importante no es sólo el hacer efectiva la voluntad de la ley, sino satisfacer las pretensiones de los ciudadanos que acuden a la jurisdicción, para que ésta, a través del juez, conozca, analice y decida todas sus pretensiones. Pero satisfacer una pretensión, señala el autor, no es dar la razón al demandante o al demandado; es conocer, sustanciar y decidir acerca de los pedimentos de los ciudadanos (tanto demandantes como demandados) que acuden a la jurisdicción para resolver sus conflictos, independientemente de que se les de o no la razón.

No obstante, hay quienes discuten la posición asumida por el profesor español, señalando que no es correcto hablar de satisfacción a favor del vencido, es decir, si la pretensión es rechazada. En este orden de ideas, Fairén Guillén, en apoyo a lo sostenido por Guasp, sostiene que:

...si se entiende que como noción previa a la pretensión contenida en la demanda o contestación, está la noción de acción, siendo ésta el derecho de provocar la actividad jurisdiccional, no olvidando que en pie de igualdad, en cuanto al litigio, junto con la pretensión, se halla la resistencia a la pretensión o contestación, el problema se desvanece; pues el derecho de acción triunfa siempre

aunque la pretensión sea rechazada. De allí, a que resulte más conveniente hablar de **satisfacciones de pretensiones y resistencias**, en vez de satisfacción de pretensiones únicamente.⁵² (Negritas incorporadas)

Siguiendo con la evolución conceptual del proceso, nos encontramos con Devis Echandía, quien recoge opiniones de autores anteriores, agregando lo propio. Para el autor colombiano el proceso tiene como finalidad la realización del derecho mediante la actuación de la ley en los casos concretos (Chiovenda), para satisfacer el interés público o general (Guasp). Añade también, que el proceso tiene la finalidad de lograr, cuando existen intereses contrapuestos, la composición justa del litigio en aras de la armonía y paz social para tutelar la libertad y dignidad humanas.⁵³ Se introduce así, de manera más clara y directa la noción de que el proceso tiene como finalidad la justicia, lo cual a su vez, es garantía de paz, armonía social y libertad.

Ello se explica (que la finalidad del proceso sea la justicia), por cuanto en la litis siempre va implícita una injusticia, ya que no es posible en principio, que ambos litigantes tengan la razón, es decir, que tanto la pretensión como la contestación respondan a la justicia, o es justa una o es justa la otra, o ambas son justas en parte.

⁵² Fairén Guillén, Víctor. (1969) **Temas de Ordenamiento Procesal**. Editorial Tecnos, S.A. Madrid. Tomo I, p.360 y 361.

⁵³ Devis Echandía, Hernando. (1987) **Compendio de Derecho Procesal** (12ª.ed.). Tomo I. Medellín: Biblioteca Jurídica DIKE, p.159

Por ello, y por cuanto la injusticia perturba el orden y la paz social, debe haber un medio que encontrando la senda de la justicia componga a los litigantes en paz, ese medio es el proceso.⁵⁴

Y es que no puede ser de otra manera, el proceso debe tener como única finalidad el de servir de mecanismo para dirimir conflictos y administrar justicia, pues, tal y como afirma Couture, el proceso sólo se explica por su fin (naturaleza teleológica), ya que, el proceso no existe por el proceso; sin embargo, en tiempos modernos se ha desnaturalizado su concepto, por lo que no es nada extraño observar cuan frecuentemente el derecho sucumbe ante el proceso, fallando así, el instrumento de tutela puesto al servicio de los particulares y diseñado por el Estado para garantizar justicia.⁵⁵

Precisamente, pensamos nosotros, uno de los obstáculos más serios con que se tropieza el proceso al tratar de lograr su cometido, es la actuación que jueces y abogados a menudo suelen desplegar en sus respectivas labores. Por un lado, los jueces, con frecuencia faltos de recursos, infraestructura, abarrotados de causas que esperan ser resueltas, e imbuidos en rigurosos formalismos, tienden a sacrificar la justicia al no tutelar debidamente el derecho sustantivo invocado por las partes en los

⁵⁴ Carnelutti, Francesco. (1997) **Cómo se hace un proceso** (2ª.ed.). Santa Fé de Bogotá: Editorial Temis, S.A., p.25

⁵⁵ Couture, Eduardo. (1998) **Fundamentos de Derecho Procesal Civil** (3ª.ed.). Buenos Aires: Ediciones Depalma, p.145 y ss.

respectivos procesos; como bien tiene a señalarse, “*No hay peor injusticia que la cometida con el pretexto de administrar justicia*”⁵⁶; pero por otro lado, son los mismos abogados quienes abusan en demasía de cantidad de recursos, defensas y excepciones, que entorpecen y retardan el curso de los juicios desnaturalizando la función misma del proceso. Todo ello sin contar, de uno y otro lado, con la corrupción rampante que diariamente amenaza y azota el recto ejercicio de la profesión.

Más sorprendentemente aún, hemos visto como la colusión y el fraude procesal, producto de argucias, artimañas y engaños por parte de los litigantes, no sólo tienden a desnaturalizar al proceso, alejándolo de su función primordial (ya no se trata de que una parte trate de dilatar y entorpecer el proceso), sino que peor aún, se trata de utilizar al proceso, o fingir una apariencia de proceso para crear situaciones jurídicas ficticias que ocasionan daños a terceros.

Por tal razón, como bien señala Couture la tutela del proceso debe realizarse por imperio de las previsiones constitucionales, lo que necesariamente implica que si se tutela debidamente al proceso, entonces éste podrá en mayor medida cumplir su finalidad de tutelar al derecho.⁵⁷

⁵⁶ Devis Echandía, Hernando. Ob.cit., p.41

⁵⁷ Couture, Eduardo. Ob.cit., **Fundamentos de Derecho Procesal Civil**, p.145.

En nuestro país, se dio un gran avance en este sentido a raíz de la promulgación de la CRBV, pues de una forma más categórica y enérgica se consagraron normas y principios que tienden a proteger y tutelar al proceso. Pero no sólo eso, incluso antes de aquellas normas que tutelan al proceso en sí, nos encontramos con normas constitucionales que propugnan la importancia de los deberes éticos y valores morales. Así pues, los artículos 1 y 2 de nuestra Carta Magna rezan lo siguiente:

Artículo 1. La República Bolivariana de Venezuela es irrevocablemente libre e independiente y **fundamenta su patrimonio moral y sus valores de libertad, igualdad, justicia y paz** internacional en la doctrina de Simón Bolívar, el Libertador.

Son derechos irrenunciables de la Nación la independencia, la libertad, la soberanía, la inmunidad, la integridad territorial y la autodeterminación nacional. (Negritas incorporadas)

Artículo 2. Venezuela se constituye en un **Estado democrático y social de Derecho y de Justicia**, que propugna como **valores superiores** de su ordenamiento jurídico y de su actuación, la vida, la libertad, **la justicia**, la igualdad, la solidaridad, la democracia, la responsabilidad social y en general, la preeminencia de los derechos humanos, **la ética** y el pluralismo político. (Negritas incorporadas)

Más específicamente, con respecto al proceso, tenemos que, el artículo 257 del citado texto constitucional establece:

“El proceso constituye un instrumento fundamental para la realización de la justicia. Las leyes procesales establecerán la simplificación, uniformidad y eficacia de

los trámites y adoptarán un procedimiento breve, oral y público. No se sacrificará la justicia por la omisión de formalidades no esenciales.” (Negritas incorporadas).

También debemos mencionar al artículo 49 eiusdem, que consagra el principio del debido proceso, así como el artículo 26, que aunque está más referido a la acción y a la jurisdicción, también atañe al proceso pues consagra entre otros el principio de la tutela judicial efectiva, y otros principios procesales como la celeridad, gratuidad, imparcialidad, transparencia, y la ausencia de formalidades rigurosas e innecesarias en detrimento de la justicia.

Finalmente, el artículo 255 de la CRBV, establece la responsabilidad en que jueces pudiesen incurrir por error, retardo u omisiones injustificados, por la inobservancia sustancial de las normas procesales, por denegación, parcialidad, y por los delitos de cohecho y prevaricación en que incurran en el desempeño de sus funciones.

En adición a las citadas previsiones constitucionales, existen normas de rango legal contenidas en el CPC que igualmente tutelan al proceso. Así pues, el artículo 14 dispone que el juez es el director del proceso y debe impulsarlo hasta su conclusión.

Por su parte, el artículo 15, consagra la protección del derecho a la defensa de las partes que acuden al proceso, mientras que los artículos el artículo 17 y 170, los cuales serán examinados más a fondo en los capítulos subsiguientes, imponen una serie de lineamientos conductuales a las partes y al juez de obligatorio cumplimiento, a su vez, facultando al operador de justicia para tomar todas las medidas necesarias establecidas en la ley, tendentes a prevenir y a sancionar las faltas a la lealtad y probidad en el proceso y contrarias a la ética profesional. Como bien ha señalado Cardozo sobre este particular: "...el Código ha depositado su confianza, de una parte, en la conciencia moral y profesional de los abogados; y de la otra, en la permanente vigilancia del juzgador."⁵⁸

⁵⁸ Cardozo, Manuel. (1986) **Conferencias sobre el nuevo Código de Procedimiento Civil: La Moral en el Proceso**. Caracas: Biblioteca de la Academia de Ciencias Políticas y Sociales, p.177.

CAPITULO IV

DEBERES QUE RIGEN LA CONDUCTA DEL ABOGADO EN EL PROCESO CIVIL VENEZOLANO. NORMAS QUE CONSAGRAN DICHOS DEBERES. CONTENIDO Y ALCANCE.

Una vez que hemos repasado ciertos aspectos que atañen a la deontología jurídica, así como otros tantos sobre de la finalidad del proceso, corresponde adentrarnos en las normas que regulan la conducta de las partes y sus representantes en el proceso civil para luego analizar los diversos deberes que consagran dichas normas. Los artículos 17, 170 y 171 del CPC, determinan las directrices y los patrones de conducta que abogados y jueces deben observar en el proceso civil venezolano a los fines de prevenir y sancionar la colusión, el fraude procesal y, en general, cualquier otra conducta contraria a la ética profesional.

Dichas normas, que reclaman una actuación diligente del litigante en el proceso y del Juez en su función rectora, según Henríquez La Roche: "...tienen como causa motiva la crisis moral por la que atraviesa la profesión de abogado en el ámbito judicial..."⁵⁹

En primer lugar, el artículo 17 eiusdem, dispone lo siguiente:

⁵⁹ Henríquez La Roche, Ricardo. (1995) **Código de Procedimiento Civil**. Caracas: Altholitho, C.A. Tomo I, p.517

El Juez deberá tomar de oficio o a petición de parte, todas las medidas necesarias establecidas en la ley, tendentes a prevenir o a sancionar las **faltas a la lealtad y probidad en el proceso**, las contrarias a la ética profesional, **la colusión y el fraude procesales**, o cualquier acto contrario a la majestad de la justicia y al respeto que se deben los litigantes. (Negritas incorporadas)

Como puede verse, dicho artículo está más referido a la actuación del juez, quien podrá actuar de oficio o a petición de parte, tomando todas las medidas necesarias establecidas en la ley, a los fines prevenir y sancionar los excesos de las partes (faltas a la lealtad y probidad, contrarias a la ética profesional tales como colusión y fraude procesal), para salvaguardar la integridad del proceso en beneficio de la justicia. Se hace una breve referencia al respeto que se deben las partes en el proceso, deber éste que es desarrollado con mayor precisión por el artículo 171 eiusdem, el cual analizaremos con posterioridad.

La referida norma consagrada en el artículo 17, es muy similar al artículo 88 del Código de Procedimiento Civil Italiano de 1942. Al comentar sobre dicho artículo 88, el ilustre procesalista italiano Enrico Redenti señalaba:

La concepción que ve también en el proceso civil un instrumento de la aplicación de la voluntad del Estado, no puede considerar la astucia como un arma que pueda tolerarse en los juicios...en la más moderna concepción del proceso civil, **toda malicia ejercitada contra el adversario es a la vez un fraude contra la administración de**

justicia; la defensa de la buena fe procesal es, pues, uno de los principios inspiradores del nuevo código, el cual proclama solemnemente que las partes y sus defensores tienen el deber de comportarse en juicio con **lealtad y probidad**. (Negritas incorporadas).⁶⁰

Según dicho autor, los deberes de lealtad y probidad están enmarcados dentro del principio de la buena fe procesal. A su vez, contrario a dicho principio se encuentran la astucia y la malicia de los litigantes.

Igualmente, apunta Redenti que independientemente de las sanciones pecuniarias previstas en el código italiano (el venezolano no las contempla, salvo el artículo 171), la aspiración máxima del legislador es que la lealtad del proceso esté eficazmente garantizada por la conciencia de los abogados y por la sagaz sensibilidad de los jueces. “El espíritu de baja astucia que alimenta las especulaciones sobre los litigios, no puede ser desterrado de los tribunales mientras los abogados no tengan plena conciencia de la elevación moral y de la importancia pública de su ministerio, que los llaman a ser los más valiosos colaboradores del juez”.⁶¹

⁶⁰ Redenti, Enrico. (1954/1957) **Derecho Procesal Civil**. Buenos Aires: Ediciones Jurídicas Europa América. Tomo III, p.196.

⁶¹ *Ibídem*.

Al igual que el código adjetivo italiano, nuestro CPC plasmó los referidos avances en su texto, tendentes, no sólo a una moralización del proceso, sino en general, más allá de los artículos 17 y 170, hacia la implementación de un proceso más dinámico, libre de trabas, expedito y eficaz. No por casualidad fueron consagrados los referidos artículos que propugnan un proceso moral, ello forma parte de un conjunto de principios y normas novedosas que tienden a una justicia rápida y sin dilaciones, donde el juez ha dejado de ser un mero espectador que presencia una lucha encarnizada entre las partes para tomar una participación más activa en la dirección, vigilancia y sustanciación del proceso. En efecto, se ha dotado al juez de poderes que antes no tenía, por ejemplo, se le ha dado un nuevo rol de director del proceso con la consecuente obligación de impulsarlo y evitar que éste se paralice (artículo 14). Se le ha facultado para ser un buscador de la verdad en la causa sometida a su decisión; ello implica, que dentro de los límites que le son permitidos de acuerdo al principio dispositivo que gobierna al proceso civil, éste puede extenderse del simple análisis de las pruebas aportadas al proceso por las partes, ordenando de oficio si es preciso, la evacuación de pruebas que crea necesarias a los fines de escudriñar la verdad (artículos 12, 401, 451, 472 y 514).

Tal y como señaló la comisión redactora del CPC al justificar los novedosos cambios que rompían con más de 150 años de tradición iniciada con el Código de Aranda: “La

Justicia, para que sea real, ha de fundarse en la verdad, y para que la verdad aflore y se revele en toda su plenitud en el juicio, es necesario estimular el proceso dialéctico, propio del contradictorio, y facultar al juez para que en uso de unos poderes probatorios y de apreciación ampliados, pueda llegar a la convicción plena de la verdad real y no meramente formal...”⁶²

Seguidamente, tenemos que el artículo 170 eiusdem, ya más referido a la actuación de las partes, establece:

Las partes, sus apoderados y abogados asistentes deben actuar en el proceso con **lealtad y probidad**. En tal virtud, deberán:

1 ° **Exponer los hechos de acuerdo a la verdad;**

2° No interponer pretensiones ni alegar defensas, ni promover incidentes, cuando tengan conciencia de su manifiesta falta de fundamentos;

3° No promover pruebas, ni realizar, ni hacer realizar, actos inútiles o innecesarios a la defensa del derecho que sostengan.

Parágrafo Único: Las partes y los terceros que actúen en el proceso con **temeridad o mala fe** son responsables por los daños y perjuicios que causaren.

Se presume, salvo prueba en contrario, que la parte o el tercero han actuado en el proceso con **temeridad o mala fe** cuando:

1° Deduzcan en el proceso pretensiones o defensas, principales o incidentales, manifiestamente infundadas

⁶² Rengel Romberg, Arístides. **Conferencias sobre el nuevo Código de Procedimiento Civil: Visión del Nuevo Código de Procedimiento Civil**. Ob.cit., p.23

2° Maliciosamente alteren u omitan hechos esenciales a la causa;

3° Obstaculicen de una manera ostensible y reiterada el desenvolvimiento normal del proceso. (Negritas incorporadas)

Dicho artículo (cuya redacción fue inspirada en el código de procedimiento civil colombiano de 1970 y su homónimo brasilero de 1973) refiere una serie de pautas de estricto cumplimiento por parte de los litigantes, así como ciertas conductas procesales prohibidas (presunciones iuris tantum) a éstos por ser violatorias de los deberes fundamentales que las partes necesariamente tienen que observar dentro del proceso civil. Como señala Rengel Romberg, haciendo referencia a la Relación Grandi, la idea fundamental que motivó esta disposición fue que:

...el contacto directo del Juez con las partes debe originar en éstas la convicción de la absoluta inutilidad de las trapisondas y engaños. **Los litigantes deberán percibir que la astucia no sirve para ganar los pleitos y que, además puede ser a veces causa para perderlos; se verán así obligados a comportarse con buena fe, sea para obedecer a su conciencia moral, sea para ajustarse a su interés práctico**, pues éste les mostrará que en definitiva la deshonestidad no constituye nunca un buen negocio, ni en los procesos. (Negritas incorporadas)⁶³

De igual forma, el precitado autor al justificar la existencia de las nuevas normas, señalaba que “...se espera que el mejoramiento de las instituciones procesales que introduce el nuevo código, favorecerá la actuación de las partes y sus apoderados con

⁶³ Idem, p.37

lealtad y probidad o impida en lo posible la mala fe procesal.” Finalmente, citando a

Couture, apunta lo siguiente:

El litigante deshonesto es fruto del tipo de proceso vigente. Son infinitas las posibilidades de dilación que éste depara, las que instan al litigante de escasos escrúpulos a poner tiempo y fatiga de por medio, a fin de evitar o prolongar su necesaria derrota. **Abreviado y simplificado el procedimiento, determinados con precisión los poderes del magistrado para contener al litigante malicioso y acentuadas las responsabilidades del mismo y de su abogado, el problema del litigante malicioso podría disminuir de entidad.**⁶⁴ (Negritas incorporadas)

Conforme a todo lo anteriormente expuesto, no nos cabe duda sobre cuáles fueron los motivos que llevaron a la comisión redactora de nuestro CPC a plasmar dichas normas. Por un lado, la profunda crisis del sistema de justicia al momento de la promulgación y sanción del código, de eso ya, casi veinte años (situación esta que lamentablemente no ha variado en gran medida). Por otro lado, la firme convicción de que con la incorporación de las nuevas normas, y una difusión amplia de éstas y sus principios, se lograría un cambio de mentalidad en abogados litigantes y jueces, quienes verían la moralización del proceso como algo positivo y digno de seguir, lo que necesariamente se traduciría en un gran avance que beneficiaría al sistema de justicia al tiempo que se paliaría en gran medida el grave problema existente con respecto a la conducta de las partes en el proceso.

⁶⁴ Rengel Romberg, Arístides. **Tratado de Derecho Procesal Civil Venezolano**. Ob.cit. Vol I, p.189

Desafortunadamente no ha sido así, aunque es bueno aclarar que, ello no se debe a las normas consagradas, se debe, tal y como hemos señalado anteriormente, a la actitud parca, tímida e indiferente que tanto jueces de instancia como abogados han observado a raíz de la promulgación y sanción de dichas normas en el CPC. Por eso, insistimos, no se trata de un problema de idoneidad de las normas existentes, no debemos caer en la tendencia generalizada de culpar al ordenamiento jurídico por las fallas del sistema, eso equivaldría, coloquialmente hablando, a hacerse la vista gorda, evitando reconocer la amplitud y complejidad del problema. En este orden de ideas Carnelutti ha señalado:

...Los técnicos del proceso, jueces, abogados y partes, tienen la conciencia de que el mecanismo funciona mal; esta conciencia aflora ocasionalmente en los ambientes legislativos; pero casi nunca parece que hubiera otra cosa que hacer salvo modificar las leyes procesales, a cargo de las cuales se suele poner las responsabilidades del mal servicio judicial...Tengo el deber de desengañar al público a quien me dirijo, disuadiéndolo de cultivar esas que no serían esperanzas sino verdaderas ilusiones. **Ciertamente, nuestras leyes procesales no son perfectas; pero, en primer lugar, son bastante menos malas de lo que se dice; en segundo lugar, aunque fuesen mucho mejores, las cosas no andarían mejor, pues el defecto está, mucho más que en las leyes, en los hombres...**⁶⁵ (Negritas incorporadas)

⁶⁵ Carnelutti, Francesco. **Cómo se hace un proceso**. Ob.cit., p.21

Aunados a los artículos 17, 170 y 171 del CPC que antes comentábamos, existen otras normas consagradas en otras leyes que igualmente tutelan el ejercicio de la profesión y cuyas disposiciones perfectamente caben para ser aplicadas al proceso civil. Nos referimos a las disposiciones contenidas en la LA⁶⁶ y en el CEPA.⁶⁷

En primer lugar, tenemos que el artículo 15 de la LA (prácticamente el único artículo de dicha ley que prescribe deberes de conducta), ordena al abogado ofrecer a su cliente el concurso de la cultura y la técnica que posee aplicándolas con rectitud de conciencia y esmero en la defensa a través de la prudencia, serenidad y lealtad, todo en aras de la justicia.

Seguidamente, encontramos ciertas disposiciones contenidas en los artículos 2, 4, 7, 20 y 22 del CEPA, las cuales complementan a los artículos 17, 170 y 171 del CPC. En primer lugar, el artículo 2, dispone la obligación del abogado de tener como norte de sus actos la justicia, la libertad y el derecho. Asimismo, impone la obligación a cualquier abogado que conozca de cualquier hecho que atente contra las prohibiciones del referido Código de Ética, de dar información inmediata al Colegio de Abogados al cual este inscrito el infractor.

⁶⁶ Ley de Abogados. (1966) **Gaceta Oficial Ordinaria de la República de Venezuela**. N° 36.860 del 16 de diciembre de 1966.

⁶⁷ Código de Ética Profesional Del Abogado. (1985) **Consejo Superior de la Federación del Colegio de Abogados de Venezuela**. 03 de agosto de 1985.

El artículo 4 en su numeral 1º, ordena al abogado actuar con probidad, honradez, discreción, eficiencia, desinterés, veracidad y lealtad. El artículo 7 por su parte, hace énfasis en la necesidad de combatir la conducta inmoral de los abogados con medios lícitos mientras que los mencionados artículos 20 y 22, recalcan el deber de veracidad al prohibirse las aseveraciones falsas, incompletas y maliciosas así como realizar actos (recusaciones y recursos faltos de fundamento) que tiendan a entorpecer el normal desarrollo de los juicios. Cabe destacar, que las infracciones graves a la ética, al honor y a la disciplina profesional según las normas contenidas en el CEPA y la LA, podrán ser sancionadas con multas pecuniarias, así como con amonestaciones privadas y públicas e incluso la suspensión del ejercicio profesional, todo de conformidad con el artículo 70 de la LA.

También es bueno observar, que los artículos 17 y 170 del CPC han sido modelo y fuente inspiradora para otros códigos y leyes procesales sancionados con posterioridad. Tal es el caso del COPP⁶⁸, cuyo artículo 102 ordena a las partes litigar con buena fe, evitando los planteamientos dilatorios, meramente formales y cualquier abuso de facultades concedidas por la ley. A su vez, el artículo 103 eiusdem, dispone que el tribunal que estime la mala fe o la temeridad en alguno de los litigantes, podrá

⁶⁸ Código Orgánico Procesal Penal. (2001) **Gaceta Oficial Extraordinaria de la República Bolivariana de Venezuela**. N° 5.558 de fecha 14 de noviembre del 2001. Gaceta correspondiente a la reforma de COPP.

sancionarlo con multa. Por otro lado, está la LOPNA⁶⁹, cuyo artículo 474, faculta al juez, como director del debate, a conducir las pruebas *en busca de la verdad real*.

Finalmente, y por demás interesante, nos encontramos con el artículo 48 de la LOPT⁷⁰, el cual es una copia casi idéntica de los artículos 17 y 170 del CPC, pero con el agregado de que expresamente se faculta al Juez para poder *extraer elementos de convicción de la conducta procesal de las partes, de sus apoderados o de los terceros*, caso en el cual, éste deberá oficiar lo conducente a los organismos jurisdiccionales competentes, a fin de que se establezcan las responsabilidades legales a que haya lugar. Como se verá luego, ello es la consagración de los más recientes avances jurisprudenciales conforme a la doctrina emanada del TSJ y los autores extranjeros que tratan la materia. Asimismo, el referido artículo 48 también faculta al juez para que, motivadamente, imponga a las partes, sus apoderados o terceros, multas cuyos montos dependerán de la gravedad de la falta, e incluso arresto domiciliario de hasta ocho días para el caso que dicha multa no sea pagada en el lapso establecido.

⁶⁹ Ley Orgánica para la Protección de los Derechos del Niño y del Adolescente. (1998) **Gaceta Oficial Extraordinaria de la República de Venezuela**. N° 5.266 de fecha 02 de octubre de 1998.

⁷⁰ Ley Orgánica Procesal del Trabajo. (2002) **Gaceta Oficial de la República Bolivariana de Venezuela**. N° 37.504 de fecha 13 de agosto del 2002.

Luego de la breve enunciación de las normas arriba citadas, a las cuales se suman las normas de rango constitucional a que hicimos referencia en el capítulo anterior, nos resulta forzoso concluir que en nuestra legislación sí existen preceptos idóneos que de ser aplicados en forma correcta y conforme al espíritu del legislador pueden eficazmente tutelar la conducta que las partes deben observar en al proceso civil. Por lo tanto, injusto sería afirmar el que nuestro ordenamiento jurídico procesal sea deficiente respecto de normas rectoras que tienden a asegurar un desenvolvimiento ceñido a los patrones morales de conducta.

Seguidamente, pasaremos al estudio de los deberes más importantes que prescriben las normas del CPC así como las contenidas en la LA y el CEPA. Nos referimos a los deberes de lealtad, probidad, buena fe y veracidad.

Confesamos de antemano, que no es una tarea fácil el definirlos; tampoco resulta sencillo diferenciarlos unos con otros, es más, hay autores que ante la imposibilidad de definirlos -alegando entre otras cosas que son conceptos jurídicos indeterminados- tienden a darles el mismo tratamiento a algunos de ellos. De allí, que la labor se haga más difícil.

Lealtad y Probidad

Gozaíni no vacila en expresar la dificultad que existe en definir a los deberes de conducta que se exigen a las partes en el proceso civil. Al respecto, éste ha señalado que:

“Lealtad y Probidad son términos indefinidos en el ordenamiento procesal. La enunciación de ellos es adrede, pues, tiende a que los mismos encierren un amplio campo de conductas antifuncionales cuya caracterización depende de la interpretación judicial. Son un conjunto de nociones, de prescripciones y de aspiraciones jurídicas más o menos difusas y dispersas en el sistema legal pero siempre vivas o incontestables que la jurisprudencia y la doctrina desde hace tiempo tienen acogido y sancionado como otras tantas manifestaciones de una necesidad colectiva fundamental.”⁷¹(Negritas incorporadas)

Agrega el precitado autor, que la lealtad y la probidad son manifestaciones específicas externas del deber genérico de obrar que es la buena fe, y que el obrar con probidad y lealtad conlleva una importante actitud psicológica y volitiva de querer actuar correcta y honestamente, aún mediando error o ignorancia, sin dolo, con buena disposición y de acuerdo a normatividad y usos vigentes.⁷²

⁷¹ Gozaíni, Osvaldo. (1988) **La Conducta en el Proceso**. La Plata: Librería Editorial Platense, S.R.L., p.80

⁷² Idem, p.78

Independientemente del amplio contenido que dichos términos encierran, comenzaremos por algunas definiciones tradicionales a los fines de irnos aproximando a una noción más completa de cada uno de ellos.

¿Qué se entiende por lealtad? Una definición estrictamente formal sería: “Cumplimiento de lo que exigen las leyes de la fidelidad y las del honor y hombría de bien”.⁷³

“La lealtad supone que cada quien debe guardar fidelidad a la palabra dada y no defraudar la confianza o abusar de ella ya que ésta forma la base indispensable de todas las relaciones humanas.”⁷⁴

Para nosotros la lealtad implica fidelidad, respeto, solidaridad, el no defraudar la confianza que sobre uno se tiene, todo lo contrario a lo que entendemos por traición; esa lealtad, desde el punto de vista del abogado, puede ser, para con el cliente (guardar debidamente el secreto profesional, fijación de honorarios justos, etc.), como puede ser para con el juez (deber de narrar los hechos conforme a la verdad, no interponer cantidad excesiva de recursos ni interponer recusaciones injustificadas etc.), y puede serlo para con el adversario (abstenerse de valerse de argucias y

⁷³ Real Academia Española. (1992) **Diccionario de la Real Academia de la Lengua Española** (21ª.ed.). Madrid: Real Academia Española, p.1237

⁷⁴ Viñas, Raúl Horacio. Ob.cit., p.126 y 127

engaños en el juicio para perjudicar a la contraparte, no interponer cuestiones previas con fines dilatorios, etc.), así como finalmente, puede serlo para con uno mismo (ser fiel y leal a los principios de uno no traicionando la propia conciencia al obrar indebidamente).

Según Lega, la lealtad, en términos generales, es entendida como una regla de costumbre, desprovista de una sanción jurídica pero que acarrea una importante sanción ética que se manifiesta en la desestima y reprobación de la mayoría de los miembros de la colectividad con respecto a los que no observan tales reglas. Desde un punto de vista socio-político, es una de las tantas manifestaciones del deber de solidaridad. Ahora bien, señala el autor, que dicho deber adquiere mayor relevancia en el campo de la abogacía, ya que, el abogado desleal puede ser objeto tanto de una sanción jurídica como de una reprimenda ética por parte de sus colegas y, en general, de la sociedad.⁷⁵

Una vez entendidas las nociones preliminares del deber de lealtad que hemos expuesto, es preciso comprender mejor su significado y alcance dentro del ámbito de aplicación que interesa al proceso.

⁷⁵ Lega, Carlo. (1976/1983) **Deontología de la Profesión de Abogado**. Madrid: Editorial Civitas, S.A., p.155. En este mismo sentido, véase: Gozaíni, Osvaldo. (2004). **La buena fe en el Proceso Civil. Jornadas Iberoamericanas de Derecho Procesal. V Congreso Venezolano de Derecho Procesal**. Caracas: Instituto Venezolano de Derecho Procesal, p.287 y ss.

En tal sentido, tenemos que Calamandrei señalaba que por mucho avance y buena técnica de la que pudiera gozar un código de procedimiento, éste nunca podría ser realmente útil a la justicia si en su aplicación no imperaban los deberes de lealtad, o lo que es lo mismo, los criterios de juego limpio (fair play), cuyas reglas no escritas, están encomendadas principalmente a la conciencia y sensibilidad de las partes y del juez. La lealtad prescrita por el artículo 88 (equivalente al 17 del CPC venezolano), es la lealtad en las reglas del juego, se permite la habilidad, pero no se permite hacer trampas. Sin embargo, reconoce el autor, que dentro del proceso dispositivo civil, es sumamente difícil establecer hasta dónde llegan los derechos de una sagaz defensa y donde comienza el reprochable engaño.⁷⁶

Según lo expuesto por Calamandrei, la lealtad procesal supondría un respeto por parte de los litigantes a las reglas no escritas del juego (del proceso), reglas éstas que han sido dejadas a la conciencia y sensibilidad de las partes, sus abogados y el juez. Creemos firmemente, que estas “*reglas no escritas*” equivalen a una diversa gama de ideas y nociones que tenemos en torno a lo que es una conducta apegada al deber de lealtad en el proceso. Entendemos también, que esa *conciencia y sensibilidad* por la cual percibimos un comportamiento leal o desleal, no ha sido adquirida a través de la

⁷⁶ Calamandrei, Piero. (1962) **Estudios sobre el Proceso Civil**. Buenos Aires: Ediciones Jurídicas Europa-América, Tomo III, p.260 y ss. Véase también: Lega, Carlo. Ob.cit., p.156, quien de igual forma sostiene que la lealtad supone el respeto de las reglas del juego (fair play), así como el sentimiento de autorresponsabilidad que resulta del deber de mantener la palabra dada, de obrar abiertamente y sin tortuosidades o equívocos.

formación académica y jurídica propiamente (dicha formación, en todo caso, complementa lo previamente adquirido); esa conciencia y sensibilidad necesariamente han sido adquiridas por las partes, sus abogados y el juez, con anterioridad.

En efecto, dichas nociones, primeramente nos han sido dadas por la continúa formación integral que hemos recibido desde la infancia. Ha sido la propia vida, la sociedad, la interacción con los demás, la educación familiar, las que nos han dado esas primeras ideas, toda esa cultura y ese bagaje necesario para reconocer cuando nos encontramos ante los imperativos del deber de lealtad. Así, y aún cuando resulte difícil definir y delimitar el deber de lealtad, toda vez que sería imposible elaborar un catálogo de conductas y situaciones que presuponen un comportamiento apegado a dicho deber, en mayor o menor grado, todo el mundo tiene una idea más o menos clara de lo que es y lo que implica (incluso las personas inmoraes). De allí, a que sean precisamente, esos usos y esas costumbres sociales que nos han sido inculcados en el seno de la sociedad, los que el ordenamiento jurídico consagra de una manera general y no taxativa como el deber genérico de obrar con lealtad.

En concordancia con lo antes expuesto, Redenti señalaba que sería en vano o inútil consagrar en el Código de Procedimiento Civil un deber genérico de lealtad procesal,

si éste, no se ha sentido anteriormente en el orden moral, pues, se supone que dicha exigencia debe existir primero en la costumbre que en la ley.⁷⁷

Del mismo modo, y en armonía con lo anterior, nos atrevemos a decir que de aquellos que en su vida privada, pública y social no observan conductas acorde con el deber de lealtad, poco se puede esperar el que cuando acudan a un proceso se comporten debidamente y acatando dicho deber.

En razón de todo lo antes expuesto, resaltamos la importancia de lo que Calamandrei califica como *reglas no escritas*, las cuales nos vienen dadas por la costumbre y la moral, y a las cuales deben respeto las partes, sus abogados y el juez en el marco del proceso. Finalmente, somos de la opinión, que ante la amplitud de conductas y mandamientos que preceptúa el deber de lealtad, tendrá entonces el operador de justicia que determinar, en cada caso particular, si la conducta de la parte o su apoderado se ha ceñido a lo que generalmente se conoce como el deber de lealtad.

Dicha opinión es compartida por Gozaíni, quien apunta lo siguiente:

...la constatación es siempre objetiva, porque **para afirmar que alguien se aparta de los deberes de lealtad y probidad es necesario encontrar concretamente el acto o la omisión que lo manifiesta...**en este juego dialéctico entre lo bueno y lo malo, lo correcto y lo incorrecto, lo

⁷⁷ Citado por Brice, Angel Francisco. (1965) **Tratado de Ética de la Abogacía**. Separata de la Revista de la Facultad de Derecho N° 12. Maracaibo: Editorial Universitaria LUZ, p.85

moralmente exigible y lo socialmente repudiable **existe una franja muy extensa de situaciones híbridas que sólo el juez puede ponderar y calificar según su ciencia y conciencia.**⁷⁸ (Negritas incorporadas)

Con respecto a la probidad, tenemos que una definición tradicional sería: Probidad: (Del lat. Probitas, -atis) *Honradez*.⁷⁹ La probidad supone una conciencia moral formada e informada en base a principios éticos. El abogado honesto, es aquél que cumple debidamente para consigo mismo y los demás los deberes fundamentales inherentes a su profesión. Para Santaella López, “La Probidad, en su proyección hacia los demás, se nutre especialmente de la justicia, el valor moral y jurídico cuyo contenido esencial implica dar a cada uno lo suyo. En lo profesional, la justicia se logra al proporcionar un servicio, que resulta posible por los conocimientos que aquél posee, a quien lo necesita.”⁸⁰

Por su parte, Viñas ha expresado:

La probidad **engloba o abarca todas las virtudes, pues, fundamentalmente equivale a ser bueno, obrar con rectitud de ánimo, con hombría de bien, integridad y honradez.** Para cumplirse con dicho deber, debe tenerse sentido innato de rectitud para respetar la investidura de abogado que se ostenta, y en definitiva, la probidad importa tanto como la fidelidad a la ley, a la verdad y a las buenas costumbres...**La honradez supone una conducta delicada**

⁷⁸ Gozaíni, Osvaldo. *La buena fe en el Proceso Civil*. Ob.cit., p.286 y 288.

⁷⁹ Real Academia Española. Ob.cit., p.1670

⁸⁰ Santaella López, Manuel. Ob.cit., p.19

y escrupulosa, en no sólo ser sino parecer honesto en todo momento.⁸¹ (Negritas incorporadas)

Liscano distingue entre la honestidad común de cualquier ciudadano corriente con la honestidad u hombría de bien que debe caracterizar al abogado, señalando que ésta última dista mucho de ser una honestidad vulgar y corriente como la que pudiera tener alguien que restituye exactamente lo que se le ha prestado. “Se trata de esta delicadeza de sentimiento, que temiendo siempre no marchar al lado del deber, va todavía mucho más adelante. No es posible pensar que ellas puedan estar separadas largo tiempo. Cuando la primera se va, la otra se levanta para seguirla”.⁸²

Afirman otros como Lega, cuya opinión compartimos, basados en aquello de que el deber existe primero en la costumbre moral y luego en la ley, que la probidad no sólo debe circunscribirse al ejercicio profesional del abogado, sino que, dada la amplitud de dicho concepto (*Honeste vivere, neminen laedere, suum cuique tribuere*), éste se extiende también a la conducta privada del profesional. Por lo tanto, la conducta privada impropia del letrado como por ejemplo, deudas de juego, adulterio, alcoholismo, etc., lesiona no sólo la reputación personal del profesional sino también el prestigio de la categoría personal entera.⁸³

⁸¹ Viñas, Raúl Horacio. *Idem*, p.126

⁸² Liscano, Tomás. (1973) **La Moral del Abogado y de la Abogacía**. Caracas: Ediciones Presidencia de la República, p.15 y 16.

⁸³ Lega, Carlo. *Ob.cit.*, p.73

Vemos pues, como en definitiva, dicho deber es incluso más vasto y amplio que el de la lealtad, al punto, que se dice que la lealtad forma parte de la probidad. Dada la amplitud del concepto, resulta más difícil una definición precisa. Sobre este particular, hacemos valer todas las consideraciones (relativas a las reglas no escritas, a la costumbre y la ley) que hicimos en el punto anterior referentes a la lealtad.

Del mismo modo, varios son los adjetivos que frecuentemente utiliza la doctrina para referirse a la probidad, los cuáles nos pueden servir de guía. En primer lugar, la honradez. Luego, notamos que la probidad está caracterizada por una delicadeza extrema respecto de la estricta observancia de los deberes morales. La probidad implica rectitud, honorabilidad, el observar una conducta escrupulosa en todo momento, es una forma de vida regida constantemente por los más grandes principios morales.

En nuestra opinión, el abogado probo, es aquél que estudia y analiza sobre la moralidad de las causas que son sometidas a su consideración antes de aceptar el encargo; aceptando finalmente, sólo aquellas causas que son nobles y justas de acuerdo a su buen criterio y convencimiento, independientemente de que pueda haber alguna norma que ampare una salida legal (más no justa).⁸⁴

⁸⁴ Los artículos 13 y 24 del CEPA, excusan al abogado (incluso aquél que es nombrado de oficio) de aceptar el patrocinio de una causa cuando tuviera que sostener defensas contrarias a su convicciones morales.

También será probo, aquél que no se aventura a lanzar a su cliente a un pleito dudoso, aquél que trata de conciliar antes de empezar un litigio, aquél que ofrece a su cliente todo su empeño y esfuerzo, así como la debida técnica, dedicación y estudio, independientemente del monto en disputa o de la complejidad jurídica del caso; y finalmente, aquél que cuando defiende una causa lo hace con todos los medios lícitos permitidos por la ley (ver artículo 24 del CEPA).

Con respecto a este último punto, Ossorio, muy criticado por cierto, a pesar de que su obra en aspectos generales es brillante y constituye una referencia obligatoria en materia de deontología jurídica, ha señalado sobre este particular que: “*Hay que servir al fin bueno aunque sea con los medios malos*”.⁸⁵

Muchos han criticado esta postura maquiavélica, que justifica el uso de medios malos para servir a un fin bueno.⁸⁶ Estamos de acuerdo con ellas, el fin nunca justifica los medios, sin embargo, advertimos que de las situaciones casuísticas que Ossorio plantea en su libro, pocas son, las que encierran medios malos al servicio de un fin bueno. En efecto, como bien señala Gómez Pérez, hay que distinguir de los medios injustos (que no son lícitos nunca), de los medios autorizados por la ley, pero de los que, eventualmente, se puede abusar, como por ejemplo, la dilación (multiplicación

⁸⁵ Ossorio, Angel. Ob.cit., p. 41, 88 y ss.

⁸⁶ Véase Viñas, Raúl. Ob.cit., p.181. Véase también: Gómez Pérez, Rafael. Ob.cit., p.171 y 172.

de incidentes, duplicación de escritos, etc.). Señala Gómez Pérez, que de éstos medios se puede abusar cuando se hace en beneficio del cliente.⁸⁷

Nosotros compartimos esta posición a medias. En tal sentido, agregaríamos que sólo excepcionalmente sería ético usar estos medios (que son buenos en esencia, por ser legales, y por lo tanto no son malos como erradamente señalaba Ossorio), para fines distintos a los de su consagración, no para beneficio de nuestro cliente, sino más bien, para evitar que se le cause un daño a éste.

Por ejemplo, una demanda temeraria donde la obligación ya fue extinguida, pero que el demandante, a sabiendas de que el demandado no tiene la prueba de pago y tardará en obtenerla, introduce una demanda de intimación, la cual si no es contestada a los diez días siguientes a la intimación, traerá como consecuencia que el decreto de intimación quedará firme, haciéndose ejecutivo. En dicho caso, no dudaríamos, una vez hecha la oposición respectiva, en oponer una cuestión previa para ganar tiempo mientras ésta es resuelta, a los fines de que nuestro cliente obtenga la prueba de pago y para ver si se disuade al actor de su acción temeraria. Ossorio plantea un caso muy similar en su obra, aduciendo que no dudaría en hacerse de ese medio malo en pro de un fin bueno.

⁸⁷ Gómez Pérez, Rafael. Idem.

En nuestra opinión, el medio utilizado no es malo, es un medio previsto en la ley para ejercer la defensa del demandado, pero, ¿se estaría en cierto modo desnaturalizando su uso? puede ser, al igual que lo está haciendo el actor con su demanda temeraria, sin embargo, hay un factor donde radica la diferencia, y este es, en la intención. Una vez que sea resuelta la cuestión previa opuesta, habiendo nuestro cliente obtenido la prueba del pago, quedará en evidencia la temeridad del actor, no así en el caso de nuestro cliente quien se valió de un medio legal para contrarrestar el ataque temerario del que fue objeto. Por ello insistimos, el medio utilizado para dilatar el proceso mientras se consigue la prueba para enervar la pretensión del actor, no es un medio malo; un medio malo sería, por ejemplo, usar la violencia física contra el actor para amedrentarlo, forzándolo a desistir de su acción, o, tratar de sobornar al juez para evitar una posible sentencia condenatoria. En estos casos, el remedio sería peor que la enfermedad. De allí, a que los casos planteados por Ossorio en su obra, deban verse uno a uno con bastante precisión, pues, no en todos el medio utilizado es malo.

A su vez, en descargo de Ossorio, observamos que el autor no justifica el uso de los llamados medios malos sino en circunstancias realmente excepcionales, es decir, cuando está a punto de cometerse una grave injusticia en la que no haya más remedio y salvación que jugarse el nombre y la reputación, obrando de esa manera. En su criterio, ello sucede únicamente en el dos por ciento (2%) de las oportunidades que se presentan, pero advierte, que siempre deberá usarse el mayor de los escrúpulos antes

de decidir obrar de esa manera, ya que de lo contrario todos encontrarían justificación para obrar así en cada ocasión.⁸⁸

Finalmente, aún cuando muchos autores no compartan la opinión de Ossorio, hemos de reconocer que la posición asumida por éste (equivocada o no), requiere de un gran coraje y determinación en su firme propósito de defender las causas nobles y justas. Después de haber leído con detenimiento su obra, no creemos que su justificación de usar un medio malo para servir a un fin bueno, haya sido hecha de mala fe. Dios quiera que nunca tengamos que estar en una posición de extrema dificultad donde no haya otro remedio que el que pregona Ossorio. Para muestra un botón: Se sabe que la guerra no es un medio bueno, como decía Benjamín Franklin: “*No existen las guerras buenas ni existe la paz mala*”, pero muchos creen que a veces no hay más remedio, y que por ello, se justifica plenamente su aplicación, así entonces, ¿Alguien podría poner en duda la lucha de los aliados contra el terror de los nazis en la segunda guerra mundial? Del mismo modo, de Abraham Lincoln se dice que era un hombre amaba la paz y la justicia por encima de todo, y que además era un hombre íntegro y honesto, sin embargo, tuvo la amarga responsabilidad de tener iniciar una guerra para mantener a su país unido. ¿Se justificaba o no se justificaba? Con ello no queremos decir que compartimos la teoría de Maquiavelo, sin embargo, no por ello, la decisión en casos

⁸⁸ Ossorio, Angel. Idem.

extremos resulta fácil de tomar. Dejamos estas reflexiones para que sean meditadas en la conciencia de cada quien.

Dicho todo esto, y una vez que hemos visto en qué consisten los deberes de lealtad y probidad, así como cuáles son las normas que consagran tales deberes en nuestro ordenamiento jurídico (no sólo en el CPC), y visto de igual forma, que hemos hecho referencia a la motivación que tuvo nuestro legislador al consagrar los deberes de lealtad, probidad, veracidad y buena fe en los artículos 17 y 170 del CPC, es preciso analizar las razones que llevaron al legislador a considerar como prioritarios a los principios de lealtad y probidad por encima de aquellos otros como el de veracidad y la buena fe; todo ello, en contraste con las modernas tendencias que sobre dichos principios se manejan hoy en día.

En tal sentido, ya hemos dicho que la consagración de los deberes de lealtad y probidad en nuestro CPC (artículo 17 y 170), tiene su origen en el código italiano de 1942, específicamente en el artículo 88, muy similar al artículo 17 de nuestro CPC. Sin embargo, anterior al código italiano del 1942, la norma que establecía preceptos morales y deberes de conducta a la partes, consagraba en primer término, el deber de veracidad, según el cual, las partes debían exponer los hechos de acuerdo a la verdad.

Señala Couture, que en el proyecto Solmi, preliminar al código italiano de 1942, primeramente se había establecido el deber de las partes de decir la verdad, mientras que el texto definitivo redactado por Carnelutti, Calamandrei y Redenti, se sustituyó ese deber por el deber de lealtad y probidad. Ello fue imitado por el Proyecto de Código de Procedimientos uruguayo de 1945, y, al igual que el código italiano lo que se consagró fue un deber genérico de probidad, lealtad y respeto a la justicia.⁸⁹

En virtud de lo antes expuesto, pareciera que el deber de veracidad quedó relegado a un segundo plano, es decir, en un principio, era considerado el primer deber a seguir por la partes en el proceso. Sin embargo, luego, los proyectistas italianos al parecer se convencieron que primero, y más importante que decir la verdad era actuar con lealtad y probidad. Dicho ejemplo no sólo fue seguido por Couture a la cabeza de los proyectistas uruguayos de 1945, sino que fue también emulado por los proyectistas de nuestro CPC.

En efecto, el artículo 170 de nuestro CPC, consagra el deber de veracidad (exponer los hechos de acuerdo a la verdad), con la particularidad de que dicho mandato viene precedido de un mandato general que establece la obligatoriedad de las partes de actuar con lealtad y probidad y, que, como consecuencia de ello, éstas y sus apoderados deberán exponer los hechos de acuerdo a la verdad.

⁸⁹ Couture, Eduardo. **Estudios de Derecho Procesal Civil**. Ob.cit., p.251 y ss.

De todo ello, concluimos que tanto nuestro CPC, como el código italiano de 1942 y el proyecto uruguayo de 1945, consagran en primer lugar, la obligación de actuar con lealtad y probidad; luego, y como consecuencia del deber general de lealtad y probidad, las partes y sus apoderados deben exponer todos los hechos de acuerdo a la verdad. El por qué de ello, lo explicaremos en breve, en el siguiente punto, destinado al deber de veracidad.

Veracidad

¿Por qué se consagran en nuestro código adjetivo los deberes de lealtad y probidad antes que el deber de veracidad? ¿A qué están realmente obligadas las partes cuando se ordena que éstas deben exponer los hechos de acuerdo a la verdad? Pensamos nosotros, que, ante tal interrogante, muchos podrían argumentar que al decir la verdad se está actuando con probidad y lealtad, o que por el contrario, para que se considere que se actúa con lealtad y probidad es preciso decir la verdad. Pareciera que caemos en una especie de trampa. Debe pues, explicarse cuáles son los límites del deber de veracidad y por qué éste ha sido considerado por el legislador como una manifestación de los deberes de lealtad y probidad.

Pero antes que nada, comenzaremos por definir lo que es la Verdad: Conformidad de las cosas con el concepto que de ellas forma la mente. Realidad, existencia real de una cosa. Conformidad de lo que se dice con lo que se siente o piensa. Juicio o proposición que no se puede negar racionalmente.⁹⁰

Según Cardozo, verdad es la conformidad del pensamiento con las cosas; y verdad moral, sería la conformidad de conciencia con el pensamiento, de allí, que el engaño, la mentira o la manipulación de la verdad sean uno de los peores vicios que aquejan al proceso y, en general a toda la sociedad.⁹¹

Varios han sido los autores que han tratado este tema debido a los problemas prácticos que se presentan en torno a la *verdad o deber de veracidad* en el proceso civil. La dificultad radica más que todo, en la necesaria búsqueda de la verdad a los fines de administrar justicia debidamente y los límites que las propias leyes y la doctrina parecen haberle impuesto a dicho deber, lo que ha motivado que sean los deberes de lealtad y probidad aquellos por los que optó primordialmente el legislador en el CPC de 1986.

⁹⁰ Real Academia Española. Ob. cit., p.2077

⁹¹ Cardozo, Manuel. (1982) **La Ética del Abogado** (2ª.ed.). Caracas: Ediciones Trípode, p.79 y ss.

Así las cosas, tenemos que en primer lugar, se presenta el inevitable problema de la verdad respecto de la naturaleza dispositiva de los procesos civiles. Como se sabe, a diferencia del proceso penal (de naturaleza primero inquisitiva y luego acusatoria), en materia civil, rige el principio dispositivo conforme al cual únicamente corresponde a las partes determinar el alcance y contenido del debate judicial, quedando por lo tanto el juez circunscrito a considerar únicamente lo que las partes han formulado en sus escritos. En tal sentido, en materia civil, el juez no puede iniciar el proceso sino a instancia de parte (ver artículo 11 CPC), salvo aquellos casos donde la ley autoriza obrar de oficio, o cuando en resguardo del orden público o de las buenas costumbres sea menester dictar alguna providencia judicial aunque no la soliciten las partes; asimismo, los jueces deberán atenerse a lo alegado y probado en autos (artículo 12 CPC), sin poder sacar elementos de convicción más allá de éstos, ni suplir excepciones o argumentos de hechos no alegados ni probados debiendo la sentencia contener decisión expresa, positiva y precisa con arreglo a la pretensión deducida y a las excepciones o defensas opuestas.⁹²

Conforme a lo antes expuesto, y en base a la naturaleza dispositiva del proceso civil, tenemos que si el actor demanda al demandado el pago de la cantidad de cincuenta millones de bolívares, y el demandado en la contestación de la demanda señala, sin más ni más, que es cierto que debe esa cantidad, para el juez civil no habrá más

⁹² Rengel Romberg, Arístides. **Tratado de Derecho Procesal Civil Venezolano**. Ob.cit. Vol.I, p.183

verdad que esa, independientemente que en su conocimiento privado el juez sepa que ello no es así. En este caso, tendríamos que la verdad formal que se desprende de las actas procesales, privaría sobre la verdad real. Nos preguntamos nosotros: ¿Es justo que se sentencie en un juicio en base a la verdad formal y no en base a la verdad real? ¿En qué consiste entonces ese deber de que las partes deben *exponer los hechos de acuerdo a la verdad*?

Al respecto, Couture señala que en una lógica rigurosa del proceso civil dispositivo, el deber decir la verdad queda necesariamente subordinado a la sistemática misma del proceso, ya que, al tener las partes la disponibilidad de los hechos y de sus pruebas, la verdad aparecerá frecuentemente deformada por la verdad formal y subordinada a las imposiciones técnicas de ésta, quedando pues, el juez atado de pies y manos frente a las infracciones del deber de decir la verdad.⁹³

Sin embargo, afirma el autor, que ello obedece a la naturaleza misma del proceso y que no por ello éste se ve afectado por ese aparente incumplimiento del deber de veracidad, que en definitiva no es tal.

⁹³ Couture, Eduardo. (1998) **Estudios de Derecho Procesal Civil**. (3ª.ed.). Buenos Aires: Ediciones Depalma. Tomo 3, p.244, 245 y 246.

Por tanto, es preciso distinguir entre las manifestaciones de conocimiento de las partes (saber) y las manifestaciones de voluntad de éstas (querer); y en tal sentido, en estos procesos nada impide que la parte primero diga la verdad (real) y luego, exprese su voluntad (querer), por lo que en estos casos, prevalece el querer sobre el saber; por ejemplo, que el demandado exprese en la contestación de la demanda que no debe lo que se le reclama, pero que no quiere continuar con el juicio y por tanto se acoge al petitorio del demandante. Ante tal postura, el juez no podrá oponerse en virtud de que en el proceso dispositivo (del cual las partes son dueñas con respecto a lo debatido) prevalece la voluntad sobre el saber. Es así como en dichos casos, no se configura un incumplimiento del deber de veracidad.⁹⁴

Aún cuando compartimos la opinión del insigne maestro uruguayo, de que, en dicha situación, no se configuraría una violación al deber de veracidad por cuanto privaría el querer sobre el saber, hemos de advertir también que tal situación no es la más común dentro de los procesos que diario se ventilan en los tribunales de nuestro foro, por el contrario, en virtud de lo reñido de casi todos los pleitos, raro es ver que alguna de las partes asuma una posición como la del ejemplo antes citado. Así, y muy a nuestro pesar, en lo cotidiano, es frecuente ver como en juicios realmente disputados, la verdad real sucumbe ante la verdad formal no obstante que la parte que la invoca (porque la conoce y la quiere hacer valer) no puede probarla fehacientemente en el

⁹⁴ Idem, p.247

juicio, una vez que su contraparte se ha negado a reconocer y admitir dicha verdad real.

Igualmente admitimos, con cierta resignación, que ello lamentablemente forma parte de la naturaleza de todos los juicios dispositivos civiles, cuya materia debatida deviene de relaciones jurídicas privadas que no interesan al orden público, lo que trae como consecuencia que el Juez no esté dotado de los poderes típicos que caracterizan al juez de los procesos inquisitivos (lo cual de paso, tampoco es garantía que la verdad real siempre saldrá a flote). En realidad, lo ideal sería que la verdad real siempre coincidiera con la verdad formal, y por ello pensamos que el juez debe siempre aspirar a conocer la verdad real aún dentro de sus límites. Para nosotros, mientras la sentencia más se ajuste a la verdad real, más justa será.⁹⁵ Pero, en su defecto, el juez, debe limitarse a sentenciar con los elementos que constan de autos y que constituyen la verdad formal. Como dice el viejo aforismo: *“Lo que no está en el expediente, no es de este mundo”*. Como conclusión de lo primeramente expuesto, y en base a las enseñanzas de Couture, tenemos que, en los procesos civiles dispositivos priva la manifestación de voluntad de la parte (verdad formal) sobre la verdad real. Cuando el juez emite su fallo, no lo hace en base a la verdad real, lo hace en base a la verdad formal creada por la voluntad. Agregaríamos nosotros, que

⁹⁵ En este mismo sentido, véase Borjas, Arminio. (1924) **Comentarios al Código de Procedimiento Civil Venezolano**. Caracas: Imprenta Bolívar. Tomo I, p.49

independientemente de ello, y aún dentro de sus límites, el juez debe siempre aspirar a conocer la verdad real.

En segundo lugar, tenemos que Couture, al justificar la preponderancia de los deberes de lealtad y probidad sobre el deber de veracidad, cita dos ejemplos por demás interesantes. El primero, es aquél donde el esposo víctima de adulterio prefiere introducir la demanda de divorcio basado en otro motivo menos escandaloso que la infidelidad, a los fines de no dañar la reputación de la madre de sus hijos.

Siendo estrictamente riguroso, se ha faltado a dicho deber, sin embargo, opina el autor, que el deber moral no es el de hacer un proceso en nombre la verdad, de toda la verdad y nada más que la verdad, ya que considera, que en el presente caso aun cuando el esposo no haya dicho toda la verdad ha actuado con probidad y lealtad habiendo sido el resultado final el mismo. El otro ejemplo citado, es el de la reticencia. Así, el litigante que contesta la demanda de daños y perjuicios reconociendo los hechos que le favorecen y omitiendo u ocultando los hechos que lo perjudican, en teoría no falta a la verdad; solamente es reticente respecto de la mitad de la verdad. En palabras del autor: “El deber de decir la verdad existe, porque es un

deber de conducta humana. Pero lo que el proceso requiere no es sólo la verdad formal; requiere la lealtad, el juego limpio y no el subterfugio”.⁹⁶

De lo anterior inferimos, que según Couture, pueden haber ocasiones en el proceso donde independientemente que no se diga toda la verdad, si se obra con lealtad y probidad y sin intención de querer dañar a nadie (de buena fe), no se faltará a la ética ni se incurrirá en ilícito alguno. Hay autores que contrarían esta posición, otros que la apoyan y otros que asumen posiciones intermedias al respecto.

Autores como Grossman (citado por Gozaíni), sostienen que deben ser sancionadas las partes que ocultan hechos cuyo conocimiento resulta indispensable para la claridad y dilucidación de la litis. En tal sentido, el silencio debe considerarse contrario a la verdad, así como la declaración incompleta o ambigua. Incluso, el autor va más allá, expresando que dicho deber se extiende hasta los hechos indiscutidos, no controvertidos ni sujetos a prueba.⁹⁷ De lo anterior, observamos que según dicha tesis (fundada más que en el deber de veracidad, en el deber de integridad y plenitud, el cual explicaremos en breve), se deben siempre narrar los hechos de acuerdo a la verdad, y no ocultar nunca ningún tipo de hechos, independientemente que éstos sean controvertidos o no.

⁹⁶ Couture, Eduardo. **Estudios de Derecho Procesal Civil**. Ob.cit., p.251 y ss.

⁹⁷ Gozaíni, Osvaldo. **La Conducta en el Proceso**. Ob.cit., p.159 y 160.

Ello implicaría, que si el actor por algún descuido, impericia, negligencia, o porque no tiene conocimiento, obvió señalar algún hecho (relevante o no) en su demanda, el demandado estaría obligado, según Grossman, a complementar la narración del actor, aunque ello signifique ir en contra de los intereses de su cliente.

No compartimos dicha posición. Creemos efectivamente, en la consagración del deber de veracidad, aún en el proceso civil dispositivo, y en consecuencia, el que, en la narración de los hechos siempre deba decirse la verdad, además, nunca debe decirse mentira respecto de los hechos que componen la litis; sin embargo, en armonía con lo expuesto por Couture (respecto de la buena fe), tenemos que de aquellos hechos que han sido omitidos por la contraparte (bien por error, impericia, negligencia o desconocimiento), o de los cuales no tenemos certeza si son ciertos o no, no existe en nuestra opinión, una obligación de traerlos al juicio para llenar el vacío de los hechos que no ha traído el adversario, más aún, si los mismos desfavorecen a nuestro cliente.

No puede obligarse a una parte a que asuma las cargas que le corresponden a la otra; el abogado, en su recto accionar, y obrando de buena fe, esto es, sin intención de querer causar un daño a su contraparte, no está obligado a traer hechos que perjudiquen los derechos de su cliente, si la otra parte no los ha llevado al proceso.

Ahora bien, si tal es el caso, que se deciden traerlos a juicio, aún cuando la otra parte los haya omitido, dichos hechos deberán ser narrados conforme a la verdad.⁹⁸

En legislaciones modernas, tenemos que el artículo 399 de la Ley de Enjuiciamiento Civil española (LEC), recoge estas ideas, las cuales consagran el principio de veracidad en el proceso civil dispositivo, más no, el principio de integridad o plenitud, conforme al cual no se permite la omisión de ningún tipo de hechos. Así, las partes están excusadas de omitir datos que consideren perjudiciales para la tutela de sus intereses. En efecto, “El deber de integridad o plenitud, que es la obligación de la parte de alegar todos los datos relevantes para el proceso que le sean conocidos, no puede exigirse en el proceso civil inspirado por el principio dispositivo, en virtud del cual las partes son absolutamente libres para disponer de sus intereses privados y reclamarlos o no, judicialmente, y ello en la medida que estimen oportuno.”⁹⁹

Nuestra posición es compartida, entre otros, por Martínez Val, quien al respecto considera que: “...en el proceso siempre hay que decir la verdad pero que *nada obliga a decir toda la verdad* ya que resulta lícito ocultar sin disimulo, por mera omisión

⁹⁸ Sobre este particular, Brice, Angel Francisco. Ob.cit., p.83, advierte que hasta la parte más honesta frecuentemente se encuentra en situación de afirmar hechos desconocidos para ella y también tiene que discutir afirmaciones del adversario de las que no sabe si son verdaderas o falsas. Por su parte, Micheli, Gian Antonio. (1967/1942) **La Carga de la Prueba**. Buenos Aires: Editorial EJEA, p.167 y ss., dice: La parte puede permanecer inactiva, pero si actúa, debe decir la verdad, esto es, no mentir a conciencia.

⁹⁹ Picó I Junoy, Joan. (2003) **El Principio de la Buena Fe Procesal**. Barcelona: J.M. Bosch, p.132.

aquellos hechos que pueden perjudicar el derecho del cliente. La revelación de tales hechos corresponde al adversario”. Ahora bien, debe tenerse claro que una cosa es la omisión de los hechos y otra, muy distinta es la adulteración de éstos, por tanto, la omisión de hechos en defensa de los derechos del cliente no es una conducta prohibida ni constituye mucho menos un ardid.¹⁰⁰

Brice, quien desarrolla este punto a profundidad, hace énfasis en no permitirse a los litigantes la mentira consciente, ya que, resulta claro, que el deber de veracidad está basado en prevenir al tribunal contra el engaño y al adversario contra el perjuicio, sin embargo, agrega el autor, que por encima de todo está el principio de lealtad en la lucha judicial y el de buena fe en la lid, y éstos deberes no imponen en modo alguno el sacrificio a la parte al punto de que se llegue a sufrir perjuicios por cumplir con el deber de veracidad; por lo tanto, la abstención no implicaría falta de ética, porque no es que se permita la mentira, sino abstenerse de decir la verdad. Para Brice, el deber de veracidad tiene claramente establecido un límite: el secreto profesional. Por ello, citando a Carnelutti, señala: “...la exclusión de las afirmaciones que deben ceñirse a la verdad al tratarse del deber del abogado de respetar el secreto profesional, puede hacerse sin dejar de cumplir el deber de veracidad, porque una cosa no impide la otra:

¹⁰⁰ Martínez Val, José María. Ob.cit., p.267

decir la verdad en el proceso es no mentir; pero ello no evita silenciar la verdad si al manifestarla se destruye el secreto profesional”.¹⁰¹

En este mismo orden de ideas, De La Rúa es de la creencia, que el abogado tiene la obligación de ser parcial a favor de su cliente, pues, es el deber del Juez ser imparcial. Con esto, no se refiere el autor a que la labor del abogado consista en burlar la justicia alterando y tergiversando la verdad, falseando los hechos, promoviendo pruebas falsas, entorpeciendo el procedimiento, etc. Se refiere el autor, a que la verdad tiene contornos cambiantes para las partes, y a menudo éstas la interpretan a su manera, haciéndola valer de la forma más conveniente, por ello, deberá el abogado, en favor de su cliente más no en contra de la justicia, hacer valer esa verdad a favor de su cliente pero de una manera honesta y leal.¹⁰²

Ello es perfectamente comprensible. A menudo, no habiendo necesariamente mala fe, cada una de las partes se cree dueña de la razón y de la verdad, y la interpretan a su manera. Por ello, suele ocurrir que cuando acuden al juez, cada una narra los hechos de forma particular, resaltando aquellos que le dan la razón y, evitando extenderse en la narración de aquellos que, en cierto modo, debilitan su pretensión. No hay nada de malo en que la parte, de buena fe, despliegue su habilidad para narrar elocuentemente

¹⁰¹ Brice, Angel Francisco. Ob.cit., p.85 y ss.

¹⁰² De La Rúa, Fernando. (1991). **Teoría General del Proceso**. Buenos Aires: Ediciones Depalma, p.13

su versión de los hechos con la finalidad de convencer al juez de la procedencia de su pretensión.

Con base a estas ideas, Calamandrei sostenía que para obtener justicia, no basta tener la razón, es necesario también el saberla exponer, encontrar quien la entienda y la quiera dar. Por ello, el proceso no depende únicamente de la demanda, “...el juez no es una de esas máquinas automáticas en las cuales se introduce una moneda y luego, casi inmediatamente, sale una respuesta; a fin de que la demanda pueda ser acogida, es necesario que vaya filtrándose a través de la mente del juez, y que consiga hacerse entender de él y persuadirlo”.¹⁰³

Este juego de habilidad narrativa, al que se refiere Calamandrei, del cual debe valerse el abogado para convencer al juez de la procedencia de su pretensión, ha sido, sin embargo, duramente criticado por diversos autores. Entre otros, Picó I Junoy, quien al respecto sostiene:

“El deber de veracidad de las partes comporta la necesidad de no alegar como hechos existentes los que les constan como inexistentes, y viceversa, esto es, no alegar como desconocidos aquellos hechos cuya existencia conocen. Difícilmente puede calificarse un acto de buena fe cuando se fundamenta en la mentira, engaño o falseamiento de la verdad. En nuestra opinión, la defensa de una parte no puede basarse en el perjuicio del derecho de defensa de la otra, y en la inducción al error del órgano

¹⁰³ Calamanadrei, Piero. Ob.cit., p.261

jurisdiccional, impidiendo o dificultando que pueda ofrecer una efectiva tutela de los intereses en conflicto...Sin embargo, para ciertos autores, en el proceso **no existe un deber de veracidad, ya que éste debe concebirse como una lucha regulada por el derecho, basada en la habilidad de cada una de las partes para hacer valer las alegaciones que le son favorables, y admitir el deber de veracidad, se destaca igualmente, supondría una vulneración al principio dispositivo...**En primer lugar, **no comparto la concepción del proceso como una lucha o guerra entre las partes, en la que todo es lícito o válido**, ya que los comportamientos falsos son inadmisibles por perjudicar el derecho fundamental a la defensa de la parte contra quien se dirige el engaño...Y, en segundo lugar, con referencia al **principio dispositivo...**la doctrina que inicialmente intentó resolver este dilema entendió que la buena fe procesal, y en concreto **el deber de veracidad de las partes, era un límite admisible al citado principio**, pues si bien éstas son libres de alegar y hacer valer en el proceso los hechos que estimen más convenientes para sus intereses, **esta libertad no puede justificar o amparar la introducción consciente de hechos falsos, esto es, la mentira.**¹⁰⁴ (Negritas incorporadas).

Concordamos con el precitado autor, en que, en virtud del deber de veracidad, no se deben alegar hechos falsos ni fundamentar la narrativa de los hechos en base al engaño y la mentira; también en que la buena fe debe gobernar la actuación de las partes en el proceso, y que el deber de veracidad constituye un límite del principio dispositivo, es decir, las partes pueden limitar la controversia del tema debatido

¹⁰⁴ Picó I Junoy, Joan. **El Principio de la Buena Fe Procesal**. Ob.cit., p.132 y ss. Véase también: Lega, Carlo. Ob.cit., p.161. El autor critica la postura de Calamandrei al señalar que el proceso civil no debe ser visto como un juego donde la victoria corresponde al más hábil y astuto, ya que los comportamientos mentirosos de las partes pueden hacer desviar al juez de la verdad. El abogado si bien tiene que tutelar los intereses de su cliente, no debe obstaculizar el desarrollo de la actividad judicial, al ser éste un colaborador necesario de la administración de justicia.

señalando que hechos forman parte del *thema decidendum*, y el juez, no podrá sentenciar sino en base a los hechos y pruebas traídos por las partes al juicio (salvo ciertas excepciones donde el juez tiene iniciativas probatorias que puede ordenar de oficio, ver artículos 410 y 514 CPC), pero una vez que las partes deciden aportar hechos a la causa, deberán hacerlo bajo ciertos parámetros, es decir, obrando de buena fe, y observando el deber de veracidad, por ello, el principio dispositivo no implica que las partes puedan disponer falsear o narrar los hechos de la manera que quieran, deben hacerlo conforme a la verdad.

Ahora bien, ello no obsta, para señalar que en la narración de los hechos, el abogado saque a relucir su habilidad y destreza con el fin de enfatizar al juez sobre aquellos hechos que apoyan la pretensión de su cliente. En modo alguno ello implicaría fundamentar los hechos en el engaño u obrar de mala fe. De allí, a que las posturas asumidas por Calamandrei y Picó I Junoy, no nos parezcan antagónicas, sino más bien que se complementan una a la otra.

Únicamente no concordamos con el maestro italiano cuando éste se refiere a que el principio dispositivo impone un límite al deber de veracidad¹⁰⁵; pensamos que es al revés, es el deber de veracidad quien impone los límites del principio dispositivo. A

¹⁰⁵ Calamandrei, Piero. Ob.cit., p.261 y ss.

su vez, el deber de veracidad tiene sus límites, o mejor dicho, éste no se extiende al deber de plenitud o integridad del cual hablábamos anteriormente.

Finalmente, para concluir con este punto tan debatido, hemos de observar que, modernamente, hay autores que incluso niegan la existencia del deber de veracidad. Así pues, tenemos que Gozaíni ha señalado que: “En nuestro parecer, no existe el deber de veracidad en el derecho, cuanto más se puede exigir certidumbre y convicción. Es lícito decir lo conveniente y ocultar aquello que debilita la pretensión. La verdad inocultable asienta en los hechos, más no en todos, sino en aquellos que se alegan, afirman y construyen el material fáctico de la litis.”¹⁰⁶

Dicha posición nos parece extrema. Ciertamente, concordamos con aquellos que propugnan el deber de veracidad tiene sus límites, no extendiéndose al deber de plenitud o integridad, y, que, según la corriente moderna está subordinado a los deberes de lealtad, probidad y buena fe, pero negar la existencia de dicho deber impensable, al menos en el proceso civil venezolano.

¹⁰⁶ Gozaíni, Osvaldo. (2004) **La buena fe en el Proceso Civil. Jornadas Iberoamericanas de Derecho Procesal. V Congreso Venezolano de Derecho Procesal.** Caracas: Instituto Venezolano de Derecho Procesal, p.287 y ss.

Así pues, tenemos que el ordinal 1º del artículo 170 del CPC, establece la obligación de *exponer los hechos de acuerdo a la verdad*. Pues bien, resulta claro el que el deber de veracidad está consagrado en el proceso civil venezolano, sin embargo, dicho deber pareciera tener un límite y alcance: la narración de los hechos. Dicho deber no se extiende a aquellos hechos que las partes podrían omitir de buena fe, si los mismos fueran perjudiciales a sus intereses. En razón de lo anterior, el ordinal 2º, del primer párrafo del referido artículo 170 eiusdem, establece que se presume que las partes y sus apoderados actúan de mala fe cuando: *Maliciosamente alteren u omitan hechos esenciales a la causa*. Estamos claros que los hechos no deben ser alterados. Ahora bien, la expresión maliciosamente, implica que no es de buena fe, sino todo lo contrario, por eso, cuando se omiten ciertos hechos no habiendo malicia o mala fe, no se faltará al principio de veracidad, pues éste tiene su límite en la narración de los hechos, y no se extiende a la omisión de hechos realizada de buena fe.

Como conclusión de todo lo expuesto en el presente punto, tenemos que, nuestro legislador, siguiendo las tendencias doctrinales que surgieron a partir de la reforma del código de procedimiento civil italiano de 1942, consagró la lealtad y la probidad como principios rectores del proceso venezolano. El deber de veracidad no se extiende al llamado deber de integridad y plenitud (que prohíbe la omisión de hechos), y a su vez, está subordinado y tutelado por los principios de lealtad, probidad y buena fe, lo que asegura en mayor medida, el cumplimiento de dicho deber.

Finalmente, tal y como se ha señalado, la doctrina modernamente considera a los deberes de lealtad, probidad y veracidad, como expresiones del principio de la buena fe.

Buena fe

Ya hemos señalado en puntos anteriores, que la doctrina procesal moderna considera que el deber de veracidad es una consecuencia de los deberes de lealtad y probidad, y que, a su vez, éstos últimos constituyen manifestaciones externas del principio genérico de la buena fe.¹⁰⁷

Sobre la buena fe se ha dicho que es un concepto jurídico indeterminado y que por lo tanto sólo se puede dar una aproximación conceptual más o menos cercana. Picó I Junoy, la define como “aquella conducta exigible a toda persona, en el marco de un proceso, por ser socialmente admitida como correcta”. Sólo desde una perspectiva amplia, explica el autor, se logra la continúa adaptación entre los valores éticos de la sociedad y los valores normativos del ordenamiento, correspondiendo al juez, en cada caso concreto, el determinar si la conducta procesal de la parte se adecua a la conducta generalmente admitida por la sociedad sobre el caso que se trate.¹⁰⁸

¹⁰⁷ Véase Gozaíni, Osvaldo. **La conducta de las partes en el proceso**. Ob.cit., p.80. Véase también Couture, Eduardo. **Estudios de Derecho Procesal Civil**. Ob.cit., p.251 y ss

¹⁰⁸ Picó I Junoy, Joán. **El Principio de la Buena Fe Procesal**. Ob.cit., p.66

Según Brice, la buena fe debe ser el alimento normal de las partes en el proceso, y por ello, éstas deben proceder con equidad en todas las actuaciones sin dirigirlas a engañar al juez y ni siquiera a la parte contraria porque la buena fe es la ausencia total de todo espíritu lesivo en el acto del agente, la ausencia intrínseca y absoluta de conciencia y de voluntad de causar daño a otro.¹⁰⁹

Resulta curioso que de todos los principios y deberes que hemos venido analizando (lealtad, probidad, veracidad), la buena fe sea el único que expresamente no está consagrado de manera positiva en los artículos 17 y 170 del CPC, es decir, que el legislador en dichos artículos no exige expresamente a las partes obrar de buena fe, como si exige obrar con lealtad y probidad, y como consecuencia de ello, exponer los hechos de acuerdo a la verdad. Sin embargo, en el artículo 170, se consagra expresamente la temeridad o mala fe como una conducta indeseada procesalmente que puede acarrear responsabilidad a la parte que incurra en ella. De allí, a que por interpretación en contrario, sea fácil suponer que el legislador aspira a que las partes desarrollen en el proceso una conducta basada en la buena fe.

Rengel Romberg haciendo una comparación de varias legislaciones como la austríaca, la alemana, la italiana, la uruguaya, la argentina y la colombiana, señala que la llamada obligación de veracidad ha evolucionado en nuestro derecho procesal hacia la

¹⁰⁹ Brice, Angel Francisco. Ob.cit., p.91

obligación genérica de *no litigar de mala fe*, o lo que es lo mismo, litigar de buena fe, que se refiere principalmente al resultado final del proceso y que se limita a exigir en el litigante *la convicción de tener la razón*.¹¹⁰

A similar conclusión llega Gozaíni, cuando expresa: “...el principio de la buena fe procesal puede ser entendido como un hecho (creencia de obrar con derecho) o como un principio (lealtad y probidad hacia el juez y su contraparte).” El primer aspecto, se consideraría como buena fe subjetiva, la cual consiste en la convicción (o también ignorancia) honesta de obrar con razón y sin dañar un interés ajeno protegido por el derecho. El segundo aspecto, es considerado como buena fe objetiva, la cual se visualiza en conductas, como comportamiento de fidelidad, situándose en el mismo plano de la ley. Quien cree actuar de buena fe, debe tener fuentes o elementos suficientes de convicción para persuadir al juez de que no lo está engañando.

A manera de resumen, la actuación conforme con la buena fe, equivale a apuntalar la honestidad del comportamiento con hechos objetivos que demuestren sin fisuras que existe una razonable pauta de convicción que permita sostener con fundamentos las pretensiones opuestas. No se trata de conducta leal, sino de un comportamiento de razonable confianza hacia el derecho que invoca. De igual forma, tampoco es una conducta que pueda catalogarse como probidad, ya que, ésta difiere del criterio que se

¹¹⁰ Rengel Romberg, Arístides. **Tratado de Derecho Procesal Civil Venezolano**. Ob.cit., Vol. I, p.192

aplica a la creencia subjetiva de actuar con razón y fundamento. Lealtad y probidad, en todo caso, son figuras de la buena fe analizada objetivamente dentro del marco del proceso.¹¹¹

La buena fe, señala Picó I Junoy, consagra un modo más civilizado y pacífico de resolución de conflictos en donde la intervención de las partes debe ajustarse a ella, toda vez que ya ha sido superada con creces la visión bélica o agonística del proceso. Asimismo, en virtud de la infinidad de situaciones que se pueden presentar para las partes en el proceso, es imposible que la ley prevea una situación específica de buena fe para cada una de ellas, por lo que necesariamente, la ley se ve obligada a consagrar una norma genérica que obliga a los litigantes a observar la buena fe procesal.¹¹²

La buena fe procesal, habrá sido violada cuando el adversario haya tenido razón para confiar en la conducta anterior del que ahora sale accionando, y se haya ajustado o acomodado por tanto, a una determinada situación de hecho o de derecho.¹¹³

Sin embargo, como bien apunta Picó I Junoy, es muy complejo el determinar cuando una actuación procesal se ha realizado con mala fe, ya que, advierte el autor, siempre

¹¹¹ Gozaíni, Osvaldo. **La buena fe en el Proceso Civil. Jornadas Iberoamericanas de Derecho Procesal.** Ob.cit., p.282

¹¹² Picó I Junoy. Ob.cit., p.73 y ss.

¹¹³ Zeiss, Walter. (1977/1969). **El Dolo Procesal.** Buenos Aires: Ediciones Jurídicas Europa-América, p.35

debe respetarse escrupulosamente el pleno ejercicio al derecho a la defensa de todo litigante. Por ello, es menester acudir a la constitución de cada país, para la revisión de los derechos fundamentales, valores e intereses protegidos, a los fines de determinar cuáles actuaciones defensivas procesales configuran una violación de algún precepto constitucional. Aquellas que no vulneren ningún derecho o garantía no podrán entenderse como actuaciones de mala fe.¹¹⁴ De todas formas, de ello, nos ocuparemos en el próximo capítulo.

Otros Deberes. Decoro y Respeto.

Aparte de los deberes que hemos analizado en los capítulos anteriores, someramente nos referiremos a otros que igualmente deben observar el juez, las partes y sus apoderados en el proceso civil, y que tienen que ver con la moral.

En tal sentido, tenemos que el artículo 171 del CPC, establece:

Las partes y sus apoderados deberán abstenerse de emplear en sus diligencias y escritos expresiones o conceptos injuriosos o indecentes. El Juez ordenará testar tales conceptos si no se hubiesen notado antes, apercibiendo a la parte o al apoderado infractor, para que se abstenga en lo sucesivo de repetir la falta, con una multa de dos mil bolívares por cada caso de reincidencia.

Dicho artículo, consagra el deber al decoro y al respeto mutuo que deben guardarse las partes en el marco de las actuaciones del proceso. No hacerlo, equivale a traicionar

¹¹⁴ Picó I Junoy. Idem, p.87 y ss.

la dignidad de la profesión. El abogado siempre debe manejarse de forma respetuosa y cordial para con sus colegas. La habilidad y la sagacidad no quitan lo cortés.

Sobre este particular, De La Rúa comenta que necesariamente el abogado debe respetar al adversario. “El tono peyorativo o soberbio, el trato desconsiderado al rival, el uso de medios desleales, la perturbación artificiosa del proceso, desmerecen la jerarquía de su ministerio...el abogado cumple con su moral no sólo defendiendo a su cliente sino también respetando a quien, desde la perspectiva contraria defiende una causa que cree tan legítima como la suya.”¹¹⁵ Aún cuando dicha norma tutela las relaciones entre las partes, es lógico suponer que también ese respeto que se pide tenga el abogado con su contraparte, lo tenga también para con el juez de la causa. “El abogado debe respetar al juez. Si en la búsqueda de la justicia uno y otro confluyen, el abogado que representa a la parte, no debe olvidar que el juez representa al Estado, y que si bien ambos ejercen funciones públicas, el ángulo no es idéntico, porque uno lo hace en interés particular, en tanto que el otro lo hace expresando la voluntad de la ley y la soberanía de la nación.”¹¹⁶

¹¹⁵ De La Rúa, Fernando. Ob.cit., p.18

¹¹⁶ *Ibíd.*

CAPITULO V
INCUMPLIMIENTO DE TALES DEBERES POR PARTE
DEL IMPROBUS LITIGATOR

Breve reseña (1986-1999)

Como se sabe, el CPC de 1986 no contempló un procedimiento especial a seguir para sancionar el fraude procesal, la colusión, el abuso del derecho o las conductas temerarias y desleales, por lo que una vez concluido el juicio (y habiendo ya cosa juzgada), se tenía que proceder mediante demanda por procedimiento ordinario para demandar la responsabilidad derivada de éste. Únicamente, había un caso especialmente regulado con su respectivo procedimiento a seguir en caso de haber fraude procesal, éste es, el correspondiente al ordinal 1º del artículo 328 del CPC, respecto de la citación fraudulenta.¹¹⁷

No fue sino a partir de la creación de la Sala Constitucional del TSJ, a partir del año 2000, que la jurisprudencia emanada de dicha Sala comenzó, de manera casi inmediata, a tratar la problemática referente a las actuaciones de los litigantes

¹¹⁷ Para un mayor abundamiento sobre la situación del fraude procesal antes de la entrada en vigencia de la CRBV, y la creación de la Sala Constitucional del TSJ, véase: Benaim Azaguri, Salvador. **Anatomía del fraude Procesal en Venezuela. Jornadas Iberoamericanas de Derecho Procesal.** Ob.cit., p.321 y ss.7

desleales y deshonestos que utilizan el proceso para infringir daños a sus adversarios e incluso a terceros.

La nueva jurisprudencia, comenzó definiendo las figuras del fraude procesal y colusión (las cuales están reguladas de manera genérica más no específica en el artículo 17 del CPC), al igual que desarrolló las conductas catalogadas como temerarias y maliciosas a que se refiere el artículo 170 eiusdem, fijando de manera vinculante las pautas a seguir para detectarlas y denunciarlas eficazmente, todo ello, con la consecuente anulación de procesos donde se habían llevado a cabo este tipo de conductas en perjuicio de partes y terceros afectados.

No obstante, mucho antes de eso, a nivel doctrinal tanto patrio como extranjero, ya se habían desarrollado diversos estudios con relación al tema, que, lamentablemente no encontraron receptividad ni en los magistrados de la entonces Corte Suprema de Justicia ni mucho menos, en los jueces de instancia. No es nuestra intención estudiar todas las teorías doctrinales que existen al respecto, pues, primordialmente nos enfocaremos -con algunas excepciones- en la doctrina emanada de la misma Sala Constitucional del TSJ, quien es actualmente, la que rige y domina la materia en nuestro país. Sin embargo, repasaremos algunas posturas que sobre las referidas figuras ha desarrollado la doctrina.

Particularmente, a nivel nacional y a raíz de la entrada en vigencia del CPC, algunos fueron los autores que demostraron su inquietud porque la entonces Corte Suprema de Justicia llevara a la práctica las innovaciones consagradas en el nuevo código adjetivo, tendentes a una ansiada moralización del proceso.

Por sólo citar algunos, tenemos que Melich Orsini, mostraba su descontento por el excesivo procesalismo en que estaban sumergidos nuestros tribunales, (lo que a su vez traía como consecuencia el sacrificio del derecho sustantivo invocado por las partes que acudían a la jurisdicción para pedir justicia), y, sobre este particular, señalaba acerca de la necesidad urgente de que el Más Alto Tribunal desarrollara el contenido de los artículos 17 y 170 del CPC, a los fines de imponer una efectiva sanción para los litigantes que abusaban de sus derechos procesales con el único fin de infringir daños y perjuicios a sus adversarios en el marco del proceso. Proponía el autor, una fórmula armonizadora que concatenaba la aplicación de los artículos 170 del CPC y 1.185 del CC, referido éste último al abuso del derecho en materia civil.¹¹⁸

Otros como Duque Corredor, aplaudían la iniciativa del legislador con respecto a incorporar las nuevas normas moralizadoras correspondientes a los artículos 17 y 170 del CPC, pero expresaban cierta frustración por cuanto el mismo legislador estableció

¹¹⁸ Melich Orsini, José. (1994) **LIBER AMICORUM. El Abuso del Derecho en el Proceso**. Libro Homenaje a la Obra Científica del Doctor José Muci-Abraham. Caracas: Editorial Jurídica Venezolana, p. 573 y ss.

la limitante para sancionar las infracciones de los abogados desleales en juicio, optándose por un criterio conservador al eliminarse la vía incidental dentro del mismo proceso a los fines de castigar la colusión y el fraude, prefiriendo confiar el conocimiento, sustanciación y decisión de esa pretensión a otro proceso posterior. En tal sentido, el autor señalaba:

En otras palabras, el legislador desconfió no sólo del propio proceso que postulaba, aunque lo calificaba de simple y leal, sino también de los mismos jueces para dictar en las causas de que conocieran las sentencias de condenas en contra de los litigantes temerarios y de mala fe. Por ello, **después de diez años de vigencia del actual Código de Procedimiento Civil se impone la facultad judicial, aún sin solicitud de parte, de imponer estas condenas en las sentencias definitivas, a la parte maliciosa o temeraria, cuando aparezca en el proceso demostrada tal conducta fraudulenta**, independientemente del pronunciamiento sobre el mérito principal del asunto de la respectiva condena en costas....Creo pues, que **si al vigente Código se le incorpora una facultad como la señalada, que permitiera a los jueces de cualquier instancia o grado de jurisdicción, dictar sentencias de condena por daños y perjuicios, en la respectiva sentencia definitiva o interlocutoria, en contra de la parte o del apoderado, sobre cuya conducta temeraria o de mala fe exista prueba en el proceso, el principio de lealtad y probidad procesales, consagrado en el artículo 17 eiusdem, tendría plena vigencia en la práctica y los jueces se constituirían en los verdaderos controladores de la mora en el proceso**, que junto con la idoneidad y eficacia de los tribunales, son los valores a ser rescatados en la futura reforma judicial.¹¹⁹ (Negritas incorporadas).

¹¹⁹ Duque Corredor, Román J. Ob.cit., p.332. Véase también: Márquez Añez, Leopoldo. (1987) **El Nuevo Código de Procedimiento Civil**. Caracas: UCAB-Fundación Polar, p.138

Henríquez La Roche, por su parte, hacía referencia a los artículos 70 y 71 del Código Procesal Modelo para Iberoamérica en los cuales, a diferencia del referido artículo 170 del CPC, se podía sancionar solidariamente en costas al apoderado con la parte que representaba si de su actividad hubiera mérito para ello, e igualmente, si se acreditaba la mala fe y la temeridad de los litigantes éstos podían ser condenados en el mismo proceso y no en un proceso posterior.¹²⁰

Sin embargo, no fue sino prácticamente hasta el año 2000, que hubo que esperar para que tuviera lugar el tan ansiado desarrollo de las normas del CPC (artículos 17 y 170), en necesaria correlación y armonía con las nuevas normas consagradas en la CRBV.

La Temeridad y la Mala Fe

Ya habíamos señalado en el capítulo anterior, que el artículo 170 del CPC refiere ciertas conductas procesales prohibidas (presunciones iuris tantum) a las partes y sus apoderados, por ser éstas contrarias a los deberes que necesariamente tienen que observarse dentro del proceso. En tal sentido, tenemos que el párrafo único de la referida norma establece: Las partes y los terceros que actúen en el proceso con *temeridad o mala fe* son responsables por los daños y perjuicios que causaren. Se presume, salvo prueba en contrario, que la parte o el tercero han actuado en el proceso

¹²⁰ Henríquez La Roche, Ricardo. Ob.cit. Tomo I, p.514

con *temeridad o mala fe* cuando: 1° Deduzcan en el proceso pretensiones o defensas, principales o incidentales, manifiestamente infundadas; 2° Maliciosamente alteren u omitan hechos esenciales a la causa; 3° Obstaculicen de una manera ostensible y reiterada el desenvolvimiento normal del proceso.

Con base a la lectura de dicho artículo, tenemos que en contraposición a la buena fe, se encuentra, la mala fe. Si partimos del supuesto de que la ley entiende por buena fe un estado de ignorancia en que se encuentra la persona en el momento que realiza una acción, en consecuencia, obraría el litigante de *mala fe* cuando éste, de modo consciente o voluntario, produzca un daño y perjuicio a la contraparte.¹²¹

Por otro lado, tenemos que como manifestación procesal de la conducta de mala fe, está la malicia. Palacio la ha definido como “la conducta procesal que se manifiesta mediante la formulación de peticiones manifiestamente improcedentes exclusivamente destinadas a obstruir el normal desenvolvimiento del proceso o a retardar injustificadamente su decisión”.¹²²

Gozaíni entiende que la malicia se configura por la omisión deliberada de un acto procesal, o cuando se lo ejecuta indebidamente para que pueda producir el mismo

¹²¹ Brice, Angel Francisco. Ob.cit., p.91

¹²² Palacio, Lino Enrique. (1991) **Derecho Procesal Civil**. Buenos Aires: Abeledo-Perrot, p.52

resultado. “En general, expresa un propósito obstruccionista y dilatorio tendiente a la paralización o postergación de la decisión final que debe dictarse en el proceso. Dicha actuación u omisión que tiende a obstruir u obstaculizar el proceso, retardándolo injustificadamente, a menudo se lleva a cabo a través de articulaciones mañosas manifiestamente improcedentes”.¹²³

Por otro lado, con respecto a la *temeridad*, se ha dicho que ésta consiste en el comportamiento de la parte que deduce pretensiones o defensas cuya injusticia o falta de fundamento no puede ignorar de acuerdo con una mínima pauta de razonabilidad “Se configura frente a la conciencia de la propia sinrazón...No es suficiente, para calificar a una conducta de temeraria, el elemento objetivo representado por la falta de fundamento o por la injusticia de la pretensión. Es además necesario el factor subjetivo que se manifiesta a través de la conciencia de que tales circunstancias concurren en el caso concreto.”¹²⁴

Agrega Gozáni, que la temeridad alude a una conducta imprudente y desatinada, echada a los peligros sin echar las consecuencias. “Es un dicho o hecho sin razón y desatinado, especialmente, a afentar valores morales del prójimo.”¹²⁵

¹²³ Gozáni, Osvaldo. Ob.cit. La Conducta en el Proceso, p.49 y ss.

¹²⁴ Palacio, Lino Enrique. Ob.cit., p.51

¹²⁵ Gozáni, Osvaldo. Idem.

De todo lo antes expuesto, entendemos que la temeridad tiene que ver más con el contenido sustantivo de la pretensión deducida, la cual, a simple vista carece de fundamentos. Por otro lado, la malicia se refiere, más bien, al comportamiento procesal que de mala fe asume la parte en detrimento de su adversario con la mera intención de obstruir y dilatar la secuela normal del juicio a través de interposición injustificada de recursos, trámites e incidencias.

A una conclusión semejante llega Palacio cuando señala “mientras la temeridad se vincula con el contenido de las peticiones comprendidas en la pretensión o en la oposición, la malicia se halla referida al comportamiento observado en la ejecución material de los actos procesales.”¹²⁶

Dicho todo lo anterior, definidos y aclarados los conceptos de temeridad y malicia que son referidos en nuestro CPC, tendríamos que los primeros dos ordinales (1° y 2°) del párrafo único del artículo 170 del CPC, se referirían a conductas típicamente catalogadas como temerarias pues, ambos hacen alusión a la infundadas pretensiones (principales o incidentales) deducidas en el proceso (1°), así como a la narrativa de los hechos en cuales dichas pretensiones se basan (2°).

¹²⁶ Palacio, Lino Enrique. Idem.

Asimismo, resulta evidente que el ordinal 3° de dicho Parágrafo Único, se refiere a una conducta frecuentemente tildada como maliciosa, ya que, hace referencia a la obstaculización ostensible y reiterada con fines dilatorios que tiende a afectar el desenvolvimiento normal del proceso. Nada obsta para el comportamiento de la parte sea al mismo momento temerario y malicioso (demanda carente de fundamento legal y actitud obstruccionista), como bien puede suceder que la conducta solamente refleje una de las dos facetas. Por lo general, lamentablemente, ambas van juntas y tomadas de la mano.

La Colusión y el Fraude Procesal según la Doctrina. Presupuestos.

Resulta escandalosa la desnaturalización y distorsión que puede sufrir el proceso -en virtud del fraude procesal y la colusión- el cual, debiendo ser considerado como un mecanismo para dirimir conflictos, satisfacer pretensiones y administrar justicia, en vez de ello, es utilizado con el firme propósito de causar un daño al adversario o a algún tercero.

Al utilizarse el proceso con fines distintos a lo previstos, esto es, causar un daño a otro, se vulneran los derechos y garantías constitucionales a obtener justicia, al derecho a la defensa, a la tutela judicial efectiva y al debido proceso que son consagrados, entre otros, en los artículos 26, 49 y 257 de la CRBV.

Además se viola el principio constitucional que consagra la ética y la justicia como valores primordiales del Estado venezolano (artículo 2 CRBV). Dichas figuras (colusión y fraude procesal), no son nuevas. Por el contrario, existen desde hace mucho tiempo. Pero ha sido sólo en los últimos años, que se ha librado una cruzada por parte de la SC del TSJ en contra de dichos flagelos que aquejan al proceso.

Duque Corredor, ha señalado que la colusión consiste en pactar el daño de un tercero; es decir, en confabularse un litigante con otra u otras personas para perjudicar a la contraparte o a terceros. El fraude procesal consiste en utilizar el proceso para causar daño a otro. Igualmente, ambas figuras las engloba la doctrina en el concepto de proceso fraudulento o en el tipo genérico de fraude procesal, puesto que las dos comprenden las maquinaciones o subterfugios insidiosos en el proceso para obtener un provecho ilícito en contra de la otra parte o de terceros.¹²⁷

De lo anterior entendemos que el fraude procesal strictu sensu se configura cuando una de las partes utiliza el proceso para perjudicar a su adversario, mientras que la colusión es un fraude procesal orquestado entre las mismas contrapartes (simulando ser contrapartes y que tienen posiciones antagónicas), para perjudicar y causar daños a un tercero ajeno al juicio.

¹²⁷ Duque Corredor, Román J. Idem, p.332. Véase también a Rengel Romberg, Arístides. **Tratado de Derecho Procesal Civil Venezolano**. Ob.cit. Tomo I, p.193 y ss.

Gozaíni da una definición genérica de fraude en la que pueden englobarse tanto el fraude procesal strictu sensu, al que éste llama unilateral, como la colusión, al que se refiere como fraude procesal bilateral. “Debe entenderse como fraude procesal toda maniobra de las partes, de los terceros, del juez o de sus auxiliares, que se incline a obtener o a dictar una sentencia con o sin valor de cosa juzgada, o a la homologación de un acuerdo procesal u otra resolución judicial, con fines ilícitos o impedir su pronunciamiento o ejecución”.¹²⁸

Advierte también el autor argentino sobre la necesaria diferencia que existe entre el *fraude en el proceso* y el *fraude con el proceso*.

El primero, se lleva a cabo en un proceso en marcha o que se promueve, donde el o lo actos fraudulentos pueden multiplicar sus efectos corrosivos mediante el sistema de avance exclusivo que caracteriza al debate judicial. Ejemplo de ello, es el proceso simulado. El segundo, aparece comprendido en todo su trámite, o sólo en tramos de sus pasajes, es aquél originado y que es producto del proceso mismo. Por ejemplo, el fraude en la citación o la notificación.¹²⁹

¹²⁸ Gozaíni, Osvaldo. Ob.cit. La conducta en el proceso, p.246 y 247.

¹²⁹ *Ibíd.*

Hecha éstas primeras aproximaciones a la nociones de fraude procesal, debemos establecer cuáles son los presupuestos de su existencia. De entrada podríamos decir, que identificamos los siguientes elementos para que se diga que estamos en presencia de un proceso fraudulento: i) Intención y ánimo de fraude en el agente; ii) Acto o actos fraudulentos que causan el daño y; Daño propiamente dicho, causado en virtud del fraude.

No obstante, al respecto, Gozáni señala que “lo peculiar del fraude procesal no es la voluntad de dañar a una persona sino la intención de eludir la ley, de apartarse de los encuadres que ésta supone, utilizando mediante engaño el proceso para desviarlo de su finalidad axiológica”. Por ello, el que obra fraudulentamente, asume conscientemente la malicia de su intervención y sabe que con su actuación está engañando a otro sin importar si le causa un daño o no. El fraude procesal no necesariamente se refiere al daño causado a otro, sino en la infracción de la regla moral. Finalmente, concluye el autor señalando que: “El móvil que destruye la licitud de este tipo de comportamiento radica en la utilización del proceso con fines diversos a los que su estructura atiende; de manera que el funcionamiento puesto en marcha se encuentra ab initio viciado por contrariar el orden público.”¹³⁰

¹³⁰ Idem, p. 249 y 250.

Conforme a lo anterior, tendríamos que según Gozaíni, para que se configure el fraude procesal no es necesario que se haya causado un daño, basta que se evidencie de las actuaciones del expediente y la conducta del agente, el ánimo de fraude a la ley y la intención de causar un daño, aunque éste finalmente no se haya materializado. Dicha denuncia y constatación del fraude por el operador de justicia, conllevaría únicamente a una multa o sanción disciplinaria a la parte y su abogado pues, si no se ha causado un daño, es evidente que no procedería entonces la respectiva indemnización por daños y perjuicios.

Desarrollo Jurisprudencial. Prevención y Sanción del Fraude.

Empezaremos por destacar una sentencia dictada por la Sala de Casación Civil del TSJ, en fecha 17 de marzo de 1999, (Caso: M. Cannizzaro y otro contra C. López y otros). En dicho fallo se dictaminó, que no era posible denunciar el fraude ocurrido en diversos procesos ante tribunales de la misma jerarquía mediante demanda autónoma, toda vez que la norma del artículo 17 del CPC, facultaba al juez para vigilar el normal desenvolvimiento del proceso, tomando todas las medidas pertinentes para evitar el fraude y la colusión, y que por ello, era en el marco de ese mismo proceso y no en otro (a través de demanda autónoma) que debía denunciarse y probarse el fraude. Si paralelamente se permitiera dicha demanda de fraude ante jueces de la misma

jerarquía, se alteraría la estabilidad de los procesos con todas las consecuencias que ello comporta.¹³¹

Dicha sentencia dictada por la Sala de Casación Civil del TSJ (no por la Sala Constitucional), fue un primer intento, aunque incompleto y fallido, de tratar de abordar la problemática del fraude procesal. En efecto, tal y como se verá luego, la Sala Constitucional posteriormente modificó dicho criterio, permitiendo que el fraude fuera denunciado tanto en el mismo proceso como por demanda autónoma, según fuese el caso. No fue sino hasta un año después, cuando realmente comenzó a gestarse la doctrina que en materia de fraude procesal hoy se conoce. Así pues, tenemos que en una sentencia dictada por la Sala Constitucional (SC) del TSJ, el 09 de marzo de 2000 (Caso: J. A. Zamora en amparo), se dictaminó entre otros, lo siguiente:

...Es por esta razón que **el artículo 11 del Código de Procedimiento Civil faculta al juez a proceder de oficio** cuando la ley lo amerite, o cuando en **resguardo del orden público o de las buenas costumbres**, sea necesario dictar alguna providencia legal aunque no la soliciten las partes....Por otra parte, **el artículo 17 del código de Procedimiento Civil, ordena al juez tomar de oficio las medidas necesarias para evitar el fraude procesal y los actos contrarios a la majestad de la justicia**....Ello así, considera esta Sala que en el referido proceso, **las partes actuaron con un manifiesto concierto**, lo cual de conformidad con lo dispuesto en el artículo 17 del Código de Procedimiento Civil, constituye una **conducta**

¹³¹ Ramírez & Garay. (Comp.) (1999) **Jurisprudencia Venezolana Ramírez y Garay**. (Tomo CLII). Caracas: Ramírez & Garay., p.379 y ss.

contraria a la ética y probidad que deben guardar las partes en todo proceso, a fin de que con éste se cumpla la función de administrar justicia, y no se desvíe el proceso hacia fines perversos.... Por las razones resguardo del orden público constitucional con fundamento en los artículos 11 y 17 del Código de Procedimiento Civil, **declara inexistente el proceso relativo a la demanda incoada....**remítase copia de la presente decisión al Colegio de abogados del Distrito Federal, a los fines de investigar los aspectos disciplinarios correspondientes.¹³² (Negritas incorporadas)

La referida decisión, dictada con ocasión de una acción de amparo constitucional donde se había denunciado el fraude procesal, aún cuando, de entrada negó que la vía correcta para atacar el fraude procesal fuera el amparo, no obstante ello, basándose en lo dispuesto por el artículo 17 del CPC (que autoriza al juez para actuar de oficio a los fines de prevenir y sancionar las faltas a la ética, el fraude procesal y la colusión), en concordancia con el artículo 11 eiusdem (que prescribe la actuación de oficio del juez en resguardo del orden público), decretó la inexistencia del proceso en cuestión, por cuanto el fraude era evidente, ordenando se oficiase al Colegio de Abogados respectivo a los fines de que se impusiera de las sanciones respectivas a los litigantes improbos que orquestaron el consabido fraude.

¹³² Ramírez & Garay. (Comp.) (2000) **Jurisprudencia Venezolana Ramírez y Garay.** (Tomo CXLIII). Caracas: Ramírez & Garay., p.269 y ss.

Al comentar sobre el referido fallo, Benaim Azaguri señala: “...dicha sentencia abre una serie posterior de decisiones fundadas sobre el criterio de la imposición de reglas de orden público, extrañando el agravio como factor principal de la acción judicial, privilegiando un orden superior que se impone y que debe ser tutelado de oficio, sin que ello implique violación del principio dispositivo o del derecho a la defensa...”¹³³

En una sentencia del 19 de mayo de 2000 (Caso: Almacenadora El Progreso, C.A., en amparo) también de la SC del TSJ, se declaró con lugar una acción de amparo por fraude procesal en virtud de la violación al derecho a la defensa y al debido proceso. En tal sentido, dicho fallo dictaminó que aún cuando la acción de amparo había sido interpuesta habiendo transcurrido con creces los seis meses de caducidad a que hace alusión la Ley Orgánica de Amparo sobre Derechos y Garantías Constitucionales (LOA), se desechaba dicho alegato de caducidad por cuanto el fraude al proceso en que se había incurrido atentaba contra el orden público. Señaló además el fallo en cuestión que, en un juicio signado por tantas irregularidades no puede hablarse de que al recurrirse dicho fallo (definitivamente firme) se pueda trastocar los límites de la cosa juzgada, pues todas esas decisiones que se dieron en el viciado proceso, no pueden producir en sí, esa llamada cosa juzgada.¹³⁴

¹³³ Benaim Azaguri, Salvador. Ob.cit., p.325

¹³⁴ Ramírez & Garay. (Comp.) (2000) **Jurisprudencia Venezolana Ramírez y Garay.** (Tomo CLXV). Caracas: Ramírez & Garay, p.353 y ss.

Posteriormente, en fecha 04 de agosto de 2000 (Caso: Intana, C.A. en amparo), la SC del TSJ, dictó, en opinión nuestra, el fallo más significativo e importante que en materia de fraude procesal se ha dictado hasta la fecha, ya que, en el mismo, se establecieron los presupuestos de existencia del fraude procesal, la colusión y otras figuras, así como las vías para detectarlo y enervarlo. Igualmente, en dicha sentencia, se estableció la doctrina constitucional vinculante que conforme al artículo 335 de la CRBV (la norma en cuestión dispone que las interpretaciones de la SC del TSJ sobre normas y principios constitucionales son vinculantes para las demás Salas del Máximo Tribunal así como demás Tribunales de la República), rige la materia hoy en día, con algunas variantes, claro está, en virtud de otras decisiones posteriores de la misma SC que progresivamente han desarrollado la doctrina asentada en dicho fallo. Textualmente se lee de la referida decisión:

...el artículo 17 al desarrollar el deber de lealtad y probidad en el proceso por parte de los litigantes, ordena la prevención de la colusión y el fraude procesal (máximo exponente del dolo procesal)....Tales conductas deben ser interpretadas como reprimibles en forma general, independientemente de los correctivos específicos que aparecen en las leyes, ya que el legislador ha establecido una **declaración prohibitiva general, la que a su vez se conecta con la tuición del orden público y las buenas costumbres a cargo del juez del proceso (artículo 11 del Código de Procedimiento Civil); y que en estos momentos también se conecta con el derecho a la tutela judicial efectiva...(artículos 26 y 257 de la vigente Constitución)**. El fraude procesal o dolo genérico tiene especies, tales como el dolo específico (puntual), la colusión, la simulación y hasta el abuso del derecho, como infracción al deber de lealtad procesal....**El fraude**

procesal puede ser definido como las maquinaciones y artificios realizados en el curso del proceso, o por medio de éste, destinados, mediante el engaño o la sorpresa en la buena fe de uno de los sujetos procesales, a impedir la eficaz administración de justicia, en beneficio propio o de un tercero y en perjuicio de parte o de tercero. Estas maquinaciones y artificios pueden ser realizados unilateralmente por un litigante, lo que constituye el dolo procesal strictu sensu, o por el concierto de dos o más sujetos procesales, caso en que surge la colusión; el fraude puede consistir en el forjamiento de una inexistente litis...puede tener lugar dentro un proceso, o mediante la creación de varios juicios, en apariencia independiente que se van desarrollando para formar con todos ellos una unidad fraudulenta, dirigida a que en una o varias causas la víctima quede indefensa o disminuida en su derecho, aunque los procesos aparezcan desligados entre sí, con diversas partes y objetos, que hasta podrían impedir su acumulación....Cuando el fraude ocurre dentro de un solo proceso, puede detectarse y hasta probarse en él, ya que allí pueden estar todos los elementos que lo demuestren; pero la situación cambia cuando el fraude es producto de diversos juicios, donde los incursos en colusión actúan cercando a la víctima y tal vez uno de los en colusión....Nacen así, dos vía procesales para enervar el dolo procesal en general...una acción principal o un incidente dentro del proceso donde tiene lugar, si ello fuese posible....Cuando se acude a una demanda para constatar el fraude ello **no persigue indemnizaciones sino nulidades...¹³⁵ (Negritas incorporadas)**

¹³⁵ Ramírez & Garay. (Comp.) (2000) **Jurisprudencia Venezolana Ramírez y Garay.** (Tomo CLXVIII). Caracas: Ramírez & Garay, p.239 y ss.

Trataremos de analizar brevemente dicha decisión, en concordancia con algunas otras sentencias que han reiterado y desarrollado la doctrina asentada en el referido fallo. En primer lugar, destacamos el hecho de que la sentencia citada *ut supra* desarrolla el espíritu de los artículos 11 y 17 del CPC, en concatenación con normas de rango constitucional.

Así pues, tenemos que el fraude procesal en todas sus variantes (artículo 17), puede ser de oficio¹³⁶, o a instancia de parte, perseguido y atacado con el propósito de anularle y hacerle perder sus efectos, con todos los medios establecidos en la ley.

Ello obedece a la tuición del orden público y de las buenas costumbres a que está obligado el juez en el proceso (artículo 11), la cual a su vez se conecta con el derecho a la tutela judicial efectiva del cual deben gozar aquellos que acceden a los órganos judiciales, al igual que obtener de éstos una justicia idónea, transparente y eficaz (artículos 26 y 257 de la CRBV).

¹³⁶ Creemos que en los casos que el juez se percató de la existencia de un posible fraude procesal, será éste, quien principalmente deberá tener la carga probatoria de demostrar su existencia en base a la conducta desplegada por las partes y a todos los elementos del proceso o procesos involucrados, y que concatenadamente demuestren de manera fehaciente la existencia del fraude en cuestión. Dicha carga no debiera representar inconveniente alguno para un juez que goza de unos poderes ampliados (según ha señalado la SC del TSJ al desarrollar el contenido de los artículos 11 y 17 del CPC), los cuales debe ejercitar en su afán por perseguir, atacar y sancionar el fraude procesal.

En un fallo dictado sólo días después al que comentamos, esto es, el 07 de agosto de 2000, (Caso: C.A. Indutec, en amparo), la SC reafirmó el criterio antes expuesto, señalando al efecto que: “...la potestad del juez se ve ampliada por el fin público del proceso, a través del cual ejerce su función constitucional de administrar justicia, lo cual no es una supresión a la autonomía individual del proceso en el que se dilucidan intereses privados, ya que a éstos, se antepone el resguardo de las condiciones fundamentales de la visa social.”¹³⁷

Continuando con el análisis de la sentencia del caso Intana, C.A., tenemos que en ésta se define lo que es el fraude procesal y la colusión (ver cita textual arriba transcrita), a los cuales se refiere el artículo 17 del CPC, y se hace la diferenciación de éstos con la figuras de fraude a la ley y la simulación. Apunta la sentencia citada, que las maquinaciones y artificios característicos del fraude pueden ser realizados unilateralmente por un litigante, lo que constituye el dolo procesal strictu sensu, o por el concierto de dos o más sujetos procesales, caso en que surge la colusión.¹³⁸

¹³⁷ Ramírez & Garay. (Comp.) (2000) **Jurisprudencia Venezolana Ramírez y Garay**. (Tomo CLXVIII). Caracas: Ramírez & Garay, p.253 y ss.

¹³⁸ Hay autores que están en desacuerdo con que se equipare el dolo procesal strictu sensu con el fraude procesal tal y como lo hace la Sala Constitucional. En tal sentido, véase: Bello Tabares, Humberto Enrique Tercero. (2003) **El Fraude Procesal y la Conducta Procesal de las Partes como Prueba del Fraude. Libro Homenaje a Félix Angulo Ariza**. Caracas: Tribunal Supremo de Justicia. Colección Libros Homenaje. Vol. I, p.101 y ss. Véase también: Zeiss, Walter. Ob.cit., p.39 y 40.

Conforme a la sentencia que venimos analizando, se admiten, en principio, dos vías para atacar y perseguir el fraude. La primera, es la vía incidental dentro del mismo proceso, si ello fuese posible (si en el expediente del juicio se encuentran todos los elementos que lo demuestren), de conformidad con lo establecido en el artículo 607 del Código de Procedimiento Civil.¹³⁹

La segunda, es la pretensión autónoma contra todos los incursos en colusión que actúan, en procesos distintos, cercando a la víctima, pretensión ésta, que deberá ser propuesta conforme a lo dispuesto por el artículo 338 del CPC, ya que es necesario un término probatorio amplio, como el del juicio ordinario, para que dentro de él se demuestre el fraude. Al respecto, la SC del TSJ señaló en una sentencia dictada el 20 de febrero de 2001 (Caso: G. Cordones), lo siguiente:

“El juicio ordinario es el apropiado para ventilar la acción de fraude procesal adelantado mediante varias causas, ya que es necesario un término probatorio amplio...La apariencia que crea la colusión no pone de manifiesto la violación inmediata de la Constitución, por lo que será necesario, la mayoría de las veces, desmontar el armazón para que emerja la infracción constitucional. El establecimiento inmediato de la situación jurídica infringida, es en principio imposible, porque el fraude se encuentra oculto tras las formas prefabricadas que tendrán

¹³⁹ En una sentencia de la SC del TSJ del 26 de junio de 2002 (Caso: Inversiones Martinique, C.A.), se ratificó el criterio de poder acudir a la vía incidental dentro del mismo juicio a los fines de denunciar actuaciones de dudosa probidad, más aún, si en el juicio en cuestión no existe cosa juzgada. “El fraude ha debido denunciarse en el mismo proceso y no mediante acción de amparo”, señaló la Sala. Véase: Pierre Tapia, Oscar. (Comp.). (2002) **Jurisprudencia del Tribunal Supremo de Justicia**. (Vol. 6). Caracas: Editorial Jurídica Pierre Tapia, p.511 y 512.

que ser desmontadas, y ello -en principio, aunque no en forma absoluta- cierra la puerta de la acción de amparo constitucional.”¹⁴⁰ (Negritas incorporadas)

El amparo constitucional, en principio, no es la vía idónea para atacar el fraude procesal por el reducido término probatorio con que se cuenta, sin embargo, cuando dichos procesos fraudulentos hayan concluido, y exista “cosa juzgada”, no será el juicio ordinario quien logre invalidarlos, a excepción del juicio por invalidación a que se refiere el artículo 328 del CPC (cuyas causales son estrictamente taxativas), o la demanda de simulación (artículo 1.281 del CC), para el caso de los procesos simulados (donde se está ante un conjunto de formas, pero no ante un proceso real); sino que será la acción de amparo constitucional la única vía admisible en este caso, la que podrá erradicar los efectos del proceso fraudulento.

Dicha postura ha sido pacíficamente reiterada por la SC del TSJ en sentencias posteriores. Por sólo citar una, tenemos una decisión del 15 de mayo de 2002 (Caso: Miguel Arcángel Gordoy), donde se establece que únicamente para los casos en que el juicio haya concluido en todas sus instancias mediante sentencia definitivamente firme, emergiendo de autos la plena convicción de que el proceso fue

¹⁴⁰ Ramírez & Garay. (Comp.) (2001) **Jurisprudencia Venezolana Ramírez y Garay**. (Tomo CLXXIII). Caracas: Ramírez & Garay, p.440 y ss.

inequívocamente utilizado con fines distintos de los de su propia naturaleza, se abrirá entonces la posibilidad de acudir mediante la acción de amparo.¹⁴¹

Aún cuando se dejó sentado que sólo por vía de excepción, la acción de amparo -en los casos que se haya configurado la cosa juzgada- puede ser utilizada para demandar el fraude procesal, ello en virtud de que en el procedimiento de amparo no se cuenta con un lapso probatorio amplio; tenemos que sentencias posteriores al caso Intana, C.A., señalaron, al igual que la sentencia del caso J.A. Zamora (anteriormente referida), que hay situaciones donde en el expediente están todos los elementos necesarios para demostrar inequívocamente la utilización del proceso con fines diversos a los que constituyen su naturaleza; por ello, no se requiere el amplio debate del contradictorio, siendo entonces el amparo la vía idónea en ese caso excepcional. (Sentencia dictada por la SC del TSJ el 27 de diciembre de 2001. Caso: Urbanizadora Colinas de Cerro Verde. Sentencia dictada por la SC del TSJ el 08 de noviembre de 2004. Caso: Z. Ochoa).¹⁴²

¹⁴¹ Pierre Tapia, Oscar. (Comp.). (2002) **Jurisprudencia del Tribunal Supremo de Justicia**. (Vol. 5). Caracas: Editorial Jurídica Pierre Tapia, p.538 y ss.

¹⁴² Ramírez & Garay. (Comp.) (2001) **Jurisprudencia Venezolana Ramírez y Garay**. (Tomo CLXXXIII). Caracas: Ramírez & Garay, p.376 y ss. Véase también: Ramírez & Garay. (Comp.) (2004). **Jurisprudencia Venezolana Ramírez y Garay**. (Tomo CCXVII). Caracas: Ramírez & Garay, p.143 y ss.

Resulta obvio que determinar si el fraude procesal es evidente según los elementos de autos, corresponderá sólo al juez en cada concreto. Como bien señala Benaim Azaguri: “Se requiere que el fraude sea evidente, grosero, descarado, para que el amparo sea procedente en la SC. Caso contrario, queda la vía del procedimiento ordinario...no es, en consecuencia, cualquier alegación de fraude o cualquiera apariencia de fraude la que va a provocar su intervención.”¹⁴³

No obstante lo anterior, en nuestro concepto, dicha situación genera incertidumbre, pues, sólo el buen criterio del juez será el que disponga cuándo el fraude procesal es evidente y cuándo no; Ello resulta en extremo delicado, si se toman en cuenta los poderes ampliados con los que cuenta el juez a la hora de perseguir y sancionar el fraude procesal. Tampoco se desea que ante tantos poderes discrecionales, se incurran en abusos y excesos por parte del juez que den lugar a los fraudes que precisamente se quieren evitar.¹⁴⁴

¹⁴³ Benaim Azaguri, Salvador. Ob.cit., p.335

¹⁴⁴ Idem, p.328 y ss. Dicho autor ha elaborado una semiótica del fraude procesal según la jurisprudencia de la SC. En tal sentido, se ordenan de forma sistemática los elementos (indicios) que en forma concurrente y no aislada han sido tomados por la SC para decretar el fraude, tales como los parentescos entre los litigantes que simulan procesos, la colaboración sospechosa que existe entre las partes y los terceros en perjuicio de otro, la falsificación y uso indebido de instrumentos cambiarios, la conducta sospechosa de funcionarios judiciales (incluyendo a jueces), así como de apoderados judiciales y abogados asistentes, los precios irrisorios que se le han atribuido a ciertos bienes en operaciones de ventas y otras afines, y finalmente, hasta los antecedentes criminales de las partes.

Se dispone en el referido fallo que ampliamente hemos venido comentando, que en caso de que se demande autónomamente el fraude de varios procesos mediante procedimiento ordinario, dicha demanda puede incoarse ante el juez que conoce de todas las causas, o de algunas de ellas, inclusive ante un juez distinto; y si todas las causas se encuentran ante una misma instancia, deberán acumularse (aún cuando haya precluido la oportunidad de dicha acumulación), todo ello, en razón de que nos encontramos en presencia de un vicio en contra del orden público; ahora bien, si las causas se encuentran en instancias distintas, el juez, facultado por el artículo 11 del CPC, puede ordenar la paralización de los procesos más avanzados.

A nuestro modo de ver, según lo anteriormente señalado, pareciera que esos *poderes ampliados de los que goza el juez* (tal y como lo ha establecido la SC), los cuales obedecen a la necesaria tuición del orden público y de las buenas costumbres, conforme al artículo 11 del CPC, se equiparan a los de un juez que actúa en sede constitucional y que obra en resguardo de derechos y garantías constitucionales que han sido conculcados en virtud de los procesos fraudulentos. Si no, ¿cómo explicar que un Juez de Primera Instancia pueda ordenar al Juez Superior la paralización un proceso que cursa ante dicha Superioridad? Queda asentado pues, que la tuición del orden público y las buenas costumbres prevalece en estos casos.

En el caso Intana, C.A., al igual que en los casos que le precedieron, se establece que aunque la cosa juzgada es una institución que brinda seguridad jurídica porque evita una litis perenne y es de orden público, en el caso de detectarse el fraude procesal también deben ser resguardados los derechos de la víctima que están siendo conculcados -y en donde puede estar involucrado el Estado- por un proceso inexistente que a pesar de ello reviste cosa juzgada; por tal razón, a los fines de armonizar principios constitucionales que entre sí se contraponen, excepcionalmente, en estos casos, la aparente cosa juzgada (porque en realidad no existe en virtud del proceso fraudulento) no puede tener efecto, así como tampoco el lapso de caducidad para intentar posibles acciones para enervar el mencionado fraude, todo ello como una garantía constitucional que el Estado brinda a la víctima del fraude.

Finalmente, dispone el fallo que venimos analizando que, lo que persiguen las diversas vías para enervar el fraude, son simplemente, nulidades. Así pues, aunque el artículo 17 del CPC no lo disponga, la nulidad de ciertos actos fraudulentos o de la totalidad del proceso, si fuese necesario, es la consecuencia lógica y necesaria que persigue la sanción de fraude, no obstante que ésta no esté prevista expresamente en la ley, sin embargo, por aplicación analógica de otras figuras similares como la invalidación en el proceso civil y la revisión en materia penal, ello se hace posible.

Ello igualmente ha sido corroborado por fallos posteriores de la misma SC. (Sentencia dictada por la SC del TSJ el 02 de diciembre de 2003 (Caso: Leal Motta).¹⁴⁵

Visto el análisis de la doctrina de la SC con respecto al fraude procesal, observamos ciertos aspectos los cuales, si bien no se señalan expresamente en las decisiones de dicha sala, de igual forma se dan a entender. El primero de ellos, tiene que ver con la conducta de las partes como prueba del fraude procesal. Como se sabe, en materia civil, no existe una norma que disponga que la actuación de las partes pueda ser valorada como indicio.

En tal sentido, y anterior al advenimiento de la nueva doctrina de la SC, ya Duque Corredor expresaba su inquietud por este punto al señalar que a diferencia del código adjetivo italiano, nuestro CPC no contemplaba una norma que permitiera extraer elementos probatorios del particular comportamiento de las partes en el proceso. Sin embargo, señalaba el autor: "...del texto de los artículos 505 y 510 eiusdem, en concordancia con los artículos 17 y 170, Parágrafo Único, es posible concluir que los

¹⁴⁵ Pierre Tapia, Oscar. (Comp.). (2003) **Jurisprudencia del Tribunal Supremo de Justicia**. (Vol. 12). Caracas: Editorial Jurídica Pierre Tapia, p.657 y ss.

jueces pueden sacar de la conducta antiética de las partes en el proceso, indicios desfavorables para sus pretensiones y defensas procesales.”¹⁴⁶

En este orden de ideas, tenemos que el artículo 505 versa sobre la colaboración material de las partes a los fines de realizar ciertas pruebas. Dicha norma establece que si la parte no colabora en la realización de dicha prueba, el juez podrá tomar dicha negativa como una presunción para que sea valorada según su prudente arbitrio. En definitiva, se está disponiendo que de la actitud de la parte se puedan sacar presunciones e indicios. A su vez, el artículo 510 eiusdem, versa sobre la apreciación que los jueces deben hacer sobre los indicios, valorando éstos en su conjunto y concatenadamente, tomando en consideración la gravedad, convergencia y concordancia de éstos entre sí.

De ello se puede inferir que, existiendo una norma que establece que la conducta de la parte puede ser tomar como indicio (artículo 505 CPC), así como otra que dispone que dichos indicios deberán ser valorados concatenadamente entre sí según el prudente arbitrio del juez (artículo 510 CPC), habiendo además una serie de conductas que han sido prohibidas a las partes (Parágrafo Único del artículo 170,

¹⁴⁶ Duque Corredor, Román J. Ob.cit., p. 326 y 327. Véase también: Bello Tabares, Humberto Enrique Tercero. Ob.cit., p.175 y ss. Finalmente, véase también: Masciotra, Mario. El valor probatorio de la conducta de las partes. **Jornadas Iberoamericanas de Derecho Procesal**. Ob.cit., p.455 y ss.

presunciones iuris tantum), y finalmente habiendo también una norma que ordena al juez prevenir y sancionar la colusión y el fraude procesal tomando todas las medidas necesarias, forzoso resulta concluir que en nuestro proceso civil la conducta de las partes puede ser valorada como indicio a los fines de que se pruebe el fraude procesal.

Y es que la prueba indiciaria valorada en su conjunto resulta de vital importancia a los fines de demostrar el fraude procesal en todas sus variantes. En efecto, si de entrada entendemos que el fraude, la colusión, la simulación y el abuso del proceso, no siempre son evidentes por una sola y aislada actuación de las partes y sus apoderados, de inmediato nos percataremos de la necesidad e importancia de poder valorar en su conjunto la conducta procesal de aquél que comete fraude.¹⁴⁷

A veces, los actos realizados por el improbus litigator, son en apariencia legales porque han cumplido con todos los requisitos de forma exigidos por la ley, sin embargo, detrás de ellos se esconde el dolo, la malicia y la temeridad con que éste ha actuado con el objeto de causar un daño. Es necesario pues, desmontar todo ese andamiaje que proyecta una apariencia de legalidad y detrás del cual se esconde el

¹⁴⁷ En una sentencia dictada por la SC del 23 de agosto de 2001 (Caso: A.E. Fuenmayor), se determinó que la sola falsificación de un documento no era suficiente para decretar el fraude procesal, ya que para ello, era necesario toda una serie de indicios concatenados que demostraran en su conjunto la inequívoca existencia del fraude. Véase: Ramírez & Garay. (Comp.) (2001) **Jurisprudencia Venezolana Ramírez y Garay**. (Tomo CLXXVIII). Caracas: Ramírez & Garay, p.379 y ss.

fraude. Para ello es preciso analizar toda la conducta de las partes y terceros en su conjunto, a los fines de poder sacar elementos de convicción.

Para concluir este punto, resaltamos el hecho que, aún cuando la SC expresamente no ha señalado que la conducta de las partes podrá ser valorada como indicio o que se podrá sacar de ella elementos de convicción a los fines de detectar el fraude, la actitud que ésta ha asumido en sus fallos demuestra, que, ha sido primordialmente la conducta de las partes y los terceros involucrados en los procesos la que ha motivado que se haya sancionado el fraude procesal y decretado la nulidad de tales procesos.

Igualmente, tal y como señalábamos en capítulos anteriores, la LOPT, consagra en su artículo 48, la posibilidad de que el juez pueda extraer elementos de convicción de la conducta procesal de las partes, de sus apoderados o de los terceros. Creemos firmemente, que dicha norma (que data del año 2002) tiene su origen en la jurisprudencia emanada de la SC.

Para finalizar, observamos que también ha habido decisiones que se dictan con ocasión de la conducta impropia de las partes y sus apoderados, y que no concluyen en una declaratoria de fraude procesal. En varias ocasiones hemos visto como se aperciben de sanciones y amonestaciones a aquellos que sin estar incurso en fraude

procesal, de todas formas incurren en graves infracciones a la ética profesional. Por sólo citar una, tenemos una decisión dictada por la Sala de Casación Civil (SCC) del TSJ, del 22 de mayo de 2001, en la cual se sancionó la conducta impropia de una abogada que actuó de manera incoherente, desleal e irrespetuosa para con la autoridad judicial al consignar una sentencia preparada por ella misma con el objeto que fuera suscrita por el juez de la causa. En dicha oportunidad, se ordenó oficiar al Colegio de Abogados respectivo para que tomara las medidas disciplinarias de rigor en virtud de las violaciones a las disposiciones del Código de Procedimiento Civil y el Código de Ética del Abogado. En conclusión, no es necesario que exista fraude o colusión para que de igual forma se sancione una conducta impropia por parte del abogado que incurre en ella.¹⁴⁸

Otras decisiones disciplinarias, sin embargo, no tuvieron en opinión nuestra, un final feliz. Ello motivado a los excesos en que se incurrieron. Por sólo citar un caso ilustrativo, tenemos que en una sentencia de la SC del 05 de abril de 2005, se declaró inadmisibles un amparo constitucional porque la situación jurídica infringida no podía ser ya reparada. Sin embargo, la accionante en amparo había recurrido mucho tiempo antes de que se consumara el daño y no pudiera ser restituida la situación jurídica

¹⁴⁸ Pierre Tapia, Oscar. (Comp.). (2001) **Jurisprudencia del Tribunal Supremo de Justicia**. (Vol. 5, Tomo I). Caracas: Editorial Jurídica Pierre Tapia, p.515 y ss.

infringida. Lo que hizo que no se pudiera restituir la situación jurídica infringida fue el paso del tiempo y la falta de pronunciamiento oportuno en que incurrió la Sala.

Pues bien, resulta que no siendo culpable la accionante (lo cual en todo caso sería atribuible a la demora con que actuó la SC), ésta fue víctima del pronunciamiento de la SC que declaró inadmisibles el amparo y ordenó se oficiase al Colegio de Abogados de la adscripción de su abogado asistente “dadas las múltiples acciones ejercidas por el abogado asistente con el mismo objeto de este amparo”, a los fines de que dicho organismo se pronunciara al respecto. A nuestro modo de ver, se cometió un exceso, y lo más grave es que la SC nunca explicó en que consistió la conducta del abogado asistente que motivó tal pronunciamiento. Sin mayor explicación, se ordenaron remitir las actuaciones al Tribunal Disciplinario del Colegio de Abogados.¹⁴⁹

Para concluir, advertimos nuevamente sobre nuestra preocupación respecto a que los poderes ampliados de tutela con los que cuenta el juez sean aplicados con prudencia y precaución. De lo contrario, no se habrá avanzado en nada.

¹⁴⁹ Sentencia dictada por la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia el 05 de abril de 2005. Exp.-04-1367 (Caso: María Genoveva Páez Pumar)

CONCLUSIONES

1.- La Ética es la ciencia que estudia la moralidad del obrar humano. Considera los actos humanos en tanto si éstos son buenos o malos; del mismo modo, la Ética es una ciencia descriptiva y normativa que regula el modo cómo debe vivirse una vida verdaderamente humana, ordenando y prohibiendo ciertos actos, puesto que su fin es el recto actuar de la persona humana. Finalmente, tenemos que la Ética es una sola, y es universal, no deben admitirse posturas intermedias ni valores morales subjetivos y relativos, pues la ética no puede subordinarse a las preferencias de cada individuo.

2.- Las normas morales devienen primeramente de la ley natural, la cual es el conjunto de derechos y deberes que derivan de la naturaleza humana y que son comunes a todos los hombres. La ley moral es creada por el hombre para complementar y desarrollar a la ley natural, por lo tanto, ésta será mejor o peor en tanto más esté en armonía con la ley natural.

3.- Ética y Derecho son dos ciencias íntimamente relacionadas entre sí. En tal sentido, la regla moral se hace regla jurídica una vez que es promulgada conllevando una sanción externa necesaria para que alcance su fin. No obstante, lo ideal es que el individuo obedezca las leyes no por el temor a la sanción, sino por la convicción de que al hacerlo está obrando indebidamente al contrariar las costumbres y los

principios morales en que se funda la ley. La buena formación moral del individuo es predeterminante a estos fines y en nuestra opinión es mucho más efectiva que la sanción implícita en la norma jurídica.

4.- La justicia es una virtud humana. Es el horizonte de todas las demás virtudes y la ley de su coexistencia, no equivale a la felicidad pero ninguna felicidad puede prescindir de ella. La justicia constituye el fin último del Derecho, pues éste es sólo un medio creado por el hombre a los fines de alcanzar la justicia. Cuando haya conflicto entre ambos, siempre prevalecerá ésta. El abogado cumple una función social puesta al servicio de la justicia, del bien común y la paz social, por los cuales debe luchar ardua y continuamente.

5.- El proceso es un mecanismo diseñado por el Estado para dirimir conflictos, satisfacer las pretensiones y administrar justicia. Satisfacer una pretensión no significa dar la razón al demandante o al demandado; es conocer, sustanciar y decidir acerca de los pedimentos de los ciudadanos (tanto demandantes como demandados) que acuden a la jurisdicción para resolver sus conflictos, independientemente de que se les de o no la razón. El proceso no existe por el proceso, sino que existe para servir a una finalidad última cual es la justicia. De allí, que el proceso cumpla una función pública por la cual deben velar tanto jueces como abogados. Para ello, es necesario que el proceso esté tutelado por normas de rango constitucional.

6.- En el CPC de 1986, se consagraron ciertas normas tendentes a una moralización del proceso (artículos 17 y 170). El legislador buscaba corregir ciertos vicios referidos a la conducta de las partes y sus apoderados los cuales venían arrastrándose desde el anterior Código de 1916, para así poder lograr, que el proceso fuera, en aras de la justicia, más expedito, veraz y transparente. Se consagraron los deberes de lealtad y probidad principalmente, así como los deberes de veracidad y buena fe. Dichos artículos refieren una serie de pautas de estricto cumplimiento para los litigantes, así como ciertas conductas procesales prohibidas (presunciones iuris tantum).

7.- Modernamente se acepta que lealtad y probidad son manifestaciones específicas externas de la buena fe. Lealtad implica fidelidad, respeto, solidaridad, el no defraudar la confianza que sobre uno se tiene, lo contrario a traición. El concepto de probidad es aún más amplio, equivale a honestidad, honorabilidad, rectitud. De la buena fe, se dice que es un concepto jurídico indeterminado y que corresponderá en cada caso al juez, valorar si se ha obrado según lo que se entiende es la buena fe. La buena fe (procesal) ha sido definida como aquella conducta exigible a toda persona, en el marco de un proceso, por ser socialmente admitida como correcta. Es la convicción (o también ignorancia) honesta de obrar con razón y sin dañar un interés ajeno protegido por el derecho, ello se demuestra con conductas, es decir, quien cree actuar de buena fe, debe tener fuentes o elementos suficientes de convicción para persuadir al juez de que no lo está engañando.

8.- El deber de veracidad presenta menos dificultad en su comprensión, no obstante, es aquél sobre el cual ha debatido más la doctrina con el objeto de definir su alcance. Según el CPC, las partes deben exponer los hechos de acuerdo a la verdad; ello equivale a no mentir en la narración de los hechos; también constituye una conducta de mala fe, el omitir y alterar *maliciosamente* hechos esenciales a la causa. Alterar los hechos equivale a mentir, sin embargo, la omisión de hechos en nuestro derecho no es sancionada si la misma es de buena fe y en consecuencia se ha obrado con lealtad y probidad en protección de los intereses del cliente. Ello se debe, a que el deber de veracidad no se extiende al llamado deber de integridad y plenitud (según el cual hay que narrar absolutamente todo aún cuando sea perjudicial al cliente), y a su vez, está subordinado y tutelado por los principios de lealtad, probidad y buena fe, lo que asegura en mayor medida, el cumplimiento de dicho deber.

9.- La temeridad tiene que ver más con el contenido sustantivo de la pretensión deducida, la cual, a simple vista carece de fundamentos. Por otro lado, la malicia se refiere, más bien, al comportamiento procesal que de mala fe asume la parte en detrimento de su adversario con la mera intención de obstruir y dilatar la secuela normal del juicio a través de interposición injustificada de recursos, trámites e incidencias.

10.- La SC ha definido el fraude procesal como las maquinaciones y artificios realizados en el curso del proceso, o por medio de éste, destinados, mediante el engaño o la sorpresa en la buena fe de uno de los sujetos procesales, a impedir la eficaz administración de justicia, en beneficio propio o de un tercero y en perjuicio de parte o de tercero. Estas maquinaciones y artificios pueden ser realizados unilateralmente por un litigante, lo que constituye el dolo procesal strictu sensu, o por el concierto de dos o más sujetos procesales, caso en que surge la colusión;

10.- No obstante la consagración de los artículos 17 y 170 del CPC, así como la existencia de otras normas rectoras contenidas en diversas leyes que igualmente aplican al proceso civil (LA, CEPA, etc.), no se desplegó, como era lo esperado, una actividad eficaz de tutela por parte de los jueces civiles, así como tampoco disminuyeron las conductas impropias de los abogados litigantes. Ello se atribuía a que no se estableció un procedimiento especial para perseguir y atacar el fraude procesal y la colusión así como tampoco para combatir las conductas maliciosas y temerarias. Tampoco se estableció que la conducta impropia de las partes y sus apoderados podía ser sancionada en el mismo proceso donde se realizaba el fraude en la sentencia definitiva sino necesariamente en un proceso posterior. No fue sino a partir de la entrada en vigencia de la CRBV y la creación de la SC del TSJ que comenzaron a tomarse acciones serias para atacar a dichas figuras.

11.- A partir del mes de marzo de 2000, comenzaron a dictarse sentencias de la SC, donde, incluso de oficio, se anularon procesos al detectarse y decretarse el fraude procesal en todas sus variantes. Se desarrolló el contenido de los artículos 11 (tuición general de orden público y las buenas costumbres) y 17 del CPC (potestad del juez para perseguir y atacar el fraude y en general combatir todas las conductas contrarias a la ética profesional). Se dictaminó que a los fines de resguardar el orden público, el juez gozaba de poderes ampliados (manifestamos nuestra preocupación por que dichos poderes sean utilizados correctamente a los fines de que no se cometan excesos y abusos contra las partes y otros terceros). Se establecieron las vías para denunciar el fraude (vía incidental dentro del proceso -artículo 607 del CPC- y vía autónoma según procedimiento ordinario por el artículo 338 eiusdem), así como aquellas otras correspondientes a la demanda por simulación (artículo 1.281 CC), para el caso de procesos simulados y la invalidación (Ordinal 1º del artículo 328 del CPC). Se estableció que la acción de amparo era excepcional (en virtud del limitado régimen probatorio), y sólo para el caso en que se hubiese cosa juzgada en los procesos fraudulentos podía intentarse ésta vía, a menos que de autos se evidenciara inequívocamente la existencia de un fraude grosero y descarado que no requiriese de un término probatorio amplio para ser demostrado. Finalmente, aún cuando no se señaló expresamente, se consideró a la conducta procesal y extraprocesal de las partes y los terceros involucrados como las principales pruebas del fraude (indicios que deben ser analizados concatenadamente con todas las pruebas de autos).

REFERENCIAS BIBLIOGRAFICAS

- Aristóteles. (1985) *Ética Nicomaquea*. Madrid: Editorial Gredos. Libro II.
- Basso, Domingo. (1998) *ÉTICA*. Buenos Aires: Abeledo-Perrot
- Brice, Angel Francisco. (1965) *Tratado de Ética de la Abogacía*. Separata de la Revista de la Facultad de Derecho N° 12. Maracaibo: Editorial Universitaria LUZ.
- Bello Tabares, Humberto Enrique Tercero. (2003) *El Fraude Procesal y la Conducta Procesal de las Partes como Prueba del Fraude. Libro Homenaje a Félix Angulo*
- Ariza*. Caracas: Tribunal Supremo de Justicia. Colección Libros Homenaje. Vol I.
- Benaim Azaguri, Salvador. (2004) *Jornadas Iberoamericanas de Derecho Procesal. V Congreso Venezolano de Derecho Procesal Anatomía del fraude Procesal en Venezuela*. Caracas: Instituto Venezolano de Derecho Procesal.
- Borjas, Arminio. (1924) *Comentarios al Código de Procedimiento Civil Venezolano*. Caracas: Imprenta Bolívar. Tomo I.
- Cardozo, Manuel. (1982) *La Ética del Abogado* (2ª.ed.). Caracas: Ediciones Trípode.
- Cardozo, Manuel. (1986) *Conferencias sobre el nuevo Código de Procedimiento Civil: La Moral en el Proceso*. Caracas: Biblioteca de la Academia de Ciencias Políticas y Sociales.
- Carnelutti, Francesco. (1994) *Cómo nace el derecho* (2ª.ed.). Santa Fé de Bogotá: Editorial Temis, S.A.
- Carnelutti, Francesco. (1997) *Cómo se hace un proceso* (2ª.ed.). Santa Fé de Bogotá: Editorial Temis, S.A.
- Calamandrei, Piero. (1962) *Estudios sobre el Proceso Civil*. Buenos Aires: Ediciones Jurídicas Europa-América, Tomo III.
- Chiovenda, Giuseppe. (1936) *Instituciones de Derecho Procesal Civil*. Volumen I. Madrid: Editorial Revista de Derecho Privado.

- Código de Ética Profesional Del Abogado. (1985) *Consejo Superior de la Federación del Colegio de Abogados de Venezuela*. 03 de agosto de 1985.
- Código de Procedimiento Civil. (1990) *Gaceta Oficial Extraordinaria de la República de Venezuela*. N° 4.209 (Extraordinario) del 18 de septiembre de 1990.
- Código Orgánico Procesal Penal. (2001) *Gaceta Oficial Extraordinaria de la República Bolivariana de Venezuela*. N° 5.558 de fecha 14 de noviembre del 2001.
- Conte-Sponville, André. (1995/1996) *Pequeño Tratado de las Grandes Virtudes*. Santiago de Chile. Editorial Andrés Bello.
- Constitución Bolivariana de La República de Venezuela. (1999) *Gaceta Oficial Extraordinaria de la República de Venezuela*. N° 36.860 del 30 de diciembre de 1999.
- Couture, Eduardo. (1990) *Los Mandamientos del abogado* (11^a.ed.). Buenos Aires: Ediciones Depalma.
- Couture, Eduardo. (1998) *Fundamentos de Derecho Procesal Civil* (3^a.ed.). Buenos Aires: Ediciones Depalma.
- Couture, Eduardo. (1998) *Estudios de Derecho Procesal Civil*. (3^a.ed.).Buenos Aires: Ediciones Depalma. Tomo 3.
- Cuenca, Humberto. (1981) *Derecho Procesal Civil*. (4^{ta}.ed.). Ediciones de La Biblioteca. Universidad Central de Venezuela, Caracas. Tomo I.
- De Pina, Rafael. (1941) *Temas de Derecho Procesal*. Ciudad de México: Ediciones Jurídicas Hispanoamericanas.
- De La Rúa, Fernando. (1991). *Teoría General del Proceso*. Buenos Aires: Ediciones Depalma.
- Devis Echandía, Hernando. (1987) *Compendio de Derecho Procesal* (12^a.ed.). Tomo I. Medellín: Biblioteca Jurídica DIKE.
- Dorantes Tamayo, Luis A. (1995) *Filosofía del Derecho* (12^a.ed.). Ciudad de México: Harla.
- Duque Corredor, Román J. (1999) *Apuntaciones sobre el Procedimiento Civil Ordinario*. Caracas: Ediciones Fundación Projusticia.

- Escobar Valenzuela, Gustavo. (2001) *Ética*. (4ª.ed.). Ciudad de México: McGraw-Hill Interamericana Editores, S.A.
- Espinosa, Tulio. (1991) *La ética natural*. Caracas: Universidad Metropolitana.
- Fairén Guillén, Víctor. (1969) *Temas de Ordenamiento Procesal*. Editorial Tecnos, S.A. Madrid. Tomo I.
- García Maynez, Eduardo. (1972) *Introducción al estudio del Derecho* (20ª.ed.). Ciudad de México: Editorial Porrúa, S.A.
- Gómez Pérez, Rafael. (1982) *Deontología Jurídica*. Pamplona: Ediciones Universidad de Navarra, S.A.
- Gozaíni, Osvaldo. (1988) *La Conducta en el Proceso*. La Plata: Librería Editorial Platense, S.R.L.
- Gozaíni, Osvaldo. (2004). *Jornadas Iberoamericanas de Derecho Procesal. V Congreso Venezolano de Derecho Procesal. La buena fe en el Proceso Civil* Caracas: Instituto Venezolano de Derecho Procesal.
- Guasp, Jaime. (1968) *Derecho Procesal Civil* (3ª.ed.) Tomo I. Madrid: Instituciones de Estudios Políticos, Gráficas Hergón, S.L.
- Henríquez La Roche, Ricardo. (1995). *Código de Procedimiento Civil*. Caracas: Altholitho, C.A. Tomo I.
- Kelsen, Hans. (1934/1941) *Teoría Pura del Derecho* (2ª.ed.). Buenos Aires: Editorial Universitaria de Buenos Aires.
- Kreeft, Peter. (1999) *Refutación del Relativismo Moral*. Boston: Ignatius Press.
- Lega, Carlo. (1976/1983) *Deontología de la Profesión de Abogado*. Madrid: Editorial Civitas, S.A.
- Ley de Abogados. (1966) *Gaceta Oficial Ordinaria de la República de Venezuela*. N° 36.860 del 16 de diciembre de 1966.
- Ley Orgánica para la Protección de los Derechos del Niño y del Adolescente. (1998) *Gaceta Oficial Extraordinaria de la República de Venezuela*. N° 5.266 de fecha 02 de octubre de 1998.

- Ley Orgánica Procesal del Trabajo. (2002) *Gaceta Oficial de la República Bolivariana de Venezuela*. N° 37.504 de fecha 13 de agosto del 2002.
- Liscano, Tomás. (1973) *La Moral del Abogado y de la Abogacía*. Caracas: Ediciones Presidencia de la República.
- Márquez Añez, Leopoldo. (1987) *El Nuevo Código de Procedimiento Civil*. Caracas: Fondo de Publicaciones UCAB-Fundación Polar.
- MacIntyre, Alasdair. (1971/1994) *Historia de la ética*. (5ª.ed.). Barcelona. Ediciones Paidós América, S.A.
- Martínez Val, José María. (1999) *Abogacía y Abogados* (4ª.ed.). Barcelona: Bosch.
- Masciotra, Mario.. *Jornadas Iberoamericanas de Derecho Procesal. V Congreso Venezolano de Derecho Procesal. El valor probatorio de la conducta de las partes* Caracas: Instituto Venezolano de Derecho Procesal.
- Melich Orsini, José. (1994) *El Abuso del Derecho en el Proceso. LIBER AMICORUM*. Libro Homenaje a la Obra Científica del Doctor José Muci-Abraham. Caracas: Editorial Jurídica Venezolana.
- Ortiz-Ortiz, Rafael. (2004) *Teoría General de la acción procesal en la tutela de los intereses jurídicos*. Caracas: Editorial Frónesis.
- Ossorio, Angel. (1989) *El Alma de la Toga* (9ª.ed.). Buenos Aires: Ediciones Jurídicas Europa-América.
- Palacio, Lino Enrique. (1991) *Derecho Procesal Civil*. Buenos Aires: Abeledo-Perrot.
- Picó I Junoy, Joán. (2003) *El Principio de la Buena Fe Procesal*. Barcelona: J.M. Bosch Editor.
- Pierre Tapia, Oscar. (Comp.). (2001) *Jurisprudencia del Tribunal Supremo de Justicia*. (Vol 5, Tomo I). Caracas: Editorial Jurídica Pierre Tapia.
- Pierre Tapia, Oscar. (Comp.). (2002) *Jurisprudencia del Tribunal Supremo de Justicia*. (Vol. 6). Caracas: Editorial Jurídica Pierre Tapia.

Pierre Tapia, Oscar. (Comp.). (2002) *Jurisprudencia del Tribunal Supremo de Justicia*. (Vol. 5). Caracas: Editorial Jurídica Pierre Tapia.

Pierre Tapia, Oscar. (Comp.). (2003) *Jurisprudencia del Tribunal Supremo de Justicia*. (Vol. 12). Caracas: Editorial Jurídica Pierre Tapia.

Ramírez & Garay. (Comp.) (1999) *Jurisprudencia Venezolana Ramírez y Garay*. (Tomo CLII). Caracas: Ramírez & Garay.

Ramírez & Garay. (Comp.) (2000) *Jurisprudencia Venezolana Ramírez y Garay*. (Tomo CXLIII). Caracas: Ramírez & Garay.

Ramírez & Garay. (Comp.) (2000) *Jurisprudencia Venezolana Ramírez y Garay*. (Tomo CLXV). Caracas: Ramírez & Garay.

Ramírez & Garay. (Comp.) (2000) *Jurisprudencia Venezolana Ramírez y Garay*. (Tomo CLXVIII). Caracas: Ramírez & Garay.

Ramírez & Garay. (Comp.) (2000) *Jurisprudencia Venezolana Ramírez y Garay*. (Tomo CLXVIII). Caracas: Ramírez & Garay.

Ramírez & Garay. (Comp.) (2001) *Jurisprudencia Venezolana Ramírez y Garay*. (Tomo CLXXIII). Caracas: Ramírez & Garay.

Ramírez & Garay. (Comp.) (2001) *Jurisprudencia Venezolana Ramírez y Garay*. (Tomo CLXXXIII). Caracas: Ramírez & Garay.

Ramírez & Garay. (Comp.) (2004) *Jurisprudencia Venezolana Ramírez y Garay*. (Tomo CCXVII). Caracas: Ramírez & Garay.

Redenti, Enrico. (1954/1957) *Derecho Procesal Civil*. Buenos Aires: Ediciones Jurídicas Europa América. Tomo III.

Rengel Romberg, Arístides. (1994) *Tratado de Derecho Procesal Civil Venezolano* (4ª.ed.). Vol I. Caracas: Editorial Arte.

Rengel Romberg, Arístides. *Conferencias sobre el nuevo Código de Procedimiento Civil: Visión del Nuevo Código de Procedimiento Civil*. Caracas: Biblioteca de la Academia de Ciencias Políticas y Sociales.

Ripert, Georges. (1946/1949) *La Regla Moral en las Obligaciones Civiles*. Bogotá: Ediciones La Gran Colombia.

- Rodriguez Luño, Angel. (1982) *ETICA*. Pamplona: Ediciones Universidad de Navarra, S.A.
- Rondón de Sansó, Hildegard. (1996) *Tríptico Jurídico (3 Monografías sobre la Justicia)*. Caracas: Biblioteca de la Academia de Ciencias Políticas y Sociales.
- Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia. *Sentencia dictada el 05 de abril de 2005*. Exp.-04-1367 (Caso: María Genoveva Páez Pumar)
- Santaella López, Manuel. (1995) *Ética de las Profesiones Jurídicas*. Madrid: Artes Gráficas Iberoamericanas, S.A.
- Véscovi, Enrique. (1984) *Teoría General del Proceso*. Bogotá. Editorial Temis, S.A.
- Viñas, Raúl Horacio. (1972) *Ética y Derecho de la Abogacía y Procuración*. Buenos Aires: Ediciones Pannedille
- Von Ihering, Rudolph. (1990) *La Lucha por el Derecho*. Santa Fe de Bogotá: Editorial Temis, S.A.
- Yepes Stork, Ricardo. (1999) *Fundamentos de Antrpología* (4^a.ed.). Pamplona: Ediciones Universidad de Navarra, S.A.
- Zeiss, Walter. (1977/1969) *El Dolo Procesal*. Buenos Aires: Ediciones Jurídicas Europa-América.