TESIS
DP 2003
A3

UNIVERSIDAD CATÓLICA ANDRÉS BELLO
DIRECCIÓN GENERAL DE LOS ESTUDIOS DE POSTGRADO
ÁREA DE DERECHO
ESPECIALIDAD EN DERECHO PROCESAL

LA INVALIDACIÓN DE LA SENTENCIA, ES UN RECURSO O UN JUICIO

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

Autor: Abog. MARITZA ACOSTA
Asesor: Mag. YUDITH SARMIENTO DE FLORES

Valencia, Diciembre de 2003

UNIVERSIDAD CATÓLICA ANDRÉS BELLO
DIRECCIÓN GENERAL DE LOS ESTUDIOS DE POSTGRADO
ÁREA DE DERECHO
ESPECIALIDAD EN DERECHO PROCESAL

APROBACIÓN DEL ASESOR

En mi carácter de asesora del Trabajo Especial de Grado, presentada por la ciudadano Abogada **MARITZA ACOSTA,** para optar al Grado de Especialista en Derecho Procesal, cuyo título es: **LA INVALIDACIÓN DE LA SENTENCIA, ES UN RECURSO O UN JUICIO;** Considero que dicho Trabajo reúne los requisitos y méritos suficientes para ser sometido a la evaluación por parte del jurado examinador que se designe.

En la ciudad de Valencia, a los cinco días del mes de Diciembre de 2003.

Magíster: YUDITH SARMIENTO DE FLORES
C. I.: 7.045.592.

UNIVERSIDAD CATÓLICA ANDRÉS BELLO
DIRECCIÓN GENERAL DE LOS ESTUDIOS DE POSTGRADO
ÁREA DE DERECHO
ESPECIALIDAD EN DERECHO PROCESAL

LA INVALIDACIÓN DE LA SENTENCIA, ES UN RECURSO O UN JUICIO

Por: Maritza Acosta

Trabajo Especial de Grado de Especialización en Derecho Procesal, aprobada en nombre de la Universidad Católica "Andrés Bello", por el Jurado abajo firmante, en la ciudad de , a los días del mes de
de

--- ---

C. I. : C. I. :

DEDICATORIA

A Dios, quién desde lo alto me ha guiado, para poder obtener las metas más preciadas en esta vida.

A mis familiares que han estado presentes a lo largo de mi vida, por su apoyo incondicional y lo más importante su amor y cariño que siempre me han prodigado.

A todos un sincero agradecimiento.

ÍNDICE

Introducción 07

CAPÍTULO I.
LA SENTENCIA EN LA HISTORIA. 11
Orígenes. 11

CAPÍTULO II.
CONCEPTUALIZACIÓN DE LA SENTENCIA. 31
La Sentencia. 35
Generalidades. 35
Concepto. 36
Características. 37
Efectos. 43

CAPÍTULO III.
CLASES DE SENTENCIAS. 47
Tipos 53
Vicios de las Sentencias 54

CAPÍTULO IV.
EL JUICIO DE INVALIDACIÓN. 73
La Especialidad del Juicio de Invalidación. 78
Atribuciones y Derechos del Juez. 84

CONCLUSIONES. 85

REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS. 88

Anexos.

UNIVERSIDAD CATÓLICA ANDRÉS BELLO
DIRECCIÓN DE ESTUDIOS DE POST GRADO
ÁREA DE DERECHO

LA INVALIDACIÓN DE LA SENTENCIA,
ES UN RECURSO O UN JUICIO

Autor: Maritza Acosta.
Asesor: Mgs. Yudith de Flores.
Año: 2003.

RESUMEN

La escogencia del tema estuvo basada en la dicotomía planteada por algunos juristas en aclarar si cuando se invalida una sentencia se procede a hacer un juicio o a tramitar un recurso, esta invalidación radica en que cada día aumenta en el país los juicios que son invalidados, esto sucede bien sea, por las actuaciones del Juez de la causa, o por que no se siguen los procedimientos como es debido. El Objetivo General que se trazó se refiere a determinar si en la legislación venezolana, lo que se llama el juicio de invalidación de la sentencia, se debe considerar como un recurso o un juicio a seguir, por las partes actoras en el proceso judicial. Saber si las mismas cumplen el procedimiento establecido en el Código Orgánico Procesal Civil y por medio del análisis de las sentencias respectivas a objeto de la consecución interpretativa de las mismas; precisar las causas por las cuales las sentencias son un recurso o un juicio a seguir dentro del contexto civil, todo esto en concordancia con los procedimientos civiles llevados por los tribunales ubicados en Valencia; en cuanto a la metodología empleada se determinó que la misma es una investigación descriptiva experimental. Se quiere entonces establecer que esta invalidación opera contra los juicios o sentencias que, aunque ajustados a la ley, resultan contrarios a la verdad y a la justicia, por haberse seguido esos juicios o pronunciado esas sentencias por un error de hecho propiamente dicho, sino por ignorancia involuntaria de todos o algunos de los elementos que caracterizan, constituyen o definen ese hecho. De modo, pues, que los juicios de invalidación se dan cuando el juicio se ha seguido o la sentencia se ha dictado, con base en un error de hecho propiamente dicho. Se determina entonces que lo que se llama el juicio de invalidar la sentencia en si, es un recurso o un juicio a seguir.
Descriptores: invalidación, recurso, sentencia, proceso, juicios, código, civil, tribunales, jueces, contexto.

INTRODUCCIÓN

El recurso o juicio de invalidación, que tiene su origen en el Derecho Romano, con la "restitutio in integrum" y la "retractatio, apareció en Venezuela en 1836 en el primer Código de Procedimiento Civil que se tuvo basado en el Proyecto del Licenciado Aranda. Sin embargo, Aranda, en ese Código llamado "Código de Procedimiento Judicial", pareció haber confundido, como lo apunta Borjas, este recurso con el de casación, porque lo permitía con fundamento no sólo en las causales por las cuales procede hoy, sino que lo consagra también en los casos de ultrapetita y omisión de pronunciamiento, que constituyen en la legislación procesal venezolana motivo o causal de recurso de casación por quebrantamiento de forma.

La invalidación de los juicios y el recurso de casación se diferencian en cuanto a su naturaleza, forma y efectos, así:

a. En cuanto a su naturaleza. -La naturaleza de la invalidación- y la casación se pone de manifiesto en lo que antes se dijo acerca del error de criterio en la apreciación de un hecho sin violar regla legal expresa de valoración de prueba, el error de criterio, con violación de esa regla y el error de hecho propiamente dicho.

b. En cuanto a la forma. -El recurso de casación se propone, se anuncia, se interpone en el mismo expediente, de la causa y dentro de un lapso corto-, perentorio, igual para todos los juicios, salvo por lo que respecta a los de trabajo, tránsito y agrarios, que es más corto todavía ese lapso. En cambio, la invalidación no se propone en el mismo expediente, porque se trata, en realidad de un nuevo juicio, que no participa en cuanto a la forma de lo que se entiende por "recurso" como algunos lo consideran. Es un verdadero juicio que se inicia por libelo de demanda y que el legislador ha colocado entre los procedimientos especiales contenciosos.

En segundo término, no se propone dentro de un lapso igual para todos los casos, como sucede en casación, sino que debe intentarse esa demanda de invalidación dentro de los términos que varían de acuerdo con las diversas causales que puedan servir de base al juicio de invalidación.

Por otra parte, el recurso de casación se sustancia con vista de las mismas actas procesales existentes en el expediente en el cual se anuncia dicho recurso. El juicio de invalidación, como es un juicio aparte e independiente del juicio cuya nulidad se pretende, se sustancia con nuevos elementos probatorios aportados según la causal de que se trate.

Finalmente, mientras el recurso de casación lo decide el Tribunal Supremo, en su Sala de Casación Civil, el juicio de invalidación lo sustancia y decide el Tribunal que haya dictado la sentencia de ultima instancia o el que haya seguido el juicio cuya nulidad se pretende. De aquí que pueda proponerse, según las circunstancias, ante el Tribunal Superior que dictó la sentencia ante el Tribunal de Primera Instancia, por haber sido allí donde, la circunstancia especial de que como contra las sentencias dictadas en estos juicios no hay alzada, porque se tramitan en una sola instancia, desde Primera Instancia se va directamente a casación, cuando allí se hubiere intentado la invalidación.

Sobre el particular, enuncia Pisanello, lo siguiente: "Ningún Juez más adecuado para apreciar el error sufrido que el que dicto el fallo cuya invalidación se pide, pues él. Mejor que cualquier otro, puede valorar la influencia que ejercieron en su ánimo las prácticas dolosas de uno de los litigantes, las escrituras falsas o la falta de nuevos documentos".

c. En cuanto a sus efectos. -Tanto la casación como la invalidación- tienen un efecto común: anular decisiones judiciales. En este sentido coinciden, pero se diferencian en cuanto a que el recurso de casación impide que la sentencia recurrida se ejecutoríe y se haga definitivamente firme, mientras que el juicio de invalidación no, tanto más cuan-

to que muchas veces se propone después de ejecutado el fallo que se trata de invalidar.

Por otra parte, la casación en Venezuela es total y no parcial, es decir, en todo lo que no fue objeto del recurso, el juez recupera su plena jurisdicción y puede decidir nuevamente, aun apartándose de la opinión de los anteriores sentenciadores. En cambio, en la invalidación, ésta puede proponerse parcialmente cuando se intenta contra una sentencia que contiene varios puntos y se pide la nulidad por lo que respecta a determinado punto, porque fue éste el decidido con base al documento que resultó falso: los demás decididos con base a otras pruebas quedan firmes. Hay, pues, nulidad parcial en el caso de la invalidación.

Capítulo I

La Sentencia en la Historia

En Roma es donde se encuentran las fórmulas prejudiciales en las cuales faltaba la condena y no tenían más que la intención de lograr el pronunciamiento sobre un hecho amparado por la ley, pero que no atacaba la actuación o conducta de ningún ciudadano. La formación jurídica estructural de la acción de declaración presentó grandes dificultades hasta tanto que se ha considerado la acción como elemento de otro derecho o como derecho en su tendencia a la actuación. Modernamente la doctrina si ha concebido la acción de declaración como forma simple procesal, sin base alguna en el derecho sustancial. Windscheid y Brinz, trataron de fundamentarla en el derecho a una prestación del adversario. Dagenkolb y Plosz hablan que es una obligación del demandado de reconocer como existente la obligación sentenciada. Luego Dagenkolb agrega:

> "La construcción no presenta dificultades, en cambio no se concibe la acción in genere como un derecho a la tutela jurídica respecto del Estado o como un poder jurídico tendiente a la actuación de la ley".

Orígenes de las Sentencias.

Al tratar de la contestación de la demanda, es casi obligado hacer referencia a la *litis contestatio* del procedimiento civil romano, que es

su antecedente histórico remoto, porque ésta es una de las instituciones del derecho romano, de tal importancia y de tanto peso en la tradición jurídica que aún en este tiempo, cuando la contestación de la demanda no tiene ya el significado ni los efectos que tenía la *litis contestatio* en el derecho romano, se sigue utilizando aquella forma tradicional y su denominación para interpretar la institución en el derecho moderno, aunque su contenido se haya transformado sustancialmente.

El proceso histórico de la transformación de la *litis contestatio* en el derecho romano, corre parejo con la evolución misma del derecho y de la vida social y política de Roma, que estuvo siempre en desarrollo, guiada por el principio jurídico-político según el cual, la legislación debe ser la expresión de la conciencia jurídica del siglo. Si se quisiera resumir en sus momentos fundamentales, una evolución secular, que se manifiesta claramente en el proceso de desarrollo de la justicia romana, podría decirse que ese proceso parte del antiguo sistema de las *legis actiones,* en el cual la intervención del magistrado romano se limitaba a favorecer las formas de arbitraje privado y a evitar de este modo la violencia que provocaba la autodefensa; y pasando en el período republicano por el procedimiento formulario de *indicio datio* y la fórmula, el cual dividía las fases del procedimiento en los dos momentos *in uis e m iudicium del ordo indiciorum privatorum,* llega finalmente, en la época imperial, a la extraordinario cognitio, que concentra los poderes en uno solo, en virtud del ius extraordinarium de los emperadores y condujo a los *indicia extraordinaria* en el cual la *litis contestatio* quedó ya radicalmente transformado.

a) El período de las *legis actiones* fue la época primitiva y ritual, casi religiosa del procedimiento romano. Según Gayo, el nombre de *legis actiones* se explica o porque provenía de la ley o porque estaban modeladas sobre la ley

misma y eran fórmulas solemnes que recordaban las leyes que se usaban en eljuicio.

En este período la *actio* -como enseña Gugino- no era más que una fórmula preestablecida a la cual se adecuaban todos los derechos y conformes a ella se reindicaban; la falta de la más mínima relación entre el derecho y la fórmula, privaba de la defensa. A este rigor correspondía también la escrupulosidad de las palabras solemnes, de las cuales cualquier desviación provocaba la pérdida irreparable de todo el procedimiento y por tanto, de todo el derecho que se denominaba con la antigua expresión: *cansa cadereo).*

La *litis contesta fio* tenía lugar en este período de las *legis actiones* una vez que el magistrado había aprobado la acción y una formulación concorde de ésta y de la repuesta, momento en el cual, las partes invocaban formalmente los testigos que debían observar y escuchar lo que se desarrollaba en su presencia para rendir después testimonio, pronunciando las partes palabras solemnes, características de cada tipo de *legis actio* y acompañando las palabras con gestos simbólicos de defensa y de lucha que dejaban planteada así la actio de una parte y la resistencia de la otra *litis contestatió.* Las palabras y los gestos exigidos por la ley y por las más antiguas costumbres, constituían un rito necesario, dotado según la primitiva concepción pagana, de una irresistible fuerza vinculante y destinado a representar plásticamente y a fijar con efecto irrevocable la *res in indicio deducía.*

Las *legis actiones* -según Gayo- "se fueron poco a poco haciendo odiosas, pues por la nimia sutileza de los antiguos, que fundaron los derechos, se llegó al extremo de que, quien hubiese errado en lo mínimo, perdía la litis. Así pues, por la ley Ebucia y las dos leyes Julias, se suprimieron estas

acciones de ley y se dispuso que se litigara en términos prescritos, esto es por fórmulas".

b) Como aparece del pasaje de Gayo -comentado también por CarreUi- fue mérito de la *lexAebutia* haber contrapuesto *fórmula* a las *legis actiones,* permitiendo por primera vez el uso de aquellas en lugar de éstas y haber autorizado al pretor a redactar nuevas fórmulas aplicables a aquellos casos que hasta ese momento habían permanecido reservados a los viejos sistemas procesales, así como la escogencia entre el *ius civíle* (legis actio) y el nuevo procedimiento. Sin embargo, es opinión general que ya antes de la *lex Aebutia,* el nuevo procedimiento formulario tuvo vigencia desde la intitución *áe\praetor peregrinus* (año 242 a. d. C.), pues ante este pretor no se pronunciaban las palabras sacramentales de la *legis actio,* sino que las partes exponían sus pretensiones y defensas con absoluta libertad de expresión y de len guaje; y esto por la razón de que en los procedimientos ante este Tribunal, al menos una de las partes, y a menudo las dos, no eran ciudadanos romanos y por tanto, el principio que excluía a los peregrinos de la *legis actio,* hacía imposible este procedimientow. Antes de *lexAebutia* -como lo enseña De Martino- la *"iurisdictio urbana"* estaba rígidamente ligada al sistema casuístico fundado sobre las leyes y las costumbres de los mayores, sobre la interpretación literal y rigurosa.

El pretor urbano representaba una fuerza profundamente conservadora. En su *"jurisdictio"* debía ser defendido el derecho quiritario de la nueva civilización helenizante, de las nuevas ideas introducidas mediante el tráfico internacional. El puro espíritu del derecho quiritario, rígido, riguroso, formalístico, eminentemente aristocrático, producto de una aristocracia militar y agrícola, podía así continuar viviendo con su fuerza tradicional, siempre operante, en una sociedad cuyas bases económicas estaban ya vigorosamente

transformadas por los tiempos. No era posible pues, que el proceso peregrino penetrase en la *"iurisdictio urbana"* y esta penetración fue cumplida a partir de la *lex Ae bufia.*

Esta ley, en opinión de Wlassak, compartida por De Martino, no reformó la Constitución, sino que hizo posible prácticamente, de hecho, el ejercicio de la iurisdictio creativa del ius honorarium, cuyo advenimieto habían ya hecho madurar las condiciones sociales y científicas de Roma<9). La *lex Aebutia* no cambió la estructura y los principios informadores del proceso privado romano, que tenía como fundamento el contrato formal entre las partes *(litis contestado),* mediante el cual el actor y el demandado se sometían a la sentencia arbitral del juez elegido por ellas, sentencia que debía ser emitida en base a los presupuestos acordados contractualmente por las partes. Mientras en el procedimiento de las *legis actiones,* como se ha visto, la *litis contestatio* consistía en la invitación: Testes Estoles, dirigida por las partes a los presentes con la cual estos eran llamados a testimoniar que un contrato había sido celebrado en su presencia por los sujetos que le dirigían la invitación (partes); en cambio ahora, en la fase *m iure* del procedimiento formulario, la *litis contestatio* se transformó en el *edere* y en el *accipere* de la fórmula de parte del actor y del demandado respectivamente. La fórmula asume una nueva función en este procedimiento: de un lado, ella era como en su origen, el documento por el cual el magistrado se dirigía al juez, instruyéndolo sobre el modo como debe desenvolver su función, y contema a la vez el contrato *{litis contestatio)* celebrado entre las partes se obligaban a someterse a la sentencia del juez que definiera la controversia cuyo términos ellas habían fijado libremente, ahora, al contrario, se obligaban contractualmente a someterse a una sentencia del juez que decide una controversia cuyos términos han sido fijados irrevocablemente por el magistrado, *in iure,* en el documento redactado por él como instrucción para el juez, pero que ha

sido contemporáneamente aceptado por las partes, las cuales con el *edere* y el *accipere* del documento mismo, manifiestan, no solamente su voluntad de someterse a la sentencia del juez, sino también su adhesión a cuanto el magistrado ha decidido; de tal modo que la fórmula adquiere así una naturaleza híbrida -al decir de Carrelh- porque en ella se percibe un momento *publicístico,* en cuanto es con la fórmula que el magistrado se dirige al juez instruyéndole sobre las funciones que le encomienda; y un momento *privatísíco,* en cuanto es con dicho documento que las partes convienen entre ellas en acogerse a la sentencia que el juez emitirá sobre la base de los presupuestos indicados en la formulado).

Esta transformación se acentuó más todavía en *los indicia quae imperio continentur* que fueron los herederos directos del procedimiento ante el *praetor peregrinusw.* En estos *indicia,* la *litis contestatio* no extinguirá *ipso iure* la pretensión del actor y la obligación del demandado, que eran los efectos fundamentales de la *litis contestatio* en este período; efecto consuntivo que al consumir la acción, novaba la obligación del deudor, sustituyéndolas respectivamente por el derecho a obtener una sentencia y por la obligación de aceptar esta sentencia.

En este, sentido se suele citar el comentario de Gayo, III n. 180, según el cual: *"...ante/ítem contestatam daré debitorem oportere, post litem contestatam condemnari oportere";* el cual revela que los mismos efectos de la novación son los de la *litis contestatio,* en cambio, el deudor no está ya obligado en virtud de la primitiva obligación, sino por la *litis contestatio* y, por tanto, en los modos y términos en ella fijados; así como, después de la condena, no está ya obligado por virtud de *la litis contestatio,* sino en virtud de la cosa juzgada *(post condemnationem iudicatum faceré oportere) (H).*

c) La progresiva transformación de la *litis contestatio* culminó en la época imperial con la cognitio extra *ordinem o* extraordinaria *cognitio.*

Sin embargo, inició su manifestación mucho antes, en la época clásica, cuando el pretor comenzó a decidir él mismo, sin enviar el asunto al *índex,* y tal uso de decidir contra el ordenamiento establecido *(extra ordinem),* se hizo cada vez más frecuente, hasta una constitución del año 342 dispuso *"cortar de raíz las fórmulas del derecho, que con su caza de sílabas ponen acechanzas a los actos de todos"\i3).*

A la supresión de la distinción entre las fase *in iure* y aquella *apud íudicem,* se une *an la cognitio extra ordinem,* la nueva posición asumida por el magistrado, según la cual, ahora la aplicación el derecho es de su competencia y está investido de la causa, no por la confianza de las partes, como el *iudex privatus,* sino en virtud de la función pública que desempeña, por lo que la instruye y la decide en nombre del Estado, del cual es órgano, y con una amplitud de poderes mucho mayor que aquella que tenía en juez privado por la fórmula y por la iniciativa de las partes).

Este proceso de estatización del viejo sistema formulario, se había iniciado con el *Edíctum,* que ordenaba dejar sin defensa al ausente del juicio y hacía recaer graves penas, como la *missio in posesione m y* la *bonorum venditio* a favor del acreedor, por la violación por parte del demandado de la obligación de comparecer al juicio y defenderse, con lo cual el carácter voluntario y contractual de la *litis contestatio* desapareció del sistema, pues como se pregunta De Martino: quien tiene el deber de participar en un contrato, de tal modo que si no participa incurre en graves sanciones, ¿puede ser equiparado a un contratante cualquiera? y el acto que emana del cumplimiento de un deber jurídico, ¿puede ser definido como un contrato? De allí que -como

afirma De Martino- cuando surge la obligación del demandado de comparecer al juicio a defenderse y está tutelada por gravísimas sanciones, la *litis contestatio* se transforma en una mera apariencia o ficción. El mismo Edicto que asimilaba el ausente del juicio al que voluntariamente se ocultaba y eludía la justicia, es la prueba más evidente de la decadencia del carácter privado del juicio en esa época. Por ello puede decir Paulo: *"iudicium autem etiam in invitum redditur"* (el juicio se verifica aun contra el que no quiere litigar)^).

En el derecho justinianeo, *la litis contestado* quedó reducida al momento procesal en el cual quedaba definido, en cierta medida, el objeto del litigio por la narración que hace el actor de sus pretensiones ante el magistrado y por la respuesta del demandado, como lo expresa el siguiente pasaje del Codex lustinianus: *cum lis fuerit contéstala, post narrationem propositam et contradictionem obiectamw; o* como también dice el Codex: *lis enim tune videtur contéstala, cum iudex per narrationem negotií causam audire coeperitai).* Como observa Fairen Guillen, el *tune videtur* es muy expresivo: "si se tenía la litis por contestada" es que propiamente ese momento no era lo que la antigua *litis contestatio* en sí. Y aun ese momento del proceso es dudoso, pues en el Codex se dice que se concierta por la narrado y la contradictiodi). En esencia, de lo que se trató en el nuevo procedimiento romano -afirma Fairén- fue de determinar un momento por el cual se produjesen los efectos que antiguamente iban unidos a la *litis contestatio,* y la solución dada fase la de intentar revivir la figura, que así pasó a ser una pura ficción, pues resultó que sus antiguos efectos más importantes se distribuyeron, en cuanto al momento de su producción: uno, v. gr., el efecto consuntivo, pasó a producirse con la sentencia *(exceptio rei judicatae)\ y* la exceptio *rei in iudicium deductae,* desapareció, y es lo que hoy conocemos como excepción de litispendencia. En una palabra -como afirma también Scialoja- la litis contestatio no tiene verdaderamente en el derecho justinianeo otro efecto que el proce-

sal de fijar de una manera, si no absolutamente irrevocable, por lo menos importante para el curso posterior del juicio, los términos de la controversia judicial.

De este modo -como sostiene De Martino- el sistema de las cognitiones *(cognitio extraordinem)*, más ágil, más progresista y moderno, más a tono con el espíritu del régimen imperial, triunfó definitivamente sobre el sistema arcaico de las *legis actiones* que representó la primera tímida intervención del Estado en el proceso privado, que llegó a ser más enérgica en el sistema formulario, hasta quedar sustituido este completamente por la *cognitio extraordmeman).*

d) A la caída del Imperio Romano como consecuencia de las grandes invasiones germánicas a las tierras del antiguo Imperio de Occidente, se establecieron diversos reinos en aquellas tierras; el Reino visigótico tuvo como territorio principal el mediodía de las galias (418-507); en la Galia oriental y durante casi un siglo (443-534) existió un reino burgundio, que terminó incorporado al Reino franco. Posteriormente el Reino visigótico desplazó su centro de gravedad a la Península Ibérica y allí perduró dos siglos más, hasta su destrucción por los árabes en el año 711. En el noroeste de la misma Península Ibérica, existió desde el año 411 un Reino suevo, que desapareció al ser anexada al Reino visigótico en el año 584. En el África cartaginesa, en al año 429, se constituyó el Reino Vándalo, que sobrevivió poco más de un siglo, hasta su destrucción por los bizantinos en el año 535. La Península Itálica conoció sucesivamente sobre su territorio dos reinos germánicos: el ostrogodo (493-553), desaparecido a raíz de la conquista bizantina del emperador Justiniano, y el longobardo que comenzó a constituirse poco tiempo después (568) y subsistió hasta su desaparición en el año 774 por la obra de Carlomagno.

A la muerte de este en el año 888, se inicia la época feudal (888-1056), que continúa con la comunal (1056-1494), final de medioevo. De todos los reinos bárbaros constituidos en Occidente, el de los francos que ocupaban en el año 480 una pequeña región al noroeste de la Galia, logró una gran expansión bajo su rey Clodoveo, hasta comprender la mayor parte de la Francia actual y amplias regiones de Bélgica y Alemania Occidental y fue el único que a la larga logró sobrevivir y enlazó sin solución de continuidad con la Francia de los siglos posteriores.

No obstante la caída del Imperio Romano, el sistema de la personalidad del derecho, que regía entre los bárbaros, según el cual estaban sujetos a la ley de su nacionalidad, no sólo mantuvo a los vencedores en la observancia de sus propias leyes, sino que permitió a los vencidos mantener la observancia de las suyas, que regían en las tierras conquistadas, lo que llevó a los vencedores a conciliar la existencia de los dos pueblos, uno al lado del otro, cada uno con sus propias leyes: el vencido, con la romana y el vencedor con la germánica; pues para los bárbaros, la ley era la encamación del carácter nacional en orden al derecho, el cual no era entendido de otro modo, sino como derecho individual de cada pueblo; como el producto de la obra nacional; y por tanto, como propiedad exclusiva, intangible, de todos los miembros de la nación mismas.

Si bien hubo excepciones a la vigencia de este principio en algunas áreas, por razones particulares de la conquista, como ocurrió v. gr., con la ley visigótica que fue decretada territorial por Chindasvinto y Recesvinto en España, de tal modo que hasta fines del siglo XIII no fue permitido en España el estudio del derecho romano, sino como ejercicio intelectual; en cambio, los ostrogodos inclinaron la cabeza ante la reverenda majestad del derecho

romano y adoptaron sus ins tituciones y leyes, a tal punto que el Edicto de Teodorico era la ley que regía tanto para los romanos como para los ostrogodos.

Fue este valor intrínseco del derecho romano y su correspondencia con las necesidades y con las relaciones de los pueblos sojuzgados por los bárbaros, lo que hizo que fuera celosamente custodiado por los vencidos y lo que determinó su influencia en el propio derecho barbárico, tal como se consigna en las codificaciones de Alarico *(Lex Romana Vísigotorum,* (año 506); en la *Lex Romana Burgundionum* (años 506-534); en el Edicto de Teodorico (años 506-526); en el Edicto Rotarlo (año 643), y en las adiciones a éste que hicieron Grimoaldo (año 668), Liutprando (años 713-735), Rachi (año 746) y Astolfo (años 750-754); adiciones que perseguían alejar al antiguo derecho longobardo de su crudeza y familiarizarlo con la civilización romano-cristiana).

Hoy ya no se discute, después de los trabajos de Savigny, la persistencia del derecho romano durante la Alta Edad Media y la ininterrumpida continuidad de su uso y de su conocimiento doctrinal desde Justiniano hasta Imerio, que inauguró el periodo de las grandes glosas interpretativas en la escuela de Bolonia (siglos XI al XIII), siendo sus discípulos y continuadores Búlgaro, Martino Gosia, Jacobo y Ugo de Porta Revegnana, y más tarde (1182-1260) Accursio, que recogió todas las glosas de Imerio en adelante en la llamada *Glosa ordinaria o magistralis al Corpus íurís,* hasta el declinar de la escuela de Bolonia en la segunda mitad del siglo XIII. A los glosadores sucedieron los postglosadores al inicio del siglo XIV, destacándose entre ellos Ciño de Pistoia (1270-1336), Giovanni de Andrea (1270)-1348), Alberico de Rosciate (1354), Bartolo de Saxoferrato (1314-1357), considerado el más grande de los intérpretes; Baldo (1327- 1400), discípulo de Bartolo, con quien

dividió la gloria de ser cabeza de la escuela de los postglosadores; Bartolomé de Saliceto (1339-1412), y otros. Todos estos compusieron *Lecturae, Comentario o Praelectiones* a las compilaciones de Justiniano, todas con una unidad y semejanza, no sólo en las fórmulas escolásticas, sino también en el método de copiar los autores precedentes; de tal modo que según decía Fabro, "leído uno se conocen todos".

Más tarde en el siglo XVI los estudios jurídicos y especialmente los romanistas, cayeron en decadencia. La tendencia prevaleciente con que se abrió el siglo XV fue la de reposar completamente en la autoridad, especialmente la de Bartolo, sobre la *comunis opimo,* esto es, sobre la literatura de la Glosa. El vacío formalismo, el arte de las infinitas distinciones, el uso de una vana, estéril y farragosa erudición eran la delicia de los juristas, pero repugnaba a los humanistas del siglo XVI. Fue Andrea Alciato (1492-1530) quien tuvo el mérito de iniciar una renovación en Italia, junto con Ulrico Zasio en Alemania (1492-1530), Guillermo Budeo (1467-1540) y después Cuiaccio en Francia, los cuales fundaron la jurisprudencia culta, que mejoró la dialéctica tradicional y se acercó a las fuentes, sometiéndola a una crítica histórica y filológica, apartándose así de la prolijidad y exponiendo concisamente, claramente y con elegancia, abandonando la barbarie de los intérpretes precedentes.

Sin embargo -como enseña Mazzacane-, no puede afirmarse una línea unitaria de evolución de la *litis contestatio* desde el derecho post-clásico, porque esté presente una solución de continuidad en su desarrollo, de tal modo que es necesario convenir, que al menos en el Alto Medioevo.la *litis contestatio* parece haberse corrompido en su función y en su valor, cuando no perdido su recuerdo y su nombre(29). Algunos autores (Bethmami-Hollweg) encuentran un primer signo seguro de la vida de la *litis contestatio*

en un documento del año 1029 encontrado en Ravenna; otros (Sohm) encuentran una prueba segura del despertar de la *litis contestatio* en un documento del año 1077, en el cual, a propósito de un procedimiento que se desarrollaba entre las partes ante el tribunal, se indicaba el principio del debate con las palabras *"lis contestabitur"*, expresión que no se encuentra en el documento del año 1029, lo que hace pensar que antes de esta época no puede hablarse de un despertar del instituto.

Pero de lo que no cabe duda es que la reaparición de la *litis contestado* en la doctrina y en las leyes, es un fenómeno coetáneo al general resurgimiento del derecho romano en los siglos XI al XIII y a la difusión del instituto por la penetración del derecho procesal canónico en la doctrina y en la práctica de los tribunales de esa época, en la cual la *litis contestatio* adquiere un carácter particular, derivado de que su desarrollo está dominado por el esfuerzo de querer construir un proceso a ejemplo del de las fuentes romanas, sin tomar en cuenta que la tentativa de revivir un procedimiento nacido en otro clima histórico y puesto en movimiento por una fuerza artificial, como la de la escuela, debía inevitablemente fallar; de tal modo que, como lo sostiene Mazzacane, por grande que mese el fervor puesto para la resurrección de ideas muertas y de palabras incomprensibles, el deseo de aplicar el proceso romano, como estaba escrito en la fuentes, quedó como mero esfuerzo, o se realiza mediante equívocos o adulteraciones que resultaron inevitables, ya que el grado de conocimiento de la historia jurídica romana, o bien las diversas condiciones del ambiente histórico. En otras palabras -concluye Mazzacane-, el escaso sentido de la perspectiva histórica, típico de toda manifestación del pensamiento y de la vida del hombre medioeval, y el estado de conocimiento de las mentes, no permitían una exacta distinción entre derecho romano clásico y derecho justinianeo, y ésta es una cuestión que no debe olvidarse si se quiere encontrar la razón de la convicción que acompa-

ñaba al renacer de la *litis contestatio;* que ésta mese, en su esencia, el homónimo instituto conocido por el derecho romano.

La idea de la "ficción" que es la base de la concepción de la litis contestatio en el derecho justinianeo *(lis tune videtur contéstala cum iudexper narrationem negoíii causam audire coeperít),* que la concebía como un momento exterior y no como un acto sustancial del proceso, como en el derecho clásico, era extraña a la concepción medioeval de la *litis contestatio* renacida, pero se repetía el *"videtur"* en las definiciones de la misma que se encuentran en los siglos XI y XII por la sujeción de los escritores a las fuentes romanas, de las cuales no podían separarse; la importancia del *"tune videtur"* -que como afirma Fairen Guillen, es muy expresivo, porque "si se tenía la litis por contestada, es que ese momento no era lo que la *litis contestatio* en sí" -no me profundizada ni adecuadamente comprendida, y aquel momento procesal, que en el derecho justinianeo que era considerado que daba lugar a la *litis contestatio,* en cambio, en la concepción medioeval constituía la *litis contestatio*^ El nombre de *litis contestatio* pasó así a significar en el derecho medioeval, el momento esencial del litigio consistente en el persistir del actor en su demanda y en la repulsa del demandado, hechas solemnemente y con intención de litigar *(animus litigandi),* es considerada esencial y necesaria al proceso.

Así aparece en la Baja Edad Media, en las Decretales del Papa Gregorio IX (año 1234), que casó y anuló un fallo en el cual las partes habían prestado juramento de calumnia y entrado en el mérito del asunto, pero habían omitido la declaración formal de que querían comenzar el litigio. El Papa, por consejo de sus cardenales, casó el fallo *"porque non fallo que la lid fue contestada, capor las possiciones e las reposiciones nonfazen contestation de la lit, mas por lapetition que sefaze enjuizio e la reponsion que se sigue a ella*[tf].

Así también en las obras del maestro Jacobo de las Leyes, jurisconsulto del siglo XIII. En la Ley I del Título II del Libro II de las *"Flores de Derecho",* se manda al demandado que responda a la demanda, *"e se la demanda conosciere o negare es el pleyto conpescado.* No es dicha en latín *litis contestado ve I litis contéstala".* Lo mismo se sostiene en *"Los nueve tiempos de los pleitos":* el cuarto tiempo es cuando se comienza el pleito, *"por demanda fecha en iuyzo, o por repuesta derecha mientre fecha la demanda"^).* Y en la Ley III, Título X de la Partida Tercera, que trata de "como se deben comenzar los pleitos por demanda y por respuesta", se dice: *"comenzamiento et raiz de todo pleyto sobre que se debe seer dado juicio, es cuando entran en él por demanda etpor respuesta ante el juzgador".*

La necesidad o esencialidad de la *litis contestatio,* se fue diluyendo con el tiempo en la Baja Edad Media, cuando las necesidades del comercio y el progreso de las sociedades fueron imponiendo formas más simples y rápidas de administrar justicia, y al lado del proceso ordinario, lento y dispendioso, fue creándose en la práctica otro sumario y rápido, más sencillo.

Con posterioridad a los cambios que introdujo el Papa Gregorio DC en sus Decretales, una reforma más radical fue introducida por el Papa Clemente V en el año 1306 con su famosa *"Clementina Saepe Contingit"* que consagró definitivamente un proceso sumario y rápido, donde se actúa: *"simpliciter et de plano, ac sine strepitu etfugura iudicu'* que suprimió la *litis contestatio.* Y cuando el proceso sumarios se extendió tanto, que llegó a prevalecer sobre el ordinario, la litis contestatio no fue más requerida entre los elementos esenciales del juicio y surgió la tendencia en la práctica a considerarla ocurrida (ficción) a través de otros medios, como la prestación del juramento de calumnia. Pero esa ficción -como enseña Mazzacane- era inconciliable con el carácter cuasi contractual del instituto y por ello la ficción no encontró un

consenso general y se dividieron las opiniones: unas favorables y otras contrarias a la ficción de la contestación. Fue Bartolo de Saxoferrato quien de modo explícito comparó el *animus litem contestandi* a la voluntad contractual y afirmó en consecuencia la naturaleza cuasi-contractual de la *litis contestatio, y* su doctrina se difundió tanto, que entre los canonistas, Felinus Sandeus adoptó la concepción de la *litis contestado* como cuasi-contratto: *"...quia litis contestatio habet vim quasi contractas: nam in indicio quasi contrahitur";* concepción ésta que paso al derecho moderno y aún hoy se sostiene por algunos.

En el derecho Canónico contemporáneo sigue predominando la concepción medioeval de la *litis contestatio* y sólo ha suprimido los escritos de *réplica, súplica y ampliación,* que regían en el mismo y aún rigen en la Ley de Enjuiciamiento Civil española. El Canon 1726 del Código de Derecho Canónico de 1817 establece: "El objeto o materia del juicio se constituye por la litis contestación, o sea por la contradicción formal del reo a la demanda del actor hecha ante el juez con ánimo de litigar".

A su vez, el Canon 1727 al referirse a la contestación *simple y general,* expresa que no se requiere formalidad alguna, pero exige la comparecencia de ambas partes ante el juez o su delegado, y que se inserte en autos la petición del actor y la contradicción del demandado, de tal modo que conste de qué asunto se trata o cuáles son los términos de la controversia (naturaleza quasi contractual del acto). Y en las causas más difíciles, en las que la demanda del actor no aparece clara y sencilla, o la contradicción del reo está erizada de dificultades, el Canon 1728 autoriza al juez a citar a las partes para *concordar las dudas* de la causa, lo que da origen, en caso de ausencia de alguna de las partes, a su declaración en rebeldía y a la fijación por el

juez de oficio, de la *"fórmula de las dudas"* (carácter contractual de la contestación).

Por el carácter cuasi contractual que el derecho canónico atribuía a la *litis contestatio,* se exigía en el antiguo proceso conónico la presencia personal del actor en el acto de *litis coníestatio* más esta exigencia formal se fue atenuando con el tiempo hasta que quedó excluida completamente y se dio mayor valor e importancia a la respuesta del demandado reconocida como el momento más eficiente de la contestación, pues se llegó a la consecuencia de que ya la presentación del libelo ligaba al actor a la litis. Bajo la influencia de la *Clementina Saepe Contingif,* inspirada en la idea de remover todo inútil formalismo, se llegó a atribuir a la presentación del libelo *{pblatio libelli)* la intención del actor de "contestar la litis", y la eficacia de la contestación misma; pero como entre la *oblatio libelli* y la respuesta del demandado *(responsio)* transcurría un tiempo apre-ciable *(tempus citationis et representa fionís coram iudice),* se creyó necesario fijar el momento principal para la contestación de la litis en aquél en el cual tenía lugar la responsio del demandado.

A esta razón -según enseña Mazzacane- debe atribuirse el uso de haber reconocido en la respuesta del demandado el valor y la eficacia del acto de la contestación de la litis, y sólo cuando el *animus* del actor no hubiese sido evidente o manifiesto y su ausencia hubiese dado tuugar a dudas de interpretación sobre la voluntad de actuar y litigar, se debía requerir su personal intervención para aclarar en el directo contacto con el demandado, la sustancia de sus intenciones. Esta evolución llevó a considerar hacia fines del siglo XVII que en la *litis contestado,* lo esencial y lo importante era la declaración del demandado en su respuesta a la demanda, porque la *responsio* presupone por sí misma la demanda del actor, sin la cual no tendría ningún significado.

Por ello, como lo sostiene Della Rocca, la importancia práctica de la *litis contestatio* está hoy muy disminuida en el proceso canónico, en las causas simples, en las cuales resulte claramente determinado por el libelo y por la citación, el objeto del juicio, pues en tales casos la contestación de la litis se limita a ser un acto que, aun habiendo contraste entre las partes, confirma los elementos contenidos en la citación. Asimismo, en el caso de la contumacia de una de las partes, en el cual según el Canon 1729 se fija de oficio la "fórmula de las dudas", sostienen los comentadores del código citado, profesores Lorenzo Miguelez Domínguez, Sabino Alonso Moran y Marcelino Cabreros de Anta, catedráticos del texto del código en la Pontificia Universidad Eclesiástica de Salamanca, que no existe, ni puede existir verdadera litis contestación aunque por otro procedimiento deba establecerse concretamente la cuestión que ha de ventilarse a lo largo de todo el proceso y resolverse por medio de la sentenciaos.

Bajo el novísimo Código de Derecho Canónico del 25 de enero de 1983, la concepción de la *litis contestatio* sufre una transformación. Ahora, según el Canon 1513 la *litis contestatio* se da cuando, por decreto del juez, quedan fijados los límites de la controversia, tomados de las peticiones y respuestas de las partes. De este modo, la *litis contestatio,* según el doctor Luis Madero, profesor adjunto de Derecho Procesal Canónico en la Facultad de Derecho canónico de la Universidad de Navarra, "es la situación resultante de la determinación del objeto procesal, esto es, aquello sobre lo que versará el proceso"; y "la contestación de la demanda puede llevarse a cabo por el demandado mediante escrito en el que se contenga la respuesta que éste da a las peticiones del actor contenidas en el libelo de la demanda, o mediante comparecencia ante el juez o presidente del tribunal"(4o). De donde se ve, que ahora, en el derecho Canónico, una cosa es la contestación o respuesta a la demanda (acto de la parte) y otra la *litis contestatio* (acto del

juez) que determina los límites de la controversia, tomándolos de las peticiones y respuestas de las partes, haciéndose así más profunda la diferencia de este instituto con aquel del derecho justinianeo que los juristas medioevales trataron de revivir y el derecho canónico de conservar.

Todo este proceso milenario de transformación de la *litis contestatio,* que acabamos de referir, nos lleva a concordar con Fairen Guillen, en que la *litis contestatio* puede incluirse hoy entre los mitos jurídicos, porque como enseña el erudito profesor español: "la desaparición de la *litis contestatio* de la realidad jurídica; los reiterados intentos de aplicarla a realidades resueltas a prescindir de ella; su pérdida de significado (pérdida del afecto consuntivo, desaparición del proceso bipartido); su retraso y consecuente varada al margen de la realidad jurídica; todo esto hace pensar en que durante las épocas a que se ha aludido, la l.c. podría ser incluida entre los mitos jurídicos".

Como se ha visto antes, ya en el derecho justinianeo, como se desprende del pasaje de Paulo: "el juicio se verifica aun contra el que no quiere litigar'^), y así en el derecho moderno, no se requiere un acuerdo entre las partes, ni contractual ni cuasi contractual, para que tenga lugar el juicio; aunque el demandado no quiera asistir a la contestación de la demanda, el proceso sigue su curso en ausencia del mismo *{proceso contumacia!)*^ porque el demandado sólo tiene la carga de comparecer a contestar la demanda, para evitar los efectos dañosos que su ausencia le produciría. Es un imperativo de su propio interés el que lo lleva a comparecer, mas no una *obligación procesal,* ni mucho menos la necesidad de una convención con la otra parte. Los ciudadanos, en el derecho moderno, y el demandado en el proceso, están *sujetos* al derecho y a los efectos del proceso, aun en contra de su voluntad.

El nuevo concepto de la jurisdicción, como función pública que desarrolla el Estado en interés de la composición legal de los conflictos y de la paz social, hace hoy inútil la necesidad de un contrato o de un cuasi contrato, como ocurrió por la misma razón en la época del Imperio Romano, para someter la decisión de los conflictos al juez y obtener una sentencia. Sin embargo, por esa razón mítica, casi *mística* que tenían los juristas medioevales de la *litis contestatio* romana, la doctrina de los siglos XVIII y XIX siguió considerando vigente la extinguida institución romana y hablando del *cuasi contrato de la litis,* al referirse a la naturaleza del proceso moderno, como si aquélla fuera algo religioso, que reclamaba el debido tributo a una divinidad concreta, según la expresiva afirmación de Santi Romano, recogida por Fairén.

CAPÍTULO II

Conceptualización de la Sentencia.

a. La sentencia es un mandato jurídico individual y concreto.

La idea de la sentencia como norma o mandato jurídico, ha venido siendo oscurecida por una inveterada tradición, que considera como regla jurídica exclusivamente a la norma general y abstracta, la cual, según esa concepción, una vez emanada se impone sin más a la voluntad de los particulares. De esto se concluye que la sentencia no crea una nueva norma, ni contempla la existente, sino que protege los intereses humanos concedidos en la norma cuya tutela ha resultado insuficiente, mediante una forma complementaria: la tutela judicial de los intereses en los límites asignados por la norma.

Pero como se ve claramente de esta doctrina, ella fija su atención en los derechos subjetivos que la norma general consagra, olvidándose de la estructura lógica de la sentencia, que es idéntica a la norma, en cuanto realiza el enlace de la conducta concreta de las partes con la consecuencia jurídica querida por la ley, siendo en este sentido una lex specialis (res iudicata ius facit inter partis), reveladora de un proceso de creación normativa

que va del mandato jurídico abstracto (lex generalis) al mandato jurídico concreto (sentencia: lex specialis) y finalmente a la efectiva realización de éste (ejecución).

La esencia normativa de la sentencia no excluye que la misma, con relación al derecho subjetivo que se afirma existente en la pretensión, tenga una función declarativa, positiva o negativa del aquel derecho, en cuanto al juez acoja o rechace la pretensión del demandante, pues en esto consiste él vinculo del mandato concreto con el general y abstracto y la función misma de la sentencia como acto de tutela jurídica. La sentencia representa, respecto a la ley -sostiene Lancellotti- un nuevo mandato, porque históricamente la sentencia interviene cuando la ley ha sido ya violada por los sujetos que debían observarla, y actúa la norma sancionatoria de la tutelaba; y sustancialmente, la actuación de una norma abstracta se resuelve siempre en la emanación de una norma jurídica nueva en el ámbito de una norma superior. Aun cuando la sanción que realiza la sentencia esté limitada a la mera declaración del derecho en el caso concreto, es cierto que la sentencia hace concreto un mandato jurídico que antes solo estaba expresado en forma general y abstracta.

b. Es creado por el juez mediante el proceso.

Esto es, la creación del mandato jurídico individual y concreto en que

consiste la sentencia, está condicionada subjetivamente, en cuanto debe ser dictada por el Juez, que es sujeto del proceso y, objetivamente, en cuanto debe dictarse en las condiciones de forma, lugar y tiempo, predeterminadas en la ley para el proceso al cual pone fin. Así, una sentencia dictada por un sujeto distinto del juez, ya sea este órgano, singular o colectivo, seria una "no sentencia:" Radicalmente inexistente, privada de toda fuerza ejecutiva (Art. 246 C. P. C.), y del mismo modo, aquella dictada sin sometimiento u observada de las condiciones formales establecidas por la ley para este acto del proceso, seria nula y sujeta a los medios de impugnación correspondientes (Arts. 244, 209, 210 y 313 C. P. C.).

Esto es una manifestación de la organización que necesariamente debe darse en las conductas que intervienen en el proceso, a la cual no escapa la conducta del juez u órgano a quien corresponde dictar este mandato individual y concreto en que consiste la sentencia. Por ello, en sentido general, puede decirse que las normas reguladoras del proceso, constituyen para el juez la vía o instrumento legal para la creación de esta norma individual y concreta, del mismo modo como las disposiciones para la formación de las leyes previstas en la Constitución constituyen el modo de creación de las normas generales y abstractas que puede dictar el legislador, completándose así el ciclo de la creación jurídica estatal.

c. Acoge o rechaza la pretensión que se hace valer en la demanda.

El principal y más importante poder jurisdiccional del juez, es el poder de decisión de la controversia, lo que supone que el juez debe examinar la pretensión procesal en su mérito, para acogerla o rechazarla, pues la pretensión es el objeto del proceso. Como se ha visto, en toda pretensión hay una afirmación que se resuelve en la alegación de que entre las partes existe una determinada relación o estado jurídico que se dice violado o amenazado o en estado de incertidumbre (derecho subjetivo) y una petición, por la cual se pide al juez que dicte una resolución que reconozca la consecuencia jurídica que según el demandante le concede la ley con relación a los hechos y circunstancias afirmados (sentencia).

Para que el juez pueda acoger la pretensión, es necesario, que al examinarla en su mérito, la encuentre fundada, vale decir, que las afirmaciones de hecho y de derecho contenidas en la pretensión resulten verdaderas y debidamente probadas en el proceso. En caso contrario, el juez niega o rechaza la pretensión. Pues bien, acoger la pretensión supone la declaración de la existencia, en el caso de especie, del derecho subjetivo invocado por el pretensor; derecho subjetivo que ha de estar reconocido en la norma jurídica a cualquier persona (generalidad) que se encuentre en la hipótesis prevista en la norma (abstracción). Esta declaración supone hacer individual (respec-

to de las partes) y concreto (respecto del caso de especie) el mandato general y abstracto contenido en la norma, de tal modo que el nuevo mandato, individual y concreto, encuentre su justificación y base en el mandato superior, general y abstracto, que determina el contenido material de la norma en que consiste la sentencia; pero ésta es una novedad, porque es ella la que determina ahora, en concreto, la significación jurídica de la conducta de las partes sobre las cuales recae el fallo. Así pues, la sentencia en su esencia, es creación normativa (mandato individual y concreto), y por su función, que dice relación con el objeto del proceso, declarativa o negativa de derechos, en cuanto acoge o niega la pretensión.

La Sentencia.

La sentencia es la última parte de un juicio, es donde el Juez emite una opinión sobre todo lo que ha acontecido en el proceso, sin embargo seguidamente se expondrán algunos conceptos sobre lo que es en realidad la sentencia:

Generalidades.

Pero como desde otro punto de vista, siendo la pretensión procesal el objeto del proceso, y un deber del juez examinarla en su mérito, para acoger-

la o rechazarla, la sentencia puede ser considerada también como acto de tutela jurídica y definirse como la resolución del juez que acoge o rechaza la pretensión que se hace valer en la demanda. Si se abarca ambos conceptos en una visión unitaria y de conjunto, se llega finalmente a una idea de la sentencia, que nos presenta no solo su esencia (creación normativa), sino también su función (declaración de derechos), superando de este modo los planteamientos inconciliables de diversos sectores de la doctrina, frente a la cuestión de las relaciones de la sentencia con el derecho.

La sentencia se define entonces como el mandato jurídico individual y concreto, creado por el juez mediante el proceso, en el cual se acoge o rechaza la pretensión que se hace valer en la demanda.

Concepto.

El concepto de sentencia es correlativo del concepto de jurisdicción. Con razón enseña Couture que el contenido y la función de la sentencia son el contenido y la función de la jurisdicción. Si como se ha visto, la función jurisdiccional está destinada a la creación por el juez de una norma jurídica individual y concreta, necesaria para determinar la significación jurídica de la conducta de los particulares, la sentencia no es otra cosa, en su esencia,

sino la norma jurídica individual y concreta creada por el juez mediante el proceso, para regular la conducta de las partes en conflicto.

Características.

a. La sentencia es un mandato jurídico individual y concreto.

La idea de la sentencia como norma o mandato jurídico, ha venido siendo oscurecida por una inveterada tradición, que considera como regla jurídica exclusivamente a la norma general y abstracta, la cual, según esa concepción, una vez emanada se impone sin más a la voluntad de los particulares. De esto se concluye que la sentencia no crea una nueva norma, ni contempla la existente, sino que protege los intereses humanos concedidos en la norma cuya tutela ha resultado insuficiente, mediante una forma complementaria: la tutela judicial de los intereses en los límites asignados por la norma.

Pero como se ve claramente de esta doctrina, ella fija su atención en los derechos subjetivos que la norma general consagra, olvidándose de la estructura lógica de la sentencia, que es idéntica a la norma, en cuanto realiza el enlace de la conducta concreta de las partes con la consecuencia jurídica querida por la ley, siendo en este sentido una lex specialis (res iudicata

ius facit inter partis), reveladora de un proceso de creación normativa que va del mandato jurídico abstracto (lex generalis) al mandato jurídico concreto (sentencia: lex specialis) y finalmente a la efectiva realización de éste (ejecución).

La esencia normativa de la sentencia no excluye que la misma, con relación al derecho subjetivo que se afirma existente en la pretensión, tenga una función declarativa, positiva o negativa del aquel derecho, en cuanto al juez acoja o rechace la pretensión del demandante, pues en esto consiste él vinculo del mandato concreto con el general y abstracto y la función misma de la sentencia como acto de tutela jurídica. La sentencia representa, respecto a la ley -sostiene Lancellotti- un nuevo mandato, porque históricamente la sentencia interviene cuando la ley ha sido ya violada por los sujetos que debían observarla, y actúa la norma sancionatoria de la tutelaba; y sustancialmente, la actuación de una norma abstracta se resuelve siempre en la emanación de una norma jurídica nueva en el ámbito de una norma superior. Aun cuando la sanción que realiza la sentencia esté limitada a la mera declaración del derecho en el caso concreto, es cierto que la sentencia hace concreto un mandato jurídico que antes solo estaba expresado en forma general y abstracta.

b. Es creada por el juez mediante el proceso.

Esto es, la creación del mandato jurídico individual y concreto en que consiste la sentencia, está condicionada subjetivamente, en cuanto debe ser dictada por el Juez, que es sujeto del proceso y, objetivamente, en cuanto debe dictarse en las condiciones de forma, lugar y tiempo, predeterminadas en la ley para el proceso al cual pone fin. Así, una sentencia dictada por un sujeto distinto del juez, ya sea este órgano, singular o colectivo, seria una "no sentencia:" Radicalmente inexistente, privada de toda fuerza ejecutiva (Art. 246 C. P. C.), y del mismo modo, aquella dictada sin sometimiento u observada de las condiciones formales establecidas por la ley para este acto del proceso, seria nula y sujeta a los medios de impugnación correspondientes (Arts. 244, 209, 210 y 313 C. P. C.).

Esto es una manifestación de la organización que necesariamente debe darse en las conductas que intervienen en el proceso, a la cual no escapa la conducta del juez u órgano a quien corresponde dictar este mandato individual y concreto en que consiste la sentencia. Por ello, en sentido general, puede decirse que las normas reguladoras del proceso, constituyen para el juez la vía o instrumento legal para la creación de esta norma individual y concreta, del mismo modo como las disposiciones para la formación de las leyes previstas en la Constitución constituyen el modo de creación de

las normas generales y abstractas que puede dictar el legislador, completándose así el ciclo de la creación jurídica estatal.

c. Acoge o rechaza la pretensión que se hace valer en la demanda.

El principal y más importante poder jurisdiccional del juez, es el poder de decisión de la controversia, lo que supone que el juez debe examinar la pretensión procesal en su mérito, para acogerla o rechazarla, pues la pretensión es el objeto del proceso. Como se ha visto, en toda pretensión hay una afirmación que se resuelve en la alegación de que entre las partes existe una determinada relación o estado jurídico que se dice violado o amenazado o en estado de incertidumbre (derecho subjetivo) y una petición, por la cual se pide al juez que dicte una resolución que reconozca la consecuencia jurídica que según el demandante le concede la ley con relación a los hechos y circunstancias afirmados (sentencia).

Para que el juez pueda acoger la pretensión, es necesario, que al examinarla en su mérito, la encuentre fundada, vale decir, que las afirmaciones de hecho y de derecho contenidas en la pretensión resulten verdaderas y debidamente probadas en el proceso. En caso contrario, el juez niega o rechaza la pretensión. Pues bien, acoger la pretensión supone la declaración de la existencia, en el caso de especie, del derecho subjetivo invocado por el

pretensor; derecho subjetivo que ha de estar reconocido en la norma jurídica a cualquier persona (generalidad) que se encuentre en la hipótesis prevista en la norma (abstracción). Esta declaración supone hacer individual (respecto de las partes) y concreto (respecto del caso de especie) el mandato general y abstracto contenido en la norma, de tal modo que el nuevo mandato, individual y concreto, encuentre su justificación y base en el mandato superior, general y abstracto, que determina el contenido material de la norma en que consiste la sentencia; pero ésta es una novedad, porque es ella la que determina ahora, en concreto, la significación jurídica de la conducta de las partes sobre las cuales recae el fallo. Así pues, la sentencia en su esencia, es creación normativa (mandato individual y concreto), y por su función, que dice relación con el objeto del proceso, declarativa o negativa de derechos, en cuanto acoge o niega la pretensión.

Pero en realidad lo que se va a tratar en este trabajo investigativo es el que tiene que ver con la invalidación de esa referida sentencia. Por lo tanto a continuación también se enunciarán algunos aspectos que están directamente relacionados con este punto importante del tema que se va a tratar:

"La invalidación -dice Koeller- es una reacción del derecho sustancial contra el derecho formal"; al paso que Jaime Guasp la define como "un sacri-

ficio de la lógica jurídica en pro de la razón de ser práctica del Derecho y de la Administración de Justicia".

Se analizará un ejemplo, la definición de Koeller: Se supone que en un juicio en el que se han llenado todas las formalidades legales, se descubre que el documento en que se basó la acción era falso: entonces, el derecho sustancial a quien afecta la falsedad de dicho instrumento, reacciona contra el derecho formal.

En el mismo ejemplo, el concepto de Guasp "Lógicamente, jurídicamente o formalmente, aquel juicio se ha seguido conforme a todas las formalidades, pero no obstante, esa lógica jurídica hay que sacrificarla en obsequio de la razón de ser práctica del Derecho y de la administración de justicia que quiere que a cada cual se le dé lo suyo y ello, cuando corresponda. A quien se le da algo con base a un documento que es falso, o cuando se le da en contra de alguien que no ha sido citado y oído en juicio, entonces hay que sacrificar la lógica jurídica en obsequio de la finalidad que persigue la administración de justicia.

En otras palabras, como dice Borjas, la invalidación se da contra los juicios o sentencias que, aunque ajustados a la ley, resultan contrarios a la verdad y a la justicia, por haberse seguido esos juicios o pronunciado esas

sentencias por un error de hecho propiamente dicho, es decir, por un error en que se haya incurrido, no por indebida o falsa aplicación de un hecho perfecta y completamente conocido, sino por ignorancia involuntaria de todos o algunos de los elementos que caracterizan, constituyen o definen ese hecho. De modo, pues, que la invalidación se da cuando el juicio se ha seguido o la sentencia se ha dictado, con base en un error de hecho propiamente dicho, repetimos. En otras palabras, contra el error de criterio por inexacta apreciación de los hechos, sin violación de las reglas que establece la ley para valorar la prueba, se da el recurso de alzada o apelación; contra el error de criterio, pero con violación de regla legal expresa que valora esa prueba, se da el recurso de casación; pero contra el error de hecho propiamente dicho, no imputable al juzgador, sino a culpa de parte interesada o a circunstancias involuntarias, porque aquel juicio se sentenció iusta allegata et probata, pero sobre la base de hechos insuficientemente conocidos o desconocidos, se da un recurso que permite demostrar la falsedad del hecho que sirvió de base fundamental al fallo o dio origen al proceso: ese recurso es el de INVALIDACIÓN

Efectos.

El fin ultimo perseguido por la sentencia es la cosa juzgada porque mediante ellas las resultas del proceso se vivifican, es decir, mientras la

sentencia no queda definitivamente firme no se puede pasar a otra etapa del juicio, como es su ejecución, muchos tratadistas señalan que la actio judicati es una nueva acción, pero en realidad no es así, la actio judicati, no es más que un titulo ejecutivo contra el deudor que obtiene el accionante mediante la sentencia (sentencia de condena). Aquí según Couture expresa "que ya no se está en presencia de un obligado, sino de un subjectus o sea de un sometido por la fuerza coercible de la sentencia".

Aquí interesa el efecto de la sentencia, si ella se proyecta al pasado o al futuro, en la retroactividad de la sentencia había que ver si ella produce efectos para el futuro (ex-nune) o si por el contrario existe la posibilidad de que sus efectos los retrotraiga hacia el pasado (ex-tuno), y si este ultimo fuera así, ¿Cuál seria entonces el punto de partida, el día de la demanda? O el día en que se produjeron los hechos que dieron ocasión al juicio, Las sentencias declarativas retrotraen sus efectos hacia el pasado; las de condena desde el día de la demanda y las constitutivas no tienen efecto retroactivo. Veamos si la sentencia únicamente se contenta con declarar el derecho, su función es documental, el derecho se hace cierto, antes era una expectativa; pero la sentencia no afecta el derecho en ningún sentido, queda igual como estaba. Siendo así cuando la sentencia no altera la sustancia del derecho, corresponde admitir que éste queda luego del fallo, tal como estaba antes que se interpusiera la demanda. Se toma como ejemplo la prescripción ad-

quisitiva (Art. 1.952 Código Civil) lo único que hace la sentencia en este caso es declarar la existencia de un anterior estado de hecho y de sus consecuencias de derecho; cuando el juez declara que el actor ha poseído por 20 años y adquirido la propiedad por prescripción, pone virtualmente las cosas en el estado en el mismo instante en que se cumplieron los 20 años de posesión. La retroactividad de la sentencia declaratoria en cuanto a declaración, es pues absoluta con relación al instante de adquisición del derecho declarado. En las sentencias constitutivas los efectos se proyectan hacia el futuro pero no hacia el pasado y esto es así porque la sentencia es la constitución de un nuevo estado, de una nueva situación que antes no existía y por ende producirá sus efectos jurídicos.

Más interesantes son los efectos de las sentencias de condena, parece ser que lo importante para el Legislador del Código de Procedimiento Civil del año 16, fue este tipo de sentencia. El artículo 62 señalaba "Toda sentencia debe contener decisión expresa, positiva y precisa, con arreglo a las acciones deducidas y a las excepciones o defensas opuestas, condenando o absolviendo en todo o en parte, nombrando la persona condenada o absuelta sin que en ningún caso pueda absolverse de la instancia".

También contendrá los fundamentos en que se apoye; y se considerara viciado el fallo por faltas las determinaciones ordenadas en la primera

parte de este artículo; por haber absuelto de la instancia; por resultar la sentencia de tal modo contradictoria que no puede ejecutarse o no aparezca que sea lo decidido; y cuando carezca de fundamentos, o sea condicional, o contenga ultrapetita". Se fijará el lector la forma tajante como se señala "condenado o absolviendo" en todo o en parte, nombrando a persona condenada o absuelta y la cosa sobre la cual recae la condenación o absolución; sin que en ningún caso puede absolverse de la instancia.

CAPÍTULO III

Clases de Sentencias en el Código de Procedimiento Civil de 1986.

La clasificación de las sentencias puede hacerse con arreglo a diversos criterios. Nos referimos a continuación a dos de ellos, que consideramos de interés, no solo doctrinal, sino positivo: A) La clasificación por la posición que ocupa la sentencia en el proceso: en definitiva e interlocutorias; si bien este criterio de clasificación no es absoluto, porque, como sé verá seguidamente, interviene también el concepto, la consideración del contenido. B) La clasificación por el contenido especifico de la sentencia: en declarativas, de condena, constitutivas y dispositivas o determinativas.

A. Por su posición en el proceso, las sentencias se clasifican en definitivas e interlocutorias:

a) La sentencia definitiva, es la que se dicta por el Juez al final del juicio y pone fin al proceso, acogiendo o rechazando la pretensión del demandante. Es la sentencia de merito. La sentencia por excelencia. La que da siempre satisfacción al derecho de acción, pero que solo satisface la pretensión cuando lo acoge y declara con lugar la demanda.

b) La sentencia interlocutoria es la que se dicta en el curso del proceso, para resolver cuestiones incidentales, como las que planteas, las cuestiones previas; la admisión o negativa de una prueba; la acumulación de autos, etc. En general deciden cuestiones accesorias y previas relativas al proceso y no al derecho discutido, hasta ponerlo en estado de ser decidido por sentencia definitiva.

En el derecho venezolano la categoría de sentencia interlocutoria admite una subdivisión:

1) Interlocutorias con fuerza de definitivas, que son aquellas que ponen fin al juicio, como las que resuelven las cuestiones previas de los ordinales 9º, 10º y 11º del Articulo 346 C. P. C., declarándolas con lugar, cuyo efecto es el de desechar la demanda y extinguir el proceso (Art.356 C. P. C.) o la que declara la perención de la instancia en cualquiera de los casos del Art. 267, que extingue el proceso.

2) Interlocutorias simples, que son las demás sentencias que deciden cuestiones incidentales, sin producir aquellos efectos. Mediante ellas el juez concede peticiones de las partes relativas al desarrollo del proceso, mediante oposición de la contraparte, o sin ella, la que admite o niega una prueba promovida; la que

resuelve sobre la declaración de pobreza solicitada, por una parte; la que resuelve sobre la inhibición o recusación del juez.

3) Las interlocutorias no sujetas a apelación y esencialmente revocables por contrario imperio, las cuales, como se ha visto, constituyen meros autos de sustanciación, siendo como son, providencias que pertenecen al impulso procesal.

También se distingue en el derecho venezolano la categoría de sentencias llamadas de "reposición". Contempladas en él articulo 245 C. P. C., según el cual la sentencia puede ser de reposición de la causa por alguno motivo legal y al estado que en la propia sentencia se determine.

Estas sentencias, que bajo el código de 1916 podían dictarse también en la oportunidad de las sentencias definitivas de segunda instancia (Art. 230 C. P. C.), ocupando su lugar, eran calificadas de "sentencias definitivas formales" por la Casación, porque al ser dictadas en la oportunidad de las sentencias definitivas y tener el poder de anular la de esta clase dictadas en la instancia inferior, producían efectos más propios de las sentencias definitivas.

Como consecuencia de esta doctrina de la Casación, se consideraba

que dichas sentencias "definitivas formales" eran susceptibles de ser recurridas de inmediato a Casación, tal como ocurre con las demás definitivas, y que la forma y términos empleados por los Arts. 162 y 163 C. P. C de 1916 no dejaban duda de que eran de la misma condición y categoría los fallos dictados de acuerdo con cada uno de ellos, pudiéndose establecer que había sentencias definitivas de fondo y sentencias definitivas de forma.

Aquí se ha considerado que la introducción del Art. 163 C. P. C., en la reforma de 1961, era innecesaria, pues del Art. 230 de dicho código, que trata de la nulidad de las diligencias procesales y de la reposición, se deducía la facultad que tenían los jueces de reponer la causa cuando algún vicio insanable en los actos del procedimiento o en la sentencia misma de la primera instancia lo hacían necesario, siendo además, dudas en teoría, la justificación que puede darse a la nueva categoría de sentencias de reposición, si se considera que en tales casos, la cuestión a resolverse es independiente del problema judicial de fondo que ha planteado la litis, la cual queda sin ser decidida y, por consiguiente, no se dan los supuestos lógicos necesarios de la sentencia, sino más bien de las "interlocuciones" que se dictan en el curso de la causa.

La distinción de las sentencias "definitivas formales" y la doctrina de casación que la sustentaba, ha quedado derogada bajo el nuevo Código,

pues como se ha visto el Art. 209 C. P. C. establece que la declaratoria del vicio de la sentencia por el tribunal que conozca en grado de la causa, no será motivo de reposición de ésta, y el tribunal deberá resolver sobre el fondo del litigio, apercibiendo a los jueces inferiores de la falta cometida.

La clasificación examinada, que distingue la sentencia definitiva y la interlocutoria, tiene la mayor trascendencia entre los que se ocupan de este tema, porque todo el régimen de la apelación y también la oportunidad del anuncio del recurso de casación, se basa en aquella distinción. Así, toda sentencia definitiva tiene apelación (Art. 288 C. P. C.) y las interlocutorias, solo cuando producen gravamen irreparable (Art. 289 C. P. C.).

De las sentencias de ultima instancia que pongan fin al juicio, se puede anunciar recurso de casación dentro de los diez días siguientes a la publicación del fallo. Al proponerse el recursos contra la sentencia que puso fin al juicio, quedan comprendidas en él las interlocutorias que hubieren producido un gravamen no reparado en ella, siempre que contra dichas decisiones se hubieren agotado oportunamente, todos los recursos ordinarios (Art. 312 C. P. C.).

La distinción entre sentencias definitivas e interlocutorias tiende a ser abandonada por la doctrina moderna y por los Códigos más recientes, por

ser contraria a la legitima concepción romana de la sentencia. En Roma solo se consideraba sentencia la que resolvía la demanda de fondo, la definitiva. Las providencias que resolvían cuestiones durante el curso del juicio, eran consideradas meras interlocuciones, a las cuales no se aplicaba la cosa juzgada. Fue con el andar del tiempo, bajo la influencia del derecho germánico invasor, que las interlocuciones pasan a ser consideradas como sentencias interlocutorias, tomando de las verdaderas sentencias no solo la forma y el nombre, sino también sus propiedades como la apelabilidad, la cosa juzgada. Fue mérito de la doctrina procesal europea, con las profundas investigaciones históricas del proceso, el poner en claro la verdadera naturaleza de la sentencia romana y haber elaborado la distinción, que hoy se generaliza, entre la sentencia, la ordenanza y el decreto, providencias estas del juez esencialmente revocables no sujetas a la apelación propia de las sentencias.

Por su contenido específico las sentencias se clasifican en declarativas, de condena, constitutivas y determinativas.

Llámense sentencias declarativas, de condena y constitutivas aquellas que recaen sobre una pretensión de esa diversas especies. Para no repetir aquí nociones ya estudiadas, se remitirá a cuanto se ha expuesto acerca de los diversos tipos de pretensiones que dan origen a esta clasificación.

La doctrina distingue la categoría de sentencia llamadas dispositivas o determinativas, que son aquellas que dicta el juez en la jurisdicción de equidad. Pero estas sentencias no pueden considerarse como un genero separado de la pretensión sobre la cual recae la sentencia, porque según la doctrina dominante. Las sentencias determinativas tienen también naturaleza declarativa, pues no tratan de dar a la relación controvertida una regulación jurídica diversa de la que tenia hasta aquel momento, sino que tratan solamente de declarar la relación controvertida, por los principios de equidad natural, a los cuales el legislador ha atribuido en aquel campo, fuerza obligatoria.

Tipos.

Tipos de sentencias constitutivas pueden ser según el derecho que da lugar al juicio tienda a la producción de un nuevo estado jurídico o a la cesación de un estado jurídico existente, así tenemos: a) Sentencias constitutivas que producen un estado jurídico nuevo. La sentencia donde se declara una servidumbre, de conducción eléctrica. b) Sentencias constitutivas que producen la extinción de un estado jurídico existente, las sentencias de divorcio, la declaración de indignidad, la disolución de la comunidad pero, muy frecuentemente ambos efectos están unidos, tiéndase a la cesación de un estado jurídico existente y producción de un estado jurídico nuevo, por ejemplo, en la sentencia que declara la indignidad de un heredero para suceder (articulo

810 del Código Civil) en la sentencia que resuelve un contrato traslativo de propiedad. El objeto primordial de este tipo de sentencias es el derecho al cambio jurídico. Lo que pasa como cosa juzgada es pues, la existencia o inexistencia de la voluntad de la ley de que el cambio se produzca por la causa petendi hecha valer, no la existencia o inexistencia de la relación jurídica que se quiere cambiar ni de aquello que se quiere producir.

Vicios de la Sentencias.

Cuando en la sentencia no se llenan los requisitos intrínsecos y extrínsecos de forma que hemos estudiado en los números anteriores, se dice que esta viciada o que hay vicios en la sentencia. Sin embargo, como se ha visto, los requisitos de forma de la sentencia no tienen todos la misma significación ni finalidad, pues mientras los intrínsecos se refieren al contenido técnico de la sentencia y persiguen la finalidad de que ésta se corresponda con la pretensión que es objeto del proceso, en cambio los requisitos extrínsecos se refieren a la sentencia como documento o expresión externa de la voluntad del órgano jurisdiccional, con la finalidad de que adquiera existencia y autonomía en el mundo jurídico.

Por ello pueden distinguirse los vicios de la sentencia en dos grandes categorías: aquellos derivados de la inobservancia de las formas extrínsecas,

que producen la inexistencia de la sentencia, y aquellos derivados de la inobservancia de las formas intrínsecas que producen la nulidad de la misma. Ambas categorías de vicios de la sentencia corresponden a defectos en la actividad del juez (errores in procedendo), consistentes simplemente en la inejecución por parte del juez, de una norma procesal que se dirige a él para ordenarle cierta conducta, decidir con arreglo a la acción deducida y a la defensa opuesta, motivar el fallo, nombrar la persona condenada o absuelta, concurrir al pronunciamiento del fallo, firmar la sentencia, etc., cuya inobservancia hace nula o inexistente la sentencia; a diferencia de los errores en que puede incurrir el juez al juzgar el merito de la causa, ya en la quaestio iuris, por ignorancia del derecho, infracción de la ley expresa o cualquier razón, ya en la quaestio facti, por no conocer bien los hechos, no haber valorado correctamente las pruebas, haber omitido la consideración de otras, etc. (errores in indicando), los cuales conducen a una sentencia injusta, por lo errónea declaración que contiene acerca de la procedencia o improcedencia de la pretensión examinada.

La nulidad y la inexistencia se refieren, pues, a la sentencia como actividad; la injusticia, a la sentencia como juicio. Aquí trataremos de los vicios de la sentencia como consecuencia de defectos de forma extrínsecos e intrínsecos (errores in procedendo), dejando para otro lugar el problema de la sentencia injusta por errores in iudicando.

A. Inexistencia

El vicio de la inexistencia consiste en la omisión, por parte del órgano jurisdiccional, de requisitos extrínsecos de forma de la sentencia, sin los cuales esta no adquiere existencia y autonomía en el mundo jurídico. La inexistencia no la produce la omisión de cualquiera de los requisitos extrínsecos de forma, sino de aquellos que la ley expresamente considera susceptibles de producir este vicio. En esta materia no pueden establecerse principios de validez universal para todos los tiempos y espacios, sino que ella depende de las soluciones de derecho positivo seguidas en cada legislación.

En el derecho venezolano, los casos de inexistencia de la sentencia están contempladas en el Art. 246 C. P. C., según el cual: "No se considerara como sentencia ni se ejecutará la decisión a cuyo pronunciamiento aparezca que no han concurrido todos los jueces llamados por la ley, ni la que no este firmada por todos ellos".

a. Es inexistente la sentencia a cuyo pronunciamiento no han concurrido todos los jueces llamados por la ley a pronunciarla. La ley se refiere evidentemente a las sentencias que deben dictar los tribunales colegiados, encargados por varios jueces. En este caso, la voluntad del órgano colegiado no puede expresarse solo por alguno de sus miembros, sino por todos, porque la parcialidad non faciunt collegium

y la sentencia no estaría pronunciada por el órgano apropiado, siendo como son, de orden publico, las reglas de organización y constitución de los tribunales contenidas en la Ley Orgánica del Poder Judicial.

En un sentido más general, puede decirse que, en el caso que se comentó, se violaría la garantía constitucional de que nadie puede ser juzgado sino por sus jueces naturales, que son aquellos cuya organización, composición y competencia define la ley (Art. 69 C. N.). Lo mismo podría decirse si, tratándose de un tribunal unipersonal, la sentencia fuese pronunciada, no por el juez que encarna al tribunal y es el órgano competente, sino por el secretario o el alguacil, que son auxiliares de aquel.

En ambos casos, se estaría en presencia de una "no sentencia" (inexistencia) por no haber sido pronunciada por el órgano jurisdiccional. Se entiende que no ha concurrido al pronunciamiento alguno de los jueces llamados por la ley, cuando falta la firma del funcionario, pues, como se ha visto antes, el pronunciamiento del fallo ocurre en el momento en que se documenta la sentencia y es firmada y fechada por los integrantes del tribunal. Pero también en otras circunstancias, como cuando el fallo es firmado por un sujeto que no encarna el tribunal, usurpándose funciones de juez; o cuando encarnándolo, no tiene, sin embargo, el poder de decisión (secreta-

rio, alguacil), o ha quedado excluido del conocimiento de la causa por falta de competencia subjetiva (inhibición-recusación), etc.

b. La sentencia es inexistente también cuando no está firmada por todos los jueces llamados por la ley a pronunciarla. Aquí la regla es absoluta, no solo rige para los tribunales colegiados, sino también para los unipersonales, cuando falta la firma del juez en la sentencia. Se ha discutido en la doctrina y en la jurisprudencia si la sentencia adolece del vicio que comentamos, cuando uno de los jueces del tribunal colegiado fallece sin firmar la sentencia, pero habiendo participado en la deliberación y votación, o cuando uno de los jueces se niegue a suscribir la sentencia después de la deliberación y votación en que ha tomado parte.

Esta autora se adhiere a la doctrina que sostiene la inexistencia de la sentencia en ambos casos. Como se ha expresado antes, no puede considerarse existente el fallo con la simple deliberación que haya conducido a una opinión unánime o mayoritaria sobre el dispositivo de la sentencia; el documento no existe la sentencia, sino el germen de ella. La deliberación es el primer paso, el momento inicial del iter que deberá conducir a la sentencia. Esta existe finalmente, cuando después de la deliberación y votación es redactada por escrito y firmada por todos los jueces que han participado en

la deliberación. La sentencia es por definición -dice Musatti- un documento escrito; esto es, un documento que lleva en si la prueba de su autor con la firma del mismo; la firma es la cabeza del documento: la inteligencia y la responsabilidad, el poder y el órgano del cual la decisión ha salido y ha podido salir. Privado de la firma, el documento esta decapitado y no tiene más cabeza. La integridad del documento exige no solamente la escritura, sino también la firma de su autor.

c. La omisión en el fallo de los demás requisitos extrínsecos de forma indicados en el Art. 246 C. P. C., no hace inexistente la sentencia.

Particularmente no produce este vicio, la falta de la fecha, porque dicho artículo, cuando sanciona con la inexistencia al fallo, lo hace solo en los casos que acabamos de estudiar. Tampoco es nula la sentencia por la omisión de la fecha. La casación ha decidido que, siendo las nulidades de derecho estricto, forzoso es concluir que no puede ser nula una sentencia sin fecha, porque la ley no sanciona con la nulidad esa omisión. Pero en otro fallo, la casación se muestra menos categórica en su doctrina, al sostener que no estando contemplada la sanción de nulidad para la sentencia sin fecha, debe entenderse que la ley deja a la libre apreciación de los jueces determinar el grado de incertidumbre que produce el fallo así dictado y los perjuicios que realmente se ocasionan a las partes, a fin de declarar, en cada

caso, la nulidad de la sentencia en la que se hubiere omitido el requisito de la fecha. No se produce incertidumbre ni perjuicios a las partes -concluye la Corte- cuando omitida la fecha, no obstante la sentencia ha sido publicada en debida forma, en presencia de las partes.

En verdad, como se ha expresado antes, la omisión de la fecha pierde trascendencia en la práctica, porque la fecha de la publicación absorbe a la del pronunciamiento del fallo y resulta suficiente, toda vez que solo a partir de la publicación comenzaran a correr los lapsos de apelación y casación en su caso, por lo que aquella irregularidad debe considerarse como una simple omisión material reparable con fundamento en lo dispuesto en el Articulo 252 C. P. C.

B. Nulidad.

El vicio de nulidad de la sentencia se produce por la omisión por parte del órgano jurisdiccional de los requisitos intrínsecos de forma de la sentencia, sin los cuales esta no es congruente con la pretensión que es objeto del proceso. En el derecho venezolano, los casos de nulidad de la sentencia están contemplados en el Art. 244 C. P. C., según el cual: "...Será nula la sentencia: por faltar las determinaciones indicadas en el articulo anterior; por haber absuelto de la instancia; por resultar la sentencia de tal modo contra-

dictoria que no pueda ejecutarse o no aparezca que sea lo decidido; y, cuando sea condicionada y contenga ultrapetita".

Así, las sentencias son nulas:

a) Por no contener la indicación del tribunal que la pronuncia, ni de las partes, ni la síntesis clara, precisa y lacónica de los términos en que ha quedado planteada la controversia. Como se observa, esta parte de la disposición del Art. 243 amplia un poco más la semejante del código de 1916, al incluir entre los vicios que producen nulidad de la sentencia, la falta de indicación del tribunal que la pronunciada, no incluida en aquel y restringe la llamada parte narrativa de la sentencia, a una síntesis clara, precisa y lacónica de los términos en que ha quedado planteada la controversia, sin transcribir en ella los actos del proceso que constan de autos: acogiéndose así la recomendación de la casación, de evitar la copia o trascripción en la narrativa de la sentencia, de las actuaciones que constan del expediente, porque ella va contra la concisión y claridad del fallo.

Conforme al propósito de esta nueva disposición, debe entenderse que el motivo de nulidad esta en la omisión de las determinaciones exigidas en el Art. 243, por lo que en el caso de la expresión en el fallo de los térmi-

nos en que ha quedado planteada la controversia, es motivo de nulidad solo la falta de esta, más no el exceso en que pueda incurrir el juez al hacer esa determinación, con trascripción de alguna actuación que conste de los autos. En la práctica ha surgido controversia acerca de si la falta de indicación de los apoderados de las partes en la sentencia es también una causa de nulidad del fallo a tenor del Art. 244 C. P. C., según el cual es nula la sentencia, entre otras causas, "por faltar las determinaciones indicadas en el articulo anterior"; esto es, en el Art. 243 C. P. C. Una repetida jurisprudencia de la casación ha venido declarando la nulidad del fallo requerido por falta de aquella mención.

La Corte sostiene que el Art. 243 C. P. C., contiene la enumeración de los requisitos intrínsecos de la sentencia; que uno de esos requisitos, el del ordinal 2º, es innovador en el nuevo código respecto del derogado, al exigir la indicación tanto de las partes como de los apoderados; que tal mandato debe entenderse con relación al demandante y al demandado que son los sujetos de la pretensión, puesto que se requiere saber a favor de quien se declara con lugar la demanda, o contra quien se declara con lugar, pero que la ley no se limita a la indicación de las partes en sentido material, sino que extiende su celo al punto de que también sea obligatorio el nombramiento de quienes las han representado en la secuela del proceso. Esto es, que el requisito intrínseco preceptuado en el ordinal 2º del Art. 243 C. P. C., está referido a

las partes materiales y formales del juicio. Asienta por otra parte la Corte, que los requisitos exigidos por el Art. 243 C. P. C., constituyen la más diáfana expresión de la intención del legislador, en el sentido de que el fallo debe determinar con precisión los elementos objetivos y subjetivos involucrados en la controversia judicial, a los fines de garantizar, sin que pueda manifestarse duda alguna, los efectos de la cosa juzgada; y pro tal razón, su cumplimiento estricto es un asunto que interesa al concepto de orden publico.

Se estima que la estricta interpretación literal que hace la Corte del Art. 244 C. P. C., y la falta de profundización en los conceptos envueltos en el asunto, le han conducido a un formalismo extremo, que tiene como resultado la declaración de nulidad de fallos de segunda instancia, por falta en la sentencia de un requisito que no es en absoluto uno de los elementos que configuran la pretensión. Ya bajo la vigencia del derogado código, hemos sostenido al comentar la disposición del Art. 162 de aquel, semejante al Art. 243 del nuevo código, que cuando el citado Art. 162 del código de 1916 exige como requisito de la sentencia nombrar a la persona condenada o absuelta, "tal exigencia debe entenderse en relación a las partes del proceso, que son los sujetos de la pretensión, pues lo que desea el legislador es que se establezca sin duda, entre quienes recae el fallo, toda vez que el efecto de cosa juzgada de la sentencia, tiene sus limites subjetivos determinados por las partes que han intervenido en la controversia".

De allí que se considera heterodoxa la distinción que hace la Corte, entre "parte en sentido material" -que para la Corte serian los sujetos activo y pasivo de la pretensión procesal- y "parte en sentido formal", que en concepto de la Corte son los apoderados de las partes, los cuales no pueden considerarse como partes en ningún sentido: ni formal -porque no son sujetos de la demanda ni de la pretensión- ni material, porque no son titulares de los derechos que se hacen valer en el juicio, sino meros representantes de las partes para la gestión procesal, sin estar sujetos a ninguno de los efectos del proceso, los cuales recaen exclusivamente sobre las partes.

Por todo lo expuesto, una interpretación que no sea literal y formalista del Art. 244 C. P. C., y que tome en cuenta la intención del legislador, conduce necesariamente a considerar que cuando el Art. 244 declara nula la sentencia por faltas las determinaciones indicadas en el Art. 243, debe entenderse que la ley se refiere a los requisitos intrínsecos de forma de la sentencia, esto es, a aquellas determinaciones subjetivas y objetivas que configuran la pretensión, entre las cuales figuran las partes, pero no los apoderados de estas, porque el limite subjetivo de la cosa juzgada, lo determinan las partes, puesto que aquella no puede extender sus efectos, ni directa ni indirectamente o en forma refleja, a los apoderados de las partes.

b) Por ser absolutoria de la instancia.

Como se ha visto antes, uno de los requisitos intrínsecos de forma de la sentencia, es que debe contener decisión expresa, positiva y precisa. La absolución de la instancia es lo contrario: el juez, fundado en que las pruebas no suministran toda la convicción para decidir sobre la pretensión, deja en suspenso la suerte del litigio, dando por quito o libre al demandado, con la posibilidad de que sea replanteada la misma litis, con nuevos elementos probatorios aportados por el actor. Hoy día - ha dicho la Corte- es sumamente raro que ocurra el vicio de absolución de la instancia, pues la normativa procesal ha consagrado principios radicales que aseguran la erradicación definitiva de tal vicio. Y en efecto, la norma que obliga al juez a dictar sentencia expresa, positiva y precisa, prohíbe la absolución de la instancia (Art. 243, ord. 5º); la que dispone que los jueces no podrán declarar con lugar la demanda sino cuando, a su juicio, existe plena prueba de los hechos alegados en ella y que, en caso de duda, deben sentenciar a favor del demandado (Art. 254 C. P. C.), la cual consagra el principio del non liquet, garantizan la exclusión de la absolución de la instancia. Por ello el Art. 254 C. P. C. establece: "Los jueces no podrán declarar con lugar la demanda, sino cuando a su juicio exista plena prueba de los hechos alegados en ella. En caso de duda, sentenciaran a favor del demandado y, en igualdad de circunstancias,

favorecerán la condición del poseedor, prescindiendo en sus decisiones de sutilezas y de puntos de mera forma.

La absolución de la instancia es contraria a la finalidad social y jurídica de la jurisdicción, porque no compone el conflicto surgido entre las partes, que perturba la paz social, ni adquieren estabilidad los derechos controvertidos, al no producirse la cosa juzgada, pero también es contraria a la economía procesal, porque permite la multiplicidad de los juicios. No debe confundirse el concepto de la absolución de la instancia, con situaciones procesales que no constituyen este vicio de la sentencia.

Cuando la sentencia definitiva en su parte dispositiva dice que "se declara sin lugar la demanda", por las razones que resultan de su parte motiva, no puede haber, por definición, absolución de la instancia, porque ésta no resuelve la demanda en su merito. Tampoco es absolver de la instancia, decidir que el actor no tiene cualidad para hacer efectiva la totalidad de un crédito contra el demandado, ni cuando la sentencia se abstiene de pronunciarse sobre un punto determinado por considerar que es cuestión ya firme entre las partes.

c) Por ser contradictoria que no pueda ejecutarse.

Se dice que una sentencia esta viciada por ser contradictoria, cuando las decisiones tomadas en su dispositivo son opuestas entre si, de tal modo que se destruyen y no pueden ejecutarse simultáneamente. No basta cualquiera contradicción; se requiere que ocurra en lo dispositivo del fallo y además que por causa de ella este sea inejecutable. Será difícil encontrar en la práctica una contradicción tan burda en el dispositivo del fallo como aquella, que condene al demandado al pago de la cantidad reclamada y al mismo tiempo lo libere de la obligación de pagar.

Pero como lo dispositivo de una sentencia puede no encontrarse íntegramente en su parte final, sino que puede haber puntos o cuestiones que se resuelvan en la parte motiva de la sentencia, es posible, y así sucede con frecuencia, que el sentenciador incurra en contradicción entre varios dispositivos que hagan inejecutable la sentencia. Las contradicciones en lo dispositivo, que no hagan inejecutable el fallo, no vician de nulidad la sentencia. Así la sentencia en que se reconozca la obligación de pagar la cantidad demandada y después afirme que el demandado hizo abonos y se mande a pagar con deducción de estos, adolece de contradicción, pero no es inejecutable porque de ella resulta en definitiva lo que adeuda el demandado.

Los matices que pueden adoptar la contradicción que haga inejecutable el fallo, pueden ser variadísimos en la práctica. Así si la sentencia declara

o reconoce un derecho, cualquiera que el sea y, al mismo tiempo, desconoce su eficacia e impide que lo disfrute el titular o poseedor del mismo, resulta estéril y no puede ejecutarse por la contradicción existente, como ocurre, si la sentencia decide que el actor tiene derecho preferente de ocupación de una faja de terreno, y al mismo tiempo, declara sin lugar el pedimento del demandante relativo a la entrega de la mencionada faja de terreno.

Por otra parte, la inejecutabilidad del fallo es cuestión jurídica que debe resultar de los términos contradictorios de la sentencia y no de inconvenientes físicos o naturales, o creados por las partes, como la manifiesta inaccesibilidad al lugar donde se encuentra la cosa que debe entregarse, el ocultamiento del mueble, la destrucción del inmueble, la muerte de los animales que se ordena restituir, etc.

d. Por carecer de fundamentos o motivación.

Como se ha visto, en la parte motiva de la sentencia, el juez debe expresar los razonamientos de hecho y de derecho en que fundamenta la decisión, para que esta no sea el resultado del capricho o arbitrio del juez, sino de un juicio lógico, fundado en el derecho y en las circunstancias de hecho debidamente probadas en la causa. La omisión de esta exigencia por parte del juez, vicia la sentencia y la hace nula por falta de motivación.

El vicio de la sentencia por falta de motivación solo existe cuando carece en absoluto de fundamentos, pues no debe confundirse la escasez o equidad de la motivación con la falta de motivos, que es lo que anula el fallo. Tanto la doctrina como la jurisprudencia de casación, sostienen que la inmotivación del fallo puede asumir diversas modalidades, puede ocurrir que la sentencia no contenga materialmente ningún razonamiento, caso de rara ocurrencia, que revelara el vicio en su forma más crasa; o bien las razones dadas por el sentenciador no tienen relación alguna con la pretensión o con las defensas opuestas o se refieren a materia extraña a la controversia planteada; o bien los motivos se destruyen unos a otros por ser contradictorios; o bien los motivos son erróneos, o tan generales que no pueda apreciarse de ellos la razón del dispositivo de la sentencia.

Diferencias entre la Invalidación de la Sentencia y el Recurso de Casación.

La invalidación de las sentencias y el recurso de casación se diferencian en cuanto a su naturaleza, forma y efectos, así:

a. En cuanto a su naturaleza. -La naturaleza de la invalidación y la casación se pone de manifiesto en lo que antes se dijo acerca del error de criterio en la apreciación de un hecho sin violar regla legal expresa de valoración de prueba, el error de criterio, con violación de esa regla y el error de hecho propiamente dicho.

b. En cuanto a la forma. -El recurso de casación se propone, se anuncia, se interpone en el mismo expediente, de la causa y dentro de un lapso corto, perentorio, igual para todos los juicios, salvo por lo que respecta a los de trabajo, tránsito y agrarios, que es más corto todavía ese lapso. En cambio, la invalidación no se propone en el mismo expediente, porque se trata, en realidad de un nuevo juicio, que no participa en cuanto a la forma de lo que se entiende por "recurso" como algunos lo consideran. Es un verdadero juicio que se inicia por libelo de demanda y que el legislador ha colocado entre los procedimientos especiales contenciosos. Así lo estableció la Corte en sentencia del 10 de Agosto de 1972, que transcribimos para finalizar este tema.

En segundo término, no se propone dentro de un lapso igual para todos los casos, como sucede en casación, sino que debe intentarse esa demanda de invalidación dentro de los términos que varían de acuerdo con las diversas causales que puedan servir de base al juicio de invalidación.

Por otra parte, el recurso de casación se sustancia con vista de las mismas actas procesales existentes en el expediente en el cual se anuncia dicho recurso. El juicio de invalidación, como es un juicio aparte e independiente del juicio cuya nulidad se pretende, se sustancia con nuevos elementos probatorios aportados según la causal de que se trate.

Finalmente, mientras el recurso de casación lo decide el Tribunal Supremo, en su Sala de Casación Civil, el juicio de invalidación lo sustancia y decide el Tribunal que haya dictado la sentencia de ultima instancia o el que haya seguido el juicio cuya nulidad se pretende. De aquí que pueda proponerse, según las circunstancias, ante el Tribunal Superior que dictó la sentencia ante el Tribunal de Primera Instancia, por haber sido allí donde, la circunstancia especial de que como contra las sentencias dictadas en estos juicios no hay alzada, porque se tramitan en una sola instancia, desde Primera Instancia se va directamente a casación, cuando allí se hubiere intentado la invalidación.

Sobre el particular, dice Pisanello, lo siguiente: "Ningún Juez más adecuado para apreciar el error sufrido que el que dicto el fallo cuya invalidación se pide, pues él. Mejor que cualquier otro, puede valorar la influencia que ejercieron en su ánimo las prácticas dolosas de uno de los litigantes, las escrituras falsas o la falta de nuevos documentos".

c. En cuanto a sus efectos. -Tanto la casación como la invalidación tiene un efecto común: anular decisiones judiciales. En este sentido coinciden, pero se diferencian en cuanto a que el recurso de casación impide que la sentencia recurrida se ejecutoríe y se haga definitivamente firme, mientras que el juicio de invalidación no, tanto más cuanto que

muchas veces se propone después de ejecutado el fallo que se trata de invalidar.

Por otra parte, la casación en Venezuela es total y no parcial, es decir, en todo lo que no fue objeto del recurso, el juez recupera su plena jurisdicción y puede decidir nuevamente, aun apartándose de la opinión de los anteriores sentenciadores. En cambio, en la invalidación, ésta puede proponerse parcialmente cuando se intenta contra una sentencia que contiene varios puntos y se pide la nulidad por lo que respecta a determinado punto, porque fue éste el decidido con base al documento que resultó falso: los demás decididos con base a otras pruebas quedan firmes. Hay, pues, nulidad parcial en el caso de la invalidación.

CAPÍTULO IV.

EL JUICIO DE INVALIDACIÓN.

Porque en este juicio no se discute sobre la falsedad del documento, sino sobre la nulidad de una sentencia que se fundó en un documento cuya falsedad ha quedado fuera de toda discusión, bien por sentencia firme o bien por reconocimiento de la parte contraria en documento fehaciente. Como dice Feo: En el juicio civil de la invalidación no puede discutirse ni probarse la falsedad, que es de naturaleza criminal". No obstante esto, si la falsedad puede resultar materialmente de una contradicción palmaria entre el documento en que se basó la sentencia y el nuevo documento no conocido, entonces no se requiere declaración previa de falsedad (Sent. del 18-6-45). Ej.: La sentencia se basó en un documento: si se aparece luego que el otorgante había muerto antes aquí no hay nada que discutir. En cambio, la falsificación de una firma, o la suposición de la misma, requiere prueba. Esto supone, por tanto, juicio de falsedad (Sent. del 18-6-45)

Causal de invalidación Nº 1: "La retención en poder de la parte contraria de instrumento decisivo en favor de la acción o excepción del reclamante; o acto de la parte contraria que haya impedido la presentación oportuna de tal instrumento decisivo".

En esta causal -dice Borjas- el legislador se apartó del sistema seguido en Italia, Francia y España, donde se exige que el demandante de la invalidación haya recuperado el documento retenido por el adversario. Más justo, el Código venezolano no hace depender la nulidad de la recuperación, sino de la retención, siempre que se indique el contenido del documento y la persona que lo retiene. Es claro que estas indicaciones no hacen prueba de que el instrumento exista, pero como ha de presumirse la buena fe del demandante y que, al transcribir o exponer en extracto el texto de tal documento, ha debido tenerlo a la vista o conocerlo de cualquier otro modo, el legislador no ha querido exigir más en el acto de la presentación de la demanda, temeroso, sin duda -agrega Borjas- de hacer imposible el ejercicio del derecho concedido al actor. No exige la ley expresamente que se ignore la existencia de ese documento en poder del tercero antes de la invalidación, pero es de presumirlo, porque si conocía esa existencia para la oportunidad del juicio anterior que se pretende invalidar, tenia el reclamante de la invalidación, la acción ad axbibendum.

Del texto de la causal antes transcrita se concluye que las condiciones para intentar la acción con base en la misma causal, son:

a. Retención material del documento por la parte contraria con o sin dolo; o el hecho de dicha parte tendiente a impedir la oportuna presentación en el juicio del expresado documento.

b. Que el demandante ignore la existencia de dicho documento, porque si lo sabía antes de la sentencia invalidable, tenia la acción ad exbibendum.

c. Que dicho documento sea decisivo en favor de las pretensiones del demandante.

d. Que sea propio del demandante. o que, por lo menos, éste tenga derecho a exigir su presentación: tal seria el caso de un titulo traslativo de dominio, un pagare, un finiquito o recibo; o de tal naturaleza que el actor tenga derecho a exigir su presentación: por ejemplo: el único ejemplar de un contrato confiado a la guarda de un tercero, o un titulo común a todos los miembros de una sucesión dejado en poder de tercero elegido al efecto.

e. Que cuando la retención sea en poder de tercero, es indispensable que sea doloso el hecho que haya impedido su presentación.

Causal de invalidación Nº 2: "La colisión de la sentencia con otra pasada en autoridad de cosa juzgada, pronunciada entre las mismas partes o sus causantes, y sobre el mismo objeto, siempre que por no haberse tenido conocimiento de la primera, no se hubiere alegado en el juicio la cosa juzgada".

Una vez más el legislador presenta la importante cuestión de la cosa juzgada. Se encuentra por primera vez como excepción de inadmisibilidad (ordinal 2º del articulo 257 del Código de Procedimiento Civil); de nuevo se presenta como motivo de casación de fondo o quebrantamiento de Ley (articulo 420, ordinal 3º, del mismo Código); y ahora surge por tercera vez como causal de invalidación. Es necesario tener presente que para que pueda ser causal de invalidación, debe haberse ignorado su existencia en la oportunidad de contestar la demanda, pues de lo contrario, debió haberse opuesto como excepción de inadmisibilidad; pero si fue opuesta como tal excepción y hubo por tanto pronunciamiento sobre la misma, entonces si puede alegarse como motivo de casación.

Su prueba: A los efectos de su prueba, él artículo 736 del Código de Procedimiento Civil exige la presentación de la anterior sentencia, con la cual colida la que se trata de invalidar, o indicarse la persona u oficina en cuyo poder esté.

Causal de invalidación Nº 3: "La decisión de la causa en ultima instancia por Juez que no haya reñido nombramiento de tal, o por Juez que haya sabido estar depuesto o suspenso por decreto legal, o por Juez que no haya asistido a la relación e informes".

Se debe observar que cuando la Ley dice "por Juez que haya sabido estar depuesto o suspenso por decreto legal", ello debe entenderse "destitución o suspensión, como sanción u pena", pues si se tratare de una simple remoción del cargo por haberse nombrado un sustituto, ese juez así destituido puede seguir actuando validamente mientras que el llamado a sustituirle no haya tomado posesión del cargo, ya que ningún funcionario puede dejar su cargo mientras no haya sido legalmente reemplazado.

Su prueba: En cuanto a la prueba de esta causal, él artículo 737 del Código de Procedimiento Civil dispone que se presente la prueba autentica de la causal, y la copia conducente de las actas del proceso relacionadas con el hecho alegado. Acerca de esta causal, Borjas considera que "como en los diversos casos que integran la causal que nos ocupa no hay sentencia (Art. 168 del Código citado) y como éstos casos tampoco entrañan quebrantamiento de forma que den lugar a un recurso de casación por infracción de ley lo que no tiene existencia legal, el legislador encontró un camino para resolver este problema: constituir esos casos en causal de invalidación.

La Especialidad del Juicio de Invalidación.

La especialidad de este juicio radica en primer lugar en que no procede la invalidación contra todos los juicios, ni contra todas las sentencias, en el número de veces que puede proponerlo y ante que Tribunal; la substanciación del mismo y el lapso útil para ejercer esta acción. Se Pasa a analizar brevemente cada una de estas cuestiones.

Juicios en los cuales se admite la invalidación. - A tenor del articulo 738 del Código de Procedimiento Civil, "no se admitirá el recurso de invalidación, sino en los juicios cuya acción principal sea o exceda de cuatrocientos bolívares".

Tampoco procede contra las sentencias interlocutorias que no pongan fin al pleito, ni contra las de invalidación (Art. 731); ni contra las de casación y los laudos arbítrales.

Se dijo que no procede contra la sentencia de casación, porque no recayendo éstas sobre las cuestiones del mérito, no puede incurrirse en ellas en errores de hecho. Podría pensarse que la sentencia de casación se ha

basado en que los hechos fueron correctos y probados, y que por tanto, si éstos resultan falsos, la sentencia de derecho del Tribunal de casación debería ser también invalidable: sin embargo, no es así, pues el hecho de que ésta no sea invalidable, no impide anular la de instancia por errores de hecho. A esto debe agregarse que por disposición del articulo 211 de la Constitución, "contra las decisiones de la Corte Suprema de Justicia no se oirá ni admitirá recurso alguno".

Por lo demás, la invalidación procede en todo juicio, ordinario o especial, sean cuales fueren la materia y la naturaleza del proceso.

Quién puede demandar la invalidación - Puede promoverla quién tenga carácter o cualidad de parte en el juicio cuya invalidación se pretende; pero no basta esto solo, sino que es necesario, además, que quien sea parte, tenga interés en la invalidación, pues la parte a quien el fallo recurrido le acordó todos sus pedimentos, no podrá demandar la invalidación por no tener interés y sabido es que "para que haya acción debe haber interés, aunque sea eventual o futuro, salvo el caso en que la ley lo exija actual", como lo establece el articulo 14 del Código de Procedimiento Civil. No debe olvidarse que conforme a jurisprudencia de la Corte del 13- 12- 60 (Duque-Sánchez, Vol. de Jurisprudencia I - No. 119), ese interés puede ser no solo patrimonial, sino también "el interés en salir de la incertidumbre del derecho y

afirmar la voluntad de la Ley en un caso concreto" (acciones mero-declarativas).

Contra quien puede intentarse - No puede intentarse la invalidación sino contra quien haya sido en el juicio impugnado.

Cuántas veces puede proponerse la invalidación - Él artículo 731 del Código de Procedimiento Civil, dispone que "el juicio de invalidación sólo podrá intentarse una vez, y en ningún caso para invalidar la sentencia que en él se dicte". De aquí que si concurren varias causales la invalidación, deban estas deducirse de una vez en el mismo libelo. Y en cuanto a la segunda parte de dicho articulo, Borjas expresa: "Con el fin de no hacer indefinitivamente largo el estado de inseguridad de la cosa juzgada, no es invalidable el fallo dictado en el recurso de invalidación, del mismo modo que es inapelable el auto que niega o que oye un recurso de apelación o de la misma manera que no es casable la sentencia que resuelve sobre el recurso de casación".

Ante qué Tribunal se propone. - Se propone ante el Tribunal que haya dictado la sentencia de ultima instancia cuya invalidación se pide, como en Francia o en Italia. Diferente es el sistema seguido en la legislación española, ya que en ésta el juicio de invalidación se intenta en la Sala Tercera del

Tribunal Supremo. En Venezuela, pues, se siguió en esto al sistema francés o italiano, pues como se dijo antes, citando a Pisanello,

> "nadie más adecuado que el propio juez para apreciar el error y las influencias que ejercieron en él animo del juzgador las prácticas dolosas de uno de los litigantes, las escrituras falsas y la falta de nuevos documentos".

Se objeta, sin embargo, al sistema venezolano y no sin fundamento - asienta Borjas- que no es prudente ni acertado ordenarle a un juez que se pronuncie contra sí mismo, lo cual sucede en todos los casos en que se trata de invalidación por errores imputables al propio sentenciador, porque optará por lo menos a su imparcialidad la natural rebeldía de su amor propio herido. Estos casos son raros, por fortuna, conforme a la ley patria, pues los que pudieran presentarse con frecuencia, esto es, aquellos en que el recurso se funde en haber fallado en ultima instancia un Juez que no tenía nombramiento de tal, o sabía que estaba legalmente suspendido o depuesto, no serán nunca decididos por las mismas personas a quienes se imputa la falta, desde luego que tales funcionarios, si la imputación fuere fundada, no podría hallarse a cargo del Tribunal, y de estarlo, se inhibirían o podrán ser recusados por haber emitido opinión sobre lo que va a constituir la materia principal del juicio, o versar sobre asunto en que tienen personal interés".

Cómo se propone el juicio de invalidación. - Tal como lo dispone él articulo 730 del Código de Procedimiento Civil, este juicio "se promoverá del

mismo modo que la demanda sobre la cual haya recaído la sentencia cuya invalidación se pida", o sea, mediante libelo de demanda que debe llenar todos los requisitos que exige la Ley (Art. 237 del Código de Procedimiento Civil), debiendo indicarse entre otras cosas, la causal o causales por las cuales se pide la invalidación, enumeradas en el articulo 729 del Código citado y que antes analizamos. Esa causal constituye la causa petendi, o como dice Mattirolo, "un titulo de invalidación distinto e independiente de los demás que pueden dar lugar al referido juicio".

Substanciación de este juicio. - Promovido, como antes se dijo, mediante un verdadero libelo de demanda, "se sustanciará y sentenciará por los tramites del juicio ordinario, pero no tendrá sino una instancia. La sentencia se comunicará, para su cumplimiento, al Juez que ha conocido en la primera instancia del juicio, si resultare éste invalidado" (articulo 738 del Código de Procedimiento Civil). En el mismo, "podrá darse recurso de casación, si hubiere lugar" (Art. 745 eiusdem), es decir, conforme a las reglas que gobiernan el recurso de casación, debiendo tenerse presente que por lo que respecta a la cuantía, ésta será la del juicio invalidable y no la que se haya dado al juicio de invalidación (Auto del 15-12-65 - Duque Sánchez, Vol. III de Jurisprudencia, No. 40 y también auto del 8-5-79 - Ver también nuestro Manual de casación Civil). La tramitación, es pues, por el juicio ordinario, por más que el juicio a invalidarse sea especial (Auto del 12-2-80).

Es el caso advertir que si se trata de invalidar un juicio breve, lo que es posible si su cuantía excede de cuatrocientos bolívares (Art. 738 del Código de Procedimiento Civil), la demanda podrá promoverse mediante diligencia, como se propone el juicio breve, por aplicación de los artículos 730 y 701 del mismo Código, pero la sustanciación, será en todo caso, por el juicio ordinario, como lo ordena el articulo 739 eiusdem. Igual cosa cabe aplicar con respecto a los juicios que tienen procedimientos especiales, tales como los de trabajo, tránsito, agrarios, etc., es decir, que la invalidación de estos juicios se sustancian por el procedimiento del juicio ordinario, por más que los mismos se hayan ajustado a los procedimientos especiales que prevé la Ley.

No se puede en la misma sentencia de invalidación decidir sobre el fondo del juicio invalidado, como ocurre en Italia. Ello, porque la función del juzgador en este juicio, es diferente a la del sentenciador del juicio invalidado, así como porque no es posible comprender en una misma sentencia la decisión de dos juicios diferentes no acumulados, como son el de invalidación y el accionado por esa invalidación.

Al principio de este tema se afirma que la invalidación puede ser parcial o total y no suspende el curso del juicio, en lo cual se diferencia totalmente del recurso de casación. La razón esta en que la casación se

mente del recurso de casación. La razón esta en que la casación se propone de inmediato y ello permite suspender la ejecución, en cambio, la invalidación, se tramita en juicio separado y puede no ser de inmediato y por tanto, no podrá dejarse de cumplir las sentencias ejecutorias y firmes en espera de un recurso no interpuesto y cuya fecha de interposición, si así fuere, no se puede presumir y menos aun determinar. Puede sin embargo, "suspenderse la ejecución mediante caución suficiente para responder del monto de la ejecución y del perjuicio por el retardo en caso de no invalidarse el juicio".

Atribuciones y Deberes del Juez.

Los jueces están obligados a observar buena conducta, evitando la realización de cualesquiera actos que los hagan desmerecer en el concepto público o puedan comprometer el decoro de su ministerio.

Los funcionarios judiciales deben abstenerse de tomar parte en reuniones, manifestaciones u otros actos de carácter político; y en las elecciones populares o en los actos que las precedan, se limitarán en emitir su voto personal.

No obstante lo anterior, deberán ejercer las funciones y cumplir los deberes que por razón de sus cargos les impongan las leyes.

Los jueces deben abstenerse de expresar, y aun de insinuar privadamente, su opinión respecto de los negocios que por la ley son llamados a fallar.

Deben igualmente abstenerse de dar oído a todo alegato que las partes o terceras personas, a nombre o por influencia de ellas, intenten hacerle fuera del tribunal.

Conclusiones.

Es indudable que la sentencia es el término del proceso, es la parte final del juicio, es donde el Juez, una vez que ha revisado los alegatos, las defensas, las opiniones de los diferentes actores, entonces toma la determinación de dictar una sentencia, esta muchas veces posee aciertos o vicios que van a favor o en contra de los involucrados; por todo lo expuesto se ha llegado a las siguientes conclusiones:

- La realidad de este trabajo investigativo tiene que ver con la ocurrencia de los planes de optimizar las habilidades y destrezas de los jueces, este concepto se vincula con la idea de que se haga una reestructuración que esté íntimamente ligada a la actualidad procesal, y se quiere que finalmente el contexto esté asociado a los paradigmas sobre los cuales se basen lo objetivos planteados y que de paso redunde en un mejor rendimiento de ellos, así se puede mejorar sustancialmente la imagen de un poder judicial eficiente.
- Pero las diferentes opiniones emitidas en este aspecto, aún cuando proporcionan ilustraciones que amplíen una verdadera comprensión, no resultan siempre prácticas, para penetrar en la cobertura total de la realidad que se vive en el poder judicial se requiere intentar una relación

entre las personas y el organismo actuante, y sobre todo, conviene traducir esas conexiones en unas estrategias y en unas acciones para lograr conseguir los objetivos planteados. Sobre la base de tales experiencias se quiere, precisamente, ordenar las presentes reflexiones. En primer lugar, se reseñaron los esquemas que rigen la contemporaneidad, luego se abordó el tema de las sentencias, sus vicios, sus aciertos y finalmente, se puntualizaron algunas conclusiones relativas a nuevas orientaciones que deben asumir tanto la administración de justicia, como los jueces que deben actuar de acuerdo con el nuevo concepto de la realidad venezolana y con los nuevos escenarios.

- Ante todo conviene advertir que los esquemas sociales planteados, no son manifestaciones explícitas que pueden captarse con una evidencia análoga a la de un fenómeno físico. Son expresiones etéreas que están envueltas en realidades que no se ajustan a lo actual. Son tendencias sugeridas que proceden desde el fondo de las conductas y que, en consecuencia, no admiten recortes precisos ni delimitaciones excluyentes. Se podría decir que son patrones subyacentes que se administran a través de los sentimientos, actitudes y voluntades de los hombres de una determinada época.

- Sobre esta base es que se debe contemplar todo lo relativo al proyecto que se quiere aplicar y que ojalá los encargados de tan magna obra no desmayen en su afán por lograr lo mejor para que se logre una verdadera justicia y que los que dirigen el poder judicial en el país sean conscientes, para que todo esto redunde en Venezuela, que es en definitiva la receptora de los beneficios que aquí se quieren poner en práctica.

Es necesario que el problema planteado sea solucionado a corto plazo, debido a que la justicia venezolana presenta numerosas fallas en sus representantes, por falta de muchos motivos (adiestramiento, capacidad, formación profesional, etc., lo cual ha ocasionado la falta de credibilidad en este gremio, el diseño del programa de mejoramiento de el poder judicial, es considerado como la solución factible y viable, que reúne las condiciones que la institución necesita para mejorar la atención y disminuir el número de errores, a un nivel aceptable, así como brindar el mejor y más amplio servicio.

REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS.

Borjas, A. (1979). **Comentarios al Código de Procedimiento Civil Venezolano.** Caracas. Librería Piñango.

Chiovenda, J. (1977). **Principios de Derecho Procesal Civil**. Madrid. Editorial Rens.

Código Civil de la República de Venezuela (1982). **Gaceta Oficial de la República de Venezuela Nº 2990** (Extraordinario), 26 de Julio.

Código de Procedimiento Civil Venezolano (1985). Caracas. Venezuela. Ediciones La Torre. 5 de Diciembre.

Constitución de la República de Venezuela (1961). **Gaceta Oficial de la República de Venezuela 662.** 23 de Enero.

Constitución de la República Bolivariana de Venezuela (1999). Allan Brewer Carías. Editorial Arte. Caracas 2000.

Diccionario de Ciencias Jurídicas, Políticas y Sociales. (1979). Ossorio Manuel. Editorial Heliasta S. R. L.

Diccionario Jurídico Venezolano (1993). Caracas. Venezuela. Ediciones Vitale 2000.

Duque, J. R. (1993). **Procedimientos Especiales Contenciosos.** Universidad Católica "Andrés Bello". Manuales de Derecho.

Portillo, C. (1992). **Estudio Sobre La Sentencia y Su Ejecución.** Paredes Editores.

Rengel, R. (1979). **Manual de Derecho Procesal Civil Venezolano**. Caracas. Editorial Arte.

Rengel – Romberg, A. (2001). **Tratado de Derecho Procesal Civil Venezolano.** Organización Gráfica Capriles.