

UNIVERSIDAD CATÓLICA ANDRÉS BELLO
DIRECCIÓN GENERAL DE LOS ESTUDIOS DE POST-GRADO
ÁREA DE DERECHO
ESPECIALIDAD EN DERECHO PROCESAL

NOCIONES DE JURISDICCIÓN, ACCIÓN, PROCESO Y
PRETENSIÓN COMO INSTITUCIONES BÁSICAS QUE INTEGRAN
LA DISCIPLINA DEL DERECHO PROCESAL

Trabajo Especial de Grado,
Para optar al Grado de
Especialista en
Derecho Procesal

Autor:
Abog. Nerio Cruz González

Asesor:
Dr. Adolfo J. Gimeno P.

Trujillo, Septiembre 2012

**UNIVERSIDAD CATÓLICA ANDRÉS BELLO
DIRECCIÓN GENERAL DE LOS ESTUDIOS DE POST-GRADO
ÁREA DE DERECHO.
ESPECIALIDAD EN DERECHO PROCESAL**

APROBACIÓN DEL ASESOR

En mi carácter de Asesor del Trabajo Especial de Grado, presentado por el ciudadano Abogado: **NERIO CRUZ GONZÁLEZ**, para optar al Grado de Especialista en Derecho Procesal, cuyo Título es: **NOCIONES DE JURISDICCIÓN, ACCIÓN, PROCESO Y PRETENSIÓN COMO INSTITUCIONES BÁSICAS QUE INTEGRAN LA DISCIPLINA DEL DERECHO PROCESAL**; 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 Trujillo a los del mes de agosto de 2012.

**Adolfo José Gimeno Paredes
C.I. 10.031.799.**

INDICE GENERAL

	PAG
APROBACIÓN DEL ASESOR	ii
ÍNDICE	iii
RESUMEN	v
INTRODUCCIÓN	1
CAPÍTULOS	
I. CONSIDERACIONES FUNDAMENTALES SOBRE LA NOCIÓN DE JURISDICCIÓN.	
Noción de Jurisdicción.	
Naturaleza de la Función Jurisdiccional	
Características Distintivas de la Actuación Jurisdiccional.	
II. ANALISIS DE LA NOCIÓN DE ACCIÓN	13
Noción de la Acción.	
Naturaleza.	
Obstáculos para su Definición sus Acepciones.	
III. NOCIÓN DE PROCESO.	25
Noción de Proceso.	
Elementos Esenciales que Componen el Proceso.	
Su Fin y su Estructura Teleológica.	
IV. NOCION DE PRETENSIÓN.	42
Incorporación de la Noción de Pretensión a la Trilogía Estructural a la Ciencia del Proceso	
Pretensión Jurídica.	
Pretensión Material.	
V. CORRELATIVIDAD ENTRE JURISDICION ACCION PROCESO Y PRETENSION.	49
Correlatividad Jurisdicción Acción.	
Correlatividad Acción Proceso.	
Correlatividad Proceso Pretensión.	

CONCLUSIONES	54
REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS	58

UNIVERSIDAD CATÓLICA ANDRÉS BELLO
DIRECCIÓN GENERAL DE LOS ESTUDIOS DE POST-GRADO
ESPECIALIDAD EN DERECHO PROCESAL

NOCIONES DE JURISDICCIÓN, ACCIÓN, PROCESO Y PRETENSIÓN COMO
INSTITUCIONES BÁSICAS QUE INTEGRAN LA DICIPLINA
DEL DERECHO PROCESAL

Autor: Nerio Cruz González
Asesor: Dr. Adolfo J. Gimeno P.
Septiembre 2012

RESUMEN

El presente trabajo se realizará con el objeto de elaborar un estudio sistematizado de las nociones de jurisdicción, acción proceso y pretensión con la finalidad de aportar herramientas conceptuales que permitan una utilización correcta de estas nociones básicas del derecho procesal. Se procurará precisar la noción de jurisdicción y los elementos que la conforman, así como las características distintivas de la actuación jurisdiccional. Se intentará analizar la noción de la acción, así como su importancia dentro del derecho procesal, sus acepciones, el ser de la acción y los obstáculos para su definición. Se procurará identificar los elementos esenciales que conforman el proceso, la noción de proceso y su estructura teleológica. Se intentará establecer el vínculo que incorpora la noción de la pretensión a la trilogía estructural del proceso, distinguiendo entre pretensión jurídica y pretensión material. Se buscará inferir el nexo de correlatividad o mutua implicación entre jurisdicción, acción, proceso y pretensión. Se tomarán para ellos los métodos cualitativos, como el monográfico, de forma que constituirá una investigación de desarrollo conceptual, sobre la base de una revisión bibliográfica y el uso de técnicas y análisis de documentos, lo que permitirá efectuar un análisis inductivo-deductivo y cumplir con los objetivos planteados. La investigación se ubicará en un trabajo teórico que ofrecerá la ventaja de precisar los elementos empíricos del tema, a través de una investigación de los textos legales y doctrinales, cuyas fuentes documentales atenderán al diseño curricular de la Universidad Católica Andrés Bello.

Descriptores: Proceso, Ciencia del Proceso. Derecho Procesal.

INTRODUCCIÓN

El analizar y definir las nociones de jurisdicción, acción, proceso y pretensión, no ha sido una tarea de los nuevos tiempos, ni mucho menos una labor de fácil y rápida realización, si bien el derecho procesal como disciplina científica, como un sistema de ideas, conocimientos, categorías y conceptos, como un ordenamiento positivo con sus instituciones y normas es hoy día independiente, hasta el siglo pasado se explicó como un apéndice del derecho sustantivo y desde entonces se ha venido tratando de armonizar nociones y de conformar una configuración conceptual de estas instituciones.

Así pues, las nociones de orden sistemático que integran la disciplina del derecho procesal, la conforman la jurisdicción, la acción, el proceso y la pretensión. Estas nociones no sólo son fundamentales en el derecho procesal, sino que su estrecha vinculación genera entre ellas un nexo de correlatividad, que hace que se impliquen mutuamente, al punto que la definición del concepto que se adopta sobre una de ellas, incide de manera inmediata en la estructura y constitución contextual de la otra.

El conocimiento científico que se tenga de estas nociones, es esencial y decisivo en la correcta interpretación y aplicación de cualquier ordenamiento procesal, lo que supone en primer lugar tener comprensión y conocer las bases teóricas sobre las

cuales se sustentan las nociones de jurisdicción, acción, proceso y pretensión, tanto en la doctrina nacional como en la extranjera.

No obstante, puede observarse que en muchas ocasiones, se hace uso incorrecto de la terminología o definiciones de estas nociones, otras veces se utiliza sinonimia para expresar sus significados, no sólo a nivel de opiniones doctrinarias y textos de estudios, sino también en sentencias de tribunales de instancias, del Tribunal Supremo de Justicia e incluso en textos legales.

En consecuencia se genera en el ámbito jurídico una sombra de confusión, en lo relativo a la verdadera significación de las nociones, constantemente puede verse la utilización de la palabra “jurisdicción” asimilándose a competencia, por ejemplo cuando se dice “jurisdicción civil, jurisdicción penal, jurisdicción laboral, jurisdicción administrativa”, cuando lo que se quiere denotar es la “competencia civil, competencia penal, competencia laboral, competencia administrativa; teniendo en cuenta que la jurisdicción es una potestad del Estado de administrar justicia, que es única, que se ejerce a través de los órganos judiciales, mientras que la competencia vendría a ser una asignación del conocimiento de determinadas materias, en determinados territorios, por determinados valores o intereses económicos.

De igual manera acontece cuando se quiere asimilar el proceso al procedimiento y se manifiesta entonces “proceso penal, proceso civil, proceso mercantil, proceso

laboral, etcétera, siendo el proceso único y lo que varía es el procedimiento. El proceso es una relación jurídica, es un medio, un mecanismo, un vínculo a través del cual siguiendo un procedimiento determinado se tutelan ciertos intereses jurídicos. El proceso es una institución común a todas las ramas del derecho procesal, en las que siempre cuenta con idénticas características que le son esenciales.

Del mismo modo sucede cuando se confunde acción con procedimiento, y se afirma que: “la acción de amparo se caracteriza por su celeridad”, cuando en realidad lo que se quiere indicar es que, el procedimiento está investido de celeridad.

En el mismo sentido sucede cuando se confunde acción con pretensión, error regularmente cometido en tribunales, en casos frecuentes, en los que la sentencia establece: Se declara “con o sin lugar la acción”, cuando lo que se declara “con o sin lugar es la pretensión” del demandante o solicitante, contenida en su escrito de demanda o solicitud.

Esta confusión ha incidido en que autores como el mexicano Pallares (1941, citado por Rodríguez, 1957, 15), afirmen que: “...el estado actual de la ciencia del proceso se presenta como en el caos conceptual que siguió a la distinción intentada por Windscheid entre la actio romana y el Klagerech del derecho germano”.

Sobre la base de esta situación, advertir el futuro del derecho procesal no genera mucho optimismo. La solución del problema jurídico que representa, tanto el desconocimiento, como el uso incorrecto de la terminología procesal, que incluso puede acarrear una incorrecta aplicación del ordenamiento jurídico, no se va a encontrar en constituciones, códigos, textos legales, o decisiones de tribunales.

En atención a las consideraciones anteriores, es fundamental entonces despejar esas dudas yendo más al fondo, en la necesidad de establecer definiciones y características para contribuir en el adecuado manejo terminológico de esas nociones, y precisar, cómo deberían entenderse las nociones de jurisdicción, acción, proceso y pretensión, como instituciones básicas que integran la disciplina del derecho procesal.

Es así como el presente trabajo constituirá una investigación descriptiva de desarrollo conceptual, sobre la base de una revisión bibliográfica y el uso de técnicas y análisis de documentos, lo que permitirá efectuar un análisis inductivo-deductivo para de ese modo cumplir con los objetivos propuestos.

La presente monografía está estructurada en cinco (5) capítulos, en los cuales se precisa la noción de jurisdicción, la naturaleza de la función jurisdiccional y sus características distintivas, para luego analizar la noción de acción, su naturaleza y los obstáculos para su definición, para después identificar los elementos esenciales que componen el proceso y razonar la incorporación de la noción de pretensión a la

trilogía estructural de la ciencia del proceso y por último inferir el nexo de correlatividad o mutua implicación entre jurisdicción, acción, proceso y pretensión.

Con el presente trabajo el autor pretende demostrar desde un punto de vista práctico, que un estudio sistematizado de las Nociones de Jurisdicción, Acción, Proceso y Pretensión como Instituciones Básicas que Integran la Disciplina del Derecho Procesal, puede servir como punto de partida para futuras investigaciones, que aporten criterios para establecer definiciones, delinear características y contribuir en la generación de conocimientos que faciliten su adecuado manejo terminológico tanto en el aspecto académico, en el ejercicio de la profesión de abogados y en el ámbito de los operadores de justicia.

Entre los conceptos más importantes utilizados, se encuentran el de proceso, ciencia del proceso, derecho procesal, jurisdicción, acción, pretensión entre otros, los cuales tienen relación directa con la materia a tratar nociones de jurisdicción, acción, proceso y pretensión como instituciones básicas que integran la disciplina del derecho procesal.

CAPITULO I

CONSIDERACIONES FUNDAMENTALES SOBRE LA NOCIÓN DE JURISDICCIÓN

Hoy día la mayoría de los autores procesalistas tanto en el extranjero como en Venezuela, son contestes en afirmar que, entre los conceptos básicos de la disciplina del derecho procesal, la primacía conceptual la tiene la jurisdicción, concuerdan en que la jurisdicción es una potestad de titularidad estatal, donde el Estado actúa investido del *Ius Imperium*, siendo su rasgo característico que no es un poder jurídico de ejercicio facultativo, sino eminentemente obligatorio, ya que no se trata de un poder jurídico simple o puro, sino un poder jurídico al que siempre está adosado un deber jurídico.

Sin embargo en cuanto a la noción de jurisdicción, son múltiples los esfuerzos que los juristas han hecho para precisar definiciones, la configuración conceptual de esta noción sigue siendo hoy día objeto de múltiples debates. Se ha dicho que en el uso de la palabra jurisdicción se ha generado confusión expresándola como sinónimo de competencia. Etimológicamente el término de jurisdicción deriva de *iuris dictio* (decir o mostrar el derecho), que alude al poder de declarar el derecho que tenía el magistrado romano.

En este mismo sentido Carnelutti (1944, 156) de la escuela italiana sostiene que el derecho también es declarado por legislador, inscribiéndose en los que afirman que la jurisdicción al ser potestad pública no es sólo judicial, en tal sentido sostiene “no todo proceso implica ejercicio de la jurisdicción”, mas adelante agrega “La realidad es que entre jurisdicción y proceso no sólo no se encuentra una relación de coincidencia, sino ni siquiera la continencia y sí sólo la interferencia”

No obstante la definición etimológica de la noción de jurisdicción, tal como lo apunta el procesalista Azula (1997, 131) “tiene un campo de acción muy extenso, pues se refiere también al legislativo y al ejecutivo, por cuanto dar o declarar el derecho es reglamentar las relaciones sociales, sea creándola o aplicándola”.

Más adelante, con la evolución de la ciencia procesal, los autores comenzaron a analizar la noción de jurisdicción si bien, desde un punto de vista amplio, desde la perspectiva del proceso de cognición y del proceso de ejecución, que es su razón de ser, Calamandrei (1973, 166) en una definición de esta noción, afirmó que la jurisdicción es “la fase de declaratoria de certeza a través de la cual el Estado *dicit ius*, esto es, declara la certeza, mediante un procedimiento lógico, acerca del cual es el mandato individualizado que regula el caso concreto”. En este sentido el autor citado refiriéndose a la reforma del Código Civil italiano de 1942 sostuvo que en la misma, el término jurisdicción es empleado de forma más amplia, comprendiendo en ella no sólo la declaración de certeza sino también la ejecución forzada al afirmar:

“La función jurisdiccional comprende, pues, en el sistema de la legalidad no sólo la actividad que el Estado realiza para aplicar la norma general y abstracta, ya existente, en el caso concreto y para poner en claro el mandato individualizado que de ella nace, sino también la actividad ulterior que el Estado lleva a cabo para hacer que este mandato concreto sea prácticamente observado (en si mismo, o en el precepto sancionatorio que toma su puesto) también en caso de necesidad, con el empleo de la fuerza física, dirigida a modificar el mundo exterior y a hacerlo corresponder a la voluntad de la ley.” (p. 167).

En este mismo sentido, pero ya avanzados en la evolución de la ciencia procesal, se sitúa Liebman (1980, 40), quien analizando la noción de jurisdicción y su cometido señala:

“...una rama (del derecho) está, por eso, precisamente destinada al cometido de garantizar la eficacia práctica efectiva del ordenamiento jurídico, mediante la institución de los órganos públicos que proveen a actuar esta garantía y regulan modalidades y formas de su actividad. Estos órganos son los llamados judiciales, su actividad se llama desde tiempos inmemoriales jurisdicción”

A los efectos del análisis de la noción de jurisdicción, desde el punto de vista de la dogmática procesal venezolana, el procesalista Cuenca (1.981, 73), se adhiere a la tesis sostenida por Carnelutti de la escuela italiana, y en su obra Derecho Procesal Civil al referirse a la jurisdicción y explicar su naturaleza sostiene “Existe, por tanto, una jurisdicción judicial, encargada de administrar justicia, que es parte de la función pública del Estado, pero que no es toda la jurisdicción”.

Sin embargo, la evolución en la corriente del pensamiento de la ciencia procesal, encontró eco en los procesalistas venezolanos, y Bello (1991, 248), sostuvo sobre la definición de jurisdicción que “Es una institución jurídica, cuyo fin último es el de dar cabida y solución a las pretensiones formuladas por los interesados ante los órganos encargados por el Estado de impartir justicia”, agrega este mismo autor “En un sentido general e impropio, es usado el término jurisdicción para designar la esfera de acción competencia o atribuciones de una persona o de una determinada entidad” (p. 249) reafirmando esta posición sostiene el autor:

“los tratadistas consideran que no existe un partimiento de la jurisdicción, ya que ella es única, y solamente para una mejor división del trabajo, puede estudiarse bajo varios aspectos, según sea la naturaleza del asunto sobre el cual se requerirá la actuación o la exigencia del servicio prestado” (p. 251)

A mi juicio, en el derecho venezolano una definición sistematizada de la noción de jurisdicción la expone Longo (2002, 99), en su tesis *La Jurisdicción y La Competencia en la nueva Constitución.*, cuando la define como:

“la potestad dimanante de la soberanía popular, que ha sido asumida por el Estado como consecuencia directa de haber restringido la posibilidad de que los particulares se hicieran justicia por su propias manos, que es indispensable, junto con el poder correlativo de la acción, para constituir válidamente el proceso, único mecanismo por el cual se la ejerce, a través de los órganos esencialmente independientes, determinados con antelación a la cuestión que les habrá de ser sometidas a su consideración y especializados en la tutela judicial de los intereses jurídicos de los particulares, mediante la justa aplicación de la ley y el derecho al caso concreto”.

En lo que se refiere a esta definición de ella puede extraerse las siguientes conclusiones: 1) La perspectiva de la jurisdicción puede observarse como una potestad pública (es el Estado quién a través del poder público ejercita la jurisdicción); 2) Puede observarse igualmente la correlatividad de la jurisdicción con la acción y el proceso (se impulsa a través de la acción y se ejerce por medio del vínculo del proceso); 3) La jurisdicción puede observarse también como un complejo orgánico (se ejerce a través de órganos previamente establecidos e independientes) y 4) Puede observarse igualmente como un presupuesto procesal porque el ejercicio de la jurisdicción se efectúa a través de órganos especializados en la tutela de intereses jurídicos, no es cualquier órgano, sino uno que tenga presupuesto de competencia.

De tal manera que la función jurisdiccional es eminentemente pública, regulada por el derecho público, exclusiva del Estado, con la que se persigue la tutela judicial de los intereses jurídicos de los particulares, mediante la justa aplicación de la ley y el derecho al caso concreto.

La función jurisdiccional es una facultad de ejercicio eminentemente obligatorio por parte del Estado, quien se obliga a prestarla, cada vez que un sujeto mediante el ejercicio del poder correlativo de la acción, afirma ser titular de una voluntad y pretende la tutela judicial de sus intereses y solicita la prestación de dicha función.

En cuanto a las características distintivas de la actividad jurisdiccional, (a pesar de que la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia en sentencia del año 2001, determinó la razón y alcance de lo que denominó como jurisdicción normativa, fundamentalmente para los casos de aplicación inmediata de derechos humanos, sin que sea necesario esperar que el legislador lo regule), se destacan dos elementos esenciales:

1. El fin que persigue el Estado con el ejercicio de la función jurisdiccional, que como ya se ha dicho, es la tutela judicial de intereses jurídicos; algunos autores como Pesci (2006, 160) califican este fin como “inmediato para contraponerlo al mediato que es el que, en primer lugar, le interesa lograr al Estado, garantizar la paz social; fin que calificamos de mediato”
2. El medio que utiliza quien ejerce dicha función para lograr el fin que el Estado se propone, que atendiendo a la definición (con la que como antes he dicho concuerdo), expuesta por Longo, es la declaración de voluntad, mediante la justa aplicación de la ley al caso concreto, en consecuencia el medio para conseguir ese fin mediato (garantizar la paz social), se obtiene satisfaciendo el inmediato (la tutela judicial de intereses jurídicos).

Es así que la tutela de intereses jurídicos (fin inmediato), distingue la función jurisdiccional de la legislativa y ejecutiva, el fin mediato (mantener la paz social lo identifica con estas dos funciones, puesto que el Estado también se propone esa finalidad, garantizar la paz social, para asegurar y permitir a los integrantes de la

colectividad el logro de sus destinos. Con relación a la función legislativa Pesci (2006, 160), sostiene que: “el Estado se propone la creación de normas jurídicas de carácter general y abstracto, que las personas a las cuales van dirigidas aplicaran para regular su comportamiento, cuando el supuesto de hecho legal de la norma se transforme en supuesto de hecho real”.

Y más adelante, en cuanto a la distinción entre la función jurisdiccional y la función administrativa o ejecutiva, sostiene el mismo autor que “en síntesis, en el ejercicio de la función jurisdiccional el imperativo legal se aplica (se declara) para regular conductas ajenas a quien la aplica (declara), mientras que en el ejercicio de la función administrativa, el órgano que presta dicha función la aplica (declara) para regular su propia conducta” (p. 161).

Así pues, el acto procesal por excelencia, a través del cual se determina el medio en la tutela judicial de los intereses jurídicos de los particulares, mediante la justa aplicación de la ley al caso concreto, que además es uno de los fines (no siendo en único) de la jurisdicción, es la sentencia. Toda sentencia (de condena, constitutivas o mero declarativas) constituye una declaración de voluntad de la ley aplicable al caso concreto, distinción ésta fundamental de la función judicial de la administrativa.

CAPITULO II

ANALISIS DE LA NOCIÓN DE ACCIÓN, SU NATURALEZA Y SUS ACEPCIONES

En relación con la noción de acción y a qué debe entenderse por acción, concordando con lo sostenido por Ortiz (2004), al afirmar que el tema de la acción, es de vital importancia en el marco de la teoría general del proceso, y a pesar de todas las consideraciones doctrinarias que modernamente se han hecho sobre esta noción, puede decirse con certeza que no hay uniformidad ni doctrinaria, ni legislativa, ni jurisprudencial, sobre las teorías que sustentan la acción.

El vocablo proviene del latín actio, que significa ejercer, realizar, el efecto de hacer, posibilidad de ejecutar alguna cosa, es célebre la definición en el Derecho Romano, que le da Celso (citado por Ortiz, 2004, 166) a la acción, Nihil aliud est actio quam ius quod sibi debeatur iudicio persequendi “La acción no es otra cosa que el derecho de perseguir en juicio lo que se nos debe”.

La mayoría de los autores concuerdan que en el derecho procesal moderno, esta problemática surge a raíz de la polémica WINDSCHEID MUTHER de la escuela alemana, a mediados del siglo XIX, centrada en la tesis sostenida por Windscheid sobre que, en el derecho romano lo importante no es el derecho en sí mismo, esto es la regla jurídica, sino más bien la actio que daba el magistrado, luego entonces se tenía derecho si se tenía actio, la acción era anterior al derecho; por su parte Muther

señalaba que para que se otorgara la formula o la actio, era condición previa que hubiera pretensión del postulado, de manera que según este autor la pretensión era preexistente a la actio, el derecho era presupuesto de la acción.

Posteriormente al surgimiento de esta polémica en torno la acción procesal, se formularon infinidad de definiciones de la noción de acción, unas definiéndola desde el punto de vista concreto, otras desde la perspectiva abstracta y otras como derecho o potestad; Chiovenda (1940, 18) de la escuela sistemática italiana, que estudio el tema de la autonomía de la acción, la define como:

“la acción es un poder que corresponde frente al adversario, respecto al cual se produce el efecto jurídico de la actuación de la ley. El adversario no está obligado a ninguna cosa frente a este poder; está simplemente sujeto a él. La acción se agota con su ejercicio, sin que el adversario pueda hacer nada ni para impedirla, ni para satisfacerla. Tiene naturaleza privada o pública según la naturaleza e la voluntad de la ley”.

Continúa el autor afirmando, “la acción existe siempre que la ley hace depender de la voluntad privada su propia actuación y no tiene que ver nada con el derecho subjetivo, no es una parte suya, no es una función suya, no es una potencia suya, ni un derecho que surge necesariamente de la violación de un derecho” (1940, 19).

Analizando esta definición, se deduce que la acción se trata según este autor, de un derecho potestativo concreto que va dirigido frente al adversario al cual éste está sujeto. De manera contraria y más avanzado el estudio de la ciencia procesal, el autor colombiano Echandía (1985, 120), define la acción como “el derecho público, cívico,

subjetivo, abstracto y autónomo, que tiene toda persona natural o jurídica, para obtener la aplicación de la jurisdicción del Estado a un caso concreto mediante sus sentencias, a través de un proceso, o para pedir que se inicie la investigación penal previa al proceso”. Este autor considera a la acción como un derecho público abstracto dirigido al Estado.

Por otra parte el autor Eduardo Couture, procurando precisar la noción de acción en el sentido procesal, ha sostenido que de acción puede hablarse en tres acepciones distintas: 1. Como sinónimo de derecho (hacer valer un derecho), 2. Como sinónimo de pretensión (sentido usual del vocablo, “acción fundada” “acción infundada”, en este sentido del vocablo la acción es la pretensión), 3. Como sinónimo de facultad de provocar la actividad de la jurisdicción (se habla entonces de un poder jurídico que tiene todo ciudadano de acudir a los órganos jurisdiccionales en demanda de su pretensión).

En consideración a estos análisis, Couture (2007, 59) afirma que “la acción es el poder jurídico que tiene todo sujeto de derecho, de acudir a los órganos jurisdiccionales para reclamarles la satisfacción de una pretensión”; reafirma el autor, “ya no es el derecho material del actor ni su pretensión a que ese derecho sea tutelado por la jurisdicción, sino el poder jurídico de acudir a los órganos jurisdiccionales” (p. 63).

En lo tocante a Venezuela Rengel (2007, 162), define la acción como “el derecho subjetivo o el poder jurídico concedido a todo ciudadano, para solicitar al juez, la composición de la litis, mediante la actuación de la pretensión que hace valer el demandante contra el demandado”.

En iguales circunstancias Puppio (2006, 129), afirma que la acción es “el poder jurídico que tiene todo sujeto de derecho de acudir a los órganos jurisdiccionales para reclamar la satisfacción de una pretensión”. Las definiciones aquí señaladas dan una idea, de lo que se ha planteado en torno a una ambigüedad doctrinaria sobre la naturaleza de la acción, lo que obviamente incide en su definición.

En cuanto a la naturaleza jurídica de la acción muchas son las tesis que han mostrado interés e intentado fundamentar la naturaleza jurídica de la acción procesal, entre las que sobresalen las de Chiovenda: la acción como derecho autónomo potestativo; Kohler: como un derecho de personalidad; Couture: como una forma del derecho constitucional de petición; Kelsen que sobrepone la acción al derecho subjetivo; Coviello: facultad de invocar la autoridad del Estado para la defensa de un derecho con dos estadios (potencialidad y actuación).

Este interés ha dado pie a lo que algunos autores han denominado la bifurcación de la naturaleza de la acción, en:

1. Teorías Clásicas, sustentada por quienes sostienen, que la acción participa de la naturaleza jurídica del derecho subjetivo, no puede desvincularse del derecho material o sustantivo al cual le sirve, sostienen que no es posible concebir la acción sin un derecho material lesionado o que se quiera hacer valer con la actuación del ordenamiento jurídico (dentro de estas se encuentran las tesis obligacionistas, concretas y privatistas).
2. Teoría Dualista, sostenidas por quienes afirman que acción y derecho son cosas distintas, separan el derecho procesal de acción y el derecho material o sustancial (dentro de estas se encuentran las jurisdiccionalitas, abstractas y publicistas).

Teorías obligacionistas, se fija en el punto de partida de la acción, es decir en el hecho generador. Quienes sostienen esta tesis afirman, que la acción existe porque hay un derecho material subjetivo lesionado, por una persona contra otra, que hace surgir una relación entre quien lesiona y el titular del derecho lesionado. Según Alsina (1941, citado por Ortiz. 2004, 157), “estas doctrinas resultan insuficientes para explicar situaciones que son perfectamente normales en el proceso, sería difícil encontrar la acción cuando la sentencia rechaza la demanda por falta de mérito”.

Teorías Jurisdiccionalitas, la jurisdicción es el elemento definitorio, quienes sostienen esta tesis se fijan en el punto de llegada del proceso, la única condición para el ejercicio de la acción no es el derecho ni la lesión ni la invocación de una sentencia

favorable, sino la existencia de un órgano con jurisdicción que pueda satisfacer la necesidad por la cual se acude ante él. Hace una separación entre acción y derecho sustancial; erradica las teorías que hacen depender la existencia de la acción a un derecho previo o a los que hacen depender la acción a la resolución de un conflicto o controversia. El interés jurídico es el cualificante de la acción y es una tesis de carácter dualista.

A esta tesis se critica que no tiene sentido un derecho de acción vacío y totalmente desvinculado de su objeto, el proceso se diseña para quien tiene razón puesto que nadie en su juicio acude a un proceso afirmando que no es titular de ningún derecho o que no tiene derecho alguno que discutir o afirmar.

Teorías Concretas. La vinculación de la acción con el derecho material, el interés sustancial, el conflicto o cualquier condición que delimite el contenido de la acción es lo que define una tesis como concreta. Postula una íntima relación entre la acción y aquello que la acción tiende a proteger. De forma que quienes adoptan esta teoría sostienen que hay un predominio de la relación sustancial, con respecto de las consideraciones procesales del derecho de accionar, que es necesario la existencia del conflicto y su solución en el proceso y conciben a la acción como derecho a una providencia favorable. La crítica que se le hace a esta teoría es que desde este punto de vista la pretensión solo compete a los que tienen la razón, la acción y derecho material son diversos.

Teorías abstractas. Sostiene que el derecho de accionar es de carácter universal, cualquier persona tiene derecho a que el órgano jurisdiccional competente, considere su pretensión expuesta con arreglo a las formas dadas por la ley procesal, además ese derecho de accionar se debe en base del interés social y al predominio de la paz social como finalidad del Estado, los que sostienen esta tesis entienden a la acción como un derecho al proceso o un derecho a la jurisdicción.

Teorías Privatistas. El postulado fundamental de estas teorías es el énfasis que hacen en el interés privado que se debate en el proceso, que procura la satisfacción de una pretensión por parte del adversario; estas teorías se enfocan dentro de las concretas, por cuanto que los que sostienen esta teoría afirman que la acción como poder va dirigida contra el demandado o adversario; igualmente se considera obligacionista porque el origen de la acción es la existencia de una lesión, un derecho privado o un interés protegido, es decir, se tutelan derechos privados, consecuentemente, la acción es de carácter privado. La crítica fundamental que se le hace es que cuando el proceso se analiza desde el punto de vista objetivo, necesariamente la visión de él se desplaza hacia las tesis jurisdiccionalistas abstractas y publicistas, por el fin social que cumple el proceso.

Teorías Publicistas. Sostienen que el tema de la acción es un tema de interés general o del Estado, fuera de la esfera de disponibilidad de las partes. Afirman

quienes sostienen esta tesis, que si el proceso concluyó con sentencia, fue porque se puso en juego un sistema de justicia en su integridad. Por esta razón la acción se encuentra regida por estrictas normas de derecho público, sin que por vía contractual se regulen las condiciones en torno a su ejercicio (salvo las que la propia ley dispone en los supuestos de arbitraje convencional de conformidad con el artículo 618 del código de procedimiento civil).

Como se ha visto, la definición de acción presenta sus obstáculos, la moderna doctrina procesal ha abundado en definiciones de la acción, enfocándola desde el punto de vista de las diversas teorías contrapuestas sobre su naturaleza, ya sean obligacionistas o jurisdiccionalistas, concretas o abstractas, privatistas o publicistas. Para ejemplificar la abundancia de las definiciones, se han tomado algunas de los autores más connotados que han abordado el estudio de la acción.

En referencia a esta dificultad, Alcalá (1974, citado por Ortiz. 2004; 50) habla que una de las causas es la gravitación excesiva del derecho romano, sostiene que el inmenso prestigio del derecho romano, fue nocivo para el derecho procesal, lo que retrasó su estudio y desarrollo. Goldschmidt (1936) alude a la moderna hipertrofia procesal, expresada a su criterio, en la malformación de la ciencia procesal de carácter exageradamente historicista.

En el mismo orden de ideas, el autor venezolano Ortiz (2004) alude a la hipertrofia nominal, relacionada a lo que denomina el uso incorrecto en el foro procesal y a la multiplicidad de vocablos con los que se quiere identificar a varios fenómenos procesales, con el mismo término jurídico; o como afirma “caso inverso también es notable: a un mismo fenómeno procesal se le ha querido designar con diversos términos, ello ocurre cuando se quiere aludir al conflicto procesalmente planteado, al cual se le llama causa, litigio, conflicto, instancia, proceso, entre otros.” (p. 55)

Más modernamente los procesalistas abordan la noción de acción, fundamentando su naturaleza desde el punto de vista de la invocación de la tutela jurídica, pero concuerdan en la multiplicidad de obstáculos para dar una definición de acción. No obstante Serra Domínguez (1969, citado por Ortiz. 2004,182) afirma que “en el actual estado de la cuestión, no cabe discutir si una teoría de la acción es superior o más perfecta que la otra. En realidad casi todas las teorías son exactas, variando tan sólo según se contemplen una u otra institución”.

Esta posición sostenida por Serra Domínguez dio origen a lo que se ha denominado la perspectiva unitaria de la acción, según lo sostiene este autor debe buscarse una “compatibilidad entre las varias teorías y síntesis de todas ellas” bajo tres aspectos:

1- El acceso a la justicia y el derecho de petición: sostiene el autor que las teorías concuerdan en la posibilidad de acceso a la justicia, posibilidad que está vinculada con el derecho de petición. Este autor afirma “El estudio de esta posibilidad que pertenece a todo ciudadano de plantear pretensiones ante los tribunales corresponde efectuarlo al derecho político, como un aspecto de las relaciones entre los particulares y el Estado. De ahí que venga resuelto el problema del destinatario que es al propio tiempo el Estado” (p.183). Introduce el autor con esta afirmación el tema del derecho constitucional procesal. Dice que el destinatario de esa posibilidad es el Estado.

2- La probabilidad legítima de sentencia favorable: con esta posición Serra Domínguez le concede razón a las teorías concretas.

3- La acción como pretensión y como acto: al respecto afirma el autor “poco importa que los ciudadanos tengan posibilidad de acudir ante los tribunales; menos aun que de acudir tengan una probabilidad legítima de obtener una sentencia favorable; lo realmente interesante para el procesalista es que el proceso se haya iniciado” (p.185) Concede razón el autor a la teoría abstracta a la teoría abstracta.

Sobre la base de estos tres aspectos estudiados, es innegable sostener que la acción es una condición para el ejercicio de la jurisdicción. En efecto, entendiendo a la acción como un derecho potestativo, como una posibilidad en cabeza de todo ciudadano, de acudir a la jurisdicción, esa acción siempre existe, con o sin derecho, con o sin pretensión, todo individuo tiene esa posibilidad, ese derecho, existe aunque efectivamente no se ejerza. El ejercicio de la acción como acceso a la justicia,

desarrolla a la jurisdicción, su vínculo que es el proceso, se produce cuando el juez admite o inadmite la demanda o la petición o el escrito, momento en el cual se pone en movimiento la jurisdicción y se inicia el proceso.

Por las razones antes expuestas, doctrinarios modernos consideran que entre las garantías y los derechos fundamentales constitucionales, el más fundamental es el derecho de acción, porque en definitiva la garantía de cumplimiento y observancia de los demás derechos, la va a constituir la posibilidad o el derecho de acudir a la jurisdicción, para hacer factible el cabal ejercicio de los derechos constitucionales. El artículo 26 de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela, establece el derecho de acceso a la justicia que tiene toda persona para hacer valer sus derechos e intereses, incluso los colectivos o difusos, a la tutela efectiva de los mismos y a obtener con prontitud la decisión correspondiente. Este rango y carácter constitucional de la acción permiten sostener que la acción pertenece al campo constitucional.

A mi juicio y bajo la perspectiva actual unitaria de la acción, una definición que aclara el panorama del ser de la acción, es la plasmada por el noble procesalista venezolano Ortiz (2004, 76) quien al esbozar su definición de acción procesal como determinante en la tutela de intereses jurídicos sostiene que:

“entendemos por acción procesal la posibilidad jurídico constitucional que tiene toda persona, natural o jurídica, pública o privada, de acudir ante los órganos jurisdiccionales

para que mediante los procedimientos establecidos en la ley puedan obtener tutela de un determinado interés jurídico individual, colectivo, difuso o para lograr los efectos que la ley deduce de ciertas situaciones jurídicas”

CAPITULO III
NOCIÓN DE PROCESO. ELEMENTOS ESENCIALES QUE LO
COMPONEN. ESTRUCTURA Y FUNCIÓN TELEOLÓGICA DEL
PROCESO.

Se ha analizado en capítulos anteriores, que siendo la jurisdicción una potestad pública dimanante de la soberanía popular, que ha sido asumida por el Estado para ser prestada a través del poder público, cuando cualquier persona natural o jurídica en ejercicio de la acción procesal, acude a solicitar se le tutele un determinado interés, mediante procedimientos previamente establecidos por la ley, que se desarrollan en un orden lógico sucesivo, con el objeto de lograr los efectos que se persiguen (de ciertas situaciones jurídicas), pues bien, el método, el vínculo, el medio utilizado para lograr esos efectos, es el proceso.

La noción de proceso también ha experimentado distintas definiciones por parte de los autores que han estudiado la ciencia del derecho procesal. Fundamentalmente para dar una definición, los autores se basan en la acepción del vocablo proceso, en el sentido de secuencia de actos y en su finalidad. Por lo que también ha faltado claridad en la doctrina, confundiéndosele algunas veces con procedimiento, otras veces con las competencias, señalándose que son varios los procesos, mientras que otros autores afirman que es uno el proceso.

Desde la acepción vulgar del vocablo, proceso es el transcurso del tiempo un desenvolvimiento hacia adelante, una secuencia. Desde la perspectiva procesal, el proceso es según Couture (2007, 117) “una secuencia o serie de actos que se desenvuelven progresivamente, con el objeto de resolver, mediante un juicio de la autoridad, el conflicto sometido a su decisión”. A esta definición del maestro Couture, modernamente se le hace la observación que el proceso no resuelve sólo conflictos, sino que resuelve situaciones jurídicas.

Por su parte el autor Puppio (2006, 144), dice que “el proceso es el conjunto de relaciones jurídicas entre las partes y los agentes de la jurisdicción, regulados por la ley y dirigidas a la solución del conflicto a través de una sentencia con autoridad de cosa juzgada”. Este autor reitera a Couture en lo relativo a que el proceso tiene por objeto resolver conflictos.

En otro orden de ideas, Calamandrei (1973, 318), afirmaba que el trinomio de las nociones fundamentales que conforman el derecho procesal se completa con el proceso, con un significado común derivado del verbo proceder que indica a decir del autor, la continuación de una serie de operaciones variadas vinculadas por la unidad del fin. Sostiene el autor, que desde el punto de vista jurídico proceso es: “La serie de actividades que se deben llevar a cabo para llegar a obtener la providencia jurisdiccional; con significado muy a fin, ya no sinónimo, al de (procedura) y al de (procedimiento)”

Casi de la misma manera, pero entendiendo al proceso como una relación afirma Ortiz (2004, 439)

“que el proceso es el conjunto de relaciones que se produce cuando la acción de los particulares se pone en contacto con la jurisdicción ejercida por el Estado para el conocimiento, decisión y ejecución de los intereses y derechos tutelados por el ordenamiento jurídico”

A pesar de esta producción conceptual, en la práctica procesal, la noción de proceso tiende a confundirse con la de procedimiento. Algunos autores como Gómez y Herce (1955, 36), exponen: “el proceso es la forma jurídicamente regulada de la protección del ordenamiento jurídico por el Estado. De las distintas ramas del ordenamiento jurídico, resultan las distintas clases del proceso”. No obstante hoy día la doctrina es conteste en sostener que el proceso es uno y los procedimientos son varios, teniendo como finalidad el proceso resolver un conflicto o tutelar determinados intereses jurídicos.

Esta distinción puede decirse que ya esta reafirmada, y en este sentido Couture (1953, 191) sostiene: “el proceso es la totalidad de los actos, la unidad. El procedimiento es la sucesión de los actos, los actos procesales tomados en sí mismos, son procedimientos y no procesos”, y reafirma el autor “el procedimiento es una sucesión de actos, el proceso es la sucesión de actos apuntados hacia el fin de la cosa juzgada” (p.192).

Por su parte Calamandrei (1944, 318) al respecto sostiene:

“proceso y procedimiento, aun empleándose en el lenguaje como sinónimo tienen significado técnico diverso, en cuanto

al procedimiento indica más propiamente el aspecto exterior del fenómeno procesal (en el curso del mismo proceso pueden, en diversas fases, cambiar el procedimiento)”.

En Venezuela en la actualidad esta distinción igualmente está claramente determinada y al respecto Puppio (2006, 144) siguiendo a Couture sostiene: “procedimiento es la parte exterior del fenómeno procesal; es el conjunto de reglas que regulan el proceso. En cambio, el proceso es el conjunto de actos procesales tendentes a lograr la sentencia definitiva”. Y reafirma el autor: “Todo proceso requiere para su desarrollo un procedimiento; pero no todo procedimiento es un proceso” (p. 144).

Sobre la naturaleza jurídica del proceso y la importancia que reviste establecer esa naturaleza, autores como Ortiz (2004, 448), consideran que estriba en la necesidad de “precisar la categoría general a la cual pertenece y aplicarle las reglas generales del conjunto”; para determinar por ejemplo que si “el proceso tiene la naturaleza jurídica del contrato, entonces deben aplicarse a éste la misma regla y los mismos principios que regulan el contrato” (p. 448).

La doctrina procesal difiere en el punto de la naturaleza jurídica del proceso, unos sostienen que es un contrato, otros sostienen que es un cuasi contrato, otras tesis sostienen que es una relación jurídica típica, otras tesis sostienen que es una situación

jurídica, otros como una entidad jurídica y finalmente otros que la catalogan como una institución jurídica.

En el origen romano del proceso, las partes acudían al pretor a escoger la fórmula a través de la cual se desarrollaría el proceso; esa escogencia implicaba un acuerdo entre las partes, ya que entre las distintas fórmulas que presentaba el pretor, debían convenir aceptar una, de lo contrario el proceso era imposible. Esa aceptación o acuerdo por las partes, se asimiló a la figura jurídica del contrato, porque además de esa aceptación o acuerdo sobre la fórmula implicaba también la escogencia del juez, convenían si se realizaría o no la *litis contestatio*, sobre la sentencia y su ejecución. El juicio suponía la existencia de una convención entre partes, aspecto fundamental de la teoría contractual. Cuenca (1981, 128) sostiene que:

“el proceso no es un contrato sino el medio que el estado coloca a disposición de las partes para dirigir su conflicto. No hay convenios ni pactos, actor y demandado invocan el derecho conforme a la legislación vigente, no eligen el juez porque están obligados a acudir ante el órgano jurisdiccional, ni prometen someterse al cumplimiento de la sentencia porque ésta, como orden del Estado, deben cumplirse aun contra la voluntad del obligado.”

La corriente francesa, objetó la tesis del proceso como contrato, afirmando que si en el derecho romano las partes no se acordaban sobre la fórmula, debían someterse a la recomendación hecha por el pretor sobre una fórmula determinada.

Sobre la base de esta crítica la escuela alemana desarrolló la tesis de la naturaleza jurídica del proceso, analizando la *litis contestatio* como el hecho generador de una obligación en sí misma, obligación que no tiene ni el carácter de un contrato, puesto que el consentimiento de las partes no es enteramente libre, ni el de un delito o un cuasidelito, puesto que el litigante usa su derecho sin violar los otros, razones éstas por las cuales la escuela alemana le concede al proceso naturaleza de cuasicontrato. Esta tesis es fuertemente criticada, sobre la base de la fuente de las obligaciones, ya que el juicio no es ni un contrato ni un delito ni un cuasi delito.

Puede afirmarse que la tesis que ha contado con mas adhesión, es la sostenida por quienes conciben al proceso como relación jurídica, como lo expuso Ortiz en su definición antes citada, con la que concuerda Puppio al considerar el proceso como conjunto de relaciones jurídicas entre las partes y agentes de la jurisdicción, que actúan en atención a la obtención de un fin en donde a decir de Couture (2007, 127) “los sujetos son el actor, el demandado y el juez; sus poderes son las facultades que la ley confiere para la realización del proceso; su esfera de actuación es la jurisdicción; el fin es la solución del conflicto de intereses”, mientras que para Ortiz el fin es “el conocimiento, decisión y ejecución de los intereses y derechos tutelados por el ordenamiento jurídico” (p. 439),

En igual sentido de proceso como relación jurídica, Cuenca (1981, 128) sostiene que “las modernas investigaciones jurídicas han arrojado que no se trata de una sola

relación jurídica, sino que, el conflicto de intereses entre partes suscita lógicamente una multiplicidad de relaciones jurídicas, no sólo entre actor y demandado sino actor, juez demandado, demandado actor y viceversa”.

No obstante a la tesis de la relación jurídica, al igual que a las tesis anteriores se le ha formulado críticas, en cuanto a que si uno de los fines del proceso es la sentencia, ésta tiene la eficacia de un negocio jurídico material que altera las relaciones jurídico materiales.

Con respecto al proceso como situación jurídica autores como Goldschmidt (1936, 37), sostienen que con la introducción de la demanda el proceso queda reducido a posibilidades, cargas y expectativas, sostiene que ese es el estado de incertidumbre que sigue a la demanda pudiendo ocurrir que ante el abandono de la actividad se reconozcan derechos que no existen. Por su parte Carnelutti (1973, 118), afirma “la situación jurídica implica un interés jurídicamente protegido o jurídicamente subordinado”. Esta posición se objeta según lo afirma Ortiz (2004, 454), en el sentido de que “no describe el proceso tal como debe ser técnicamente, sino tal como resulta de formaciones en la realidad, que no puede hablarse de una situación sino de un conjunto de situaciones”.

En lo que respecta al proceso como entidad jurídica, que a decir de Rengel (2007, 211), se debe a Gaetano Foschini, quien afirmaba que el proceso ofrece una

pluralidad de elementos, donde situación jurídica, acto jurídico y relación jurídica, son para el autor distintas perspectivas de la realidad jurídica en su aspecto estático, en su aspecto dinámico o en su aspecto normativo. A decir de Rengel Ibid., pág. 212, Foschini agrupa estos elementos a fin de obtener una visión de la naturaleza jurídica del proceso.

En oposición a esta tesis Coutore (1953, 134), sostiene “...con esa proposición sólo fijamos un punto de partida. La inquietud científica consiste en proceder por sucesivas descomposiciones y reconstrucciones, a aislar elementos y coordinarlos de nuevo para volcarlos luego en la gran unidad de la ciencia”

En relación al proceso como institución. Tesis sostenida fundamentalmente por Jaime Guasp de la escuela Alemana, a la que se adhiere Coutore (1953, 137), en un principio y posteriormente se desvincula cuando comienza a hacer una distinción sobre lo que se entiende por institución, al afirmar

“Como se comprende, estas imprecisiones del léxico son incompatibles con el rigor de pensamiento con que debe trabajar un jurista. Consideramos hoy que nuestra posición tuvo más que ver con el interés de renovar el material de conceptos de que se sirve nuestra ciencia, que con el aprovechamiento que de ellos puede hacerse en el campo de la doctrina y de la jurisprudencia”

Más adelante agrega este autor

“Todas esas proposiciones son correctas y ellas obligan nuestra adhesión; pero pertenecen a planos diferentes, concepciones diversas, y sobre todo, cuando se ligan al concepto de institución, sumergen en equívocos que han provocado críticas que en cuanto a nosotros se refieren hoy consideramos en buena parte fundadas” (p. 138).

Concluye este autor analizando que el hecho de concebir al proceso como una institución jurídica en el vocablo común de la palabra institución, no excluye la concepción del proceso como una relación jurídica. Por esta razón fundamental concuerdo con Pesci (2006, 23) en el sentido de que “el proceso es una institución única, cualquiera sea la denominación que se le atribuya dependiendo de la naturaleza jurídica de la pretensión que se somete al órgano jurisdiccional”

En lo que respecta a las relaciones entre constitución y proceso, hoy día los autores destacan la vinculación entre la Constitución política de los pueblos y los mecanismos y formas de tutela por parte de los órganos jurisdiccionales, de los intereses y derechos de los ciudadanos, quienes en el ejercicio del “derecho al proceso” como lo sostiene Carneluti, acuden ante ellos. Ésto se ha denominado derecho constitucional procesal y se materializa en el proceso como vinculo entre el derecho de accionar de los particulares y el deber del Estado de prestar el servicio jurisdiccional.

En este orden de ideas Ortiz (2004, 69) menciona que el derecho constitucional procesal “alude a aquellas categorías procesales específicas que se han elevado al rango de normas constitucionales para reforzar en concreto las garantías procesales

superiores” entendiendo como garantías superiores, el acceso a la justicia, el proceso debido, la efectiva tutela judicial entre otros

En el caso venezolano, el artículo 2 de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela, establece como valor supremo, el ser un Estado democrático y social de derecho y de justicia, lo que supone que el comportamiento de las personas de la sociedad venezolana, se regula por normas jurídicas nacidas bajo las premisas del principio de la legalidad, que rige en el Estado y que ese mismo Estado presta la función jurisdiccional, que garantice entre otros valores la vida, la libertad, la justicia, la igualdad, evitando de esta forma la autodefensa.

Para garantizar constitucionalmente la vigencia del principio de la legalidad, en el artículo 26 ejusdem, se establece el derecho de los particulares de acceso a los órganos de administración de justicia en procura de tutela de sus derechos e intereses y en el artículo 49 ejusdem, se establecen las garantías constitucionales judiciales esenciales en el proceso, por otra parte, el artículo 257 ejusdem establece que, el proceso constituye el instrumento fundamental para la realización de la justicia.

En cuanto a las formas procesales y estructura del proceso, y sobre la base de que el proceso es una sucesión de actos procesales, puede decirse en concordancia con lo afirmado por Calamandrei (1973, 325), que las normas que regulan las formas procesales organizan no sólo la estructura exterior de los actos singulares del proceso,

sino además el orden y relación de tiempo y lugar que entre ellos se verifica, atendiendo al papel que el acto juega en el contexto al cual se integra.

En este mismo sentido Rengel (2007, 175), sostiene:

“las variadas actividades que deben realizarse en el proceso para que este avance hacia su meta normal, que es la sentencia, están sometidas a ciertos requisitos relativos al modo de expresión, al lugar y al tiempo en que deben cumplirse. El complejo de estos requisitos, es decir, los modos en los cuales deben realizarse los actos que componen el proceso se denominan formas procesales”

En esta misma dirección expresa Calamandrei (1973, 325), al sostener que la regulación de las formas se refiere también al orden en que deben sucederse los varios actos considerados como constitutivos de la serie y a la relación de lugar y de tiempo que existe entre ellos.

De lo anteriormente planteado se deduce que el proceso siendo único, posee una visión estática, básicamente en lo relativo a la naturaleza de la acción procesal y contiene una visión dinámica, en el aspecto procedimental, en el que se analizan los diversos procedimientos aplicables por materia, que se determinan con base a las leyes, que a su vez establecen los actos procesales, las modalidades, tiempos y formas de su ejecución y desenvolvimiento. Esta visión dinámica del proceso, tiene que ver en consecuencia con su aspecto exterior, que como se ha visto es el procedimiento. El aspecto estático tiene relación directa con los principios procesales y el aspecto dinámico tiene que ver con las formas procesales.

Estas formas procesales a su vez contemplan el desarrollo concatenado y sucesivo de actos y su importancia en el derecho venezolano es tal, que su inobservancia produce la pérdida del derecho y como lo afirma Puppio (2006, 145),

“los principios constitucionales procesales tales como el derecho a la defensa y la igualdad de las partes, no podrían cumplirse si los litigantes no saben de antemano los requisitos de los actos destinados a alcanzar la justicia reclamada. Sin caer en formalismos procesales que sacrifiquen la justicia con el pretexto de la omisión de formas no esenciales al acto, es evidente que el proceso sin forma equivale a la anarquía. Las formas garantizan el orden y la certeza que aseguran la igualdad de las partes”

En este sentido sostiene Cuenca (1981 226), “la necesidad de las formas procesales implica el surgimiento de tres principios fundamentales, lealtad en el debate, igualdad en la defensa y rectitud en la decisión”.

En cuanto a los principios procesales, en el sistema venezolano rigen entre otros que ya serán señalados, los principios de oralidad y escritura. Por supuesto que la escritura rige en la mayoría de los actos tal como está establecido en el artículo 188 del Código de Procedimiento Civil (1990), y aunque en los procedimientos penales, laborales, de protección del niño y del adolescente, de tránsito, al igual que en el procedimiento civil se incluye la oralidad, incluso en el procedimiento penal, en el que el artículo 14 del Código Orgánico Procesal Penal (2006) sustituyó la escritura por la oralidad de los actos, puede decirse que esa oralidad no es absoluta.

Otros principios que rigen en el proceso venezolano son el de concentración y fraccionamiento, el de mediación e inmediación, el principio dispositivo e inquisitivo, el principio del impulso del proceso, el principio de las partes estar a derecho, lealtad y probidad en el proceso, los principios de igualdad, publicidad, responsabilidad, que a decir de Rengel (2007, 197), “no es otra cosa que la proyección necesaria en el campo del proceso del precepto constitucional según el cual el ejercicio del poder público acarrea responsabilidad individual por abuso de poder o por violación de la ley”.

En cuanto a la función teleológica del proceso opina Rengel (Op,cit., pág 217), que las posiciones antagónicas que tratan de explicar la función del proceso la resume por un lado Chiovenda con su teoría objetiva, para quien el proceso desarrolla una función pública con la actuación de la ley, o sea, del derecho en sentido objetivo y por el otro lado Satta en Italia con su tesis de la teoría subjetiva.

En este sentido Satta (1937 citado por Rengel. (Ibid., pág 218), sostiene

“la jurisdicción tutela el interés privado que nace de la lesión del derecho, mediante la producción de una modificación jurídica que se llama sanción. El proceso es el modo de realizar esta sanción, la serie de modificaciones necesarias a la realización de la misma”

En este mismo orden y dirección Couture (1953,139), sostiene que “la idea de proceso, es necesariamente teleológica pues no se explica por su fin. El proceso por el

proceso no existe. El fin del proceso, agregábamos, es el de dirimir el conflicto de intereses sometido a los órganos de la jurisdicción. Ese fin es privado y público...”

El autor explica la función privada del proceso señalando que la primera actuación y encargo del derecho, es a favor del ciudadano y de sus aspiraciones, quien si: “no tuviera la seguridad de que existe en el orden del derecho un instrumento idóneo para darle la razón cuando la tiene y hacerle justicia cuando le falta, su fe en el derecho habría desaparecido”. (p. 139). Más adelante agrega este autor

“el proceso (civil o penal) ampara al individuo y lo defiende del abuso de la autoridad del juez, de la prepotencia de los acreedores o de la saña de los perseguidores. No puede pedirse una tutela más directa y eficaz del individuo. Difícilmente se puede concebir un amparo de la condición individual más eficaz que éste”

En cuanto a la función pública del proceso Couture (1953, 140), señala

“El Estado no tiene en el proceso un interés superior a la suma de los intereses individuales. Lo que ocurre es que el proceso sirve al derecho como un instrumento de creación vivificante, como una constante renovación de las soluciones históricas forjadas en el pasado”

Finalmente concuerdo con la posición del procesalista venezolano Rengel (2007, 219), quien sostiene:

“Cualquiera que sea la concepción publicista que se sostenga sobre los fines del proceso, bien como actuación del derecho objetivo o ya como creación de una norma jurídica por el juez, es obvio que el interés individual y el público en el proceso no deben considerarse como dos fuerzas en oposición, sino mas bien como dos aspiraciones aisladas y convergentes, cada una de las cuales, lejos de buscar

beneficios con daño para la otra, considera la satisfacción de la otra, como condición de la satisfacción propia”

Como puede apreciarse otra de las características distintivas en la noción de proceso lo constituye su función y su finalidad, sobre el fin del proceso tampoco la doctrina ha tenido concepciones unitarias, y en el derecho patrio autores como Rodríguez (1957, 20) sostuvieron que:

“el fin único del proceso, su culminación es la sentencia. Sólo ésta puede resolver, en definitiva, tanto la relación jurídica procesal, como la relación jurídica material controvertida. Es únicamente la sentencia la que nos da una verdad procesal, la que desemboca en la cosa juzgada instituto de absoluta creación procesal”

Y reafirma el autor:

“por lo tanto los únicos casos en los que el proceso no involucra necesariamente conflicto, son aquellos en los que el Estado interesado en que se conserven determinadas relaciones, en obstaculizar la disolución de las mismas, o en que las cuestiones planteadas revistan una importancia manifiesta para la vida colectiva, se vale del instrumento técnico del proceso para alcanzar el nuevo Estado o evitarlo, con garantías de que el gobierno de la voluntad privada no invadirá la soberanía de lo que se ha dado en llamar el orden público”(p. 21)

No obstante la tesis de la solución de conflictos ha sido superada y autores como Goldschmidt (1936, 34) sostienen la posición sobre que la finalidad del proceso no puede ser la decisión de una controversia, y afirma:

“hay procesos sin controversias, por ejemplo el juicio de rebeldía. Según otros autores el fin del proceso es dirimir conflicto de voluntades. En efecto, ése es el último fin de la

jurisprudencia contenciosa, pero con esto no se aclara el fin del proceso como medio particular para aquel último fin”

Y reafirma el mismo autor:

“Por último, la protección jurídica o la actuación de la ley, que se ha colocado como fin del proceso, es, en verdad, su fin ideal. Pero tal fin es de índole teleológica, metafísica, se haya mas allá del concepto empírico del proceso y se refuta por cada sentencia que no concuerda con el derecho material” (p. 35)

De la misma manera Ortiz (2004, 439), sobre la misión del proceso afirma:

“No es sólo la solución de conflictos, pues existen muchas situaciones en que existe el proceso aún cuando no se den un conflicto de intereses; por ejemplo, en los procedimientos no contenciosos y en los procedimientos de jurisdicción voluntaria. En estos ejemplos, hay acción de los particulares (el acceso efectivo ante la jurisdicción), existe la jurisdicción (potestad del estado ejercida por los jueces para la actuación del ordenamiento jurídico en orden a la tutela de un interés) con lo cual se concluye que, en estos procedimientos donde no hay conflictos, existe un verdadero proceso judicial”

Como corolario de este punto, concuerdo con Pesci (2007, 17), cuando analiza el proceso, desde el punto de vista de la persona obligada a administrar justicia, como lo es el Estado, cuando un determinado sujeto, solicita mediante demanda, la prestación de la función jurisdiccional, y en tal sentido afirma que:

“el juez, órgano del Estado, está obligado a prestarla prescindiendo del hecho de que el demandante sea o no titular del derecho subjetivo o interés legítimo que hace valer. No solamente la prestación de la función jurisdiccional la desencadena la petición de la parte de que le sea conferida sino que, además, al órgano jurisdiccional, al Estado, no le interesa si el demandante tiene o no razón. Lo que le interesa,

en primer lugar, es garantizar la paz social, para lo cual debe intervenir y resolver la controversia mediante la declaración de la voluntad de la ley aplicable al caso concreto. Si tal declaración favorece al demandante porque efectivamente es titular del derecho subjetivo propuesto por la demanda, no interesa al juez, al Estado, que sólo persigue con la sentencia la resolución de la controversia (rectius tutela de derechos o intereses). Alcanzando este fin inmediato, se alcanza el mediato, garantizar la paz social”.

En conclusión, el fin del proceso no es la solución de una controversia, sino la protección jurídica, la actuación de la ley, la tutela de un interés, porque el proceso tiene un fin teleológico, es el medio mediante el cual se realizan los actos procesales de las partes y se desarrolla la función jurisdiccional que garantice la paz social.

CAPITULO IV

LA PRETENSIÓN. SU INCORPORACIÓN A LA ESTRUCTURA DEL PROCESO. PRETENSIÓN JURÍDICA. PRETENSIÓN MATERIAL.

La escuela alemana profundizó en el estudio de la acción en el derecho procesal e introdujo a la pretensión como una noción fundamental, que representa el tema jurídico sobre el que gira la actividad procesal, es decir, la pretensión constituye el objeto del proceso.

Por esta razón, es importante esclarecer este concepto, porque como se verá la distinción entre pretensión procesal y pretensión material es determinante en el campo jurídico. Esclarecer el concepto de pretensión procesal implica inferir una definición convincente del proceso y tal como lo afirma Ortiz (2004, 379), la pretensión constituye el elemento objetivo de la acción y citando a Niceto Alcalá sostiene que, “la pretensión transporta al proceso la visión que del litigio se ha informado el actor”.

Según el Diccionario de la Lengua Española, etimológicamente, la palabra pretensión proviene del latín *praetensio*, que significa “solicitud para conseguir una cosa que se desea, otra acepción denota, derecho bien o mal fundado que uno juzga tener sobre una cosa” (p. 913).

Analizando el término desde la perspectiva jurídica procesal se encuentra igualmente una suerte de confusión y dificultades en la configuración de su definición. En este sentido Guasp (1951, citado por Ortiz. 2004., 386) afirma: “el destino de la pretensión procesal como concepto jurídico ha sido desafortunado, sólo una minoría de autores han dedicado poca atención, además, a la elaboración del concepto de pretensión procesal”

Ya se ha dicho que la noción de pretensión fue introducida por la escuela Alemana, a raíz de la polémica Windscheid Muther, sobre la actio del derecho civil romano desde el punto de vista del derecho actual, en 1856, polémica que en resumen de Ortiz (2004, 130), se centra en la tesis de Windscheid sobre que en el derecho romano, lo importante no es el derecho en si, sino la actio que daba el magistrado, tratándose en consecuencia de un sistema de acciones, si se tenía actio se tenía derecho. A lo cual replicó Muther criticando entre otras cosas que Windscheid confundía actio con pretensión, afirmando que el pretor no confería, mediante la actio, una pretensión, sino que la pretensión preexistía a la actio.

En atención a esas consideraciones puede decirse cabalmente, que en los inicios de los estudios de la ciencia del proceso, se evidenciaba una confusión entre acción con pretensión, que es igual a decir que se confundía acción con objeto del proceso. Esta confusión está hoy día disipada, ya se ha visto que la acción es el poder jurídico de

hacer valer la pretensión; en el derecho actual se establecen claras distinciones entre acción, demanda y pretensión.

En Venezuela, la pretensión es definida por Puppio (2006, 318), así “la pretensión procesal es el acto del proceso en que la parte actora querellante o acusador manifiesta la titularidad de un interés jurídico frente a la parte demandada, querellada o imputada y solicita al órgano jurisdiccional una sentencia favorable”.

En sentido parecido pero no limitando la pretensión sólo al conflicto Rengel (2003, 109) define a la pretensión procesal como “el acto por el cual un sujeto se afirma titular de un interés jurídico frente a otro y pide al juez que dicte una resolución con autoridad de cosa juzgada que lo reconozca”

Como puede observarse estas definiciones incluyen en la pretensión, tres (03 9 aspectos fundamentales: 1. La perspectiva de acto procesal, 2. La noción del interés del que se afirma ser titular y es vital en la moderna doctrina procesal y 3. Una petición que se formula al juez.

Por su parte Ortiz (2004, 423), propone una definición de pretensión procesal con la que concuerdo en los siguientes términos “se entiende por pretensión procesal el conjunto de intereses jurídicos sustanciales que se hacen valer en el proceso y cuya tutela se exige del órgano jurisdiccional, contenido en la demanda o solicitud del

actor, o en la solicitud común de ambos, y en la respectiva contestación del demandado para que sean actuados los efectos del ordenamiento jurídico, en sus respectivas esferas de intereses”.

En cuanto a la distinción entre pretensión procesal y pretensión material al respecto Ortiz (2004, 414), sostiene que ni la pretensión material ni la pretensión procesal están vinculadas al derecho material o sustantivo que se quiera hacer valer, ejemplifica con el hecho de que en un proceso pueda deducirse una pretensión material, y quien la deduzca carezca del derecho que reclama, como consecuencia la ausencia del derecho material no incide en la ausencia de pretensión.

Igualmente afirma el autor que la pretensión material es independiente de la existencia de un conflicto o controversia, lo que hace que exista la pretensión material es la petición o aspiración de alguien frente a alguien, la pretensión procesal constituye como regla general el objetivo normal del proceso, la pretensión material se convierte en pretensión jurídico material cuando es postulada en el libelo de la demanda, la pretensión procesal es un integrado tanto de la demanda como de los límites fijados por la contestación.

En cuanto a la vinculación de la noción de pretensión, a la trilogía estructural de la ciencia del proceso, esta vinculación puede inferirse partiendo de la tesis de Calamandrei (1973, 110) sostenida por él, después de la aprobación del Código

Procesal Civil Italiano de 1942, que a su juicio criticó como un cambio de mentalidad, como una “variación de orden sistemático planteando un problema desde el punto de vista del juez que debe administrar justicia” y quien explica

“la actividad jurisdiccional no se ejerce sin finalidad, no se juzga en abstracto, intransitivamente, sino que se juzga porque frente a quien debe juzgar, está planteada como objeto concreto de juicio, una controversia a definir, un litigio a dirimir, una demanda a aceptar o a rechazar, un tema a indagar, un problema a resolver, la jurisdicción y la acción se poden en contacto y se unen a través del proceso”.

De manera que habiendo quedado claro, el nexo de vinculación entre jurisdicción, acción y proceso, como se ha analizado en capítulos anteriores, nexo que en igual sentido es acogido por Longo (2002, 109), cuando estudia a la jurisdicción como expresión del poder del Estado, y afirma sobre ella que “está vinculada para su ejercicio con las manifestaciones procesales que corresponden a los sujetos que detentan el poder jurídico de la acción, teniendo como único mecanismo para su ejercicio al proceso”, es lógico concluir analizando la cita de Calamandrei, que eso que se plantea ante quien debe juzgar, y que según Calamandrei es la finalidad de la actividad jurisdiccional, que él denomina “objeto concreto de juicio” “controversia a definir” “litigio a dirimir” “demanda a aceptar o a rechazar” “tema a indagar” “problema a resolver”, obviamente es lo que modernamente se llama pretensión procesal.

Por las razones antes señaladas es perfectamente aceptable afirmar que la pretensión procesal, se incorpora en nexo de correlatividad a la trilogía estructural del proceso, pasando a formar un plano cerrado por cuatro líneas que lo conforman la jurisdicción, la acción, el proceso y la pretensión.

En cuanto a la distinción entre pretensión y objeto del litigio, el autor Puppio (2006, 321), sostiene que en toda pretensión hay una participación de hechos que se afirman, en lo que en el derecho venezolano se conoce como narración de los hechos, hay igualmente una petición, puesto que “no basta la exposición de los hechos al juez, de allí que en la pretensión, además de la afirmación de los hechos, el pretendiente debe señalar la consecuencia jurídica, que conforme a la norma se le atribuye a los hechos planteados, esto es lo de se denomina la petición”.

En fundamento a esta petición el autor señala “tanto la afirmación como la petición tienen influencia en el objeto litigioso, el objeto litigioso se individualiza principalmente en la petición”

En relación a la distinción entre pretensión y demanda, tal como lo afirma Ortiz (2004, 414), “la pretensión en ninguna de sus clases puede confundirse con la demanda”. Sostiene el autor que pretensión material supone un querer una necesidad o un deseo, pero ello no supone un proceso. Y el autor afirma “esa reclamación o pretensión material se convierte en pretensión jurídico material cuando es postulada

en el libelo de la demanda, la pretensión procesal es un integrado tanto de la demanda como de los límites fijados por la contestación”.

Para recalcar esta distinción Vescovi (1984, citado por Ortiz 2004, 395) señala “Concedido por el Estado el poder de acudir a los tribunales (acción), el particular puede reclamar de otros sujetos cualquier bien de la vida (pretensión) promoviendo el proceso mediante la demanda”. Para aclarar este silogismo sostiene el autor “Es decir, la acción se ejerce ante los órganos jurisdiccionales con el fin de obtener el pronunciamiento sobre una pretensión, la que se deduce en juicio a través del proceso, por medio de la demanda”.

CAPITULO V

CORRELATIVIDAD ENTRE JURISDICCION, ACCION, PROCESO Y PRETENSION.

En cuanto al nexo de correlatividad o mutua implicación entre jurisdicción, acción y proceso Calamandrei (1975, 110), afirmaba “no es posible con utilidad el estudio descriptivo y exegético de un Código de Derecho Procesal, sino partiendo de tres nociones fundamentales de orden sistemático como lo son la jurisdicción, la acción y el proceso”. En el mismo sentido el autor sostuvo que el primer elemento de estudio era la jurisdicción, a quien corresponde el prius, se deduce de su obra que siendo la jurisdicción un poder-deber, entraña un correlativo derecho subjetivo a reclamarlo, que es lo que se conoce como acción.

Como ya se ha analizado, al ser la jurisdicción un atributo de la soberanía del Estado con carácter de potestad que implica un poder deber, el Estado en ejercicio de su soberanía para garantizar la paz social (fin al cual está llamado) y evitar que los particulares se hagan justicia por sus propias manos, decide prestar el servicio jurisdiccional a través de un complejo orgánico, especializado en la tutela de derechos e intereses, para que los ciudadanos, en fundamento del derecho de acción, tengan acceso a la jurisdicción, para hacer valer sus derechos e intereses y pedir la tutela de los mismos

Ese derecho de acceso a la jurisdicción, está garantizado constitucionalmente en el artículo 26 de la Constitución, que establece “Toda persona tiene derecho de acceso a los órganos de administración de justicia para hacer valer sus derechos e intereses, incluso los colectivos o difusos, a la tutela efectiva de los mismos y a obtener con prontitud la decisión correspondiente” Este derecho de acceso a la jurisdicción se logra mediante el ejercicio de la acción de los particulares, que pone en movimiento a la jurisdicción como lo sostiene Ortiz (2004, 35), “en la procesalística contemporánea la acción se define en términos de jurisdicción y, viceversa, la jurisdicción sólo actúa en función de la acción procesal” Por estas razones aquí señaladas. Se concluye entonces que entre jurisdicción y acción existe un nexo de correlatividad

Para inferir la correlatividad entre acción y proceso, se partirá del principio general del derecho procesal. *nemo iudex sine actore* recogido en el artículo 11 del código de procedimiento civil, que establece que en materia civil el juez no puede iniciar el proceso sino a instancia de parte, ese inicio del proceso previa demanda de parte, lo cual se denomina impulso procesal de quien solicita la administración de justicia en ejercicio del derecho de acción, traslada una carga a la persona obligada a administrar esa justicia que es el Estado, mediante la prestación de la función jurisdiccional a través del proceso.

En tal sentido, el proceso debe desarrollarse estando implícitas todas las garantías procesales que la Constitución establece en su artículo 49, lo que implica la producción de una serie de efectos que como sostiene Ortiz (2004, 35), “estos efectos se producen por el mero hecho de acudir ante los órganos de administración de justicia y con absoluta independencia del derecho material o del interés jurídicamente trascendente que se quiera hacer valer en el proceso” y reafirma “sólo en presencia de ese actuar de los particulares la jurisdicción puede concretarse y realizarse en la realidad”. Como ya se ha estudiado, el medio para la realización de la jurisdicción es el proceso, en este sentido y tal como lo señala Longo (2002, 101),

“no es concebible el ejercicio de la jurisdicción (lo mismo vale para la acción) fuera de ese sistema que la envuelve en forma independiente e interrelacionada, con los demás elementos de ese todo sistemático lo que conduce a entender el porque se ha propuesto que el proceso es el único mecanismo a través del cual se ejerce la jurisdicción” (lo mismo vale para la acción)

En cuanto al nexo de correlatividad del proceso y la pretensión y sobre la base de que la doctrina ha calificado a la pretensión como el tema jurídico principal en torno al cual gira la actividad procesal, y admite y concuerda con Rosember (1996, citado por Rengel, 2007, 69), “que el objeto del proceso en la pretensión procesal” puede inferirse esta correlatividad, descomponiendo lo afirmado por Ortiz (2004, 414), quien sostiene que la pretensión procesal es,

“el conjunto de intereses jurídicos sustanciales que se hacen valer en el proceso y cuya tutela se exige del órgano jurisdiccional, contenido en la demanda o solicitud del actor o en la solicitud común de ambos y en la respectiva

contestación del demandado para que sean actuados los efectos del ordenamiento jurídico en sus respectivas esferas de intereses”

De esta definición pueden resaltarse las siguientes frases 1 “conjunto de intereses jurídicos sustanciales que se hacen valer en el proceso.” Lo que implica que el actor o demandante en el proceso, propone o interpone la pretensión en la demanda o en la solicitud”; 2 a señalar “y en la respectiva contestación del demandado” implica que el demandado resiste o se opone a la pretensión contra él deducida, porque la pretensión del actor impulsa la del demandado y 3 cuando se afirma “y cuya tutela se exige del órgano jurisdiccional... para que sean actuados los efectos del ordenamiento jurídico en sus respectivas esferas de intereses”, implica que juez, finalmente resuelve o decide si procede o no la pretensión resistida y en caso de juzgarla o declararla procedente la satisface a través de la actividad jurisdiccional de ejecución.

Lo anteriormente expuesto equivale a afirmar que todo proceso jurisdiccional tiene a la pretensión por objeto y al inversa puede decirse, que la pretensión en el tema jurídico principal sobre el cual se proyecta y recae toda la actividad procesal. La pretensión procesal contiene una petición de actuación del ordenamiento jurídico a través del proceso, para que se tutele determinado interés que se hace valer en juicio. El proceso es el mecanismo de actuación del ordenamiento jurídico para tutelar los intereses o derechos afirmados en la pretensión procesal. En consecuencia entre proceso y pretensión igualmente hay un nexo de correlatividad.

Por todo lo anteriormente expuesto se infiere el nexo de correlatividad entre jurisdicción, acción, proceso y pretensión. La función jurisdiccional se activa con la acción que se ejerce con la demanda, admitida ésta, la jurisdicción se ejercita a través del proceso, que dilucidará la pretensión, tema jurídico principal en torno a cual gira toda la actividad procesal que se impulsó en la acción.

CONCLUSION

Por todo lo anteriormente expuesto, debe estimarse, que con el presente trabajo se realizó un estudio sistematizado, claro y preciso de las nociones de jurisdicción, acción, proceso y pretensión como instituciones básicas de la disciplina del derecho procesal, motivado a ello y a pesar de que tanto en la doctrina, como en textos legales y en la jurisprudencia, se presenta todavía una sombra de confusión en torno al verdadero significado de estas nociones, lo que incide en el uso incorrecto de su terminología y en la falta de claridad en la definición de estas instituciones, una vez que se han precisado sus definiciones, que se ha analizado la naturaleza jurídica de ellas y sus acepciones, así como también se han determinado los obstáculos para dar una definición generalmente aceptada, que se han identificado los elementos esenciales que conforman el proceso y se ha determinado su fin y su estructura teleológica, que se ha establecido el nexo que incorpora la noción de pretensión a la trilogía estructural del proceso, se puede afirmar que estas nociones son correlativas de orden sistemático, porque tienen entre si una sucesión inmediata, estructurada y ordenadamente relacionada, que le otorgan unidad, coherencia y organicidad al derecho procesal, lo cual ha impulsado en la actualidad una profusa elaboración de estudios científicos y doctrinales, tratando de armonizar estas nociones y conformar una configuración conceptual de las mismas. En efecto, en mi opinión a pesar que el derecho procesal como disciplina científica independiente, cada vez mas es objeto de estudio, todavía persiste una especie de confusión y especie de uso incorrecto de la

terminología y definición de estas nociones, razón por la cual se hace necesario profundizar en el conocimiento científico de ellas, que por darle ese carácter de unidad, coherencia y organicidad al derecho procesal, es preciso comprender en su naturaleza y bases teóricas, especialmente hoy día cuando la correcta interpretación y aplicación del ordenamiento procesal, depende del conocimiento científico que de estas nociones se tenga y cuando es necesario despejar el caos conceptual, que pueda obstaculizar el desarrollo del futuro derecho procesal. Así pues, se pone en evidencia la necesidad de disipar las dudas que provoca el uso incorrecto de la terminología procesal, es fundamental estudiar a fondo estas instituciones, en la necesidad de establecer definiciones y características para contribuir al adecuado manejo terminológico de sus nociones.

En último lugar, se debe recalcar que es necesario incentivar en los estudiosos y doctrinarios del derecho y de la ciencia procesal, la necesidad de continuar los esfuerzos con ética y vocación, en la búsqueda de la coherencia, organización, clasificación y sistematización de estas nociones, que posibiliten el avance y progreso de la disciplina del derecho procesal.

Habiéndose precisado a la noción de jurisdicción como un atributo de la soberanía del Estado, que implica una potestad, que entraña un deber puesto que es de ejercicio obligatorio, con el objeto de dar cabida y solución a pretensiones formuladas por los interesados ante los órganos encargados de impartir justicia y habiéndose analizado a

las acepciones y definiciones de la noción de acción, entendiéndola como una posibilidad, como un poder de acudir a los órganos jurisdiccionales para reclamar la satisfacción de una pretensión o la tutela de derechos e intereses, utilizando para ello el conjunto de relaciones que surgen entre las partes y los agentes de la jurisdicción, reguladas por la ley a través del proceso; demostrando que a la trilogía de jurisdicción, acción y proceso, como elementos esenciales del derecho procesal se incorpora la noción de pretensión, en un orden de relación estrecha e inmediata, debe concluirse que la primacía conceptual de estas nociones la tiene la jurisdicción como potestad de titularidad estatal, potestad que no es de ejercicio facultativo, si no de carácter eminentemente obligatorio, en consecuencia al deber de ejercitar la jurisdicción, correlativamente surge un derecho a la jurisdicción o un derecho de acceso a la jurisdicción, a través de una posibilidad o de un derecho jurídico constitucional que tienen los particulares, que se conjuga en la acción, cuando la acción de los particulares se contacta con la jurisdicción que ejerce el Estado, correlativamente surge el proceso como un conjunto de relaciones dirigidas al conocimiento decisión y ejecución de intereses y derechos tutelados por el ordenamiento jurídico, por lo cual el proceso es un mecanismo de satisfacción o de tutela de intereses jurídicos, es el instrumento esencial para el cumplimiento de la actividad jurisdiccional, consecuentemente esos intereses o derechos cuya satisfacción o tutela el Estado procura resolver y conocer y en torno a los cuales gira la actividad del proceso, es lo que se conoce como pretensión procesal; todas estas razones dan fundamento para afirmar que las nociones de jurisdicción, acción,

proceso y pretensión, son correlativas y básicas en la disciplina del derecho procesal, y tanto desde el punto de vista práctico, como en el campo académico y en ejercicio de la profesión de abogado, están dadas las condiciones para continuar los esfuerzos en el análisis y estudio de estas instituciones, en la necesidad de establecer definiciones, delinear características y contribuir en el aporte de conocimientos que faciliten el adecuado manejo de las nociones en estudio, que permitan mejorar el tratamiento que a ellas se les da en el campo del derecho procesal

REFERENCIAS BIBLIOGRAFICAS

- Alfonso, I. (1999). **Técnicas de investigación bibliográficas** (8va ed.). Caracas: Contexto
- Arias, F. (1997, Mayo). **Mitos en la elaboración de tesis y proyectos de investigación**. Ponencia presentada en las I Jornadas de reflexión sobre la enseñanza y práctica de las metodologías de la investigación social en Venezuela. Universidad Central de Venezuela, Caracas.
- Arias, F. (2004). **El Proyecto de Investigación**. Guía para su elaboración (4ta ed.) Caracas: Episteme.
- Avilez, J. (2009). **La acción la pretensión**. [Tesis en línea.] Consultado el 12 de marzo de 2010 en [www.javilez](http://www.javilez.com) Universidad de Los Andes
- Azula, J. (1997). **Manual de derecho procesal civil**. (6ª. ed. Vol. I.). Santa Fe de Bogotá: Temis S.A.
- Balestrini, M. (2006). **Como se elabora el proyecto de investigación** (7ma. Ed.). Caracas: Mobil libros.
- Bello, H. (1991). **Teoría general del proceso** (7ma. Ed.). Caracas: Mobil libros.
- Borjas, A. (1973). **Comentarios al Código de Procedimiento Civil**. (4ª. ed. Vol. I.). Caracas: Librería Piñango.
- Calamandrei, P. (1973). **Instituciones de derecho procesal civil**. (Trad. de la 2da ed. Sentis M, S.) Vol. I. Buenos Aires: Ediciones Jurídicas Europa América. Original Italiano
- Carnelutti, F. (1944). **Sistema de derecho procesal civil**. (Vol. I.). Buenos Aires: UTEHA.

- Carnelutti, F. (1944). **Sistema de derecho procesal civil**. (Vol. II.). Buenos Aires: UTEHA.
- Chiovenda, G. (1940). **Instituciones de derecho procesal civil**. (Vol. II.). Madrid: Revista de Derecho Privado.
- Chiovenda, G. (1922). **Principios de derecho procesal civil**. (Vol. I.). Madrid: Reus S. A.
- Código de Procedimiento Civil. (1990). **Gaceta oficial de la República Bolivariana de Venezuela**, 4209 (extraordinario), septiembre 18 de 1990
- Código Orgánico Procesal Penal. (2006) **Gaceta oficial de la República de Venezuela**. 38536, octubre 4 de 2006.
- Constitución de la Republica Bolivariana de Venezuela. (1999) **Gaceta oficial de la República de Venezuela**. 36860, diciembre 30 de 1999
- Couture, E. (1953). **Introducción al derecho procesal civil**. (2da. ed.). Buenos Aires: De Palma.
- Couture, E. (2007). **Fundamentos del derecho procesal civil**. Caracas: Atenea.
- Cuenca, H. (1981). **Derecho procesal civil**. Tomo 1. Caracas. Universidad Central de Venezuela, Ediciones de la Biblioteca.
- Echandia, H. (1985). **Compendio de derecho procesal**. (6ta. ed. Tomo 3.). Bogota: Colinther.
- Gimeno, J. (1981). **Fundamentos del derecho procesal**. Madrid. Civitas, S.A.
- Goldshmidt, J. (1936). **Teoría general del proceso**. Barcelona: Labor, S.A.
- Gómez, E. y Herce, V. (1955). **Derecho procesal**. (4 ta ed.) Madrid: Ediciones, S.A.

Hernández, R., et.al. (2006). **Metodología de la investigación**. (4ta ed). México: McGraw-Hill.

Liebman, E. (1980). **Manual de derecho procesal civil**. (Trad. S. Sentis Melendo). Buenos Aires. Ediciones Jurídicas Europa América. Original Italiano.

Longo, P. (2002). **Memorias del Congreso latinoamericano de derecho procesal**. (pp. 98-141) Mérida. Dirección ejecutiva de la magistratura y ACAMID.

Ortiz, R. (2004). **Teoría general del proceso**. (2ª. ed.). Caracas: Frónesis, S.A.

Ortiz, R. (2004). **Teoría general de la acción procesal en la tutela de los intereses jurídicos** (1era ed.). Caracas: Frónesis.

Pesci, M. (2006). **La constitución y el proceso** Caracas: Editorial Jurídica Venezolana

Puppio, V. (2006). **Teoría general del proceso**. (7ma ed.). Caracas: UCAB.

Rengel, A. (2007). **Tratado de derecho procesal civil venezolano**. (13. ed. Vol. I y II.). Caracas: Arte.

Rodríguez, J. (1957). **El proceso civil y la realidad social**. (Vol. XVIII). Caracas. UCV.

Salas, A. (2009). **Acción jurisdicción y proceso**. Trabajo de grado de especialista en derecho procesal no publicado. Universidad de los Andes.

Satta, S. (1971). **Manual de derecho procesal civil**. (Vol. I.). Buenos Aires. Ediciones Jurídicas Europa América.

Solís, M. (2004). **Nociones fundamentales sobre jurisdicción y competencia.** Trabajo de grado de especialista en derecho procesal no publicado. Universidad Católica Andrés Bello.

Solís, M. (2005). **Consideraciones acerca de la naturaleza jurídica de la jurisdicción voluntaria.** Caracas. Vadell Hermanos.

Tovar, J. (2009). **Acción pretensión y demanda.** [Tesis en línea.] consultado el 12 de marzo de 2010 en www.tovar-asociados.com

Avilez, J. (2009). **La acción la pretensión.** [Tesis en línea.] consultado el 12 de Marzo de 2010 en www.javilez@yahoo.com Universidad de los Andes.

Salas, A. (2009). **Acción jurisdicción y proceso.** Trabajo de grado de especialista en derecho procesal no publicado. Universidad de los Andes.

Tovar, J. (2009). **Acción pretensión y demanda.** [Tesis en línea.] consultado el 12 de Marzo de 2010 en www.tovar-asociados.com