

ESTUDIO SOBRE LA
PROPONIBILIDAD DE

LA CUESTIÓN DE
“FALTA DE
CUALIDAD”

Ramón Alfredo Aguilar C.

**FUNDACIÓN DE ESTUDIOS DE DERECHO ADMINISTRATIVO
(FUNEDA)**

**ESTUDIO SOBRE
LA PROPONIBILIDAD
DE LA CUESTIÓN DE
“FALTA DE CUALIDAD”**

Ramón Alfredo Aguilar Camero

Caracas, 2013

© **ESTUDIO SOBRE LA PROPONIBILIDAD DE LA CUESTIÓN DE “FALTA DE CUALIDAD”**

Ramón Alfredo Aguilar Camero¹

FUNDACIÓN DE ESTUDIOS DE DERECHO ADMINISTRATIVO (FUNEDA)

Impreso en Venezuela

DEPÓSITO LEGAL: l.f. xxxxxxxx

ISBN: 978-xxxxxxx

DISEÑO GRÁFICO: *Lic. Fredy N. Calle. (0416) 376 83 99*

DISEÑO DE PORTADA:

IMPRESO EN: *Lito-Formas - febrero de 2013*

*Calle 13 Esq. Carrera 15 - Barrio Obrero - Telfs: (0276) 3438334 - 3429314
San Cristóbal - Táchira - Venezuela*

CANTIDAD: *1.000 ejemplares - Impresos en papel Bond base 20*

¹ Abogado (UCV). Especialista en Derecho Procesal (UCV). Profesor ordinario de las Cátedra Derecho Civil I y Derecho Procesal Civil I, categoría Asistente, en la Facultad de Ciencias Jurídicas y Políticas de la Universidad Central de Venezuela.

Dedico:

A la Universidad Central de Venezuela. Fuente inagotable de luces.

A la memoria del Dr. Nilo Rafael Hernández Armas y su contagiosa pasión por el Derecho.

A mi hija, María Gabriela, en humilde compensación a sus constantes ejemplos de estudio y dedicación. Con todo mi amor y orgullo.

Agradecimientos:

Al profesor Mario Pesci Feltri, por su esmerada revisión en apoyo a este trabajo, oportuna y sabia contraposición de ideas.

Al Profesor Miguel Ángel Torrealba, por la revisión crítica del texto y recomendaciones.

A Nual, a su amistad, calidad y calidez humana.

ÍNDICE GENERAL

	Pág.
RESUMEN.....	9
I. PLANTEAMIENTO Y JUSTIFICACIÓN.....	11
II. UBICACIÓN TEÓRICA DEL TEMA.....	17
1. La Legitimación como tema de Derecho Procesal. Acción Jurisdicción, Proceso y Pretensión.....	
2. La legitimación en la causa y otras instituciones procesales con las que se le confunde.....	
2.1. La legitimación procesal.....	
2.1.1.- La condición de parte y la capacidad de obrar en juicio.....	
2.1.2. La capacidad de postulación. La asistencia profesional de abogado.....	
2.1.3.- La Representación	
2.1.4.- Legitimación procesal y legitimación <i>ad causam</i> .	
2.2. El interés procesal.....	
III. DESENVOLVIMIENTO HISTÓRICO Y CONCEPTUAL DE LA INSTITUCIÓN.....	
1. La Falta de Cualidad en el ordenamiento jurídico venezolano. Tratamiento Legislativo y jurisprudencial...	
1.1. Legislación Nacional.....	
1.2. Tratamiento Jurisprudencial.....	
2. La Falta de Cualidad en otros ordenamientos jurídicos latinoamericanos.....	
3. Los aportes clásicos.....	
4. El trabajo de Luis Loreto.....	
4.1. La enseñanza del Maestro.....	
4.2. Críticas al trabajo de Luis Loreto.....	
5. Doctrina Contemporánea.....	
IV. LA LEGITIMACIÓN EN LA CAUSA. CONCEPTO.....	

V. FORMA DE DETERMINAR LA LEGITIMACIÓN EN LA CAUSA.....

1. Regla General de establecimiento de la Legitimación en la Causa: Afirmación de la titularidad del derecho a ser discutido en juicio.....

1.1 ¿Qué debe alegar o afirmar el actor en su libelo?....

1.1.1. Pretensiones de Condena.....

1.1.2. Pretensiones Mero Declarativas.....

1.1.3. Pretensiones Constitutivas.....

1.1.4. Pretensiones Cautelares.....

1.1.5. Pretensiones Ejecutivas.....

1.1.6. Pretensiones meramente procesales. Recursos y pretensiones impugnativas.....

2. Legitimación sin afirmación de titularidad del derecho subjetivo material.....

2.1. Calidad específica *versus* interés legítimo.....

2.2. La sustitución procesal.....

3. Los Litisconsorcios.....

4. Defensa de Intereses Colectivos o Difusos.....

5. La Acción Popular.....

VI. TRATAMIENTO PROCESAL DE LA CUESTIÓN DE FALTA DE CUALIDAD.....

1. La legitimación en la causa es una institución procesal distinta de la titularidad del derecho subjetivo objeto de litigio.....

2. La legitimación en la causa es un presupuesto Procesal...

3. La sentencia que declara la falta de legitimación en la causa, es una sentencia inhibitoria y no produce cosa juzgada sobre el fondo del asunto.....

4. La falta de legitimación puede ser declarada de Oficio, y en cualquier estado y grado del proceso.....

5. Efectos de la declaratoria de Falta de Legitimación.....

VII. CONCLUSIONES.....

BIBLIOGRAFÍA.....

RESUMEN

Partiendo de la revisión analítica de la doctrina, legislación y jurisprudencia en torno a la institución de la legitimación en la causa o cualidad, se presenta una propuesta para definir su verdadera naturaleza, alcances y consecuencias, concluyendo en el carácter estrictamente procesal de esta institución, que se concibe en este trabajo como un presupuesto procesal. Para tal conclusión, se critica concienzudamente la confusión o identificación que históricamente se ha hecho de la legitimación en la causa con la titularidad de los derechos debatidos en juicio, excluyendo del tema de la cualidad, todo aspecto que conlleve a determinar la efectiva existencia o inexistencia de derechos sustantivos o que resuelva el fondo de la controversia, excluyéndose igualmente la idea según la cual, se entiende la legitimación como requisito de una decisión “favorable”. Antes bien, se califica la legitimación, como un presupuesto para que el Juez pueda cumplir a cabalidad la función jurisdiccional, decidiendo el fondo del asunto a través de una sentencia de fondo (favorable o no al actor). La Legitimación precisa quiénes pueden intervenir en una determinada causa en relación a una específica pretensión, teniendo derecho a una sentencia definitiva que resuelva la controversia.

Se identifica así, la legitimación con el tema de la Acción, y se le equipara con otras cuestiones procesales, tales como la caducidad, la cosa juzgada y la prohibición de la ley de admitir la acción propuesta. Para plantear estas conclusiones, no se parte de la proposición de casos de cualidad discutibles en forma previa dentro del proceso (*in limine*), ni se hace distinción de las mal llamadas “legitimaciones anómalas”, sino que se presenta una concepción general según la cual la legitimación para obrar en una determinada causa se encuentra definida por la ley, bien en forma genérica, bastando

la afirmación de que los sujetos activo y pasivo del proceso, son los mismos que con tal carácter figuran en la relación jurídico material que será objeto de litigio, ó bien exigiendo la ley, la ostentación de una legitimación o cualidad específica, en aquellos casos en que se faculta a terceros a actuar derechos o asuntos ajenos, ó cuando se exige que concurren varias personas como sujetos activos o pasivos de la relación jurídico procesal (caso de litisconsorcios).

Al entenderse la cuestión de la legitimación, como un asunto de estricto carácter procesal, y específicamente como un presupuesto para la sentencia de fondo, su contrapartida, la “falta de legitimación”, se verifica como una cuestión de orden público, que puede ser declarada de oficio por el juez y opuesta por las partes en cualquier etapa del proceso, toda vez, que tal falta de legitimación establece un límite a la posibilidad y deber del juez de resolver la controversia, constituyendo un *prius* del ejercicio definitivo de la función jurisdiccional en un caso concreto.

En cuanto al tratamiento de la institución dentro del proceso, se considera que debería incluirse y tratarse como una cuestión previa, tal y como lo hacen algunos textos legales venezolanos y extranjeros, determinando que su declaración debe dar lugar a una sentencia inhibitoria y de sobreseimiento, que no decide sobre el fondo de la controversia y que en consecuencia no produce cosa juzgada.

Así, además de verificarse su función dentro del proceso y sus alcances, se evidencia su importancia y trascendencia en la administración de justicia, toda vez que el buen manejo y conocimiento de esta institución, evitaría largos e infructuosos procesos, y el proferimiento de sentencias inútiles, todo en beneficio de la celeridad, idoneidad y economía procesal, que en la práctica, bastante falta hacen a todos nuestros procedimientos judiciales.

I.- PLANTEAMIENTO Y JUSTIFICACIÓN.

El estudio concienzudo del derecho procesal conlleva la revisión, cuestionamiento y análisis científico de multiplicidad de instituciones cuyo desarrollo ha permitido y está íntimamente relacionado con el crecimiento de esta ciencia y su autonomía (como rama de estudio) respecto a otras ramas del derecho, profundizando en conceptos que son inherentes y propios de la especialidad, tales como los de, "acción", "jurisdicción", "recursos", "pruebas", "cuestiones previas", entre otros, encontrando como factor común en la mayoría de ellos, el hecho de que no constituyen instituciones estáticas o inmutables, sino que por el contrario, su apreciación y tratamiento legislativo, doctrinario y jurisprudencial, ha evolucionado en el tiempo, depurándose algunos y desarrollándose o ampliándose otros. Sin embargo, y a pesar de esta evolución de la mayoría de las instituciones procesales, encontramos otras que, por lo menos en nuestras fronteras, han permanecido estáticas y si se quiere, hasta atrofiadas o en involución, entre ellas, una de singular importancia dentro de la ciencia del derecho procesal y dentro del proceso mismo: "La Cualidad o Legitimación en la Causa", y su correlativo, la llamada "Excepción de Falta de Cualidad".

En el año 1940, el maestro procesalista venezolano Luis Loreto, escribió uno de los trabajos de mayor y mejor avance sobre este tema, siendo hasta hoy -setenta años después- cita obligada y prácticamente unívoca tanto de la doctrina como de la jurisprudencia nacional. Se trata de su "*Contribución al Estudio de la Excepción de Inadmisibilidad por Falta de Cualidad*"¹, en el cual el maestro, luego de ilustrarnos con su reconocido aporte, concluyó:

¹ **LORETO, Luis.** *Contribución al Estudio de la Excepción de Inadmisibilidad por Falta de Cualidad* en; Estudios de Derecho Procesal Civil. Volumen XIII. Universidad Central de Venezuela, 1956.

Desde que la falta de cualidad activa y pasiva entró a constituir un *ius resectum* en nuestro sistema como excepción de inadmisibilidad, han transcurrido cinco lustros. No obstante la imprecisión e incertidumbre de la doctrina y la jurisprudencia nacionales para aislar su figura y darle fisonomía propia, puede decirse que ha dado resultados prácticos apreciables, dignos de encomio y de que se considere la reforma que la acogió en su seno e hizo derecho positivo como provechosa y favorable para la administración de justicia. Manejada con pulcritud y controlada con inspiración en el verdadero sentido de la finalidad que está llamada a realizar en el proceso, la excepción de inadmisibilidad tiene un alcance de profunda significación científica y práctica que no es posible desconocer y menguar. Cuando se hayan precisado definitivamente sus contornos gracias a una labor serena y sabia de la doctrina patria, y cuando la jurisprudencia nacional haya fijado en reiteradas decisiones su alcance teleológico y sus estructura orgánica, entonces se habrá incorporado a nuestra vida jurídica un instrumento técnico de gran valor para la acabada realización del derecho objetivo, la justa composición de los intereses privados en conflicto y la efectiva economía de los juicios, que son los desiderata de todo sistema procesal positivo². (Subrayado nuestro).

Consideramos que estas palabras del maestro Loreto bastan por sí solas para justificar la realización y desarrollo del presente trabajo, pues con posterioridad a su obra, y transcurrido más de setenta años, no se han realizado en nuestro país esfuerzos significativos que hayan permitido el avance en el conocimiento y depuración de la institución, antes bien, como se ha indicado, la institución de la Falta de Cualidad en nuestro ordenamiento positivo ha presentando un considerable retroceso, que muchas veces ha sido recogido y apoyado por las decisiones del máximo tribunal, en detrimento del conocimiento de la institución científicamente considerada y lo que es peor, con las consecuencias que dicho desconocimiento genera:

2 *Ibidem.* p. 76.

injustificados retardos procesales y proferimiento de sentencias inútiles.

“Sucede a grandes instituciones jurídicas, producidas de resultas de una cuidadosa y lenta elaboración, y cinceladas con ambiciones de perpetuidad, que en un momento histórico dado caen en desuso, pierden la vigencia que les comunica el empleo que el hombre hace de ellas, y se transforman, no pocas veces de *in promptu*, en abandonadas figuras que sólo suscitan curiosidad, parece entonces como si jirones del secular esfuerzo de la humanidad para poner el derecho a su servicio se hubiesen perdido irremediablemente y el hombre en ocasiones precipitado, sin aguardar a que el tiempo emita su inexorable dictamen de caducidad, objeta la permanencia de esas instituciones en la letra de los Códigos. Como para que quede probada la falibilidad del ser humano, suele ocurrir, empero, que tales instituciones, por obra de una resurgida utilidad, cobran de nuevo efectiva vigencia y se convierten otra vez en esquemas normativos válidos y servibles”³.

Tal es el caso de la cualidad o legitimación en la causa, institución que en nuestras fronteras y fuera de ellas, ha presentado vaivenes en cuanto a su tratamiento y consideración, llegando prácticamente a desaparecer como cuestión procesal que efectivamente es, debido al vacilante tratamiento que ha recibido legislativa y judicialmente⁴, lo que en si mismo lo constituye en objeto de observación científica, al tiempo que un respetado sector de doctrina procesal extranjera se ha mostrado interesado en la redefinición de la institución, misma que al alcanzar su desarrollo, esperamos, encuentre acogida en los textos de los códigos procesales y sea motivo de las necesarias rectificaciones judiciales.

Según desarrollaremos, la cualidad o legitimación en la causa ha sido estudiada como un presupuesto (de la acción, de la preten-

3 MUCI-ABRAHAM, José. *Contratos Mercantiles (Cuenta Corrientes y Participación)*. Ediciones Schnell, C.A., 1985. pp. 205 - 206.

4 Según revisaremos en este trabajo

sión o de la sentencia de fondo, dependiendo de la corriente que se siga), presentándose notorios esfuerzos tratando de definirla correctamente y de separarla conceptual y prácticamente de la “titularidad” del derecho sustantivo que se reclama. Con el desarrollo de la institución, -según propondremos - cada día el concepto se distingue más del derecho sustantivo y se depura su carácter estrictamente procesal, abandonando la idea de que se trata de una “defensa” o “excepción”, para convertirse en una “cuestión” que atañe al procedimiento mismo, por lo que al igual que otros presupuestos (como el de la Competencia, por ejemplo), su planteamiento va más allá de la alegación por las partes, e incumbe al juez de manera oficiosa, de forma directa y obligante⁵.

Sin embargo, esta evolución del concepto y de la institución pareciera alcanzar poco a nuestro país, pues en lo que a legislación se refiere, se le incluyó como “excepción de inadmisibilidad” en forma poca precisa en el Código de Procedimiento Civil de 1897, y con igual carácter en los Códigos de 1904 y 1916, con mayor precisión en este último⁶, para culminar siendo tratada como una cuestión “perentoria” en el vigente Código de 1986, desapareciendo también como causal de inadmisibilidad en los juicios contencioso administrativos conforme a la novel ley que rige la materia. Vale decir, que mientras en otras latitudes, la institución se perfila y pertenece cada día más al ámbito del proceso, en nuestra legislación parece haberse convertido en una cuestión de mérito, extraída del ámbito adjetivo

5 “La validez de la relación procesal es una cuestión que no puede dejarse librada en su totalidad a la disposición de las partes, pues no se trata de un ajuste privado entre los litigantes, sólo influido intereses individuales, sino de un acto realizado con la activa participación del tribunal y bajo la autoridad del Estado, cuyos requisitos son coactivos y en grandísima parte, absolutos. No está permitido entablar una demanda que no indique la relación jurídica que se alega (*unsubstantierte Klage*); el proceso tramitado ante una autoridad no judicial o ante un tribunal incompetente o no prorrogado, o por una parte incapaz de actuar, o por medio de un representante no legitimado, o respecto de un derecho que no es privado, es, desde todo punto de vista, improcedente, nulo e inútil; el demandado puede admitirlo o no, según quiera; mas el tribunal no tiene que esperar a que el reo acuse el defecto; debe considerarlo siempre, cualquiera sea quien lo haya denunciado.” **VON BÜLOW, Oskar**. *La Teoría de las Excepciones Procesales y los Presupuestos Procesales*. Ara Editores. Perú, 2.008. p. 270

6 **LORETO, Luis**. *Ob. Cit.* p. 40.

para ser tratada como una cuestión sustancial o de fondo. Así mismo, buena parte de la doctrina y jurisprudencia, en vez de criticar e impedir este retroceso y práctico aniquilamiento de la institución, ha acogido el nuevo sistema (de 1986) y ha relegado la cuestión de falta de cualidad a ser resuelta como un asunto de fondo, y lo que es peor, a prohibir su pronunciamiento oficioso por parte de los jueces, aunque pondremos de manifiesto la tendencia actual a reconsiderar el asunto como un aspecto procesal⁷.

Situados en este complejo estadio legal, doctrinario y judicial, nos proponemos desarrollar y aclarar el concepto de “legitimación en la causa” como cuestión estrictamente procesal, delimitar los casos de “falta de cualidad”, y demostrar sus consecuencias lógicas y prácticas, resaltando la posibilidad de proponibilidad en cualquier estado y grado de la causa y de su declaración de oficio, con lo cual además, se destacará –según se ha dicho- como una cuestión de eminente contenido “adjetivo”, propia de la ciencia del Derecho Procesal. Para ello, se revisarán los conceptos clásicos y modernos sobre esta institución, el tratamiento dado por nuestra legislación, doctrina, jurisprudencia y en el derecho comparado, presentando nuestras conclusiones a fin de proponer y sustentar en forma lógica y científica el correcto tratamiento que consideramos debe ser dado a esta importante institución.

⁷ Ejemplos de estas decisiones se citan en el capítulo III.1.

II.- UBICACIÓN TEÓRICA DEL TEMA

1.- La Legitimación como tema de Derecho Procesal. Acción, Jurisdicción, Proceso y Pretensión.

Antes de presentar la revisión histórica del desarrollo de la Institución objeto de estudio, consideramos necesaria su ubicación dentro de la Ciencia del Derecho Procesal, a la cual pertenece de forma exclusiva. El Derecho Procesal –como ciencia y como derecho positivo- ha alcanzado su autonomía de otras ramas del derecho a través del estudio y desarrollo de instituciones que le son propias, correspondiéndole en primer lugar, la conceptualización y sistematización de las instituciones que conforman sus teorías y nociones fundamentales: “Acción”, “Jurisdicción” y “Proceso”. Obviamente, el Derecho Procesal ha ido más allá en el estudio y desarrollo de otras múltiples y no menos importantes instituciones y ha verificado teorías y concepciones sistemáticas sobre multiplicidad de temas (pruebas, recursos, principios procesales, garantías constitucionales de orden procesal, procedimientos, etc.), pero en sí, cada uno de estos temas, instituciones o teorías, generalmente consiguen acomodo en alguno de los tres conceptos enunciados, que conforman la llamada “trilogía estructural”⁸ de la ciencia del proceso.

Es precisamente en su relación con estos tópicos fundamentales del derecho procesal donde debemos ubicar nuestro tema de estudio, con la doble finalidad de: adelantar que se trata de una institución meramente adjetiva y propia de esta ciencia; y extraer de esa relación las características que le son propias y definidoras.

En primer lugar, debemos tomar posición en cuanto a la teoría de la “Acción”, dejando claro que entendemos ésta como el “*derecho*

⁸ Definición dada por Podetti, citado por ALCALA-ZAMORA Y CASTILLO, Niceto en *Estudios de Teoría General e Historia del Proceso*. Instituto de Investigaciones Jurídicas Universidad Nacional Autónoma de México . México 1974. Tomo I, No. 7.

*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 una sentencia, a través de un proceso*⁹, con lo cual nos asimos a las modernas y ahora casi indiscutidas tendencias¹⁰ que conciben la Acción como un derecho autónomo y distinto del derecho o derechos que constituyen objeto de la pretensión deducida en la demanda, siendo que la existencia de tal derecho reclamado o alegado sólo servirá como tema dentro del proceso y más propiamente de la sentencia.

Partiendo de tal concepción de la acción, en este trabajo intentaremos adecuarnos a la misma y por ello se procurará dejar a un lado expresiones comunes como “acción reivindicatoria” o “acciones posesorias”, sustituyéndolas por expresiones más científicas, como por ejemplo, pretensión reivindicatoria o procedimientos posesorios o interdictales

Continuando, encontramos que este concepto de Acción está vinculado indefectiblemente a los otros dos que conforman la enunciada trilogía, pues al prohibir los Estados modernos la autodefensa, necesaria y lógicamente han dotado al individuo de otros medios para lograr la defensa de esos derechos que consideren violados o insatisfechos, surgiendo así la “Jurisdicción” como la potestad-deber del Estado de dirimir las controversias surgidas entre los particulares ó entre éstos y el Estado u entre órganos del mismo Estado, a través de la declaración de la voluntad de la ley al caso concreto¹¹,

9 **DEVIS ECHANDIA, Hernando.** *Compendio de Derecho Procesal.* Tomo I, *Teoría General del Proceso.* Décima edición. Editorial ABC. Bogotá, 1985. p.192.

10 En este mismo sentido, se ha dicho que la Acción es “*el derecho de poner en actividad la rama jurisdiccional para que se surta un proceso*” (**AZULA CAMACHO, Jaime.** *Manual de Derecho Procesal.* Tomo I, *Teoría General del Proceso.* Séptima edición. Editorial Temis S.A. Santa Fe de Bogotá. Colombia 2000. p. 117). Más técnicamente se le ha concebido como: “*Poder jurídico concedido a todo ciudadano, para solicitar del juez, la composición de la litis, mediante la actuación de la pretensión que hace valer el demandante contra el demandado.*” (**RENGEL ROMBERG, Aristides.** *Tratado de Derecho Procesal Civil Venezolano, Según el Nuevo Código de 1987.* Volumen I, Editorial Ex Libris, Caracas 1991. p. 117).

11 Esta concepción no se separa en nada de las de corte moderno que la definen como “*La fun-*

concibiendo la “Acción” como el derecho de acceder, impulsar y exigir aquella, y el “Proceso” como el medio que vincula a ambas y permite en forma ordenada y racional el ejercicio de una y otra¹². En términos de nuestra carta fundamental “El proceso constituye un instrumento fundamental para la realización de la Justicia”¹³.

En este contexto (aquí expuesto en forma elemental, aunque doctrinaria y conceptualmente resulta más complejo) tenemos que el proceso se desarrolla a través de una serie de pasos subsecuentes regidos por normas y principios lógico - jurídicos, que una vez cumplidos permiten al juez (órgano jurisdiccional) poner fin a ese proceso y cumplir con su deber de resolver la controversia planteada, declarando la voluntad de ley en el caso concreto, a través de sentencia definitiva¹⁴ (la que resuelve sobre el fondo o mérito del asunto). Existe así, una indesligable vinculación entre los tres elementos que conforman la trilogía, y se sostiene que el derecho de acción, como derecho a la actividad jurisdiccional, conlleva por

ción estatal 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, cada vez que entre ellos surjan conflictos de interés y de asegurar por la fuerza, si fuere necesario, la práctica ejecución de la norma creada.”(RENGEL ROMBERG, Aristides. Ob. cit. p. 61).

12 “Si los órganos dotados de jurisdicción han de cumplir la función de actuar el derecho objetivo en el caso concreto, que es la señalada constitucionalmente, y si no pueden hacerlo de modo instantáneo, necesitan realizar una serie de actividades, sucesivas en el tiempo, cada una de las cuales es consecuencia de la anterior y presupuesto de la siguiente, a cuyo conjunto llamamos proceso. Éste, por tanto, es el medio jurídico, el instrumento, con el que los órganos jurisdiccionales cumplen la función asignada por la Constitución.” (MONTE-RO AROCA, Juan. *Introducción al Proceso Laboral*. 5ª edición, Marcial Pons, Ediciones Jurídicas y Sociales, S.A., Madrid, 2000. p. 65)

13 Artículo 257 de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela.

14 Nos referimos aquí a las sentencias definitivas “materiales”, vale decir, las que ponen fin al juicio a través de un pronunciamiento sobre el mérito del asunto, y no a las llamadas sentencias definitivas “formales”, concebidas por nuestra jurisprudencia, como aquellas dictadas en el momento en que debe decidirse el juicio, pero que no resuelven la controversia sino que ordenan la reposición de la causa. No son propiamente sentencias “definitivas”, pero han recibido tal denominación, pues bajo la vigencia del Código de Procedimiento Civil de 1916, cuando eran dictadas en segunda instancia, contra las mismas se concedía el recurso de Casación, siendo que bajo la vigencia del actual Código, la jurisprudencia ha sido vacilante en cuanto a la procedencia o no del extraordinario recurso en contra de este tipo de decisiones, precisamente por existir dudas sobre si son o no sentencias definitivas, toda vez que no ponen fin al juicio.

lo menos a dos objetivos: “1º) Como mínimo, es el derecho a cualquier resolución judicial, porque incluso la falta de presupuestos procesales debe constatare jurisdiccionalmente en el proceso, y 2º) Pero es también el derecho a una resolución sobre el fondo (estimatoria o desestimatoria), derecho que depende de la concurrencia de los presupuestos procesales”¹⁵.

Así, el ejercicio del derecho de Acción, tiene implícito el derecho de obtener la resolución del asunto planteado a través de una sentencia definitiva, empero, en el estudio del proceso y sus principios, encontramos que en determinadas circunstancias el Juez se halla impedido de dictar esa sentencia de mérito que resuelva el fondo del asunto, formándose en torno a estas circunstancias las diversas teorías que explican y sistemáticamente intentan definir y clasificar estos supuestos y las razones que justifican la existencia de tales impedimentos. Se trata de los llamados, algunas veces en forma indistinta u otras confundiéndolos, “presupuestos de la Acción”¹⁶, “presupuestos procesales”, “requisitos para una sentencia de fondo” o “requisitos o presupuestos de la pretensión”, supuestos o instituciones que de alguna manera, modernamente, se han recogido en la conceptualización y estudio de lo que en nuestras fronteras conocemos como “cuestiones previas”, las cuales en general tratan asuntos de orden formal (distintos al derecho material controvertido) y que al ser declaradas con lugar pueden conducir a la terminación del proceso¹⁷ en forma distinta de la normal, es decir, a través

15 **MONTERO AROCA, Juan y ORTELLS RAMOS, Manuel.** *La Acción (Un intento de aclaración conceptual en Temas Procesales.* Revista del Centro de Estudios de Derecho Procesal No. 10. Abril 1990. Medellín – Colombia. p. 28.

16 Aun cuando comúnmente se utiliza expresiones tales como “la ley no concede acción”, o que la parte “ha perdido su derecho de acción” por haber caducado o existir cosa juzgada, etc., en atención a la teoría de la acción como derecho abstracto, no podemos hablar de requisitos o presupuesto de la acción, pues esta es un derecho constitucional y no requiere presupuestos, más que su presentación ante el órgano jurisdiccional, sino que más bien los referidos presupuestos, pueden serlo de la pretensión, o más técnicamente de la posibilidad del juez de dictar una sentencia sobre el fondo o mérito de la controversia.

17 En este sentido encontramos las disposiciones de los artículos 353, 354 y 356 del Código de Procedimiento Civil, en los cuales la declaración con lugar de las cuestiones opuestas o la falta de corrección de las faltas procesales declaradas, conlleva a la terminación o extinción del proceso.

de decisiones que no resuelven la controversia¹⁸, y cuya declaración también permite al juez cumplir con su deber de impartir justicia y satisfacer el derecho de acción cuyo ejercicio da inicio al proceso.

En este sentido, para nosotros, si bien la función jurisdiccional, en principio y por regla general está dirigida a la composición de la litis¹⁹, también, será cumplida esa función jurisdiccional y satisfecho el derecho de acción, cuando en el transcurso del proceso o aún *ab initio*, se constate con las debidas garantías la falta de presupuestos que hagan imposible el pronunciamiento de una decisión sobre el fondo del asunto²⁰, dictando el juez una sentencia de terminación anticipada, inhibitoria o de sobreseimiento.

Existe una gama de posibles situaciones que podrían conllevar a que en un caso determinado el Juez se encuentre impedido (inhibido) de pronunciar una sentencia sobre el fondo del asunto sometido a su conocimiento, siendo que indistintamente de la clasificación o calificación doctrinaria que se da a cada posible situación, todas ellas atañen- indiscutiblemente - al proceso como institución científica y con ello, forman parte de la materia objeto de estudio de la ciencia del Derecho Procesal.

18 Llámase a estas decisiones “Sentencias interlocutorias con fuerza de definitiva”, que son aquellas que ponen fin al juicio, pero sin resolver el fondo o mérito del asunto, como por ejemplo las que resuelven las cuestiones previas de los ordinales 9º, 10º, y 11º del art. 346 del Código de Procedimiento Civil, que al ser declaradas con lugar tienen como efecto desecharla demanda y extinguir el proceso (Art. 356 *eiusdem*), o las que declaran la perención de la instancia (Art. 267 *eiusdem*), que extingue el proceso.

19 Se ha concebido el derecho de Acción como: “Poder jurídico concedido a todo ciudadano, para solicitar del juez, la composición de la litis, mediante la actuación de la pretensión que hace valer el demandante contra el demandado.” (Subrayado nuestro. **RENGEL ROMBERG, Aristides**. *Ob. Cit.* p. 117).

20 No significamos con esto que el derecho de “acción” y el correlativo deber – función de “jurisdicción” se simplifiquen o satisfagan con la sola posibilidad de acceso de los ciudadanos a los órganos de administración de justicia o al proceso, pues ello convertiría la acción en un asunto extra procesal, más bien lo que se define en las modernas tendencias es la posibilidad o derecho a una “tutela jurídica efectiva”, que implica la posibilidad de acceder a los órganos de justicia, contar con procesos que garanticen la igualdad y equilibrio de las partes, y en definitiva la decisión o composición de la litis o controversia, siempre que se cumplan con los presupuestos procesales previa y legalmente exigidos para ello. En este sentido ver: **MONTERO AROCA, Juan y ORTELLS RAMOS, Manuel**. *Ob. Cit.*

La cuestión de la legitimación en la causa o cualidad y su correlativa, la “falta de legitimación en la causa”, se sitúa dogmáticamente entre esas cuestiones o instituciones que están íntimamente vinculada con el proceso, con la correcta conformación de la relación jurídico procesal²¹ y con la posibilidad de que el juez en ejercicio de la Jurisdicción, pueda resolver la controversia planteada a través la declaración de la voluntad concreta de ley por medio de una sentencia definitiva; determinando los casos en que, por el contrario, debe proferirse una sentencia inhibitoria o de sobreseimiento²² por faltar un necesario elemento o presupuesto procesal.²³

Para culminar esta ubicación de nuestro tema de estudio, y para concluir con la misma, consideramos necesario referirnos a otro término o institución de estricto contenido procesal, se trata de la “Pretensión”, la cual entendemos como el “efecto jurídico concreto que el demandante, persigue con el proceso”²⁴. Destacamos

21 “Estas prescripciones deben fijar- en clara contraposición con las reglas puramente relativas a la marcha del procedimiento, ya determinadas- los requisitos de admisibilidad y las condiciones previas para la tramitación de toda la relación procesal. Ellas precisan entre qué *personas*, sobre qué *materia*, por medio de qué *actos* y en qué *momento* se puede dar un proceso. Un defecto en cualquiera de las relaciones indicadas impediría el surgir del proceso. En suma, en esos principios están contenidos los elementos constitutivos de la relación jurídica procesal, ...”. **VON BÜLOW, Oskar**. *Ob. Cit.* p. 26.

22 Sobre la utilización de esta terminología en el proceso civil, haremos referencia más adelante.

23 Utilizamos la expresión presupuesto procesal, en su sentido más amplio y clásico, es decir, como “*condiciones para que se consiga un pronunciamiento, favorable o desfavorable, sobre la demanda (...) son las condiciones de una resolución cualquiera sobre el fondo*”. **CHIOVENDA, Giuseppe**. *Curso de Derecho Procesal Civil*. Biblioteca Clásicos del Derecho. Tomo 6. Distribuidora Haral, S.A. México 1998. pp. 36 - 37.

24 **DEVIS ECHANDIA, Hernando**. *Ob. Cit.* p. 222. Para otros, “**La pretensión: el objeto del proceso:** En sentido estricto el objeto del proceso, es decir, aquello sobre lo que versa éste de modo que lo individualiza y lo distingue de todos los demás posibles procesos, es siempre una pretensión, entendida como petición fundada que se dirige a un órgano jurisdiccional, frente a otra persona, sobre un bien de la vida. La pretensión es una declaración de voluntad petitoria que se caracteriza porque ha de estar fundamentada, esto es, que tiene que hacer referencia a un acontecimiento determinado de la vida. La petición puede ser, por ejemplo, una cantidad de dinero, pero esa petición por sí sola no está identificada. La identificación exige que la petición se base, también por ejemplo no en la relación jurídica de préstamo, sino precisamente en un préstamo concreto, que habrá que individualizar con referencia a un conjunto fáctico preciso.” (**MONTERO AROCA, Juan y otros**. *El Nuevo Proceso Civil, Nueva Ley de Enjuiciamiento Civil*. 2ª Edición. Editorial Tirant lo blanch, Valencia 2001. p. 218).

este concepto, toda vez que se vincula estrechamente con el tema que desarrollaremos, pues entendemos que siendo la demanda el medio a través del cual el actor da inicio al ejercicio de su derecho de acción y estando el Juez - en términos generales- circunscrito o limitado por los términos de lo pretendido por el actor, en aplicación del principio Dispositivo y de congruencia contemplados por nuestro sistema positivo²⁵, esos términos y alegaciones, así como lo expresamente pretendido y el tipo de procedimiento utilizado, determinará o servirá para determinar los sujetos que conforme a ley tendrán legitimación para actuar en un determinado proceso o causa, según desarrollaremos en el presente trabajo.

2.- La Legitimación en la Causa y otras Instituciones Procesales con las que se le Confunde.-

2.1.-La legitimación procesal.-

Según hemos expresado, no se ha definido a cabalidad el concepto de legitimación en la causa, sin embargo en el proceso de correcta delineación, los legisladores, la doctrina contemporánea y la jurisprudencia, han demarcado la diferenciación entre ésta y la “legitimación procesal”²⁶, aún cuando en la práctica forense muchos litigantes e incluso jueces de instancia continúan confundiéndo las, obligando a la Casación a reiterar constantemente la separación entre una y otra.

La Legitimación en la causa según propondremos, es una cuestión de orden procesal pero íntimamente relacionada con la preten-

²⁵ Artículos 11, 12, 243 ordinal 5° y 244 del Código de Procedimiento Civil.

²⁶ “En efecto, mientras la primera de ellas –*la legitimatio ad procesum* – o capacidad procesal, pertenece a toda persona física o moral que tiene capacidad jurídica o de goce; en otras palabras, a aquellas que tienen el libre ejercicio de sus derechos, la *legitimatio ad causam* o cualidad, apunta a la instauración del proceso entre quienes se encuentran frente a la relación material o interés jurídico controvertido como contradictores”. (Sentencia de la Sala Político-Administrativa del 22 de julio de 1999, con ponencia de la magistrado Hildegard Rondón de Sansó. Exp. N° 12.062, sentencia N° 956).

sión deducida en cada proceso, que permite precisar qué sujetos pueden obrar o actuar en un determinado juicio en atención a su relación con el derecho material objeto del proceso, en cambio, la “*legitimatío ad processum*”, se refiere a la “capacidad procesal” de las partes y a la debida representación en juicio. Para perfilar correctamente la distinción deben revisarse las nociones de “parte”, “capacidad obrar en juicio”, “representación” y “capacidad de postulación”. Veamos:

2.1.1.- La condición de parte y la capacidad de obrar en juicio.-

Por regla general se atribuye capacidad procesal (para actuar en juicio), bien como demandante, como demandado o como tercero, a todas las personas con capacidad jurídica o de goce, es decir a las personas naturales o jurídicas susceptibles de ser titulares de derechos y obligaciones, pero exigiéndose adicionalmente, que también posean capacidad de obrar o de ejercicio, entendida esta como la capacidad de contraer, modificar, crear o extinguir relaciones jurídicas, o como la posibilidad de realizar actos jurídicos válidos por voluntad propia²⁷. Siendo que tal capacidad es la regla y así se presume, constituyendo la excepción la incapacidad, que debe estar definida por la ley, como ocurre en el caso de los menores de edad, de los entredichos y de los inhabilitados civilmente.

Es importante diferenciar la condición de parte y la capacidad para obrar en juicio, pues toda persona natural o jurídica puede ostentar la condición de parte, es decir puede ser demandante o demandado, bastando para ello la simple capacidad jurídica o de goce, empero, sólo si posee la capacidad de obrar o de ejercicio, antes referida, podrá actuar por si mismo en el proceso y realizar actos procesales válidos, incluyendo el otorgamiento de poderes para su representación, ostentando lo que se conoce como “capacidad pro-

²⁷ DOMINGUEZ GUILLEN, María Candelaria. *La Capacidad Laboral del Menor de Edad*. En Estudios sobre Derecho del Trabajo. Vol I., TSJ Colección Libros Homenaje, No. 9. Caracas. Venezuela. 2003. p. 381.

cesal". Así, por regla general, los menores y los entredichos pueden ser partes en juicio, pero no puede actuar directamente sino a través o por intermedio de sus representantes legales.

Así mismo las personas jurídicas por ser entes de carácter moral, al igual que ocurre en los demás actos y negocios jurídicos que ejecutan, materializan su voluntad a través de sus representantes legales o estatutarios²⁸, pero manteniendo tales personas jurídicas, su condición de partes y también su capacidad de obrar en juicio²⁹.

Adicionalmente, la ley reconoce la capacidad de estar en juicio a "las sociedades irregulares, las asociaciones y los comités que no tienen personalidad jurídica" quienes "estarán en juicio por medio de las personas que actúan por aquellas o a los cuales los asociados o componentes han conferido la representación o la dirección"³⁰

La capacidad procesal es "la aptitud para realizar actos procesales válidos"³¹, "es la capacidad de poder realizar, como demandante o como demandado, actos procesales"³². Esta capacidad se corresponde en principio o deviene de la capacidad para obrar en general³³ a que se refiere los artículos 18, 19, 383, 383, 409 y 410 del Código Civil, con

28 **Artículo 138 C.P.C.:** "Las personas jurídicas estarán en juicio por medio de sus representantes según la ley, sus estatutos o sus contratos. Si fueren varias las personas investidas de su representación en juicio, la citación se podrá hacer en la persona de cualquiera de ellas".

29 "Las personas jurídicas no pueden plantear problemas de incapacidad; la capacidad procesal la tienen desde su constitución. Ahora bien, advertido que se trata de entes ideales suele sostenerse que precisan para actuar de una representación que se denomina necesaria, y en este sentido el artículo 7.4 LEC (equivalente al artículo 46 LOPT y 138 C.P.C.) dice: 'Por las personas jurídicas comparecerán quienes legalmente las representen'.

Con todo, hay que advertir que no existen aquí dos voluntades, una la de la representada y otra la del representante, sino una sola, la del órgano que conforma la voluntad única del ente, con lo que puede concluirse que no existe representación alguna, sino actuación de la persona jurídica por medio de sus órganos" (Paréntesis nuestro. **MONTERO AROCA, Juan.** *El Nuevo Proceso Civil. Ob cit.* pp. 71 -72).

30 Artículo 139 del Código de Procedimiento Civil.

31 **DOMÍNGUEZ GUILLEN, María Candelaria.** *Ensayos sobre capacidad y otros temas de Derecho Civil.* Tribunal Supremo de Justicia. Caracas, 2001. p. 15.

32 *Ibidem.*

33 La Capacidad de obrar es definida por la doctrina "como la aptitud o posibilidad de realizar actos jurídicos por voluntad propia". *Ibidem.* p. 11.

lo cual toda persona mayor de edad y que no esté sometida a un régimen de interdicción o inhabilitación civil, puede obrar o actuar válidamente en cualquier proceso judicial, tomando sus propias decisiones e imprimiendo validez a sus actos por voluntad propia. Repetimos, cualquier persona con capacidad de obrar o de ejercicio, puede actuar en un proceso, decidiendo si demandar o no, designando o revocando apoderados, dando contestación a la demanda, promoviendo y evacuando pruebas, ejerciendo recursos, desistiendo, transigiendo, etc. Excepcionalmente, la ley también reconoce capacidad procesal a los menores de edad, quienes por sí sólo y sin requerir autorización, representación paterna o asistencia de un tutor o curador, pueden actuar por sí mismos en aquellos procesos o causas que versen sobre asuntos para los cuales la ley les reconozca capacidad de ejercicio³⁴, como ocurre por ejemplo en materia de contratos de trabajos o reclamaciones laborales³⁵.

Cuando falta esta capacidad de obrar, estamos en presencia del supuesto previsto en la norma del numeral 2° del artículo 346 del Código de Procedimiento Civil.

2.1.2. La capacidad de postulación. La asistencia profesional de abogado.-

No obstante la regla general es que la capacidad procesal se presume al igual que la capacidad civil que le da origen, y en con-

34 En tal sentido la norma del artículo 431 de la Ley Orgánica para la Protección de Niños, Niñas y Adolescentes (LOPNNA), dispone: “**Artículo 451. Capacidad procesal de adolescentes.** Los y las adolescentes tienen plena capacidad en todos los procesos para ejercer las acciones dirigidas a la defensa de aquellos derechos e intereses en los cuales la ley les reconoce capacidad de ejercicio, en consecuencia, pueden realizar de forma personal y directa actos procesales válidos, incluyendo el otorgamiento del mandato para su representación judicial.

En aquellos procesos iniciados por los y las adolescentes, sus padres, madres, representantes o responsables pueden intervenir como terceros interesados.”

35 Artículo 100 LOPNNA: “**Capacidad laboral.** Se reconoce a los y las adolescentes, a partir de los catorce años de edad, el derecho a celebrar válidamente actos, contratos y convenciones colectivas relacionados con su actividad laboral y económica; así como, para ejercer las respectivas acciones para la defensa de sus derechos e intereses, inclusive, el derecho de huelga, ante las autoridades administrativas y judiciales competentes”.

secuencia la mayoría de personas naturales y jurídicas ostentan la capacidad para obrar en juicio, debe advertirse que para gestionar los actos del proceso, la ley³⁶ exige adicionalmente la formalidad de la representación o asistencia jurídica. Así, quien se presente a juicio como demandante o como demandado o pretenda o sea requerida su intervención como tercero, para obrar válidamente dentro del proceso, bien se trate de actuaciones orales o escritas, debe actuar asistido o representado por un profesional del derecho³⁷, por expresa exigencia de los artículos 4 de la Ley de Abogados y 166 del Código de Procedimiento Civil.

Se instituye así el requisito de la defensa técnica, que tiene como norte la protección del derecho a la defensa y al debido proceso de las partes, y al mismo tiempo procura mantener el recto seguimiento del proceso a través de la intervención de profesionales especialmente capacitados para tal fin.

En este entorno, resultan requisitos fundamentales para la validez del proceso y para que pueda dictarse válidamente esa sentencia, que las partes actúen debidamente asistidas en forma técnica y que las personas que actúen en el proceso en representación de esas partes, ostenten efectivamente la representación que se atribuyen, resultando trascendente la verificación de la efectiva representación o vínculo de mandato existente entre la parte o persona natural o jurídica que figura como demandante, como demandado o como tercero, y la persona física que en su nombre realiza los actos procesales, pues será sobre la parte y no sobre su apoderado, sobre quien recaerán las consecuencias del proceso, es decir la ejecutividad de la sentencia, las sanciones disciplinarias a que hubiere lugar³⁸, de

36 Artículo 4 de la Ley de Abogados y artículo 46 de la L.O.P.T

37 “La capacidad de postulación puede definirse pues, como la facultad que corresponde a los abogados para realizar actos procesales con eficacia jurídica, en calidad de partes, representantes o asistentes de las partes”. (RENGEL ROMBERG, *Aristides*. *Ob. Cit.* Tomo II, p. 21).

38 Por regla general las sanciones de tipo amonestativo o disciplinario que se prevén en la ley van dirigidas a las “partes”, como por ejemplo ocurre en los casos de multa por interposición maliciosa del recurso de Control de la legalidad; siendo excepcionales los supuestos en que la falta se entiende cometida directa y personalmente por los apoderados, casos en que la

ser el caso, la condenatoria en costas, y la imposibilidad de volver a plantear el mismo asunto una vez decidido en forma definitiva, por la fuerza de la cosa juzgada.

2.1.3.- La Representación.-

Según hemos reseñado, las personas naturales (partes) que tienen capacidad de ejercicio pueden obrar en el proceso por si mismas, pero siempre asistidas o representadas por abogados, y en el caso de personas jurídicas, al igual que en el caso de los incapaces, estos además, en forma primaria deben estar representados por sus representantes o responsables, legales o estatutarios, quienes a su vez deben también, estar asistidos o representados por profesionales del derecho. Esto es, los incapaces (menores o entredichos) y las personas jurídicas (sociedades, fundaciones, entes públicos, etc.), requieren de una doble representación o asistencia en juicio, en primer lugar la representación de las personas llamadas por la ley para que actúen en su nombre y defiendan o representen sus derechos e intereses³⁹ (representantes legales), quienes a su vez, deben hacerse asistir o representar profesionalmente por un abogado (representantes judiciales).

La norma del artículo 136 del Código de Procedimiento Civil prevé la posibilidad de que las partes actúen en el proceso mediante apoderado, exigiendo que el respectivo mandato o poder sea otorgado en forma auténtica⁴⁰, es decir, *“autorizado con las formalidades legales por un Registrador, por un Juez u otro funcionario o empleado*

ley también prevé la sanción directa de éstos, como lo permite la disposición del Parágrafo Segundo del artículo 48 LOPT.

39 **Artículo 137 C.P.C.:** *“Las personas que no tengan el libre ejercicio de sus derechos, deberán ser representadas o asistidas en juicio, según las leyes que regulen su estado o capacidad”.*

40 **Artículo 151 C.P.C.:** *“El poder para actos judiciales debe otorgarse en forma pública o auténtica. Si el otorgante no supiere o no pudiere firmar, lo hará por él un tercero, expresándose esta circunstancia en el poder. No será válido el poder simplemente reconocido, aunque sea registrado con posterioridad”.*

público que tenga facultad para darle fe pública"⁴¹, pudiendo también otorgarse el poder apud-acta ante el secretario del Tribunal⁴².

Se requiere tanto la existencia del respectivo poder que acredite la representación, que dicho instrumento cumpla con los requisitos o formalidades previstos en la ley⁴³ y que, quien ejerza dichos poderes sean abogados en ejercicio, conforme a las disposiciones de la Ley de Abogados⁴⁴, sin lo cual resultaría procedente la excepción o defensa previa prevista en el numeral 3° del artículo 346 del Código de Procedimiento Civil.

2.1.4.- Legitimación procesal y legitimación *ad causam*.

Conforme a lo expuesto, la legitimación procesal no guarda relación y es indistinta e independiente de la pretensión deducida en juicio, atendiendo más bien a la capacidad genéricamente concebida, pues si se es menor de edad o entredicho, o si no se es abogado o el poder ostentado es insuficiente conforme a la ley, ello implicará la falta de legitimación procesal, la cual además es subsanable y se manifiesta de forma genérica, en el sentido de que puede ser opuesta indistintamente al tema que corresponde al mérito o fondo del litigio; mientras que la legitimación en la causa, guarda relación con la pretensión deducida y determinará si los sujetos pueden actuar en un proceso específico o determinado, con posibilidad y derecho de obtener una decisión o pronunciamiento de mérito⁴⁵.

41 Artículo 1.357 del Código Civil.

42 Artículo 152 C.P.C.

43 Artículos 151, 152, 155 y 157 C.P.C.

44 Artículo 166 C.P.C.

45 "Mientras la legitimación *ad causam* es un requisito de la acción en sentido concreto que el derecho sustancial regula caso por caso en función de una determinada *causa*, esto es, de aquella determinada relación controvertida de que se discute en aquel proceso, la capacidad procesal, o legitimación *ad processum*, es un requisito que atañe al proceso en general, y cuya falta hace sentir sus efectos sobre la relación procesal, independientemente de toda referencia a la relación sustancial controvertida". (CALAMANDREI, Piero. *Instituciones de Derecho Procesal Civil según el Nuevo Código*. Volumen II. Traducción de Santiago Sentís Melendo. Ediciones Jurídicas Europa- América, Buenos Aires, 1973. p. 375).

No obstante la clara diferencia, debe tenerse cuidado al distinguir una y otra institución en los casos en que determinados sujetos distintos a la parte directamente interesada puedan proponer determinadas pretensiones, como ocurre por ejemplo, en el caso de los terceros (distintos de los cónyuges) que se encuentran legitimados ex artículos 117, 121, 122 y 123 del Código Civil para demandar la nulidad del matrimonio. En estos casos lo que debe distinguirse es si la persona que intenta o contra la que se intenta la demanda, actúan en nombre propio por así permitírseles el ordenamiento legal (parientes, Síndico Procurador Municipal, Fiscal del Ministerio Público), o si actúan en representación y en nombre de otros; en el primer caso podría plantearse un problema de legitimación en la causa, y en el segundo un problema de legitimación procesal.

2.2.-El interés procesal.-

El artículo 361 del Código de Procedimiento Civil, deja ver que el legislador distingue o separa las instituciones de la falta de cualidad y de falta de interés, al indicar que *“Junto con las defensas invocadas por el demandado en la contestación podrá éste hacer valer la falta de cualidad o la falta de interés en el actor o en el demandado para intentar o sostener el juicio”* (subrayado nuestro), de donde se aprecia que se trata de dos (2) “faltas” distintas, pues no indica “falta de cualidad o interés” (como sinónimas), sino la falta de una o la falta de otra. Sin embargo es común encontrar en las sentencias de los distintos tribunales e incluso de la casación, que se hable de la *“falta de cualidad o interés”*, como si se tratará de una misma cuestión.

El interés procesal se refiere a la necesidad del demandante *“de solicitar del órgano jurisdiccional su intervención para que se le reconozca un derecho subjetivo, como único medio a su disposición para lograr la satisfacción de ese derecho”*⁴⁶.

⁴⁶ PESCI-FELTRI, Mario. *Cuestiones previas en el CPC, un análisis con vista de diez años de su aplicación en XXII Jornadas J.M Domínguez Escovar. Derecho Procesal Civil.* pp. 205 - 206. La profesora Naul Naime, censura esta concepción, en cuanto a que rechaza que el interés procesal presupone que el proceso sea el “único” medio para satisfacer la pretensión

La Jurisprudencia del Máximo Tribunal ha diferenciado estas instituciones señalando:

En cuanto a la falta de cualidad, la cual consiste en falta de legitimación a la causa por parte del sujeto procesal contra el cual se alegue, y el interés, como la necesidad de acudir al proceso como único medio legal de obtener el reconocimiento y satisfacción del derecho ventilado, o en palabras más concretas, la utilidad o el provecho que éste puede proporcionar a su titular⁴⁷.

En relación al Interés se ha exigido igualmente que debe ser sustancial, subjetivo, concreto, serio y actual⁴⁸. Para nosotros, determinar si una persona o sujeto tiene o no interés procesal, requiere establecer: 1°) si acudir al proceso es la única vía pacífica que queda al accionante⁴⁹; 2°) si obtendrá personalmente un beneficio (material, económico, moral o de certeza) o perjuicio si se concede o niega la respectiva pretensión; y 3°) si la necesidad de la actuación o declaración judicial es “actual”.

Así, adolecerán de interés jurídico, el interés simplemente académico o dialéctico⁵⁰, o la simple curiosidad, o el intervenir en causa

de la parte, y para ello cita los casos de materia contencioso administrativa y contencioso tributaria en los cuales, los particulares pueden a su elección, agotar la vía administrativa a través de los recursos jerárquico o de reconsideración, ó acudir directamente al proceso y pretensión contencioso administrativa. Consideramos que esos casos de excepción, lo que constituyen es facilidades jurídicas en materia de economía procesal, que permiten acceder directamente a la jurisdicción, pues al fin y al cabo es allí donde se resolvería definitivamente la controversia suscitada entre la administración y los administrados.

47 Decisión dictada por la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia, citada por la Sala Político Administrativa en sentencia de fecha 20 de enero de 2000. Compilación de Jurisprudencia del Tribunal Supremo de Justicia Oscar Pierre Tapia, Año 2000, Tomo 1, p. 162 -163).

48 **DEVIS ECHANDIA, Hernando.** *Ob. Cit.* p. 255.

49 En cuanto a que el proceso sea la única vía para satisfacer al accionante, ya hemos señalado que excepcionalmente la ley permite que se acuda directamente ante los órganos jurisdiccionales aún existiendo otras vías o medios posibles para satisfacer sus pretensiones, como ocurre en materia contencioso administrativa y contencioso tributaria en las cuales en algunos casos se permite acudir al proceso existiendo la posibilidad de ejercer acciones (peticiones o recursos) en sede administrativa.

50 La jurisprudencia de la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia, ha negado

ajena sin perjuicio o beneficio para la parte que pretende su intervención; las pretensiones en que se persiga la declaración de una situación jurídica que goce de presunción legal o de fe pública conforme a la ley (reconocimiento de un hijo matrimonial, reconocimiento de un documento público o auténtico, etc.); la pretensión de condena por obligaciones a plazo o término antes de su vencimiento. En todos estos casos, resulta claro que no existe “necesidad”, personal, seria o actual, de acudir al órgano jurisdiccional.

En cuanto a que el interés debe ser actual, debe aclararse que la ley reconoce derechos subjetivos de protección frente a amenazas de perjuicios, cuando éstas resultan actuales e inminentes, como por ejemplo, en caso de amparos por amenazas de violación de derechos o garantías constitucionales, en los interdictos de obra nueva y obra vieja, y en la mayoría de casos de medidas preventivas (en especial las innominadas), destacando que en todos esos casos se exige la existencia en la “actualidad” de alguna circunstancia que refleje la posibilidad de algún perjuicio en el futuro, por lo que aún en estos casos, el interés debe ser serio y “actual”, no obstante el perjuicio sea incierto, pues lo que se exige es que sea posible según las circunstancias “actuales”⁵¹.

La legitimación en la causa guarda relación con la situación que tiene un determinado sujeto procesal con el objeto de la causa y conforme a las exigencias de la ley para esa determinada pretensión, en cambio el interés procesal tiene que ver con la “necesidad”

la procedencia del recurso o acción de interpretación del texto constitucional, cuando el solicitante no alega o demuestra un interés directo en la referida declaración o aclaratoria. Ejemplo, sentencia de fecha 10 de mayo de 2002. EXP. N°: 00-2092.

51 Desde otrora: “*Se ha decidido que no es admisible una acción de daños y perjuicios, cuando aun no se ha sufrido ningún daño ni una acción posesoria cuando todavía la posesión no ha sido perturbada. Debemos observar que en virtud de la mayor latitud del derecho venezolano al permitir que el interés para fundamentar las acciones pueda ser eventual, sería admisible entre nosotros una acción tendente á (sic) que cesen hecho que aunque en la actualidad no nos perjudiquen, son por su naturaleza susceptibles de causarnos daños en nuestro derecho, siempre que el que los ejecute extralimite la órbita de los suyos*”. (ARCA-YA, Pedro Manuel. “*Estudio Crítico de las excepciones de Inadmisibilidad y otras previas del Derecho Procesal Venezolano*”. Tipografía Garrido. Caracas, 1955. p. 68).

que tiene ese sujeto de acudir al órgano jurisdiccional para obtener esa pretensión, y si la misma es personal seria y actual. Se puede tener legitimación y carecer de interés y viceversa. Por ejemplo, el acreedor que demanda prematuramente a su deudor, tiene legitimación pero no tiene interés actual; si una persona demanda la nulidad de un contrato pero no acciona contra todas las partes del mismo, pueda que tenga interés jurídico actual en tal declaración, pero en juicio faltará legitimación pasiva por no haberse accionado contra todas las partes interesadas (litisconsorcio pasivo necesario). Si una persona demanda a su co-contratante para que reconozca un documento auténtico ó público en el cual consta el contrato, tendrá legitimación en la causa, pero no tendrá un interés serio, pues tal instrumento no requiere ser reconocido.

Igualmente, salta la diferencia o separación, en el caso del demandado, que por su condición de tal siempre tendrá interés en la declaración judicial absolutoria, aún cuando adolezca de legitimación.

Teniendo siempre presente que no debe confundirse una institución con la otra, podemos adelantar que existe un estrecho vínculo entre ambas, pues en la mayoría de los casos – según veremos – se adquirirá la respectiva legitimación, precisamente afirmando la existencia de un interés jurídico, lo cual se observa principalmente en algunos tipos de pretensiones y específicamente en las mero declarativas y en algunas constitutivas, en la que, para tener legitimación en la causa, será necesario la afirmación de un interés en la declaración que se exige jurisdiccionalmente⁵², sin que por ello puedan confundirse ambas instituciones.

52 Por ejemplo, artículo 16 del Código de Procedimiento Civil y artículo 117 del Código Civil.

III.- DESENVOLVIMIENTO HISTÓRICO Y CONCEPTUAL DE LA INSTITUCIÓN.-

A los fines de presentar el desarrollo histórico de la institución en estudio, conceptualizaremos - por ahora - la legitimación en la causa como *"la cualidad o condición jurídica que debe poseer un determinado sujeto para conformar válidamente una determinada relación jurídico procesal"*⁵³, a reservas de presentar una nueva conceptualización al adentrarnos y profundizar sobre los verdaderos alcances de la institución.

Ya hemos adelantado desde el planteamiento del tema y su ubicación teórica, la existencia de altibajos en el desarrollo de la institución de la legitimación en la causa, limitando esta reseña, sencillamente a verificar algunas consideraciones legislativas, doctrinarias y jurisprudenciales sobre el tema, pues sin desmedro de la necesidad de su estudio histórico, consideramos que la recta inteligencia de la institución se encuentra en su relación con otros elementos e instituciones del proceso que han alcanzado su desarrollo modernamente. Criticaremos algunas posiciones históricas, pero no porque carezcan o hayan carecido de lógica o fundamento, sino más bien porque contamos con un derecho procesal más acabado que nos brinda perspectivas que apenas se vislumbraban cuando se consideró inicialmente el estudio de la legitimación en la causa como institución de carácter procesal.

Tradicionalmente y posiblemente por su denominación latina (*legitimatio ad causam*) de factible origen romano, y por su relación con el concepto de acción, se ha identificado la legitimación para actuar en un determinado proceso con la titularidad del derecho

53 No se trata de ostentar la condición de "parte", pues la relación procesal se conforma válidamente cuando esas partes son las llamadas por la ley a participar en ese determinado proceso, de manera que siendo las partes efectivamente legítimos contradictores, puede y debe el juez dirimir la controversia planteada.

que se actúa en juicio. Así, tal y como los romanos daban a cada derecho subjetivo una Acción⁵⁴, y con ello por largo tiempo se sostuvo la tesis de la Acción como derecho concreto⁵⁵, también se ha exigido clásicamente que para tener legitimación en una determinada causa o proceso, se debe tener la titularidad del derecho subjetivo concreto que se hace valer o exige en la demanda.

Sin embargo, desde hace más de un siglo, los procesalistas han fijado su atención en casos en los cuales el sujeto activo no hace valer un derecho subjetivo frente a otro, como puede ocurrir en las pretensión de mero declaración; o casos en que la iniciación y seguimiento del proceso se permite a un tercero distinto de las partes que conforman la relación jurídico material objeto de litigio (por ejemplo al Fiscal del Ministerio Público), o a un tercero con un determinado interés (como en la llamada “acción de simulación”⁵⁶). Casos estos que a simple vista, permiten determinar que la cuestión de legitimación va más allá de la titularidad del derecho sustantivo o material a que se pueda referir un determinado proceso.

Revisaremos aquí en forma general los principales avances en el estudio del tema, partiendo este recorrido histórico desde la in-

54 “En resumen, la palabra *actio* está preñada de sentidos: En el sistema de las acciones de la ley, la acción era aquella especie de monólogo o diálogo ritual que era preciso recitar ante el magistrado. En la terminología clásica, que se inspira en el procedimiento formulario, la acción es el trazo de unión entre el derecho subjetivo y el procedimiento que sirve a realizarle, la relación material de derecho privado en trance de traducirse en fórmula, en suma, el derecho mismo que combate por hacerse valer en justicia.

Existen tantas acciones como derechos subjetivos reconocidos, y unos y otros son enumerados y definidos por las fórmulas que se encuentran expuestas en el Edicto del pretor” (Subrayado nuestro. ARANGIO – RUIZ, V. *Las Acciones en el Derecho Privado Romano*. Traducción de Faustino Gutiérrez-Alviz. Editorial Revista de Derecho Privado. Madrid, 1945. p. 60). Este catedrático de la universidad de Nápoles, además clarifica, que las instituciones procesales romanas y sus definiciones en general, tal y como la conocemos actualmente e incluso como las trataron los juristas contemporáneos de Teodosio y Justiniano, resultan distintas al sentido originario que tenían en el régimen clásico “*donde el procedimiento y el derecho material se confundían indisolublemente*”.

55 “Para Wach, y para los que han seguido este camino, la acción tiene carácter concreto y esto significa que se trata de un derecho a obtener, no una sentencia cualquiera, sino la sentencia favorable, la tutela jurídica pérdida”. (MONTERO AROCA, Juan y ORTELLS RAMOS, Manuel. *Ob. Cit.* p. 15).

56 Propiamente: “pretensión de declaración de simulación”

clusión de la institución en nuestro ordenamiento jurídico positivo, revisando la concepción de autores clásicos y por supuesto la del maestro patrio Luis Loreto, para culminar con una breve reseña sobre las posiciones actuales respecto al tema.

1.- La Falta de Cualidad en el ordenamiento jurídico venezolano. Tratamiento legislativo y jurisprudencial.

1.1.-Legislación Nacional

Nuestro ordenamiento jurídico positivo, recoge expresamente la “Falta de Cualidad”, como una excepción de inadmisibilidad de la demanda, por primera vez en el Código de Procedimiento Civil de 1897⁵⁷, el cual disponía:

De las excepciones dilatorias.

Artículo 260.-

“Son excepciones dilatorias:

- 1.- Ilegitimidad de la persona del demandante o de su apoderado.
- 2.- Incompetencia del Tribunal.
- 3.- Defecto de la forma de la demanda.
- 4.- Litispendencia.
- 5.- Condición o plazo no cumplido.
- 6.- Defecto de fianza o caución necesaria para proceder al juicio.

La excepción de la ilegitimidad de persona no es dilatoria cuando en ella se niega el derecho mismo que es materia de lo principal.” (Subrayado nuestro).

⁵⁷ **Código de Procedimiento Civil, 14 de mayo de 1897.** Material suministrado por el Servicio Autónomo de Información Legislativa de la Asamblea Nacional.

Artículo 269.-

“La declaración de haber lugar a las excepciones dilatorias producirá los efectos siguiente:

- 1.- La de ilegitimidad, la de paralizar el juicio hasta que se presente la persona que sea verdaderamente legítima, o hasta que se subsane la falta declarada respecto de la personalidad.
- 2.- La de incompetencia del Tribunal, el de pasar los autos al juez competente para que continúe conociendo, conforme al procedimiento que deba seguir.
- 3.- La de defecto en la forma, la de paralizar el procedimiento hasta que se subsane el defecto en el sentido ordenado en la decisión.
- 4.- La de litispendencia; el de remitir la demanda al Tribunal donde el juicio esté pendiente.
- 5.- La de condición o plazo no cumplido, el de paralizar el juicio hasta que aquellos se hayan cumplido.
- 6.- La de defecto de caución o fianza; el de paralizar el juicio hasta que se haya prestado.
- 7.- La de cosa juzgada, el de poner término al juicio.”

En idéntico sentido se expresaban los artículos 261 y 270 del Código de Procedimiento Civil de 1904⁵⁸, normas que obviamente confundían o cuando menos se prestaban a confundir, conceptos e instituciones diferentes, como lo son la legitimación procesal y la legitimación en la causa, y que por supuesto, debido al momento histórico, confundía esta última con la titularidad del derecho reclamado o hecho valer en juicio. Así mismo, puede observarse que se le incluyó -normativamente- dentro de las excepciones “dilatorias”, pero se aclaró que si versaba “sobre el derecho controvertido”, entonces se convertía en excepción de “inadmisibilidad”.

58 **Código de Procedimiento Civil; 18 de abril de 1904.** Material suministrado por el Servicio Autónomo de Información Legislativa de la Asamblea Nacional.

El Código de Procedimiento Civil de 1916, con mejor técnica legislativa, reguló la institución en sus artículos 257 y 261, que textualmente disponían:

Artículo 257.-

Las excepciones de inadmisibilidad proceden:

1°.- Por falta de cualidad o interés en el actor o en el demandado para intentar o sostener el juicio.

2°.- Por la cosa juzgada.

3°.- Por la caducidad de la acción.

4°.- Por la prohibición de la Ley de admitir la acción propuesta, o cuando sólo permite admitirla por determinadas causales que no sean de las alegadas en la demanda. (Subrayado nuestro).

Artículo 261.-

El efecto de la declaratoria de haber lugar a la excepción (de inadmisibilidad) será el de desechar la demanda y no darle entrada al juicio. (Paréntesis nuestro).

Consideramos que el Legislador de 1916, obró con mejor técnica que sus predecesores, pues diferenció o separó la falta de legitimación procesal, que consideró como una cuestión dilatoria y por ende subsanable, de la falta de cualidad, que consideró una cuestión de "inadmisibilidad", con lo que incluso habría concedido esta última institución o cuestión en forma más acertada que el moderno legislador de 1986, que la excluyó como cuestión previa y la asimiló a las cuestiones de fondo. Más aún, observamos que el artículo 257 antes transcrito, comprendía cuatro (4) asuntos, cuestiones o excepciones de evidente contenido procesal y que de manera directa afectarían la acción propuesta, impidiendo que el juez prosiga el juicio y se pronuncie sobre la pretensión.

Por su parte, el vigente Código de Procedimiento Civil, promulgado en 1986, dispone lo siguiente:

Artículo 140.-

Fuera de los casos previstos por la ley, no se puede hacer valer en juicio, en nombre propio, un derecho ajeno.

Artículo 361.-

En la contestación de la demanda el demandado deberá expresar con claridad si la contradice en todo o en parte, o si conviene en ella absolutamente o con alguna limitación, y las razones, defensas o excepciones perentorias que creyere conveniente alegar.

Junto con las defensas invocadas por el demandado en la contestación podrá éste hacer valer la falta de cualidad o la falta de interés en el actor o en el demandado para intentar o sostener el juicio, y las cuestiones a que se refieren los ordinales 9º, 10 y 11 del artículo 346, cuando estas últimas no las hubiese propuesto como cuestiones previas.

Si el demandado quisiere proponer la reconvencción o mutua petición o llamar a un tercero a la causa, deberá hacerlo en la misma contestación. (Negritas nuestras).

La norma del artículo 140 refiere el postulado general sobre la legitimación para obrar, mientras que la disposición del artículo 361, representa un retroceso en el tratamiento de la institución, pues no sólo se excluyó la cuestión de falta de cualidad del ámbito de las excepciones de inadmisibilidad, ahora previstas en las “cuestiones previas” enunciadas en el artículo 346 del Código vigente, sino que se le incorporó como una cuestión de fondo, permitiendo así el error jurisprudencial de considerarlo como un aspecto de tipo perentorio, solamente oponible en la contestación de la demanda, señalándose en la respectiva exposición de motivos que *“la falta de cualidad y la falta de interés pueden considerarse sólo como defensas de mérito”*.

Aún cuando el principal cuerpo legislativo en materia procesal ha excluido la cuestión de la falta de legitimación en la causa, de las cuestiones previas o excepciones, soslayándola para prácticamente convertirla en una cuestión perentoria, otras leyes procesales, inclusive algunas posteriores a la promulgación y entrada en vigencia del Código de Procedimiento Civil, la colocan como una cuestión previa, exigiéndola incluso como un requisito de admisibilidad de las demandas. Así encontramos:

Código Orgánico Tributario⁵⁹:

Art. 266: Son causales de inadmisibilidad del Recurso:

La caducidad del plazo para ejercer el Recurso.

La **falta de cualidad** o interés **del recurrente**.

Ilegitimidad de la persona que se presente como apoderado o representante del recurrente, por no tener la capacidad necesaria para comparecer en juicio o por no tener la representación que se atribuye o porque el poder no esté otorgado en forma legal o sea insuficiente.” (Negritas y subrayado nuestros).

Esta norma mantiene la “falta de cualidad” como causal de inadmisibilidad, exaltando su carácter procesal y la obvia posibilidad de su declaración de oficio

Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia de 1976⁶⁰:

“**Art.124:** El Juzgado de Sustanciación no admitirá el recurso de nulidad.

Cuando sea manifiesta la falta de cualidad o interés del recurrente;

59 **Código Orgánico Tributario.** Publicado en Gaceta Oficial de la República Bolivariana de Venezuela No. 37.305 de fecha 17 de octubre de 2001. En igual sentido estaba establecido en el artículo 192 del Código Orgánico Tributario publicado en la Gaceta Oficial de la República de Venezuela No. 4727 Extraordinario de fecha 27 de mayo de 1994.

60 **Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia.** Gaceta Oficial N°. 1893 de fecha 03 de julio de 1976.

Cuando el recurrente no hubiere agotado la vía administrativa;

Cuando exista un recurso paralelo;

Cuando concorra alguna de las circunstancias señaladas en los ordinales 1,2,3,4,5,6,7 del artículo 84 de esta ley o en la primera parte del ordinal 5 del mismo artículo. El auto que declare inadmisibile la demanda será motivado y contra el mismo podrá apelarse, para ante la Sala, dentro de las cinco audiencias siguientes”. (Subrayado nuestro).

Esta ley que durante muchos años dispuso las reglas adjetivas de los procesos contencioso administrativos, instituía la “manifiesta” falta de cualidad como una causal de inadmisibilidad de los recursos (*Rectius*: demandas), permitiendo así la revisión *in limine litis* de este presupuesto procesal.

Al derogarse esta ley, a través de la desafortunada⁶¹ Ley Orgánica del Tribunal Supremo de Justicia de 2004⁶², se suprimió la redacción transcrita, sustituyéndose dentro del extenso y confuso artículo 19, por lo siguiente:

“Se declarará inadmisibile la demanda, solicitud o un recurso cuando así lo disponga la ley; o si el conocimiento de la acción o el recurso compete a otro tribunal; o si fuere evidente la caducidad o prescripción de la acción o del recurso intentado; o cuando se acumulen acciones o recursos que se excluyan mutuamente o cuyos procedimientos sean incompatibles; o cuando no se acompañen los documentos indispensables para verificar si la acción o el recurso es admisible; o cuando no se haya cumplido el procedimiento administrativo previo a las demandas contra la República, de conformidad con la

61 Recuérdese que por razones políticas esta ley se aprobó de forma por demás apresurada y saltándose el procedimiento respectivo, aglutinando en un mismo artículo múltiples disposiciones, que regulaban incluso diferentes procedimientos, lo que condujo a una mayor complejidad y dificultad en la exégesis e interpretación de sus normas.

62 Gaceta Oficial de la República Bolivariana de Venezuela N° 37.942 de fecha 20 de Mayo del 2004.

Ley Orgánica de la Procuraduría General de la República; o si contiene conceptos ofensivos o irrespetuosos; o es de tal modo ininteligible que resulte imposible su tramitación; **o cuando sea manifiesta la falta de representación o legitimidad que se atribuya al demandante, recurrente o accionante**; o en la cosa juzgada. (Subrayado y resaltado nuestro).

En esta norma no se utilizó la expresión “falta de cualidad”, sino que se limitó a referir la falta de “Legitimidad”, término éste que no precisa su contenido y que científicamente no se corresponde ni con la legitimación procesal ni con la legitimación *ad causam*, creándose una seria incertidumbre sobre la subsistencia o no de la otrora prevista causal de inadmisibilidad. De su parte la Ley vigente⁶³, que ya no regula los procesos contencioso administrativos en general sino, sólo los procedimientos que se tramitan ante las salas del máximo tribunal, no contempla la falta de cualidad como causal de inadmisibilidad de los procedimientos que allí se regulan.

Con posterioridad, se promulgó y entró en Vigencia la Ley Orgánica de la Jurisdicción Contencioso Administrativa⁶⁴, en la cual no se prevé la falta de cualidad como causal de inadmisibilidad⁶⁵. Así mismo, la norma del artículo 210⁶⁶ de la Ley de Tierras y Desa-

63 Ley Orgánica del Tribunal Supremo de Justicia. Gaceta Oficial No. 5.991 Extraordinario de fecha 29 de julio 2.010.

64 Gaceta oficial de la República Bolivariana de Venezuela No. 377.333 de fecha 22 de junio de 2.010.

65 Artículo 35 L.O.J.C.A.: “Inadmisibilidad de la demanda. La demanda se declarará inadmisibile en los supuestos siguientes:

1. Caducidad de la acción.

2. Acumulación de pretensiones que se excluyan mutuamente o cuyos procedimientos sean incompatibles.

3. Incumplimiento del procedimiento administrativo previo a las demandas contra la República, los estados, o contra los órganos o entes del Poder Público a los cuales la ley les atribuye tal prerrogativa.

4. No acompañar los documentos indispensables para verificar su admisibilidad.

5. Existencia de cosa juzgada.

6. Existencia de conceptos irrespetuosos.

7. Cuando sea contraria al orden público, a las buenas costumbres o a alguna disposición expresa de la ley.”

66 Artículo 210: “Podrá oponerse como cuestiones perentorias de fondo, la falta de cualidad

rollo Agrario⁶⁷, expresamente dispone el tratamiento de la Falta de cualidad como una cuestión “perentoria de fondo”, a ser resuelta como punto previo en la sentencia definitiva. Con lo que la reciente legislación, tal y como se trata en el código adjetivo, pareciere reafirmar su consideración respecto a que el asunto no es de carácter procesal, sino más bien perentorio.

Especial mención puede hacerse de la Ley Orgánica Procesal del Trabajo⁶⁸, en la cual, si bien no se hace específica referencia a la cuestión de Falta de Legitimación, al tratar el tema de los litisconsorcios, hace referencia a la “utilidad” de la sentencia en relación a la necesaria conformación de la relación jurídico procesal, desarrollando en su artículo 50⁶⁹ una norma que bien sería utilizable para dar eficaz tratamiento a cualquier asunto de falta de la cualidad o legitimación en la causa.

1.2.- Tratamiento Jurisprudencial.

Partiendo de las disposiciones del Código de Procedimiento Civil, que parecieren haber relegado la cuestión de falta de cualidad asimilándole a una cuestión perentoria, la Sala Político Administrativa del Tribunal Supremo de Justicia ha establecido:

Las anteriores afirmaciones explican igualmente, que la cuestión de la falta de cualidad, constituye, hoy en día una cuestión de fondo con efectos de improcedencia de la pretensión cuando fuere declarada procedente y por ello el legislador de 1986, la incluye como una de las defensas de fondo que puede oponer el demandado con arreglo a lo

o Interés en la persona del actor, demandado o demandada y la prescripción, las cuales deberán ser resueltas como punto previo a la sentencia de mérito”.

67 Publicado en la Gaceta Oficial de la República Bolivariana de Venezuela, No.5.991 Extraordinario de fecha 29 de julio de 2.010.

68 Publicada en Gaceta Oficial de la República Bolivariana de Venezuela No. 37.504 de fecha 13 de agosto de 2002.

69 **Artículo 50:** “Cuando por la naturaleza de la relación jurídica sustancial que sea objeto del proceso, no pudiera pronunciarse sentencia útilmente sin la presencia o el emplazamiento de todos los interesados, tanto demandantes como demandados deberán comparecer y ser emplazados en forma legal”.

que dispone el artículo 361 del vigente Código de Procesal⁷⁰.
(Subrayado nuestro).

En efecto, mientras la primera de ellas -la legitimatio ad procesum - o capacidad procesal, pertenece a toda persona física o moral que tiene capacidad jurídica o de goce; en otras palabras, a aquellas que tienen el libre ejercicio de sus derechos, la legitimatio ad causam o cualidad, apunta a la instauración del proceso entre quienes se encuentran frente a la relación material o interés jurídico controvertido como contradictores; cuestión ésta que **única y exclusivamente** puede dilucidarse en la sentencia de mérito, conforme a los términos del artículo 361 del Código de Procedimiento Civil⁷¹. (Negritas y subrayado nuestro).

No obstante, esta misma Sala en decisión previa, concluyó:

La relación documental que antecede, permite a la Sala establecer que la empresa Inversora Mael, C.A., no ostenta el interés personal, legítimo y directo que exige la ley para el ejercicio de la acción interpuesta y que por el contrario, los hechos reseñados que fueron debidamente incorporados a las actas del presente proceso, dan cuenta de la falta de legitimación para actuar. (...)

Lo anterior, conduce a esta Sala a decidir, como así se hace, que es entendido de que la noción de cualidad no siempre está vinculada a una cuestión de fondo, si para llegar a establecerla resultaría inútil - como lo revela este caso - la travesía de un largo proceso que, en la definitiva reconocerá lo que se muestra evidente desde inicio.

Así se decide⁷². (Subrayado nuestro)

70 Sentencia da la Sala de Casación Civil del 28 de octubre de 1999. Expediente N° 98-506, sentencia N° 647. **PIERRE TAPIA, Oscar**. *Jurisprudencia de la CSJ*. Tomo 10, Año XXVI, Octubre 1999. pp. 627- 629.

71 Sentencia de la Sala Político-Administrativa del 22 de julio de 1999. Exp. N° 12.062, sentencia N° 956. **PIERRE TAPIA, Oscar**. *Jurisprudencia CSJ*. Tomo 7, Año XXVI, Julio 1999. pp. 566 - 567.

72 Sentencia de Sala Político- Administrativo del 11 de junio de 1998. Exp. N° 13.551, senten-

De su parte, la Sala de Casación Civil también ha sido vacilante en el tema, y para el año 1994, sostenía:

Para resolver tal planteamiento de la recurrida, corresponde a este Supremo Tribunal observar que, dada su especial naturaleza de orden público, el juez está facultado para “dictar de oficio, la prohibición de la ley de admitir la acción, la caducidad legal, la cosa juzgada y la falta de cualidad interés” (Duque Corredor, Román J; Apuntaciones sobre el procedimiento Ordinario, Editorial Jurídica Alva, S.R.L., Caracas, 190. Pag 186), lo que de plano determina la improcedencia de la denuncia formulada por el formalizante.

En tal sentido la doctrina venezolana, con pleno asidero jurídico, ha expresado:

“La caducidad de la acción, la cosa juzgada, la prohibición de admitir la acción propuesta y la falta de cualidad e interés, son todos conceptos ligados a la acción y no a la cuestión de fondo que se debate. Las cuatros categorías extinguen la acción y si ésta se ha perdido no podrá sentenciarse el fondo, sin importar en que estadio procesal, en cual momento del juicio se extinguió la acción.. cada vez que el juez constata que la acción se extinguió, de oficio debe declarar tal situación, ya que en el derecho a movilizar a la administración de justicia, en una causa particular, se ha perdido, al no poder existir fallo de fondo y la extinción de la acción es independiente de los alegatos que se susciten con motivo da la contestación de la demanda”⁷³. (Negritas y subrayado nuestro. Citas de la Sala).

Posteriormente, en la mayoría de sus decisiones y de forma reiterada⁷⁴ la misma Sala de Casación Civil, ha sostenido:

cia N° 365. **PIERRE TAPIA, Oscar**. *Jurisprudencia de la CSJ*. Tomo 6, Año XXV, Junio 1998. pp. 254 - 255.

73 Sentencia de la Sala de Casación Civil del 7 de abril de 1994. Expediente N° 93-388. Recopilación propia.

74 Entre otras sentencias, ver: N° 15 del 25 de enero de 2008, expediente N° 05-831, caso: *Arrendadora Softitasa C.A, Arrendamiento Financiero c/ Mario Cremi Baldini* y otro; sentencia N° 570 del 22 de octubre de 2009, expediente N° 09-139, caso: *Jesús Alberto Vásquez Mancera* y otros contra *Banco Occidental de Descuento, Banco Universal, C.A.*

“...la Sala estima que **la falta de calidad e interés no puede ser declarada de oficio por el juez, salvo los casos de excepción** en que el legislador le permite advertir esta circunstancia y le impone el deber de integrar debidamente el litis consorcio pasivo necesario, tal y como quedó establecido en sentencia de esta Sala de fecha 16-02-2001, (caso: Pedro Ignacio Herrera Mata vs. José Ignacio Herrera Pérez y Berta Pérez de Herrera).

Hechas estas consideraciones, observa que en el caso concreto no puede imputarse indefensión al Juez Superior al no declarar la falta de calidad ni la existencia del afirmado litisconsorcio necesario, pues ello no formó parte del thema decidendum de la controversia, y si la parte demandada creía en tal alegato, ha debido esgrimirlo en su escrito de contestación al fondo como lo ordena el artículo 361 del Código de Procedimiento Civil⁷⁵. (Resaltado y subrayado nuestro).

Contemporáneamente sin embargo (desde el año 1999 a la fecha), esta misma Sala ha verificado un positivo cambio de concepción⁷⁶, impulsado por el vinculante criterio de la Sala Constitucional, que ha llevado a reconocer el carácter procesal de la institución y sus verdaderas consecuencias jurídicas, concluyéndose:

De allí que, la falta de calidad o legitimación *ad causam* (a la causa) es una institución procesal que representa una formalidad esencial para la consecución de la justicia (Vid. Sentencia de la Sala Constitucional N° 1930 del 14 de julio de 2003, expediente N° 02-1597, caso: *Plinio Musso Jiménez*), por estar estrechamente vinculada a los derechos constitucionales de acción, a la tutela judicial efectiva y defensa, materia ésta de **orden público** que debe ser atendida y subsanada incluso **de oficio** por los jueces⁷⁷. (Subrayado y resaltado de la sentencia citada).

75 SCC-TSJ. Sentencia No. 207 de fecha 16 de mayo de 2003.

76 Ver sentencias: N° 462 del 13 de agosto de 2009, expediente N° 09-0069, caso: *Bernard Poey Quintaa c/ Inversiones Plaza América, C.A.*, y N° 638 del 16 de diciembre de 2010, expediente N° 10-203, caso: *Inversora H9, C.A. c/ Productos Saroni, C.A.*

77 SCC-TSJ. Sentencia No. 258 del 20 de junio de 2011. Cabe indicar que en esta decisión la Sala parece confundir nuevamente la falta de calidad con la cuestión de mérito, pues pasó a analizar pruebas, sin embargo, en términos generales resalta la necesidad de “alegación” de la condición de obligado en cabeza de la empresa contra la cual se dirigió la pretensión de cobro. Véase también sentencia No. RC.000778 de fecha 12 de diciembre de 2012.

Como se ha dicho, es la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia, la que ha venido desarrollando el tratamiento del tema de una forma mas acertada en cuanto a su alcance y consecuencias, produciendo reiteradas decisiones conforme a las cuales:

“Si prospera la falta de cualidad o interés de alguna de las partes, no le es dable al juzgador entrar a conocer el mérito de la causa, sino desechar la demanda, ya que la persona que se afirma titular de un derecho, no es la persona a quien la ley le otorga la facultad para hacerlo exigible.

Para esta Sala, tal como lo ha señalado en fallo del 18-5-01, (Caso: *Montserrat Prato*), la falta de cualidad e interés afecta a la acción, y si ella no existe, o se hace inadmisibile, el juez puede constatar de oficio tal situación, ya que el aparato jurisdiccional se mueve en base al derecho de acción. En tal sentido, la inercia de las partes, mal puede obligar al juez a realizar actos jurisdiccionales, si la acción no existe o se hizo inadmisibile, incluso sobrevenidamente”⁷⁸.

“La cualidad o legitimación a la causa ha sido, desde hace mucho tiempo, objeto de diversos estudios por parte de los más reconocidos estudiosos del Derecho Procesal, de donde surgió la brillante tesis del ilustre y reconocido jurista Luis Loreto “*Contribución al estudio de la excepción de inadmisibilidat por falta de cualidad*”, quien precisó la cualidad como la pura afirmación de la titularidad de un interés jurídico por parte de quien lo pretende hace valer jurisdiccionalmente en su propio nombre (cualidad activa) y como la sola afirmación de la existencia de dicho interés contra quien se pretende hacerlo valer (cualidad pasiva), sin que sea necesaria, para la sola determinación de la existencia o no de la legitimación, la verificación de la efectiva titularidad del derecho subjetivo que se pretende hacer valer en juicio, por cuanto ello es una cuestión de fondo que debe resolverse, precisamente, luego de la determinación de la existencia de la cualidad, es decir, que la legitimación *ad causam* constituye un presupuesto procesal del acto jurisdiccional que

78 SC-TSJ. Sentencia No. 3592 del 6 de diciembre de 2.005.

resuelva el fondo o mérito de lo debatido, sin que ello desdiga de la vinculación evidente con el derecho de acción, de acceso a los órganos de administración de justicia o jurisdicción y, por tanto, con una clara fundamentación constitucional.

Tal vinculación estrecha de la cualidad a la causa con respecto al derecho constitucional a la jurisdicción obliga al órgano de administración de justicia, en resguardo al orden público y a la propia constitución (ex artículo 11 del Código de Procedimiento Civil), a la declaración, aun de oficio, de la falta de cualidad a la causa, pues, de lo contrario, se permitiría que pretensiones contrarias a la ley tuviesen una indebida tutela jurídica en desmedro de todo el ordenamiento jurídico, lo que pudiese producir lo contrario al objeto del Derecho mismo, como lo es evitar el caos social⁷⁹.

Consideramos que el desarrollo y tratamiento judicial de la institución representa importantes avances, y aún cuando no se ha integrado una doctrina sólida respecto a la forma de determinar la legitimación, cuando menos ha reconocido su carácter de “presupuesto procesal”, y con ellos, caracteres propios, como la posibilidad y necesidad de declaración oficiosa.

2.- La Falta de Cualidad en otros ordenamientos jurídicos latinoamericanos.-

Por su parte, otros Códigos de Procedimientos en nuestro continente, e incluso el proyecto de Código Procesal Modelo para Iberoamérica, conciben la cuestión de la falta de legitimación o cualidad como una cuestión previa (de orden procesal), pero dando tratamientos diferentes a la institución:

Código Procesal Civil Comercial Argentino:

Artículo 347: Parte especial Excepciones admisibles. Sólo se admitirán como previas las siguientes excepciones:

79 SC-TSJ. Sentencia No. 1193 del 22 de julio de 2.008.

Incompetencia;

Falta de personería en el demandante, en el demandado o sus representantes, por carecer de capacidad civil para estar en juicio o de representación suficiente;

Falta de legitimación para obrar en el actor o en el demandado, cuando fuere manifiesta, sin perjuicio, en caso de no concurrir esta última circunstancia, de que el juez la considere en la sentencia definitiva;

Litispendencia;

Defecto legal en el modo de proponer la demanda;

Cosa juzgada. Para que sea procedente esta excepción, el examen integral de las 2 contiendas debe demostrar que se trata del mismo asunto sometido a decisión judicial, o que por existir continencia, conexidad, accesoriedad o subsidiariedad, la sentencia firme ya ha resuelto lo que constituye la materia o la pretensión deducida en el nuevo que se promueve,

Transacción, conciliación y desistimiento del derecho;

Las defensas temporarias que se consagran en la leyes generales, tales como el beneficio del inventario o el de excursión, o la prevista en los art. 2486 y 3357 del Código Civil. La existencia de la cosa juzgada o de litispendencia podrá ser declarada de oficio, en cualquier estado de la causa. (Subrayado y negritas nuestras).

Artículo 354: Parte especial Efectos de la admisión de las excepciones previas, se procederá:

A remitir el expediente al tribunal considerado competente, si perteneciere a la jurisdicción nacional. En caso contrario, se archivará.

A ordenar el archivo si se tratase de cosa juzgada, falta de legitimación manifiesta, prescripción o de las previstas en le inc. 8 del art. 347, salvo, en éste último caso, cuando solo correspondiere la suspensión del procedimiento;

A remitirlo al tribunal donde tramite el otro proceso si la litispendencia fuese por conexidad. Si ambos procesos fueron idénticos, se ordenara el archivo del iniciado con posterioridad.

Al fijar el plazo dentro del cual deben subsanarse los defectos de arraigar, según se trate de las contempladas en los incs. 2 y 5 del art. 347, o en el art. 348. En este último caso se fijará también el monto de la caución. Vencido en plazo sin que el actor cumpla lo resuelto se lo tendrá por desistido del proceso, imponiéndosele las costas.

Estas normas sitúan la cuestión de la falta de legitimación en la causa como una cuestión previa, pero exigen que tal falta de legitimación sea “manifiesta”, lo cual puede entenderse en el sentido que, de los propios términos de la pretensión se desprenda la falta de legitimación, pero también podría entenderse que nuevamente se confunde la cualidad con la titularidad y lo que refiere la norma es la manifiesta falta de titularidad, con lo que volveríamos a la confusión que venimos criticando. Así mismo, estas normas señalan que la litispendencia y la cosa juzgada pueden ser declaradas de oficio en cualquier estado de la causa, pero no dan el mismo tratamiento a la cuestión de la falta de cualidad, el cual circunscriben a la fase de excepciones previas y a la sentencia de fondo.

Anteproyecto del Código Procesal Civil Modelo para Ibero América⁸⁰:

“Art. 11: Derecho al Proceso. 11.1. Cualquiera tiene derecho a acudir ante los tribunales, a plantear un problema jurídico concreto u oponerse a la solución reclamada y a ejercer todos los actos procesales concernientes a la defensa de una u otra posición procesal y el tribunal requerido tiene el deber de proveer sobre sus peticiones.

⁸⁰ “Anteproyecto del Código Procesal Civil Modelo para Ibero América. **VESCOVI, Enrique.** *Teoría General del Proceso.* 2ª Edición. Editorial Temis, S.A., Santa Fe de Bogotá. Colombia, 1999.

11.2. Para proponer o controvertir útilmente las pretensiones, es necesario invocar interés y legitimación en la causa.

11.3. El interés del demandante puede consistir en la simple declaración de la existencia o inexistencia de un derecho, aun cuando este no haya sido violado o desconocido o de una relación jurídica o de la autenticidad o falsedad de un documento: también podrá reclamarse el dictado de sentencia condicional o de futuro.

Todo sujeto de derecho tendrán acceso a un proceso de duración razonable que resuelva sus pretensiones.”

Art. 123: Excepciones previas

“El demandado puede plantear como excepciones previas:

La incompetencia del Tribunal.

La litispendencia.

El defecto en el modo de proponer la demanda, la inadecuación del trámite dada a la misma o la indebida acumulación de pretensiones.

La incapacidad del actor o de su representante o la falta de personería de este último.

La prestación de caución en el caso de procuración oficiosa (art. 52)

El emplazamiento de terceros en los casos en que, según la ley, corresponde su llamamiento al proceso.

La prescripción o la caducidad.

La cosa juzgada o la transacción.

La falta de legitimación o de interés, cuando surjan manifiestamente de los propios términos de la demanda.

Tribunal revelará de oficio la incompetencia absoluta, la litispendencia, la falta de representación, la incapacidad declarada del actor o de su representante, la caducidad, la cosa juzgada y transacción.

El Código modelo establece que cualquiera puede acudir a los órganos jurisdiccionales y a obtener un pronunciamiento sobre sus peticiones, con lo que deja claramente establecido la garantía al derecho de Acción en la forma en que la concebimos en este trabajo, y seguidamente exige como requisito esencial para promover “útilmente” las pretensiones, que se invoque tener el interés y la legitimación necesarias. Esta posición obviamente presenta un carácter más elaborado de las instituciones a que se refiere y en lo relativo a la institución en estudio exige la invocación o afirmación de la legitimación como un requisito de admisión de la demanda, y controlando su “manifiesta” falta a través del procedimiento de cuestiones previas. Puede hacerse crítica al Proyecto de Código Modelo, en el mismo sentido que al Código Argentino, en cuanto a que se exige que la falta de legitimación sea manifiesta.

En nuestro mismo continente, pero histórica y geográficamente más vinculado a nuestro país, observamos que el Código de Procedimiento Civil Colombiano⁸¹ da un tratamiento distinto a la institución y permite agregar nuevas interrogantes y prever nuevas perspectivas íntimamente relacionadas al tema. Veamos:

Artículo 97. Limitaciones de las excepciones previas y oportunidad para proponerlas. El demandado, en el proceso ordinario y en los demás en que expresamente se autorice, dentro del término de traslado de la demanda podrá proponer las siguientes excepciones previas.

Falta de Jurisdicción.

Falta de Competencia.

Compromiso o cláusula compromisoria.

Inexistencia del demandante o del demandado.

Incapacidad o indebida representación del demandante o del demandado.

81 Código de Procedimiento Civil. Decreto 1400 Agosto de 1970, concordado y actualizado con el Decreto 2282 de 1989, la Ley 446 julio de 1998 y Ley 572 febrero de 2000. Editorial Unión Ltda., 2000, Santa Fé de Bogotá. Colombia.

No haberse presentado prueba de la calidad de heredero, cónyuge, curador de bienes, administrador de comunidad albacea y en general de la calidad en que actúe el demandante o se cite al demandado.

Lentitud de la demanda por falta de los requisitos formales o por indebida acumulación de pretensiones.

Habérsele dado a la demanda el trámite de un proceso diferente al que corresponde.

No comprender la demanda a todos los litisconsortes necesarios.

Pleito pendiente entre las mismas partes y sobre el mismo asunto.

No haberse ordenado la citación de otras personas que la ley dispone citar.

Haberse notificado la admisión de la demanda a persona distinta de la que fue demandada.

También podrán proponerse como previas las excepciones de cosa juzgada, transacción y caducidad de la acción. “

El Código Colombiano no hace referencia directa al concepto de legitimación y al referirse al concepto de “Cualidad” o “calidad”, pareciere referirse a las llamadas legitimaciones anómalas o extraordinarias, pues hace referencia a la prueba previa o anticipada de dicha calidad de heredero, cónyuge, albacea, etc. Esto resulta bastante interesante en cuanto exige la prueba previa de esas cualidades especiales, tal y como propondremos más adelante, pero no hace referencia a la comprobación de la legitimación en general ni mucho menos a la prueba de la titularidad del derecho reclamado o hecho valer en juicio. Por otra parte, también como cuestión previa se plantea el problema de los litisconsorcios necesarios, que en nuestro concepto es un auténtico caso de legitimación *ad causam* y que consideramos ha sido correctamente incluido en el Código

Colombiano como una cuestión previa. Este mismo texto normativo⁸² impone como solución procesal a estas cuestiones que hemos resaltado, la terminación del proceso en caso de que no se pruebe la calidad (especial) necesaria y la cita de los otros litisconsortes necesarios a falta de inclusión de estos en la demanda.

De su parte, el Código de Procedimiento Civil Brasileiro⁸³ en su artículo 267⁸⁴ autoriza la terminación o extinción del proceso sin pronunciamiento sobre el mérito de la controversia, es los casos de ausencia de presupuestos de constitución o válido desenvolvimiento del proceso, incluyendo entre ellos la falta de legitimación en la causa y la falta de interés procesal. Este código distingue la falta de legitimación *ad causam*, como un presupuesto de la acción, declarable de oficio y cuya consecuencia es la terminación o extinción del proceso. Al tiempo que le da un tratamiento diferente al que concede a la falta de legitimación procesal (incapacidad de parte, defecto de representación o falta de autorización), la cual regula en la norma del numeral 8º del artículo 301.

82 Artículos 99 y 83.

83 <http://www.iberred.org/sites/default/files/cdigo-procesal-civil-brasil.pdf>. Consultado el 23 de octubre de 2012.

84 Art. 267. *Extingue-se o processo, sem julgamento do mérito:*

I - quando o juiz indeferir a petição inicial;

II - quando ficar parado durante mais de 1 (um) ano por negligência das partes;

III - quando, por não promover os atos e diligências que lhe competir, o autor abandonar a causa por mais de 30 (trinta) dias;

IV - quando se verificar a ausência de pressupostos de constituição e de desenvolvimento válido e regular do processo;

V - quando o juiz acolher a alegação de perempção, litispendência ou de coisa julgada;

*VI - quando não concorrer qualquer das condições da ação, como a possibilidade jurídica, a **legitimidade das partes e o interesse processual**;*

VII - pela convenção de arbitragem;

VIII - quando o autor desistir da ação;

IX - quando a ação for considerada intransmissível por disposição legal;

X - quando ocorrer confusão entre autor e réu;

XI - nos demais casos prescritos neste Código. (Subrayado nuestro).

3.- Los aportes clásicos.-

Como hemos indicado, el tema que nos ocupa por su esencial contenido procesal, ha sido objeto de revisión y debate desde el nacimiento mismo de nuestra ciencia, por lo que, por supuesto, fue tratado por la escuela clásica italiana, que inició la conceptualización de la institución pero sin llegar a estructurar una metodología para su determinación.

Así, el maestro italiano Chiovenda, concebía la legitimación como un requisito de la sentencia favorable:

Esta condición de la sentencia favorable suele designarse como **cualidad para obrar**, con el cual se indica también cosas completamente distintas, como el interés en obrar y a veces también la capacidad de representar a otros en juicios. Por tanto, preferimos nuestra vieja denominación de **legitimatio ad causam (legitimación para obrar)**. Con ella se expresa que, para que el juez estime la demanda, no basta que considere existente el derecho, sino que es necesario que considere que este corresponde precisamente a aquel que lo hace valer y contra aquel contra quien es hecho valer, o sea, considere la identidad de la persona del actor con la persona en cuyo favor está la ley (legitimación **activa**), y la identidad de la persona del demandado con la persona contra quien se dirige la voluntad de la ley (legitimación **pasiva**)⁸⁵.

No obstante tal concepción de la legitimación, aparejada a la existencia (titularidad) del derecho controvertido, este autor reconoce que en ocasiones la legitimación corresponde a terceros distintos de los sujetos de la relación sustantiva, específicamente al referirse a las pretensiones constitutivas y a los derechos potestativos⁸⁶.

⁸⁵ **CHIOVENDA, Giuseppe.** *Ob. Cit.* p. 68.

⁸⁶ “Acerca de la legitimación baste observar que no siempre el derecho potestativo al cambio del estado jurídico corresponde exclusivamente a uno de los sujetos de la relación o estado jurídico que se hace cesar; a veces corresponde a terceros”. (**CHIOVENDA, José.** *Principios de Derecho Procesal Civil.* Tomo I. Traducción de José Casais y Santalo. Instituto editorial Reus, Madrid. p. 239).

Carnelutti⁸⁷ avanzó un poco más en el manejo de la institución y aún cuando parece confundirla con la representación, ya comienza a aproximarla a otros conceptos con los cuales tiene verdadera vinculación, se trata del interés jurídico y las sustituciones procesales, ello tratando de explicar o justificar la intervención en el proceso de sujetos distintos o diferentes a los de la relación jurídico material objeto de litigio (Fiscal del Ministerio Público, representante de los incapaces, interventores voluntarios, etc.)

Este autor planteó en su “Proyecto de Código de Procedimiento Civil”⁸⁸, una norma que en nuestro entender, define o dispone acertadamente el fundamento de la legitimación en la causa, según la cual:

“Art. 4.- Toda persona puede obrar o contradecir en el proceso civil para hacer valer su interés en litigio, salvo aquellos casos en que la ley disponga que en su lugar deba o pueda obrar o contradecir una persona distinta, o que ella obre o contradiga conjuntamente con una persona diversa”.

Esta concepción resulta bastante acertada y precisa, pues verifica los distintos supuestos de legitimación: la afirmación de un interés propio; la legitimación por mandato de la ley; y los casos de litisconsorcio.

De su parte, Piero Calamandrei claramente distingue o diferencia la legitimación para obrar de la titularidad del derecho sustantivo a ser debatido y decidido en juicio, separando los conceptos de, “partes”, “sujetos de la relación sustancial controvertida”, y “legitimados para accionar y contradecir”⁸⁹, adicionalmente abarca el tema de la “sustitución procesal”, figura que considera debe

87 “La legitimación procesal expresa, por tanto la idoneidad de una persona para actuar en el proceso debida a su posición y, más precisamente, a su interés o a su oficio”. (CARNELUTTI, Francesco. *Instituciones de Derecho Procesal Civil*. Biblioteca Clásicos del Derecho. Volumen 5. Editorial Harla. México 1997. p. 145).

88 Citado por Loreto. *Ob. Cit.* pp. 19-20.

89 CALAMANDREI, Piero. *Ob. Cit.* pp. 297 - 303.

encuadrarse en la noción de legitimación *ad causam*, refiriéndose a los casos de “legitimación anómala”, “*en que el poder de provocar la providencia judicial sobre una relación sustancial, es atribuido a personas (o contra personas) distintas de los titulares de la relación misma*”, dividiendo u observando dentro de estas legitimaciones por imperio de la ley, dos subtipos - a los cuales nos referiremos más adelante - constituidos por aquellos a los que la ley concede tal legitimación por pertenecer a un tipo o categoría de personas (familiares, ministerio público, etc.) cuyo interés es moral o social, y por aquellos a los que la ley les reconoce un determinado interés jurídico propio.

En relación a los litisconsorcios, si bien no los señala o encuadra como un tema de legitimación en la causa, si precisa la necesaria composición de la relación procesal por todos los sujetos que conforman la relación jurídico material, en aquellos casos de litisconsorcios necesarios, refiriéndose a la existencia de “*una sola acción*”⁹⁰. Por último, este autor, propone que la legitimación debe verificarse en la sentencia definitiva como punto previo a la decisión de mérito.

4.- El trabajo de Luis Loreto.-

En nuestro país el más significativo esfuerzo por desarrollar el tema, lo conseguimos en el trabajo del procesalista Luis Loreto, al que hemos hecho y haremos referencia a lo largo de nuestras consideraciones. Loreto, usando como plataforma legal las disposiciones del Código de Procedimiento Civil de 1916, desarrolló el tema desde una perspectiva científica, resaltando el carácter procesal de la institución, pero -lamentablemente- dejándose seducir por la posibilidad práctica de discutir el asunto en forma previa y olvidando la finalidad teleológica que procuraba su trabajo.

⁹⁰ “En el litisconsorcio necesario, a la pluralidad de partes no corresponde una pluralidad de causas: la relación sustancial controvertida es sólo una, y una sola acción; pero como la relación sustancial es única para varios sujetos, en forma que las modificaciones de ella, para ser eficaces, tienen que operar conjuntamente en relación a todos ellos, la ley exige que el proceso en que hay que decidir de esa única relación, sean llamados necesariamente todos los sujetos de ella, a fin de que la decisión forme estado en orden a todos ellos”. (CALAMANDREI, Piero. *Ob. Cit.* pp. 306 – 312).

Las normas del Código de Procedimiento Civil de 1916, vigentes para el momento en que el Maestro Loreto realizó su estudio sobre el tema, permitían la discusión y decisión de la cuestión de falta de cualidad en *limini litis* como “excepción de Inadmisibilidad” o como cuestión previa al fondo del asunto, al ser opuesta al contestar al fondo de la demanda. No podemos criticar las normas como tales, pues las mismas obedecían a la concepción imperante para ese momento, y por el contrario, debemos resaltar que a partir de éstas, ya en el trabajo del insigne procesalista venezolano, comenzó a desligarse la institución del aspecto estrictamente de mérito.

Para el momento de aparición de la institución en nuestro ordenamiento, y aún años después, la cuestión de la falta de cualidad se concibe en relación con la existencia del derecho reclamado en el proceso en cabeza de las personas -naturales o jurídicas- que intervenían en él, sin embargo, se comenzaron a revisar casos y supuestos en donde podía discutirse por separado o cuando menos en tiempos distintos, la existencia de la legitimación y la existencia efectiva del derecho objeto del litigio.

4.1.- La enseñanza del Maestro.-

Loreto describía la cualidad como *“una cuestión de identidad lógica entre la persona a quien la ley concede el derecho o poder jurídico o la persona contra quien se concede, y la persona que lo hace valer y se presenta ejercitándolo como titular efectivo o contra quien se ejercita en tal manera”*⁹¹ Resalta de esta definición, la separación que se hace del concepto de cualidad del de titularidad, al referirse a la existencia de una “identidad lógica”, en franca oposición a la tesis que plantea como un problema de cualidad la “identidad material” entre quien se afirma titular del derecho reclamado y quien en definitiva resulte titular de ese derecho, confundiendo así, la cualidad y la titularidad del derecho sustantivo (pasivo o activo) constitutivo de la pretensión. Así, el mismo Loreto consideró como regla general que: *“toda*

91 LORETO, Luis. *Ob. Cit.* p. 22.

persona que se afirme titular de un interés jurídico propio, tiene cualidad para hacerlo valer en juicio (cualidad activa), y toda persona contra quien se afirme la existencia de ese interés, en nombre propio, tiene a su vez cualidad para sostener el juicio (cualidad pasiva)”.⁹²

Tal lapidaria conclusión constituye sin duda alguna la base científica de donde debe partir cualquier estudio sobre la institución, separa la cualidad del derecho sustantivo debatido y se ha convertido en cita obligada de doctrina y jurisprudencia en la definición de la institución.

Para Loreto, existían tres (3) casos en los cuales la cuestión de falta de cualidad o legitimación podían discutirse en *limine litis*, a saber:

- 1º) Los casos en que el actor mismo reconoce que el derecho cuya protección demanda ha nacido en la esfera jurídica de otra persona, o que la obligación a la cual se hallaba sujeto el demandado se originó en otro y en los cuales han entrado, respectivamente, el actor y el demandado, en virtud de una justa causa de adquisición (sucesión universal o singular);
- 2º) Los casos en que el derecho subjetivo o relación jurídica que se pretende hacer valer en juicio o la obligación cuyo cumplimiento se demanda, presuponen en el actor o en el reo una cierta relación jurídica o de hecho, sin la cual aquel derecho o la obligación no era posible que existieran jurídicamente; y
- 3º) Los casos de litis-consorcios (activos o pasivos) necesarios.

No obstante, estos aspectos de su aporte, encontramos que al maestro pueden formularse - ahora - serias críticas, que se verán reforzadas en el desarrollo de este trabajo y que aquí presentamos prematuramente para llamar la atención sobre aspectos relevantes de la institución, nunca con la intención de desvirtuar su trabajo,

⁹² *Ibidem*. p. 28.

sino más bien, para destacar errores que han sido sistemáticamente reproducidos por la Jurisprudencia venezolana, que durante setenta (70) años se ha dedicado a citar al reconocido autor, sin avanzar en el tema.

4.2.- Críticas al trabajo de Luis Loreto.-

1º) Aún cuando todos los trabajos del insigne procesalista venezolano tienen un alto contenido científico, por fundamentarse en el estudio histórico y deontológico de las instituciones analizadas, más allá de la simple exégesis de las normas positivas relacionadas con cada institución⁹³, en su Estudio sobre la Excepción de Falta de Calidad, a pesar de haber cubierto su normal sistemática de análisis e interpretación, no obstante, el alcance y el contenido de las institución que revisaba, se vio considerable y lamentablemente influido o limitado por las normas jurídicas vigentes para el momento en que realizó su trabajo. Decimos esto, pues al exponer los “casos” de falta de calidad que “podían” discutirse en forma previa, se atendió más a esa “posibilidad material” de discusión y declaración previa, que a la “necesidad jurídica” de tal discusión, lo que llevó al maestro, siguiendo a buena parte de la doctrina imperante, a entender como casos de falta de calidad asuntos de “fondo” que podían ser discutidos en forma previa, por existir normas que permitían su planteamiento *in limine litis*, e incluso preveían una oportunidad para evacuar pruebas en esa incidencia previa. Se confundió así, las consecuencias con las causas: la falta de legitimación puede discutirse y declararse en forma previa a la sentencia de fondo, pero no todo lo que puede discutirse en forma previa es una cuestión de legitimación. Para nosotros “todos” los casos de falta de legitimación pueden plantearse en forma previa, por ser una cuestión procesal.

93 Así se observa en todos sus trabajos. En tal sentido: **DELGADO, Francisco** en *Derecho y Ciencia Jurídica en la obra de Luis Loreto*. Publicado en *Revista de la Facultad de Ciencias Jurídicas y Políticas de la Universidad Central de Venezuela*. Caracas, 1998.

En el caso concreto de las relaciones de titularidad mediata (casos de sustituciones procesales como el del heredero o sucesor que demanda al deudor de su causante), Loreto concluye que por poder discutirse previamente la existencia de la relación mediata –por así permitirlo el ordenamiento vigente para ese momento- tal cuestión era un asunto de cualidad. Veamos por ejemplo un caso manejado por el propio maestro: A en su condición de heredero de B, demanda a C, para que pague una deuda originariamente contraída con B. Según Loreto, podría discutirse “previamente” si efectivamente B es heredero de A, sin embargo tal posibilidad de discusión previa, *per se* no indica que el asunto que se esté discutiendo constituya una cuestión distinta a la de fondo o de mérito, pues al fin y al cabo lo que se está planteando es si en definitiva B es acreedor de C, lo única diferencia es que la ley permitía plantear este asunto previamente a través de una incidencia, sin que ello realmente constituya un problema de cualidad, vale decir, sin que por ello pueda decirse que la relación jurídica procesal no estuviere correctamente conformada, o sin que pueda decirse que no se resolvió el fondo de la controversia, pues como se ha indicado, el juez en todo caso ha debido decidir en definitiva si B es o no acreedor de C, lo que constituye un pronunciamiento sobre el mérito del asunto y no un pronunciamiento formal o procesal.

Ocurre en tal situación lo mismo, que se ha criticado a la cuestión previa de condición o plazo pendiente, pues lo que se trata es que por disposición legal el Juez puede *in limine litis* reconocer tal situación, pero ello no puede llevarnos a concluir por ejemplo que estamos ante un caso de falta de cualidad, pues simplemente estaríamos en presencia de un asunto de fondo o mérito (exigibilidad de la obligación) o ante otro asunto de orden procesal (falta de interés actual), respeto del cual el Juez está facultado *ex lege* para pronunciarse en forma previa, sin que tal asunto pueda confundirse con una cuestión de falta de legitimación.

Este aspecto, visto por Loreto como una cuestión de legitimación, ha sido recogido incluso por modernas legislaciones como la

Ley de Enjuiciamiento Civil Española recientemente reformada en el año 2000, y severamente criticada por reconocidos procesalistas de ese mismo país. Así el catedrático y magistrado Juan Montero Aroca en monografía⁹⁴ sobre el tema ha sostenido:

Sucesión (derecho transmitido por otro)

El hecho de que el actor sea titular del derecho que reclama porque otro se lo haya transmitido, es algo muy distinto de la representación; en ésta una persona demanda por medio de su representante, pero la parte es la primera, mientras que en la sucesión el actor demanda por sí mismo y afirma en nombre propio. Estamos, pues, ante un claro error de la LEC que tiene manifestaciones:

1º) Acreditamiento inicial: el art. 503, 2º, al exigir que con la demanda se presente un documento que acredite la sucesión, parte de la consideración de que ésta es tema distinto de la existencia del derecho, cuando es manifiesto que un derecho no puede existir si no es como referencia un determinado titular. El documento que prueba la sucesión no es un documento procesal, no se refiere a un presupuesto o requisito del proceso (que son los del art. 503), sino que es un documento material, de aquellos en que la parte funda su derecho (que son los del art. 504).

2º) Excepción: El art. 533, 2º y 4º cuando permite alegar como excepción dilatoria el no haber acreditado el carácter (= sucesión) o el no tener el carácter (= sucesión) bien del actor, bien del demandado, está partiendo de la consideración errónea anterior y está convirtiendo en excepción procesal lo que es una excepción material o de fondo, de modo que puede obligar a dividir la alegación y prueba de ese tema de fondo, pues por los trámites de las excepciones dilatorias se resolverá sobre la condición del sucesor y, luego y en su caso, se debatirá y decidirá sobre la existencia objetiva del derecho.

94 **MONTERO AROCA, Juan.** *Personalidad y Legitimación* en *Ensayos de Derechos Procesal*. José María Bosh Editor, S.A. 1996, Barcelona. pp. 295 – 296.

La situación llega al absurdo cuando el art. 30, 2º del Decreto de 21 de noviembre de 1952 copia el art. 503, 2º de la LEC y sustituye la palabra <carácter> por <legitimación>, a pesar de ser elemental que la legitimación no puede estar referida ni a la representación ni a la sucesión⁹⁵. (Subrayado nuestro)

La posición de Loreto, en cuanto a los derechos de titularidad mediata, no sólo ha sido objeto de críticas dentro y fuera de nuestras fronteras, sino que además – en nuestro criterio- al considerarse tales casos como verdaderos casos de falta de titularidad, ello ha permitido que otros autores refuercen en este error conceptual, su posición en cuanto a confundir o identificar la legitimación con la titularidad, criticando con fundada base a quienes han pretendido desligar ambas cuestiones. En este sentido, el Profesor Mario Pesci-Feltri, para quien la Legitimación ad causam constituye una cuestión de mérito, lógicamente ha criticado esta postura:

La falta de cualidad en el actor, tanto si éste se dice titular de un derecho que originariamente ha nacido en su patrimonio, como si hace valer un derecho del cual es cesionario por un acto intervivos o por causa de muerte, significa no tener la titularidad del derecho invocado y la defensa que respecto a esta falta de cualidad esgrima el demandado no puede ser sino calificada como defensa de fondo o perentoria⁹⁶

Como se observa, no somos únicos en criticar esta postura doctrinaria y legislativa, debiendo dejar asentado, que tal no es un caso de falta de legitimación, y que la cuestión de legitimación es distinta de la cuestión de fondo.

2º) A pesar de referirse a la cuestión de la cualidad o legitimación en la causa, como una cuestión de “identidad lógica” entre los sujetos de la relación procesal y los sujetos de la relación jurídica sustantiva discutida en juicio, y a pesar de expresar que tendrá legi-

95 *Ibidem*. pp. 295 - 296

96 **PESCI-FELTRI, Mario**. *Ob. Cit.* pp. 205 - 206.

timación quien se afirme titular de un interés jurídico, con lo que se entiende que no se trata de una identidad material ni mucho menos de una relación de igualdad entre la legitimación y la titularidad, sin embargo, no propuso una definición que permitiera definitivamente diferenciarlas, antes bien, al establecer casos “excepcionales” de falta de cualidad discutibles *in limine litis*, y establecer que la cuestión de legitimación o cualidad por regla general debe dilucidarse en la sentencia de fondo, nuevamente incurrió en el error de confundir la cualidad con la titularidad, y con ello confundir una cuestión de naturaleza procesal con otra de naturaleza material o sustantiva.

Como hemos dicho, no se presenta una conceptualización clara de lo que es la legitimación en la causa, que permita, sin más conocer cuando falta ésta, sino que se presentan casos de excepción, cuando lo correcto sería componer primero la regla general, de manera que, de su simple inteligencia surja o se pueda determinar su ausencia, y con ello los posibles casos en que tal falta pueda ser declarada.

3º) Loreto critica la posición de Marcano Rodríguez, pero incurriendo en el error de confundir la falta de cualidad con la falta de interés, sobre lo cual volveremos más adelante. Pudiendo adelantar que Marcano Rodríguez⁹⁷ acertadamente concebía la existencia de una cualidad genérica exigida por la ley (cualidad de propietario, acreedor, poseedor, etc.), que debía ser “alegada” por el accionante y sin la cual adolecía de legitimación *ad causam*, distinta de la cualidad específica o concreta, que corresponde a la efectiva existencia del derecho alegado, que resulta siempre en una cuestión de fondo. Tal situación, en nuestro criterio constituye el primer y más elemental caso de falta de legitimación, conformado por las situaciones en que el actor alega tener una cualidad genérica distinta a la exigida

97 **MARCANO RODRÍGUEZ, Rafael.** *La Excepción de Inadmisibilidad por Falta de Cualidad.* Publicada en “El Nuevo Diario”, edición No. 3.274 del 9 de febrero de 1922. Este material fue obtenida de la Biblioteca Nacional gracias a la colaboración de la Lic. Zoila Pérez, Jefe de Atención al Público de la Biblioteca de la Facultad de Ciencias Jurídicas y Políticas de la UCV.

por la norma jurídica cuya protección o aplicación exige en su pretensión. Por ejemplo, el caso del demandante en reivindicación que alega ser poseedor y no propietario. En este caso a diferencia de los casos de titularidad mediata propuestos por Loreto, no sólo existe la “posibilidad” de discutir la falta de cualidad en forma previa, sino que existe la “necesidad jurídica” de tal declaración. En aquellos casos, si el demandado nada opone a la pretensión, ésta perfectamente podría ser declarada con lugar, en cambio en este caso, aún con la absoluta inercia del demandado, el Juez deberá desechar la pretensión, pues ésta es jurídicamente imposible de concebir, pero no porque el demandante sea o no el propietario, sino porque ni siquiera está obligado el juez a determinar o comprobar tal situación fáctica, es decir, el Juez no puede ni debe comprobar la premisa menor (hechos) de la norma invocada (que da lugar a la reivindicación), pues existe un error en el planteamiento de la premisa mayor, que hace innecesaria la prosecución del proceso pues las partes presentes ni siquiera pueden discutir el fondo del asunto. Sobre este ejemplo, nos pronunciamos en el capítulo IV de este trabajo.

4º) Por último, puede censurarse que Loreto, incluyó “*a reserva de estudiarlo...*” los casos de litisconsorcios necesarios como casos de legitimación (o falta de), cuando lo cierto es que precisamente estos casos conforman una auténtica cuestión de correcta conformación de la relación jurídico procesal y con ello de legitimación en la causa.

5.- Doctrina Contemporánea.-

Obviamente ha transcurrido mucho tiempo desde la posición de los autores clásicos, y aún desde el trabajo de Loreto, por lo que el avance en el estudio de la institución de la legitimación en la causa, ha arrojado nuevas luces sobre su correcto entendimiento, a pesar que continúan existiendo considerables lagunas y posiciones encontradas. No obstante esos vacíos, tenemos que en la actualidad cada vez son más los autores que distinguen y separan la legitima-

ción para obrar en un determinado proceso de la titularidad del derecho sustantivo reclamado o discutido, enrumbándose ahora la doctrina por el camino emprendido por el maestro venezolano: establecer científicamente la forma de determinar cuándo un sujeto tiene o está investido de legitimación para actuar en un determinado proceso para que exista la posibilidad jurídica de que el Juez cumpla con su obligación de resolver la controversia planteada a través de la aplicación de la voluntad concreta de ley.

En nuestras fronteras conseguimos la posición del proyectista del vigente Código de Procedimiento Civil, **Aristides Rengel-Romberg**, quien enfáticamente expresa que:

...no hay que confundir la legitimación con la titularidad del derecho controvertido. La titularidad del derecho o interés jurídico controvertido, es una cuestión de mérito, cuya existencia o inexistencia dará lugar, en la sentencia definitiva, a la declaración con lugar o sin lugar de la demanda; mientras que el defecto de legitimación da lugar a una sentencia de rechazo de la demanda por falta de legitimación, sin entrar el juez en la consideración del mérito de la causa⁹⁸. (Subrayado nuestro).

Este respetado autor venezolano, es claro al distinguir la legitimación de la titularidad del derecho reclamado, exige la *afirmación* de existencia de la titularidad como elemento que crea legitimación, y además describe casos de legitimación distintos a los de la simple afirmación de existencia del derecho pretendido en cabeza de las partes intervinientes en el proceso (casos de sustitución procesal y de legitimación pública), y por supuesto, señala los casos de litisconsorcios necesarios. Es clara la visión de este autor contemporáneo en relación a los casos de legitimación, y más aún, en cuanto a que la sentencia que declara su falta es una sentencia procesal, pues enfáticamente propone que dichas sentencias no resuelven sobre el fondo o mérito del asunto.

⁹⁸ RENGEL ROMBERG, Aristides. *Ob. Cit.* Volumen II. p.10.

No obstante la claridad al conceptualizar la institución y distinguir ejemplos e incluso algunos de sus alcances, este autor no explica en términos generales de donde deriva la legitimación o como se determina en cada caso concreto, pudiendo criticarse que a pesar de establecer que se trata de una cuestión procesal, nada propone en relación a la posibilidad de que sea declarada de oficio o de que la falta de legitimación pueda ser propuesta en alguna oportunidad diferente a la de contestación de la demanda.

En otra parte de su obra⁹⁹ este tratadista, cita la exposición de motivos del vigente Código, y a pesar de sostener previamente que la legitimación no es una cuestión de mérito, nada critica sobre la afirmación que se hace en la exposición de motivos en la cual se expresa que “la falta de cualidad y la falta de interés pueden considerarse sólo como defensas de mérito”.

Consideramos que en el estudio de la institución, resulta más didáctico el trabajo del procesalista colombiano **Hernando Devis Echandía**, quien enseña:

Tener legitimación en la causa consiste en ser la persona que, de conformidad con la ley sustancial, puede formular o contradecir las pretensiones contenidas en la demanda o en la imputación penal, por ser el sujeto activo o pasivo de la relación jurídica sustancial pretendida o del ilícito penal imputado, que deben ser objeto de la decisión del juez, *en el supuesto de que aquella o éste existan*; o en ser el sujeto activo o pasivo de una relación jurídica sustancial que autorice para intervenir en el proceso ya iniciado. (...)

Se deja así bien claro que no se trata de la titularidad del derecho o la obligación sustancial, porque puede que estos no existan, y que basta con que se pretenda su existencia¹⁰⁰.

99 *Ibidem*. Volumen III. p. 110.

100 **DEVIS ECHANDIA, Hernando**. *Ob. Cit.* p. 279.

Este autor claramente distingue entre la verdadera existencia del derecho sustancial pretendido (titularidad) y la legitimación, la cual se tendrá en principio por la simple alegación o afirmación de la existencia de ese derecho en cabeza de los sujetos de la relación jurídico procesal (parte activa y pasiva: demandante y demandado).

Además este autor, desarrolla las características de la institución, destacando algunas que efectivamente, en nuestro criterio, son definitorias e individualizadoras, entre las que resaltan:

- 1º) No se identifica con la titularidad del derecho sustancial;
- 2º) No es requisito de la sentencia favorable, sino de la sentencia de fondo;
- 3º) La sentencia inhibitoria no constituye cosa juzgada;
- 4º) Considera la legitimación como un presupuesto de la pretensión y no como un presupuesto procesal. Respecto de esta característica debemos advertir que este autor aclara, que en un sentido estricto la existencia de legitimación es un requisito de la sentencia de fondo, sin embargo, en varias oportunidades repite que se trata de un presupuesto de la pretensión, permitiendo así nuevamente la posibilidad de que se confunda la cuestión de la legitimación con la cuestión de mérito.

Volviendo a nuestro país conseguimos la posición del profesor de la especialidad **Mario Pesci-Feltri**, quien critica la postura adoptada por el legislador en el Código de 1986, pero por considerar que la cuestión de la legitimación es una cuestión de mérito, vale decir, se sitúa entre los que consideran existe una identidad entre la legitimación y la titularidad, en tal sentido indica:

Esta terminología permite llegar a la conclusión de que la falta de cualidad y la falta de interés no pueden calificarse como defensas de fondo (“Junto con las defensas invocadas... podrá hacer valer”), redacción ésta que distingue las defensas de

fondo invocados por el demandado en la contestación, de la falta de cualidad e interés. No compartimos la solución dada a la cuestión en el Código Vigente. Nuestra inconformidad tiene una base conceptual sistemática, ya que **cualidad e interés son conceptos distintos**, refiriéndose el primero a la falta de titularidad del derecho del demandante (cualidad activa) o de la obligación o deber del demandado (cualidad pasiva), que debe considerarse como una típica cuestión de mérito o de fondo, que conduce a la discusión acerca de la existencia de la voluntad concreta de ley en cabeza del demandante, y la falta de interés que es una condición de la acción como derecho abstracto y autónomo y distinto del derecho sustantivo que con ella se somete al conocimiento y decisión del órgano jurisdiccional.

...Respecto a la falta de cualidad activa o pasiva ha debido el legislador resolver, de una vez por todas, la controversias que respecto a este concepto provocaron los estudiosos de la materia y de la jurisprudencia patria originada por el Código abrogado que concedía al demandado dos oportunidades distintas para oponer dicha excepción. En efecto, ninguna duda debería haber acerca de que la naturaleza jurídica de la excepción por falta de cualidad es la misma de cualquier excepción perentoria o de fondo que persigue el rechazo de la pretensión del actor¹⁰¹.

Este autor, según hemos reseñado, se apega a las teorías que identifican la titularidad con la legitimación, sin embargo en otra obra, exige la “afirmación” de tal legitimación (titularidad) como un presupuesto procesal, con lo cual presenta un considerable avance en el tema, como destacaremos más adelante.

Otros autores venezolanos contemporáneos, como los exmagistrados del Máximo Tribunal, **Román Duque Corredor**¹⁰² y **Jesús**

101 **PESCI-FELTRI, Mario**. *Ob. Cit.* pp. 205 y 206.

102 **DUQUE CORREDOR, Román**. *Apuntaciones Sobre el Procedimiento Civil Ordinario*. 2ª Edición. Ediciones de la Fundación Projusticia. Colección Manuales de Derecho, Caracas 2000, p. 235.

Eduardo Cabrera¹⁰³, consideran que la falta de cualidad puede ser declarada de oficio, con lo cual es claro que consideran que se trata de una cuestión procesal distinta del derecho debatido, empero, en los trabajos consultados, se limitan a fijar esta posición, sin profundizar sobre su contenido y alcance. **Vicente Puppio**¹⁰⁴ destaca la separación entre legitimación y titularidad, pero pareciere confundir la primera con el interés.

El Uruguayo **Enrique Véscovi**¹⁰⁵, se pronuncia sobre la legitimación en estos términos:

“La legitimación procesal, entonces, es la consideración legal, respecto del proceso, a las personas que se hallan en una determinada relación con el objeto del litigio y en virtud del cual se exige, para que la pretensión de fondo pueda ser examinada, que dichas personas figuren como tales partes en el proceso.”

“La legitimación, entonces, puede definirse como la posición de un sujeto respecto al objeto litigiosos que le permite obtener una providencia eficaz”

“Debemos aclarar que este concepto es uno de los más controvertidos en nuestra ciencia. Inclusive, el término es usado con diferentes sentidos. La cuestión es muy ardua y la posición que adoptamos nos plantea muchas dudas. Pero es necesario aceptar una y procurar que sea explicada con claridad.”

“La legitimación, entonces, es un presupuesto de la sentencia de mérito; el juez, previamente (dicho en términos lógicos) a la decisión, debe analizar si las partes que están presentes en el proceso (“las partes”) son las que deben estar, esto es

103 **CABRERA, Jesús Eduardo**. *XIV Jornadas J.M Domínguez Escovar, homenaje a la memoria del Dr. Luis Loreto, Derecho Procesal Civil- El C.P.C. a dos años de su vigencia*. p. 52

104 **PUPPIO, Vicente**. *Teoría General del Proceso*. Universidad Católica Andrés Bello. Caracas, 2002. pp. 258 - 259.

105 **VESCOVI, Enrique**. *Teoría General del Proceso*. Segunda edición. Editorial Temis, S.A., Colombia 1999. pp. 168 – 169.

aquellas que son los titulares de los derechos que se discuten.”
(subrayado nuestro).

“En este sentido, la legitimación es un presupuesto procesal (de la sentencia) de los cuales, según la mayoría de la doctrina y la jurisprudencia, el propio magistrado puede relevar de oficio, aunque la parte no lo haya señalado”

No obstante algunos acertados conceptos, en la misma obra indica que la legitimación es un requisito material o requisito de la sentencia favorable¹⁰⁶ y en otra parte indica que se trata de la titularidad de los derechos que se discuten¹⁰⁷. Además, en nada profundiza sobre el verdadero sentido y alcance de la institución. En descargo de este autor, él mismo reconoce que “*este concepto es una de los más controvertidos en nuestra ciencia...*”

Jaime Guasp, a pesar de que entiende la cuestión de la legitimación como un elemento de orden procesal, al punto que la denomina “legitimación procesal”, incurre en el mismo error de deferirla primeramente “en virtud de la titularidad activa o pasiva de la relación jurídica deducida en el litigio”¹⁰⁸. Sin embargo, destaca también la posibilidad de determinar la legitimación conforme a lo que denomina “legitimación indirecta”, que son aquellos casos en que la ley legitima a personas distintas a las titulares del derecho deducido en juicio, e incluso invoca, aunque prefiere no desarrollar por considerarlos casos “aún más remotos de legitimación”, “aquellos supuestos en que la apariencia de titularidad es considerada por el ordenamiento jurídico como motivo justificante de la condición de parte”. De nuestro lado consideramos que si bien este autor concuerda con la doctrina dominante, en confundir legitimación con titularidad, también tuvo la precisión para revisar – aún de soslayo – verdaderos casos de legitimación en la causa.

¹⁰⁶ *Ibidem*. p. 82.

¹⁰⁷ “La legitimación, entonces, es un presupuesto de la sentencia de mérito; el juez, previamente (dicho en términos lógicos) a la decisión, debe analizar si las partes que están presentes en el proceso (“las partes”) son las que deben estar, esto es aquellas que son los titulares de los derechos que se discuten.” (Subrayado nuestro). (VESCOVI, Enrique. Ob. Cit.)

¹⁰⁸ **GUASP, Jaime**. *Derecho Procesal Civil*. Segunda edición. Instituto de Estudios Políticos. Madrid, 1961. p. 193.

Por último, reseñamos la opinión de los también autores españoles **Juan Montero Aroca**¹⁰⁹ y **Silvia Barona Vilar**¹¹⁰, cuya posición nos parece la más avanzada y acertada respecto al tema, pues se enfocan en la necesidad de establecer la forma de determinar cuándo se tiene o no legitimación y en referir que se trata de un asunto de orden procesal cuya declaración procede incluso en forma oficiosa por parte del Juez. En torno al trabajo de estos autores, haremos cita al presentar nuestras propias conclusiones.

109 **MONTERO AROCA, Juan**. *Personalidad y Legitimación*. Ob. Cit.

110 **BARONA VILAR, SILVIA y otros**. *El Nuevo Proceso Civil. Ley 1/2000*. tirant lo blanch. Valencia, 2001

IV.- LA LEGITIMACIÓN EN LA CAUSA. CONCEPTO.

Se ha planteado no pocas veces la problemática de adoptar una acertada denominación para la institución, encontrando las mismas dificultades que han surgido para definirla, sin embargo consideramos que la que resulta más identificadora es la que hemos venido utilizando de “legitimación en la causa”, pues aún conscientes de la diferencia con su posible origen romano, pensamos que el término en si, explica la necesaria relación que conforme a la ley debe existir entre cada individuo con una causa determinada, sin que por ello se requiera la efectiva existencia del derecho reclamado o discutido en juicio. Algunos autores consideran expresiones como “legitimación para obrar”, o simplemente, “legitimación” o “cualidad”, siendo éste último de uso común, incluso en este trabajo, sin embargo, según hemos expresado, de inclinarnos hacia alguno en específico, preferimos el de “legitimación en la causa”.

Para nosotros, tener legitimación en la causa es ser la persona que conforme a la Ley puede conformar válidamente en condición de parte, la relación jurídico procesal (como actor, como demandado o como tercero), bien por existir una afirmada identidad entre dicha persona y los sujetos (activo o pasivo) de la relación jurídico sustancial objeto de la pretensión, o por haber afirmado un interés jurídico, cuando resulta suficiente tal afirmación, o bien por poseer esa persona una especial cualidad o condición que la ley exige o determina como suficiente para proponer o contradecir una determinada pretensión o seguir un determinado tipo de procedimiento.

Debe considerarse que para ser “parte” en un proceso judicial sólo se requiere que el ente o sujeto posea personalidad jurídica o de goce¹¹¹, pero para que surja en el juez la posibilidad de dictar un

¹¹¹ Vale decir que tenga la aptitud para ser titular de derechos y obligaciones, que tenga personalidad, que pueda ser sujeto de derecho. Al respecto: **DOMÍNGUEZ GUILLEN, María Candelaria. Ob. Cit.**

pronunciamiento sobre el fondo o mérito del asunto, esas partes deben poseer una especialidad condición o afirmarse vinculados con una situación jurídica, que es lo que se concibe como “cualidad”. Así, la relación jurídico procesal se encontrará “válidamente” conformada cuando los sujetos que la integran son los llamados por la ley para actuar en un proceso concreto o determinado, de manera que surge para el juez, la obligación y posibilidad legal de pronunciarse sobre el mérito del asunto, previo la concurrencia de los demás presupuestos procesales distintos a la legitimación. En consecuencia, la cuestión de la legitimación se circunscribe a determinar quiénes son esos sujetos llamados o autorizados por la ley para actuar en un determinado proceso.

En el concepto *supra* expuesto, intentamos abarcar en términos generales las distintas maneras en que puede configurarse conforme a la ley, la legitimación para actuar en condición de parte en un determinado proceso. En primer lugar reseñamos, con la mayoría de autores lo que constituye la regla general: la legitimación corresponde a quien se “afirme” titular del derecho pretendido en juicio y contra quien se afirme existe ese derecho (supuesto obligado), esto es, corresponde la legitimación a quienes concurren ante la Jurisdicción para hacer valer “sus” derechos o intereses, para lo cual, obviamente deben alegar (afirmar) la existencia de éstos. Por otra parte, incluimos los casos en que la ley no requiere tal afirmación, o cuya sola afirmación no basta, pues la ley concede la posibilidad de exigir la pretensión a determinadas personas o contra determinadas personas por poseer éstas una especial condición o un determinado interés jurídico para interponer o contradecir dicha pretensión o para actuar en determinado tipo de procedimiento, correspondiendo estos casos, a las llamadas legitimaciones anómalas, por nosotros definidas como legitimaciones por imperio de la ley, y a los litisconsorcios necesarios.

Obviamente, este concepto por si solo no puede definir los alcances de la institución, pues de hecho ya hemos citado otros con-

ceptos que hemos catalogado como acertados, y criticado al tiempo a sus autores por no haber explicado sus alcances, características y consecuencias, haciéndose necesario proponer la forma de determinar quién o quiénes pueden actuar conforme a la ley en un determinado proceso válidamente en condición de partes, lo cual hacemos seguidamente.

V.- FORMA DE DETERMINAR LA LEGITIMACIÓN EN LA CAUSA.-

Para determinar quién o quiénes tienen legitimación para actuar válidamente en condición de parte (actor, demandado o tercero interviniente) en un determinado proceso judicial, para establecer quiénes son los sujetos llamados por la ley para conformar una específica relación jurídico procesal, de forma tal que surja para el juez la posibilidad de cumplir su deber de pronunciarse sobre el fondo o mérito del asunto; debe revisarse y atenderse precisa e individualmente al tipo de derecho que el actor haga valer en juicio, a la pretensión explanada en su demanda, y en algunas ocasiones, al tipo de procedimiento escogido por el actor o determinado por la ley para el tipo de pretensión deducida.

De lo anteriormente dicho, extraemos como premisa que la determinación de la legitimación *ad causam* - como muchas otras cuestiones procesales - dependerá fundamentalmente de los alegatos del actor, pues la demanda judicial da inicio o pone en actividad la función jurisdiccional, que en mucho queda supeditada a aquella en virtud de la vigencia del principio dispositivo (*nemo iure sine actore*). Los términos de la demanda, tanto en los hechos constitutivos que se aleguen como en la pretensión deducida, permitirán precisar conforme a la ley, si la persona que se presenta a exigir determinado pronunciamiento y la persona contra quien se pretende surta efectos ese pronunciamiento judicial, son las personas que deben intervenir en ese proceso específico para que el Juez en definitiva pueda dictar una decisión que declare con lugar o no la pretensión deducida.

Así, de los términos de la demanda, se conocerá en primer lugar quién es el sujeto que se presenta como actor, los fundamentos de hecho y de derecho en que el actor fundamenta su pretensión,

la pretensión concreta y el sujeto contra el cual se espera tenga eficacia. Igualmente, se conocerá o debería conocerse a través de los términos del libelo, el procedimiento escogido por el actor para que se ventile el caso concreto.

De estos términos del libelo de demanda, como proponemos, y de su concatenación con los términos de la ley, el Juez al admitir la demanda – o en cualquier otro momento, como también propondremos más adelante- puede definir quiénes son los sujetos llamados a conformar válidamente la relación jurídico procesal, determinando que a falta de éstos, no podrá admitirse la demanda¹¹², toda vez que no estando presentes en el juicio los sujetos que la ley determina como legítimos actores o contradictores, no surgirá en cabeza del Juez la obligación de emitir un pronunciamiento respecto del fondo o mérito del asunto objeto de la demanda, o más específicamente, sobre la procedencia o no de la pretensión deducida.

Además de los términos del libelo, es obvio, que también de los términos de la contestación de la demanda o del contenido de los documentos fundamentales, pueden derivar elementos que permitirían establecer quiénes son legitimados para un determinado proceso, no obstante, según proponemos, en principio es de los términos de la demanda y específicamente de la pretensión, de donde debe partirse para determinar tal legitimación, sin menoscabo de su correlación con las defensas opuestas por el accionado y las pruebas existentes en los autos.

Esa concatenación entre la demanda y la ley, debe formularse en cada caso concreto y dependerá fundamentalmente – en nuestro criterio – de la pretensión que se haga valer en juicio, pues dependiendo de esa específica pretensión la ley exigirá o permitirá la participación exclusiva de los sujetos que “supuestamente” conforman la relación jurídico sustancial objeto de esa pretensión (supuesto na-

¹¹² En algunos casos concretos la ley determina que la falta de legitimación pasiva, puede suplirse o subsanarse con la citación de las partes que debieron ser incluidas como demandadas, los cuales desarrollamos al estudiar los Litisconsorcios (V.3)

tural o general de cualidad); o extenderá dicha participación a terceros ajenos a la misma; o puede exigir la participación concurrente y obligatoria de varias personas como sujetos pasivos y/o activos (litisconsorcios necesarios).

Procuramos ahora, establecer parámetros generales para verificar la forma en que la ley determina la legitimación para algunos tipos de pretensiones, y para ello utilizaremos la clásica distinción entre pretensiones (y sentencias) declarativas, constitutivas, de condena, cautelares y ejecutivas, pues para cada una de este tipo de pretensiones, una interpretación razonable y razonada de la ley permitirá saber cuáles sujetos pueden y deben figurar como partes para exigir una sentencia que corresponda con lo pretendido, determinando luego –por simple interpretación en contrario – quiénes no pueden exigir y esperar un pronunciamiento definitivo o de mérito sobre tales pretensiones. Igualmente verificaremos los casos en que la ley permite o exige que concurren varios sujetos a intervenir como parte activa o pasiva en un litigio, y los casos en que se habilita o legitima para actuar a personas distintas a las que conforman la relación jurídico material objeto de litigio.

1.- Regla General de establecimiento de la Legitimación en la causa: Afirmación de la titularidad del derecho a ser discutido en juicio.-

Las normas procesales –muchas de ellas modernamente incluidas en los propios textos constitucionales¹¹³ – dotan a toda persona

113 **FIX-ZAMUDIO, Héctor.** *Constitución y Proceso Civil en Latinoamérica*. Universidad Nacional Autónoma de México. México, 1974. **BAUMEISTER TOLETO, Alberto.** *Las Modificaciones de la Constitución Nacional. Aproximaciones en torno a algunos de sus efectos en especial a lo atinente a los conceptos de "Norma jurídica, Justicia, Administración de Justicia, Función del Poder Judicial, y Proceso"*, entre otros en III Jornadas de Derecho Procesal Civil Dr. Aristides Rengel Romberg. Universidad Católica Andrés Bello. Fundación Pérez Llantada. Caracas, 2000. pp. 149 - 198. **CARROCCA PEREZ, Alex.** *"Garantía Constitucional de la Defensa Procesal"*. José María Bosch Editor. Barcelona, 1998. **PICÓ i JUNOY, Joan.** *Las Garantías Constitucionales del Proceso*. J.M: Bosch Editor. Barcelona, 1997. pp. 39-60.

(natural o jurídica) del derecho o garantía de acudir a los órganos jurisdiccionales para la defensa de sus derechos e intereses (derecho de “Acción”)¹¹⁴, al tiempo que dotan a las personas contra las cuales se pretende la existencia de alguna obligación por vía jurisdiccional o que puedan de alguna manera ser afectadas por la resolución judicial, del derecho a ser oídos y presentar sus alegatos o defensas (derecho de “defensa”)¹¹⁵, de allí que en principio y **por regla general, quien alega la existencia de un derecho en su favor y en contra de otro, y aquél contra el que se alega la existencia de ese derecho, tendrán legitimación para obrar en el respectivo proceso** y para esperar y exigir una decisión que resuelva la controversia suscitada en cuando a la existencia de esa relación jurídica sustancial y sus consecuencias.

La simplicidad de esta concepción, explica porqué en la mayoría de los casos no se plantea un problema de “falta de cualidad o legitimación”, pues la regla general, como bien lo enseñó el maestro Loreto es que: *“toda persona que se afirme titular de un interés jurídico propio, tiene cualidad para hacerlo valer en juicio (cualidad activa), y toda persona contra quien se afirme la existencia de ese interés, en nombre propio, tiene a su vez cualidad para sostener el juicio (cualidad pasiva)”*¹¹⁶.

Además por esta simplicidad, la “regla general”, permite describir el primer postulado de este trabajo: *la cualidad o legitimación en la causa es distinta de la titularidad del derecho que se pretende en juicio y de su existencia*. La existencia o no del derecho reclamado o hecho valer en juicio y la existencia de la relación jurídico sustancial alegada por el actor, será el tema de pruebas y principalmente objeto o tema de la decisión que dicte el Juez en la sentencia de mérito, y si para dictarse tal sentencia se exige la existencia de la legitimación para obrar en juicio, es claro que una precede a la otra, con lo que, en un plano lógico no podrían ser idénticas ni mucho menos una misma cosa, pues ello conllevaría al absurdo de exigirse

114 Artículo 26 de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela.

115 Artículos 26 y 49 de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela.

116 LORETO, Luis. *Ob. Cit.* p. 28.

previamente la existencia de un presupuesto cuya misma existencia no se determinará sino al final del proceso en un acto posterior (sentencia), colocando un mismo hecho jurídico como previo o anterior al hecho jurídico que le da nacimiento. Cabe aquí formular la misma crítica que permitió debatir y prácticamente acabar con la tesis de la Acción como derecho “concreto”, que determinaba que tenía acción (derecho actuar y exigir la función jurisdiccional), quien tenía el derecho subjetivo alegado en juicio, siendo que tal constatación sólo podía verificarse a través del proceso y al final de dicho juicio, es decir, una vez prestada la función jurisdiccional, a la que se suponía debía preceder¹¹⁷.

En tal sentido, calificada doctrina contemporánea sostiene:

“El principio de oportunidad se basa en el reconocimiento de la autonomía de la voluntad y de los derechos subjetivos privados y lleva a que la tutela jurisdiccional de los mismos sólo pueda actuarse, mediante la aplicación del derecho objetivo, precisamente cuando alguien la inste. Si el derecho subjetivo existe o no, y si la obligación correlativa existe o no, es algo que sólo podrá saberse al final del proceso, pero de entrada el proceso únicamente tendrá sentido si el que lo insta afirma su titularidad del derecho e imputa la titularidad de la obligación al demandado. (...)”

La posición habilitante para formular la pretensión, o para que contra alguien se formule, ha de radicar necesariamente en la afirmación de la titularidad del derecho subjetivo material y

117 “...quien precisó la cualidad como la pura afirmación de la titularidad de un interés jurídico por parte de quien lo pretende hace valer jurisdiccionalmente en su propio nombre (cualidad activa) y como la sola afirmación de la existencia de dicho interés contra quien se pretende hacerlo valer (cualidad pasiva), **sin que sea necesaria, para la sola determinación de la existencia o no de la legitimación, la verificación de la efectiva titularidad del derecho subjetivo que se pretende hacer valer en juicio, por cuanto ello es una cuestión de fondo que debe resolverse, precisamente, luego de la determinación de la existencia de la cualidad**, es decir, que la legitimación *ad causam* constituye un presupuesto procesal del acto jurisdiccional que resuelva el fondo o mérito de lo debatido, sin que ello desdiga de la vinculación evidente con el derecho de acción, de acceso a los órganos de administración de justicia o jurisdicción y, por tanto, con una clara fundamentación constitucional”. (Resaltado y subrayado nuestro. SC-TSJ. Sentencia No. 1193 del 22 de julio de 2.008).

en la imputación de la obligación. La legitimación, pues, no puede consistir en la existencia del derecho y de la obligación, que es el tema de fondo que se debatirá en el proceso y se resolverá en la sentencia, sino que ha de quedar reducida a las afirmaciones que realiza el actor. (...)

Aunque una persona alegue que por razones de amistad, o de cualquier otro género, desea que el vendedor de una cosa cobre el precio, si no afirma su titularidad del derecho carecerá de legitimación para interponer la pretensión contra el comprador. En un ordenamiento basado en la autonomía de la voluntad y en la libre disposición, el único que puede formular la pretensión con legitimación es quien afirme su titularidad activa de la relación jurídica material. Si una persona que no realiza esa afirmación interpone una pretensión en beneficio de quien ella afirma que es el titular, el juez tendrá que declarar que se actúa sin legitimación activa y, sin pronunciarse sobre el fondo del asunto, dictará una resolución meramente procesal¹¹⁸

Como segunda conclusión extraíble de esta concepción, podemos definir el primer caso de “falta de legitimación en la causa” o “falta de cualidad”, que no sería otro sino, **cuando no se ha “afirmado” ser el titular del derecho reclamado o no se ha afirmado la titularidad en cabeza del demandado de la obligación exigida, o cuando se ha reconocido o alegado tener una cualidad diferente a la necesaria.** Resulta obvio, que si se ha definido la cualidad como la identidad lógica entre quien se presenta a juicio y quien en concreto podría resultar el titular del derecho sustancial debatido, es menester que para que se haga valer esa identidad, la misma deba ser alegada o afirmada por la parte actora, tanto la suya propia como la del demandado contra el que propone su pretensión, siguiendo además con ello el principio dispositivo que rige nuestro procedimiento civil.

118 MONTERO AROCA, Juan. *Personalidad y Legitimación. Ob. Cit.* p. 298.

Si el demandado al dar contestación a la demanda niega la existencia de la titularidad del derecho pretendido por el actor, no existe un problema de legitimación, empero, si el propio actor no la ha afirmado, si no ha alegado ser el titular del derecho que reclama, o peor aún, alega tener una titularidad distinta a la requerida para el tipo de pretensión que persigue, entonces, estamos en un claro problema de falta de cualidad, que debe y puede ser resuelto *in limine litis*, y que incluso puede ser declarado de oficio por el Juez.

En este sentido, compartimos la opinión del profesor de la especialidad Mario Pesci Feltri, quien indica que:

... el actor debe alegar los hechos que han constituido la situación sustantiva respecto a la cual se denuncia un comportamiento ilícito del legitimado pasivo. Si el demandante no invoca tal legitimación activa y pasiva y, por lo tanto, no afirma la titularidad del derecho de solicitar un determinado comportamiento del legitimado pasivo; o de los hechos que afirma se deduce la carencia del presupuesto analizado, no puede pretender que se le conceda la actividad jurisdiccional requerida (...) Si se omitieran tales alegaciones o de ellas el juez pudiera deducir que el demandante no alega la legitimación activa o pasiva que determina la norma sustantiva cuya aplicación se pide, o que de tal alegación se deduce que la legitimación requerida no existe, éste podrá declarar, sin necesidad de que se verifique todo el proceso, que el demandante no puede solicitar la providencia resolutoria del juez, ya que su intervención y el pronunciamiento de la providencia solicitada, que supone la alegación de una voluntad concreta de la ley a su favor que persigue con la demanda le sea reconocida en la sentencia, tiene derecho a obtenerla únicamente quien afirma tal cualidad o legitimación¹¹⁹.

Según hemos referido anteriormente, el Profesor Pesci Feltri se sitúa entre la mayoría doctrinaria que ve la “cualidad” como una

119 **PESCI FELTRI, Mario.** *Teoría General del Proceso. Tomo I.* Editorial Jurídica Venezolana. Caracas. p. 139.

cuestión de fondo y la identifica con la titularidad, sin embargo, al exigir como “presupuesto procesal” la “alegación de la legitimación”, obviamente presenta un indiscutible avance en el tema, debiendo enmendarse únicamente – en términos de este trabajo- y para el claro deslinde de conceptos, que lo que se debe exigir es la alegación o afirmación de la “titularidad”, y no la alegación de “la legitimación”¹²⁰, pues al alegarse la existencia de aquella, se tiene ésta: “Quien alega la titularidad tiene la legitimación”.

Así las cosas, consideramos que el primer supuesto según el cual puede discutirse y decidirse la cuestión sobre Falta de Calidad es -como se ha dicho- en los casos en que el actor no alegue su propia titularidad o la del demandado, o en aquellos casos en que afirme una diferente a la requerida por la norma cuya regla de derecho sustantivo se exige sea aplicada.

Como ejemplo de esta hipótesis, podemos señalar el caso del demandante en Reivindicación que alega ser “arrendatario” de la cosa que pretende reivindicar. En este caso el propio actor está reconociendo una cualidad o posición jurídica distinta a la exigida y reconocida por la norma sustantiva que dispone el derecho a reivindicar. Quien promueva ante la jurisdicción una pretensión reivindicatoria debe afirmarse o identificarse como ese sujeto a quien en abstracto la ley concede el derecho exigido, es decir debe afirmarse “propietario” de la cosa objeto de litigio, al tiempo que debe alegar que el demandado o querellado es el “poseedor” de la cosa cuya reivindicación se pretende. Sabemos que este mismo ejemplo es manejado por el maestro Loreto, quien considera que tal no es un caso de falta de cualidad sino de falta de interés, criterio que no compartimos, pues podría ser que el arrendatario desposeído del bien, efectivamente tenga un interés jurídico actual en procurar la

¹²⁰ Recordemos que el Proyecto de Código de Procedimiento Civil para Iberoamérica también exige la afirmación o invocación de la legitimación necesaria. Para nosotros lo que debe alegarse es la titularidad, y precisamente con tal alegación de ser el titular del derecho a ser discutido en juicio, se adquiere la legitimación necesaria para estar e intervenir en condición de parte en el respectivo proceso.

devolución, pero lo que no tiene es la legitimación para obrar en reivindicación.

Aclaremos una vez más que no se trata de discutir si efectivamente el actor es o no propietario del bien objeto de la solicitud de reivindicación, pues ello sería una cuestión de fondo, sino de que el actor no alegó tener tal cualidad (titularidad) necesaria para obrar en reivindicación, o peor aún, alega y reconoce tener una diferente.

Esta falta de alegación es excluida por el maestro Loreto como un caso de falta de legitimación, y en su argumentación en contra, censura y critica la posición Marcano Rodríguez, quien consideramos en este aspecto fue más acertado que Loreto. Lamentablemente no conocemos de algún trabajo donde aquél haya defendido su posición para rebatir por su parte las críticas y posición de Loreto.

Marcano Rodríguez¹²¹ propuso la tesis de la cualidad “genérica”, la cual entendemos en el sentido de que, en cada demanda (y pretensión) en cuanto afirme la existencia de una relación jurídico sustancial, conlleva a que al revisar en forma concreta esa relación jurídica sustancial conforme a la ley o norma legal que la regule, ésta tendrá unos sujetos que en forma “genérica” la conforman, por ejemplo, un “acreedor” y un “deudor” –genéricamente considerados-, un “propietario” y un invasor (“poseedor”), un “agraviado” y un “ofensor”, un “comprador” y un “vendedor”, etc. Estas figuras jurídicas consideradas en forma abstracta o genérica, deben coincidir cuando menos a los fines del proceso, con las posiciones jurídicas que se “afirmen” que en concreto tienen los sujetos procesales. Así, no es necesario que se exija previamente que el actor en reivindicación efectivamente sea el propietario de la cosa objeto de litigio, pues tal demostración previa de titularidad sería impertinente (para ello es el proceso), empero, si puede y debe exigirse que el actor “afirme” tener esa condición o cualidad “genérica” prevista por la norma, vale decir, que se afirme como tal propietario. *Mutatis*

121 *Ob. Cit.*

mutandi, en la pretensión de pago de una obligación, debe afirmarse que los sujetos procesales son respectivamente “acreedor” y “deudor”.

Profundicemos en el asunto, para determinar sus alcances en la estructura lógica del proceso:

En la mayoría de los casos –como hemos denotado– las partes que se presentan a juicio tienen legitimación o cualidad para obrar en él, ello porque generalmente se afirma o alega ser sujeto de la relación sustancial sobre la que versará el proceso. En tales supuestos el juez en la sentencia verifica el silogismo enunciado por Calamandrei¹²², subsumiendo los hechos en el derecho, donde éste último constituye la premisa mayor y aquellos la premisa menor. Así, una vez determinados los hechos concretos, se verificará si esos hechos encuadran con o en el supuesto de hecho contemplado en la norma jurídica cuya aplicación se exige o que el juez ha determinado que resulta aplicable¹²³.

Ahora bien, en el caso de que el actor no haya alegado la titularidad correspondiente en él o en el demandado, conforme a la cualidad genérica exigida por la norma cuya protección invoca, entonces encontramos un problema que no podrá ser objeto de la actividad lógico jurídica que el Juez puede y debe desplegar al sentenciar, pues faltaría o estaría erradamente construida la premisa mayor del silogismo, por encontrar el Juez que la pretensión, en la forma en que ha sido planteada por el actor no estaría protegida por el derecho objetivo¹²⁴. En el caso que venimos manejando, la pretensión

122 **CALAMANDREI, Piero.** *La Génesis Lógica de la Sentencia Civil*, en *Estudios sobre el Proceso Civil*. Traducción de Santiago Sentís Melendo. Editorial Bibliografía Argentina. Buenos Aires, 1945. pp. 367 a 417.

123 *Iura novit curia*

124 “Así pues, el juez, cada vez que se encuentra en el caso de tener que dictar una sentencia, supone, ante todo, como verdaderos los hechos afirmados por el actor y se pregunta si tales hechos, supuestos verdaderos, son idóneos para producir el efecto jurídico pretendido. Si resulta que no, suspende toda actividad dirigida a la investigación de los hechos, y rechaza la demanda, puesto que los hechos establecidos como base de ella son inconcluyentes, intrascendentes, incapaces de producir el efecto jurídico pretendido”. (**CALAMANDREI, Piero.** *La Génesis Lógica de la Sentencia Civil. Ob. Cit.* pp. 376 – 377).

reivindicatoria hecha valer en juicio, y el derecho sustantivo que le sirve de fundamento¹²⁵, en forma abstracta o genérica protege el derecho del “propietario”, y el proceso jurisdiccional para hacer valer ese derecho de propiedad, concierne a quien alegue o afirme tener esa titularidad en forma concreta, debiendo debatirse y declararse en ese proceso la existencia o no de tal titularidad (propiedad), para declarar con lugar o sin lugar la pretensión.

Cuando el actor no alega o afirma tal titularidad (o afirma una diferente), no habrá lugar a tal debate probatorio ni a tal decisión, ni será necesario o posible efectuar el silogismo, en primer término porque la ley no concede (en forma genérica o abstracta) dicha pretensión sino a quien alegue ser el titular del derecho de propiedad, y en segundo lugar, porque mal podría el Juez pronunciarse sobre algo que no ha sido alegado. Por ello no puede proferirse una decisión de fondo o mérito, ni puede hablarse de *procedencia* o no de la pretensión reivindicatoria deducida en la demanda, pues no hay silogismos que hacer, habida cuenta de los términos en que se planteó la pretensión¹²⁶.

Insistimos, si el actor no alegó ser el propietario, no podría el Juez bajo ningún concepto decidir que si lo es o que no lo es, pues ello no forma ni puede formar parte de los hechos controvertidos, ni ser objeto de pruebas, y en consecuencia tampoco puede ser tema de decisión, resultando así imposible un pronunciamiento sobre el mérito del asunto. Surge y salta a la vista de esta conclusión, otra que lo será también de este trabajo, y es que no habiendo pronunciamiento sobre el fondo del asunto, tampoco puede hablarse de

125 Artículo 548 del Código Civil: “El propietario de una cosa tiene el derecho de reivindicarla de cualquier poseedor o detentador, salvo las excepciones establecidas por las leyes...”.

126 Loreto maneja esta hipótesis, pero señalando que lo que falta es el interés. **LORETO, Luis.** *Ob. Cit.* pp. 47 – 49. contrariamente, diversos estudiosos del derecho procesal contemporáneo, ubican la falta de legitimación dentro de los casos de “Improponibilidad objetiva de la Pretensión”, que conlleva al rechazo *in limine* de la demanda. Encontramos ocho (8) ponencias en torno a este aspecto en **XI CONGRESO NACIONAL DE DERECHO PROCESAL.** Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales. Universidad Nacional de La Plata. La Plata, 1981.

cosa juzgada material, en cuanto a la pretensión reivindicatoria propuesta, punto sobre el que volveremos más adelante.

Está claro que la regla general es que tendrán legitimación, quien afirme y contra quien se afirme la existencia de la relación jurídico material objeto de litigio, sin embargo no todas las relaciones o situaciones jurídicas que pueden ser objeto de litigio, se presentan bipartitas con un supuesto acreedor y un supuesto deudor, sino que la ley permite por ejemplo, pretensiones donde simplemente se exige una declaración de existencia de un derecho o situación jurídica donde no existe un sujeto pasivo, o en los cuales la pretensión va dirigida a la modificación de la una relación preexistente, casos en los cuales no basta con afirmar ser titular de un derecho. Lo que hace necesario que en términos científicos se verifique qué debe alegarse para ostentar la legitimación en la causa en cada una de estas diferentes pretensiones. Veamos:

1.1 ¿Qué debe alegar o afirmar el actor en su libelo?

Una tradicional clasificación de las sentencias¹²⁷ ha dividido éstas en “declarativas” o “mero declarativas”, “constitutivas”, “de condena”, “ejecutivas” y “cautelares”. Y también tradicionalmente a estas sentencias preceden “acciones” de igual denominación que son las que dan origen, respectivamente, a cada una de este tipo de decisiones. Esta clasificación en “acciones constitutivas”, “acciones de condena”, etc, pareciera contradecir la concepción que describe a la “Acción” como un derecho subjetivo, abstracto e independiente del derecho que se pretende en juicio, a la cual nos apegamos; sin embargo algunos autores modernos sostenedores de esta misma concepción, admiten como válida tal clasificación. Por nuestra parte, consideramos que lo que técnicamente pudiera clasificarse es la pretensión, pues la sentencia de mérito siempre dependerá de lo pretendido por el actor.

127 CUENCA, Humberto. *Derecho Procesal Civil*. Tomo I. Universidad Central de Venezuela. Ediciones de La Biblioteca. Caracas 1998. pp. 163 - 186. Este autor recoge las críticas a esta clasificación, pero reconoce el carácter práctico de la misma.

Vale también señalar, que esta clasificación ha sido objeto de críticas¹²⁸, pues en general todas las pretensiones y sentencias (aún las ejecutivas) conllevan a una declaración de la voluntad concreta de ley, y existen casos en los cuales resulta bastante complejo clasificar una pretensión dentro de alguno de los tipos antes enunciados, existiendo otras que tienen rasgos comunes a varias categorías, y múltiples casos en que en una misma demanda se acumulan diversos tipos de pretensiones. Sin embargo, a efectos de la institución de la legitimación en la causa, consideramos que en términos generales puede utilizarse la clasificación para determinar lo que debe afirmarse en cada tipo de pretensión para ostentar legitimación.

Veremos a continuación, cómo puede determinarse la legitimación conforme a cada tipo de pretensión, dando repuesta a la interrogante formulada:

1.1.1.-Pretensiones de Condena.-

Comenzaremos por este tipo de pretensión, por ser la más sencilla en cuanto a la posibilidad de determinar la legitimación en la causa. Cuando un sujeto (actor) se presenta ante la Jurisdicción (Juez o tribunal competente), alegando la existencia de una relación jurídico sustancial, conforme a la cual él resulta acreedor de otro sujeto quien a su vez sería el deudor (obligado) de una obligación jurídica (de dar, de hacer o de no hacer), y requiere la intervención del Estado (función jurisdiccional) para que declare la existencia de esa relación sustancial (acreedor - deudor- y obligación) y ordene u obligue¹²⁹ al supuesto deudor para que cumpla la supuesta obliga-

128 Para Jaime Guasp, existen dos tipos principales de pretensiones: de cognición y de ejecución, sin embargo al hacer las subdivisiones, enuncia las mismas que venimos reseñando. **GUASP, Jaime. Ob. Cit.** pp. 226 - 229.

129 “Lo que se pide al órgano jurisdiccional es una declaración de la que arranque el derecho a obtener una prestación del demandado; la pretensión no se satisface con la mera declaración, sino que será precisa una actividad posterior que haga coincidir el ser con el deber ser. Por eso las sentencias de condena, además de declarar irrevocablemente el derecho en el caso concretos son títulos ejecutivos.” (Subrayado nuestro. **MONTERO AROCA, Juan. Introducción al Proceso Laboral. Ob. Cit.** p. 67).

ción existente, tenemos que la determinación de los sujetos que conforman la relación jurídico “procesal” resulta singularmente sencilla, pues es claro que al “alegarse” o “afirmarse” la existencia de tal relación material entre los dos sujetos identificados en la demanda (supuesto acreedor y supuesto obligado), es a estos sujetos y no a otros a quienes interesará el pronunciamiento de una decisión que resuelva sobre tal supuesta existencia. Siendo también claro que los sujetos llamados por la ley procesal para intervenir en ese proceso como legitimados activo y pasivo, son los mismos sujetos que el actor ha indicado en su demanda como supuestos acreedor y deudor.

1.1.2.- Pretensiones Mero Declarativas .-

“En las meramente declarativas el actor no podrá afirmar que su derecho subjetivo ha sido violado, en todo caso, que está siendo desconocido o amenazado, y es por ello por lo que tradicionalmente el interés se ha referido de modo especial a este tipo de pretensiones, en las que es común en la doctrina y en la jurisprudencia señalar que, además de la afirmación del derecho subjetivo, el actor precisa alegar la concurrencia de un interés específico.”

En nuestra opinión ese interés hay que referirlo a que el demandante precisa de la declaración judicial para evitar un daño jurídico, sea éste el que fuere. La legitimación ha de referirse a la afirmación de un derecho subjetivo y el interés a que el proceso y la sentencia que al final del mismo se dicte, es el medio adecuado, cuando no necesario, para impedir que llegue a producirse un perjuicio en su esfera jurídica.¹³⁰ (Subrayado nuestro).

En las pretensiones de mera declaración, no es suficiente que el actor alegue la titularidad de algún derecho, pues incluso resulta posible efectuar tal tipo de pretensiones sin alegar algún tipo específico de derecho sustantivo, siendo necesario la alegación de existencia de un interés jurídico actual y propio en la declaración jurisdiccional.

¹³⁰ MONTERO AROCA, Juan. *Personalidad y Legitimación. Ob. Cit.* p. 300.

diccional que solicita, tal y como lo autoriza y exige la norma del artículo 16 del Código de Procedimiento Civil, que reconoce este tipo de pretensiones.

Esta posición, nos lleva a reafirmar que la cuestión de legitimación es distinta del tema de fondo y de los derechos sustantivos debatidos en el proceso, debiendo distinguir que lo que debe exigirse es la “alegación de ese interés”, pues su prueba o existencia, constituye ya no una cuestión de falta de legitimación, sino que incumbe al tema del “interés procesal”, cuya delimitación escapa de los alcances de este trabajo.

Como se ha dicho, el actor debe invocar la existencia de un interés legítimo (reconocido por el derecho) en que se dicte una determinada resolución judicial que dará certeza sobre algún derecho que le concierne, sin lo cual el Juez no podrá entrar a conocer o declarar la existencia o no de tal derecho o situación.

Vale la pena recordar que para Loreto el interés es previo a la legitimación y hace depender esta de aquél¹³¹. No compartimos este criterio: como hemos señalado, ambos conceptos están íntimamente relacionados, pero no son la misma cosa, ni uno presupone el otro. El actor debe alegar un interés jurídico y si no lo hace, adolecerá de legitimación, empero, una vez alegado ese interés necesario y adquirida tal legitimación, es posible que el juez deba verificar la existencia de ese interés, siendo éste un problema procesal distinto al de la legitimación. Si tal interés no existe o el Juez lo considera insuficiente, o no actual, o que adolece de seriedad, entonces tenemos un problema de falta de interés, con posibles consecuencias similares a la falta de legitimación (imposibilidad de resolución del fondo de la controversia), pero sin que ello conlleve a confundir ambas instituciones.

131 LORETO, Luis. *Ob. Cit.* pp. 50 – 53.

1.1.3.- Pretensiones Constitutivas.-

La pretensión constitutiva es aquella cuyo objeto jurídico es constituir, modificar o extinguir una relación jurídica, es decir están dirigidas a obtener un cambio sobre la situación jurídica existente¹³².

Juegan en estas pretensiones, un papel fundamental los llamados “derechos potestativos”¹³³, resaltando la necesidad y preponderancia de la función jurisdiccional, pues encontramos determinadas situaciones jurídicas y fácticas que aún coincidiendo con los supuestos previstos en la norma para producir determinada consecuencia jurídica, tal consecuencia no puede alcanzarse sino a través del ejercicio de su derecho por parte del interesado y la obtención de un pronunciamiento judicial (sentencia) por parte del órgano jurisdiccional. Tal es el caso típico, de la pretensión de divorcio, en la cual, aún cuando uno de los cónyuges incurra en alguna de las causales previstas en el ordenamiento jurídico (artículo 185 del Código Civil), y aún cuando ambas partes estén de acuerdo en la existencia de tal causal, deben concurrir al proceso, para que la parte afectada haga valer su derecho de exigir el divorcio y sólo se modificará la situación jurídica existente (disolución del matrimonio) con la sentencia que así lo acuerde.

En este tipo de pretensiones pueden presentarse dos situaciones:

132 Ya hemos aceptado la existencia de dificultad para clasificar determinadas pretensiones como de una u otra categoría (declarativa, constitutiva o de condena), siendo esta tarea probablemente más ardua en lo atinente a las pretensiones constitutivas, en especial en lo relacionado con aquellas de tipo resolutorio (nulidad relativas, rescisión por lesión y resolución por incumplimiento de contrato), caso en los cuales nos inclinamos junto a buena parte de la doctrina procesal (Calamandrei, Chiovenda, Cuenca) a considerarlas como “Constitutivas”, por cuanto las mismas tienden a modificar una situación anterior que se considera como válida.

133 Chiovenda se refiere a estos derechos como “*el poder jurídico del actor de producir un efecto jurídico mediante sentencia judicial*”, y destaca dos tipos subtipos de estos derechos: “*Hay derechos potestativos en los cuales el nuevo estado jurídico se produce en virtud de una simple declaración de voluntad del titular y otros en los cuales el cambio prodúcese únicamente cuando el derecho potestativo fue declarado por el juez*” (CHIOVENDA, José. *Principios de Derecho Procesal Civil. Ob. Cit.* pp. 228-229).

- 1º) que los sujetos del proceso supuestamente sean los mismos que las partes que conforman la relación jurídico material a ser constituida, modificada o extinguida; ó
- 2º) que los sujetos procesales sean distintos a los que supuestamente conforman la relación jurídico material objeto de litigio, bien porque la ley autoriza a un sujeto distinto, o bien porque tal relación jurídico material no existe en forma previa al proceso o porque no existe un derecho subjetivo violado.

En el primer supuesto, ocurre lo mismo que en las pretensiones de condena, y tendrá legitimación quien se afirme titular de un derecho subjetivo que le autorice para pretender la constitución, modificación o extinción de la situación jurídica previa, exigiéndose además que afirme un interés jurídico en dicha pretensión. De manera que, por ejemplo, quien se afirme parte de un contrato y solicite su resolución, tendrá legitimación para obrar dicha pretensión.

En el segundo supuesto, encontramos los casos en que la ley faculta a personas distintas a la relación jurídica material que será objeto de la litis, tal como ocurre en las pretensiones de nulidad de matrimonio ejercida por terceros o en la pretensión de simulación. Casos estos que verifican la falta de identidad entre la titularidad de la relación jurídico material y la legitimación para obrar determinada pretensión. Sobre estos casos específicos volveremos más adelante, pudiendo adelantar que en algunos basta con invocar y afirmar un interés legítimo, como ocurre en algunos supuestos manejados anteriormente, mientras que en otros, según propondremos será necesario afirmar y “probar” previamente que se posee una determinada condición o cualidad exigida por la ley.

1.1.4.- Pretensiones Cautelares.-

La regla general en materia de pretensiones cauterales es que las mismas están supeditadas a la existencia de un proceso principal¹³⁴,

¹³⁴ “... la acción cautelar es la tutela jurídica que el Estado otorga a las partes para asegurar el cumplimiento de la sentencia”. CUENCA, Humberto. *Ob. Cit.* p. 181.

respecto del cual aquellas constituyen garantía para la ejecución de la providencia o decisión que en definitiva resuelva ese proceso y pretensión principal¹³⁵, o en las cuales se pretende prevenir o evitar un perjuicio que una parte pueda causar a la otra, mientras se dicta el fallo definitivo. Así, en principio aparecen como sujetos legitimados para actuar en forma activa y pasiva en este tipo de pretensiones, los mismos sujetos que integran la situación jurídico procesal del juicio o proceso principal, pero, sin que necesariamente deban adoptar la misma posición (activa o pasiva) pues las medidas cautelares pueden ser acordadas tanto a favor del demandante como del demandado y obrar respectivamente en contra de uno u otro, de allí que ambas partes indistintamente, puedan ser sujetos activos o pasivos de dichas providencias cautelares. Adicionalmente, resulta común la intervención de terceros en estos procesos, en especial cuando esos terceros o sus bienes resultan involucrados en el decreto o práctica de las providencias cautelares dictadas en un determinado proceso, detentando plena legitimación dichos terceros, con la sola afirmación de que son suyos o poseen un determinado derecho sobre los bienes sobre los cuales recae o ha sido practicada una medida, o la afirmación de tener un interés jurídico en que se levante o revoque dicha providencia.

Aplicando los mismos criterios generales antes desarrollados, debemos insistir en que resulta irrelevante a los fines de la “legitimación”, si el bien o bienes pertenecen o no al tercero opositor o interviniente, o si posee un verdadero interés legítimo, pues para tener legitimación y obtener una resolución judicial respecto a su pretensión, basta con afirmar ese derecho sobre los bienes o el respectivo interés.

135 Como excepción a la accesoriedad de las pretensiones cautelares conseguimos en nuestro ordenamiento, por ejemplo, los casos de secuestro previsto en la Ley de Derecho de Autor (artículo 111) y las medidas cautelares para evitar la lapidación de bienes conyugales (artículo 171 del Código Civil).

1.1.5.- Pretensiones Ejecutivas.-

En los llamados procedimientos o juicios ejecutivos¹³⁶ encontramos una peculiaridad que nos obliga a dar especial cuidado a su tratamiento, pues en algunos procesos específicos, para tener legitimación será necesario alegar y probar (cuando menos acreditar una presunción grave) de la identidad material (no sólo lógica) entre los sujetos de la relación procesal y los sujetos identificados en el respectivo título ejecutivo.

En la mayoría de los procesos ejecutivos, se prescinde de la fase cognoscitiva del proceso, y se pasa a la ejecución del deudor por estar fundamentada la pretensión en título que hace prueba o cuando menos una presunción grave del derecho exigido¹³⁷. En consecuencia, no bastará en este tipo de procesos que el actor se afirme titular de un derecho y que se señale al demandado como sujeto pasivo de la respectiva obligación, sino que adicionalmente, como ocurre con algunos tipos de legitimaciones que desarrollaremos seguidamente, resulta necesaria la prueba de la existencia de dicha condición de acreedor, es decir, la exhibición o presentación de ese "título" que da lugar a la ejecución, y del cual consten tanto la legitimación activa como la pasiva.

136 "las condiciones de la acción ejecutiva dependen de las diferentes legislaciones, pero pueden señalarse las más características: a) Que esté basada en un título ejecutivo, o sea, un instrumento auténtico, de carácter integral y suficiente, que demuestra la inmediata exigibilidad de un derecho subjetivo ya discutido; b) Que el título contenga una condena, líquida y exigible, en caso de incumplimiento, c) Con un apremio o requerimiento de pago". (CUENCA, Humberto. *Ob. Cit.* p. 185).

137 Tal el sentido de las disposiciones del artículo 630 del Código de Procedimiento Civil, en el caso de la vía ejecutiva; del artículo 644 *eiusdem* en el procedimiento por intimación; 654 en la ejecución de crédito fiscales; 661 en el procedimiento de ejecución de hipoteca; 666 en la ejecución de prenda; y 673 en la rendición de cuentas. Cabe aquí resaltar que aún cuando hemos manejado los ejemplos del procedimiento por Intimación y la rendición de cuentas, y éstos se encuentran contenidos en el Código de Procedimiento Civil, entre los "Juicios Ejecutivos", para nosotros no conforman esta especial categoría, pues si bien comienzan con un decreto de intimación, los mismos no depende de un título ejecutivo ni dan lugar a la inmediata ejecución de los bienes del ejecutado, como ocurre en los otros procedimientos.

Aún en este supuesto la cuestión de legitimación no es un asunto de titularidad, pues es posible que el derecho pretendido no exista, por ejemplo, por haber prescrito o por haber pagado el deudor¹³⁸, sino de que deben coincidir los sujetos que aparecen en el título ejecutivo y los que deben intervenir en el proceso.

Excepcionalmente, pueden también intervenir en este tipo de proceso, terceros con interés legítimo y directo, como es el caso de los terceros poseedores de la cosa hipotecada en el procedimiento de ejecución de hipoteca¹³⁹.

1.1.6.- Pretensiones meramente procesales. Recursos y pretensiones impugnativas.-

Los derechos de acción y de defensa se encuentran presentes en todo el proceso, de manera que las partes no se limitan a presentar pretensiones sustantivas y contradecirlas, sino que a lo largo de cada procedimiento se solicitan “pretensiones” de tipo incidental o procesal, al tiempo que se ejercen recursos para impugnar determinadas providencias dictadas por el Juez, bien sean estas interlocutorias o definitivas. Se trata del mismo derecho general de acción y defensa, pero manifestado en la posibilidad de impugnación de aquellos actos que causan un gravamen a las partes. Así entendido, la legitimación para actuar este tipo de pretensión de anulación, en principio corresponde a las “partes” intervinientes en el proceso¹⁴⁰.

138 Es posible que aún existiendo un título, la obligación se haya extinguido por cualquiera de los medios previstos por la ley: pago, novación, remisión de la deuda, compensación, confusión, pérdida de la cosa debida y prescripción.

139 En cuanto a la Ejecución de Hipoteca se ha señalado: “**Legitimación:** La activa la tiene el acreedor con escritura de hipoteca a su favor debidamente inscrita en el registro. Si, por cualquier causa, la hipoteca no figura inscrita, y precisamente a favor de quien ha instado la ejecución, ésta debe ser sobreseída. La legitimación pasiva pueden tenerla el deudor y el hipotecante no deudor o el tercer poseedor del bien hipotecado, y contra ellos debe formularse la demanda ejecutiva.(art. 685.1)”. (MONTERO AROCA, Juan. *El nuevo proceso civil...* Ob. Cit. pp. 1034 – 1035).

140 “...tienen la condición de parte: 1)cualquiera de los integrantes del litisconsorcio; 2)las partes accesorias, como el tercero adhesivo simple; 3)las partes incidentales o transitorias (abogados o procuradores en cuanto a sus honorarios); 4)las partes en sentido restringido, como el denunciante y el denunciado en el proceso de declaración de incapacidad” (VESCOVI,

Encontrando sin embargo, que la ley también legitima a extraños terceros al proceso para que ejerzan estos recursos o actos de impugnación. Tal es la previsión del artículo 297 del Código de Procedimiento Civil¹⁴¹, que legitima para ejercer el recurso de Apelación contra las sentencias definitivas a “*todo aquel que, por tener interés inmediato en lo que sea objeto o materia del juicio, resulte perjudicado por la decisión, bien que pueda hacerse ejecutoria contra él mismo, bien porque haga nugatorio su derecho, lo menoscabe o desmejore*”. Nótese que no se trata de terceros intervinientes adhesivos o llamados a la causa (por saneamiento o en garantía), a los que se refieren los artículos 370, 371, 377 y 379 del Código de Procedimiento Civil, pues estos terceros tienen condición de “parte” y por ello estarían legitimados, sin más, para recurrir. La norma del artículo transcrito, hace referencia a terceros “que hasta el momento de recurrir no habían ingresado en el proceso”¹⁴². En nuestro criterio a los fines de que se tramite este recurso, la parte que se presente como tercero apelante, deberá afirmar este interés inmediato en recurrir y las circunstancias que hacen presumir tal interés, afirmación que incluso deberá hacerse en la propia diligencia o escrito de apelación, ello a los fines de que la misma sea admitida por el Tribunal que dictó la decisión recurrida, pues debe observarse que en principio la legitimación ordinaria corresponde a las partes y que la apelación de las sentencias definitivas suspende la ejecución respectiva e impide que la misma alcance la fuerza de la cosa juzgada, motivo por el cual una apelación ejercida por un tercero en forma maliciosa causaría un gravamen a las partes legítimas, en especial a la que resultó favorecida por la sentencia. Si la parte no afirma tener el interés requerido, no deberá oírse la apelación, pudiendo ser rechazada incluso por el tribunal que debe oírla o por quien deba conocer y decidir el recurso, incluso

Enrique. *Los Recursos Judiciales y demás Medios Impugnativos en Iberoamérica*. Ediciones Depalma. Buenos Aires, 1988. p. 107).

141 De su parte, el artículo 488 de la LOPNNA dispone: “...*Las partes podrán apelar, siempre que no se hubiere concedido todo cuanto hubieren pedido, el Ministerio Público, la Defensoría del Pueblo y quienes tengan interés directo e inmediato en la materia del juicio*”. Creando así la posibilidad y legitimación para que terceros distintos de las partes intervinientes ejerzan el recurso impugnativo.

142 **VESCOVI, Enrique.** *Los Recursos Judiciales ... Ob. Cit.* p. 112.

en forma previa al momento en que legalmente corresponda dictar la decisión, ello, pues el apelante no tendría legitimación para ejercer o accionar tal recurso o medio de impugnación, y adoleciendo de esta legitimación no estaría obligado ni facultado el Juez de Alzada para entrar a conocer del fondo de la apelación.

Como hemos señalado, a lo largo de este trabajo, no se trata de que efectivamente tenga o no el interés requerido, sino de la necesaria alegación o afirmación de ese interés a los fines de alcanzar la legitimación requerida. Si se tiene o no efectivamente el interés requerido, ello posiblemente sea objeto de necesario examen y pronunciamiento en la sentencia que resuelva el recurso, pero si no se alega tal interés entonces resulta evidente la falta de legitimación. En este sentido, observamos que para sustentar el respectivo recurso la parte debe invocar que la sentencia o auto recurrido le ha causado un agravio, sin embargo, la existencia o constatación de ese agravio no se refiere al tema de la legitimación, sino propiamente al interés procesal, el cual debe ser invocado para adquirir legitimación, pero cuya falta resulta en una cuestión distinta y procesalmente autónoma.

2.- Legitimación sin afirmación de titularidad del derecho subjetivo material.-

Hemos visto que la regla general es que la legitimación en la mayoría de los casos viene dada por la simple afirmación del derecho material objeto de litigio en cabeza de los sujetos activo y pasivo de la relación procesal, o de la alegación de un interés legítimo que obliga a un pronunciamiento sobre determinada pretensión, empero, no siempre la cuestión de la legitimación resulta tan sencilla, pues encontramos casos en que la propia ley dota a terceros distintos a los que supuestamente conforman la relación sustancial, para intentar o sostener un determinado proceso, conformando las llamadas “legitimaciones anómalas” o “extraordinarias”. Consideramos que se ha calificado erradamente a estas legitimaciones como

“anómalas”, pues en realidad toda legitimación deriva de la ley, y para nada resulta anormal que existiendo tan diverso tipo de pretensiones y de procedimientos, también existan diversas maneras de determinar quiénes son los sujetos llamados o autorizados por la ley para intervenir en esa multiplicidad de procesos.

La legitimación deriva de las disposiciones del propio texto constitucional, que en su artículo 26 establece el derecho de toda persona a exigir la prestación de la función jurisdiccional para hacer valer “*sus derechos e intereses*”, de lo que se desprende que en principio, lo que se debe invocar y estará protegido por los órganos jurisdiccionales son los derechos “*propios*” de cada individuo. Esta circunstancia o regla general, se encuentra extendida en el proceso civil, por la disposición legal contenida en el artículo 140 del Código de Procedimiento Civil, que dispone que “*no se puede hacer valer en juicio, en nombre propio un derecho ajeno*”, aclarando dicha norma, que tal principio consigue excepciones en la propia ley, al disponer previamente: “*Fuera de los casos previstos en la ley*”¹⁴³.

La regla general es que tienen legitimación los sujetos que se afirmen titulares de la relación jurídico material que será objeto de litigio, sin embargo, existen casos en que la ley permite que terceros (distintos) a los que conforman la relación jurídica material supuestamente existente o a ser modificada o extinguida, puedan exigir en beneficio de otro u otros una determinada pretensión, no en representación de estos, sino en nombre propio.

“Adviértase, con todo, que si la legitimación ordinaria viene referida en la mayoría de los casos a la afirmación de la titularidad de un derecho subjetivo privado o la imputación de la obligación, existen otros casos en que no es ni puede ser así. Existen situaciones jurídicas respecto de las que

143 “...es importante la aclaración de que aún cuando la Constitución reconoce el derecho de acción o acceso a la jurisdicción para la defensa de los derechos e intereses propios, no es óbice para que el legislador ordinario, de forma excepcional, conceda legitimación a la causa a quien no sea titular del derecho subjetivo, para que lo haga valer jurisdiccionalmente en su propio interés”. (SC-TSJ. Sentencia 1193 del 22 de julio de 2.008).

no pueden hacer afirmaciones de titularidad de derechos subjetivos simplemente porque éstos no existen, sino que es la ley la que dice expresamente qué posición debe ocupar una persona para que esté legitimada... En estos casos, en los que se trata normalmente de pretensiones constitutivas, **la legitimación no vendrá determinada por la afirmación de un derecho subjetivo, sino que depende de que el actor se encuentre precisamente en una de las posiciones previstas expresamente por la ley**¹⁴⁴ (Negritas y subrayado nuestros).

No son pocos los casos en que la ley permite a determinadas personas ajenas o extrañas a la relación jurídico material que será objeto de litigio, intervenir como actores o como legítimos contradictores de una determinada pretensión, debiendo distinguirse en cada caso concreto, si la ley permite tal intervención exclusivamente a sujetos que ostenten una determinada condición o cualidad, o si por el contrario permite tal intervención a cualquiera que invoque un interés legítimo en esa misma pretensión. Dependiendo de la respuesta a esta interrogante, la legitimación estará supeditada, a la existencia de prueba o cuando menos una presunción grave de tal condición o cualidad, o por el contrario, se tendrá tal legitimación con la simple afirmación o alegación del interés exigido por la ley. Veamos:

Las disposiciones de los artículos 117, 122 y 123 del Código Civil, determinan qué personas (con específicas condiciones o cualidades) pueden accionar la nulidad del matrimonio, contemplando los dos (2) supuestos a que hemos hecho referencia, pues por un parte permiten que determinadas personas (distintas de los cónyuges) con específicas “cualidades” estén legitimadas para solicitar judicialmente la anulación del matrimonio, tales como los “ascendientes” de los cónyuges y el “Sindico Procurador Municipal”, y por otra parte, legitiman dichas normas a “*todos los que tengan interés actual*”.

144 MONTERO AROCA, Juan, *Personalidad y Legitimación Ob. Cit.* p. 299.

Como se ha indicado, se trata de dos (2) situaciones de legitimación que en nuestro criterio merecen un diferente tratamiento. En el primer caso, de legitimación o “cualidad” específica exigida por la ley, no sólo bastará con afirmar tal “cualidad”, sino que debe probarse o cuando menos, presentarse junto al libelo de demanda un medio que haga presunción de tal condición de “ascendiente” o de “Síndico Procurador Municipal”, a los fines de que el Juez admita la respectiva demanda. En cambio, si se alega un interés legítimo, no se requerirá probar o hacer presunción de alguna condición o cualidad especial, pero será necesario alegar la existencia de tal interés y las circunstancias que conforman ese interés¹⁴⁵.

En los casos de cualidades “específicas”, como se observa en el ejemplo que venimos manejando, tal condición o cualidad (de ascendiente de los cónyuges o de Síndico Procurador Municipal) no guarda relación con la existencia del derecho sustantivo objeto de litigio (existencia de las causales de nulidad del matrimonio), sino que versa sobre la legitimación que la ley concede a un específico género de personas para presentar determinadas pretensiones, bien por la vinculación de éstos con la pretensión determinada que hace presumir un interés expresamente reconocido por el ordenamiento (como ocurre en el caso de los familiares), o bien por la función pública que obliga y permite a determinados funcionarios intervenir en procesos en los que el respectivo interés corresponde al Estado (Fiscales del Ministerio Público, Procuradores, Defensores del Pueblo, etc.). Según hemos establecido, estas personas con específicas

¹⁴⁵ Según hemos expuesto, la existencia o no del interés alegado, constituye también un presupuesto procesal, cuyo alcance y estudio escapa del tema de este trabajo. Es común que la jurisprudencia y la doctrina confundan la legitimación y el interés, en especial en procesos como el Contencioso Administrativo, en el cual lo que se afirma es precisamente la violación de un derecho subjetivo o el “interés” actual del accionante en la anulación de un determinado acto administrativo. En tales supuesto se ha establecido que a falta de ese interés no se tendrá legitimación, lo cual en nuestro entender resulta incorrecto, cuando menos en un plano estrictamente científico, pues cada una de esas instituciones son diferentes, aunque la falta de cualquiera de ellas pueda tener el mismo efecto de inadmisibilidad de la pretensión. En esos procesos consideramos que la alegación del interés dará legitimación, y si aquél existe o no es una cuestión diferente técnicamente hablando, la cual, incluso en algunos casos, sólo podría ser resuelta al decidir el fondo del asunto planteado.

cualidades, deben alegar y probar ser los sujetos que la ley autoriza a actuar una determinada pretensión, bastando para los funcionarios públicos demostrar su condición de tal, y para los particulares, evidenciar su “posición” respecto de la pretensión en cuestión, debiendo acompañar un medio de prueba que acredite tal condición (de “ascendientes” en el ejemplo que venimos manejando).

Debe insistirse, que no se trata de demostrar la titularidad de algún derecho, sino de demostrar la existencia de la condición o cualidad especial que la ley exige para permitir que cierto sujeto distinto o ajeno a una relación jurídico material pueda válidamente presentar una pretensión que pueda afectar dicha relación.

En los ejemplos que hemos manejado hasta ahora (nulidad del matrimonio ex artículos 117, 122 y 123 del Código Civil), la cuestión de legitimación no presenta mayores complicaciones, pues, o se alega y prueba tener la condición o cualidad específica de ascendiente de los cónyuges o de Sindico Procurador Municipal, o se alega la existencia de un interés actual (y legítimo) en la declaración de nulidad respectiva. Estas normas permiten ambas posibilidades y en consecuencia no representan mayores problemas de tipo interpretativo al momento de determinar la legitimación. Donde si surgen cuestionamientos o dudas, es en aquellos casos en que la norma establece o exige una determinada condición o cualidad específica, pero no se establece claramente si tal determinación excluye la posibilidad de que también puede accionarse alegando simplemente un interés legítimo. Casos en los cuales consideramos que corresponde al Juez en cada caso concreto determinar si la norma aplicable exige una cualidad o condición que legitima a determinados sujetos con exclusión de cualesquiera otros, o si por el contrario, además de los sujetos legitimados expresamente, puede admitirse que otros puedan accionar una determinada pretensión por tener un interés legítimo para ello. Revisemos algunas casos (y normas) de supuestos de legitimación sin afirmación de derecho sustantivo:

El artículo 395 del Código Civil dispone que pueden promover la interdicción “... el cónyuge, cualquier pariente del incapaz, el Síndico Procurador Municipal y cualquier persona a quien le interese”. Como se observa, esta norma es similar a las que hemos venido comentando en el sentido que establece “cualidades específicas” y al mismo tiempo concede legitimación a terceros que afirmen un “interés actual”. Sin embargo, en el mismo tema de “Interdicción”, encontramos la disposición del artículo 404 *eiusdem*, que establece que: “**Sólo el tutor, el rehabilitado y los herederos o causahabientes de éste, pueden intentar la anulación de los actos ejecutados por el entredicho**” (negritas y subrayado nuestro), con lo cual se dispone cuáles personas (en forma excluyente) pueden actuar la pretensión de nulidad contra los actos del entredicho. En estos casos, según proponemos, debe presentarse junto al libelo de demanda un medio de convicción que demuestre o haga presumir que el actor posee la condición o cualidad de “tutor”, de “entredicho rehabilitado” o de “heredero o causahabiente”, con lo cual podrá interponer válidamente la pretensión de nulidad, proseguir el respectivo proceso y obtener una decisión sobre el fondo del asunto. La norma además es clara al determinar que “sólo” estas personas pueden pretender tal anulación, con lo que otros sujetos distintos, aún alegando un interés jurídico estarían imposibilitados, por carecer de legitimación para pretender tal anulación, proseguir el proceso en cuestión, y obtener una decisión sobre la procedencia o no de dicha pretensión de nulidad.

Igual ocurre con las normas de los artículos 202 y 207 del Código Civil que atribuyen legitimación para intentar una pretensión de desconocimiento de un hijo matrimonial, al marido (supuesto padre) y a sus herederos, con lo cual se excluye a cualquier otra persona aunque alegue tener interés. En cambio la norma del artículo 215 *eiusdem*, concede legitimación pasiva para contradecir la demanda para que se declare la paternidad o maternidad a “*toda persona que tenga interés*”.

Por su parte, la Ley Orgánica para la Protección de Niños, Niñas y del Adolescente (LOPNNA)¹⁴⁶, dispone expresamente los “legitimados” para ejercer las “acciones” en ella reguladas. Tal es el caso de las normas de los artículos 278¹⁴⁷, 353¹⁴⁸, 376¹⁴⁹ y 509¹⁵⁰, que respectivamente disponen la legitimación para obrar la “acción” de Protección; solicitudes de “privación de la Patria Potestad”; solicitudes de “fijación de la obligación alimentaria”¹⁵¹; y la “acción de nulidad de adopción”. Las tres (3) últimas normas parecen ser cerradas o estrictas en cuanto a la enunciación taxativa de las personas que están legitimadas para ejercer las distintas pretensiones relativas a la patria potestad, régimen alimentario y anulación de

146 Gaceta Oficial N° 5.859 (Extraordinaria) de fecha 10 de Diciembre de 2007.

147 **Artículo 278. Instituciones legitimadas para ejercer la acción judicial de protección.** Pueden intentar la acción judicial de protección:

- a.- El Ministerio Público.
- b.- La Defensoría del Pueblo.
- c.- El Consejo Nacional de Derechos y los Consejos Municipales de Derechos de Niños, Niñas y Adolescentes.
- d.- Las organizaciones, legalmente constituidas, con por lo menos dos años de funcionamiento, relacionadas con el asunto objeto de la acción judicial de protección.

La República, los estados y los municipios pueden intentar la acción judicial de protección, a través del Ministerio Público o la Defensoría del Pueblo, si éstos encuentran fundamento en lo pedido.

148 **Artículo 353. Declaración judicial de la privación de la Patria Potestad.** La privación de la Patria Potestad debe ser declarada por el juez o jueza a solicitud de parte interesada. Se considera parte interesada para interponer la correspondiente acción: el otro padre o madre respecto al cual la filiación esté legalmente establecida, aun cuando no ejerza la Patria Potestad y el Ministerio Público, actuando de oficio o a solicitud del hijo o hija a partir de los doce años, de los y las ascendientes y demás parientes del hijo o hija dentro del cuarto grado en cualquier línea, de la persona que ejerza la Responsabilidad de Crianza, y del Consejo de Protección de Niños, Niñas y Adolescentes.

149 **Artículo 376. Legitimados activos.** La solicitud para la fijación de la Obligación de Manutención puede ser formulada por el propio hijo o hija si tiene doce años o más, por su padre o su madre, por quien ejerza su representación, por sus ascendientes, por sus parientes colaterales hasta el cuarto grado, por quien ejerza la Responsabilidad de Crianza, por el Ministerio Público y por el Consejo de Protección de Niños, Niñas y Adolescentes.

150 La acción de nulidad de adopción sólo puede ser intentada directamente por el adoptado o adoptada, si tiene más de 12 años de edad, el o la representante legal del adoptado o adoptada; por el Ministerio Público y por quienes puedan hacer oposición a la adopción. En el caso previsto en el literal c.- de este artículo, la acción sólo puede intentarla la persona cuyo consentimiento estuvo viciado o, sus herederos, si el lapso para ejercer la acción no hubiere expirado.

151 Ahora denominada legalmente como “Obligación de manutención”. Ver LOPNNA artículos 365 a 383.

adopción, sin embargo, la norma del artículo 278 *eiusdem*, que también parece ser taxativa al enumerar las “instituciones” que pueden intentar la “acción de protección”, señalando al Ministerio Público, los Consejos de Derechos y las organizaciones legalmente constituidas y relacionadas al asunto de protección, en nuestro criterio, no debe ser interpretada de tal forma limitante y excluyente, pues tratándose de una acción judicial que pretende la protección contra hechos, actos u omisiones que amenacen o violen derechos de los niños o adolescentes, y siguiendo el carácter protectorio de la ley, pareciere que definitivamente la intención del legislador habría sido el conceder legitimación a cualquiera con interés, pues en principio ese interés estaría constituido en forma objetiva en la protección de los beneficiarios de la ley (niños y adolescentes).

Volvemos aquí a nuestro postulado en esta materia de legitimaciones sin afirmación de titularidad, según la cual el juez deberá determinar en cada caso concreto, si la ley permite intervención exclusivamente a los sujetos que ostenten una determinada condición o cualidad, o si por el contrario, permite intervención a cualquiera que invoque un interés legítimo en esa misma pretensión.

Todos estos casos, vienen a reafirmar nuestra concepción, según la cual, resulta diferente la titularidad del derecho debatido en juicio de la legitimación, no sólo porque se permite la intervención de terceros distintos o ajenos a la relación sustancial controvertida, sino por el hecho de que la mayoría de estas pretensiones son de naturaleza “constitutiva” que tienen su origen en “derechos potestativos”¹⁵² que otorgan al legitimado la posibilidad de promover su pretensión en contra de sujetos en relación a los cuales no tiene un derecho de crédito y ni siquiera es un acreedor en

152 “En todos estos casos nos encontramos frente a un poder del titular del derecho, de producir, mediante una manifestación de voluntad, un efecto jurídico en el cual tiene interés, o la cesación de un estado jurídico desventajoso; y esto frente a una persona, o varias, que no están obligadas a ninguna prestación respecto de él, sino que están solamente sujetas, de manera que no pueden sustraerse a él, al efecto jurídico producido”. (CHIOVENDA, Giuseppe. *Ensayos de Derecho Procesal Civil*. Traducción de Santiago Sentis Melendo. Ediciones Jurídicas Europa – América Bosch y Cia Editores. Buenos Aires 1949).

sentido amplio¹⁵³, y en las que lo pretendido no es el cumplimiento de una obligación, sino la modificación, extinción o creación de una situación jurídica.

Es claro - una vez más - que no existe correspondencia entre la condición de legitimado y la existencia del derecho controvertido. Por ejemplo, en la demanda de nulidad del matrimonio, si se discute que el accionante (familiar de uno de los cónyuges) no está legitimado para actuar tal pretensión, estaríamos ante un problema de legitimación, sin que ello guarde relación con el derecho sustantivo debatido, que sería la existencia o no de la causal de nulidad invocada.

2.1.- Calidad específica *versus* interés legítimo.-

Como ha quedado establecido, corresponde al Juez en cada caso concreto, determinar si una específica norma establece una cualidad o condición que legitima a determinados sujetos con exclusión de cualesquiera otros, o si por el contrario, además de los sujetos legitimados expresamente por la norma, puede admitirse que otros puedan accionar una concreta pretensión por invocar un interés legítimo para ello. Insistimos en esta premisa, pues a pesar de que en ocasiones las normas parecen claras o taxativas al mencionar sólo a una categoría de sujetos o una determinada cualidad específica, un detenido y concienzudo análisis de la institución o pretensión de que se trate nos puede llevar a una conclusión distinta de la simple exégesis de la norma, es decir, nos puede llevar a concluir que cualquiera que alegue un interés legítimo, puede tener legitimación para accionar la pretensión indistintamente de que la norma sólo cualifique a un específico género de sujetos.

¹⁵³ Nos referimos a la condición de acreedor, como sujeto activo de cualquier tipo de obligación, de hacer, de dar o de no hacer. En contraposición, los legitimados pasivos no deben ninguna prestación al demandante, no son sujetos pasivos de ninguna relación jurídico sustancial. Por el contrario, es posible por ejemplo, demandar la nulidad de un contrato, teniendo el demandado la condición de acreedor según los términos del contrato cuya nulidad se pretende.

Tal es el caso, por ejemplo, de la llamada “acción de simulación”, respecto de la cual el Maestro Loreto, sabiamente enseñó:

“No podemos menos de afirmar, con la doctrina del derecho común y la italiana más autorizada, que toda persona que tenga un interés jurídico y legítimo a que se declare la nulidad del negocio simulado, tiene cualidad para intentar la acción en simulación.

En la simulación el interés jurídico y legítimo da la cualidad, y como hemos vistos este interés puede ser en nuestro derecho actual, eventual o futuro. La posición jurídica del actor en simulación con respecto al acto simulado, está en una relación tal que si el acto no es anulado podría sufrir un daño. De esta premisa se infiere que la única condición esencial para intentar la acción, para tener cualidad en materia simulatoria, es la existencia de un interés jurídicamente protegido, así sea actual, eventual o futuro. Ser acreedor no es necesario. Es cierto que el acreedor puede intentarla, no precisamente porque es acreedor, sino porque tiene un interés jurídico a que se declare la nulidad del acto simulado. Tal interés es el que le inviste de la acción y da la cualidad, no el derecho de crédito considerando en sí mismo. Razonar en sentido contrario sería un paralogismo.

De los posibles intereses protegidos por la acción en simulación, sólo el acreedor ha sido explícitamente reconocido por el legislador. La tutela de los demás intereses dignos de ella, está asegurada por la realización integral del orden jurídico, y entre esa tutela está la acción en declaración de simulación como especie de las acciones de mero reconocimiento. (Subrayado nuestro, cursivas del autor)¹⁵⁴.

Tal y como lo planteó Loreto, en todo caso en que la ley prevea o exija una cualidad específica en el actor o demandado para concederle legitimación para obrar una determinada pretensión, debe el juez verificar si esa condición o cualidad exigida es el sim-

¹⁵⁴ LORETO, Luis. *Consideraciones Acerca de la Teoría de la Simulación en Ensayos Jurídicos* Ediciones Fabreton-Esca, Caracas 1970. pp. 173-183.

ple reconocimiento de un interés jurídico en concreto, existiendo la posibilidad de obrar válidamente, alegando otro interés jurídico distinto, o si lo querido por el legislador, fue exigir tal cualidad en forma excluyente a cualquier otro tipo de interés jurídico distinto al establecido por la norma. Por ejemplo, en las llamadas “acción oblicua” y “acción pauliana” consagradas en los artículos 1.278 y 1.279, consideramos que el actor para tener legitimación debe alegar la cualidad o condición de “Acreedor”, y además, según hemos propuesto, acompañar un medio de prueba que cuando menos haga presunción grave de tal condición. Diferenciadamente, en el citado caso de la pretensión de inexistencia o nulidad por simulación, basta con afirmar un interés legítimo y no, necesariamente ser un “acreedor”, siendo así como la doctrina¹⁵⁵ y la jurisprudencia han reconocido cualidad procesal a los herederos legitimarios (con derecho a la “legítima” prevista en el artículo 883 del Código Civil¹⁵⁶), para demandar la nulidad de los actos simulados del causante, y al cónyuge respecto de actos del otro en perjuicio de la comunidad.

2.2.- La sustitución procesal.-

Muchas de las figuras que hemos revisado, y que permiten que un sujeto actúe en nombre propio en torno a una relación jurídica material de la cual no es parte, han sido estudiadas por la doctrina y explicadas a través de la figura de la “sustitución procesal”¹⁵⁷, según la cual una persona actúa en nombre propio un derecho ajeno, utilizando como ejemplo, los casos típicos del heredero que obra en

155 Al respecto: **LORETO, Luis**. *Consideraciones Acerca de la Teoría de la Simulación... Ob. Cit.*

156 **Artículo 883 Código Civil**: “La legítima es una cuota de la herencia que se debe en plena propiedad a los descendientes, a los ascendientes y al cónyuge sobreviviente que no esté separado legalmente de bienes, con arreglo a los artículos siguientes. El testador no puede someter la legítima a ninguna carga ni condición”.

Artículo 884 Código Civil: “La legítima de cada descendiente o ascendiente, legítimos o naturales, y la del cónyuge, será la mitad de sus respectivos derechos en la sucesión intestada; y concurren y son excluidos y representados según el orden y reglas establecidos para dicha sucesión”.

157 Manejada por distintos autores citados en este trabajo: Montero Aroca, Loreto, Chioyenda, etc.

ejercicio de un derecho de crédito que pertenecía a su causante, el ejercicio de la llamada “acción oblicua”, y el ejercicio de acciones de la víctima de un accidente de tránsito en contra del asegurador del conductor causante del accidente.

Para nosotros, no existe tal “sustitución procesal”, y posiblemente de esta teoría, deriven otro tanto de las confusiones e imprecisiones que han circundado el tema y han dado lugar a la errada identificación entre la titularidad del derecho material y la legitimación.

Como hemos dicho, es la ley quien dota a los sujetos de legitimación, y cuando éstos actúan en exigencia de un derecho propio, sin importar la forma o causa de adquisición de ese derecho, tienen legitimación “propia” para solicitar un pronunciamiento judicial respecto del mismo, sin que pueda decirse que han adquirido, subrogado o que sean sustituidos en una determinada situación procesal. Lo que pueden haber adquirido es el derecho sustantivo y al afirmar que lo poseen, indistintamente de la causa o medio de adquisición, ya adquieren legitimación para que en un proceso se determine la existencia de tal derecho.

Por ejemplo, un sujeto recibe por sucesión hereditaria un derecho de crédito y sustancialmente sucede a su causante en la titularidad del derecho material, y afirmándose “titular” del derecho de crédito en cuestión adquiere legitimación para exigir judicialmente su cobro. Se trata de su propia legitimación, pues invoca el interés que tiene, que al fin y al cabo no es sino la recuperación de su crédito, actúa en defensa o pretensión de su derecho de crédito, indistintamente de la forma en que lo haya adquirido. Si se desconoce su condición de heredero, no existe ningún problema de legitimación, sino un problema de existencia del derecho material controvertido, que será precisamente el objeto de la controversia y tema de decisión en la sentencia definitiva, tal y como ocurriría, si el demandado alegara la inexistencia o nulidad de la obligación por tener fundamento en un instrumento forjado o que adolece de

requisitos formales y necesarios para su validez, o si alegare haber pagado o que la obligación se ha extinguido por prescripción. No hay aquí ningún asunto de naturaleza procesal, no existe “sustitución procesal”.

Igual ocurría, cuando la derogada ley de tránsito concedía acción directa a favor de la víctima de un accidente de tránsito en contra del asegurador del causante del accidente¹⁵⁸, no se trataba de una legitimación extraordinaria, sino del establecimiento o creación por imperio de la ley de un derecho sustantivo o material de la víctima en contra de un sujeto (asegurador) considerado por la ley como obligado solidario (de la indemnización)¹⁵⁹, no hay aquí, un asunto procesal, sino un derecho de indemnización creado por ley, tal y como ocurre en los supuestos de los artículos 1.190, 1.191, 1.192, 1.193 y 1.194 del Código Civil, que establecen responsabilidades por hechos de terceros e incluso por cosas, supuesto éste último, que viene a reafirmar que no se trata de un asunto de legitimación, sino del establecimiento de las llamadas responsabilidades “objetivas” establecidas por la ley.

El otro ejemplo manejado, de la “acción oblicua”, consideramos si constituye un caso de legitimación, pues se actúa en solicitud de un derecho material cuyo titular es otra persona, pero siempre afirmando un derecho e interés propio y debiendo afirmar y evidenciar la condición de acreedor. Aún en este supuesto, pensamos no existe una “sustitución procesal”, pues se está actuando en nombre propio y en virtud de una legitimación propia concedida por la ley, sin que pueda decirse que el actor haya derivado tal legitimación de su

158 Artículo 132 Decreto con Fuerza de Ley de Tránsito y Transporte Terrestre: “*Las víctimas de accidentes de tránsito terrestre o sus herederos, tienen acción directa contra el asegurador dentro de los límites de la suma asegurada por el contrato*”. Esta Ley se encuentra publicada en la Gaceta Oficial No. 37.332 de fecha 26 de noviembre de 2001.

159 La ley vigente, con mejor redacción indica: “*El conductor o la conductora, o el propietario o la propietaria del vehículo y su empresa aseguradora, están solidariamente obligados u obligadas a reparar todo daño que se cause con motivo de la circulación del vehículo,...*”. Ley de Transporte Terrestre. Gaceta Oficial N° 38.985 del 1° de agosto de 2008

deudor (y acreedor del tercero demandado), ni que haya sustituido a éste, pues en verdad actúa un derecho propio, procurando su propio beneficio (recuperación de su acreencia) pero actuando una pretensión que en principio corresponde a otra persona, pero que la ley le autoriza a ejercitar.

En resumen, consideramos que la teoría de la sustitución procesal, también confunde la titularidad con la legitimación, y en otros casos a ésta con la legitimación procesal o representación, por lo que la deseamos.

3.- Los Litisconsorcios

Como se ha señalado, el maestro Luis Loreto incluyó a reserva de estudiarlo, los casos de litisconsorcios necesarios como supuestos de legitimación en la causa. Para nosotros en los procesos en los que se hace necesaria la intervención conjunta de varios sujetos como demandantes o demandados, bien por así exigirlo expresamente la ley, o bien por indivisibilidad o inescindibilidad¹⁶⁰ de la cuestión jurídica debatida respecto de varios sujetos, siempre conllevará al planteamiento de un problema de legitimación en la causa, pues precisamente se trata de que estén presentes o intervengan en el juicio, los sujetos que la ley faculta y “requiere” para que surja en cabeza del juez la obligación de pronunciarse sobre el fondo del asunto.

160 “LITISCONSORCIO NECESARIO

a) Concepto: El proceso único con pluralidad de partes es necesario cuando las normas jurídicas conceden legitimación para pretender y/o para resistir, activa y/o pasiva, a varias personas conjuntas, no separadamente; en estos casos todas esas personas han de ser demandantes y/o demandadas, pues se trata del ejercicio de una única pretensión que alcanzará satisfacción con un único pronunciamiento.

b) Fundamento: El fundamento hay que buscarlo en la inescindibilidad de ciertas relaciones jurídicas materiales respecto de las cuales, independientemente de cual haya de ser el contenido de la sentencia estimando o desestimando la pretensión, aparece de modo previo la exigencia de que las afirmaciones en que se resuelve la legitimación han de hacerla varias personas o han de hacerse frente a varias personas. (MONTERO AROCA, Juan. *El Nuevo Proceso Civil. Ob. Cit.* pp. 95 – 97).

Debe tratarse pues, de lo que conocemos como “litisconsorcio necesario”¹⁶¹, en contraposición del llamado “litisconsorcio facultativo o voluntario”, en que los sujetos concurren conjuntamente por su libre voluntad. Encontramos casos de imposición legal, como el previsto en el artículo 208 del Código Civil, que crea un litisconsorcio pasivo necesario, al establecer que “*La acción para impugnar la paternidad se intentará conjuntamente contra el hijo y contra la madre en todos los casos*”, o el previsto en el artículo 168 *eiusdem*, que prevé la necesaria actuación activa o pasiva de ambos cónyuges, en los procesos que involucren cierta categoría de bienes gananciales.

Pero la existencia del litisconsorcio necesario deviene en la mayoría de los casos, no de un mandato expreso de la ley, sino más bien de la naturaleza y composición del negocio jurídico objeto de litigio y de la naturaleza y alcance de los efectos de la sentencia o resolución judicial que se producirá, debiendo atenderse los principios de idoneidad de la justicia, celeridad procesal, ejecutabilidad del fallo y por supuesto, de garantía del debido proceso, todo lo cual guarda estrecha relación con el concepto de “utilidad” de la sentencia¹⁶². Es así, como en todos aquellos casos en que se pretenda la nulidad de un contrato o de alguna relación jurídica, será necesario el concurso dentro del proceso, de las partes que conforman ese contrato o relación, pues mal podría anularse un contrato, sin haber permitido que todas las partes vinculadas al mismo participen en el litigio y ejerzan sus derechos, o peor aún, no podría entenderse que en igualdad de circunstancias jurídicas, el contrato subsista para uno y no para otros, o que se discutan en causas y sentencias separadas

161 “Presupone una relación sustancial para varios sujetos, de tal manera que cualquier modificación, sólo tiene eficacia cuando se hace contra todos o frente a todos los integrantes del otro lado de la relación sustancial y así ocurre cuando ésta es controvertida. En consecuencia, la legitimación para contradecir en juicio corresponde a todos”. (Subrayado nuestro. PUPPIO, Vicente. *Ob. Cit.* p. 263).

162 Al referirnos al tratamiento dado por la legislación venezolana, al tema de la legitimación, reseñamos las disposiciones de la Ley Orgánica Procesal del Trabajo, en la cuales, si bien no se hace especial referencia a la cuestión de Falta de legitimación, al tratar el tema de los litisconsorcios, alude a la “utilidad” de la sentencia en relación a la necesaria conformación de la relación jurídico procesal, desarrollado en su artículo 50.

la subsistencia o no del mismo contrato o relación, todo ello, pues la relación sustancial es una sola y la decisión que se dicte debe tener efectos frente a todos los involucrados¹⁶³.

Las consecuencias procesales de la incorrecta formación del litisconsorcio necesario, conllevan a las mismas consecuencias que se desarrollan en todos los casos en que no existe o se adolece de legitimación *ad causam*, que no es otra, que la imposibilidad del juez de pronunciarse sobre el fondo del asunto. En esto ha coincidido tanto la jurisprudencia como la doctrina (incluso la que confunde la legitimación con la titularidad), y en tal sentido se ha señalado:

“La delación de los citados artículos, contiene la figura procesal de litisconsorcio, sobre esta materia la Sala ha dejado establecido:

‘Llamase al litisconsorcio necesario cuando una sola causa o relación sustancial con varias partes sustanciales activas o pasivas, que deben ser llamadas todas a juicio para integrar debidamente el contradictorio, pues las cualidades activas o pasivas, no reside plenamente en cada una de ellas.

Así la demanda de nulidad de matrimonio que propone el progenitor de uno de los contrayentes, conformes al art. 117 Código Civil, debe dirigirse contra ambos supuestos cónyuges y no contra uno solo de ellos, ya que la ley concede acción contra ambos, pues siendo única la causa ventilada (el vínculo matrimonial) no podría el juez declarar la nulidad, respecto a uno de los interesados y omitirla respecto a otro. Igual sucede cuando se demanda la nulidad, resolución o cumplimiento

163 “En los ejemplos hasta ahora citados, la necesidad del litisconsorcio está expresamente establecida por la ley; pero puede haber casos de litisconsorcios necesarios, aún en defecto de disposición explícita de la ley, siempre que la acción (constitutiva) tienda a la mutación de un estado o relación jurídica destinada a operar frente a varios sujetos, todos los cuales, a fin de que la mutación pueda producirse válidamente, deben ser llamados en causa, sin que pueda dicha relación o estado, que es único para todos, ser modificado solamente en relación a algunos de ellos y permanecer inmutado en relación a los demás.

En los casos hasta ahora indicados de litisconsorcio necesario, la sentencia, si se la pronunciara sin la presencia en la causa de todos los litisconsortes, sería defectuosa”. (CALAMANDREI, Piero. *Instituciones de Derecho Procesal Civil... Ob. Cit.* pp. 310 – 311).

de un contrato o negocio jurídico de los previstos en el art. 168 del Código Civil reformado, según el cual está repartida entre ambos cónyuges la cualidad pasiva. De la misma manera, si varios comuneros demandan el dominio sobre la cosa común o la garantía de la cosa vendida: (sic) uno de ellos no puede ejercer singularmente la acción porque carece de la plena legitimación a la causa.

Al respecto, esta Sala de Casación Civil, en sentencia de fecha 27 de junio de 1996, expresó:

‘La doctrina patria es unánime en afirmar que en los casos de litisconsorcio pasivo necesario la relación sustancial controvertida es única para todos los integrantes de ella, de modo que no puede modificarse sino a petición de uno o varios de ellos, frente a todos los demás y resolverse de modo uniforme para todos, por lo cual la legitimación para contradecir en juicio corresponde en conjunto a todos, aun a los que no han asumido la condición de actores y no separadamente a cada uno de ellos’ (Sentencia de Sala Casación Civil, Tribunal Constitucional, del 1º de julio de 1999, en el juicio de Antonio Dahdah contra Assad Dahdah Dhado (o Khadau), en el expediente 99-1900 sentencia N° 317)’
(Repertorio Mensual de Jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia, Dr, Pierre Tapia Oscar, R. Tomo 7, págs 556 y sgts de 1999. Sala de Casación Civil, de fecha 1 de julio de 1999.)¹⁶⁴”

En otra parte se ha señalado:

“La Sala Civil ha establecido en los casos de litis consorcio necesarios que la falta de algunos de los sujetos –activo o pasivo- se traduce en una falta de cualidad para intentar o sostener el juicio. La doctrina del alto tribunal señala:
En este orden de ideas, surge indefectiblemente la figura del litis consorcio pasivo necesario, la cual existe, no sólo en los casos en los que así lo ordena la ley, sino en todas las

¹⁶⁴ Subrayado nuestro, citas y paréntesis de la Sala. Sentencia de la Sala de Casación Civil, Exp. N° 99- 418, de fecha 26 de abril de 2000.

otras situaciones en las que por el ejercicio de determinada pretensión, se persiga el cambio de una relación o un estado jurídico determinado, ya que lo que existe lógicamente y jurídicamente como unidad compuesta por varios sujetos, no puede dejar de existir como tal, sino respecto a todos. Esta situación se encuentra en todos los casos de procesos en que los mismos sujetos de la relación sustancial o extraños, están legítimamente interesados en hacer valer una acción constitutiva que conduce a una sentencia de esta índole. Por ello, dentro de esta concepción amplia de litis consorcio necesario, la falta de continuación de la relación procesal de todos los sujetos interesados, activa o pasivamente, se resuelve en la falta de cualidad para intentar o sostener el respectivo juicio”¹⁶⁵.

La falta de correcta conformación del litisconsorcio que se reputa como necesario, conlleva a un problema de legitimación, y el desarrollo que de esta institución en específico ha realizado la doctrina y la jurisprudencia, confirma las características generales de la institución de la legitimación *ad causam*, que se desarrollan más adelante, en cuanto a su carácter estrictamente procesal.

Para los que sostienen la identificación entre legitimación y titularidad del derecho sustantivo debatido, podría parecer que el tema de los litisconsorcio, convalida tal tesis, pues en caso de pluralidad de partes en un contrato o negocio jurídico se exige la presencia en el proceso de las partes que conforman esa relación sustancial, pero es de advertirse, que esto generalmente ocurre en pretensiones constitutivas, en las cuales el objeto del proceso o fondo de la controversia no versa sobre la existencia de esa titularidad, sino respecto a la extinción o modificación del contrato o negocio de que se trate, de manera que no se corresponde la legitimación con el derecho sustantivo debatido, sino que aquella es presupuesto para que pueda el juez entrar a resolver sobre éste.

¹⁶⁵ PUPPIO, Vicente. *Ob. Cit.* pp. 264 - 265.

De los casos de legitimación estudiados, el tema de los litisconsorcios, es el único que tiene un tratamiento procesal definido por ley, previsto en la disposición del ordinal 4º del artículo 370 del Código de Procedimiento Civil, que permite a las partes intervinientes en un proceso llamar o citar a la causa a terceros por ser común a éstos la respectiva causa. En relación al alcance de esta norma, la Jurisprudencia del máximo tribunal ha señalado:

“Es doctrina de esta Corte que aquí se ratifica, la siguiente:

‘Constituye carga del demandante, tanto más si se trata de un litisconsorcio necesario, como en el de la simulación demandada en este caso, que la relación procesal se encuentre desde el inicio del juicio, esto es, desde la introducción de la demanda, perfectamente constituida. Con ello se da cumplimiento a uno de los presupuestos de existencia del proceso. Correlativamente, de oficio puede integrarse tal relación, cuando no aparezca perfectamente constituida.

De esta manera, si para el momento de la introducción de la demanda había ya fallecido algún o algunos de los sujetos de la relación procesal y el conocimiento del fallecimiento ocurre después de introducida la demanda respectiva, era imperativo reintegrar la misma y ello no ocurre sino con la citación de los herederos no llamados a juicio para que comparezcan y tengan todas las garantías del derecho de defensa, entre ellas, principalmente, la de contradecir la pretensión, promover y evacuar las pruebas que le consideren convenientes a la defensa de su intereses y el ejercicio de los recursos correspondientes.

Ante ello y por el precepto constitucional de no ser condenado sin ser oído, ceden los principios de economía y celeridad procesal, pues, se repite, es el caso de que verdaderos sujetos de la relación procesal, como lo son los herederos de los demandados fallecidos antes de introducirse la demanda, deban ser llamados a juicio con todas las formalidades de ley y que de no haber ocurrido así, con ello sea imperativo declarar de las actuaciones y la reposición de ese estado. En estos casos,

antes de ser inútil la reposición, es una de la situaciones en la cuales la misma es, precisamente, de máxima utilidad, con apego a los principios establecidos anteriormente' " 166

"La promulgación del Código de Procedimiento Civil vigente, por razones de evidente economía y celeridad procesal consagra en el ordinal 4º del artículo 370 del Código de Procedimiento Civil, que es procedente la integración del litis consorcio necesario, sin necesidad de que el actor intente una demanda, como ocurría en el Código derogado, pues, como se ha afirmado precedentemente, bajo la vigencia de aquel texto, la procedencia de la cuestión de la falta de cualidad era la única forma de integrar dicho litisconsorcio.

Las anteriores afirmaciones explican igualmente, que la cuestión de la falta de cualidad, constituye, hoy en día una cuestión de fondo con efectos de improcedencia de la pretensión cuando fuere declarada procedente y por ello el legislador de 1986, la incluye como una de las defensas de fondo que puede oponer el demandado con arreglo a lo que dispone el artículo 361 del vigente Código de Procesal."167

Estas notas jurisprudenciales, claramente evidencian la interpretación y alcance que se ha dado a la norma del artículo 370 del Código de Procedimiento Civil, en el sentido de que al observarse y declararse la incorrecta o indebida conformación de litisconsorcio necesario, el juez se encuentra impedido de resolver la controversia, resultando procedente reponer la causa al estado de que se cite o llame a juicio a los litisconsortes que no fueron oportuna y debidamente citados o llamados al proceso, por lo que resulta claro que, cuando menos, en estos casos de falta de legitimación existe una norma legal y sustento jurisprudencial, que llevan a concluir que es posible subsanar tal defecto de falta de legitimación en la causa, a

166 Sentencia No. 647, Sala de Casación Civil del 28 de octubre de 1999. Expediente N° 98-506, Jurisprudencia de la CSJ, Oscar Pierre Tapia, Tomo 10, Año XXVI, Octubre 1999. pp. 627, 628 y 629.

167 Sentencia No. 647. SCC-TSJ 28 de octubre de 1999. Jurisprudencia de la CSJ, Oscar Pierre Tapia, Tomo 10, Año XXVI, Octubre 1999. pp. 627 - 629.

través de la orden y práctica de la citación de los litisconsortes no presentes, siendo que en caso de que tal falta se observe luego de admitida la demanda, tal declaratoria lógica y consecuencialmente debe contener previamente la respectiva orden de reposición de la causa.

Entendemos entonces que en los supuestos de incorrecta conformación del litisconsorcio necesario (activo o pasivo), en vez de hablarse de “falta de cualidad” o “falta de legitimación”, podríamos referirnos a un “*defecto*” de legitimación, utilizando esta diferencia como punto de partida para comprender que en tales casos, la sentencia que declare el defecto, no necesariamente debe implicar el sobreseimiento o terminación del proceso, sino que puede dar lugar a la subsanación de dicho defecto, a través de la orden de reposición de la causa al estado de que se cite o llame a todos los litisconsortes legitimados¹⁶⁸.

4.- Defensa de Intereses Colectivos o Difusos.-

Hemos señalado que la regla general es la afirmación de derechos propios, sin embargo, modernamente se ha concedido, incluso en normas constitucionales¹⁶⁹, la posibilidad de accionar para solicitar la protección de derechos colectivos o difusos.

Montero Aroca, distingue entre intereses colectivos y difusos. Según este autor

“(los intereses colectivos)... corresponden a una serie de personas físicas, más o menos numerosas que están o pueden estar determinadas, entre las cuales existe un vínculo jurídico, existiendo una persona jurídica a la cual se atribuye por ley la representación institucional del conjunto. La persona jurídica

168 Contraria a esta posición ha decidido la Sala de Casación Social del Tribunal Supremo de Justicia, en reciente sentencia No. 828 de fecha 25 de julio de 2012. La cual se cometa más adelante.

169 Artículo 26 de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela

cuando actúa en juicio no tiene confiada la representación individual de cada una de las personas físicas implicadas, pero sí tiene confiada la representación del interés colectivo y en virtud de la misma afirma, no la titularidad de un derecho subjetivo individual, pero sí ese interés colectivo cuya defensa justifica su propia existencia (...)

Los intereses difusos se caracterizan porque corresponden a unas personas que están absolutamente indeterminadas, no existiendo entre ellas vínculo jurídico alguno, de modo que la afectación común deriva sólo de razones de hecho contingentes, como ser posibles consumidores de un mismo producto, vivir en un mismo lugar, ser destinatario de una compañía de publicidad, etc. El interés difuso no se centra en una categoría o profesión, respecto de la que exista una persona jurídica que asume su representación institucional; en el interés difuso no es posible identificar a los afectados y no existe una persona jurídica que tenga conferida por ley su defensa¹⁷⁰.

Esta distinción entre intereses colectivos y difusos, hasta ahora pareciera no adquirir relevancia en nuestras fronteras, sobre todo, porque el texto constitucional, sin distinción atribuye la legitimación para obrar las pretensiones pertinentes a “cualquier persona”, pues en su artículo 26 dispone tal potestad a “toda persona”. Sin embargo, debe advertirse que la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia ha exigido que la persona que se presente como actora alegando tales intereses difusos o colectivos, cuando menos debe afirmarse y pertenecer al grupo de los afectados o directamente interesados en el caso concreto, sin lo cual se le negará legitimación¹⁷¹. Aparte de los directamente interesados (alguno o

170 **MONTERO AROCA, Juan.** *Personalidad y legitimación.* Ob. Cit. p. 306.

171 “Ni siquiera podrían invocarse derechos colectivos o difusos pues en tales casos, de acuerdo con la doctrina de esta Sala, debe tratarse de alguien directa y realmente afectado, pues de lo contrario el titular de la acción, según la Constitución reconocida en dicha doctrina, es el Defensor del Pueblo, sobre quien recae, de manera exclusiva y excluyente, el ejercicio del mecanismo procesal conducente, como es el caso, por ejemplo, según la mayoría sentenciadora de esta Sala del Fiscal General de la República, en los casos a que se refiere el primer aparte del artículo 29 constitucional. Es forzoso para la Sala concluir, entonces, en la imposibilidad de que cualquier ciudadano no afectado ni directa ni indirectamente por

algunos de ellos), sólo tendría legitimación la Defensoría del Pueblo u otro órgano Estatal al que la ley le atribuya intervención para el caso concreto (por ejemplo a la Fiscalía General de la República en acciones penales contra funcionarios públicos por ilícitos que violen intereses colectivos o difusos). El artículo 281 de la Constitución Nacional atribuye legitimación a la Defensoría del Pueblo, para el ejercicio de estas acciones.

En nuestro criterio, debería observarse sí efectivamente se trata de un interés general o si sólo se afecta a un sector determinado, en el primer caso nos inclinamos por una legitimación absoluta, en lo que se concibe como “acción popular”, y en el segundo caso, creemos que sí puede aplicarse un criterio más restringido, y exigirse que el actor sea parte del colectivo en nombre del cual actúa.

En esta materia de intereses colectivos o difusos, la misma Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia, dictó interesante y difundida decisión en relación a amparo constitucional de los derechos de deudores hipotecarios frente a los contratos de créditos indexados, en la cual se extendió los efectos de la sentencia a contratos que vinculaban a sujetos que no fueron parte del proceso, precisamente por tratarse de intereses colectivos o difusos¹⁷².

5.- La Acción Popular.-

Aunque en términos generales estas acciones (pretensiones), podrían encuadrarse en la defensa de los intereses colectivos o difu-

una actuación de los órganos del Poder Público ejerza la representación de un colectivo, prueba de ello es la disposición contenida en el artículo 121 de la vigente Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia que aun cuando establece una legitimación restringida en los casos regulados por esa norma, en su primer aparte propone que cuando existan razones de interés general, determinados funcionarios públicos (que no cualquier funcionario público) designado legal o constitucionalmente, queda legitimado para atacar una actuación relevante a aquel interés, de tal manera que no se quede sin control jurisdiccional una actuación que no obstante afectar al colectivo, su destinatario, en principio, único legitimado (*ad causam*), decida no impugnarla”. (Sentencia de la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia No. 1448, de fecha 03 de junio de 2003. Exp. 01-2091).

172 Sentencia del 24 de enero de 2002. Exp. 01-1274.

esos que acabamos de revisar, no podemos negar que merece cuando menos un señalamiento aparte, en especial porque el reconocimiento de éstos últimos, es relativamente moderno, mientras que la llamada acción popular fue reconocida con antelación¹⁷³. Se trata de una relación de género y especie, aunque una de las especies haya sido reconocida primero en el tiempo¹⁷⁴.

173 La concepción de la “acción popular” fue admitida inicialmente por vía jurisprudencial y recogida por el derecho positivo en la Ley Orgánica del Tribunal Supremo de Justicia de 2010. Al respecto **TORREALBA SÁNCHEZ, Miguel Ángel**. “Manual de Contencioso Administrativo (Parte General)”. Caracas, 2009. p. 145.

174 Se ha discutido sobre las diferencias entre acción popular y acciones relativas a intereses difusos, precisamente en lo que se refiere a la necesaria legitimación: “Por otro lado, consideramos necesario establecer que -en nuestro criterio- existen diferencias entre la acción popular y la protección de los intereses difusos, colectivos y reaccionales. En efecto, la acción popular constituye la posibilidad cierta que tiene todo ciudadano plenamente capaz de acudir ante el órgano jurisdiccional para que éste lleve un procedimiento que se materialice en una sentencia como elemento de perfectibilidad de la acción. En la acción popular estamos en presencia de un control objetivo de la legalidad o constitucionalidad, en el que no existen partes en el sentido procesal, y por ende tampoco existe carga de la prueba ni pretensión de orden subjetivo. Por ello la denominada acción popular, tiene como representación válida en nuestro ordenamiento jurídico la nulidad por inconstitucionalidad o ilegalidad de actos generales del Poder Público, en los términos de los artículos 112 al 120 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia. En este sentido, son paradigmáticas las sentencias del Fiscal General de la República Vs. Reglamento sobre Retiro y Pago de Prestaciones Sociales a los funcionarios de la Administración Pública; CONINDUSTRIA Vs. Decreto 76; Nelson Pigna Rodríguez; Burgos Romero, entre otras. En todas ellas se recoge una ancestral doctrina sobre el alcance y contenido de la acción popular en Venezuela. Esta acción popular, en cuanto a los criterios de legitimación nunca puede equipararse a la teoría o concepto de la “denuncia”, tal como se señaló en el caso Ivan Pulido Mora VS. Contraloría General de la República. En efecto, si bien el denunciante insta a la apertura de un procedimiento, nunca se le puede asimilar a “parte” dentro de un proceso, y en la etapa cognoscitiva del proceso no puede intervenir, salvo que asuma otro rol. Por su parte, los denominados intereses difusos, colectivos y reaccionales, nacen como una respuesta a las reglas ortodoxas de la legitimación ad procesum, y con el objeto de romper las reglas inflexibles de legitimación que se ampararon en una concepción individualista del Estado y del Derecho. Los “verdes” en Alemania, los comuneros en Francia, así como los grupos de consumidores, vecinos y trabajadores, por ser -normalmente- débiles económicos requerían de una habilitación especial que fue la que se buscó con base a la teoría de la “acción directa” de Carbonier y Friedman. En Venezuela, la discusión se inicia a principios de la década de los 80 y se dieron avances fundamentales en el Reglamento Parcial Número 1 de la Ley Orgánica de Régimen Municipal, en las Leyes de Protección al Consumidor y Educación Ciudadana, en la Ley Orgánica del Sufragio y Participación Política, en la Ley Orgánica de Ordenación Urbanística, entre otros textos legislativos. De igual forma la jurisprudencia evolucionó desde el absurdo criterio de la “representación sin poder”, adoptado en el caso de los vecinos de la Urbanización Miranda, pasando luego a los emblemáticos casos de los vecinos de San Agustín del Norte en Caracas, los vecinos de la Urbanización La Pedregosa en Barquisimeto, entre innumerables fallos que

Se conoce como acción “popular” aquella concedida a cualquier persona, sin necesidad de tener que explicar su interés en el caso. Tal amplitud suele consagrarse únicamente en caso de recursos contra actos normativos y se justifica por cuanto éstos son aplicables a una generalidad de personas. Ejemplo emblemático de este tipo de pretensión lo constituyen las acciones en las que se pretende la declaratoria de nulidad de las leyes o actos normativos de efectos generales por ser contrarios a la Constitución Nacional (Inconstitucionalidad) y que tiene su consagración en las disposiciones de los artículos 334, 335 y 336 del texto constitucional, y en el artículo 32¹⁷⁵ de la Ley Orgánica del Tribunal Supremo de Justicia, que regulan el “control concentrado de Constitucionalidad”¹⁷⁶. En tal supuesto, la legitimación en principio corresponde a todo ciudadano, sin embargo se ha discutido sobre el carácter absoluto de tal “popularidad” de la acción y tanto la doctrina como la jurisprudencia han ido construyendo teorías según las cuales se exige un mínimo de interés personal y directo en tal declaración¹⁷⁷.

consolidaron el criterio. Todo ello llevó a la consagración de una legitimación expresa en el artículo 26 de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela, en el cual no tan solo se les permite el acceso a la justicia, como elemento de legitimación, tanto *ad causam* como *ad procesum*, sino que se les da el derecho a la tutela judicial efectiva, como elemento subjetivo de una pretensión concreta que es ajena tanto a la figura de la acción popular como a la de la denuncia.” (Voto salvado del magistrado CARLOS ESCARRA MALAVE, en sentencia de la Corte en Pleno del Tribunal Supremo de Justicia de fecha 1° de agosto de 2000. Exp. 1139.)

175 Artículo 32 LOTSJ: “De conformidad con las Constitución de la República, el control concentrado de la constitucionalidad sólo corresponderá a la Sala Constitucional en los términos previstos en esta Ley; **mediante demanda popular de inconstitucionalidad**, en cuyo caso, no privará el principio dispositivo, pudiendo la Sala suplir, de oficio, las deficiencias o técnicas del demandante por tratarse de un asunto de orden público. Los efectos de dicha sentencia serán de aplicación general, y se publicará en la Gaceta Oficial de la República Bolivariana de Venezuela, y en la Gaceta Oficial del estado o municipio según corresponda”. (Resaltado y subrayado nuestro).

176 “... recurso autónomo de carácter objetivo-y por tanto imprescriptible y de legitimación amplísima-para cuestionar los actos emanados de los órganos del Poder Público que presentaran colisiones con la Constitución”. TORREALBA SÁNCHEZ, Miguel Ángel. *Ob. Cit.* p. 145

177 “Siguiendo este criterio esta misma Sala Constitucional ha admitido en diversas oportunidades, como en efecto lo confirma en esta ocasión, la existencia de una acción popular para la impugnación de actos de efectos generales, no exigiéndole en tales casos la demostración de un especial interés, pues ha supuesto que dada la naturaleza de la actuación atacada,

quien la cuestiona ostenta el mismo y ha presumido, en tal sentido, que en efecto la norma recurrida le es adversa a quien la impugna al resultar afectado en sus derechos o intereses. Nuestro ordenamiento jurídico contempla, en materia de legitimación activa, este tipo de acciones proponibles por un número amplio de sujetos en los cuales la norma pudiera incidir cuando se ejerzan contra actos del Poder Público violatorios de la Constitución. Es la llamada *actio popularis* que no pertenece a nadie en particular y pertenece a todos. En relación con este tipo de legitimación, amplia, la Sala sostuvo, con ocasión de la impugnación de normas contenidas en el Código Civil y el Código de Comercio, el siguiente criterio: “Todo ordenamiento jurídico contiene disposiciones sobre la legitimación que es necesaria para recurrir ante la justicia, a fin de impedir que los tribunales se vean saturados por demandas presentadas por personas que carecen de relación con lo que plantean. Dicha legitimación, por lo general, se hace depender de un interés, variable en intensidad según la pretensión que se exponga. Así, la legislación procesal puede considerar suficiente la tenencia de un interés simple o, en cambio, requerir una afectación mayor que incluso llegue hasta la exigencia de un verdadero derecho subjetivo cuya protección se solicite al juez. Sólo excepcionalmente existen supuestos en los que se prescinde de tal requerimiento y se permite la denominada acción popular, por la cual, cualquier persona puede intentar una demanda, sin necesidad de tener que explicar su interés en el caso. Tal amplitud suele consagrarse únicamente en caso de recursos contra actos normativos y se justifica por cuanto éstos son aplicables a la vez a una generalidad de personas. De esta manera, el hecho de que el acto sea capaz de producir sus efectos sobre un gran número de sujetos, aconseja que se permita a cualquiera acudir ante los tribunales que sean competentes para pedir su anulación. Son casos en los que, en realidad, más que prescindir de la exigencia de un interés, lo que se hace es presumir que él está presente en toda persona y que es inútil, por ello, obligar a demostrarlo. (...) La disposición transcrita, ciertamente, hace referencia a un interés para solicitar la nulidad de un acto normativo, pero, en criterio de este Tribunal, se trata de lo que la doctrina califica como interés simple, que es el que tendría cualquier persona que sea susceptible de entrar en el ámbito de aplicación de las normas impugnadas. De esta forma, se establece un régimen de control de ciertos actos -los normativos- que procura el respeto del principio de legalidad y evita que disposiciones de alcance general violatorias de normas constitucionales disfruten de una vigencia que no merecen, pues no puede olvidarse que lo que caracteriza a un acto general es la aplicabilidad sobre un amplio conjunto de personas, y por tanto, frente a una norma, ese interés está normalmente presente” (sentencia No. 163 del 5 de febrero de 2002) (...) como parte recurrente, la misma no posee legitimación para ejercer la presente acción, por no haber dicha ciudadana invocado y demostrado siquiera su condición de trabajadora sindicalizada, o simplemente trabajadora de alguna organización en la que estuviera registrada ante los organismos administrativos correspondientes un sindicato para el momento de la aplicación de la actuación cuya nulidad pretende, de allí que al no poseer la cualidad necesaria, su pretensión no puede ser conocida, conforme a derecho, pues ello violaría la norma que establece la necesaria legitimación y, por ende, el principio constitucional de debido proceso (artículo 49) así como, lo establecido en el primer aparte del artículo 253 de la Constitución que prevé que le corresponde al Poder Judicial conocer de las causas y asuntos de su competencia mediante los procedimientos establecidos en las leyes. Y así se decide.” (Sentencia de la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia No. 1448, de fecha 03 de junio de 2003. Exp. 01-2091).

En nuestro criterio, tal y como expusimos al referirnos a los intereses difusos o colectivos, cuando se trate de la impugnación por inconstitucionalidad de actos normativos de efectos generales, tal alcance “general”, y la necesaria protección de los mandamientos constitucionales, dan origen a legitimar a “toda persona”, sin necesidad de que deba afirmar cómo o en qué lo perjudica la norma cuestionada, pues la legitimación e interés los concede el propio texto constitucional por mandato de las mencionadas normas de los artículos 334, 335 y 336.

Por el contrario, compartimos el criterio de la Sala Constitucional en relación a que la pretensión de interpretación de normas constitucionales no es una “acción popular”¹⁷⁸ y que como toda pretensión declarativa, requiere que el accionante invoque un interés en dicha declaración.

178 "Esta Sala sostiene lo dicho anteriormente, respecto a que, al no tratarse el recurso de interpretación constitucional de una acción popular, el recurrente debe señalar su interés jurídico personal y directo -o actual-, sin lo cual será declarado inadmisibile el recurso" (Sentencia de la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia de fecha 10 de mayo de 2002. EXP. N°: 00-2092)

VII.- TRATAMIENTO PROCESAL DE LA CUESTIÓN DE FALTA DE CUALIDAD.

1.- La legitimación en la causa es una institución procesal distinta de la titularidad del derecho subjetivo objeto de litigio.-

A lo largo de este trabajo se ha procurado sin limitaciones, abarcar las diferentes situaciones que pueden presentarse en torno al tema de la legitimación procesal, con el principal objetivo de demostrar su verdadera y auténtica naturaleza jurídica, que no es otra que la de una cuestión de contenido eminentemente "procesal". Se ha demostrado –sin lugar a dudas– que la cuestión de la legitimación es diferente a la titularidad del derecho sustantivo a ser debatido en juicio, con lo cual de suyo, se ha comprobado que la legitimación *ad causam* es ajena al fondo del asunto e interesa exclusivamente al proceso y constituye un presupuesto para que el juez se pronuncie útilmente respecto al mérito de la causa.

Como evidencia de tan palpable diferencia se han verificado casos en los cuales la ley faculta para presentar determinadas pretensiones a personas distintas a las que supuestamente conforman la relación jurídico material objeto de esas mismas pretensiones. Así mismo, en casos como el de las pretensiones mero declarativas, se ha observado que incluso no existe propiamente un derecho subjetivo invocado (del cual ser titular) sino más bien un interés jurídico que la ley reconoce o ampara. Igualmente, por simple lógica y haciendo analogía con el tan discutido tema del derecho de acción, se ha determinado que no podría exigirse a las partes que para tener legitimación para obrar en un determinado proceso, deban ser "titulares" de un derecho sustantivo, cuando es en ese proceso y sólo hasta su final (sentencia definitivamente firme) donde se determinará esa titularidad.

En consecuencia, concluimos que en la mayoría de los casos basta con la “afirmación” de la titularidad tanto del demandante como del demandado para que las partes intervinientes se encuentren legitimadas, destacando que a falta de esta afirmación tendríamos el primer caso de “falta de legitimación en la causa”, al tiempo que se han desarrollado otros casos de falta de legitimación (litisconsorcios, legitimaciones extraordinarias), todos distintos a la cuestión de fondo o derecho sustantivos objeto de litigio.

2.- La legitimación en la causa es un presupuesto procesal.-

El propio texto constitucional hace referencia a que todos tienen derecho a acudir a los órganos de administración de justicia para hacer valer o defender “sus” derechos e intereses¹⁷⁹, con lo cual conforme al principio dispositivo que rige nuestro ordenamiento, quien acude a la Jurisdicción a ejercitar su derecho de acción, en principio, debe invocar ser titular de los derechos o intereses que reclama o hace valer, o debe poseer la especial condición o cualidad que la ley extraordinariamente reconoce o exige como suficiente para ejercitar o solicitar una determinada pretensión. Todas estas normas son de carácter eminentemente procesal, pues no se refieren a un determinado derecho subjetivo de naturaleza sustancial, sino a un requisito legal para acceder a la Jurisdicción y obtener un pronunciamiento sobre el fondo del asunto que se plantea¹⁸⁰.

179 **Artículo 26 de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela:** “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.

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

180 La Sala Constitucional del máximo Tribunal así lo ha reconocido: “...como parte recurrente, la misma no posee legitimación para ejercer la presente acción, por o haber dicha ciudadana invocado y demostrado siquiera su condición de trabajadora sindicalizada, o simplemente trabajadora de alguna organización en la que estuviera registrada ante los organismos administrativos correspondientes un sindicato para el momento de la aplicación de la actuación cuya nulidad pretende, de allí que **al no poseer la cualidad necesaria, su pretensión no puede ser conocida, conforme a derecho, pues ello violaría la norma que establece la necesaria legitimación y, por ende, el principio constitucional de debido proceso (artículo**

Se ha dicho y vale la pena insistir, que no estando presentes en el juicio los sujetos que la ley determina como legítimos actores o contradictores, no surgirá en cabeza del Juez la obligación de emitir un pronunciamiento respecto del fondo o mérito del asunto objeto de la demanda, o más específicamente, sobre la procedencia o no de la pretensión deducida¹⁸¹.

Se ha destacado que en la mayoría de los casos las partes que se presentan a juicio tienen legitimación o cualidad para obrar en él, ello porque generalmente se afirma o alega ser sujeto de la relación sustancial sobre la que versará el proceso. En tales supuestos el juez en la sentencia puede verificar el silogismo enunciado por Calamandrei, subsumiendo los hechos en el derecho, donde éste último constituye la premisa mayor y aquellos la premisa menor, de manera que una vez determinados los hechos concretos, se verificará si esos hechos encuadran con o en el supuesto de hecho contemplado en la norma jurídica cuya aplicación se exige o que el Juez ha determinado, resulta aplicable. Ahora bien, en el caso de que el actor no haya alegado la titularidad correspondiente en él o en el demandado, conforme a la cualidad genérica exigida por la norma cuya protección invoca, entonces encontramos un problema que no podrá ser objeto de la actividad lógico jurídica que el Juez puede y debe desplegar al sentenciar, pues faltaría la premisa mayor del si-

49) así como, lo establecido en el primer aparte del artículo 253 de la Constitución que prevé que le corresponde al Poder Judicial conocer de las causas y asuntos de su competencia mediante los procedimientos que establecidos en las leyes. Y así se decide....

... En virtud de los argumentos expuestos, debe esta Sala advertir que al no presentarse uno de los presupuestos procesales, como es la referida ausencia de legitimación de la accionante por ausencia de un interés, aunque sea simple, en el presente juicio, la presente acción debe ser declarada inadmisibile y, en tal virtud, la Sala no se pronuncia acerca del fondo del asunto planteado. Y así se decide" (Resaltado y subrayado nuestros. Sentencia de la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia No. 1448, de fecha 02 de junio de 2003. Exp. 01-2091).

¹⁸¹ "Estar legitimado en la causa significa tener derecho a exigir que se resuelva sobre las peticiones formuladas en la demanda, es decir, sobre la existencia o inexistencia del derecho material pretendido, ya por medio de sentencia favorable o desfavorable. Por consiguiente cuando una de las partes carece de cualidad, no será posible adoptar una decisión de fondo, y el juez deberá limitarse a declarar que se halla inhibido para hacerlo" (Subrayado nuestro. **DEVIS ECHANDIA, Hernando. Ob. Cit. p. 265).**

logismo, por encontrar el Juez que la pretensión, en la forma en que ha sido planteada por el actor, no estaría protegida por el derecho objetivo.

Igual ocurre en los casos de las llamadas legitimaciones extraordinarias, por nosotros definidas como legitimaciones sin afirmación de titularidad de derecho sustantivo, en las que el Juez atendiendo a la norma procesal¹⁸² que legitima a determinados individuos, sólo podrá dar curso al proceso y dictar una resolución sobre la pretensión deducida si quienes intervienen en ese proceso son exactamente esos legitimados, siendo que la inobservancia de tal exigencia legal acarrearía la nulidad de la sentencia que se pronuncie sobre el fondo de la controversia.

Por otra parte, esta “imposibilidad Jurídica” de que el juez dicte o se pronuncie sobre el fondo del asunto, no sólo se manifiesta en la consecuente nulidad de una sentencia de mérito que se produzca en desconocimiento de este postulado, sino que sin necesidad de declaratoria de tal nulidad, puede sostenerse que una sentencia dictada en un proceso en que no hayan intervenido las partes legitimadas por la ley resultaría una sentencia “inútil”, pues en la práctica podría convertirse legalmente inejecutable. Imaginemos el caso de una demanda de nulidad de contrato en la cual no se haya accionado en contra de todas las partes que suscribieron dicho contrato, aún cuando el Juez declare tal nulidad, la sentencia no podría ejecutarse en contra de la parte que no intervino en el proceso, pues ello implicaría una clara y flagrante violación de su derecho de defensa, encontrando igualmente que el mismo contrato por regla general

182 Las normas que establecen legitimación siempre son de contenido o índole procesal, pues no crean ni afectan de forma alguna un derecho sustantivo, sino que indican al Juez “quiénes” pueden obrar válidamente la exigencia judicial de una determinada pretensión. En este sentido, el Dr. Pedro Alid Zoppi, al comentar la norma del artículo 168 del Código Civil, que establece la legitimación conjunta de ambos cónyuges para actuar las pretensiones relativas a los bienes de la comunidad conyugal, indica que se trata de una “norma – de estricto carácter procesal – incluida en una ley sustantiva”. (ZOPPI, Pedro Alid. “Cuestiones Previas y otros Temas de Derecho Procesal”. Vadell Hermanos editores. Valencia, 1992. Pp. 107 – 108).

no podría ser nulo respecto de algunos de las partes y válido respecto de otras.

Así las cosas, en nuestro criterio la legitimación en la causa es un presupuesto procesal¹⁸³, en el sentido que no estando legitimadas las partes para obrar en un determinado proceso (respecto de una determinada pretensión) no surge para el juez la posibilidad – y en consecuencia decae el deber – de pronunciarse sobre la procedencia o no de dicha pretensión, de manera que nos encontramos ante un requisito para la sentencia de fondo, a falta del cual el juez deberá inhibirse de proferir un pronunciamiento de mérito¹⁸⁴.

3.- La sentencia que declara la falta de legitimación en la causa, es una sentencia inhibitoria y no produce cosa juzgada sobre el fondo del asunto.-

Por tratarse de un presupuesto procesal, al percatarse el juzgador de que se encuentra impedido de pronunciarse sobre el fondo

183 Para Chiovenda, los presupuestos procesales “*Son las condiciones para que se consiga un pronunciamiento, favorable o desfavorable, sobre la demanda.*

*Para obtener una sentencia sobre la demanda, en uno u otro sentido, es necesario que exista un órgano estatal regularmente investido de jurisdicción; que este órgano sea objetivamente competente en la causa determinada y subjetivamente capaz de juzgarla; que las partes tengan la capacidad de ser parte y la capacidad procesal, etc. (...) La sentencia, pues, que pronuncia sólo sobre los presupuestos procesales es, decir, que declara que no se puede resolver sobre la demanda o que absuelve de la prosecución del juicio, no es favorable ni al actor ni al demandado; no concede ni niega ningún bien; no debe contener, por regla general, condena en costas y no produce cosa juzgada material.” (CHIOVENDA, Giuseppe. *Curso de Derecho Procesal Civil. Ob. Cit.* pp. 36 – 37).*

184 “Los presupuestos atienden a condiciones que, si bien referidas al proceso como conjunto y no a actos procesales determinados, lo que condicionan es que en el proceso pueda llegar a dictarse una resolución sobre el fondo del asunto. El órgano judicial puede haber tramitado todo el proceso para advertir, en el momento de dictar sentencia, que en ésta no puede decidir sobre la pretensión planteada ante la falta de algunas de estas condiciones. (...)

Bulow, siempre concibiendo el proceso como relación de Derecho Público, entendía que la validez de la relación procesal es una cuestión que no puede dejarse a la voluntad de las partes al no ser una cuestión privada, sino que el control de la existencia de los presupuestos puede realizarse por el juez de oficio. No se trata de que los controle solo el juez, sino que él puede hacerlo si las partes no oponen las oportunas excepciones procesales.” (MONTE-RO AROCA, Juan. *Derecho Jurisdiccional I. Conforme a la nueva Ley de Enjuiciamiento Civil.* Tirant lo blanch, Valencia, 2000. p. 340.

o mérito del asunto o más precisamente sobre la procedencia o improcedencia de la pretensión deducida, debe “inhibirse” de conocer del asunto declarando la “inadmisibilidad” de la pretensión o reponiendo la causa al estado de subsanar el defecto de legitimación, según sea el caso.

Ocurre en estos supuestos, lo mismo que cuando faltan otros presupuestos procesales, o se presentan defectos procesales que impiden un pronunciamiento de fondo. Ejemplo de estos, serían el defecto de forma de la demanda por haberse acumulado pretensiones que se excluyen mutuamente, como ocurre cuando se demanda al mismo tiempo el cumplimiento y la resolución de un contrato; situación jurídica ante la cual, el Juez no puede declarar con lugar o sin lugar la pretensión (alguna de ellas o las dos), sino que debe declarar inadmisibile la demanda o pretensión, pues en la forma en que ha sido planteada, no consigue protección o reconocimiento por el ordenamiento jurídico positivo. Igual ocurre, en los casos en que existe Cosa juzgada o Caducidad de la Acción, en los cuales el Juez se encuentra impedido de pronunciarse sobre el fondo, de resolver la controversia, de declarar la voluntad de ley al caso concreto, y donde simplemente debe pronunciar una sentencia inhibitoria.

Puede ocurrir también, como sucede en los casos de falta de competencia o defectos en la representación de las partes, que la sentencia inhibitoria en vez de declarar la inadmisibilidad de la pretensión, más bien, declare la subsanación del vicio, lo cual consideramos sería lo procedente en los casos de “defecto de legitimación” por incorrecta conformación de un litisconsorcio necesario.

Como se ha dicho, diferimos del criterio según el cual la falta de cualidad podría proponerse como cuestión previa y como cuestión de mérito, y en uno y otro caso, ser declarada sin lugar respectivamente, como “inadmisibile la demanda” o como “infundada”. Para nosotros, la falta de cualidad siempre es una cuestión procesal y no de mérito, y por ello, aun cuando sea resuelta (como punto previo) en la sentencia definitiva su declaratoria conllevaría a decla-

rar “Inadmisibles las pretensiones”, como ocurre, cuando las cuestiones de los ordinales 9º, 10º y 11º del artículo 346 del Código de Procedimiento Civil¹⁸⁵, no son alegadas como cuestiones previas, sino conjuntamente a la contestación al fondo de la demanda, según lo permite el artículo 361 *eiusdem*.

Igualmente consideramos que por regla general la sentencia que declare la “falta” de legitimación es una sentencia de “sobreseimiento de la causa”, terminología utilizada corrientemente en nuestro país en el proceso penal, y que si bien no es de uso común en los procesos civiles, tampoco resulta ajena a dichos procesos, encontrándose en el Código de Comercio, al regular el procedimiento concursal de quiebra¹⁸⁶. Esta figura de “Sobreseimiento”, legal y válidamente puede utilizarse en los procesos civiles, pues precisamente “sobreseer” significa “Desistir de la pretensión o empeño que se tenía (...) Cesar en una instrucción sumarial; y por ext., dejar sin curso ulterior un procedimiento”¹⁸⁷, y cuando el juez declara que no puede resolver el fondo del asunto debido a la falta de un presupuesto procesal, está declarando la imposibilidad de continuar conociendo de la causa y específicamente de resolver la misma, sin que ello signifique una absolución de la instancia¹⁸⁸, ni una declaración sobre la procedencia o no de la pretensión, sino más bien una orden judicial de terminación del procedimiento sin pronunciamiento sobre la procedencia de dicha pretensión.

La legislación y doctrina española acogen esta concepción del Sobreseimiento en materia de proceso civil como casos típicos de “terminación por motivos procesales”, y en tal sentido se indica:

185 respectivamente, la cosa juzgada, la caducidad de la acción y la prohibición de la ley de admitir la acción propuesta.

186 Artículo 1.035 a 1.038 del Código de Comercio.

187 Definición del Diccionario de la Lengua Española. Real Academia Española. Vigésima Primera Edición. Madrid 1992. Tomo II. p. 1893.

188 En sentido amplio la decisión de sobreseimiento absuelve la instancia, pues declara no poder resolver el fondo de la controversia, sin embargo no se trata de una absolución en el sentido previsto en el artículo 244 del Código de Procedimiento Civil, que sanciona la absolución como un vicio de la sentencia que acarrea su nulidad, ni se corresponde con la abstención de decidir prevista como denegación de justicia, en el artículo 19 *eiusdem*.

Sobreseimiento: El auto de sobreseimiento es una resolución judicial por la que se da por terminado el proceso, normalmente sin pronunciamiento sobre el fondo, consecuencia de la concurrencia de óbices que impiden su continuación, dejando imprejuzgada la pretensión. Puede dictarse por causa imputable a las partes (como el supuesto de incomparecencia, art. 414, o por desistimiento bilateral, art.415) o por causa ajena a su voluntad (litispendencia o cosa juzgada, art. 421).

Estos óbices hacen referencia a cualesquiera circunstancias que puedan impedir la válida prosecución y término del proceso mediante sentencia sobre el fondo y que pueden ir referidos a :
1) **La falta de presupuestos procesales no subsanables**, como sucede en los supuestos de litispendencia o cosa juzgada (art. 421), 2) **la falta de presupuestos procesales que siendo subsanables, no se subsanan** (falta del debido litis consorcio, art. 420);3) la ausencia de requisitos procesales, como es el supuesto de demanda que no reúne los requisitos especiales exigidos, por razón de la materia, para la admisión de la misma (art. 423.3, II) o por demanda defectuosa por falta de claridad o precisión en la determinación de las partes o de la petición que se deduzca (art. 424.2),4) la incomparecencia de las partes a la audiencia previa (art. 414 y SS). De este modo se está introduciendo en la LEC una función saneadora en el trámite de audiencia previa al juicio, evitándose la frustrante sentencia de absolución en la instancia o meramente procesal, que impide, al llegar al final del proceso, resolver sobre el fondo, como consecuencia de una defectuosa configuración de la relación - jurídico procesal.

Los efectos que produce el auto de sobreseimiento son:1)La terminación del proceso mediante auto; 2) **Dicha terminación del proceso evita un pronunciamiento de fondo sobre la pretensión interpuesta, quedando imprejuzgada la misma, consecuencia de la imposibilidad de entrar a conocer del fondo del asunto ante la concurrencia de ciertos óbices que afectan a la mala configuración de la relación - jurídico procesal;** 3) El que quede imprejuzgada la pretensión no significa, sin embargo, que, al no producir efecto de cosa

juzgada, queda abierta la posibilidad de incoar un nuevo proceso posterior entre las mismas partes y con el mismo objeto. Este efecto será solo posible en los casos de óbice subsanable, dado que habrá determinadas causas de sobreseimiento que impedirán, supuesto de litispendencia o de cosa juzgada, el ejercicio de nuevo del derecho de accionar entra las mismas partes y con el mismo objeto¹⁸⁹. (Negritas nuestras).

Esta sentencia de sobreseimiento que bien puede dictarse en el propio inicio del proceso al momento de pronunciarse sobre la admisión de la demanda, a lo largo del mismo de manera incidental, o en el momento de dictar la sentencia definitiva¹⁹⁰, comoquiera que no efectúa o verifica un pronunciamiento o resolución judicial sobre el fondo del asunto planteado con arreglo a la pretensión deducida, es decir, no resuelve la controversia planteada, no puede producir el efecto de cosa juzgada sobre tal pretensión (injuzgada). Al respecto se sostiene:

“La sentencia inhibitoria no constituye cosa juzgada. Como el juez se limita a declarar que está inhibido para resolver sobre la existencia del derecho material pretendido, por lo cual no niega ni afirma que ese derecho exista, es imposible que se produzca cosa juzgada sobre un punto que no ha sido objeto de la decisión”¹⁹¹.

Siendo así, el mismo asunto o la misma pretensión puede proponerse nuevamente, incluso entre las mismas partes que participaron en el proceso sobreseído, siempre que en la nueva demanda se invoquen la titularidad o interés necesario, concurren activamente o se convoquen a las otras personas que conforman el litisconsorcio necesario, o se evidencie poseer la cualidad o condición especial que la ley exige para obrar en relación a una determinada pretensión.

189 **BARONA VILAR, Silvia**. “El Nuevo Proceso Civil. Ley 1/2000”. tirant lo blanc. Valencia, 2001. pp. 495 y 496.

190 Que en este caso sería una sentencia definitiva “formal”, según hemos referido en este mismo trabajo.

191 **DEVIS ECHANDIA, Hernando**. *Ob. Cit.* p. 265

Téngase presente, que excepcionalmente, en los supuestos de “defecto” de legitimación por incorrecta conformación del litisconsorcio necesario (activo o pasivo), la sentencia inhibitoria que declare el defecto, no necesariamente debe implicar el sobreseimiento o terminación del proceso, sino que puede dar lugar a la subsanación de dicho defecto, a través de la orden de reposición de la causa al estado de que se cite o llame a todos los liticonsortes legitimados. Por demás, aún si no se adopta esta solución y el juez a falta de norma expresa, decide dar por terminado el proceso, nunca podrá declarar “sin lugar” la demanda o la pretensión, pues como se ha insistido, no existe una revisión ni pronunciamiento sobre el mérito del asunto.

4.- La falta de legitimación en la causa puede ser declarada de oficio, y en cualquier estado y grado del proceso.

Si entendemos la legitimación como un presupuesto procesal, resulta fácil admitir o preceptuar que, frente a su falta, el Juez se encuentra posibilitado – sino obligado – a declarar tal falta en forma oficiosa¹⁹², pues encontrándose impedido de ejercer o cumplir con

¹⁹² “Ahora bien, la aplicación del principio de la conducción judicial al proceso no se limita a la sola formal condición del proceso en el sucederse de las diferentes etapas del mismo, sino que él encuentra aplicación provechosa en la labor que debe realizar el juez para evidenciar, sin que se requiera la prestancia de parte, los vicios en la satisfacción de los presupuestos procesales, o cuando evidencie, también de oficio, la inexistencia del derecho de acción en el demandante en los casos en que la acción haya caducado, o respecto a la controversia propuesta se haya producido el efecto de la cosa juzgada o cuando para hacer valer una pretensión determinada se invoquen razones distintas a las que la ley señala para su procedencia o cuando la ley prohíba expresamente la acción propuesta. Todos estos actos están íntimamente ligados a la conducción del proceso, ya que si no se satisfacen los presupuestos procesales no nace la obligación en el juez de prestar la función jurisdiccional para resolver la controversia propuesta.

En tal sentido, considera esta Sala que si nuestro ordenamiento jurídico establece que la relación jurídica procesal debe constituirse válidamente satisfaciendo las formalidades que la ley determina, sólo después de que se haya depurado el proceso de cualquier vicio que afecte la válida constitución de la relación procesal o la haga inexistente, es que nace para el órgano jurisdiccional la obligación de conocer y resolver el fondo de la controversia. Por ello, para verificar el cumplimiento de los llamados presupuestos procesales, tanto las partes como el Juez, están autorizados para controlar la válida instauración del proceso, advirtiendo los vicios en que haya incurrido el demandante respecto a la satisfacción de los presupuestos procesales”. (SC-TSJ. Sentencia No. 779, de fecha 10 de abril de 2002).

su obligación de resolver sobre el fondo del asunto, estando limitado de esta forma su potestad jurisdiccional, así debe declararlo, dictando la correspondiente sentencia inhibitoria o de sobreseimiento de la causa (o de reposición, de considerarlo procedente en resguardo del derecho a la tutela judicial efectiva).

Siguiendo el principio de economía y celeridad procesal¹⁹³ lo más oportuno sería que el Juez revisará la existencia de la legitimación al pronunciarse sobre la admisión de la demanda, declarándola inadmisibile (la pretensión) al percatarse que los sujetos que se proponen como demandantes o demandados no son los legitimados por la ley, bien por no haberse afirmado la titularidad de un derecho subjetivo o interés en cabeza de las respectivas partes, bien por no tratarse de las personas especialmente legitimadas por la ley para pedir la actuación del derecho objetivo conforme a alguna posición jurídica determinada, o que no han concurrido como demandantes o demandados “todas” las personas llamadas por la ley (caso de litisconsorcios necesarios).

Si el juez no se percata de tal falta de legitimación e inadvertidamente admite la demanda, o si tal falta de legitimación no se desprende claramente de los solos términos del libelo, sino que surge o se evidencia de los alegatos presentados por el demandado o un tercero, consideramos que la mejor solución procesal es permitir que el asunto sea planteado junto a las cuestiones previas, entre las cuales se encontraba incluida como excepción de inadmisibilidad en el Código de Procedimiento Civil de 1916, sin que ello evite que por tratarse de una cuestión de interés público¹⁹⁴, pueda ser plan-

193 Principios íntimamente relacionados e intrínsecos al derecho al debido proceso consagrado en los artículos 26, 49 y 257 de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela.

194 Por tratarse de una cuestión inherente a la posibilidad del juez de ejercer a plenitud su potestad jurisdiccional, se convierte en un asunto de interés público procesal y en tal sentido el Maestro Italiano Chiovenda al referirse a las nulidades enseña:

“**Nulidad y anulabilidad.** A veces, la ley misma dispone que un defecto que un defecto de la relación procesal deba ser tenido en cuenta por el juez de oficio (**nulidad**); otras, que no pueda ser declarado sino a instancia de partes (**anulabilidad**).

Pero muchas veces, la ley nada dice, sin embargo, entonces la relación procesal es nula, esto es, esta viciada de modo que el juez debe de declararlo así oficio.”

teada en cualquier estado y grado de la causa y resuelta por el Juez a instancia de parte o en forma oficiosa en cualquier momento¹⁹⁵.

En tal sentido la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia, ha establecido¹⁹⁶:

“En virtud a la estrecha vinculación que existe entre la cualidad o legitimación a la causa y los derechos constitucionales a la acción, defensa y jurisdicción, esta Sala Constitucional ha sostenido que la falta de este presupuesto procesal de la sentencia de mérito constituye un vicio que conculca al orden público y, por tanto, debe ser atendido y subsanado de oficio por los juzgadores”. Así, a ese respecto, ha sostenido lo siguiente: (...)

Tal vinculación estrecha de la cualidad a la causa con respecto al derecho constitucional a la jurisdicción obliga al órgano de administración de justicia, en resguardo al orden público y a la propia constitución (ex artículo 11 del Código de Procedimiento Civil), a la declaración, aun de oficio, de la falta de cualidad a la causa, pues, de lo contrario, se permitiría que pretensiones contrarias a la ley tuviesen una indebida tutela jurídica en desmedro de todo el ordenamiento jurídico, lo que pudiese producir lo

“ En general, puede decirse que cuando la exigencia de un presupuesto determinado es de interés público, su defecto debe tenerse en cuenta de oficio, y existe ese interés público no sólo cuando se trate de la observancia de aquellas normas que afectan directamente a la Constitución del Estado (separación de los poderes y por consiguientes, apreciación de oficio del defecto de jurisdicción de los órganos administrativos con jurisdicción especial), sino en un sentido más amplio, siempre que la falta de un presupuesto procesal pueda influir sobre el resultado final del proceso, pueda conducir, por ejemplo, a una sentencia menos acertada, como es de temer que sea la sentencia del juez incompetente, o bien, producir una sentencia inútil, como lo sería ciertamente la sentencia dictada **contra** un incapaz, si este no estuvo debidamente representado y dejando siempre a salvo las hipótesis ya formuladas.” (Subrayado nuestro, resaltado del autor. **CHIOVENDA, Giuseppe**. *Curso de Derecho Procesal Civil*. Ob. Cit. pp. 36, 37, 370.)

195 “Así pues, en condiciones de normalidad, en la etapa de admisión de la demanda, el juez de la causa debe evidenciar la falta de cumplimiento de los presupuestos procesales; pero si ello no ocurre puede ser verificado –de oficio- en cualquier estado y grado de la causa”. (SCC-TSJ. Sentencia No. 258 de fecha 20 de junio de 2.011).

196 SC TSP. Sentencia No. 440 de fecha 28 de abril de 2009.

contrario al objeto del Derecho mismo, como lo es evitar el caos social.” (Subrayado de la cita).

En cuanto a la forma de tramitar y resolver sobre una solicitud de declaratoria de falta de cualidad, por tratarse de una cuestión que fue expresamente excluida por el legislador de 1986 del ámbito de las cuestiones previas, consideramos que al ser propuesta por cualquiera de las partes, puede ser tramitada como una incidencia conforme a lo previsto en el artículo 607 del Código de Procedimiento Civil, interpretando en forma más laxa el artículo 361 *eiusdem*, que pareciere asimilar erradamente la cuestión de falta de legitimación a las cuestiones de mérito. Como se ha destacado anteriormente, la jurisprudencia ha sido vacilante en este sentido, sin embargo cada día son más las decisiones¹⁹⁷ en las cuales se admite la declaración oficiosa y previa de la falta de legitimación.

197 “Ahora bien, del texto íntegro de la sentencia objeto de amparo se constata que el juez dio por demostrada la relación laboral entre Fuller Mantenimiento C.A., y la trabajadora reclamante, así como que el despido se había producido sin justa causa, en razón de lo cual estimó como ‘legitimada’ en el juicio a Fuller Mantenimiento C.A., lo que le permitió concluir que procedía el pago de los salarios caídos y el reenganche de la trabajadora a su lugar de trabajo.

La citada decisión no condenó en ningún momento a la quejosa a cumplir lo en ella dispuesto, por lo que aun cuando la misma adoleciera de algún vicio, éste no es capaz de producirle agravio constitucional alguno, lo que determina, forzosamente, la declaratoria de improcedencia in limite litis de la presente demanda de amparo. Así se decide.

Por las razones expuestas, este Tribunal Supremo de Justicia, en la Sala Constitucional, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley, declara IMPROCEDENTE IN LIMITE LITIS la demanda de amparo interpuesta”. (Subrayado nuestro. SC-TSJ. Sentencia de fecha 26 de marzo de 2001. Expediente 01-0691).

“La relación documental que antecede, permite a la Sala establecer que la empresa Inversora Mael, C.A., no ostenta el interés personal, legítimo y directo que exige la ley para el ejercicio de la acción interpuesta y que por el contrario, los hechos reseñados que fueron debidamente incorporados a las actas del presente proceso, dan cuenta de la falta de legitimación para actuar. (...)

Lo anterior, conduce a esta Sala a decidir, como así se hace, que es entendido de que la noción de cualidad no siempre está vinculada a una cuestión de fondo, si para llegar a establecerla resultaría inútil – como lo revela este caso - la travesía de un largo proceso que, en la definitiva reconocerá lo que se muestra evidente desde inicio. Así se decide” (Subrayado nuestro. SPA-TSJ. Sentencia N° 365, del 11 de junio de 1998, Expediente N° 13.551. Jurisprudencia de la CSJ, Oscar R. Pierre Tapia, Tomo 6, Año XXV, Junio 1998. pp. 254 y 255).

En cuanto a la constatación previa de la legitimación o cualidad de las partes, hemos dicho que en principio ésta debería ser revisada al momento de admitir la demanda, circunstancia que se hace insoslayable especialmente en los procesos cuya naturaleza implica que el juez se pronuncie sobre una especial cualidad en el mismo auto de admisión, tal y como ocurre en los procesos ejecutivos.

Se trata de un presupuesto procesal, cuya falta constituye un impedimento para que el juez cumpla a cabalidad la función jurisdiccional resolviendo el fondo de la controversia, y de allí que deba considerarse como una cuestión de orden público procesal, declarable aún de oficio por el juez por mandato del artículo 11 del Código de Procedimiento Civil¹⁹⁸.

Así mismo, en sintonía con nuestra posición, y por considerarla una cuestión íntimamente relacionada con el derecho de acción y con el cabal y razonable cumplimiento de la función jurisdiccional, consideramos que incluso podría plantearse la falta de legitimación de alguna de las partes, a través del extraordinario recurso de Casación, aún cuando no haya sido denunciada su falta en el proceso, para ello consideramos que puede formalizarse la respectiva denuncia por defecto de actividad, por violación del debido proceso en infracción de los artículos 26, 49 y 253 de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela, e invocando la violación de la norma del artículo 140 del Código de Procedimiento, y/o las normas específicas de las cuales deriva una condición o cualidad especial o la existencia de un litisconsorcio necesario, cuando tal sea el caso. También puede denunciarse la norma que establezca una cualidad genérica (de poseedor, propietario, acreedor) cuando el actor no alegue o afirme tener dicha cualidad genérica, o afirme otra diferente. Aun cuando la norma que se denuncie como infringida pueda estar contenida en un texto legal de naturaleza sustantiva

198 **Artículo 11 del Código de Procedimiento Civil:** “*En materia civil el juez no podrá iniciar el proceso sino previa demanda de parte, pero puede proceder de oficio cuando la ley lo autorice, o cuando en resguardo del orden público o de las buenas costumbres, sea necesario dictar alguna providencia legal aunque no la soliciten las partes*”.

(Código de Comercio, Código Civil, etc.), consideramos que la denuncia en casación siempre será por defecto de actividad, pues las normas que regulan la legitimación son de naturaleza estrictamente procesal, y rigen exclusivamente en el proceso.

5.- Efectos de la declaratoria de Falta de Legitimación.-

Entendemos la legitimación como un presupuesto procesal, pues no estando válidamente conformada la relación jurídico procesal, el juez se encuentra impedido de dictar un pronunciamiento que resuelva el fondo de la controversia, que declare con o sin lugar la pretensión, debiendo en cambio proferir una sentencia inhibitoria o de sobreseimiento. No obstante lo expresado, debe tenerse cuidado al precisar las consecuencias de la declaratoria de falta de legitimación, pues no necesariamente toda sentencia inhibitoria debe implicar un sobreseimiento de la causa, pues en muchos casos (en las llamadas cuestiones dilatorias), las sentencias inhibitorias conllevan a la reposición a situaciones anteriores a los fines de subsanar los defectos que afectan al proceso.

De esta manera, se hace necesario determinar si la falta de legitimación resulta "subsanable" o si más bien, una vez determinada tal falta de legitimación o cualidad, debe ponerse fin al proceso. Así, podrían presentarse varias situaciones, a saber: 1º) podría ocurrir lo mismo que con otras cuestiones procesales, como por ejemplo la de defectos de forma de libelo, o la falta de legitimación procesal (falta de representación o incapacidad de la parte), que una vez denunciados y declarados por el Juez, pueden ser subsanados o convalidados, continuándose así con el proceso, siendo que sólo a falta de la ordenada subsanación, se extinguiría el proceso¹⁹⁹; 2º) podría ocurrir lo que sucede con el defecto de jurisdicción, la litispendencia, la cosa juzgada, la caducidad de la acción y la prohibición de la ley de

¹⁹⁹ Tal es el tratamiento que da el Código de Procedimiento Civil en su artículo 354 a la oportuna falta de subsanación de las cuestiones previas a que se refieren los ordinales 2º, 3º, 4º, 5º, y 6º del artículo 346, vale decir, falta de legitimación *ad processum*, la falta de caución o fianza necesaria para proceder al juicio, y el defecto de forma de la demanda.

admitir la acción (pretensión) propuesta, cuya declaración produce la radical terminación del proceso, es decir, producen una sentencia de sobreseimiento; 3º) podría ocurrir la suspensión del proceso, tal y como sucede en los casos de existencia de condición o plazo pendiente o de una cuestión prejudicial.

Se ha destacado, que el trato dado legislativamente a la institución de la legitimación en la causa, lejos de aclarar conceptos y desarrollar la institución, pareciera más bien dar un salto hacia atrás, por lo que, tal y como entendemos la falta de legitimación en este trabajo (como cuestión procesal) sólo encontramos soluciones en el texto de la ley para un caso específico de problemas de falta de legitimación, constituido por los defectos de legitimación ocurridos por incorrecta conformación de los litisconsorcios necesarios. Se trata de la disposición del ordinal 4º del artículo 370 del Código de Procedimiento Civil, a la que nos hemos referido *supra* (VI.3), que permite a las partes intervinientes en un proceso, llamar o citar a la causa a terceros, por ser la respectiva causa, común a éstos. La interpretación y alcance que se ha dado a esta norma, es que al observarse y declararse la incorrecta o indebida conformación de litisconsorcio necesario, resulta procedente reponer la causa al estado de que se cite o llame a juicio a los litisconsortes que no fueron oportuna y debidamente citados o llamados al proceso, por lo que resulta claro que, cuando menos, en estos casos de “defecto” de legitimación existe una norma legal y sustento jurisprudencial, que llevan a concluir que es posible subsanar tal defecto de falta de legitimación en la causa, a través de la orden y práctica de la citación de los litisconsortes no presentes, siendo que en caso de que tal falta se observe luego de admitida la demanda, tal declaratoria lógica y consecuentemente debe contener previamente la respectiva orden de reposición de la causa, y en caso de que tal pronunciamiento se haga en la oportunidad de dictar la sentencia definitiva, la misma sería inhibitoria, pero no de sobreseimiento.

Contrariamente a esta conclusión y en franco perjuicio del derecho a la tutela judicial efectiva, la Sala Social del Tribunal Supremo de Justicia, en reciente decisión concluyó:

“En relación con este aspecto procesal, esta Sala ha establecido que, en razón de la solidaridad establecida por la ley entre el beneficiario del servicio y el contratista, a los efectos del cumplimiento de las obligaciones legales y contractuales con sus trabajadores, se genera una especie de litis consorcio pasivo necesario entre las personas anteriormente mencionadas -beneficiario y contratista-, por lo que, en caso de interponerse alguna acción directamente contra el beneficiario del servicio, este se encontraría desprovisto de cualidad para sostener el juicio; en razón de que la acción así planteada, ataca los intereses tanto del beneficiario como del contratista, por ser solidarios entre sí, y por ello deben ser citados en forma conjunta a fin de que puedan desvirtuar o confirmar la pretensión del accionante.

En el caso concreto, se observa que la parte actora discrecionalmente demanda solamente al presunto beneficiario de los servicios prestados por los demandantes, y no a los patronos u obligados principales, máxime cuando se invocan los efectos de la solidaridad.

Con fundamento en los criterios apuntados, estima la Sala que, como quiera que en la presente causa no se demandó a las entidades contratistas en su condición de empleadoras de los demandantes, la sociedad mercantil C.A. Hidrológica del Centro (HIDROCENTRO), presunta beneficiaria indirecta de los servicios, no ostenta cualidad para sostener el actual juicio al no haberse consolidado el litis consorcio pasivo necesario, es decir, no se produjo el llamado o citación a la causa de todos los interesados pasivos en virtud de la indivisibilidad de la acción; por tanto mal podía el Juzgador de la recurrida establecer la responsabilidad solidaria de la demandada, sin violentar el orden público procesal. (...)

Del examen de las actas procesales, constata la Sala que la parte actora incumplió con la carga legal impuesta, toda vez que no cumplió con la carga de, generado un litis consorcio pasivo necesario, hacer el llamado a la causa de los interesados, según se estableció al decidir el recurso de control de la legalidad. **En consecuencia, se declara sin lugar la demanda.** Así se decide”. (Resaltado y subrayado nuestro)

En nuestro criterio esta decisión resulta manifiestamente desacertada: en primer lugar declaró la existencia de un litisconsorcio necesario, que efectivamente existe, pero partiendo de una base teórica equivocada²⁰⁰; y posteriormente al constatar que no fueron demandados ni citados todos litisconsorte pasivos, verificándose la falta de cualidad (para nosotros defecto de cualidad), en vez de ordenar la reposición de la causa, o declarar la inadmisibilidad de la demanda (pretensión); diferenciada y abruptamente procedió a declarar “*Sin lugar la demanda*”, con lo cual, pasó aparentemente a resolver el fondo del asunto, declarando sin lugar las pretensiones laborales deducidas.

200 Aún cuando no es el tema de este trabajo, no podemos dejar de advertir el error en que incurre la citada decisión cuando determina que existe un litisconsorcio pasivo necesario “*en razón de la solidaridad establecida por la ley entre el beneficiario y el contratista*”, pues precisa y contrariamente a lo afirmado por la Sala, la solidaridad entre deudores implica que el acreedor puede ejercer sus acciones de cobro indistintamente contra cualquiera de ellos, sin necesidad de demandarlos a todos en forma conjunta, tal y como lo define el Código Civil en su artículo 1.221. (Al respecto: **MADURO LUYANDO, Eloy y PITTIER SUCRE, Emilio**. *Curso de Obligaciones. Derecho Civil III*. Tomo I. Universidad Católica Andrés Bello. Caracas, 2004. p. 347). Sin embargo en el caso concreto, consideramos que efectivamente existe tal litisconsorcio pasivo necesario, pero en razón de las peculiaridades del proceso laboral, que contempla un desplazamiento de la carga probatoria en cabeza del patrono accionado, quien debe contestar la demanda en forma exhaustiva o pormenorizada y probar los elementos y condiciones propios de la relación laboral, lo que implica que de demandarse exclusivamente al beneficiario de la obra, y no al contratista o patrono que directamente contrató al trabajador, aquél demandado único (beneficiario) no contaría con los elementos probatorios y ni siquiera con el conocimiento de los hechos que requieren su defensa, lo que ostensiblemente lo colocaría en un estado de indefensión. Por tal motivo, en atención a estas características, se hace necesaria la presencia en juicio del contratante directo de los servicios, quien bien podría ser llamado a la causa como tercero por el mismo demandado, o incluso oficiosamente por el juez si considera que su actuación es fundamental para la realización de la justicia.

Cabe preguntarse. ¿puede concebirse la pérdida del derecho de cobro de prestaciones sociales del trabajador, por haber demandado a un solo patrono y no a todos los obligados, aún cuando existe solidaridad entre deudores?. ¿podía declararse sin lugar la demanda y el derecho al cobro de derechos laborales, cuando no se revisó ni establecido la existencia o extinción de esos derechos?. Resulta claro que obró erradamente la Sala con tal decisión, en desconocimiento de la institución procesal y de los preceptos legales, doctrinarios y jurisprudenciales que hemos verificado.

Como se ha dicho, lo pertinente en un caso como el comentado, era declarar la reposición de la causa al estado de que se citase o notificase a los otros patronos; o declarar la inadmisibilidad de la pretensión propuesta, dejando abierta la posibilidad de que se presente una nueva demanda en la que se corrija el defecto de legitimación pasiva. De nuestra parte, consideramos que ambas soluciones son legales, y de inclinarnos por alguna, en los casos de “defecto de legitimación” por incorrecta conformación de litisconsorcios necesarios, consideramos como pertinente la reposición de la causa, tal y como lo ha destacado nuestra jurisprudencia y parece desprenderse de la citadas normas del código adjetivo²⁰¹. En especial, consideramos que procede la reposición, en aquellos supuestos de indebida conformación del litisconsorcio “pasivo” necesario, como el anteriormente comentado.

No obstante la existencia y procedencia de esta posible solución legal para los supuestos de “defecto de legitimación” (reposición de la causa para subsanar el defecto); tal solución no resulta aplicable a los otros casos de “falta” de legitimación que hemos venido manejando, vale decir, cuando el propio actor no alega o afirma ser el titular del derecho que pretende o no alega tener el interés necesario, o no afirma que el demandado sea el sujeto obligado, o en los casos en que el actor no posee la especial condición o cualidad exigida por la norma para interponer una determinada pretensión

201 Tal es la solución de la legislación colombiana, según hemos referido previamente.

(legitimaciones por imperio de la ley), supuestos en los que la solución correcta, al observarse y declararse la falta de legitimación, sería declarar el sobreseimiento o terminación de la causa (inadmisibilidad de la pretensión), sin perjuicio que la misma pretensión pueda interponerse nuevamente, pero con expresa inclusión de las personas o sujetos legitimados.

En este sentido, recordemos, según señalamos en este mismo trabajo, que el Código de Procedimiento Civil Colombiano en sus artículos 83 y 99, impone dos soluciones distintas a los casos de falta de legitimación, estableciendo la terminación del proceso en caso de que no se pruebe la cualidad (especial) necesaria; y la cita de los otros litisconsortes necesarios a falta de inclusión de éstos en la demanda.

En los casos en que al actor no alegue ser el titular del derecho a ser debatido en juicio, mal puede el Juez llamar o convocar al que pareciere como auténtico titular, pues si éste no ha comparecido voluntariamente a ejercitar su derecho, no puede suplirse tal voluntad y seguirse o iniciarse de oficio un proceso donde no ha acudido alguien afirmándose titular de un derecho o interés, pues ello contravendría el principio dispositivo que rige nuestro sistema. Igual ocurre si la falta de legitimación es pasiva, pues si el actor no dirigió correctamente su pretensión en contra del sujeto o sujetos debidamente legitimados, no puede en nuestro criterio, suplir el Juez tal falta, obrando una pretensión diferente (en cuanto al sujeto) a la presentada originalmente por el actor.

En conclusión, en los casos de “defecto” de legitimación (litisconsorcios), la consecuencia debe ser la inadmisión y/o reposición de la causa para proceder al llamado de los litisconsortes necesarios, no convocados inicialmente; y en los supuestos de “falta de legitimación”, declarar en cualquier estado y grado de la causa la inadmisibilidad y acordar el sobreseimiento o terminación del proceso.

VIII.- CONCLUSIONES.

La legitimación en la causa, es una institución de carácter estrictamente procesal que, lamentablemente no ha recibido correcto tratamiento por los textos legales, sufriendo la carencia de una correcta definición doctrinaria y jurisprudencial en cuanto a su naturaleza, alcance y contenido. Peso a ello, cada día son más las posiciones doctrinarias y decisiones judiciales, que perfilan mejor su naturaleza adjetiva e insoslayable utilidad en el proceso (y sus principios rectores, celeridad, idoneidad y debido proceso).

Se ha dejado claramente establecido que para que se concrete el derecho de acción, obteniendo una sentencia que resuelva el fondo de la controversia, junto a otros presupuestos procesales, deben las partes actuantes gozar de legitimación en la causa, que es cosa distinta a la titularidad de los derechos que son objeto de controversia y decisión. Se presenta en este trabajo una propuesta para la correcta determinación de la legitimación, definiendo lo que debe afirmarse en los diferentes tipos de pretensiones, y destacando los casos de legitimación sin afirmación de titularidad de derechos. Esta fórmula, al mismo tiempo permite constatar o precisar los casos de "falta de legitimación", ante los cuales el juez, se encuentra impedido de proferir un pronunciamiento que resuelva el fondo o mérito de la controversia planteada.

Además de esta propuesta, y convencidos del verdadero alcance teleológico de la institución, concluimos que:

- 1.- La legitimación en la causa es una institución procesal distinta de la titularidad del derecho subjetivo objeto de litigio;
- 2.- La legitimación en la causa en un presupuesto procesal;
- 3.- La sentencia que declara la falta de legitimación en la causa, es

una sentencia inhibitoria y no produce cosa juzgada sobre el fondo del asunto;

- 4.- La falta de legitimación en la causa puede ser declarada de oficio y en cualquier estado y grado del proceso; y
- 5.- La Declaratoria de falta de legitimación en la causa, debe conllevar al sobreseimiento del proceso, y la declaración de defecto de legitimación (en casos de litisconsorcios necesarios), debe implicar el llamado a la causa de todos los legitimados.

BIBLIOGRAFÍA

- ALCALA-ZAMORA Y CASTILLO, Niceto.** *“Estudios de Teoría General e Historia del Proceso”*. Instituto de Investigaciones Jurídicas Universidad Nacional Autónoma de México . México 1974. Tomo I, No. 7.
- ALLORIO, Enrico.** *“Necesidad de Tutela jurídica”* en Problemas de Derecho Procesal. Traducción de Santiago Sentis Melendo. Ejea. Buenos Aires, 1964.
- ALSINA, Hugo.** *“Tratado Teórico Práctico de Derecho Procesal Civil y Comercial”*. EDIAR. 1965.
- ARANGIO - RUIZ, V.** *“Las Acciones en el Derecho Privado Romano”*. Traducción de Faustino Gutiérrez-Alviz. Editorial Revista de Derecho Privado. Madrid, 1945.
- ARCAYA, Pedro Manuel.** *“Estudio Crítico de las excepciones de Inadmisibilidad y otras previas del Derecho Procesal Venezolano”*. Tipografía Garrido. Caracas, 1955.
- AZULA CAMACHO, Jaime.** *“Manual de Derecho Procesal”*. Tomo I, Teoría General del Proceso, Séptima edición. Editorial Temis S.A. Santa Fe de Bogotá. Colombia, 2000.
- BARONA VILAR, SILVIA.** *“El Nuevo Proceso Civil. Ley 1/2000”*. Tirant lo blanch. Valencia, 2001
- BAUMEISTER TOLETO, Alberto.** *“Las Modificaciones de la Constitución Nacional. Aproximaciones en torno a algunos de sus efectos en especial a lo atinente a los conceptos de ‘Norma jurídica, Justicia, Administración de Justicia, Función del Poder Judicial, y Proceso’, entre*

otros" en III Jornadas de Derecho Procesal Civil Dr. Arístides Rengel Romberg. Universidad Católica Andrés Bello. Fundación Pérez Llantada. Caracas, 2000.

CABRERA, Jesús Eduardo, XIV Jornadas J.M Domínguez Escovar, homenaje a la memoria del Dr. Luis Loreto, Derecho Procesal Civil- El C.P.C. a dos años de su vigencia.

CALAMANDREI, Piero. *"La Génesis Lógica de la Sentencia Civil"*, en Estudios sobre el Proceso Civil. Traducción de Santiago Sentís Melendo. Editorial Bibliografía Argentina. Buenos Aires, 1945

"Instituciones de Derecho Procesal Civil según el Nuevo Código". Volumen II, Traducción de Santiago Sentís Melendo. Ediciones Jurídicas Europa- América. Buenos Aires, 1973.

CALVO BACA, Emilio. *"Derecho Procesal Civil Derecho Procesal Penal Excepciones"*. Caracas, 1983.

CARNELUTTI, Francesco. *"Instituciones de Derecho Procesal Civil"*. Biblioteca Clásicos del Derecho. Volumen 5. Editorial Harla. México 1997.

CAROCCA PEREZ, Alex. *"Garantía Constitucional de la Defensa Procesal"*. José María Bosch Editor. Barcelona, 1998.

COUTURE Eduardo. *"Estudios de Derecho Procesal Civil"*. Ediciones Depalma, Buenos Aires, 1978.

CUENCA, Humberto. *"Derecho Procesal Civil"*. Universidad Central de Venezuela. Ediciones de La Biblioteca. Caracas 1998.

CHIOVENDA, Giuseppe. *"Principios de Derecho Procesal Civil"*. Tomo I, Traducción de José Casais y Santalo. Instituto Editorial Reus, Madrid.

"Ensayos de Derecho Procesal Civil".

Traducción de Santiago Sentis Melendo. Ediciones Jurídicas Europa - América Bosch y Cía Editores. Buenos Aires 1949.

"Curso de Derecho Procesal Civil". Bi-

blioteca Clásicos del Derecho. Tomo 6. Distribuidora Haral, S.A. México 1998.

DELGADO, Francisco. "Derecho y Ciencia Jurídica en la obra de Luis Loreto", en Revista de la Facultad de Ciencias Jurídicas y Políticas de la Universidad Central de Venezuela. Caracas, 1998.

DEVIS ECHANDIA, Hernando. "Compendio de Derecho Procesal". Décima edición. Editorial ABC. Bogotá, 1985.

DOMÍNGUEZ GUILLEN, María Candelaria. "Ensayos sobre capacidad y otros temas de Derecho Civil". Tribunal Supremo de Justicia. Caracas, 2001

"La Capacidad Laboral del Menor de

Edad". En Estudios sobre Derecho del Trabajo. Vol I., TSJ Colección Libros Homenaje, No. 9. Caracas. Venezuela. 2003.

DUQUE CORREDOR, Román. "Apuntaciones Sobre el Procedimiento Civil Ordinario". 2ª Edición. Ediciones de la Fundación Projusticia, colección Manuales de Derecho. Caracas, 2000.

FIX-ZAMUDIO, Héctor. *Constitución y Proceso Civil en Latinoamérica.* Universidad Nacional Autónoma de México. México, 1974.

GOLDSCHMIDT, James. "Principios Generales del Proceso". EJEA. Buenos Aires, 1961.

GUASP, Jaime. "Derecho Procesal Civil". Segunda edición. Instituto de Estudios Políticos. Madrid, 1961.

LORETO, Luis. "Contribución al Estudio de la Excepción de Inadmi-

bilidad por Falta de Calidad”. Estudios de Derecho Procesal Civil. Volumen XIII. Universidad Central de Venezuela. Caracas, 1956.

_____ *“Consideraciones Acerca de la Teoría de la Simulación”* en Ensayos Jurídicos. Ediciones Fabreton-Esca. Caracas, 1970.

MADURO LUYANDO, Eloy y PITTIER SUCRE, Emilio. *Curso de Obligaciones. Derecho Civil III.* Tomo I. Universidad Católica Andrés Bello. Caracas, 2004.

MONTERO AROCA, Juan y ORTELLS RAMOS, Manuel. *“La Acción (Un intento de aclaración conceptual)”*. En “Temas Procesales”. Revista del Centro de Estudios de Derecho Procesal No. 10. Abril 1990. Medellín – Colombia.

MONTERO AROCA, Juan. *“Personalidad y Legitimación”*, en Ensayos de Derechos Procesal. José María Bosh Editor, S.A. Barcelona, 1996.

_____ *“Introducción al Proceso Laboral”*. 5ª edición, Marcial Pons Ediciones Jurídicas y Sociales, S.A. Madrid, 2000.

_____ *“Derecho Jurisdiccional I”* Tirant lo blanch. Valencia, 2000.

_____ *“El Nuevo Proceso Civil, nueva Ley de Enjuiciamiento Civil”*. Tirant lo blanch. Valencia, 2001.

MUCI-ABRAHAM, José. *“Contratos Mercantiles (Cuenta Corrientes y Participación)”*, Ediciones Schnell, C.A. Caracas, 1985.

PIERRE TAPIA, Oscar. *“Jurisprudencia del Tribunal Supremo de Justicia”*. Compilación de Jurisprudencia desde el año 1973. Editorial Pierre tapia. Caracas.

PESCI-FELTRI, Mario. *"Cuestiones Previas en el CPC, un análisis con vista de diez años de su aplicación"*, en XXII Jornadas J.M Domínguez Escovar. Derecho Procesal Civil. Barquisimeto, 1996.

"Teoría General del Proceso. Tomo I".
Editorial Jurídica Venezolana. Caracas.

PICÓ i JUNOY, Joan. *"Las Garantías Constitucionales del Proceso"*.
J.M. Bosch Editor. Barcelona, 1997

Pierre Tapia, Oscar. *"Compilación de Jurisprudencia del Tribunal Supremo de Justicia"*.

PUPPIO, Vicente. *"Teoría General del Proceso"*. Universidad Católica Andrés Bello. Caracas, 2002.

RAMIREZ & GARAY. *"Jurisprudencia Venezolana"*. Compilación de Jurisprudencia desde el año 1960. Ramírez & Garay, C.A. Caracas.

REDENTI, Enrico. *"Derecho Procesal Civil"*. EJEA. Buenos Aires, 1957.

RENGEL ROMBERG, Arístides. *"Tratado de Derecho Procesal Civil Venezolano"*, Según el Nuevo Código de 1987. Editorial Ex Libris. Caracas, 1991.

ROCCO, Ugo. *"Tratado de Derecho Procesal Civil"*. Editorial TEMIS DEPALMA. 1972.

ROSENBERG, Leo. *"Derecho Procesal Civil"*. Ediciones Jurídicas Europa-América. 1955.

SATA, Salvatore. *"Manual de Derecho Procesal Civil"*. Traducción de Santiago Sentis Melendo y Fernando de la Rúa. EJEA. Buenos Aires, 1972.

SENTIS MELENDO, Santiago. *“El Proceso Civil”*. Buenos Aires, 1957.

_____ *“Estudios de Derecho Procesal Civil”*. Ediciones Jurídicas Europa - América. 1967.

TORREALBA SÁNCHEZ, Miguel Ángel. *“Manual de Contencioso Administrativo (Parte General)”*. Caracas, 2009.

VESCOVI, Enrique. *“Los Recursos Judiciales y demás Medios Impugnativos en Iberoamérica”*. Ediciones Depalma. Buenos Aires, 1988.

_____ *“Teoría General del Proceso”*. 2ª Edición. Editorial Temis, S.A. Santa Fe de Bogotá. Colombia, 1999.

VON BÜLOW, Oskar. *“La Teoría de las Excepciones Procesales y los Presupuestos Procesales”*. Ara Editores. Perú, 2008.

ZOPPI, Pedro Alid. *“Cuestiones Previas y otros Temas de Derecho Procesal”*. Vadell Hermanos Editores. Valencia, 1992.

XI CONGRESO NACIONAL DE DERECHO PROCESAL. Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales. Universidad Nacional de La Plata. La Plata, 1981.

Este libro se terminó de imprimir
en febrero de 2013
en los Talleres Gráficos de:



LITO FORMAS

Calle 13 con Carrera 15, No. 15-21
Telf. (0276) 343 83 34 - 342 93 14
Barrio Obrero - San Cristóbal,
Estado Táchira, Venezuela.

Edición de 1.000 ejemplares

