



# Tutela Judicial Efectiva en la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela

**Javier Perozo y Jessica Montaner**  
*División de Estudios para Graduados.*  
*Facultad de Ciencias Económicas y Sociales*  
*Universidad del Zulia*  
*Maracaibo - Venezuela*  
*javiersaidpm@hotmail.com, jhesyka28@hotmail.com*

## Resumen

El presente trabajo tiene como propósito analizar la *Tutela Judicial Efectiva* contemplada en la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela. La metodología utilizada consistió en una revisión bibliográfica correspondiente a la temática planteada. Se encontró que, existen dos corrientes opuestas que definen el derecho a la tutela judicial efectiva; una, ha señalado que la misma se limita a lo establecido en el artículo 26 de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela; y en contraparte, otra de las corrientes afirma que el derecho a la tutela judicial efectiva queda definida por los artículos 26 y 49 referidos a las garantías constitucionales que integran el debido proceso. Se concluye que, la tutela judicial efectiva es un amplio derecho que se encuentra plasmado en la segunda corriente.

**Palabras clave:** Tutela judicial efectiva, derecho, garantía constitucional y debido proceso.

# Legal Guardianship in the Constitution of the Bolivarian Republic of Venezuela

## Abstract

The purpose of this study was to analyze effective legal guardianship contemplated in the Constitution of the Bolivarian Republic of Venezuela. Methodology used consisted of a bibliographic review corresponding to the proposed theme. It was found that two opposing currents exist that define the right to effective legal guardianship: one indicates that it is limited to what is established in article 26 of the Constitution of the Bolivarian Republic of Venezuela; the other current affirms that the right to effective legal guardianship is defined by articles 26 and 49 referring to constitutional guarantees integrated by due process. Conclusions were that effective legal guardianship is a broad right that is expressed in the second current.

**Key words:** Effective legal guardianship, right, constitutional guarantee, due process.

## 1. Introducción

Tras la Segunda Guerra Mundial se produjo el fenómeno de la constitucionalización de las garantías mínimas que debía reunir todo proceso judicial, como consecuencia del régimen político totalitario nazista, donde el irrespeto de los principios y garantías constitucionales de los ciudadanos fue el elemento característico del sistema alemán, lo que motivó y originó la inclusión de los derechos fundamentales tradicionales y procesales dentro de la Ley fundamental de la República Federal Alemana del 23 de mayo de 1949.

Luego de los procesos Nazis ordenados por el *Reich*, que se caracterizaron por la trasgresión de los derechos humanos; especialmente, en el genocidio a los judíos, sin un debido proceso previo, se

comenzó a garantizar los derechos no sólo humanos sino procesales, y nace en Europa el conocimiento de tales derechos y principios en los textos constitucionales.

En tal sentido, la constitucionalización del derecho para Rivera (2002) es el proceso de incorporación a la ley suprema o fundamental de las normas de derecho que limitan el poder del Estado y que establecen parámetros superiores a las leyes; especialmente, a la ley procesal, para que sea efectiva la realización de las libertades y la tutela de los derechos de las personas.

Para Bello y Jiménez (2004) es al sujeto o ciudadano -particular- a quien le corresponde ejercitar su derecho a las garantías constitucionales procesales, cuando es lesionado o violado su derecho, pudiendo en todo momento renunciar al ejercicio de su derecho, no así al contenido del derecho constitucional.

Obviamente, se entiende que los derechos fundamentales en su contenido son irrenunciables no así el ejercicio de esos derechos, los cuales quedan a la voluntad de los ciudadanos.

Por ello, uno de los derechos esenciales de los individuos es el derecho a la jurisdicción, que la jurisprudencia del Tribunal Supremo de Justicia en Sala Constitucional de fecha 10-05-2001 N° 708, define como “*el derecho de ocurrir ante un órgano judicial en procura de justicia*”. En orden a posibilitar el ejercicio efectivo de ese derecho el Estado debe establecer tribunales, asignarles jurisdicción y competencia y dictar normas de procedimiento.

Así mismo, el derecho a la jurisdicción no se agota con el acceso al órgano judicial, sino que debe brindar a los administrados una tutela judicial efectiva a sus derechos individuales, en orden a satisfacer un adecuado servicio de justicia. Para ello, es necesario que se cumpla la garantía del debido proceso, cuyo problema radica en el respeto del derecho de defensa y que la pretensión se resuelva mediante una sentencia que debe ser oportuna, fundada y justa.

Conviene destacar que para Pico I Junoy (1997) una cosa son los derechos del hombre y otra cosa sus garantías, siendo que las garantías constitucionales procesales, son medios procesales a través de los cuales se hace posible la realización y eficacia de los derechos constitucionales, esto es, que las garantías hacen posible los derechos constitucionales por lo que el fin de la constitucionalización de las garantías procesales no es otro que la realización de la justicia, como valor superior del ordenamiento jurídico.

También resulta pertinente acotar que el derecho a la tutela judicial efectiva se encuentra consagrado en diversos tratados aprobados y ratificados por Venezuela, tales como: La Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre, La Declaración Universal de Derechos Humanos, La Convención Americana sobre Derechos Humanos y el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos.

Siguiendo este orden de ideas, se desarrolla la presente investigación que tiene como propósito analizar la tutela judicial efectiva contemplada en la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela (CRBV). La metodología utilizada consistió en una revisión bibliográfica correspondiente a la temática planteada.

A continuación, se sistematizará la investigación mediante la distribución del trabajo en los siguientes puntos de análisis y discusión: concepto de tutela judicial efectiva, garantías que integran el derecho a la tutela judicial efectiva y convenios y tratados internacionales que contemplan el derecho a la tutela judicial efectiva.

## **2. Concepto de la tutela judicial efectiva**

Para el estudio del derecho a la tutela judicial efectiva se debe previamente aclarar lo que se entiende por tutela judicial efectiva, ya que existen dos corrientes a saber:

Una corriente ha señalado que la tutela judicial efectiva se limita a lo establecido en el art. 26 de la CBRV que establece:

“Toda persona tiene derecho de acceso a los órganos de administración de justicia para hacer valer sus derechos e intereses, e incluso los colectivos o difusos, a la tutela efectiva de los mismos y a obtener con prontitud la decisión correspondiente...” (CRBV, 1999: art. 26).

Por su parte, Pico I Junoy (1997) argumenta que el derecho a la tutela judicial efectiva comprende -palabras del Tribunal Constitucional Español- un contenido complejo que incluye los siguientes aspectos: el derecho de acceso a los tribunales; el derecho a obtener una sentencia fundada en derecho congruente; el derecho a la efectividad de las resoluciones judiciales; y el derecho al recurso legalmente previsto.

En el mismo orden de ideas, Carroca (1998) expresa que la tutela judicial efectiva garantiza: la posibilidad de acceder a los órganos jurisdiccionales iniciando un proceso; la obtención de una sentencia motivada que declare el derecho de cada una de las partes; la posibilidad de las partes de poder interponer los recursos que la ley provea; y la posibilidad de obtener el cumplimiento efectivo de la sentencia.

También es partidario de esta corriente Rivera (2002), para quien la tutela judicial efectiva no solo supone el derecho de acceso a la justicia y a obtener con prontitud la decisión correspondiente, sino que comporta de igual forma la obligación que tiene la Administración de justicia, en respeto del derecho constitucional a la igualdad prevista en el artículo 21 de la C RBV y a decidir una controversia de una manera imparcial y equitativa.

El derecho a la tutela judicial efectiva apunta a garantizar un mecanismo eficaz que permita a los particulares reestablecer una situación jurídica vulnerada y está integrado por el derecho de acceso; el derecho a la gratuidad de la justicia; el derecho a una sentencia sin dilaciones indebidas, oportuna, fundamentada en derecho y congruente; a la tutela cautelar y a la garantía de la ejecución de la sentencia (CRBV, 1999: art. 26).

Igualmente, Escovar (2001) se inclina por la corriente que se enmarca en el artículo 26 de la CRBV, y al analizar la tutela judicial efectiva ha expresado que el concepto es de raigambre española y se encuentra estrechamente vinculado con la indefensión, involucrando a otros principios como son: el derecho al acceso a los tribunales; el derecho a la efectividad de las decisiones judiciales; y el derecho al ejercicio del recurso previsto en la ley.

Al comentar el principio del debido proceso señala que es el concepto aglutinador de lo que se ha llamado el derecho constitucional procesal, que como principio constitucional alude a la suma de los derechos y garantías procesales consagrados en la Constitución.

En todo caso, este criterio evidencia una clara distinción del derecho constitucional procesal del debido proceso, y el derecho a la tutela judicial efectiva, hasta el punto de considerar, que dentro del derecho al debido proceso, se encuentra el derecho a la tutela judicial efectiva.

Puede observarse que, para los autores previamente citados el derecho a la tutela judicial efectiva se circunscribe únicamente a lo establecido en el artículo 26 de la CRBV, sin involucrar la suma de las garantías procesales consagradas en el artículo 49 de la CRBV.

En contraparte, otra corriente considera que la tutela judicial efectiva es la suma de todos los derechos constitucionales procesales plasmados en el artículo 49 de la CRBV; es decir, que por tutela judicial efectiva se entiende el derecho de acceso a los órganos de administración de justicia, el derecho a una justicia gratuita, accesible, imparcial, idónea, transparente, autónoma, independiente, responsable, equitativa, expedita, sin dilaciones indebidas, sin formalismos, sin reposiciones inútiles, derecho al debido proceso, derecho a la defensa, derecho a ser notificados de los cargos que se imputan, derecho a la presunción de inocencia, derecho de acceso a las pruebas, derecho a ser oído en toda clase de proceso, derecho a un tribunal competente, derecho a intérprete, derecho a ser juzgado por jueces naturales y derecho a no confesarse culpable, entre otros.

Esta corriente encuentra sustento en la Sentencia de la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia, de fecha 27 de abril de 2001, N° 576, expediente N° 00-2794, que ha expresado:

“La Constitución de la República en su artículo 26 consagra la garantía jurisdiccional, también llamada el derecho a la tutela judicial efectiva, que ha sido definido como aquel, atribuido a toda persona, de acceder a los órganos de administración de justicia para que sus pretensiones sean tramitadas mediante un proceso, que ofrezca una mínima garantía (...) Es, pues, la garantía jurisdiccional, el derecho de acceso a la justicia mediante un proceso dirigido por un órgano (...) para conseguir una decisión dictada conforme el derecho (...)”.

Puede apreciarse de la precedente sentencia que no basta con el hecho de que el ciudadano acceda a los tribunales, sino que se requiere la sustanciación de un juicio apegado al debido proceso, que se dicte una sentencia ajustada a derecho, y finalmente, que sea efectiva; es decir, que la decisión se pueda ejecutar (1).

Según Bello y Jiménez (2004) puede apreciarse que la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia considera la tutela judicial efectiva como un derecho bastante amplio que involucra no sólo el acceso a la justicia y a obtener una decisión razonada y justa, sino que también incluye las garantías constitucionales procesales que se encuentran en el artículo 49 de la Constitución.

En este sentido, Molina (2002) considera que la tutela judicial efectiva es una garantía constitucional procesal que debe estar presente desde el momento en que se accede al aparato jurisdiccional, hasta que se ejecuta de forma definitiva la sentencia dictada en el caso concreto, es decir, que una vez garantizado el acceso a la justicia, cada uno de los demás principios y garantías constitucionales que informan al proceso, tales como el debido proceso, la celeridad, la defensa y la gratuidad deben ser protegidos en el entendido de que el menoscabo de alguna de esas garantías, estaría al mismo tiempo vulnerando el principio a la tutela judicial efectiva.

Dentro de esta corriente también se enmarca Díaz (2004) para quien la tutela judicial efectiva se materializa a través del proceso constituido por: el libre acceso de los ciudadanos de los órganos jurisdiccionales, la plena protección cautelar, la sustanciación de un proceso debido conforme a las garantías procesales fundamentales, la correcta aplicación del derecho al caso concreto y una efectiva ejecución de lo sentenciado.

Tomando en cuenta los conceptos emitidos por tan reconocidos juristas se identifican dos corrientes claramente diferenciadas, la primera que limita el alcance de la tutela judicial efectiva a lo establecido en el art. 26 de la CRBV que engloba los siguientes derechos: el derecho de acceso a los órganos de administración de justicia., el derecho a obtener una sentencia motivada, justa, correcta y congruente, el derecho a recurrir de la sentencia y el derecho a ejecutar las decisiones judiciales. Esta corriente no involucra los derechos o garantías constitucionales procesales establecidas en el artículo 49 de la Constitución, las cuales se refieren al debido proceso legal.

Por otra parte, se tiene una segunda corriente que plantea que la tutela judicial efectiva está conformada por los artículos 26 y 49 de la CRBV, lo cual convierte a la tutela judicial efectiva en un amplio derecho protector del ciudadano.

### **3. Garantías que integran el derecho a la tutela judicial efectiva**

La definición de la tutela judicial efectiva dentro de la cual se enmarca esta investigación presenta un conjunto de derechos que desde un enfoque sistémico conforman esta institución jurídica de carácter universal. Tales derechos son los siguientes: derecho de acceso a los órganos jurisdiccionales, derecho al debido proceso; decisión ajustada a derecho; derecho a recurrir de la decisión y derecho a ejecutar la decisión.



### **3.1. Derecho de acceso a los órganos jurisdiccionales**

El acceso a los órganos de la Administración de Justicia, manifestación de la tutela judicial efectiva, se materializa y ejerce a través del derecho autónomo y abstracto de la acción, a través de la cual, se pone en funcionamiento o se activa el aparato jurisdiccional, en busca de un pronunciamiento, sea éste favorable o no al accionante, por lo que al ejercitarse la acción y obtenerse un pronunciamiento jurisdiccional, el cual pudiere acoger o no la pretensión del accionante, el derecho o garantía constitucional de la acción queda satisfecho, pues ésta no mira al pronunciamiento favorable del sujeto que haya ejercido la acción.

El pronunciamiento judicial es el elemento que satisface a la acción, pronunciamiento que puede ser acogiendo la tesis del accionante, desestimándola, incluso negando la admisión de la pretensión del accionante, situación esta última que también satisface el derecho de acción, pues hubo un pronunciamiento judicial producto del ejercicio del derecho de acción.

Cuando se ejercita el derecho constitucional de la acción como manifestación de la tutela judicial efectiva, se obtiene del Estado -encarnado en el órgano de administración de justicia- proceso, por conducto del cual se llega a la jurisdicción, es decir, a la decisión judicial.

Sobre esta manifestación de la garantía de la tutela judicial efectiva, Carroca (1998), manifiesta que el ordenamiento jurídico debe asegurar a todo sujeto que estime que un interés no le es reconocido o respetado, pueda acudir a los órganos jurisdiccionales, disponiendo de los cauces procesales adecuados para ellos, con la finalidad de perseguir a través de la acción jurídica un pronunciamiento jurisdiccional que declare un derecho en el caso concreto, es decir, pueda procurar obtener una tutela judicial efectiva.

El derecho de acceso a los órganos de administración de justicia es un derecho ejercitable por los medios legales -derechos de

configuración legal- por lo que si al ejercitarse la acción, la pretensión contenida en la demanda o solicitud no llena con los requisitos o presupuestos procesales establecidos en las leyes, debe declararse inadmisibles la demanda o solicitud, declaratoria ésta que satisface enteramente el derecho de acción como emanación del acceso a los órganos de administración de justicia, comprendido en la garantía de la tutela judicial efectiva, dicho de otra manera la declaratoria de inadmisión de una demanda o solicitud que no cumpla con los requisitos predeterminados en la ley, sin la previa tramitación de un proceso como lo sostiene Carroca (1998), no lesiona la garantía constitucional a la tutela judicial efectiva.

De esta manera, en materia civil, si la demanda es contraria al orden público, las buenas costumbres o a alguna disposición expresa de la ley, la misma deberá declararse inadmisibles, caso en el cual, se dio cabal cumplimiento al derecho constitucional de acceder a la garantía de acceso a los órganos de administración de justicia y en consecuencia a la tutela judicial efectiva.

A este respecto, Pico I Junoy (1997), expresa que el derecho al acceso a la justicia como manifestación de la tutela judicial efectiva es un derecho de prestación de configuración legal; el cual no puede ejercitarse al margen de los cauces y procedimientos legalmente establecidos, por lo que los requisitos y presupuestos procesales no responden al capricho puramente ritual del operador legislativo, sino a la necesidad de ordenar el proceso a través de ciertas formalidades objetivas establecidas en garantías de derechos e intereses legítimos de las partes.

En tal virtud, el camino al aparato judicial debe mantenerse siempre libre de cualquier tipo de obstáculos, ya sean económicos, sociales o políticos. Tradicionalmente los obstáculos económicos han sido los más nefastos en esta materia, siendo el contraprincipio "*solve et repete*" su más fiero exponente. Esta regla puede resumirse bajo la frase "pagar para poder reclamar", pues sujeta la impugnación de tributos liquidados o sanciones pecuniarias determinadas, al previo pago de los mismos.

En el Estado venezolano, dicho principio se considera abolido según sentencia de la Corte Suprema de Justicia en Sala Político Administrativa de fecha 14-10-1990, caso SCHOLL VENEZOLANA, C.A. (2).

Tal criterio ha sido ratificado, al menos en sede cautelar, por la Sala Constitucional en reciente fallo de fecha 18 de mayo de 2004, caso Agencias Generales Conaven CA, a través del cual suspendió preventivamente los efectos de la norma que consagra el “*solve et repete*” en la Ley Orgánica de Aduanas (LOA), por considerar que existen indicios graves de violación a la tutela judicial efectiva de los contribuyentes:

*“De allí que como se desprende de la disposición antes transcrita, se requiere de la parte afectada el pago de la obligación o de que se caucione “suficientemente”, de lo cual la Sala presume una restricción al derecho a la tutela judicial efectiva que comporta el acceso a la justicia, en los términos consagrados en el artículo 26 (...), la Sala (...) suspende la aplicación del artículo 133 de la Ley Orgánica de Aduanas, hasta tanto se decida el recurso interpuesto; suspensión que tiene efecto erga omnes en virtud del carácter normativo del acto contra el cual opera la cautela. Así se decide”.*

Si bien esta regla para Uribe (2002), se consideraba execrada de nuestro ordenamiento jurídico tributario, algún sector de la doctrina lo considera reinstituído, en virtud de la eliminación de la suspensión automática de los actos tributarios por obra de su impugnación, efectuada por el artículo 263 del Código Orgánico Tributario de 2001.

En síntesis, el derecho de acceso a la justicia confiere a todos los ciudadanos, la posibilidad de presentar sus conflictos a los tribunales competentes, y desde ese momento se comienza a ejercer el derecho a la tutela judicial efectiva.

### 3.2. Derecho al debido proceso

Para Díaz (2004) el derecho al debido proceso supone la sustanciación del juicio con arreglo a las garantías fundamentales de índole procesal, las cuales fundamentalmente protegen el derecho a la defensa, así como la certeza y seguridad jurídicas.

Asimismo, Bello y Jiménez (2004) plantean que el Estado debe garantizar el conjunto mínimo de garantías procesales sin lo cual el proceso judicial no será justo, razonable y confiable, garantías éstas que permiten la efectividad de la justicia, que aseguran el derecho material de los ciudadanos frente a los órganos de Administración de Justicia y que le establece limitaciones al poder ejercido por el Estado por medio de los tribunales para afectar a los ciudadanos.

En este orden de ideas, Escovar (2001) argumenta que el debido proceso es el concepto aglutinador de lo que ha llamado derecho constitucional, que como principio constitucional alude a la suma de los derechos y garantías procesales consagrados en la Constitución que le permite al justiciable obtener una justicia pronta y efectiva.

Resulta pertinente acotar que tal como lo exponen los autores citados el derecho al debido proceso engloba una serie de garantías, que se encuentran consagradas en el artículo 49 de la CRBV que podemos sintetizar tal como sigue: el derecho a la defensa (ordinal 1º); la presunción de inocencia (ordinal 2º); el derecho a ser oído por el tribunal competente (ordinal 3º); el derecho al juez natural (ordinal 4º); derecho a no confesarse culpable (ordinal 5º); el principio de validez de la confesión sólo si se ha hecho sin coacción (ordinal 6º); el principio de *nulla crimen nulla poena sine lege* (ordinal 7º); el derecho a obtener reparación del Estado por los errores judiciales (ordinal 8º).

En resumen puede definirse el derecho al debido proceso como un derecho individual de carácter fundamental integrado por un

conjunto de garantías constitucionales procesales mínimas que permiten un proceso justo, razonable y confiable.

### **3.3. Decisión ajustada a derecho**

Para Bello (2004) el operador de justicia, al momento de emitir su decisión, fallo o pronunciamiento, debe analizar los elementos de hechos controvertidos en el proceso, esto es determinar cuales fueron los hechos alegados por el actor en su escrito liberal que fueron rebatidos por el demandado al momento de presentar su contestación de la demanda, para posteriormente fijarlos a través de la valoración de los medios probatorios aportados por las partes o que oficiosamente haya ordenado, construyendo de esta manera la premisa menor del silogismo judicial; una vez fijados los hechos previo el análisis de los medios probatorios, el operador de justicia debe construir la premisa mayor del silogismo judicial, escogiendo las normas jurídicas que aplicará al caso concreto y donde subsumirá los hechos fijados -premisas menores- normas éstas que no necesariamente tienen que ser las señaladas por las partes.

A partir de esto, el juzgador en función del principio *iura novit curia*, aplica el derecho con independencia de las apreciaciones e invocaciones de las partes; fijada la premisa menor y construida la premisa mayor, subsumido los hechos fijados del caso concreto en la norma jurídica escogida por el juzgador para resolver el caso concreto, debe producirse la consecuencia contenida en la norma, la cual será en definitiva la que contenga la solución del caso concreto y que se traducirá o convertirá en el dispositivo del fallo.

Es así como, se cae en el campo de la motivación de la sentencia, donde el juzgador en la misma debe dar las explicaciones que justifiquen el dispositivo del fallo como se ha venido señalando, es el producto de la construcción de la premisa menor y mayor del silogismo judicial y de la actividad de subsumir los hechos concretos en el supuesto abstracto de la norma, actividades intelectuales éstas que deben constar en el cuerpo de la decisión.

La sentencia debe estar motivada y esta motivación se hace a través de las argumentaciones de hecho y de derecho que expliquen las razones que tuvo el juzgador para acoger o no la pretensión, en otras palabras, el dispositivo del fallo debe ser el producto de una motivación donde se explique las razones de la actividad intelectual del juzgador para la construcción de las premisas y la determinación de la consecuencia jurídica.

Escovar (2001), explica que una decisión cumple con el fundamental requisito de la motivación, cuando expresa sus razones a través de contenidos argumentativos finamente explicados, lo que significa, que el juzgador la ha elaborado con objetividad y en condiciones de imparcialidad, es decir, que como razonado, la motivación permite conocer el criterio que ha asumido el juez antes de haber tomado la decisión.

Al respecto agrega que la manera de saber si un fallo está motivado, es cuando el material jurídico suministrado en la sentencia, permite conocer cuál ha sido la aplicación del derecho al caso concreto, a partir del enunciado contenido en la premisa mayor del silogismo, es decir, habrá motivación en la medida que sea posible conocer el criterio utilizado por el juzgador para abordar el fondo del asunto jurídico debatido. De esta manera, se podría señalar que la motivación de la sentencia son las explicaciones que justifiquen el dispositivo del fallo.

Con relación a la congruencia de la sentencia, éste es uno de los requisitos que debe cumplir la sentencia y que consiste en la identidad o correspondencia formal que debe existir entre la decisión y las contrarias pretensiones de las partes, por lo que cuando existe diferencia entre lo decidido y lo controvertido, se produce el vicio de incongruencia que vicia de nulidad del fallo. El juez debe resolver sólo lo pedido y todo lo pedido.

Es así como el operador de justicia debe enmarcar su decisión, sobre los hechos que han sido alegados en la demanda y contradichos en la contestación correspondiente, es decir, que debe pronun-

ciarse, sólo sobre aquellos hechos que han sido debatidos o controvertidos por las partes en el proceso, y sobre los cuales ha recaído la actividad probatoria de éstos, pues si se pronuncia sobre algún hecho no expuesto por las partes en la fase alegatoria de proceso, se configura el vicio de incongruencia positiva; en tanto que si deja de pronunciarse sobre algún hecho controvertido en la *litis*, se produce el vicio de incongruencia negativa.

### **3.4. Derecho a recurrir de la decisión**

Como se ha venido señalando, ese conjunto de actos procesales realizados ante el órgano jurisdiccional, culmina con la decisión que dictará el operador. En esta decisión como es lógico, habrá un ganador y un perdedor, y precisamente aquel sujeto que resulte perjudicado con el fallo dictado, no con los motivos de hecho y de derecho que sostienen el dispositivo del mismo, sino con el propio dispositivo, constitucionalmente tiene el derecho de impugnar la decisión por la vía de los recursos legales que regula la Ley.

Es así como salvo los casos excepcionales señalados en la Ley y que se verán más adelante, todo sujeto perjudicado con la decisión judicial tiene el derecho a recurrir de la misma, activándose de esta manera el derecho o garantía constitucional del doble grado de jurisdicción a que se refiere el artículo 49.1 de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela, que constituye igualmente una manifestación de la garantía a la tutela judicial efectiva a que se refiere el artículo 26 *ejusdem* de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela.

### **3.5. Derecho a ejecutar la decisión**

El último de los elementos que constituyen una emanación de la garantía a la tutela judicial efectiva, es precisamente, el derecho a la efectividad de la decisión judicial, a ejecutar la orden judicial contenida en el fallo emitido, lo cual se traduce, como expresa Carroca, (citado por Bello y Jiménez, 2004: 136), que el operador de justicia que por omisión, pasividad o defecto de entendimiento, se

aparta, sin causa justificada de lo previsto en el fallo que debe ejecutarse, o se abstiene de adoptar las medidas necesarias para su ejecución, cuando le sean legalmente exigibles, desconoce la garantía a la tutela judicial efectiva a través del régimen de ejecución y efectividad en el cumplimiento de la decisión judicial.

La cosa juzgada es definida por Couture (citado por Bello y Jiménez, 2004: 137), como la autoridad y eficacia de una sentencia judicial cuando no existen contra ella medios de impugnación que permitan modificarla, definición esta de la cual se infiere, que la cosa juzgada primeramente es una autoridad, que consiste en la calidad, atributo propio del fallo que emana del órgano jurisdiccional, cuando ha adquirido el carácter de definitiva; e igualmente es una medida de eficacia, que se traduce en inimpugnabilidad de la decisión judicial, la cual se produce cuando la ley impide todo ataque ulterior tendiente a obtener la revisión de la misma materia *-nom bis in idem-* mediante la invocación de la propia cosa juzgada; en inmutabilidad o inmodificabilidad, conforme a la cual, en ningún caso, de oficio o a instancia de parte, otra autoridad puede alterar los términos de la sentencia pasada en autoridad en cosa juzgada; y coercibilidad, que permite la eventual ejecución forzada o forzosa de la sentencia.

La cosa juzgada para Henríquez (citado por Bello y Jiménez, 2004: 137), es la autoridad y eficacia que adquiere una sentencia por haber precluído, sea por consumación o falta de actividad oportuna, los recursos que contra ella concede la Ley, cuya eficacia se traduce en tres aspectos: inimpugnabilidad, conforme a la cual la sentencia no puede ser revisada por ningún otro juez, cuando se hayan agotado todos los recursos que da la Ley, inclusive el de invalidación *-nom bis in idem-*; inmutabilidad, según la cual la sentencia no es atacable indirectamente, por no ser posible un nuevo proceso sobre el mismo tema; y coercibilidad; que consiste en la eventualidad ejecución forzada en los casos de sentencia de condena.



De esta manera la cosa juzgada es la calidad o atributo que dimana de la decisión judicial -autoridad- cuando contra ella no existen medios de ataque que permitan modificarla, que le imprime eficacia, la cual se traduce en inimpugnabilidad de la decisión judicial, inmutabilidad y coercibilidad; en otras palabras, la cosa juzgada consiste en la autoridad y eficacia que alcanza una resolución judicial, cuando contra la misma no pueden ejercerse recursos ordinarios o extraordinarios que permitan su modificación.

En síntesis el derecho a la tutela judicial efectiva exige el cabal cumplimiento del mandato contenido en la sentencia, por lo que la ejecución de la sentencia es uno de los atributos esenciales del derecho fundamental a la tutela judicial efectiva.

#### **4. Convenios y Tratados Internacionales que contemplan el derecho a la tutela judicial efectiva**

Desde la perspectiva del derecho internacional el derecho a la tutela judicial efectiva se encuentra consagrado en diversos tratados aprobados y ratificados por Venezuela. Entre estos tratados encontramos los siguientes:

*a) Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre.*

Esta declaración aprobada por la Novena Conferencia Internacional Americana, en Bogotá, Colombia en 1948, expresa en su artículo XVIII:

*“Toda persona puede concurrir a los tribunales para hacer valer sus derechos. Asimismo, debe disponer de un procedimiento sencillo y breve por la cual la justicia la ampare contra actos de la autoridad que viole, en perjuicio suyo, alguno de los derechos fundamentales consagrados constitucionalmente”.*

En este artículo se observa claramente el derecho de acceso a los órganos de administración de justicia que tiene cualquier persona, el cual se encuentra consagrado en el art. 26 de la CRBV.

*b) Declaración Universal de Derechos Humanos.*

Esta declaración adoptada por la resolución 217A (III) de la Asamblea General de las Naciones Unidas del 10 de Diciembre de 1948, establece un sistema de derecho y garantías judiciales entre las que cabe citar:

*Artículo 8: Toda persona tiene derecho a un recurso efectivo ante los tribunales nacionales competentes que la ampare contra actos que viole sus derechos fundamentales reconocidos por la Constitución o por la ley.*

*Artículo 10: Toda persona tiene derecho, en condiciones de plena igualdad, a ser oída públicamente y con justicia por un tribunal independiente e imparcial, o para la determinación de sus derechos y obligaciones o para el examen de cualquier acusación contra ella en materia penal.*

De los artículos de la Declaración Universal de Derechos Humanos anteriormente citados, se observa la consagración del derecho a recurrir de una decisión y el derecho a ser oída públicamente y con justicia en condiciones de plena igualdad. Tales derechos se encuentran reflejados en el derecho positivo venezolano en el art. 49 de la CRBV.

*c) Convención Americana sobre Derechos Humanos.*

El Capítulo II sobre Derechos Civiles y Políticos de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, suscrita en San José de Costa Rica el 22 de Noviembre de 1969, se integra con una serie de disposiciones de relevante trascendencia en materia de tutela jurisdiccional, entre las que cabe destacar:

*Artículo 8: Toda persona tiene derecho a ser oída, con las debidas garantías y dentro de un plazo razonable por un juez o tribunal competente, independiente e imparcial establecido con anterioridad por la ley, en la substanciación de cualquier acusación penal formulada*

*contra ella, o para la determinación de sus derechos y obligaciones de orden civil, laboral, fiscal o de cualquier otro carácter.*

En el artículo transcrito se hace referencia a las garantías judiciales de las cuales goza toda persona ante cualquier acusación formulada contra ella; es decir, el derecho al debido proceso.

*Artículo 25: Toda persona tiene derecho a un recurso sencillo y rápido o a cualquier otro recurso efectivo ante los jueces o tribunales competentes, que la ampare contra actos que violen sus derechos fundamentales reconocidos por la Constitución, la ley o la presente convención aún cuando tal violación sea cometido por personas que actúen en ejercicio de funciones oficiales.*

Se aprecia en el artículo anterior la referencia a la protección judicial por medio del derecho que tiene toda persona contra actos que violen sus garantías a ejercer un recurso sencillo, rápido y efectivo ante los tribunales competentes.

*d) Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos.*

El Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos suscrito en Nueva York el 19 de Diciembre de 1966, establece en su parte II que los Estados se comprometen a garantizar:

*Artículo 2: Toda persona cuyos derechos o libertades reconocidos en el presente pacto hayan sido violados, podrá interponer un recurso efectivo, aún cuando tal violación hubiera sido cometida por personas que actuaban en ejercicio de sus funciones oficiales.*

En la norma transcrita se reitera el derecho que tiene toda persona a recurrir de la sentencia cuando se violan sus derechos sin menoscabo de que tal violación sea cometida por funcionarios públicos en ejercicio de sus funciones.

## **Conclusiones**

La tutela judicial efectiva es un derecho amplio, que garantiza el indiscutido carácter universal de la justicia y como institución

jurídica constitucional engloba una serie de derechos a saber: el acceso a los órganos de administración de justicia; una decisión ajustada a derecho; el derecho a recurrir de la decisión; el derecho a ejecutar la decisión y el derecho al debido proceso; por tanto, al verse vulnerados uno de estos derechos se afecta insoslayablemente la tutela judicial efectiva contemplada en los artículos 26 y 49 de la CRBV.

En tal sentido, resulta evidente que la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela consagra el derecho de la tutela judicial efectiva como resultado final de la existencia de un proceso judicial, el cual se da sólo posteriormente a la noción de un debido proceso, toda vez que la afirmación de la efectividad de la protección jurisdiccional sólo se puede concretar después del desarrollo de un proceso adecuado, cuyo acto esencial y final pueda producir el vencedor en juicio, eficaces resultados, en el sentido de que como señala la doctrina la tutela judicial no será efectiva si el órgano jurisdiccional no reúne ciertas condiciones y antes de dictar una sentencia sigue un proceso investido de los derechos que hagan posible la defensa de las partes.

De ahí que la tutela judicial efectiva presupone un debido proceso pero sin negar con ello que ambas se hayan íntimamente relacionadas entre sí, formando parte de un todo.

### **Notas**

1. En otra sentencia de fecha 10 de mayo de 2001, N° 708, expediente N° 00-1683 referida a la tutela judicial efectiva la Sala Constitucional del TSJ expresó: “El derecho a la tutela judicial efectiva, de amplísimo contenido, comprende el derecho a ser oídos por los órganos de Administración de Justicia establecidos por el Estado; es decir, no sólo el derecho de acceso sino también el derecho a que, cumplidos los requisitos establecidos en la leyes adjetivas, los órganos judiciales conozcan el fondo de las pretensiones de los particulares y, mediante una decisión dictada en derecho, determinen el contenido y la extensión del derecho deducido, de allí que la vigente Constitución señale que no se sacrificará la justicia por la omisión de formalidades no esenciales y que el proceso constituye un instrumento fundamental para la realización de la justicia (art. 257). En un Estado social de derecho y de justicia (art. 2 de la vi-

gente constitución) donde se garantiza una justicia expedita si dilaciones indebidas y sin formalismo o reposiciones inútiles (art. 26 *eiusdem*), la interpretación de las instituciones procesales debe ser amplia, tratando que si bien el proceso sea una garantía para que las partes puedan ejercer su derecho de defensa, no por ello se convierta en una traba que impida lograr las garantías que el art. 26 constitucional instauro”.

2. Este Supremo Tribunal, en sala Político Administrativa, reconoce expresamente - y así lo declara formalmente - la preferente aplicación del artículo 68 de la Constitución sobre los artículos 137 de la Ley Orgánica de Aduanas y 462 de su Reglamento; textos - legal y reglamentario - que, en cuanto condiciona económicamente el acceso de los particulares al Poder Judicial constituyen una violación flagrante del derecho a la defensa, garantizado por la transcrita norma constitucional. En virtud de lo cual, se abstiene la Sala de aplicar los señalados al caso de autos, y así lo declara igualmente”.

### **Lista de Referencias**

- ASAMBLEA NACIONAL CONSTITUYENTE. CONSTITUCIÓN DE LA REPÚBLICA BOLIVARIANA DE VENEZUELA. 1999. Gaceta Oficial N° 5.453 Extraordinario, del 24 de marzo 2000.
- ASAMBLEA NACIONAL. CÓDIGO ORGÁNICO TRIBUTARIO. Gaceta Oficial N° 37.305, del 17 de octubre de 2001.
- BELLO, H., JIMÉNEZ, D. **Tutela Judicial Efectiva y otras Garantías Constitucionales Procesales**. Primera Edición. Caracas, Venezuela. Ediciones Paredes. 2004.
- BLANCO-URIBE, A. Eliminación de los efectos suspensivos de los Recursos Tributarios. Una Inconstitucionalidad. En: **Estudios sobre el Código Orgánico Tributario de 2001**. Primera Edición. Caracas, Venezuela. Editorial Libresca. 2002.
- CARROCA PÉREZ, A. **Garantía Constitucional de la Defensa Procesal**. Barcelona. 1998.
- DÍAZ, V. **La Garantía Constitucional de la Tutela Judicial Efectiva y las Prerrogativas Fiscales de Índole Procesal en el Contencioso Tributario Venezolano**. Ponencia presentada en la Séptimas Jornadas Venezolanas de Derecho Tributario. Editorial de la Asociación Venezolana de Derecho Tributario (AVDT). Caracas. Noviembre. 2004.

- ESCOVAR, R. **La Motivación de la Sentencia y su Argumentación Jurídica**. Caracas. Editado por la Academia de Ciencias Políticas y Sociales. 2001.
- HENRIQUEZ LA ROCHE, R. **Código de Procedimiento Civil**. Edición Centro de Estudios Jurídicos del Zulia. Caracas. 1998.
- MOLINA, R. **Reflexiones sobre una Visión Constitucional del Proceso, y sus Tendencias Jurisprudenciales. Hacia un Gobierno Judicial**. Ediciones Paredes 2002.
- PICO I JUNOY, J. **Las Garantías Constitucionales del Proceso**. Barcelona. 1997.
- RIVERA, R. **Aspectos Constitucionales del Proceso**. Tribunal Supremo de Justicia. Libro Homenaje a José Andrés Fuenmayor. Tomo II. Caracas. 2002.