

TUTELA JUDICIAL EFECTIVA EN LOS PROCESOS DE DERECHO INTERNACIONAL PRIVADO

Yaritza Pérez Pacheco*

Cada día aumenta el número de litigios vinculados con ordenamientos jurídicos extranjeros, con lo cual los jueces se enfrentan a los problemas propios de la internacionalización del proceso: citar al demandado, notificarle una actuación a alguna de las partes, evacuar una prueba, ejecutar una medida cautelar o, incluso, ejecutar una sentencia fuera del lugar del proceso. Estas dificultades constituyen el objeto de estudio del Derecho procesal internacional. En tal sentido, esta área del Derecho internacional privado es la encargada de resolver los problemas procesales asociados al fraccionamiento jurídico del mundo y a la división territorial de los servicios jurisdiccionales estatales. Pero, en ningún caso, este fraccionamiento puede constituir un obstáculo para el ejercicio de los derechos subjetivos.

La Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia de manera reiterada ha sostenido, con respecto a la tutela judicial efectiva consagrada en el artículo 26 de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela de 1999¹, que se trata de un “*postulado de Derecho Constitucional Procesal que impregna cada una de las leyes procesales*

* Abogada, Universidad Central de Venezuela (UCV); Magister Scientiarum en Derecho Internacional Privado y Comparado, UCV; Doctora en Derecho, Universidad Nacional Autónoma de México (UNAM); Investigador-Docente, Sección de Derecho Internacional Privado y Comparado del Instituto de Derecho Privado, UCV; Profesora de pregrado y posgrado.

1 Artículo 26: 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 y reposiciones inútiles.

cuyo fin último es hacer prevalecer en cada juicio el valor justicia, como pilar del Estado venezolano"². Así entendida, la tutela judicial efectiva es una garantía procesal constitucional, también conocida como garantía jurisdiccional.

La finalidad de la "constitucionalización" de las garantías procesales es lograr la justicia, como "uno de los valores fundamentales presentes en todos los aspectos de la vida social, por lo que debe impregnar todo el ordenamiento jurídico y constituir uno de los objetivos de la actividad del Estado, en garantía de la paz social"³.

En este contexto, ante "un supuestos de hecho relacionados con los ordenamientos jurídicos extranjeros" (artículo 1 de la Ley de Derecho Internacional Privado)⁴., resulta imperativo velar porque se respete la tutela judicial efectiva, de manera que el carácter internacional de la relación jurídica sometida a consideración del órgano jurisdiccional venezolano, no constituya ninguna desventaja para hacer valer los derechos e intereses de los sujetos de derecho, garantizándose la tutela judicial efectiva, tal como lo ordena el mencionado artículo 26.

La Sala Constitucional, en sentencia 826 de fecha 19 de junio de 2012, al declarar sin lugar el recurso de nulidad del párrafo único del artículo 16 del Código de Procedimiento Civil, estableció que "los derechos a la tutela judicial efectiva, a la defensa, al debido proceso, y el principio pro actione", si bien constituyen derechos constitucionales su protección "no está reñida con el criterio de la legalidad de las normas procesales, el cual le permite al legislador el establecimiento de normas adjetivas que regulan los requisitos de procedencia, modo, tiempo y lugar entre

2 TSJ/SC, sentencia N° 1042, del 18/07/2012, caso: Alejandro Eugenio Iranzo Badía y María Victoria Adamowicz de Iranzo. Se ratifica el criterio de la Sala en sentencia N° 708 del 10/05/2001, caso: Juan Adolfo Guevara, Eneyda Josefina Yáñez de Mariño y otros; TSJ/SC, sentencia N° 1963 del 16/10/2001, caso: Luisa Elena Belisario de Osorio.

3 TSJ/SC, sentencia N° 708, 10/05/2001.

4 Gaceta Oficial N° 36.511 del 06/08/1998.

otros, de diversas acciones con las que se pretendan la satisfacción de una pretensión específica y la obtención de una decisión ajustada a derecho”⁵.

En este sentido, en el tema que nos ocupa, la tutela judicial efectiva en los procesos de Derecho internacional privado, es importante destacar un principio generalmente aceptado en materia de competencia y forma del procedimiento, según el cual los tribunales de cada Estado aplican su propio Derecho procesal con independencia de que al fondo del asunto le sea aplicable el Derecho venezolano o un Derecho extranjero. Nos referimos a la regla *lex fori regit processum*.

En nuestro sistema esta regla se establece expresamente en el artículo 314 del Código Bustamante, de conformidad con el cual “*La ley de cada Estado contratante determina la competencia de los tribunales, así como su organización, las formas de enjuiciamiento y de ejecución de las sentencias y los recursos contra sus decisiones*”. Por su parte, en las fuentes internas el artículo 56 de la Ley de Derecho internacional privado, también consagra el principio en los siguientes términos: “*La competencia y la forma del procedimiento se regulan por el Derecho del funcionario ante el cual se desenvuelve*”. Estas normas ordenan que la actividad procesal de los tribunales venezolanos se rija por el Derecho procesal venezolano.

Podemos, en tal sentido, afirmar que el contenido material del derecho subjetivo y su titularidad, calificados como aspectos de fondo, se rigen por la *lex causae*, entendida como el Derecho que, de conformidad con las normas de conflicto, debe ser aplicado a la relación y que puede ser el propio o uno extranjero. Pero la implementación procesal de tales derechos debe estar gobernada por el Derecho procesal del Estado cuyos jueces estén conociendo del asunto. En otras palabras, el operador jurídico debe distinguir aquellas normas que rigen las formas relativas a la organización del proceso –*ordenatoria litis*– y las que rigen todo lo concerniente al fondo del proceso –*decisoria litis*–. Las primeras tienen carácter estrictamente territorial, es decir, están sometidas al

5 TSJ/SC, sentencia N° 826 del 19/06/2012, caso: Recurso de Nulidad por inconstitucionalidad del artículo 16 del Código de Procedimiento Civil Venezolano.

Derecho del foro, y las segundas pueden estar sometidas a un Derecho diferente.

El principio *lex fori regit processum* se encuentra íntimamente ligado al principio de legalidad de las formas, según el cual los actos del proceso deben practicarse de acuerdo con las formas consagradas en el ordenamiento jurídico. Este último, es abordado en la sentencia 826, en la cual se señala que este principio se aplica, “*aún y cuando el artículo 257 de la Constitución impone para la realización de la justicia, la instauración de un proceso libre de formalismos inútiles*”. Al respecto, la Sala llega a la conclusión “*que las leyes procesales buscan dar protección a los sujetos del proceso, otorgando, además de seguridad jurídica, certeza, al disponer reglas previamente establecidas que fijen un orden en el proceso a objeto que la acción interpuesta obtenga el fin perseguido, sin permitir que los involucrados en la causa olviden la existencia de los requisitos prede-terminados por la ley; por lo que no siempre las exigencias de requisitos, presupuestos procesales, o el establecimiento de causales de inadmisibilidad en determinadas acciones, ocasionan per se un perjuicio al derecho de acción de los justiciables*”⁶.

En definitiva, las formas procesales otorgan “*integridad y linealidad al proceso*”, y si bien “*no se sacrificará la justicia por la omisión de formalidades no esenciales*” (artículo 257 constitucional), esto no quiere decir que las formas procesales carezcan de significación en la ordenación del proceso, sino que deben prevalecer “*aquellos requisitos imprescindibles e inherentes a su naturaleza procesal, y sin cuya presencia, perdería el proceso su finalidad como instrumento dirimente de los problemas judiciales entre las partes, primordial para la paz social*”⁷. En tal sentido, el proceso es un medio para la realización de la justicia, y le corresponde al Estado garantizarla en los términos previstos en el artículo 26 constitucional: “*una justicia gratuita, accesible, imparcial, idónea, transparente, autónoma, independiente, responsable, equitativa y expedita, sin dilaciones indebidas, sin formalismos o reposiciones inútiles*”.

6 TSJ/SC, sentencia N° 826 del 19/06/2012.

7 TSJ/SC, sentencia N° 826 del 19/06/2012.

La garantía constitucional a la tutela judicial efectiva es de amplio contenido, ya que comprende un catálogo de derechos que no pueden ser aislados entre sí, pues carecería de contenido. Estos son, entre otros:

- a. Derecho de todos los ciudadanos de acceder a los órganos de administración de justicia para hacer valer sus derechos e intereses;
- b. Derecho a ser oído 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 las leyes adjetivas, los órganos judiciales conozcan el fondo de las pretensiones de los particulares y, mediante una decisión ajustada al ordenamiento jurídico, determinen el contenido y la extensión del derecho deducido⁸, aun cuando la resolución no sea favorable a los requerimientos del solicitante⁹;
- c. Derecho a asistencia jurídica (asistencia de letrados) en todo estado y grado del proceso;
- d. Derecho a que la controversia sea resuelta en un plazo razonable;
- e. Derecho a obtener una sentencia fundada en derecho que ponga fin al proceso. El contenido de este derecho se compone de dos exigencias: (i) que las sentencias sean motivadas¹⁰, y (ii)

8 Por ello, la Constitución vigente señala 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 (artículo 257). Ver, entre otras TSJ/SPA, sentencia N° 409, 20/03/2001, caso: Policarpo Antonio Rodríguez; TSJ/SC, sentencia N° 708, 10/05/2001.

9 TSJ/SC, sentencias N° 3711, del 06 /12/2005, caso: Dámaso Aliran Castillo Blanco y otros.

10 “El vicio de inmotivación o denuncia por defecto de actividad, se fundamenta en el artículo 313, ordinal 1 de nuestro C.P.C, en cuanto al segundo supuesto relativo al incumplimiento de los requisitos de la sentencia. La inmotivación viola el derecho de la defensa, contenido en el artículo 15 del C.P.C, así como el artículo 49 de nuestra Constitución, y el artículo 26 constitucional relativo a la tutela judicial efectiva como principio de orden público” Cfr. Inmotivación de la sentencia como violación a la tutela judicial efectiva y el debido proceso, Centro de Investigaciones Jurídicas de la Academia de Ciencias Políticas y Sociales, del 16/04/2013,

que sean congruentes¹¹. De manera que una sentencia inmotivada no puede considerarse fundada en derecho, siendo lesiva del artículo 26 de la Constitución¹².

- f. Derecho a obtener pronta y acertada ejecución de los fallos favorables, esto es, a que, una vez dictada sentencia motivada y congruente, la misma se ejecute para que se verifique la efectividad de sus pronunciamientos¹³.
- g. Derecho a la tutela judicial cautelar. Todo Juez, por el hecho de tener la potestad de ejecutar o hacer ejecutar lo juzgado, ostenta un poder cautelar general que le permite tomar cualquier medida cautelar que resulte necesaria para la eficaz ejecución de lo juzgado. El juez lo único que debe valorar para la adopción de una medida cautelar, es la concurrencia del *fumus boni juris* y del *periculum in mora*, requisitos legitimadores para la adopción de medidas cautelares, y que constituyen garantía suficiente de que las sentencias de fondo que se dicten sean plenamente ejecutables, evitándose que los efectos del proceso, perjudiquen a quienes tienen razón, quedando así, garantizado el derecho fundamental de los ciudadanos a una tutela judicial efectiva¹⁴;

con ocasión del comentario a una decisión del TSJ/SCC, sentencia N° 115 del 22/03/2013, caso: Wagib Coromoto Latuff Vargas y Wardien Latuff Vargas.

11 TSJ/SC, sentencias N° 484 del 12/04/2011, caso: Hospital de Clínicas Caracas, C.A.; N° 3711, del 06/12/2005; N° 1893 del 12/08/2002, caso: Carlos Miguel Vaamonde Sojo.

12 TSJ/SC, sentencia N° 1963 del 16/10/2001, caso: Luisa Elena Belisario de Osorio.

13 TSJ/SPA, sentencia N° 409, 20/03/2001; TSJ/SC, sentencia N° 72, 26/01/2001, caso: Iván Pacheco Escriba y William Iván Pacheco García; TSJ/SC, sentencia N° 708, 10/05/2001; TSJ/SPA, sentencia N° 2762, 20/11/2001, caso: Compañía Anónima Nacional Teléfonos de Venezuela (CANTV); TSJ/SPA, sentencia N° 662, 17/04/2001, caso: Sociedad De Corretaje de Seguros CASBU, C.A.

14 TSJ/SPA, sentencia N° 662, 17/04/2001.

- h. En materia de arbitraje también se ha reconocido “*la existencia de un derecho fundamental al arbitraje que está inserto en el derecho a la tutela jurisdiccional eficaz*”¹⁵.

Cada uno de estos derechos a su vez tiene un contenido específico, el cual ha sido objeto de desarrollo por parte de las Salas del Tribunal Supremo de Justicia, en particular de la Sala Constitucional.

Así, por ejemplo, en la sentencia 826 del 19 de junio de 2012, cuando se afirma que la tutela judicial efectiva comprende el derecho de todo ciudadano de acceder a la justicia (principio *pro actione*), a que los juicios se desarrollen dando cumplimiento con las garantías debidas, a la obtención de una sentencia cuya ejecución no sea ilusoria y a que los requisitos procesales se interpreten en el sentido más favorable a la admisión de las pretensiones procesales, se está demarcando el ámbito de la tutela judicial efectiva y los presupuestos que deben coincidir a fin de que los sujetos de derecho obtengan en los órganos del Poder Judicial la protección de sus derechos¹⁶. De tal manera que las condiciones y requisitos de acceso a la justicia no deben imposibilitar o frustrar injustificadamente el ejercicio de la acción a través de la cual se deduce la pretensión, toda vez que “*el propio derecho a la tutela judicial efectiva garantiza la posibilidad de ejercicio eficiente de los medios de defensa, así como una interpretación de los mecanismos procesales relativos a la admisibilidad que favorezca el acceso a los ciudadanos a los órganos de justicia*”¹⁷.

Otro ejemplo, en el respeto al derecho a la obtención de una sentencia motivada, razonable y congruente, el juez competente al momento de decidir la pretensión interpuesta debe pronunciarse respecto a todos los alegatos formulados por las partes, así como los elementos probatorios (útiles y pertinentes) que se encuentren en el expediente, a fin de

15 TSJ/SC, sentencia N° 1067 del 31/01/2010, caso: Recurso de revisión de la sentencia N° 687 de la SPA del 21/05/2009.

16 TSJ/SC, sentencia N° 826 del 19/06/2012. Se ratifica el criterio ya expuesto en sentencias N° 2229 del 20/09/2002; N° 1064 del 19/09/2000, en relación con el alcance del principio *pro actione* (a favor de la acción).

17 TSJ/SC, sentencia N° 826 del 19/06/2012.

emitir un fallo coherente y justo, so pena de vulnerar la garantía a la tutela judicial efectiva de las partes¹⁸.

La garantía a una tutela judicial efectiva reconocida por el artículo 26 constitucional es la que avala la libertad de acceso de todos los ciudadanos a los tribunales de justicia, de conformidad con lo pautado en la ley, que a su vez ofrece distintas vías procesales. Estas normas de procedimiento que regulan dichas vías, son preceptos que establecen los mecanismos de impugnación a través de los cuales tal derecho ha de ejercerse¹⁹.

La conjugación de los artículos 2, 26 y 257 de la Constitución, obliga al juez a interpretar las instituciones procesales de manera amplia y al servicio de un proceso, cuya meta es la resolución del conflicto de fondo, de manera imparcial, idónea, transparente, independiente, expedita y sin formalismos o reposiciones inútiles²⁰. Si bien el proceso se constituye en una garantía para que las partes puedan ejercer su derecho de defensa, no debe convertirse en una traba que impida lograr las garantías que el artículo 26 constitucional instaura.

La tutela judicial efectiva no es una garantía absoluta e incondicional del Estado; la misma ha sido establecida fundamentalmente para

18 TSJ/SC, sentencias N° 134 del 26/02/2013, caso: Mery Elena Surjan de García y Ariel Antonio García Mujica; N° 484 del 12/04/2011; N° 1893 del 12/08/2002.

19 TSJ/SC, sentencia N° 578, del 30/03/2007, caso: BARIVEN, S.A. y Petróleos de Venezuela, S.A. (PDVSA).

20 “Asimismo y visto que los artículos 2, 26 y 257 de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela, obligan al juez a interpretar las instituciones procesales al servicio de un proceso cuya meta es la resolución del conflicto de fondo, de manera imparcial, idónea, transparente, independiente, expedita y sin formalismos o reposiciones inútiles, considera esta Sala, en virtud de que el trámite de jurisdicción voluntaria no está conformado por una serie preclusiva de actos procesales como carga de los solicitantes (proposición de demanda, contestación, pruebas, informes, etc.), aunado a la circunstancia de que la solicitud o pretensión deben proponerla personalmente los cónyuges, en la cual no se admite la representación, a partir de la publicación del presente fallo se flexibiliza el contenido del artículo 514 de la Ley Orgánica para la Protección de Niños, Niñas y Adolescentes, en el entendido de que en estos casos no se realice la audiencia preliminar que contempla la citada disposición legal. Así se establece.” TSJ/SCS, sentencia N° 969 del 08/08/2012, caso: Juan Manuel Silva Fernández y Pamela Montecino Mejías.

la protección y respeto de los derechos de los individuos, de manera que el legislador puede establecer límites al acceso a la justicia, siempre que sean razonables y proporcionales a su finalidad²¹. En efecto, cada Estado ejerce la tutela jurisdiccional sobre las personas, cosas y actos jurídicos, reservándose la jurisdicción de sus tribunales en ciertas situaciones señaladas expresamente y prohibiendo que algunos asuntos sean dirimidos por una jurisdicción extranjera (supuestos de jurisdicción exclusiva de los tribunales venezolanos).

Pero el ejercicio del poder jurisdiccional de un Estado está limitado a su territorio, de manera que a nivel internacional, más allá de asegurar el acceso a los tribunales, las notificaciones regulares, la práctica de pruebas y la ejecución de las sentencias, el Estado debe establecer mecanismos para paliar los efectos que, sobre los particulares, pueda tener el fraccionamiento de los sistemas judiciales. Para ello, se reconoce que la tutela judicial efectiva en el plano internacional se garantiza de varias maneras. En primer lugar, a través de una tutela por declaración, relacionada con el ejercicio de la jurisdicción y, en segundo lugar, a través de una tutela por reconocimiento, que tiene que ver con la eficacia de decisiones extranjeras.

Dos importantes consecuencias se derivan de semejante razonamiento. La primera es la necesaria regulación coordinada de la reglas sobre jurisdicción y reconocimiento. Consideremos que cuando el sistema de jurisdicción no atribuye competencia a los tribunales venezolanos para conocer de un determinado asunto presupone, implícitamente, la existencia de un foro extranjero competente, pues en caso contrario habría un grave riesgo de denegación de justicia. Así, el hecho de no declarar competentes a los tribunales venezolanos puede calificarse como una especie de remisión implícita, en el sentido de que se reconoce que un tribunal extranjero puede conocer del litigio y que la decisión que allí se dictare podrá ser reconocida por nuestros tribunales. La segunda idea implica ver las cosas a la inversa, es decir, cuando el ordenamiento venezolano rechaza el reconocimiento de una

21 Elisa Pérez Vera (Coordinadora): *Derecho Internacional Privado*, Vol. I, 2ª edición. Madrid. Colex, Universidad Nacional de Educación a Distancia, 2000, pp. 290-291.

decisión extranjera, ello puede implicar la atribución de jurisdicción a nuestros tribunales para resolver el litigio. Caso contrario, podríamos estar frente a una denegación de justicia.

Por otra parte, es necesario también considerar que los sistemas de Derecho procesal internacional son diseñados a partir del llamado principio de fungibilidad de los servicios jurisdiccionales. Tal principio implica que tal como reconocemos otros Estados, nuestro sistema procesal reconoce la existencia de otras jurisdicciones equiparables a la venezolana; y por lo tanto, potencialmente susceptibles de ofrecer una tutela judicial declarativa en las mismas condiciones.

No olvidemos, que todo sistema de Derecho procesal internacional debe también fundamentarse en el principio de cooperación internacional, de manera que aunque no se ejerza la jurisdicción sobre un caso concreto, el Estado puede, además de eventualmente reconocer la decisión extranjera, coadyuvar a la resolución del litigio en el extranjero, mediante la tramitación de las notificaciones, citaciones o pruebas que deban realizarse en Venezuela, para surtir sus efectos en el proceso que se lleva a cabo en el Estado extranjero que solicita la cooperación. En este sentido, es necesario añadir un tercer tipo de tutela judicial en el plano internacional, definida por la doctrina como tutela por instrucción.

Para finalizar estas breves reflexiones sobre la tutela judicial efectiva en los procesos con elementos de extranjería, es oportuno recordar que los derechos que integran esta garantía constitucional la confía el Estado a los órganos que conforman el Poder Judicial venezolano, a los cuales corresponde el ejercicio de la potestad jurisdiccional de acuerdo con las normas sobre jurisdicción y procedimiento. En efecto, la Constitución en el Título V, Capítulo III (Del Poder Judicial y el Sistema de Justicia), artículos 253 al 272, establece que la potestad de administrar justicia corresponde a los órganos del Poder Judicial, el cual está constituido por el:

“(...) Tribunal Supremo de Justicia, los demás tribunales que determine la ley, el Ministerio Público, la Defensoría Pública, los órganos de investigación penal, los o las auxiliares y funcionarios o funcio-

narias de justicia, el sistema penitenciario, los medios alternativos de justicia, los ciudadanos que participan en la Administración de Justicia conforme a la ley y los abogados autorizados para el ejercicio” (artículo 253).

En el orden civil, el artículo 1 Código de Procedimiento Civil establece la estructura general de los órganos jurisdiccionales, al prever el principio de unidad de la jurisdicción, la cual está integrada por los órganos jurisdiccionales ordinarios y especiales²². En definitiva, el sistema de reglamentación estatal deberá encontrarse estructurado por normas sobre jurisdicción que han de suponer para el demandante la garantía de acceso a la justicia y, para el demandado la garantía del derecho a la defensa, con la finalidad de impedir que se le imponga una carga irrazonable, obligándole a defenderse ante tribunales de un Estado con el cual el litigio no presenta vínculos suficientes²³.

22 Artículo 1: La jurisdicción civil, salvo las disposiciones especiales de la ley, se ejerce por los Jueces ordinarios de conformidad con las disposiciones de este Código. Los Jueces tienen la obligación de administrar justicia tanto a los venezolanos como a los extranjeros, en la medida en que las leyes determinan su competencia para conocer del respectivo asunto. Ver comentarios de Ricardo Henríquez La Roche: *Código de Procedimiento Civil*, T. I, 2ª reimpresión. Caracas, 1995, pp. 9-1

23 TSJ/SPA, sentencia N° 1359, 13/06/2000, caso Molinos Carabobo, C.A. vs. Filippous Filippous. Ver Miguel Virgós Soriano: *Lugar de celebración y ejecución en la contratación internacional*. Madrid. Tecnos, 1989, pp. 62 y ss.