

La acción procesal y sus diferencias con la pretensión y demanda *

Johanna H. Montilla Bracho.**

Resumen

El derecho de acción, representa uno de los pilares fundamentales de la tutela judicial efectiva, y es considerado por la doctrina como un metaderecho; sin embargo, en la práctica jurídica y en la legislación venezolana, en ocasiones llega a confundirse con otras instituciones como la pretensión y la demanda, las cuales si bien es cierto, se encuentran íntimamente relacionadas, sus funciones dentro del derecho son distintas. A continuación se presenta un breve análisis sobre las diferencias entre la acción, pretensión y demanda, el cual fue realizado a través de una investigación documental sobre la base de doctrina nacional e internacional y jurisprudencia venezolana.

Palabras claves: Acción, Pretensión, Demanda.

Abstract

The right of action, represents one of the fundamental columns of the judicial effective guardianship, and is considered by the doctrine as a meta-law. Nevertheless, in the juridical practice and in the Venezuelan legislation, in occasions it gets confused with other institutions like the pretension and the lawsuit, even when both are intimately related, their functions inside the right sound different. Followed, a brief analysis is presented on the differences between the action, pretension and

* Fecha de Recibido: 17/11/2008 Fecha de Aceptación : 19/12/2008

** Abogada, Magister en Derecho Mercantil, Diplomada en Gerencia Docente, Profesora de la Universidad Rafael Urdaneta, Profesora de la Maestría de Derecho Mercantil de la Universidad Rafael Bellosó Chacín.

lawsuit, which was realized across a documentary research on the base of national and international doctrine and Venezuelan jurisprudence.

Keywords: Action, Pretension, Lawsuit.

Sección I. Introducción:

Durante la historia, se ha venido observando como la humanidad ha creado distintos métodos y procedimientos en busca de la justicia como parte del equilibrio social. Desde la famosa Ley del Talión¹ hasta el presente siglo XXI se ha verificado un notable avance en los mecanismos utilizados por el hombre para procurar la equidad. Sin embargo como elemento constante se ha mantenido la actuación en particular de cada individuo interesado en reclamar el respeto a sus derechos violentados.

Ahora bien, en la actualidad la sociedad universalmente hablando, goza de una dinámica más o menos uniforme para que el ciudadano común obtenga justicia. Así, quien se considere agraviado, dirige su reclamo ante el órgano competente (representante del Estado), para exigir su participación activa en la búsqueda de una solución para la reparación del daño sufrido.

Entonces, se presenta la acción como herramienta fundamental, la cual le permite al justiciable obtener el acceso debido a la jurisdicción, denominada como tal, aquella función pública realizada por el Estado a través de sus órganos competentes para dirimir conflictos y satisfacer las aspiraciones de los particulares. Ciertamente, tal y como lo señala Eduardo Couture (COUTURE, 1981:69), la Acción “nace históricamente como una supresión de la violencia privada, sustituida por la obra de la comunidad organizada”.

En efecto, simplifícadamente, parece estar muy claro la figura jurídica de la Acción como instrumento elemental para la obtención de justicia; empero, constantemente se ha comprobado la complejidad de su conceptualización e inclusive se le suele confundir con otras figuras del derecho, básicamente con la pretensión y con la demanda.

En este sentido, la Acción como elemento del derecho, ha sido interpretada desde concepciones diversas, todas las cuales han tratado de definir jurídicamente, dicho vocablo.

¹ Derecho de venganza regulado por los grupos sociales ya organizados estableciéndose por la autoridad común limitaciones al mismo, fijando una proporcionalidad entre la ofensa y el castigo. Este principio se encuentra en el Código de Hammurabi, en la Legislación Mosaica, y en la Ley de las XII Tablas (Osorio, 1989)

Hugo Alsina, citado por Ríos (RIOS, 2007), realiza un estudio sobre las teorías que tratan de definir el derecho de Acción, realizando la siguiente clasificación. En primer lugar, aquellas que consideran la acción como un elemento sustancial, por lo tanto no se concibe la Acción sin un derecho que lo fundamente, postura introducida por Savigny. Por otro lado se encuentra la postura nacida de Windscheid y compartida por Wash, la cual presenta a la Acción como un derecho autónomo pero de carácter concreto.

Asimismo aparece aquella que proclama el carácter abstracto de la Acción, desvinculando totalmente al derecho material, pues puede ser introducida por alguien quien posteriormente resulta no ser el titular del derecho. Rocco, Carnellutti y Couture, apoyan esta tendencia con sus respectivas variantes; y finalmente de los criterios anteriores han nacido con el pasar de los años innumerables vertientes, las cuales han tratado de explicar la definición de la Acción, desde eliminar su carácter procesal según Guasp, hasta retomar su identificación con el derecho nuevamente, como lo señala Redenti.

Citando nuevamente a Couture, (COUTURE, 1981) éste, ha afirmado que el vocablo Acción aparece con significados diferente en todos los campos del derecho, lo cual efectivamente conlleva a afirmar el laborioso trabajo que ha resultado para la doctrina en general, encontrar una concepción globalizada de la Acción.

Para el Ordenamiento Jurídico Venezolano, la acción como instrumento jurídico, posee una importancia de rango constitucional, tal y como lo establece el artículo 26 de su Carta Magna. Sin embargo, y al igual que en otras legislaciones, constantemente se evidencia la errónea aplicación de los términos acción, pretensión y demanda en variadas disposiciones legales. Estas circunstancias de una u otra forma conllevarían a la pérdida de la esencia del derecho como ciencia y a una equivocada visión de la finalidad de los elementos que la componen.

Rengel Romberg, en su obra Tratado de Derecho Procesal Civil Venezolano, cuando formula sus inquietudes sobre el significado de Acción, sabiamente advierte: (RENGEL, 1994: 159) “Una respuesta satisfactoria a esta interrogante sólo puede obtenerse, a nuestro parecer, distinguiendo los conceptos de acción, de pretensión y de demanda”.

En consecuencia y para coadyuvar al estudio del concepto de acción, se ha considerado pertinente la necesidad de analizar y posteriormente diferenciar conceptualmente los términos acción, pretensión y demanda, dentro del Derecho Positivo Venezolano.

Sección II: Desarrollo:

1. Definición de Acción:

La delimitación del concepto de Acción, ha sido la piedra angular derivativa del nacimiento del Derecho Procesal como ciencia autónoma. Dicha noción, la cual, unida a la de Jurisdicción y al de Proceso forman el Trinomio o Trípode de la disciplina jurídica adjetiva, ha sido estudiada a través de los últimos 200 años, adquiriendo ribetes distintos, significaciones dispares, pero permitiendo a la vez la clarificación de problemas teóricos (con evidentes repercusiones prácticas) propios de la rama procesal.

Ahora bien, con ánimo de esbozar una definición amplia, que abarque todas las características modernamente aceptadas a la figura de Acción, y la cual permita conciliar y distinguir las concepciones comunes y encontradas que plantean los procesalistas recientes, se plasman a continuación algunas de las más importantes visiones de la doctrina, a los efectos de su análisis detallado.

El conocido procesalista venezolano Rengel Romberg (Rengel, 1994: Tomo I, 162), define el vocablo acción de la siguiente manera: “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”.

En este sentido, a dicha definición se le pueden realizar algunas consideraciones. En primer lugar, si bien es cierto que la mayor parte de la doctrina acepta la noción de “Poder Jurídico”, no es menos cierto que se atribuye dicho poder a todo sujeto de derecho, no a los “ciudadanos”. La diferencia estriba por ejemplo, en el caso de las personas jurídicas colectivas, que como ficción abstracta legal, no poseen ciudadanía. Por otra parte, en cuanto a su contenido, no existe consenso en doctrina sobre sí la Acción consiste en una solicitud de “composición de la litis”, esto debido a la existencia de casos en los cuales no se plantea ningún conflicto entre partes; verbigracia, la Jurisdicción Voluntaria, recordando que en estos supuestos no existe, ab initio, una contraparte como tal, por lo tanto se les catalogado como de naturaleza graciosa o no contenciosa.

Cabe hacer notar, que dependerá entonces de la noción de la cual se sea partidario sobre la función jurisdiccional, en el entendido que existen autores, quienes no consideran a la Jurisdicción Voluntaria como tal, sino más bien como una de tipo administrativa. En este caso, y bajo esta óptica, no se hablaría de Acción en esta materia.

Por su parte, el procesalista uruguayo E. Couture, (COUTURE, 2005) quien al igual que Rengel Romberg, realiza en su estudio, un resumen de las distintas nociones del concepto Acción en su evolución, destaca que la misma consiste en una especie del derecho de petición.

Tal aporte de Couture se fundamenta en el derecho general de petición, consagrado desde la antigüedad a los individuos ante la autoridad del rey, y hoy establecido por la mayoría de las Constituciones como la facultad del ciudadano de acudir ante cualquier autoridad pública a solicitar lo querido o justo.

Razona el autor que el Poder Judicial no se escapa de tal característica de autoridad estatal, por lo cual, la Acción resulta ser, ese derecho de acceder ante tal órgano en función jurisdiccional, que de forma típica ha sido regulado por normas especiales. Dicha tesis, concuerda plenamente con el creciente fenómeno de Constitucionalización y Publicización atribuido a las figuras procesales en los últimos tiempos en la mayoría de los ordenamientos jurídicos. Ahora bien, Couture, (COUTURE, 2005: 57), instituye su definición de la siguiente manera: “Poder Jurídico que tiene todo sujeto de derecho, de acudir a los órganos jurisdiccionales para reclamar la satisfacción de una pretensión”.

En este sentido, como determinación conceptual, constituye un aporte resaltante y un avance en el contenido de la Acción, de esta forma la Acción estaría representada por una pretensión, y de esta manera no se alude a “composición de la litis”, por lo cual, se permite la inclusión de los procesos de Jurisdicción Voluntaria, en lo cuales también existe una pretensión.

El maestro colombiano H. Devis Echandía, (DEVIS, 1961) esboza una definición descriptiva, en la cual aglutina todas las características de la Acción por él compartidas. Así, considera a la Acción como: Un Derecho público, cívico, subjetivo, abstracto y autónomo, correspondiente a toda persona natural o jurídica, para obtener la aplicación de la jurisdicción del Estado a un caso concreto mediante una decisión judicial, a través de un proceso.

Incluye este autor en su determinación, los componentes restantes de ese Trípode del Derecho Procesal (Acción, Jurisdicción y Proceso), denominándolo como derecho, a diferencia de las calificaciones anteriores aludidas a poder.

Por otro lado, es pertinente resaltar la problemática planteada por la doctrina moderna, referente a la definición de la Acción, fundada en la

terminología tradicional empleada, derivada de la visión romanista. En este sentido, como consecuencia del avance de la ciencia adjetiva en la determinación de las características principales de la Acción, Jurisdicción y Proceso, se propuso el nombre de “Derecho a la Jurisdicción”. Esta tesis se le ha atribuido originalmente a Germán Bidart Campos aún cuando ya había sido así anunciado por Couture, y ha sido defendido modernamente por Juan Montero Aroca.

Ahora bien, sin abandonar el análisis sobre la definición de Acción, se pasará a continuación a lo establecido en varias disposiciones legales. En tal sentido, el artículo 51 de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela, consagra el derecho general de petición al cual, hace referencia Couture, (COUTURE, 2005) como aquél, que permite a cualquier ciudadano de presentar o dirigir peticiones ante cualquier autoridad, funcionario público o funcionaria pública sobre los asuntos que sean de la competencia de éstos o éstas, y de obtener oportuna y adecuada respuesta.

Asimismo y fundamentalmente, el artículo 26 de la Constitución Nacional, establece en su encabezado el derecho de acceder a los órganos jurisdiccionales, en los términos siguientes: “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.*” (... Omissis...). (destacado propio).

Resulta interesante añadir la interpretación establecida por la sala constitucional del Tribunal Supremo de Justicia en referencia a este artículo, en sentencia de fecha 24 de enero del año 2002, en la cual señala:

“Observa esta sala que el derecho de acceso a la justicia no sólo comporta el acceso formal a través de la acción por medio del cual se hacen valer los derechos e intereses individuales, colectivos o difusos, sino que se requiere que tal acceso sea efectivo, fáctica y jurídicamente eficaz, esto es que pueda materializarse, exigencia esta que implica la obligación de garantizar el acceso físico a las sedes judiciales, tribunales colegiados o unipersonales, en fin, a los espacios destinados previamente por la administración de justicia.”

Es evidente, y tal y como lo pretende plasmar la Sala constitucional, en la citada decisión judicial, el derecho constitucional del ejercicio de la Acción no se limita únicamente a la facultad de poder ejercer la misma; sino que además hace referencia a la garantía proporcionada por el Estado, de permitir efectivamente el acceso físico a las instalaciones en las cuales funcionan los entes representantes del Estado para la administración de justicia.

Por su parte, la comunidad internacional eleva a un nivel superior el ejercicio del derecho de Acción. Así, el Artículo 10 de la Declaración Universal de los Derechos Humanos (ONU, 1.948), establece como tal, el derecho de toda persona a ser oída públicamente y con justicia por un tribunal independiente e imparcial, para la determinación de sus derechos y obligaciones, en condiciones de plena igualdad.

En este mismo orden de ideas, y con la finalidad de unificar los criterio procesales en los países iberoamericanos, tal y como lo señala en su exposición de motivos, el Código Procesal Modelo para Íbero América, en su artículo 11, establece el derecho de Acción de la siguiente manera:

“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 su petición”.

En la jurisprudencia venezolana, se encuentra una interesante definición del vocablo Acción en sentencia de la Sala Político Administrativa del Tribunal Supremo de Justicia de fecha 13 de julio de 2000:

“Si se entiende la acción procesal como un derecho a la jurisdicción, debe precisarse que ella es un presupuesto lógico de todo derecho dado su carácter de medio o instrumento jurídico para lograr, por intermedio de los órganos jurisdiccionales, el goce, y ejercicio pleno de todos los demás derechos. Esta necesaria relación de medio a fin permite calificar la acción como un derecho especial o de segundo nivel, es decir un auténtico metaderecho frente a todos los demás derecho del ordenamiento jurídico.”

Finalmente, tomando los aspectos mas resaltantes de la doctrina analizada y en un atrevido intento por contribuir en la conceptualización de la Acción como figura jurídica, ampliamente se puede decir que ésta es la facultad o derecho constitucional, universal y humano, otorgado a cualquier sujeto natural o jurídico, con la finalidad de acceder a través de los medios y la oportunidad establecida por la ley, a los órganos jurisdiccionales, representantes del Estado, quienes tienen el deber de proveer en referencia a la petición realizada por el justiciable afirmante de la titularidad de un derecho. Reconociéndose que la Acción es un derecho el cual permite la satisfacción y protección de otros derechos legales y constituciones por lo cual recientemente se le atribuye el carácter de metaderecho.

1.1. Características de la Acción:

En este aparte, resulta necesario, puntualizar sobre aquellas características, las cuales han nacido a través de la evolución de la ciencia procesal, algunas plenamente aceptadas y compartidas, y otras que siguen generando discusión. A este respecto, se pueden mencionar las siguientes:

- *Derecho o Poder Jurídico*: La Acción ha sido calificada de ambas maneras, compartiéndose la idea que él mismo, consiste en una facultad de ejercer ciertas actuaciones.
- *Público*: En primer lugar porque le pertenece a toda persona; incluso es calificado como un Derecho Humano. En segundo término, debido a que se ejerce ante el Estado, representado por el órgano jurisdiccional. En suma, deriva de su función pública de evitar la justicia privada y garantizar el orden jurídico y social.
- *Abstracto*: Su existencia y ejercicio no está relacionado a ningún hecho o derecho concreto; la Acción es propia e inherente a la persona, no derivada de algún caso determinado.
- *Autónomo*: Relacionada en cierta forma con la anterior, el derecho de Acción no está subordinado ni pertenece a ningún otro derecho, mucho menos al derecho material reclamado.
- *Bilateral*: Algunos autores (y pareciera que algunas legislaciones también) incluyen en la noción de Acción, el derecho que tiene la contraparte material a defenderse, oponiéndose a la pretensión planteada. En tal sentido, existe una bilateralidad de la acción por cuanto el demandado de autos, al ejercer los medios de defensa está además accionando el aparato jurisdiccional. Sin embargo, y sin ánimos de contradecir a la doctrina es opinión de la autora, la dificultad de apoyar esta postura por cuanto, tal facultad de participar en un conflicto judicial corresponde al demandado como parte de su Derecho a la Defensa, que en opinión particular, constituye una institución diferente. Igualmente, tal agregado no sería aplicable a los procedimientos de Jurisdicción Voluntaria, donde no existe contraparte. Empero como se comentó, este aspecto, resulta ser de carácter generador de discusión entre la doctrina.
- *Metaderecho*: Este aspecto viene dado por la consagración del derecho a la jurisdicción como un Derecho Humano amparado por Declaraciones Internacionales de este tipo, y en la mayoría de las constituciones nacionales. Por ende, se considera el mismo inherente

a la persona humana, preexistente a cualquier norma positiva del ordenamiento jurídico. En consecuencia, se le otorga un rango supremo o superior, puesto que al garantizar el ejercicio del derecho de Acción se garantiza la protección de otros derechos legales.

1.2. Condiciones para el válido ejercicio de la Acción:

También conocidos como requisitos, presupuestos o elementos. En este sentido, a pesar que el ejercicio de la Acción, es autónomo y no se encuentra restringido a ningún derecho concreto, sin embargo, es necesario para el solicitante cumplir con un mínimo de condiciones con la finalidad de preservar algunos principios procesales como el de la celeridad y economía procesal y la seguridad jurídica. Entre estas condiciones se encuentran:

- *Posibilidad jurídica*: Haciendo referencia a que la petición pretendida a través de la acción debe estar fundamentada en un norma jurídica la cual le permita al Juez resolver el conflicto planteado.
- *Interés procesal*: Surge por la necesidad de obtener la tutela de los órganos jurisdiccionales y a su vez por la adecuación al proceso; la sala constitucional del Tribunal Supremo de Justicia al respecto señala: “El interés procesal, surge de la necesidad que tiene una persona por una circunstancia o situación jurídica real en que se encuentra de acudir a la vía judicial para que se reconozca un derecho y evitar un daño injusto personal o colectivo”¹.
- *Cualidad*: Se define como la idoneidad de la persona para actuar en juicio, de la cual se desprende la relación entre los sujetos y la acción intentada. La cualidad conocida por algunos autores como legitimación se divide en legitimación a la causa, y se refiere a cualidad de quien se afirma tener la titularidad de la pretensión. Y por otro lado se encuentra la legitimación al proceso, lo cual viene dado como un requisito procesal para el ejercicio de la acción, traducándose en la capacidad procesal del actor. En referencia a ello, el artículo 136 del Código de Procedimiento Civil señala: “Son capaces para obrar en juicio, las personas que tengan el libre ejercicio de sus derechos, las cuales pueden gestionar por sí mismas o por medio de apoderados, salvo las limitaciones establecidas en la ley.”

¹ Sentencia del TSJ, Sala Constitucional, 8 de Mayo del 2001, expediente 2260.

Una vez vistas las características y definiciones más relevantes que la ciencia procesal ha establecido sobre el concepto de Acción, como Derecho a la jurisdicción, y con fundamento en el hecho, de que la Acción como derecho es uno sólo, sin importar el número de actuaciones realizadas luego de activarse un proceso judicial. Resulta congruente señalar algunos paradigmas conceptuales tradicionales, lo cuales la legislación, doctrina y jurisprudencia continúan utilizando, y al parecer, pudieran contradecir abiertamente la noción percibida en la actualidad. A este respecto se señalan los siguientes: Caducidad de la Acción, Admisión de la Acción, Carencia de Acción, Acumulación de Acciones, Desistimiento de la Acción, Decaimiento de la Acción, entre otras.

2. La Pretensión:

Como se mencionó previamente, resulta común confundir y otorgarle el mismo trato jurídico, a la Acción y a la pretensión, cuando, a pesar de lo dificultoso que puede ser su distinción, ambas figuras son diferentes. Partiendo de esta premisa se dice entonces, que la pretensión es la declaración de voluntad efectuada por ante el juez, y es el acto por el cual se busca que éste reconozca una circunstancia con respecto a una presunta relación jurídica. La pretensión nace como una institución propia en el derecho procesal, en virtud del desarrollo doctrinal de la Acción, y etimológicamente proviene de pretender, que significa querer o desear.

Existen varias corrientes que tratan de explicar la conceptualización de acción, Schwab (SCHWAB, 1968), analiza entre otras las dos siguientes: existe por un lado aquella corriente que equipara la pretensión con la afirmación de un derecho material. Y por otro lado una segunda corriente, la cual establece que la pretensión lejos de ser la afirmación de un derecho, es el objeto del proceso integrado por la petición del solicitante.

Para Rengel Romberg, la pretensión se define como, (RENGEL, 1994: Tomo I 107) “el acto por el cual un sujeto se afirma titular de un interés jurídico frente a otro y pide al juez que dicte una resolución con autoridad de cosa juzgada que lo reconozca”.

Según lo planteado, el ciudadano tiene la facultad de exigir su supuesto derecho (pretensión) mediante el ejercicio de la acción, lo cual, pone en funcionamiento la maquinaria jurisdiccional para obtener un pronunciamiento a través del proceso. La pretensión es la declaración de voluntad de lo que se quiere o lo que se exige a otro sujeto.

Ahora bien, se destaca de la cita anterior, la calificación de “acto” otorgada por el autor a la pretensión, cualidad dirigida más a la demanda como tal, como se podrá observar más adelante.

Por su parte, Carnelutti (CARNELUTTI 1961), la define como la exigencia de la subordinación de un interés de otro a un interés propio. En tal sentido, se denota una alusión implícita a la existencia de una contraparte en la pretensión, es decir, un sujeto a cuyo interés se aspira subordinar en beneficio del propio, lo cual excluye en consecuencia a los procesos relativos a la jurisdicción voluntaria, en los cuales como se mencionó se una oportunidad, no existe una contraparte y por lo tanto no se establece un contradictorio.

Eduardo Couture (COUTURE 1981) establece como pretensión la afirmación de un sujeto de derecho de merecer la tutela jurídica y por supuesto, la aspiración concreta de que ésta se haga efectiva.

Esta es, en opinión de la autora, una de las definiciones más ajustadas a la figura bajo estudio, toda vez que se califica únicamente como una “afirmación”, una manifestación de voluntad, basada en la auto-atribución de un derecho material concreto y exigible. Lo cual permite abarcar la generalidad de los procesos, incluso los de Jurisdicción Voluntaria, por cuanto se plantea la situación en la cual un sujeto considera ser acreedor de un derecho y dirige una petición al Estado para su materialización, no supone la necesidad de una contraparte para suprimir un derecho y la prevalencia de otro.

J. Guasp¹, le otorga a la pretensión, la categoría dogmática de, objeto del proceso, quien la define como una declaración de voluntad en la cual se solicita una actuación del órgano jurisdiccional frente a la persona determinada y distinta del autor de la declaración. Sin embargo y sin entrar en detalles, a este autor se le critica su interés por sustituir el concepto de acción para otorgarle relevancia a la pretensión, confundiendo los sujetos pasivos y destinatarios de la Acción por un lado y de la pretensión por el otro.

En definitiva, la pretensión es la manifestación de voluntad, emitida en la demanda por un sujeto de derecho (persona natural o jurídica) por la cual –atribuyéndose un derecho- procura imponer al demandado el cumplimiento de una obligación o el reconocimiento de ese derecho , o

¹ GUASP, Jaime 1951. La pretensión procesal. Buenos Aires, citado por RENGEL ROMBERG, Aristides 1994. Tratado de derecho procesal civil venezolano. Editorial Arte, Caracas, pag. 160.

la sociedad en general, el respeto a ese derecho si fuera confirmado por el órgano jurisdiccional.

2.1. Características de la Pretensión:

- Se refiere a una afirmación, realizada por el solicitante, en la cual va acompañada y fundamentada de los elementos de hecho y de derecho, necesarios para instruir al juez sobre la referida afirmación.
- Por ser en principio una afirmación sobre la acreencia en relación a un derecho, ésta es decidida por una persona distinta de quien la solicita, ya que, quien en definitiva reconocerá su procedencia es el Estado a través del órgano jurisdiccional.
- Jurídicamente, como expresa Couture, sólo requiere la auto-atribución de un derecho, o la afirmación de tenerlo.
- Aunado a la afirmación de un derecho la pretensión, va acompañada de una petición, la cual se resume en el requerimiento realizado por el demandante al órgano jurisdiccional, para que éste le reconozca legalmente el derecho auto- atribuido. Rosemberg, (ROSEMBERG, 1959) comenta que la pretensión procesal, es aquella petición realizada con la finalidad de obtener la declaración de una consecuencia jurídica con autoridad de cosa juzgada.
- Finalmente, se dice que la pretensión es en sí, una declaración de voluntad y no un poder o un derecho como tal, como si ha sido caracterizada, la figura jurídica de la Acción.

2.2. Elementos de la pretensión:

- *Los sujetos:* Representados por las partes del proceso, es decir; por el demandante, accionante o pretensionante, denominado el sujeto activo, quien afirma ser titular de una acreencia o interés jurídico frente al demandado, pretensionado o sujeto pasivo, de la relación procesal; siendo el Estado (es decir, el órgano jurisdiccional) un tercero imparcial, a quien corresponde el pronunciamiento de acoger o no la pretensión. Cabe destacar que en el caso de la Acción el sujeto pasivo de la misma es realmente el Estado, a quien el solicitante le exige su participación en la resolución del conflicto planteado.
- *El objeto:* Está constituido por el determinado efecto jurídico perseguido (el derecho o la relación jurídica que se pretende o la responsabilidad del demandado), y por consiguiente la tutela jurídica que

se reclama; lo cual es lo perseguido por el ejercicio de la acción. El objeto de la pretensión, se encuentra conformado por dos elementos básicos, uno inmediato, el cual es representado por la relación material o sustancial invocada, y el otro mediato, constituido por el bien o derecho sobre el cual se reclama la tutela jurídica.

- *La causa*: Es el fundamento otorgado a la pretensión, es decir, lo reclamado se deduce de ciertos hechos coincidentes, con los presupuestos fácticos de la norma jurídica, cuya actuación es solicitada para obtener los efectos jurídicos. La causa o razón de la pretensión puede ser de hecho, contentiva de los fundamentos fácticos en que se fundamenta la misma, aquellos que se encuadrarán en el supuesto abstracto de la norma, para producir el efecto jurídico deseado; y de derecho, lo cual, viene dado por la afirmación de su conformidad con el derecho alegado, en virtud de determinadas normas de carácter material o sustancial. La razón de la pretensión, dice Devis Echandía (DEVIS, 1961), se identifica con la causa petendi de la demanda, y en los hechos lo cuales sirven de base a la imputación formulada al demandado, es decir, el juez al momento de tomar su decisión, bien para acoger la pretensión o rechazarla, observará si existe conformidad entre los hechos invocados, los preceptos jurídicos y el objeto pretendido.

3. La demanda:

En el derecho privado, los procesos se verifican, generalmente a instancia de una persona distinta del Órgano Jurisdiccional. Por consiguiente, se requiere de la actividad de un sujeto procesal distinto del juzgador y este acto de voluntad, se conoce como el libelo de la demanda. Por consiguiente, la demanda es el evento de iniciación procesal, el cual da vida al proceso, característica esencial que sirve para diferenciarla del resto de peticiones surgidas dentro de un proceso ya instaurado.

Francesco Carnelutti (CARNELUTTI, 1961), expresa, que un efecto no se puede alcanzar sin una sucesión de actos, de los cuales el primero hace posible el segundo, éste hace posible el tercero y así sucesivamente hasta el final. Entonces, como acto introductorio de la causa, la demanda es el acto procesal ejercido por la parte actora, o como lo expresa Couture, es el acto introductorio de la instancia. Así el código de procedimiento civil establece en el artículo 339: “El procedimiento ordinario *comenzará por demanda*

que se propondrá por escrito en cualquier día y hora ante el Secretario del Tribunal o ante el Juez” (resaltado propio).

Por otro lado, también se define la demanda, como el acto procesal mediante el cual se ejercita la acción, dirigida al juez para la tutela de intereses colectivos o particulares en la composición jurisdiccional de la litis. Por medio de la demanda se ejerce la acción y se hace valer la pretensión de cada individuo, siendo en consecuencia el acto continente y el contenido de esta la acción y la pretensión.

Cuando se imponen ante el órgano Jurisdiccional una demanda, en la misma se hace efectiva la acción procesal y se deduce la pretensión, de manera que, es entendido que la pretensión se constituye en el elemento fundamental de este especial derecho de acción; de ella se evidencia cuando una persona afirmándose titular de un derecho insatisfecho, pide ante los Órganos Jurisdiccionales se le otorgue la necesaria tutela judicial.

Por tal razón se afirma que la demanda tiene una importancia trascendental, por cuanto genera innumerables efectos procesales y sustanciales. En primer lugar y ya previamente mencionado, permite la instauración del proceso, en este sentido, sin demanda no existe, ni proceso, ni procedimiento¹. Por otro lado, determina el objeto del proceso, debido a que en el contenido del libelo de la demanda se plantea la pretensión del solicitante; así mismo establece las partes del litigio, pues es un requisito procesal, señalar al demandado y finalmente como principal requisito sustancial, se encuentra la interrupción de la prescripción, lo cual se verifica con su debida protocolización, junto con el auto de admisión, por ante los organismos competentes.

4. Diferencias entre acción, pretensión y demanda:

Como aspecto resaltante de la presente investigación, se encuentra la intención por demás ambiciosa, de efectuar un contraste entre las tres figuras tratadas previamente, es decir, la Acción, la pretensión y la demanda. Entre las diferencias a puntualizar se encuentran:

La Acción es un derecho o un poder jurídico, considerado internacionalmente como uno de los derechos humanos y en Venezuela tiene su fundamento en la Carta Magna; la pretensión es una afirmación realizada

¹ *Nemo iudex sine actore* es una locución latina, que puede traducirse en español como “No hay juicio sin actor, ni el juez puede iniciarlo de oficio”.

por un sujeto, en la cual se auto atribuye un derecho material, y la demanda es un acto procesal, iniciativo del proceso judicial.

El Derecho de acción es uno solo, público, inviolable e irrenunciable; sin embargo pueden existir un sin número de pretensiones, incluso llegar a acumular varias en un mismo juicio, o en una demanda; la demanda es un instrumento, y es una sola válida para cada parte del juicio; para el actor como el acto introductorio del proceso, para el demandado en caso de reconvención y de ser el caso para los terceros, a través de su intervención según los parámetros estipulados por la ley, y una vez interpuesta, sólo podrá retirarse, o reformarse.

El derecho de Acción como metaderecho, se encuentra presente en todo momento, es decir es inherente a la persona así como son inherentes otros derechos constitucionales, mientras que la pretensión, por ser una afirmación concreta, una declaración de voluntad, su manifestación depende de la aspiración personal del sujeto quien la propone, y de su configuración como expectativa a satisfacer.

La Acción, analizándola como derecho a la Jurisdicción, sólo puede ser ejercida ante los órganos judiciales. Es opinión particular, que las pretensiones pueden ser incluso hasta extraprocesales, derivada de peticiones entre las partes en conflicto que suponen la autoatribución del derecho material (negociaciones, conciliaciones, transacciones). La demanda en cambio, sólo existe al momento de interponerse ante el órgano jurisdiccional.

La Acción es un derecho abstracto, no tiene un contenido propio y tiene valor por sí misma, en tanto que la pretensión, tiene como sustento un presunto, pero concreto derecho material, y cuando los mismos titulares de la relación jurídica sustantiva participan en la relación jurídica procesal, se denomina legitimidad para obrar y por ende la pretensión será fundada.

A la Acción se le otorga el carácter de orden público, por cuanto garantiza un interés general, es decir el acceso a la justicia con la finalidad de obtener una tutela jurídica; a diferencia de la pretensión y la demanda, las cuales atienden únicamente los intereses particulares de sus proponentes.

Además de las diferencias doctrinales antes planteadas, y con la finalidad de profundizar sobre las diferencias entre las definiciones objeto del presente estudio, es interesante señalar lo establecido jurisprudencialmente por el Tribunal Supremo de Justicia respecto al tema en cuestión:

Primeramente se presenta lo planteado por la Sala Político Administrativa, en sentencia N° 00790, de fecha 05 de junio del 2002, Expediente N° 0872 con ponencia de la Magistrada Yolanda Jaimes Guerrero.

“Si se entiende la acción procesal como un derecho a la jurisdicción, debe precisarse que ella es un presupuesto lógico de todo derecho, dado su carácter de medio o instrumento jurídico para lograr, por intermedio de los órganos jurisdiccionales, el goce y ejercicio pleno de todos los demás derechos. Esta necesaria relación de medio a fin, permite calificar a la acción como un derecho especial o de segundo nivel, es decir, un auténtico meta-derecho frente a todos los demás del ordenamiento jurídico...omississ..

Cuando se interpone ante el órgano jurisdiccional una demanda, en la misma se hace valer la acción procesal y en ella se deduce la pretensión. La pretensión es el elemento fundamental de este especial derecho de acción, la cual se evidencia cuando una persona, afirmándose titular de un derecho insatisfecho, pide a los órganos jurisdiccionales se le otorgue la necesaria tutela judicial”

Por otro lado se encuentra el criterio planteado por el máximo Tribunal en Sentencia de fecha 17 de Diciembre de 2003, con ponencia del Magistrado Jesús Ignacio Zerpa, quien indicó lo siguiente:

“..., debe señalarse que en la estructura del ordenamiento Jurídico, la acción procesal esta concebida como el medio para acceder a la función jurisdiccional, cuando existe la necesidad de satisfacer pretensión jurídica. Si se entiende la acción procesal como un derecho a la jurisdicción, debe precisarse que ella es un presupuesto lógico de todo derecho, dado su carácter de medio o instrumento Jurídico para lograr, por medio de los órganos Jurisdiccionales; el goce y ejercicio pleno de todos los demás derechos. Esta necesaria relación de medio a fin, permite calificar a la acción como un derecho especial o de segundo nivel, es decir, un auténtico meta derecho, frente a todos los demás derechos del Ordenamiento Jurídico. El especial derecho de acción procesal esta previsto y garantizado expresamente en el artículo 26 de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela. Así las cosas, cuando se imponen ante el órgano Jurisdiccional una demanda, en la misma se hace la acción procesal y se deduce la pretensión, de manera que, es entendido que la pretensión se constituye en el elemento fundamental de este especial derecho de acción; de ella se evidencia cuando una persona afirmándose titular de un derecho insatisfecho, pide ante los Órganos Jurisdiccionales se le otorgue la necesaria tutela judicial...”

En consecuencia, para el Tribunal Supremo de Justicia, la Acción, es un presupuesto lógico de todo derecho, por cuanto su carácter de instrumento, le permite al particular el acceso a los órganos jurisdiccionales, siendo, por otro lado la pretensión, un elemento fundamental de la Acción, en ese sentido al ejercer el derecho de Acción, una persona quien se afirma ser titular

de un derecho puede reclamar la intervención del Estado para la tutela del mismo, a través de sus órganos competentes.

5. Análisis de la aplicación de los términos acción, pretensión y demanda en la normativa venezolana

A continuación se transcriben la selección de algunas disposiciones legales las cuales contienen en su redacción el vocablo acción, pretensión y/o demanda; presentándose posteriormente, un análisis propio de la investigadora, en cuanto a la acertada o no utilización de los términos señalados. Cabe destacar que el mencionado análisis, es efectuado con fundamento a los criterios explanados a lo largo de la presente investigación, en tal sentido no se pretende desacreditar al legislador patrio y mucho menos imponer una nueva visión jurídica. Simplemente se persigue de una forma muy académica y a manera de ejemplo, sembrar la curiosidad y la necesidad entre los interesados, de mejorar progresivamente el ordenamiento jurídico y su aplicación.

- Código de Procedimiento Civil:

Art. 16: “Para proponer la demanda el actor debe tener interés jurídico actual. Además de los casos previstos en la Ley, el interés puede estar limitado a la mera declaración de la existencia o inexistencia de un derecho o de una relación jurídica. No es admisible la demanda de mera declaración cuando el demandante puede obtener la satisfacción completa de su interés mediante *una acción diferente*”. (resaltado propio).

Partiendo de las ideas explicadas en la cual se exhibe a la Acción o derecho a la jurisdicción como uno solo inherente al sujeto de derecho, entonces en la disposición legal transcrita no es pertinente la utilización del vocablo Acción, por el contrario se considera como término más apto la palabra pretensión.

Art. 263: “En cualquier estado y grado de la causa puede el demandante desistir de la *demanda* y el demandado convenir en ella. El Juez dará por consumado el acto, y se procederá como en sentencia pasada en autoridad de cosa juzgada, sin necesidad del consentimiento de la parte contraria”. (resaltado propio).

Lejos de lo que pueda ocurrir en la práctica forense, la doctrina ha sido conteste en afirmar que en la precitada norma, el término adecuado a uti-

lizar en vez de demanda, es pretensión; por cuanto, siendo la pretensión el objeto del proceso, es a su vez la necesidad de un solicitante de satisfacer su afirmación (pretensión), la razón por la cual se introduce una demanda y de esta manera se ha desarrollado dentro del ejercicio litigioso, la figura del desistimiento a la pretensión.

Art. 50: “Cuando por virtud de las solas *pretensiones* del demandado, como en los casos de oponer compensación o de intentar reconvencción, el Tribunal haya de decidir sobre una cosa que por su valor corresponda al conocimiento de un Tribunal Superior, será éste el competente para conocer de todo el asunto, aunque el Tribunal ante quien se la haya propuesto lo fuese para conocer de la demanda sola” (resaltado propio).

En opinión de la autora, se considera, que cuando en el presente artículo, se hace referencia a la pretensión del demandado, sólo se está limitando a comprender lo relativo a la reconvencción, por cuanto la compensación como tal y visto desde su naturaleza jurídica, no es una pretensión en sí, por el contrario es una excepción.

- Código Civil:

Artículo 226: “Toda persona tiene *acción* para reclamar el reconocimiento de su filiación materna o paterna, en las condiciones que prevé el presente Código” (resaltado propio).

Este supuesto, pareciera plantear una similitud entre la Acción y el derecho material, y asemeja el término Acción al derecho material. En todo caso bastaría con suprimir el término acción y sustituirlo por el de derecho, de esta forma se le otorgaría un mayor sentido a la redacción del dispositivo legal.

Artículo 782: “Quien encontrándose por más de un año en la posesión legítima de un inmueble, de un derecho real, o de una universalidad de muebles, es perturbado en ella, puede, dentro del año, a contar desde la perturbación, pedir que se le mantenga en dicha posesión. El poseedor precario puede intentar esta *acción* en nombre y en interés del que posee, a quien le es facultativo intervenir en el juicio. En caso de una posesión por menor tiempo, el poseedor no tiene esta *acción* sino contra el no poseedor o contra quien lo fuere por un tiempo más breve” (resaltado propio).

Nuevamente, se reitera la postura doctrinal en la cual se plantea que la Acción es una sola, en consecuencia, en la redacción del artículo anterior,

no es satisfactoria la utilización del término Acción, en todo caso posee un mejor sentido el vocablo demanda o recurso legal.

Art. 1801: “La Ley no da *acción* para reclamar lo que se haya ganado en juego de suerte, azar o envite, o en una apuesta. Las loterías están comprendidas en las disposiciones de este artículo, excepto aquéllas que se constituyan para beneficencia o para algún otro fin de utilidad pública, y que las garantice el Estado” (resaltado propio).

La Acción como metaderecho, persigue la protección de otros derechos, a través de su ejercicio, entonces, sería totalmente equívoco afirmar que “la ley no da acción”, por cuanto la acción como derecho a la jurisdicción es diferente al derecho material requerido, en este sentido para su ejercicio sólo hace falta que el solicitante considere la necesidad de exigir a la intervención de los órganos de justicia, aunque a la final resulte errada su afirmación.

Sección III. Conclusión:

Como síntesis de la presente investigación y luego del examen realizado con la finalidad de intentar delimitar, la acción, pretensión y demanda como componentes del Derecho Procesal se ha precisado que; en primer lugar, el acceso a los órganos de administración de justicia, en pro de la tutela judicial efectiva¹, se ejerce a través del derecho subjetivo procesal y abstracto de la acción, el cual es actualmente reconocido como un metaderecho, garante a su vez de la protección de otros derechos constitucionales y legales.

En este sentido, la acción es un poder, una facultad jurídica y cívica existente indistintamente y autónomamente del derecho material. La Acción va dirigida al órgano jurisdiccional, como representante del Estado, en busca de un pronunciamiento motivado, fundamentado y razonado, indistintamente a que resulte favorable o no para el accionante.

¹ “La Constitución de la República Bolivariana de Venezuela, 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 mínimas garantías todo lo cual solo es posible cuando se cumplen en él los principios establecidos en la constitución”. Tribunal Supremo de Justicia. Sala Constitucional Sentencia N° 576 de fecha 27 de abril año 2001. Expte N° 00- 2794.

Por otro lado, se encuentra la pretensión, en la cual un sujeto se auto-atribuye un derecho a través de una manifestación de voluntad y le solicita al Juez como autoridad pública e imparcial, su reconocimiento. Es decir, la pretensión es la afirmación de un derecho y la reclamación de la tutela para el mismo con la finalidad de lograr el respeto de la colectividad en general.

Para Rengel Romberg (RENGEL, 1994: Tomo II. 111) en su obra *Tratado de Derecho Procesal Civil Venezolano*, la pretensión está compuesta de una afirmación y una petición, y se diferencian en que “La afirmación comunica conocimientos de hecho al juez. Mientras que la petición le requiere una resolución de contenido determinado”.

En cuanto a la demanda, ésta se define como el acto iniciativo o introductorio del proceso, se caracteriza por ser un acto exclusivo de la parte actora, sin el cual no puede iniciarse el mismo. Con la demanda se ejerce la acción y se deduce la pretensión, es decir, que la demanda contiene la acción que despierta la actividad jurisdiccional, para darle paso al proceso, y contiene a su vez la pretensión o reclamación del solicitante, quien espera respuesta por parte del Estado, a través de los órganos jurisdiccionales.

Como ilustración se puede presentar el siguiente ejemplo; en el caso de que la demanda interpuesta resultare al final, favorable para el actor según la decisión judicial, se estaría satisfaciendo el derecho a la acción y la pretensión, pero si por el contrario resultare sin lugar la demanda interpuesta, aún así se estaría satisfaciendo el derecho de acción, por cuanto efectivamente se activó la administración de justicia, sin embargo la pretensión resulta insatisfecha para el actor.

Finalmente, se reitera la importancia de conocer y entender estas figuras procesales, de respetar la naturaleza jurídica de los elementos del derecho y otorgarle una debida connotación y aplicación según sea su finalidad.

Referencias Bibliográficas

- BELLO, Humberto. 1968. **Derecho Procesal Civil**. Editorial Estrados. Caracas.
- CABANELLAS, Guillermo. 2001. **Diccionario Enciclopédico De Derecho Usual**. Editorial Heliasta.
- CALAMANDREI, Piero. 1973. *Instituciones de derecho procesal Civil*. Ediciones jurídicas Europa y América. Buenos Aires.

CARNELUTTI, Francesco.1961. **Ensayo De Una Teoría General De La Acción**. Traducción de Santiago Sentís Melendo. Editorial E.J.E.A.

CÓDIGO CIVIL. Gaceta Oficial N° 2990 Extraordinario de fecha 26 de julio de 1982.

CODIGO DE COMERCIO. Gaceta Oficial Extrordinaria N° 475, año 1955

CÓDIGO DE PROCEDIMIENTO CIVIL. Gaceta Oficial N° 3.970-Extraordinario de 13 de marzo de 1987.

CÓDIGO PROCESAL CIVIL MODELO PARA IBEROAMERICA. 1988 Instituto iberoamericano de Derecho Procesal. Montevideo.

CONSTITUCIÓN DE LA REPÚBLICA BOLIVARIANA DE VENEZUELA. Gaceta Oficial Extraordinaria N° 5453, año 1999

COUTURE, Eduardo. 1981. **Fundamentos Del Derecho Procesal**. Ediciones Depal. Buenos Aires.

COUTURE, Eduardo. 2005. **Fundamentos del Derecho Procesal Civil**. Editorial b de f Montevideo- Buenos Aires.

CUENCA, Humberto.1965. **Derecho Procesal Civil**. Ediciones UCV. Caracas.
DECLARACIÓN UNIVERSAL DE LOS DERECHOS HUMANOS Resolución de la Asamblea General de la Organización de las Naciones Unidas N° 217 A (III) del 10 de diciembre de 1948.

DEVIS ECHANDÍA, Hernando. 1961. **Tratado De Derecho Procesal Civil**. Editorial Temis. Bogota.

HENRIQUEZ, Ricardo. 2005. **Instituciones De Derecho Procesal**. Ediciones Liber, Caracas.

OSORIO, Manuel.1989. **Diccionario De Ciencias Jurídicas Políticas Y Sociales**. Editorial Heliasta SRL. Buenos Aires.

RENGEL, Aristides. 1994. **Tratado De Derecho Procesal Civil Venezolano**. Tomos I,II,III. Editorial Arte. Caracas.

RÍOS, Desire. 2007. **La Impugnación Por Del Tercero Mediante El Recurso Ordinario De Apelación En El Derecho Procesal Venezolano**. Universidad Central de Venezuela, Facultad de Ciencias Jurídicas y Políticas, Serie de Trabajos de Grado N° 10. Caracas.

ROSEMBERG, Leo, 1959. **Tratado De Derecho Procesal Civil**. Editorial E.J.E.A. Buenos Aires.

Tribunal Supremo de Justicia. Sala Constitucional. Sentencia N° 576 Expte: N° 00-2794 de fecha 27 de abril año 2001.

Tribunal Supremo de Justicia. Sala Constitucional. Sentencia N° 77 Expte: N° 01-0770 de fecha 24 de enero año 2002.

Tribunal Supremo de Justicia. Sala Político Administrativa. Sentencia N° 1648, Expte N° 16.474, de fecha 13 de julio año 2000.

Tribunal Supremo de Justicia. Sala Político Administrativa. Sentencia N° 00790, Expte N° 0872, de fecha 05 de junio año 2002.

Tribunal Supremo de Justicia. Sala Político Administrativa. Sentencia N° 1974 de fecha 17 de diciembre año 2003

SCHWAB. 1968. **El Objeto Litigioso En El Proceso Civil**. Editorial E.J.E.A. Buenos aires.