

UNIVERSIDAD CATOLICA ANDRES BELLO

REVISTA
DE LA
FACULTAD DE DERECHO



AÑO LECTIVO 1980 - 1981

No. 30

CARACAS

VENEZUELA

UNIVERSIDAD CATOLICA
ANDRES BELLO

AUTORIDADES CENTRALES

Rector

ING. GUIDO ARNAL ARROYO

Vice-Rector Administrativo

R.P. LUIS AZAGRA, S.J.

Secretario

DR. FÉLIX HUGO MORALES

FACULTAD DE DERECHO

Decano

DR. ALFREDO MORLES HERNÁNDEZ

*Directora de la Escuela de Derecho
de Caracas*

ABOG. MARÍA HELENA FERNÁNDEZ VELOSA

*Director de la Escuela de Derecho
de San Cristóbal*

DR. JACQUES DE SAN CRISTÓBAL

*Profesores Miembros del
Consejo de la Facultad*

R. P. LUIS M. OLASO, S.J.
DR. REINALDO RODRÍGUEZ NAVARRO
R. P. FERNANDO PÉREZ-LLANTADA, S. J.
DR. HUGO MÁRMOL MARQUÍS
DR. ROMÁN DUQUE CORREDOR

*Representantes de los Estudiantes
ante el Consejo de Facultad*

BR. HUMBERTO VILLASMIL
BR. MARÍA ELENA SOSA
LUIS MIGUEL OTERO (Suplente)

Representante de los Egresados

ABOG. EMMA GARCÍA BELLO

Director de los Cursos de Post-Grado

DR. HUGO MÁRMOL MARQUÍS

UNIVERSIDAD CATOLICA ANDRES BELLO

REVISTA
DE LA
FACULTAD DE DERECHO



AÑO LECTIVO 1980 - 1981

No. 30

CARACAS

VENEZUELA

SUMARIO

DOCTRINA

	PÁG.
ANÁLISIS HISTÓRICO DE LOS EFECTOS AUTOMÁTICOS DEL MATRIMONIO SOBRE LA NACIONALIDAD DE LA MUJER CASADA EN VENEZUELA (1821-1947), por <i>Gonzalo Parra-Aranguren</i> . (Continuación)	9 ✓
EL TRABAJO PENITENCIARIO EN LAS REGLAS MÍNIMAS DE LAS NACIONES UNIDAS, EN LAS DEL CONSEJO DE EUROPA Y EN EL REGLAMENTO PENITENCIARIO ESPAÑOL DE 1981, por <i>Alfonso Serrano Gómez</i>	135 ✓
LOS ASPECTOS PENALES DE LA LEGISLACIÓN DEL TRABAJO, por <i>Nelson Chacón Quintana</i>	149 ✓
LA CRIMINALIDAD CRÍTICA, por <i>Alfonso Serrano Gómez</i>	165 ✓
ANOTACIONES JURÍDICAS GENERALES SOBRE LA ORGANIZACIÓN Y FUNCIONAMIENTO DE LA ASAMBLEA DE ACCIONISTAS DE UNA SOCIEDAD QUE REALICE OFERTA PÚBLICA DE SUS ACCIONES, por <i>Enrique Urdaneta Fontiveros</i>	187 ✓
EL TRANCE DE REFORMA DEL DERECHO DE SEGUROS ESPAÑOL, por <i>Luis Angulo Rodríguez</i>	207 ✓
INSTITUCIÓN DE HEREDERO Y LEGATARIO, por <i>Ramón Escovar León</i>	229 ✓
LAS SOCIEDADES DE CAUCIÓN MUTUA EN EL DERECHO COMPARADO, por <i>Julio Rodríguez Berrizbeitia</i>	265 ✓

- *Mineo*
 INTERPRETACIÓN DEL ORDINAL 5º DEL ARTÍCULO 59 DE LA
 VIGENTE LEY DE HIDROCARBUROS, por *Germán Acedo*
Payares 303 ✓

- *varros*
 LA RELACIÓN ENTRE DERECHO INTERNACIONAL PÚBLICO Y
 PRIVADO EN *ANDRÉS BELLO*, por *Jürgen Samtleben* 319

SECCION ESTUDIANTIL

- *Doctrina*
Civil
 ANTECEDENTES Y EVOLUCIÓN DE LA LEGISLACIÓN SOBRE LA
 FILIACIÓN ILEGITIMA EN VENEZUELA, por *Tulio Al-*
berto Alvarez 337 ✓

CRÓNICA DE LA FACULTAD 381

DOCTRINA

“ANÁLISIS HISTÓRICO DE LOS EFECTOS AUTOMÁTICOS
DEL MATRIMONIO SOBRE LA NACIONALIDAD DE LA
MUJER CASADA EN VENEZUELA (1821-1947)” *

XII. EFECTOS DEL MATRIMONIO SOBRE LA NACIONALIDAD DE LA MUJER VENEZOLANA CASADA CON EXTRANJERO: 110.— Los Códigos Civiles de 1880, 1896, 1904, 1916 y 1922. 111.— La opinión de Antonio Casas Briceño. 112.— La validez del matrimonio. 113.— El fracaso del *ius sanguinis* materno. 114.— Los efectos de la posterior naturalización del Marido: el asunto de Paquita de Leclair (1933). 115.— Las inconveniencias de adquirir una nacionalidad enemiga: el asunto de Belén Altuna de Heyden (1915). 116.— Recuperación automática de la nacionalidad a la disolución del vínculo: a) Luisa Amelia Sadek (1932). b) Pepita Inchauspe de Gertäcker (1937). c) María Teresa Guevara de Daly (1937). 117.— Efectos de la recuperación de la nacionalidad sobre los hijos de la mujer. 118.— Los problemas de conservar la nacionalidad del marido: a) La situación de Berta Clara Lobo-Pardo de Reimers (1917). b) Sus gestiones ante el Consulado de Venezuela en Ginebra. c) Intervención diplomática ante el Ministerio de Negocios Extranjeros de Francia. d) La respuesta francesa. e) Los planteamientos de la Legación venezolana a la Cancillería. f) Su registro como nacional en el Consulado de Ginebra. g) La expedición del pasaporte. h) La autorización concedida por Francia. i) Comentarios finales de la Legación a la Cancillería. j) La respuesta del Ministerio de Relaciones Exteriores. XIII.— LA “COMISION REVISORA DE LOS CODIGOS NACIONALES”: 119.— La crítica a la inclusión de las normas sobre nacionalidad en el Código Civil. 120.— La “Comisión Revisora de los Códigos Nacionales” (1930). 121.— La supresión del artículo 21 a propuesta del doctor José Gil Fortoul. 122.— Los comentarios del doctor Juan Bautista Bance. 123.— El planteamiento del doctor Aníbal Sierraalta. 124.— La supresión del artículo 22 a propuesta del doctor José Gil Fortoul. 125.— Las opiniones contrarias de los doctores Juan Bautista Bance y Cristóbal Mendoza. 126.— La “Exposición de Motivos” del Proyecto de Código Civil. 127.— El debate del Proyecto en la Cámara del Senado. 128.— Su fracaso en Diputados. XIV. LAS NUEVAS TENDENCIAS EN LA ESFERA INTERNACIONAL: 129.— La

* El presente artículo constituye continuación del trabajo cuya primera parte se encuentra publicado en el N° 29 de esta Revista.

"*International Law Association*". 130.—El "*Institut de Droit International*". 131.—El "Comité de Expertos" de la Sociedad de las Naciones. 132.—El Proyecto de la *Harvard Law School*. 133.—El "Instituto Americano de Derecho Internacional". 134.—La "Primera Conferencia para la Codificación del Derecho Internacional" (La Haya, 1930). 135.—La propuesta del representante chileno Miguel Cruchaga Togornal. 136.—Los artículos del Tratado. 137.—La actitud de los Estados Unidos de la América del Norte. 138.—La Sexta Recomendación de la Conferencia. 139.—Nuevos esfuerzos en el ámbito de la Sociedad de las Naciones. 140.—La Quinta Conferencia Internacional Americana. 141.—La Sexta Conferencia Internacional Americana. 142.—La Séptima Conferencia Internacional Americana: 143.—La "Convención sobre Nacionalidad". 144.—La "Convención sobre Nacionalidad de la Mujer". 145.—Los comentarios públicos de Doris Stevens. 146.—El juicio crítico de Alexander N. Makarov. 147.—La actitud venezolana frente a las Convenciones de Montevideo. XV.—LA CONSTITUCION DEL VEINTE DE JULIO DE 1936: 148.—La instalación del Congreso en 1936. 149.—La Comisión de Reforma Constitucional. 150.—El trámite del Proyecto en la Cámara de Diputados. 151.—Su discusión en el Senado. 152.—La posibilidad de manifestar la voluntad en el exterior y la necesaria conformidad del Ejecutivo. 153.—El ajuste de la Ley de Naturalización de 1940, al texto constitucional. 154.—Las diferencias entre las fórmulas utilizadas: a) Su señalamiento en el segundo debate de la Ley en el Senado. b) Nuevo examen del asunto en la tercera discusión. XVI. EL PROYECTO DE LEY DE NATURALIZACION DE 1936: 155.—Los comentarios del doctor Francisco Vetancourt Aristeguieta. 156.—Su fracaso en la Cámara de Diputados. XVII. LA "COMISION CODIFICADORA NACIONAL": 157.—Su instalación (1936) 158.—El planteamiento del doctor Juan Bautista Bance. 159.—La propuesta del doctor Celestino Farrera. 160.—La supresión de los artículos sobre nacionalidad del Código Civil. 161.—La actitud de la Comisión reformada en 1938. XVIII. LA SENTENCIA DEL VEINTICINCO DE SEPTIEMBRE DE 1937: 162.—La demanda de nulidad presentada por el doctor Alejandro Lara. 163.—La sentencia del veinticinco de septiembre de 1937: a) el concepto de nacionalidad. 164.—b) Los efectos del matrimonio sobre la nacionalidad de la mujer. 165.—c) Carácter constitucional de la regulación de la nacionalidad. 166.—d) La evidente inconstitucionalidad del artículo 22 del Código Civil de 1922. 167.—La regulación constitucional en el Hemisferio Americano. 168.—f) La diferencia del sistema francés 169.—g) La lógica conclusión de inconstitucionalidad. 170.—h) La repugnante dependencia del mandato de una ley extranjera. 171.—i) La declaratoria de inconstitucionalidad. 172.—J) Consideración en el Voto Salvado de la eventual restricción de las garantías individuales. 173.—La circular del Ministerio de Relaciones Interiores de primero de octubre de 1937. 174.—La actitud de la doctrina: a) Luis Oquendo. b) Ernesto Wolf. 175.—La sentencia no se

aplica a la extranjera casada con venezolano. XIX. LA EFICACIA TEMPORAL DE LA SENTENCIA DEL VEINTICINCO DE SEPTIEMBRE DE 1937: 176.— La eficacia temporal de la sentencia de 1937. 177.— Las mujeres casadas anteriormente que pretendieron ejercer los derechos de los venezolanos después de la sentencia: a) Isabel Vargas de Apon-te (1937). 178.— b) La consulta de E. Suárez (1937). 179.— c) la señora M. de Campbell. 180.— d) La respuesta del Ministerio de Relaciones Interiores del cinco de noviembre de 1937. 181.— El dictamen de la Consultoría Jurídica de la Cancillería en 1938. 182.— El Informe en el caso de Adele H. Buck. 183.— El Decreto N° 176 sobre nacionalización de bienes de súbditos enemigos (1946). 184.— El reclamo de Ana María Inchauspe de Westerholt ante el Tribunal Nacional de Reparaciones de Guerra. 185.— Las diversas posibilidades de eficacia retroactiva de la sentencia de 1937. 186.— La eficacia sin límites de tiempo: a) La consulta de Roberto Horacio Sully Gaspary (1938). 187.— La opinión de la Cancillería del veintisiete de diciembre de 1945. 188.— El dictamen de la Cancillería en el asunto de la señora María Morales de Leising (1961). 189.— La sentencia del treinta de abril de 1968 del Tribunal Supremo del Estado de Baviera: a) El reclamo propuesto por Renate Gunz. b) La autonomía en la interpretación del Derecho extranjero. c) La ausencia de nacionalidad venezolana de la reclamante. d) El rechazo de la jurisprudencia administrativa venezolana e) Los comentarios críticos de Hellmuth Hecker. XX. EL PROYECTO DE LEY DE NATURALIZACIÓN DE 1939: 190.— a) La presentación del Proyecto de Ley de Naturalización en 1939. b) Las críticas formuladas y el nombramiento de la Comisión Especial. 191.— El Informe de la Comisión Especial y el Contraproyecto de Ley. 192.— Las críticas de Ramón Carbonell. 193.— Su fracaso en la Cámara. XXI. LA LEY DE NATURALIZACIÓN DE 1940: 194.— La "Exposición de Motivos" del Proyecto de Ley de Naturalización de 1940. 195.— La segunda discusión en la Cámara de Diputados y la propuesta del doctor Juan Pablo Pérez Alfonzo. 196.— La discusión del asunto: a) Pedro José Lara Peña. b) Juan Pablo Pérez Alfonzo. c) Andrés Eloy Blanco. d) Pedro José Lara Peña. e) Rómulo Gallegos. f) Andrés Eloy Blanco. g) A. Atencio Troconis. h) Juan Farías Font. i) Juan Pablo Pérez Alfonzo y conclusión del debate. 197.— La tercera discusión en la Cámara de Diputados: a) Juan Farías Font: su propuesta de suprimir la reforma aceptada. b) Andrés Eloy Blanco. c) Miguel Delgado Chalbaud. d) Andrés Eloy Blanco. e) José de los Santos Parra Valbuena. f) Enrique Pimentel Parilli. g) José de los Santos Parra Valbuena. h) Enrique Pimentel Parilli. i) Héctor Guillermo Villalobos. j) Andrés Eloy Blanco. k) Juan Farías Font. l) Héctor Guillermo Villalobos m) Andrés Eloy Blanco n) Pedro José Lara Peña. o) José Quintero García p) José de los Santos Parra Valbuena. q) Miguel Delgado Chalbaud. r) Luis Pietri. s) R. Díaz Fermín. t) Antonio Planchart Hernández. u) Pedro José Lara Peña. v) Jesús Archa Moreno. w) Juan José Palacios. x) Alberto Lossada Casanova. y) La

eliminación de la reforma aceptada en el segundo debate. XXII. NUEVO EXAMEN DE LOS EFECTOS DE LA NATURALIZACION VENEZOLANA DEL MARIDO SOBRE LA NACIONALIDAD DE LA MUJER: 198.— Los conceptos del doctor Antonio J. Morales. 199.— La jurisprudencia administrativa: a) La consulta de Paul Kleber (1938). b) El planteamiento de Arnol'do Harton (1939). c) La consulta en el asunto de Jacinto Tucci (1944). d) La petición de Marco Abadi Torón (1944). 200.— La Memoria del Ministerio de Relaciones Interiores de 1945. 201.— La Sentencia de la Sala Federal de la Corte Federal y de Casación del cinco de abril de 1945: a) La demanda de nulidad de la Resolución Ministerial. b) La contestación del Procurador General de la Nación. c) Las consideraciones previas del fallo. d) El examen del asunto controvertido. e) Los aspectos gramaticales de los textos. 202.— La jurisprudencia administrativa posterior: a) dictamen del dos de julio de 1945. 203.— b) El informe del dos de julio de 1947. 204.— Los criterios antagónicos posteriores de la Cancillería: a) Siete de marzo de 1951. b) Diecisiete de marzo de 1953. c) Veintiuno de mayo de 1953. XXIII. ALGUNOS ASPECTOS DE LA ADQUISICION Y DE LA CONSERVACION DE LA NACIONALIDAD VENEZOLANA POR LA MUJER: 205.— El art. noveno de la Ley de Naturalización de 1940. 206.— La diversa importancia de la manifestación de voluntad. 207.— La presentación y el ulterior trámite de la manifestación (arts. 16 y 11 de la Ley). 208.— El régimen especial de las mujeres nacidas en España o en alguna de las Repúblicas Iberoamericanas. 209.— La necesaria autorización marital: la reforma del Código Civil en 1942. 210.— El régimen especial impidió el procedimiento ordinario de carta de naturaleza. 211.— Inadmisible la manifestación hecha ante funcionario distinto de competente. 212.— El procedimiento formal de la manifestación. a) Individual. b) Conjunta con el marido 213.— La solicitud de carta de naturaleza por la mujer casada. 214.— La viuda del extranjero fallecido durante el trámite (art. 16). 215.— Los efectos de la naturalización sobre los hijos menores de edad. 216.— La pérdida de la nacionalidad extranjera por el marido: a) La revocatoria de la naturalización otorgada a Moisés H. Azancot (1954). b) La consulta respecto de Bingen Arbeloa Terán (1953).

XII.— EFECTOS DEL MATRIMONIO SOBRE LA NACIONALIDAD DE LA MUJER VENEZOLANA CASADA CON EXTRANJERO:

110. La regulación de los efectos del matrimonio con extranjero sobre la nacionalidad venezolana de la mujer, según fuera establecida por el artículo décimo noveno del Código Civil del veinte de febrero de 1873, se mantuvo inalterada en

las reformas posteriores, que tuvieron lugar el *diez de diciembre de 1880* (artículo décimo noveno), el *diecinueve de mayo de 1896* (artículo décimo noveno), el *nueve de abril de 1904* (artículo décimo noveno), el *cuatro de julio de 1916* (artículo vigésimo segundo) y el *trece de julio de 1922* (artículo vigésimo segundo); y es de advertir que, en todo momento, el Legislador patrio se limitó a reputarla como extranjera, respecto de los derechos propios de los venezolanos, sin imponerle expresamente la pérdida de la nacionalidad. Al decir del doctor FERNANDO VETANCOURT ARISTEGUIETA se trata de una solución "que no deja de ser extraordinaria, desde que la materia de la nacionalidad en Venezuela ha sido, tradicionalmente, de naturaleza constitucional":²⁷³ su derogatoria sólo se produjo por la sentencia declaratoria de su inconstitucionalidad, dictada el *veinticinco de septiembre de 1937* por la Sala Política y Administrativa de la Corte Federal y de Casación.²⁷⁴

111. El doctor ANTONIO CASAS BRICEÑO justifica la solución consagrada por el artículo vigésimo segundo del Código Civil de 1922 en los términos siguientes:

"En esta disposición nuestro Legislador lejos de sacrificar en aras de principios anticuados la libertad de la mujer, se ha inspirado en la propaganda feminista de que son objeto actuales Conferencias internacionales para conferir a la mujer la nacionalidad del marido, siempre que por la Legislación de éste la adquiriera. La reforma en este sentido, seguida por casi todos los países, será siempre una medida cuerdamente adoptada, tradicionalmente deseada, si llegamos a apreciar los innumerables conflictos a que daría lugar, si los esposos siendo de nacionalidad diferente, continuasen regidos en su estado y capacidad por sus respectivas leyes nacionales".²⁷⁵

Por otra parte, el doctor ANTONIO CASAS BRICEÑO hizo los siguientes comentarios:

"La venezolana que se casa con un extranjero adquiere pues de pleno derecho la nacionalidad de su marido, sin que exista

273. VETANCOURT ARISTEGUIETA, *op. cit.*, p. 52.

274. Véanse luego los números 162 a 172 de este trabajo.

275. CASAS BRICEÑO, *op. cit.*, pp. 20-21.

para ella, a manera de como lo hacen otras legislaciones, la libertad de opción por su nacionalidad de origen o por la adquirida, ya que entonces se provocarían conflictos frecuentes impidiéndoseles consecuentemente a los interesados prevalecerse plenamente tanto en Venezuela como en el extranjero de las ventajas inherentes a una u otra nacionalidad que hubieren querido libremente elegir o conservar. El Legislador venezolano, a diferencia de otras Naciones, no deja a la mujer casada con un extranjero, la libertad de optar por su estatuto personal o el de su marido, ya que como sabemos, es este estatuto el que comprende las leyes relativas al estado de la persona y él lo componen, la libertad, la nacionalidad y la familia. Es claro, pues, que cuando vaya a determinarse su capacidad se hará por su estatuto personal...".²⁷⁶

112. La pérdida de la nacionalidad venezolana por la mujer presuponía la existencia de un matrimonio válido de acuerdo con las leyes venezolanas:²⁷⁷ aun cuando en principio jera, cabe señalar que la consecuencia sólo se produjo cuando jera, cabe señalar que la consecuencia sólo se producía cuando ésta también afirmara la validez del vínculo, pues sólo de esa manera podía resultar cumplida, en la generalidad de los casos, la segunda exigencia del artículo décimo octavo, a saber, la adquisición por el hecho del matrimonio de la nacionalidad del marido.

113. La pérdida de la nacionalidad sancionada por el Código Civil para la mujer venezolana casada con extranjero trajo como inevitable consecuencia el fracaso del *ius sanguinis* materno para atribuir la nacionalidad venezolana a los hijos nacidos en el matrimonio: así fue expresamente reconocido por el Tribunal Supremo del Estado de Baviera, República Federal de Alemania, por decisión del treinta de abril de 1968, con vista de los dictámenes jurídicos presentados en el curso del juicio interpuesto por la ciudadana RENATE GUNZ, hija de madre nacida en Venezuela que contrajo matrimonio con súbdito alemán.²⁷⁸

276. CASAS BRICEÑO, op. cit., pp. 21-22.

277. Véanse antes los números 80 a 97 de este trabajo

278. Véanse luego el número 189 de este trabajo.

114. El funcionamiento del artículo vigésimo segundo del Código Civil de 1922, y de los preceptos similares de épocas anteriores, estuvo supeditado a la adquisición, por la mujer venezolana, de la nacionalidad extranjera de su marido por el hecho del matrimonio; pero el cumplimiento del requisito presentó características peculiares cuando su cónyuge se naturalizaba en un tercer Estado durante la existencia del vínculo conyugal y la mujer no adquiría la nueva nacionalidad, sino que, antes al contrario, perdía automáticamente la obtenida en virtud del matrimonio.

Semejante hipótesis trajo como consecuencia el alegato de la señora PAQUITA DE LECLAIR, a los fines de su pasaporte, quien "manifiesta que habiendo tomado su esposo nacionalidad americana, y no adquiriendo la mujer en este país la nacionalidad de su marido por razón del matrimonio, ella se conceptúa venezolana".

El asunto fue sometido a la Cancillería por el doctor PEDRO MANUEL ARCAÑA, con el carácter de Enviado Extraordinario y Plenipotenciario en los Estados Unidos de América del Norte; y en su oficio del *dos de mayo de 1933* hizo el siguiente comentario:

"Así también lo juzgo yo, de acuerdo con el artículo 22 de nuestro Código Civil, a pesar de que hay la circunstancia de que cuando dicha señora contrajo matrimonio su marido era francés, haciéndose después ciudadano americano".²⁷⁹

La consulta fue resuelta en última instancia por el Consultor Jurídico del Ministerio de Relaciones Interiores, doctor ARMINIO BORJAS, quien en su dictamen del *diecinueve de mayo de 1933*, sostuvo la validez de los siguientes conceptos:

"Al tenor de lo que estatuye el artículo 22 del Código Civil, la venezolana que se casa con un extranjero se reputará como extranjera respecto de los derechos propios de los venezolanos, siempre que por el hecho del matrimonio adquiera la

279. "El Libro Amarillo", Tomo I, Año 1934, "Documentos", p. 190. MMRI 1934, Documento N° 320, p. 301.

nacionalidad del marido y mientras permanezca casada. En consecuencia, disuelto que sea el vínculo matrimonial, la venezolana recuperará *ipso-facto* su nacionalidad de origen. Aplicando estas disposiciones a la señora Paquita de Leclair, quien nació venezolana, y se hizo francesa por su matrimonio en virtud de ser francés su cónyuge, se observa que como éste se hizo posteriormente ciudadano americano por naturalización, y, conforme a la Ley americana sobre la materia, la extranjera que se casa con un americano no adquiere la nacionalidad americana, la señora de Leclair se halla en el caso de la venezolana que no adquiere por su matrimonio la nacionalidad de su cónyuge extranjero, es decir, que no puede reputarse extranjera".²⁸⁰

Por consiguiente, de acuerdo con la Consultoría Jurídica del Ministerio de Relaciones Exteriores, el régimen previsto por el artículo vigésimo segundo del Código Civil sólo pudo funcionar cuando la mujer conservó la nacionalidad extranjera, adquirida por el matrimonio, o si obtuvo automáticamente el beneficio de la ulterior naturalización de su marido en otro país;^{280a} pero en el caso contrario, o cuando por cualquier causa involuntaria perdía la obtenida por sus nupcias con súbdito extranjero, recuperaba automáticamente la nacionalidad venezolana a los fines de evitar su apatridia.

115. El funcionamiento del artículo décimo noveno del Código Civil de 1904, y de los preceptos similares de épocas

280. "El Libro Amarillo", Año 1934, Tomo I, p. 190; MMRI 1934, Documento N° 321, p. 302: el Informe fue transcrito a la Cancillería por oficio del veinticinco de mayo de 1933 enviado por el Ministerio de Relaciones Interiores.

280a. Algunos años más tarde el doctor CONSTANTINO VALERO expuso sobre el tema en términos generales: "La mujer al casarse conserva o adquiere una nacionalidad, y esto ya es un derecho para ella. Si adquiere por el matrimonio la nacionalidad de su marido, podrá, ya que es un derecho adquirido, seguir gozando esta nacionalidad, a pesar de que su marido haya optado la nacionalidad de otro país después del matrimonio" (art. cit., p. 21); y seguidamente agrega: "No soy de la opinión de muchos autores... que creen, que la mujer debe seguir al marido en sus cambios de nacionalidad, tomando en consideración, la necesidad de que el derecho de la familia sea el mismo para todos sus individuos; aunque estos mismos autores, al opinar así reconocen que tal principio es susceptible a cometer abusos en menoscabo de los derechos de la mujer. De seguir esta opinión, habría que sostener que los hijos, en favor del derecho de la familia, deben seguir la condición del padre naturalizado" (art. cit., pp. 21-22). (En relación al tema véanse los números 44 y 54 de este trabajo)

anteriores, necesariamente habría de traer consigo graves dificultades durante la Primera Guerra Mundial, en el caso de mujeres venezolanas casadas con súbditos de Alemania; y quienes durante la existencia del matrimonio debían considerarse alemanas de acuerdo con las normas vigentes en ambos países.

No obstante, motivos elementales de justicia parecen explicar la protección diplomática interpuesta por nuestros funcionarios del Servicio Exterior, cuando la naturalización extranjera adquirida por el matrimonio no reflejaba la verdadera realidad sociológica; y, a título de ejemplo, cabe recordar el planteamiento hecho a favor de la señora BELEN ALTUNA, viuda de Heyden, de nacionalidad venezolana, quien "se casó en segundas nupcias en Caracas con el súbdito alemán Señor Carlos Lubbert; después de un año de vida conyugal, los esposos se separaron de cuerpos y de bienes en 1907, y no se han vuelto a ver; a su llegada a Londres, en el mes de marzo de 1914, la Señora Belén Altuna fue inscrita por uno de sus hijos como alemana, y las Autoridades de Policía colocaron a dicha señora, después de la declaración de guerra, en los registros de "Extranjeros Enemigos".

Ahora bien, posiblemente por tratarse de la madre del Cónsul de Venezuela en Londres, nuestro Encargado de Negocios *ad-interim* en la Gran Bretaña, doctor PEDRO CESAR DOMINICI, se dirigió el *trece de julio de 1915* al Ministerio de Relaciones Exteriores Británico (*Foreign Office*) para hacer valer las siguientes consideraciones:

"Según la Ley venezolana de Divorcio, la Señora Belén Altuna es, después de 5 años de separación de su marido, si uno de los Cónyuges lo exige, considerada, luego de haber cumplido las fórmulas legales, como divorciada. Debemos agregar a ésto, que la Señora Belén Altuna se halla en instancia de divorcio contra su marido el Señor Lubbert, residente en Hamburgo, desde el mes de mayo de 1914, y que el señor Lubbert presentó también en aquella fecha demanda de divorcio contra su mujer; por consiguiente, no importa contra quien sea dada la sentencia, el divorcio es adquirido, y la señora Altuna puede ser considerada como venezolana. Ignoramos a causa de la guerra si el Tribunal de Hamburgo ha dictado ya la sentencia, pero era cosa casi hecha en julio de 1914,

según cartas de los abogados de dicha señora que posee esta Legación” .

Los planteamientos hechos por nuestro Encargado de Negocios *ad-interim* fueron acogidos con benevolencia y el nombre de la señora BELEN ALTUNA quedó borrado del Registro de “Extranjeros Enemigos”: así se comunicó por la Legación venezolana a la Cancillería en *veinte de septiembre de 1915*.²⁸¹

116. Durante la vigencia del artículo vigésimo segundo del Código Civil de 1922 y de los preceptos análogos de tiempos anteriores, la recuperación de la nacionalidad venezolana se produjo automáticamente, una vez disuelto el vínculo matrimonial; y no era necesario el regreso de la interesada al país, su domicilio en el territorio de la República o el cumplimiento de algún otro requisito adicional.

a) En este sentido parece orientarse el planteamiento del Cónsul General de la República en Curazao en el caso de la señora LUISA AMELIA SADEK, quien “manifestó que habiendo enviudado deseaba adquirir nacionalidad venezolana”; y el funcionario hizo la siguiente advertencia: “No dijo entonces que intentaba regresar a Venezuela, pero, como según informes, tiene su familia en el país, quizá sea esa su intención, si adquiere la nacionalidad venezolana. La interesada no tiene pasaporte”.²⁸²

Remitido el asunto por la Cancillería al Ministerio de Relaciones Interiores, por oficio del *veintisiete de octubre de 1932*, le dio la siguiente respuesta.

“Cúmpleme decir a usted que, estudiado el caso, juzga este Despacho que al tenor de lo establecido en el Código Civil, artículo 22, la venezolana, por el hecho de casarse con extranjero, debe ser reputada como extranjera, siempre que por el matrimonio haya adquirido la nacionalidad del marido, y mientras permanezca casada. Por consiguiente, al dejar de estar casada, readquiere *ipso facto* la nacionalidad venezolana. Tal es el caso de la señora Luisa Amelia Sadek, nacida en

281. “El Libro Amarillo”, Año 1916, “Documentos”, pp. 552-553. Por su parte el Ministerio de Relaciones Exteriores se limitó, en *tres de noviembre de 1915*, a acusar recibo de la comunicación (ID., p. 554).

282. MMRI 1933, Documento N° 90 p. 84.

Barquisimeto, quien habiendo sido casada con el súbdito sirio Jorge Ajuez, enviudó el día 20 de abril de 1931, fecha desde la cual, la expresada señora debe reputarse venezolana respecto de los derechos propios de los venezolanos".²⁸³

b) En el mismo sentido fue resuelta la solicitud de pasaporte venezolano hecha por la señora PEPITA INCHAUSPE DE GERTACKER, hermana del finado General RAFAEL DE NOGALES MENDEZ; y en esa ocasión el Ministerio de Relaciones Interiores hizo saber a la Cancillería en *seis de septiembre de 1937*:

"...Nació en San Cristóbal, Estado Táchira, el día 7 de junio de 1883, siendo por tanto, venezolana por nacimiento. Adquirió luego la nacionalidad alemana por su matrimonio, y por último enviudó. En concepto de este Departamento, de conformidad con el artículo 22 del Código Civil, la referida señora ha readquirido la nacionalidad venezolana..."²⁸⁴

c) De igual modo se procedió para atender el pedimento de la señora MARIA TERESA GUEVARA, viuda del señor JAMES R. DALY, resuelto por el Ministerio de Relaciones Interiores según consta de oficio dirigido a la Cancillería el *veintisiete de septiembre de 1937*; y al decidir en términos favorables la solicitud de pasaporte venezolano tan sólo fue advertido:

"Dicha señora adquirió la nacionalidad norteamericana por matrimonio, y al enviudar, en concepto de este Despacho, y de conformidad con el artículo 22 del Código Civil, readquirió la nacionalidad venezolana".²⁸⁵

117. La recuperación automática de la nacionalidad, una vez disuelto el vínculo, produjo efectos individuales para la mujer y no se extendió a los hijos nacidos durante el matrimonio. El resultado parece indiscutible para los hijos mayores de edad; pero la duda pudo surgir respecto de los menores. Sin embargo, el doctor FRANCISCO GERARDO YANES afirma en tér-

283. MMRI 1933, Documento N° 91, p. 85.

284. MMRI 1938, Documento N° 438, p. 570.

285. MMRI 1938, Documento N° 441, p. 572. Recuérdese que dos días antes había sido dictada la sentencia de la Corte Federal y de Casación que declaró la inconstitucionalidad del artículo vigésimo segundo del Código Civil; y el silencio de tan importante acontecer jurídico podría explicarse por el hecho de que la publicación del fallo en la Gaceta Oficial fue realizada posteriormente. (Véase luego los números 162 a 172 de este trabajo).

minos categóricos: "creemos inaplicables las reglas de naturalización; para nosotros continúan siendo extranjeros".²⁸⁶ No obstante, la práctica administrativa fue extremadamente liberal, en particular si se trataba de mujeres venezolanas por nacimiento, después de la sentencia de la Corte Federal y de Casación del veintisiete de septiembre de 1937, anulatoria del artículo vigésimo segundo del Código Civil de 1922.²⁸⁷

118. La recuperación automática de la nacionalidad venezolana, en los términos previstos por el artículo vigésimo segundo del Código Civil, necesariamente habría de provocar graves problemas en la viuda diaria si, de acuerdo con la ley de su marido, la mujer también conservó la nacionalidad adquirida por el matrimonio, no obstante la disolución del vínculo. En semejante hipótesis era preciso acudir a los principios de general aceptación para resolver las dificultades inherentes a la múltiple nacionalidad.²⁸⁸

a) En consecuencia, Venezuela tuvo el indiscutible derecho de concederles protección diplomática frente a terceros países; y así lo ejemplifica el caso de la señora BERTA CLARA LOBO-PARDO DE REIMERS, nacida en Caracas el catorce de enero de 1887 de padres venezolanos, quien obtuvo la nacionalidad alemana por su matrimonio con el ciudadano GUSTAVO REIMERS, por mandato del artículo quinto de la Ley prusiana del primero de junio de 1870, incorporada a la Legislación Imperial, y con el artículo sexto de la Ley sobre Nacionalidad del Imperio y del Estado de veintidós de julio de 1913. Ahora bien, una vez muerto su marido en el frente de Rusia hizo gestiones, tanto personales como a través de su padre, doctor DAVID LOBO, con el propósito de atravesar el territorio francés desde Suiza para embarcarse en un puerto español con destino a Venezuela.²⁸⁹

b) La solicitud encontró algunos obstáculos: por tanto, la señora BERTA CLARA LOBO-PARDO DE REIMERS hizo ciertas gestiones

286. YANES, *op. cit.*, p. 38.

287. Véanse luego los números 176 a 188 de este trabajo

288. Idéntico problema fue planteado a las Comisiones Mixtas constituidas de acuerdo con los Protocolos suscritos por Venezuela en 1902 y 1903 con algunas Potencias Extranjeras (véanse antes los números 33 a 41 de este trabajo).

289. "El Libro Amarillo", Año 1918, *Documentos*, p. 374.

ante el Cónsul de la República en Ginebra, pero este funcionario, en *treinta de agosto de 1917*, pidió instrucciones a la Legación de Venezuela en París; y el Secretario de la misma, doctor CARACCILO PARRA PEREZ, le formuló la siguiente advertencia: "El inconveniente que se ofrece en estos casos, no consiste exclusivamente en la nacionalidad de la persona interesada; es también la circunstancia de que la dicha persona proceda de un país enemigo, la que obliga a las autoridades francesas a no acordar sino excepcionalmente satisfacción a las solicitudes. Usted está en cuenta de que a ciudadanos venezolanos se les ha rehusado el permiso de venir a Francia, en condiciones análogas". Por tanto, no creía oportuno "suscitar la cuestión de la nacionalidad de la señora Reimers", aparte de que "los Consulados de la República en la Confederación Helvética no se encuentran bajo la jurisdicción de la Legación en Francia"; y también consideró aconsejable "hacer una solicitud clara y detallada al Ministerio francés de Negocios Extranjeros, presentada por intermedio del Cónsul de la República francesa en esa ciudad".²⁹⁰

c) Una vez cumplido semejante trámite, la Legación venezolana se dirigió, en *diecinueve de septiembre de 1917*, al Ministerio francés de Negocios Extranjeros para solicitar benevolencia respecto del pedimento hecho; y sobre el particular hizo los siguientes comentarios: "La señora Berta Clara Lobo, viuda del señor Gustavo Reimers, súbdito alemán, que era comerciante en Hamburgo y, llamado bajo las banderas, fue muerto en octubre de 1914, desea volver a Venezuela para recobrar su nacionalidad venezolana y residir cerca de sus padres que han venido expresamente a buscarla".²⁹¹

a) No obstante, la respuesta fue negativa: el *veintinueve de octubre de 1917* se le informó que "lo concerniente a los súbditos enemigos es enteramente incumbencia del Ministerio de Guerra", y "la señora Lobo de Reimers se encuentra en esta categoría", motivo por el cual "es aquel Departamento el que ha conocido del caso". En vista de tal actitud, el doctor CARACCILO PARRA PEREZ observó al padre de la solicitante: "la Cancillería francesa, al remitirse a la decisión de la auto-

290. "El Libro Amarillo", Año 1918, *Documentos*, pp. 374-375.

291. "El Libro Amarillo", Año 1918, *Documentos*, p. 375.

ridad militar, que califica como alemana a su señora hija, suscita una cuestión jurídica, que mi Legación está dispuesta a discutir";²⁹² y con recordatorio del artículo vigésimo segundo del Código Civil hizo las siguientes observaciones: "Considerada la cuestión bajo este aspecto es claro que se trataría sencillamente, para mí, de hacer que prevalezca en el terreno jurídico, si es posible, la citada disposición del Código Nacional. La Legación no podría, en ningún caso, contestar el derecho absoluto que tienen las autoridades francesas de impedir la entrada al territorio de la República, o su tránsito por él, a los extranjeros de nacionalidad neutral o enemiga. Si la negativa que nos ocupa se basa sólo en la nacionalidad atribuida a la señora de Reimers, no sería imposible obtener que, probada su calidad de venezolana, el Ministerio considerase de nuevo esta materia".²⁹³

e) Sin embargo, como destaca el doctor CARACCIOLO PARRA PEREZ en su correspondencia al Ministerio de Relaciones Exteriores, fecha *veintiuno de noviembre de 1917*, "la dificultad de la cuestión no está precisamente en establecer, desde el punto de vista de la Ley venezolana, la nacionalidad de la señora de Reimers con la aplicación del artículo vigésimo segundo del Código Civil. En efecto, "la extranjera casada con un alemán adquiere la nacionalidad alemana", según el artículo 5° de la Ley Prusiana de 1° de junio de 1870, incorporada a la Legislación Imperial. Dicha adquisición está confirmada por el artículo 6° de la Ley sobre Nacionalidad del Imperio y del Estado, de 22 de julio de 1913, llamada Ley Delbrück".²⁹⁴

Por tanto, Venezuela y Alemania reconocieron a la señora CLARA BERTA LOBO-PARDO DE REIMERS la nacionalidad alemana durante su matrimonio, y queda tan sólo por establecer las consecuencias de la disolución del vínculo: el artículo vigésimo segundo del Código Civil consagra la recuperación de nuestra nacionalidad; y la ley alemana de 1913 nada dice sobre el particular, silencio que motivó, el *cuatro de julio de 1914*, los siguientes comentarios de nuestro Encargado de Negocios "Ad-Interim" en Berlín, doctor GUSTAVO SANCHEZ B.:

292. "El Libro Amarillo", Año 1918, *Documentos*, p. 376.

293. "El Libro Amarillo", Año 1918, *Documentos*, p. 376.

294. "El Libro Amarillo", Año 1918, *Documentos*, p. 379.

“De los términos generales y absolutos del artículo a que me vengo refiriendo (el número seis), dedúcese que la extranjera casada con un alemán conserva la nacionalidad que ella adquiere por el matrimonio aún después de disuelto éste ya sea por muerte del marido o por divorcio, sin necesidad de ocurrir a ninguna formalidad posterior. También en este punto nuestra legislación adopta un principio diferente: la extranjera casada con un venezolano adquiere la nacionalidad del marido; pero sólo mientras dura el matrimonio. Para continuar gozando de la nacionalidad venezolana, una vez disuelto el vínculo matrimonial, necesita la extranjera hacer la manifestación prescrita por el artículo 14 de la Constitución Nacional dentro del año siguiente a la disolución del matrimonio. Como según el artículo 19 de nuestro Código Civil la venezolana casada con un extranjero recobra su nacionalidad, con la disolución del matrimonio, resulta que la venezolana que ha contraído matrimonio con un alemán se encuentra forzosamente con una doble nacionalidad al disolverse el vínculo conyugal ya sea por muerte del marido o por divorcio”.²⁹⁵

No obstante, en su referida comunicación del *veinticuatro de noviembre de 1917* el doctor CARACCILO PARRA PEREZ hizo los siguientes comentarios adicionales:

“El artículo 10 de esta última da a la mujer alemana viuda o divorciada de un extranjero el derecho de recobrar la nacionalidad alemana, a petición suya, y la consecuencia jurídica que se desprende de esta disposición, aleja sobre el punto toda idea de conflicto entre la legislación germánica y la de Venezuela, que admite también el principio de la reintegración en la nacionalidad de origen”.²⁹⁶

El razonamiento anterior ciertamente no impedía la nacionalidad múltiple de la viuda alemana que recobraba automáticamente la nacionalidad venezolana como consecuencia de la disolución del vínculo; y por tanto se explican las consideraciones ulteriores hechas por el doctor CARACCILO PARRA PEREZ:

“Por otra parte, la calidad de alemán se pierde por la adquisición voluntaria de una nacionalidad extranjera (artículo 17 de la Ley de 1913), cuando la persona interesada no tiene domicilio ni residencia durable en el territorio del Imperio (Artículo 25). Para llenar estas condiciones, me ha parecido

295. “*El Libro Amarillo*”, Año 1915, Tomo II, *Documentos*, pp. 86-87.

296. “*El Libro Amarillo*”, Año 1918, *Documentos*, p. 379.

que la señora Reimers, que ya no reside en Alemania, debe hacer ante un Cónsul de Venezuela la declaración expresa de que se acoge a la disposición del artículo 22 de nuestro Código Civil. De tal manera, la Legación estaría en capacidad de demostrar al Ministerio Francés de Negocios Extranjeros que la interesada ha recobrado, según nuestra ley y según la Ley imperial, la nacionalidad venezolana".²⁹⁷

Sin embargo, el doctor CARACCILO PARRA PEREZ hizo también una última advertencia:

"Mas, la disposición contenida en el párrafo 2º del artículo 25 de la Ley Dellbrück, a saber, que "no pierde su nacionalidad el alemán que, antes de la adquisición de una nacionalidad extranjera, haya solicitado de la autoridad competente de su Estado de origen la autorización escrita de conservar su nacionalidad", suscita en Francia una emoción considerable, por las graves consecuencias que acarrea la aplicación de ese principio. Los Tribunales y las autoridades administrativas francesas creerían poder admitir con reserva la sinceridad de una persona que, al renunciar a la nacionalidad alemana, halla en una ley del Imperio el medio de dejar sin efecto su renuncia. Por otra parte, la ley francesa no admite, como la venezolana, la *reintegración pura y simple* en la nacionalidad de origen de la mujer, por el hecho de la disolución del vínculo matrimonial. En las circunstancias actuales, sobre todo, este argumento no carecería de valor en el ánimo de una administración mejor dispuesta a aceptar los principios de las leyes extranjeras cuando concuerdan con las leyes del país".²⁹⁸

f) Con vista de la negativa del Ministerio francés de Negocios Extranjeros y posiblemente en atención a las sugerencias hechas en forma personal por el doctor CARACCILO PARRA PEREZ, la señora BERTA CLARA LOBO-PARDO, viuda de REIMERS, se dirigió el *catorce de noviembre de 1917* al Consulado de Vene-

297. "El Libro Amarillo", Año 1918, *Documentos*, p. 379.

298. "El Libro Amarillo", Año 1918, *Documentos*, pp. 379-380. Las circunstancias de hecho del caso ocurrido a la señora CLARA BERTA LOBO-PARDO DE REIMERS, transcritas en el texto, han sido tomadas del Informe del doctor CARACCILO PARRA PEREZ del *veinticuatro de noviembre de 1917*, en su carácter de Secretario de la Legación en Francia, donde fueron expuestas al Ministro de Relaciones Exteriores venezolano, doctor BERNARDINO MOSQUERA, "las razones que han inclinado al suscrito a adaptar su conducta a ciertas circunstancias actuales, imperiosas y difíciles, en el sincero deseo de lograr el objeto primordial de sus diligencias: el paso de la señora de Reimers por el territorio francés".

zuela en Ginebra para solicitar su inscripción en el registro de nacionales; "y en virtud de la disposición del artículo 22 del Código Civil de Venezuela, correspondiente al artículo 19 del Código Civil vigente para la época del fallecimiento de mi marido, pido a usted se sirva libramme el certificado de nacionalidad venezolana". De igual modo hizo constar: "A fin de evitar todo equívoco, declaro formalmente que, desde el momento de la muerte de mi marido, entendí recobrar *ipso-facto* mi calidad de venezolana, de conformidad con el texto legal citado, y declaro asimismo, que al acogerme a la ley de mi patria de origen, renuncio en absoluto a la nacionalidad y consiguientes derechos y deberes, que en razón de mi disuelto matrimonio, pueda atribuirme la legislación de un país extranjero".²⁹⁹

La solicitud fue proveída favorablemente el *treinta de noviembre de 1917* por el señor MATEO DREYFUS, Cónsul de Venezuela en Ginebra, con fundamento en las siguientes consideraciones:

"Por cuanto según lo dispuesto en el artículo 22 del Código Civil de la República (artículo 19 del Código anterior), la venezolana casada con un extranjero, que ha adquirido la nacionalidad del marido, recobra *ipso-facto* su nacionalidad de origen, al disolverse, por cualquier causa, el vínculo conyugal; y por cuanto la interesada ha producido ante el Consulado la prueba legal de que es venezolana de nacimiento, y de que su matrimonio con un extranjero se disolvió por muerte de éste: este Consulado dispone la inscripción de la señora Berta Clara Lobo-Pardo, en el registro de nacionales y le libra el correspondiente certificado, útil a todo efecto legal, y cuya copia se enviará al Ministerio de Relaciones Exteriores".³⁰⁰

Algunos días más tarde, el *siete de diciembre de 1917*, el señor MATEO DREYFUS hizo la participación correspondiente al Ministerio de Relaciones Exteriores; y le manifestó que "autorizado por el señor Cónsul General de Venezuela en Suiza, el doctor Jaime Picón Febres, y de acuerdo con el señor Encargado de Negocios de Venezuela en París, a fin de abreviar los trámites relativos a la reintegración a la nacionalidad

299. "El Libro Amarillo", Año 1918, *Documentos*, pp. 371-372.

300. "El Libro Amarillo", Año 1918, *Documentos*, p. 372.

venezolana de la señora Berta Clara Lobo, he levantado el acta que sugiere su petición, con arreglo a las leyes de la República, inscribiendo a la interesada en el Registro de venezolanos, con entrega a la misma del certificado correspondiente".³⁰¹

g) Por otra parte, el señor MATEO DREYFUS también se había dirigido en *quince de noviembre de 1917* al Ministerio de Relaciones Exteriores requiriendo permiso para expedir pasaporte venezolano a la señora BERTA CLARA LOBO PARDO DE REIMERS;³⁰² y la autorización le fue concedida por oficio del *cinco de enero de 1918*: luego de transcribir el artículo vigésimo segundo del Código Civil se le instruyó que "la solicitante no tiene, en consecuencia, que comprobar sino su nacionalidad de origen con las actas respectivas del estado civil, el hecho del matrimonio y el hecho que produjo su disolución, que en este caso es la partida de defunción del cónyuge".³⁰³

h) Las dificultades quedaron prácticamente superadas gracias al nuevo examen del asunto por las autoridades francesas, quienes resolvieron "autorizar a la señora Reimers, nacida Lobo, Berta Clara, alemana por matrimonio, pero venezolana de origen, a atravesar la Francia para ir a España con destino a Venezuela"; y así fue hecho saber, el *quince de diciembre de 1917*, a la Legación de la República en París.³⁰⁴

i) Sin embargo, la noticia había sido comunicada previamente de manera informal a la Legación de Venezuela, que la transmitió el *trece de diciembre de 1917* al Ministerio de Relaciones Exteriores; y con tal motivo, el doctor CARACCILO PARRA PEREZ acompañó copia del documento que tenía ya preparado para enviar al Ministerio Francés de Negocios Extranjeros, con el propósito de insistir en la procedencia de la solicitud de la señora CLARA BERTA LOBO-PARDO DE REIMERS.³⁰⁵ Dicho estudio reitera los argumentos esgrimidos en el oficio del *veinticuatro de noviembre de 1917* para sostener la nacionalidad venezolana de la peticionaria, una vez disuelto el vínculo ma-

301. "El Libro Amarillo", Año 1918, *Documentos*, p. 382.

302. "El Libro Amarillo", Año 1918, *Documentos*, p. 371.

303. "El Libro Amarillo", Año 1918, *Documentos*, pp. 372-373.

304. "El Libro Amarillo", Año 1918, *Documentos*, p. 387. La respuesta formal fue comunicada al Ministerio de Relaciones Exteriores el *diecisiete de diciembre de 1917* (I.D., p. 388).

305. "El Libro Amarillo", Año 1918, *Documentos*, p. 383.

trimonial, tanto a la luz de la Ley de Venezuela como de la de Alemania. De inmediato insiste en la pérdida de la nacionalidad alemana por su falta de domicilio o residencia permanente en el territorio del Imperio, a tenor del artículo décimo séptimo de la Ley de 1913; y el documento venía acompañado con la declaración formulada ante el Cónsul venezolano en Ginebra, con el siguiente comentario: "Parece que esta solicitud de la señora Reimers para obtener de un Cónsul Extranjero el reconocimiento oficial de una nacionalidad que no es la alemana, en condiciones normales, y la decisión favorable de este funcionario puede ser considerada según las leyes imperiales como la repudiación de la nacionalidad alemana y la adquisición de una nacionalidad extranjera, en el presente caso, la venezolana".³⁰⁶

j) La conducta de la Legación de la República en Francia fue recibida con beneplácito por el Ministerio de Relaciones Exteriores; y en oficio del *dos de enero de 1918* le hizo saber:

"El artículo 22 del Código Civil no deja duda alguna sobre la nacionalidad venezolana de la señora Lobo. Ella ha recobrado, al disolverse el matrimonio por la muerte de su marido, su nacionalidad de origen. Este Ministerio encarece a usted sostener la nacionalidad venezolana de la señora Lobo y renovar con el mayor interés las gestiones ante el Ministerio de Negocios Extranjeros para obtener el permiso de regresar a Venezuela, pasando por territorio francés".³⁰⁷

XIII.—LA "COMISION REVISORA DE LOS CODIGOS NACIONALES"

119. Las normas reguladoras de los efectos del matrimonio sobre la nacionalidad venezolana de la mujer fueron incluidas en las diversas reformas del Código Civil, a partir de 1873, sin mayores discrepancias doctrinarias. No obstante, ya el Licenciado LUIS SANOJO había dicho que "tal cuestión pertenece más al Derecho público que al privado, y, en consecuencia, no entra en el plan y propósito" de sus "Institucio-

306. "El Libro Amarillo", Año 1918, *Documentos*, pp. 384-386.

307. "El Libro Amarillo", Año 1918, *Documentos*, p. 381.

nes de Derecho Civil Venezolano";³⁰⁸ pero el señalamiento fue hecho en términos categóricos por el doctor JOSE SANTIAGO RODRIGUEZ, en escrito aparecido en *mayo de 1911*, cuando sostuvo:

"Los artículos 17 y siguientes de la Sección Segunda del Título I de nuestro Código Civil tratan de las personas en cuanto a su nacionalidad. Para nosotros es evidente que aquellas disposiciones están fuera del lugar que les corresponde. En efecto, la nacionalidad es el lazo que une a una persona con una Nación determinada; y si ello es así, tal relación no puede ser materia del Derecho Civil que sólo trata de aquellas relaciones privadas entre los individuos entre sí. El sitio pues, de las disposiciones que nos ocupa, no está en el Código Civil... Nuestro Código Civil siguió en la materia que nos ocupa tanto al Código italiano como al francés... Ha sido sin sosiego el destino de estas leyes francesas de nacionalidad y de naturalización. Desarraigadas del Derecho Constitucional del que formaron parte una vez, como hemos visto, los comentaristas del Derecho Civil se han visto obligados a analizarlas y a estudiarlas, y cuando menos era de esperarse, se las suprime de los programas de esta asignatura, como ha sucedido recientemente, y sin reparar mucho en lo que se hacía, se las hace formar parte de la de Derecho Internacional Privado. Pero no lejano está el día en que esas leyes, errantes hasta ahora, cautivas hoy, vuelvan a encontrar, en el Derecho Público, el reposo que perdieron, donde tiene esta materia su natural asiento".³⁰⁹

Aun cuando semejante característica fue también destacada, en forma incidental, por el doctor CARLOS F. GRISANTI,³¹⁰

308. SANOJO, op. cit., Tomo I, Nr. 61, p. 70.

309. RODRIGUEZ, José Santiago. "La Nacionalidad en el Código Civil", en "Revista Universitaria", Mayo 1911, Número 47, pp. 177-179. Igualmente advirtió: "Es precisamente el Derecho Constitucional, que estudia la faz política de la Nación, el llamado a definir en cuanto a ésta, sin que haya lugar a la menor duda, los elementos constitutivos que la forman, a saber: el individuo, como ciudadano, el individuo que se incorpora por naturalización, y el individuo que está fuera de su seno, es decir, el extranjero. El Derecho Civil entra luego a establecer las relaciones jurídicas entre los ciudadanos, y el pleno goce de estos derechos civiles, es lo que la civilización ofrece al peregrino".

310. GRISANTI, Carlos F. "La Nacionalidad a la luz de la Legislación Venezolana", en "Revista de Derecho y Legislación", Tomo III, Año 1913-1914, pp. 7-14; 29-37, p. 8. Por una parte el doctor CARLOS F. GRISANTI afirma: "Esta es materia en que se halla grandemente interesado el orden público, ya que determina el elemento social del Estado, que le da nacimiento y al cual le está confiada su vida futura" (p. 8); y por la otra, también sostiene: "Las disposiciones legales sobre nacionalidad son de orden público y ninguna Nación da eficacia en su territorio a las Leyes extranjeras de tal carácter, cuando están en colisión con las propias". (p. 33).

el impacto doctrinario no dejó huellas en las reformas del Código Civil que tuvieron lugar el *cuatro de julio de 1916* y el *trece de julio de 1922*; pero las voces opuestas encontraron abierta resonancia en la "*Comisión Revisora de los Códigos Nacionales*", creada por Decreto del *veintitrés de enero de 1930*.³¹¹

120. La "*Comisión Revisora de los Códigos Nacionales*" se instaló el *dieciocho de febrero de 1930*, bajo la Presidencia del Ministro de Relaciones Interiores, doctor RUBEN GONZALEZ,³¹² y los trabajos relativos al Código Civil quedaron concluidos el *cuatro de abril de 1931*.³¹³

121. Ahora bien, en el curso de los debates el doctor JOSE GIL FORTOUL hizo formal señalamiento acerca de la imposibilidad de reformar el artículo vigésimo primero del Código Civil de 1922, porque la misma materia se encontraba también regulada en un precepto constitucional; pero no obstante se permitió los siguientes comentarios críticos: "La extranjera que por la ley de su país conservare su nacionalidad durante su matrimonio con un venezolano, tendrá doble nacionalidad con las consecuencias que esta situación origina en Derecho Internacional Privado".³¹⁴

El *nueve de mayo de 1930*, con motivo del primer examen de la materia, la "*Comisión Revisora de los Códigos Nacionales*" resolvió suprimir el artículo vigésimo primero del Código Civil de 1922; y, según se desprende del acta correspondiente, fueron alegadas dos razones: "primera, porque la materia que reglan las citadas disposiciones es del dominio del derecho constitucional; y, segunda, porque, en lo que hace al artículo 21, éste no es sino una repetición del 29, número 4, de la Cons-

311. El Decreto lleva la firma del doctor JUAN BAUTISTA PEREZ, en su carácter de Presidente de la República; y la "*Comisión Revisora de los Códigos Nacionales*" quedó constituida por los doctores JOSE GIL FORTOUL, JUAN BAUTISTA BANCE, LUIS I. BASTIDAS, ANIBAL SIERRAALTA TELLERIA y CRISTOBAL L. MENDOZA (RDLDV, Tomo LIII, Número 17.181, p. 41).

312. La instalación tuvo lugar en uno de los Salones del Palacio Federal en Caracas; y fue designado como Secretario el doctor AMENODORO RANGEL LAMUS (BCRCN, Año I, Número 1, julio 1930, pp. 5-7)

313. BCRCN, Año I, Número 8, *15 abril de 1931*, pp. 29-34.

314. GIL FORTOUL, José. "*Observaciones y Proposiciones*", BCRCN, Año I, Número 3, Noviembre 1º 1930, p. 10.

titución Nacional". Por otra parte, también se tuvo en cuenta "la tendencia actual de que la mujer no pierda, por el hecho del matrimonio, su nacionalidad".³¹⁵

122. No obstante el criterio adoptado, algunos de los miembros de la "Comisión Revisora de los Códigos Nacionales" analizaron la conveniencia de la solución establecida en el inciso constitucional; y fueron propuestas ciertas reformas, a tomarse en cuenta en el momento oportuno.

En este sentido y por escrito del mes de mayo de 1930, el doctor JUAN BAUTISTA BANCE, al referirse al deber de manifestar la voluntad por la mujer, una vez disuelto el vínculo, hizo los siguientes comentarios: "En un país como el nuestro, muy necesitado de población, parece preferible que, habiendo adquirido la nacionalidad venezolana, la conserve mientras no haga una manifestación contraria de voluntad"; y de inmediato agregó: "Por supuesto, que al emprender este razonamiento, doy por aceptado el principio ya establecido de que la unidad buscada para el hogar por el Legislador venezolano, rechaza la idea de diversas nacionalidades para los cónyuges; y aunque en otros países se haya avanzado hasta implantar doctrinas diferentes, no creo que el nuestro actualmente deba llegar tan lejos". Por lo demás, la posible doble nacionalidad de la mujer derivada de semejante regla no es sino una de las muchas hipótesis de nacionalidad múltiple, que "no ha podido ser evitada por los más notables estadistas, y tendrá, para cada caso particular, las soluciones que hasta ahora se han venido adoptando en Derecho Internacional".³¹⁶

123. Desde otro punto de vista fue objeto de crítica la solución prevista por el artículo vigésimo primero del Código Civil de 1922, y, consiguientemente, la del inciso constitucional. En efecto, según destacó el doctor ANIBAL SIERRAALTA TELLE-

315. BCRCN, Año I, Número 4, 15 de diciembre de 1930, p. 22. Véase luego los números 129 a 148 de este trabajo.

316. BANCE, Juan Bautista, "Anotaciones para la Comisión Revisora de los Códigos", en BCRCN, Año I, Número 4, 15 de diciembre de 1930, p. 33. Los comentarios del doctor JUAN BAUTISTA BANCE constituyeron el "número reservado" de la sesión del dieciséis de mayo de 1930, cuando se aprobó, por segunda vez, la supresión de los artículos 21 y 22 del Código Civil de 1922 (BCRCN, Año I, Número 4, 15 de diciembre de 1930, pp. 23-24).

RIA, presupone "que disuelto el vínculo, la extranjera se reintegra a su nacionalidad de origen"; pero "no siempre sucederá así, ya que eso dependerá de lo que disponga la ley extranjera. La italiana, por ejemplo, establece que, para readquirir, la mujer italiana, viuda de extranjero, su nacionalidad de origen, debe residenciarse en el Reino y declararlo así ante el funcionario del estado civil. Ahora bien, si la viuda es de un venezolano, la consecuencia es que quedaría sin nacionalidad mientras no opte entre su nueva o antigua patria. Solución opuesta al principio de que se ha de tener una patria".³¹⁷

De igual modo el doctor ANIBAL SIERRAALTA TELLERIA formuló las siguientes interrogantes:

"Si en el curso del año de la viudez, la extranjera hiciese la manifestación de querer continuar siendo venezolana, surge entonces esta interrogación: ¿cuál es su condición en el intermedio, esto es, en el lapso transcurrido entre la ruptura del vínculo y la manifestación? ¿Se la considera como si nunca hubiese dejado de ser venezolana? No, porque eso sería darle retroactividad a la Ley. La adquisición como la readquisición de la nacionalidad en los casos expresados por la Ley, no puede tener efecto sino desde el día siguiente a aquél en que hubiesen sido cumplidas las formalidades pautadas por la ley. Consecuencia: la misma del caso anterior".

Por último y con el deseo de fundamentar suficientemente su voto favorable a la supresión del artículo vigésimo primero del Código Civil de 1922, el doctor ANIBAL SIERRAALTA TELLERIA concluyó su artículo de fecha *dieciséis de mayo de 1930* en los términos siguientes:

"La readquisición de la nacionalidad venezolana por la viuda extranjera se halla subordinada a una condición de residencia, por manera que si para la época de la disolución del matrimonio, los esposos no estuvieren domiciliados en Venezuela, la viuda no podría ejercer el derecho que se le concede por el mencionado artículo. Restricción que, en nuestro concepto, no está de acuerdo con la tendencia del Legislador de favorecer el aumento de población".³¹⁸

317. SIERRAALTA TELLERIA, Aníbal. "Observaciones, Artículo 21 del Código Civil", en BCRN, Año I, Número 4, 15 de diciembre de 1930, p. 43.

318. SIERRAALTA TELLERIA, art. cit., p. 44.

124. El artículo vigésimo segundo del Código Civil de 1922 también fue objeto de crítica por parte del doctor JOSE GIL FORTOUL; y sobre el particular sostuvo:

"Los derechos de los venezolanos los enumera el Título Segundo de la Constitución, que no establece a este respecto ninguna distinción entre hombre y mujer, salvo lo que prevé el artículo 32, número 12, acerca de "condiciones especiales de competencia o capacidad que para el ejercicio de determinados cargos requieren las leyes". De suerte que, desde este punto de vista, el artículo 22 del Código Civil es contrario a la Constitución (artículo 34) que prohíbe menoscabar ni dañar los derechos garantizados a los ciudadanos (término que comprende a los venezolanos de ambos sexos), y, en consecuencia, dicho artículo 22 pudiera ser declarado nulo por la Corte Federal y de Casación. Además, el citado Título de la Constitución no contiene ningún caso de pérdida de la nacionalidad venezolana; ni temporal, ni definitiva".

Por consiguiente, el doctor JOSE GIL FORTOUL propuso la siguiente fórmula sustitutiva:

"La venezolana que se casare con un extranjero no pierde los derechos que la Constitución Nacional garantiza a los venezolanos".³¹⁹

Con motivo del primer examen del asunto, en *nueve de mayo de 1930* la "Comisión Revisora de los Códigos Nacionales" resolvió suprimir el artículo vigésimo segundo del Código Civil de 1922; no sólo por tratarse de una materia "dominio del derecho constitucional", sino también con fundamento en las razones esgrimidas por el doctor JOSE GIL FORTOUL, las cuales fueron transcritas en el acta correspondiente.³²⁰

125. a) El criterio opuesto fue sostenido por el doctor JUAN BAUTISTA BANCE, en sus "*Anotaciones para la Comisión Revisora de los Códigos Nacionales*": hizo hincapié en las ventajas derivadas de la nacionalidad única en el matrimonio, aun cuando reconoció que el régimen previsto una vez disuelto el vínculo representa una inconsecuencia respecto de la hipótesis inversa, "al imponerle de nuevo nuestra nacionalidad,

319. GIL FORTOUL, art. cit., pp. 10-11.

320. BCRCN, Número 4, 15 de diciembre de 1930, p. 22.

pero guiado por la tendencia al aumento de población, prefirió la conservación de este artículo tal como existe en el Código".³²¹

b) No obstante, la supresión del artículo vigésimo segundo del Código Civil de 1922 fue ratificada, al discutirse por segunda vez el asunto en *dieciséis de mayo de 1930*;³²² y quedó suprimido en el Proyecto final, a pesar de los comentarios del doctor CRISTOBAL L. MENDOZA, en su Informe del *cuatro de diciembre de 1930* sobre los trabajos enviados a la Comisión Revisora de los Códigos Nacionales: expresamente manifestó su desacuerdo con las ideas del doctor JOSE EUGENIO PEREZ, quien pretendía la reforma del precepto "estatuyéndose que la venezolana que contraiga matrimonio con un extranjero, no pierde su nacionalidad"; y calificó como "más discreta" la redacción del Código de 1922, porque de lo contrario, con "la forma absoluta" propuesta "se crearía una fuente permanente de conflictos de Derecho Internacional Privado, ya que la mayor parte de las legislaciones acuerdan su nacionalidad a la extranjera que se casa con un nacional".³²³

126. Una vez concluidos los trabajos, los doctores JOSE GIL FORTOUL, JUAN BAUTISTA BANCE, LUIS I. BASTIDAS, ANIBAL SIERRAALTA TELLERIA y CRISTOBAL L. MENDOZA, se dirigieron al Ministro de Relaciones Interiores el *seis de mayo de 1931*, con el objeto de enviarle el Proyecto del Código Civil, acompañado de su correspondiente "*Exposición de Motivos*"; y el *ocho de mayo de 1931*, el Titular del Despacho, doctor RUBEN GONZALEZ, hizo llegar ambos documentos al Presidente del Congreso a los fines consiguientes, junto con el "*Boletín de la Comisión Revisora de los Códigos Nacionales*".³²⁴

Ahora bien, la "*Exposición de Motivos*", al comentar el Título del Código que trata de las personas en cuanto a su nacionalidad, hizo las siguientes aclaratorias:

321. BANCE, art. cit., p. 33.

322. BCRCN, Número 4, *15 de diciembre de 1930*, pp. 23-24.

323. MENDOZA, Cristóbal L. "*Exposición que presenta el suscrito sobre los trabajos enviados hasta hoy a la Comisión Revisora de los Códigos y los cuales le han sido pasados por disposición del Ciudadano Presidente de la Comisión para su estudio e informe*", BCRCN, Año I, Número 4, *15 de diciembre de 1930*, p. 14.

324. BCRCN, Número 9, *doce de mayo de 1931*, pp. 3-47.

"En consideración a que las materias a que se contraen los artículos 21 y 22 son del dominio del derecho constitucional, hasta el extremo de que el primero es una repetición del número 4º del artículo 29 de la Constitución; y a que el segundo es contrario a ella, porque reconocidos en la Constitución los derechos propios de los venezolanos, sean varones o mujeres, sin la salvedad que debería se expresa, como toda excepción, de que la venezolana pierde su nacionalidad por el hecho del matrimonio con un extranjero, la ley que establezca tal pérdida es violatoria de los derechos constitucionales; y por tales motivos se dispuso la supresión de los mencionados artículos".³²⁵

127. Al recibir el oficio del Ministerio de Relaciones Exteriores, el doctor LAUREANO VALLENILLA LANZ, en su carácter de Presidente del Senado, dispuso invitar a la otra Cámara a una reunión en Congreso; y una vez constituido el Soberano Cuerpo, el mismo día ocho de mayo de 1931, el doctor PEDRO JOSE GODOY propuso que el Proyecto de Código Civil fuera introducido por la Cámara del Senado para que siguiera su curso legal.³²⁶

En consecuencia se procedió a su primer debate el nueve de mayo de 1931, cuando fue aprobado en forma conjunta.³²⁷ La segunda discusión tuvo lugar durante los días doce,³²⁸ trece,³²⁹ quince,³³⁰ dieciséis,³³¹ dieciocho,³³² diecinueve,³³³ y veinte de mayo de 1931;³³⁴ y fue considerado por tercera vez el veintidós de mayo de 1931:³³⁵ de inmediato se ordenó remitirlo a la otra Cámara a los fines consiguientes.

La primera discusión tuvo lugar el veintitrés de mayo de 1931 en la Cámara de Diputados;³³⁶ y el segundo debate

325. BCRCN, Número 9, *doce de mayo de 1931*, p. 5.

326. CS 1931, Número 12, *treinta de mayo de 1931*, pp. 7-8.

327. CS 1931, Número 8, *doce de mayo de 1931*, pp. 5-8.

328. CS 1931, Número 9, *dieciséis de mayo de 1931*, pp. 5-6.

329. CS 1931, Número 9, *dieciséis de mayo de 1931*, pp. 7-8.

330. CS 1931, Número 10, *veintiuno de mayo de 1931*, pp. 1-3.

331. CS 1931, Número 10, *veintiuno de mayo de 1931*, pp. 3-4.

332. CS 1931, Número 10, *veintiuno de mayo de 1931*, pp. 4-6.

333. CS 1931, Número 10, *veintiuno de mayo de 1931*, pp. 718.

334. CS 1931, Número 10, *veintiuno de mayo de 1931*, p. 8; CS 1931, Número 11, *veintisiete de mayo de 1931*, pp. 1-2.

335. CS 1931, Número 11, *veintisiete de mayo de 1931*, pp. 3-6; CS 1931, Número 12, *treinta de mayo de 1931*, pp. 1-3.

336. CD 1931, Número 8, *veintinueve de mayo de 1931*, pp. 4-5.

se produjo durante los días *veintiséis*,³³⁷ *veintisiete*,³³⁸ *veintiocho*³³⁹ y *veintinueve de mayo de 1931*.³⁴⁰ En esta última oportunidad, el doctor ROBERTO PICON LARES, con fundamento en "la trascendencia de las reformas contenidas en el Proyecto de Código Civil", propuso el nombramiento de una Comisión, compuesta por cinco abogados escogidos del seno de la Cámara para que informara sobre la materia.

La sugerencia fue respaldada por el doctor CARLOS URDANETA CARRILLO, quien afirmó: "me parece que la reforma del Código vigente debe llevarse a cabo con una gran prudencia, ya que ese Código tiene al pie como una garantía excepcional, el Ejecútese del Benemérito General Juan Vicente Gómez".

Por el contrario, el Diputado WENCESLAO MONSERRATE HERMOSO se opuso categóricamente; y al efecto hizo valer los siguientes conceptos:

"Las reformas introducidas han sido de notable importancia, y para el estudio de ellas han sido convocados todos los abogados de la República para exponer sus opiniones. ¿Cómo pues, poner nuevamente al estudio de una Comisión, para que con menos tiempo presente un informe, menos tiempo del que se ha hecho en un año? Lo más natural es que si hay colega que desee negar o reformar lo que está hecho, haga las observaciones que crea convenientes para someterlas al criterio de la Cámara".

No obstante, la propuesta obtuvo la mayoría necesaria; y el Presidente de la Cámara, J. GRATEROL y MORLES, designó para integrar la Comisión a los siguientes Diputados: ROBERTO PICON LARES, MARCIAL HERNANDEZ SALAS, MARCELO CONTRERAS, JUAN CARMONA y EZEQUIEL URDANETA BRASCHI.³⁴¹

Por supuesto, la Comisión no rindió informe alguno y el Proyecto se mantuvo en suspenso en la Cámara de Diputados: al decir de CESAR GONZALEZ VASQUEZ, a pesar de sus indiscutibles méritos, fue envuelto "en el maquiavélico juego polí-

337. CD 1931, Número 8, *veintinueve de mayo de 1931*, pp. 6-7.

338. CD 1931, Número 8, *veintinueve de mayo de 1931*, p. 8; CD 1931, Número 9, *cinco de junio de 1931*, p. 1.

339. CD 1931, Número 9, *cinco de junio de 1931*, p. 2.

340. CD 1931, Número 9, *cinco de junio de 1931*, pp. 3-4.

341. CD 1931, Número 9, *cinco de julio de 1931*, pp. 3-4.

tico ocurrido en el citado año de 1931 y sindicado del bolchevisquismo, inmoralidad, etc., se relegó al archivo de las cosas peligrosas y antipatrióticas".³⁴²

XIV—LAS NUEVAS TENDENCIAS EN LA ESFERA INTERNACIONAL

129. La tendencia dirigida al mantenimiento de la nacionalidad de la mujer, no obstante su matrimonio con extranjero, que sirvió de fundamento a la actitud de la "Comisión Revisora de los Códigos Nacionales" para suprimir los correspondientes preceptos del Código Civil, había encontrado sólida expresión en los esfuerzos emprendidos por diversos organismos internacionales, con el propósito de realizar la plena igualdad jurídica de los sexos en materia de nacionalidad.

En efecto, ya la *International Law Association* en su Conferencia celebrada en 1922 en Buenos Aires había aprobado una Resolución, declarando aconsejable regular por Tratados la nacionalidad de las mujeres casadas y concederles hasta donde fuera posible el derecho a conservar su propia nacionalidad.³⁴³

El asunto fue objeto de nuevo examen en Londres en 1923 y en Estocolmo en 1924: en esta última ocasión se aprobaron ciertas Recomendaciones, dentro de las cuales se encuentra la de permitir el mantenimiento de la nacionalidad por la mujer, cuando así lo dispone la Legislación de su país o si manifiesta su voluntad de querer conservarla.³⁴⁴

130. El *Institut de Droit International* tomó conciencia de la importancia del asunto con motivo de los trabajos pre-

342. GONZALEZ VASQUEZ, César. "Exposición de la Codificación Civil Venezolana", Tesis Doctorales. Promoción de Abogados, 1936, Caracas, 1956, p. 529.

343. El asunto fue promovido por un jurista francés, M. LEGRAND quien hizo la siguiente propuesta: "La mujer que casa a un hombre de nacionalidad extranjera conserva su propia nacionalidad, a menos que manifieste la voluntad de adquirir la nacionalidad de su marido".

344. MAKAROV, Alexander N. "La Nationalité de la Femme Mariée" en "Revue des Cours", Año 1937 II, Tomo 60, pp. 139-141.

paratorios de la sesión de Lausana en 1927;³⁴⁵ pero tan sólo el año siguiente, en Estocolmo, fue adoptada una Resolución, el *veintiocho de agosto de 1928*, cuyo artículo cuarto mantuvo a la mujer su nacionalidad, en principio, si no adquiría por el matrimonio la de su marido; y en caso de obtenerla se le permitió retenerla siempre que los cónyuges residieran en el país de la mujer y que ésta manifestara expresamente su deseo de querer conservarla. Por otra parte, la Resolución fue acompañada de una "Recomendación Anexa" (*Voeu Annexe*), en la cual el Instituto expresó su deseo en el sentido de que los Estados, en sus leyes sobre nacionalidad, respetaran y mantuvieran, dentro de lo posible, la unidad de la familia.³⁴⁶

El asunto fue nuevamente examinado, en forma indirecta, en la sesión de New York; y al proclamar el *doce de octubre de 1929* la "*Declaración de los derechos internacionales del Hombre*" el Instituto rechazó cualquier discriminación jurídica con fundamento en la diferencia de sexo.³⁴⁷ Desde esta perspectiva, JAMES BROWN SCOTT propuso en Cambridge, en 1931, el estudio de la posibilidad de incorporar un principio consagratorio de la igualdad de los sexos con el propósito especial de impedir que la nacionalidad de la mujer fuera afectada contra su voluntad por su matrimonio con extranjero o por los cambios de nacionalidad del marido.

De esta manera fue aprobado el *veintidós de agosto de 1932*, en la sesión de Oslo, recomendar a los Estados inspirarse, en

345. En su sesión de Oxford, el *siete de septiembre de 1880* el Instituto de Derecho Internacional había aprobado una Resolución, cuyo número Quinto previno: "La mujer adquiere por el matrimonio la nacionalidad de su marido"; y luego de establecer en Cambridge, el *catorce de agosto de 1895*, los "principios relativos a los conflictos de leyes en materia de nacionalidad (naturalización y expatriación)", en la sesión de Venecia aprobó el *veintinueve de septiembre de 1896*, entre otros, el siguiente texto: "A menos que se haya hecho expresa reserva en contrario en el momento de la naturalización, el cambio de nacionalidad del padre de familia implica el de su mujer, no separada de cuerpos, y el de sus hijos menores, excepción hecha del derecho de la mujer a recuperar su nacionalidad anterior por simple declaración y con excepción también del ejercicio del derecho de opción de los hijos por su nacionalidad anterior, sea en el año que sigue a su mayoría, sea a partir de su emancipación, con el consentimiento de su curador (*assistant légal*)" (WEHBERG, Hans. "*Institut de Droit International. Tableau Général des Résolutions (1873-1956)*", Basilea, 1957, pp. 39-43.

346. WEHBERG, op. cit., pp. 43-44.

347. WEHBERG, op. cit., pp. 36-37.

sus leyes sobre nacionalidad, en los siguientes propósitos: "I. Que la nacionalidad de uno de los cónyuges, y con mayor razón su cambio durante el matrimonio, no pueda extenderse al otro contra su voluntad; II. Que en los casos en los cuales los esposos tienen nacionalidades diferentes, cada uno de ellos pueda adquirir en la forma más fácil y expedita la nacionalidad, sea del uno sea del otro".³⁴⁸

131. Por Resolución del *veintidós de septiembre de 1924* la Asamblea encomendó al Consejo de la Sociedad de las Naciones constituir un "*Comité de Expertos para la Codificación Progresiva del Derecho Internacional*"; y este organismo, en *abril de 1925*, dispuso el estudio de la posible solución, entre otros puntos, de los problemas referentes a los conflictos de nacionalidad.

Correspondió el examen de la materia al jurista polaco SIMON RUNDSTEIN, quien, en su Informe al Comité de Expertos, sostuvo la conveniencia de restringir los esfuerzos en tres direcciones: evitar la doble nacionalidad y la apatridia de la mujer casada; la recuperación de la nacionalidad originaria por la mujer casada una vez disuelto el vínculo matrimonial; y la posible *protección diplomática de la mujer apátrida por el Estado de la nacionalidad de su marido*.³⁴⁹

Después de un nuevo Informe de NICOLAS SOCRATES POLITIS fue resuelta la inclusión de la materia dentro del Temario, por Resolución de la Asamblea de las Sociedades de las Naciones del *veintiocho de septiembre de 1927*; y se designó una Comisión Preparatoria de la "*Primera Conferencia de Codificación del Derecho Internacional*", a reunirse en La Haya el trece de marzo de 1930.³⁵⁰

348. WEHBERG, op. cit., pp. 44-45.

349. "*Repertoire de Droit International*", publicado por A. DE LAPRADELLE y J. P. NIBOYET, Tomo III, París, 1929, Vº "*Codificación de Droit International*", nrs. 6-55, pp. 521-532.

350. "*Repertoire de Droit International*", publicado por A. DE LAPRADELLE y J. P. NIBOYET, Tomo III, París, 1929, Vº "*Codificación de Droit International*", nrs. 114-116, pp. 542-549; MAURY, Jacques. "*Nationalité*" en "*Repertoire de Droit International*", op. cit., Tomo IX, París, 1931, Nrs. 4-7, pp. 427-428; STRAZNICKY, Milorad. "*Les Conférences de Droit International Privé depuis la fin de la Guerre mondiale*", en "*Recueil des Cours*", Año 1933 II, Tomo 44, pp. 513-525.

132. Con motivo de los trabajos preparatorios de la "Primera Conferencia de Codificación del Derecho Internacional", convocada por la Sociedad de las Naciones, numerosos organismos científicos prestaron decidida colaboración doctrinaria; y en especial merece particular señalamiento, dentro de este Hemisferio, el aporte de la Facultad de Derecho de la Universidad de Harvard (*Harvard Law School*): en 1927 decidió participar en el estudio de los temas objeto de examen en La Haya, a cuyo efecto fue constituida una Comisión (*Research in International Law*).³⁵¹

Después de una intensa labor quedó preparado un Proyecto de Convención sobre los diversos problemas generales de la nacionalidad de las personas físicas: en su artículo décimo quinto se previno que nadie puede ser naturalizado sin su consentimiento, excepción hecha de los hijos menores cuando sus padres obtienen carta de naturaleza; y en el artículo décimo noveno expresamente se dispuso: "Una mujer que contrae matrimonio con un extranjero, en principio, conserva su nacionalidad, a menos que adquiera la nacionalidad de su marido y establezca o conserve su residencia permanente en el territorio de ese Estado".³⁵²

133. Colaboración más categórica fue hecha por el *Instituto Americano de Derecho Internacional*, creado el doce de octubre de 1912:³⁵³ en su sesión de La Habana, en forma unánime, el Consejo Directivo aprobó el *treintiuno de octubre de 1929* un artículo para regular por vía convencional el régimen de la nacionalidad de las personas; y se previno:

"Las Partes Contratantes convienen en que al entrar en vigor este Tratado, no existirá distinción alguna basada en el sexo, en sus leyes y costumbres relativas a la nacionalidad".³⁵⁴

351. El Informe sobre Nacionalidad fue preparado por RICHARD FLOURNOY, asistido por C. L. BOUVE, JAMES GARNER, HENRY HAZARD, MANLEY HUDSON, CHARLES CHENEY HYDE, PHILIP JESSUP, ARTHUR KUHN, JESSE REEVES, G. WICKERSHAM y LESTER WOOLSEY.

352. "*Repertoire de Droit International*", publicado por A. DE LAPRADELLE y J. P. NIBOYET, Tomo IV, París, 1929, Vº "*Conflicts de Nationalités*" Nrs. 223-237, pp. 692-693.

353. Algunos datos históricos sobre el Instituto Americano de Derecho Internacional pueden verse en: PARRA-ARANGUREN, "*Los precedentes...*", art. cit., nota 183, pp. 82-84.

354. SCOTT, James Brown. "*La Séptima Conferencia de las Naciones Americanas*", en "*Revista de Derecho Internacional*", La Habana, Nº 50, Tomo XXV,

134. La "Primera Conferencia para la Codificación del Derecho Internacional" se reunió en La Haya el trece de marzo de 1930, con la presencia de cuarenta y ocho Estados participantes y de la Unión de Repúblicas Socialistas Soviéticas, con el carácter de observador.³⁵⁵ Además de un Comité de redacción fueron designadas tres Comisiones, una para cada uno de los puntos del temario;³⁵⁶ y al concluir sus labores, el Acta Final del doce de abril de 1930 incluyó algunas Recomendaciones (I a VIII) en materia de nacionalidad. En esa misma ocasión fueron adoptados cuatro instrumentos: 1º Una convención referente a ciertas cuestiones relativas a los conflictos de leyes sobre la nacionalidad; 2º Un protocolo relativo a las obligaciones militares en ciertos casos de doble nacionalidad; 3º Un protocolo relativo a un caso de apatridia; y 4º Un Protocolo especial relativo a la apatridia.³⁵⁷

135. No obstante los estrechos límites del Proyecto presentado sobre la materia, el problema de la nacionalidad de la mujer casada fue discutido en toda su amplitud en el seno de la Primera Comisión, con motivo de los discursos de las representantes de dos grandes organizaciones feministas ("Consejo Internacional de Mujeres" y "Alianza Internacional para el Sufragio y la Acción Cívica y Política de las Mujeres"). De igual modo contribuyeron las propuestas de enmienda hechas por los Representantes de algunos Gobiernos; y dentro de esta directriz el Delegado de Alemania presentó un nuevo texto en los términos siguientes:

30 de junio de 1934, p. 200. La fórmula transcrita fue ratificada por el Consejo Directivo del Instituto Americano de Derecho Internacional en su sesión de Washington; y el *treintino de octubre de 1931* resolvió recomendarla a la Séptima Conferencia Internacional Americana, para que se agregara a cualquier Convención que le fuere presentada o, de lo contrario, para ser aprobada como una Convención autónoma ("*The Nationality of Women*", Informe presentado por la Comisión Interamericana de Mujeres a la Séptima Conferencia Internacional Americana (mimeografiado), Montevideo, 1933, p. 11).

355. En representación del Hemisferio Americano concurren: Brasil, Colombia, Cuba, Chile, Estados Unidos, México, Nicaragua, Perú, El Salvador y el Uruguay.

356. Los tres puntos del Temario fueron: 1º La Nacionalidad; 2º Las aguas territoriales; y 3º La responsabilidad de los Estados, en lo relativo a los daños causados en su territorio a la persona o a los bienes de los extranjeros.

357. Un examen analítico de los instrumentos aprobados en La Haya sobre nacionalidad puede verse, entre otros, en MAURY, op. cit., nrs. 135-159, pp. 307-319.

"A reserva del derecho correspondiente a un Estado de conceder a la mujer que contrae matrimonio con un extranjero, con una mayor amplitud, la facultad de mantener su nacionalidad de origen, la mujer conservará esta nacionalidad a su solicitud, si establece en el país su primera residencia habitual después de la celebración del matrimonio y mientras conserve esta residencia".³⁵⁸

Por su parte, el Representante de Chile, MIGUEL CRUCHAGA TOGORNAL, propuso una fórmula más radical, a saber:

"Los Estados Contratantes convienen que, a partir de la entrada en vigencia de este Tratado, no se hará distinción alguna basada en el sexo, en materia de nacionalidad, ni en la Legislación ni en la práctica".

Según puede observarse la propuesta no hizo sino reproducir la redacción sugerida por la Comisión Interamericana de Mujeres; y en apoyo de la misma el Representante chileno hizo valer los argumentos expuestos en un folleto publicado en inglés bajo el título: "*Nacionalidad*" por el jurista norteamericano JAMES BROWN SCOTT.³⁵⁹

De esta manera los adversarios y los defensores de los puntos de vista contrapuestos expusieron sus ideas en el seno de la Primera Comisión; y de nuevo el asunto fue discutido en la Sesión Plenaria, cuando se consideró el Proyecto de Convención y el Informe del jurista salvadoreño GUSTAVO GUERRERO. Ahora bien, la Conferencia pretendió llegar a una transacción entre la idea de la igualdad de los sexos y la del marido como jefe de la familia, pero sin perseguir el reconocimiento de los derechos de la mujer, ni obtener la igualdad de estos derechos en materia de nacionalidad: el propósito fue conciliar las diversas legislaciones a fin de suprimir los casos de conflictos leyes que dan por resultado la apatridia o la doble nacionalidad. Por consiguiente, las disposiciones de la Convención se basan esencialmente en el principio de que ni el ma-

358. MAKAROV, art. cit., p. 150.

359. "*The Nationality of Women*", Informe presentado por la Comisión Interamericana de Mujeres a la Séptima Conferencia Internacional Americana, (mimeografiado), Montevideo, 1933, p. 10.

rimonio ni el cambio de nacionalidad del marido durante el matrimonio deben privar de nacionalidad a la mujer.³⁶⁰

136. Así se desprende, sin duda alguna, de los pertinentes preceptos, que leen como sigue:

“Artículo 8. Si, en virtud de las disposiciones de la legislación nacional, la mujer pierde su nacionalidad al contraer matrimonio con un extranjero, tal efecto estará sujeto a la condición de que adquiera la nacionalidad del marido.

Artículo 9. Si en virtud de las disposiciones de la legislación nacional, la mujer pierde su nacionalidad al cambiar la nacionalidad del marido durante el matrimonio, tal efecto estará sujeto a la condición de que la mujer adquiera la nueva nacionalidad del marido.

Artículo 10. La naturalización del marido durante el matrimonio no entrañará un cambio en la nacionalidad de la mujer, salvo con el consentimiento de ésta.

Artículo 11. La mujer que, de acuerdo con la legislación de su país, pierda su nacionalidad al contraer matrimonio, no la recobrará después de la disolución de éste, salvo a su propia solicitud y con arreglo a la legislación de ese país. En el caso de recobrar su nacionalidad, la mujer perderá la nacionalidad que haya adquirido como consecuencia del matrimonio.”³⁶¹

137. La Delegación de los Estados Unidos de América votó en contra del Convenio sobre Nacionalidad y se negó a suscribirlo: “además, el Departamento de Estado de los Estados Unidos, en una comunicación pública a la prensa, aprobó la conducta de su Delegación, diciendo expresamente que los Estados Unidos se habían negado a votar y firmar el Convenio, en razón de sus provisiones desiguales respecto de los derechos de la mujer y de que no reconocía adecuadamente el derecho de expatriación”.³⁶²

Por otra parte, JAMES BROWN SCOTT hizo algunos otros comentarios de particular interés para la codificación internacional; y al respecto sostuvo:

360. *“Convención sobre Nacionalidad de la Mujer. Historia y Comentario”, Naciones Unidas. Departamento de Asuntos Económicos y Sociales. Nueva York, 1962, p. 10.*

361. *“Convención sobre Nacionalidad de la Mujer. Historia y Comentario”, Naciones Unidas, op. cit., pp. 10-11.*

362. SCOTT, art. cit., p. 201.

"Esa Conferencia, sin embargo, prestó un servicio innegablemente grande al demostrar por medio de su increíble e indiscutible fracaso, que el mandato conferido a Delegados Oficiales a las órdenes de sus Gobiernos, especialmente cuando los Gobiernos han empezado por expresar su opinión contestando a cuestionarios que son públicos, hace difícil un cambio de opinión, e imposible las negociaciones, que son el alma y vida de la Conferencia".³⁶³

138. A pesar de los limitados propósitos de la Convención sobre Nacionalidad y de la irreductible actitud de los Estados Unidos de la América del Norte, la propuesta del Representante chileno, doctor MIGUEL CRUCHAGA TOCORNAL, dejó huellas estables en los trabajos de la Conferencia; y la Recomendación VI constituye un claro paso de avance hacia el reconocimiento del principio de la igualdad de los sexos, por cuanto excitó a los Estados para que estudiaran la conveniencia:

"1. De introducir en su derecho el principio de la igualdad de los sexos en materia de nacionalidad, teniendo especialmente presente el interés de los hijos;

2. De decidir especialmente que, en lo sucesivo, la nacionalidad de la mujer no será en principio afectada sin su consentimiento, sea por el mero hecho del matrimonio, sea por el cambio de nacionalidad del marido".³⁶⁴

139. La insatisfacción de las organizaciones feministas con los resultados obtenidos en la Primera Conferencia de Codificación del Derecho Internacional se dejó sentir en la siguiente Asamblea de la Sociedad de las Naciones; y en *tres de octubre de 1930* fue resuelto invitar a los Estados Miembros y no Miembros para que comentaran las Recomendaciones hechas por la Conferencia de La Haya.

Algunos meses más tarde, a propuesta de los Representantes de Guatemala, Perú y Venezuela, el Consejo de la Sociedad de las Naciones, en *veinticuatro de febrero de 1931*, decidió inscribir en el orden del día de los trabajos, la continuación del estudio de la nacionalidad de la mujer casada; y solicitar del Secretario General un Informe sobre la materia.

363. SCOTT, art. cit., Tomo XXVI, N° 51, Año XIII, 30 de septiembre de 1934 p. 48.

364. *Convención sobre Nacionalidad de la Mujer. Historia y Comentario*, Naciones Unidas, op. cit., p. 11.

previa consulta con las organizaciones feministas interesadas.³⁶⁵ En julio del mismo año, la *Comisión de Representantes de las Organizaciones Femeninas Internacionales* le presentó un Informe donde se insistía en el principio de la igualdad de los sexos en materia de nacionalidad y se destacaban sus aplicaciones más importantes; pero también fue protestado nuevamente el hecho de que se sancionara en el texto de la Convención el principio de la "desigualdad entre el hombre y la mujer", lo que no estaba en conformidad con lo enunciado por la Asamblea, a saber, que "el espíritu de la codificación no puede limitarse a la simple comprobación de las reglas existentes, sino que debe procurar adaptar dichas reglas, en la medida de lo posible, a las actuales condiciones de la vida internacional".³⁶⁶

Los esfuerzos no condujeron, sin embargo, a resultados concretos;³⁶⁷ y tampoco fueron fructíferas las tentativas de atribuir vigencia mundial a las Convenciones suscritas en Montevideo en 1933. Ni siquiera hubo acuerdo a este respecto entre las organizaciones feministas internacionales; y el *Comité Femenino de la Internacional Obrera Socialista*, en Memorándum dirigido en 1935 a la Sociedad de las Naciones, manifestó el temor de que la ratificación propuesta pudiera "perjudicar la condición de la mujer en algunos países" y, al mismo tiempo, insistió en la importancia de "preparar el texto de una Convención que garantice el derecho de opción de la mujer casada y la proteja contra un cambio de nacionalidad sin su consentimiento".³⁶⁸

En vista de tales antecedentes no debe extrañar la actitud asumida por la Asamblea: aparte de pomposos pronunciamientos de carácter teórico, la Resolución del *veintisiete de septiembre de 1935* se limitó a encomendar al Consejo de la Sociedad de las Naciones mantenerse atento de la evolución del problema de la nacionalidad de la mujer casada, tanto en el plano interno como en la esfera internacional, a fin de deter-

365. MAKAROV, art. cit., pp. 153-155.

366. "Convención sobre Nacionalidad de la Mujer. Historia y Comentario", Naciones Unidas, op. cit., p. 11.

367. MAKAROV, op. cit., pp. 153-158.

368. "Convención sobre Nacionalidad de la Mujer. Historia y Comentario". Naciones Unidas, op. cit., pp. 12-13.

minar el momento en el cual semejante evolución alcanzara un punto que permita adoptar algunas otras medidas, de común, acuerdo entre los diversos Estados.³⁶⁹

140. Aun cuando no estaban incluidos en el Temario, gracias a la iniciativa y a la constancia del Representante de Guatemala, doctor MAXIMO SOTO HALL, fueron considerados por la *Quinta Conferencia Internacional Americana* los problemas derivados de la desigualdad de tratamiento jurídico con base en el sexo de las personas; y el *veintiséis de abril de 1923* aprobó una Resolución, distinguida con el número 28 en el Acta Final, donde fue recomendado "al Consejo Directivo de la Unión Panamericana que incluya en el Programa de las futuras Conferencias, el estudio de los medios de abolir las incapacidades constitucionales y legales en razón del sexo". De igual modo se instó a los Gobiernos Americanos, no sólo el fomento de la educación moral, intelectual y física de la mujer, sino también la revisión de sus leyes civiles, "a fin de modificar las disposiciones que no corresponden al actual estado de cultura de la mujer americana, y que mantienen una injustificada desigualdad de derechos en razón del sexo". También se les requirió, para que sirviera de fundamento a estudios posteriores, "la preparación de una Memoria sobre la situación de la mujer ante la Constitución y las Leyes, y sobre el desarrollo de la educación y cultura femeninas en sus respectivos países"; y, en última instancia, que las Delegaciones quedaran integradas "con un elemento de personal femenino, a fin de que puedan participar en las labores de las futuras Conferencias".³⁷⁰

141. El Consejo Directivo de la Unión Panamericana encomendó a la Junta de Jurisconsultos, en su reunión a celebrarse en Montevideo del *dieciocho de abril al veinte de mayo*

369. MAKAROV, op. cit., 165.

370. "Conferencias Internacionales Americanas (1889-1936)", Washington, 1938, pp. 252-253. A este respecto debe recordarse el impacto producido por la Enmienda 19 de la Constitución de los Estados Unidos de América, aprobada en 1921, que confiere a la mujer el derecho de sufragio en igualdad con el hombre; y la cual representó el éxito de los esfuerzos de ALICE PAUL y del Partido Nacional de Mujeres: DORIS STEVENS tomó parte activa en el asunto, y su libro *Jailed for Freedom* es la reseña clásica del triunfo del sufragio igualitario en los Estados Unidos de América (SCOTT, art. cit. p. 189).

de 1927, la elaboración de textos de leyes uniformes, entre otros asuntos, sobre las medidas a tomarse "para el reconocimiento a la mujer de derechos civiles iguales a los del hombre mayor de edad" y "para que la mujer casada no pierda su nacionalidad por el hecho del matrimonio". Sin embargo fue previsto que "si la Junta no tuviere tiempo de preparar estos proyectos, este tema se considerará incluido en el programa y sometido a la consideración de la Sexta Conferencia": así fue previsto, bajo el rubro "*Orden Jurídico-Interamericano*", en el Capítulo Segundo del "Programa de la Sexta Conferencia Internacional Americana", iniciada el *dieciséis de enero de 1928*.³⁷¹

La actitud asumida fue sensata: no sólo la Junta de Jurisconsultos guardó silencio sobre tales materias;³⁷² tampoco los Gobiernos prepararon los Informes que les fueron requeridos por la Quinta Conferencia Internacional Americana. Por consiguiente, era "más que probable que no se hubiera tomado acción alguna respecto de ese problema de la igualdad, a no haber comparecido en La Habana una Delegación del Partido Nacional de Mujeres, para obtener que se ocupara del asunto".³⁷³

Expresamente pidieron ser oídas en público: el Presidente de la Asamblea, doctor ANTONIO SANCHEZ DE BUSTAMANTE y SIRVEN, sometió el requerimiento a consideración de los Delegados; y el *siete de febrero de 1928* fue dispuesto "que en sesión plenaria, y una vez agotada la orden del día, se invite, con carácter extraoficial, a las representaciones de diversas asociaciones femeninas que tenían solicitada al efecto una audiencia, a fin de que expongan ante la Conferencia sus puntos de vista sobre el tema de los derechos civiles y políticos de la mujer".³⁷⁴

En la misma tarde del *siete de febrero de 1928*, con el Aula Magna de la Universidad de La Habana colmada de público,

371. "*Conferencias Internacionales Americanas (1889-1936)*", Washington, 1938, pp. 290-291.

372. Respecto de las actividades de la Junta de Jurisconsultos, reunida en Montevideo en 1927: PARRA-ARANGUREN, "*Los Precedentes...*", art. cit., pp. 98-107.

373. SCOTT, art. cit., p. 190. Algunos informes adicionales sobre la Sexta Conferencia Internacional Americana se encuentran en: PARRA-ARANGUREN, "*Los Precedentes...*" art. cit., pp. 109-118; "*La Revisión...*", art. cit., pp. 13-15.

374. "*Conferencias Internacionales Americanas (1889-1936)*", Washington, 1938, pp. 405-406.

la señora DORIS STEVENS hizo un enérgico llamado con el propósito de eliminar las discriminaciones jurídicas que tenían como fundamento la diferencia de sexo; y presentó la propuesta de una Convención cuyo artículo primero estuvo concebido como sigue:

“Las Partes Contratantes convienen en que, desde la ratificación de este Tratado, los hombres y las mujeres tengan iguales derechos en el territorio sujeto a sus respectivas jurisdicciones”.³⁷⁵

El vigoroso reclamo de la señora DORIS STEVENS, resumido en una célebre frase: “No queremos más leyes escritas para nuestro bien y sin nuestro consentimiento”, condujo a la Resolución adoptada el *dieciocho de febrero de 1928* por la Sexta Conferencia Internacional Americana, a los fines de “que se constituya una Comisión Interamericana de Mujeres, encargada de preparar la información jurídica y de cualquier otra naturaleza que pueda considerarse conveniente para que la Séptima Conferencia Internacional Americana, pueda abordar el estudio de la igualdad civil y política de la mujer en el Continente”.³⁷⁶

142. La *Séptima Conferencia Internacional Americana* inició sus labores el *tres de diciembre de 1933*, en la ciudad de Montevideo; y al decir de L. S. ROWE, Director General de la Unión Panamericana, “sería difícil imaginar circunstancias menos favorables para el éxito que aquellas en las cuales se reunió”: a este respecto basta recordar no sólo la seria diferencia existente entre Colombia y el Perú, sino también el recrudecimiento del conflicto armado entre Bolivia y Paraguay.³⁷⁷

Aun cuando las sesiones plenarias se iniciaron con monótona parsimonia, el ambiente cambió en forma radical gracias a la activa participación ulterior de las mujeres, quienes “entraron en competencia con diplomáticos experimentados del sexo

375. SCOTT, art. cit., p. 197.

376. “*Conferencias Internacionales Americanas (1889-1936)*”, Washington, 1938, pp. 425-426.

377. ROWE, L. S. “*La Significación de la Séptima Conferencia Internacional de las Repúblicas Americanas*”, en “*Revista de Derecho Internacional*”, La Habana, Año XIII, Número 50, Tomo XXV, 30 de Junio de 1934, p. 175.

masculino y los vencieron no una vez sino muchas": "cada vez que aparecieron, con una exageración perdonable, podía decirse que la Séptima Conferencia Panamericana terminó con un calor próximo a una conflagración".³⁷⁸

143. El examen de los problemas generales de la nacionalidad fue encomendado a la Segunda Comisión;³⁷⁹ y correspondió a su Cuarta Subcomisión preparar la "*Convención sobre Nacionalidad*", suscrita el *veintiséis de diciembre de 1933*, cuyo artículo sexto dispuso como sigue:

"Ni el matrimonio ni su disolución afectan a la nacionalidad de los cónyuges o de sus hijos".³⁸⁰

144. En forma simultánea la Tercera Comisión estudió las propuestas de la Comisión Interamericana de Mujeres tendientes a suprimir los distingos jurídicos basados en el sexo de las personas:³⁸¹ un informe sobre la igualdad del hombre y de la mujer en lo referente a los Derechos Políticos y Civiles; y otro sobre la Nacionalidad de la Mujer.³⁸² El examen de este último tema condujo a una "*Convención sobre Nacionalidad de la Mujer*", suscrita el *veintiséis de diciembre de 1933*, contentiva de un único artículo concebido en los siguientes términos:

378. SCOTT, art. cit., pp. 188-189.

379. La Segunda Comisión tuvo a su cargo el Capítulo Segundo del Programa, a saber: "*Problemas de Derecho Internacional*"; y quedó organizada bajo la Presidencia del Sr. AFRANIO DE MELLO FRANCO (Brasil): su Vice-presidente fue ANGEL GIRAUDY (Cuba).

380. "*Conferencias Internacionales Americanas (1889-1936)*", Washington, 1938, pp. 454-456.

381. La Tercera Comisión quedó encargada del Capítulo Tercero del Programa, o sea: "Derechos Políticos y Civiles de la Mujer"; y estuvo presidida por JOSE GONZALEZ CAMPOS (Guatemala), habiéndose designado como Vice-Presidente al señor ARTURO RAMON AVILA (El Salvador).

382. El Informe fue preparado por la Comisión sobre Nacionalidad de la "Comisión Interamericana de Mujeres", compuesta por las siguientes personas: Señorita ALICE PAUL, Presidente (USA), Señora BLANCHE Z. BARALT (Cuba), Señorita LAURA BERRIEN (USA), Señora MAUD BRADBURY (USA), Doctora PAULINE LUISI (Uruguay), Señora MARIA DE PIZANO (Colombia), Señora ELIZABETH S. ROGERS (USA), Señora MARTA VERGARA (Chile), Señorita MARGARET WHITTEMORE (USA), Señora EMMA WOLD (USA) y Señorita MAUD YOUNGER (USA) ("*The Nationality of Women*", Informe presentado por la Comisión Interamericana de Mujeres a la Séptima Conferencia Internacional Americana (Mimeografiado), Montevideo, 1933).

"No se hará distinción alguna, basada en el sexo, en materia de nacionalidad, ni en la Legislación ni en la práctica".³⁸³

145. Algún tiempo más tarde, la señora DORIS STEVENS, en su carácter de Presidenta de la Comisión Interamericana de Mujeres, hizo una pública explicación de los éxitos obtenidos; y el *trece de febrero de 1934* se dirigió al pueblo americano a través de la radio destacar las causas del triunfo.

A este respecto dijo en primer término:

"Una de las circunstancias favorables fue el carácter político de la Conferencia. La gran mayoría de los Delegados no eran diplomáticos profesionales... con raras excepciones, el diplomático profesional es ciego para los cambios sociales... Un diplomático profesional puede llegar hasta el fin de su vida sin haber abierto políticamente los ojos".

De igual modo la señora DORIS STEVENS advirtió:

"Otro factor que nos ayudó mucho, es que diversos pueblos de la América Central y del Sur habían sido sacudidos por revoluciones o desastres económicos o por ambas cosas a la vez. Es un hecho lamentable pero histórico, que los hombres oyen con mayor voluntad a las mujeres en lo que piden, cuando están envueltos ellos en el desastre, que cuando están seguros de su autoridad. Y nosotros nos aprovechamos de esa situación desgraciada".

Sin embargo, al sentir de la señora DORIS STEVENS "el factor decisivo de nuestra victoria, fue la insistencia de las mujeres de las Américas que, antes y durante la Conferencia, hicieron una campaña excelente e inspirada por su igualdad".³⁸⁴

383. "Conferencias Internacionales Americanas (1889-1936)", Washington, 1938, pp. 452-454. En la propia Séptima Conferencia Internacional Americana fue suscrito un Convenio Cuadrilateral sobre Igualdad de Derechos, por Cuba, Ecuador, Paraguay y Uruguay, abierto a la adhesión de cualquier Nación del mundo civilizado.

384. SCOTT, art. cit., pp. 208-209. Expresamente rindió "especiales honores a dos de las tres mujeres Delegadas ante la Conferencia, que fueron nuestras valiosas defensoras..., Sofía de Demicheli, joven y brillante abogada feminista del Uruguay; y María Felicidad González, líder feminista del Paraguay". La tercera representante había sido la señorita Sophonisba P. Breckinridge, por los Estados Unidos. Además es de recordar la influencia de los trabajos jurídicos sobre la materia; en particular los aparecidos en la "Revista de Derecho Internacional", órgano del Instituto Americano de Derecho Internacional, a saber: GONZALEZ y RODRIGUEZ, Francisco.

146. Las Convenciones suscritas en Montevideo, destaca certeramente ALEXANDER N. MAKAROV, "imponen a los Estados participantes deberes de naturaleza jurídica muy diferente. Mientras la Convención General sobre Nacionalidad impone el deber de adaptar la legislación interna a las disposiciones de la Convención, a saber, la obligación de disponer que ni el matrimonio ni la naturalización del marido pueden implicar cambio de la nacionalidad para la mujer, la Convención Especial sobre la nacionalidad de la mujer tiene una extensión más amplia. Esta Convención no impone a los Estados la obligación de regular la cuestión de la nacionalidad de la mujer casada de una manera concreta: se contenta con prohibir la discriminación de la mujer como tal, en todas las materias conexas con la nacionalidad. Por consiguiente, la Convención no sanciona la regla que prohíbe el cambio de la nacionalidad de la mujer por el sólo hecho del matrimonio, lo que establece es que ese cambio no puede afectar a la mujer solamente. Si una Ley prescribe, por ejemplo, el cambio de la nacionalidad de la mujer por el hecho de su matrimonio bajo las mismas condiciones que provocan el cambio de la nacionalidad del marido (por ejemplo, bajo condición de establecimiento del domicilio en el país del cónyuge de quien se adquiere la nacionalidad) una ley de esa clase no sería absolutamente incompatible con los términos de la Convención de Montevideo sobre la nacionalidad de la mujer. Por otra parte, es preciso advertir que la materia de esta Convención excede la cuestión de saber que influencia debe ejercer el matrimonio sobre la nacionalidad de la mujer: el principio enunciado por la Convención se aplica a todos los problemas relacionados a la nacionalidad, como el de la transmisión a los hijos de la nacionalidad de sus progenitores".³⁸⁵

147. Venezuela no suscribió ninguna de los dos instrumentos aprobados en Montevideo; y algunos años más tarde la actitud asumida por nuestro país frente a la "Convención

"La Nacionalidad de la mujer Casada", Año VIII, Número 30, Tomo XV, 30 de Junio de 1929, pp. 296-321; SCOTT, James Brown. "La Nacionalidad de la Mujer Casada", Tomo XVII, Número 33, Año IX, 30 de marzo de 1930, pp. 46-66; y RIVERA REYES, J. "La Nacionalidad de la Mujer Casada", Tomo XX, Número 39, Año X, 30 de septiembre de 1931, pp. 17-23.

385. MAKAROV, op. cit., pp. 161-162.

sobre *Nacionalidad de la Mujer*" fue explicada por el Ministerio de Relaciones Exteriores al Congreso de la República en los términos siguientes:

"Respondiendo a una moderna tendencia dirigida a independizar a la mujer casada de la nacionalidad del marido, adoptóse una Convención según la cual no se hará distinción alguna basada en el sexo, en materia de nacionalidad, ni en la legislación ni en la práctica. Tal Convención, objeto de muchas reservas, no fue suscrita por Venezuela. Fuera de la consideración general sobre la conveniencia o inconveniencia de crear la división de nacionalidades en el hogar, con los conflictos de leyes que supone y la consiguiente complicación para el Derecho Internacional Privado, debe observarse que en Venezuela la Constitución Nacional atribuye a la mujer extranjera casada con venezolano, mientras subsista el matrimonio, la nacionalidad del marido, y aún se la confiere de modo definitivo, siempre que durante el año siguiente a la disolución del vínculo, manifieste y sea aceptada su voluntad de continuar siendo venezolana".³⁸⁶

En su Exposición al Congreso de fecha *diecinueve de abril de 1937*, la Cancillería se refirió también a la "*Convención sobre Nacionalidad*", que hasta ese momento no había sido ratificada por dieciséis de los veintiún países americanos; y al respecto le hizo saber:

"Por esa circunstancia la materia fue incluida en el programa de la Conferencia de la Consolidación de la Paz en Buenos Aires, ante la cual se presentó un Proyecto peruano de nueva Convención. Ese proyecto pasó al estudio de la Comisión de Juristas de Washington, quien debe prepararlo para ser considerado en la VIII Conferencia Internacional Americana, que se reunirá en Lima en 1938".³⁸⁷

386. "El Libro Amarillo", Año 1937, "Exposición. Sección III. Situación de Venezuela respecto de las Convenciones y Tratados Interamericanos", pp. 144-145.

387. "El Libro Amarillo", Año 1937, "Exposición. Sección III. Situación de Venezuela respecto de las Convenciones y Tratados Interamericanos", p. 145. La "Conferencia Interamericana de Consolidación de la Paz", reunida en Buenos Aires del primero al veintitrés de diciembre de 1936, por medio de su Resolución XXXVII encomendó expresamente al Comité de Expertos, creado por la Séptima Conferencia Internacional Americana con sede en Washington, el estudio de los problemas de nacionalidad, en particular el proyecto peruano de Convención Interamericana de Nacionalidad ("*Conferencias Internacionales Americanas (1889-1936)*", Washington, 1938, pp. 653-654); y en la *Octava Internacional Americana*, que tuvo lugar en Lima

XV.— LA CONSTITUCION DEL VEINTE DE JULIO
DE 1936:

148. La grave crisis política surgida como consecuencia de la muerte del General JUAN VICENTE GOMEZ y el fervoroso impulso hacia el restablecimiento de la legalidad republicana, bajo fórmulas democráticas, hicieron necesario el despliegue de todos los recursos, por las mentes más avezadas en los impredecibles avatares de la vida política:³⁸⁸ en efecto, el Congreso de la República se instaló, en sesiones ordinarias, el *diecinueve de abril de 1936*, con los Diputados y Senadores elegidos en los comicios del año anterior;³⁸⁹ y al día siguiente, *veinte de abril de 1936*, el doctor JUAN CARMONA planteó en la Cámara de Diputados la necesidad de proceder con urgencia al nombramiento

desde el *nueve* hasta el *veintisiete de diciembre de 1938*, la Resolución XXX dispuso continuar los trabajos de recopilación de antecedentes en los diversos países del Hemisfero ("*Conferencias Internacionales Americanas. Primer Suplemento 1938-1942*" (Washington, 1943, pp. 46-47). Sobre el tema puede verse, en términos generales: PARRA-ARANGUREN, Gonzalo. "*La Revisión del Código Bustamante*", en "*Revista de la Facultad de Derecho de la Universidad Católica Andrés Bello*", Caracas, Número 18, Año 1974, pp. 27-28, 39-40 y 44-45.

389. Recuerda a este respecto el doctor TULLIO CHIOSSONE: "La reacción política contra todo vestigio del pasado sostenía que el Congreso debía disolverse porque no era exponente de la libre voluntad popular" ("*Formación Jurídica de Venezuela en la Colonia y la República*", Caracas, 1980, p. 249); y el doctor AMBROSIO PERERA suministra importantes informes: "Durante los primeros meses del año de 1936 la opinión pública estuvo dividida sobre si se convocaba el pueblo a elecciones para una Asamblea Constituyente, o se continuaba el hilo de aparente constitucionalidad, que había dejado el régimen fenecido. En este caso se habría de reunir en abril el Congreso compuesto por ciudadanos nombrados, mediante aparente legalidad, por obra y gracia de la voluntad del dictador extinto. Se organizó lo que entonces se llamó el Bloque de Abril, dirigido en la mayoría por ciudadanos de tendencia revolucionaria, para auspiciar la reunión del Congreso, y la opinión pública llegó a ser unánime en ese sentido, lo que equivaliendo a un plebiscito nacional, dio carácter de derechos a las credenciales espúreas de los legisladores. Se reunió entonces el Congreso Nacional y poco después los revolucionarios, viendo que no encontraban en los legisladores la docilidad que ellos necesitaban para sus planes, pidieron su disolución, alegando que el Bloque de Abril sólo había auspiciado la reunión del Congreso para que procediese a la elección Presidencial y a resolver alguna que otra cosa imprescindible, teniéndose, por lo tanto, que disolver una vez obtenido esto. No se obtuvo la disolución del Congreso, y algunos representantes de la Dictadura dieron entonces pruebas de erudición y de tener dotes parlamentarias. Mas de labios acostumbrados a la lisonja, no salió una sola palabra de lealtad, hacia quien se debía prebendas y la posición política, y en cambio se tomó como carácter el oponerse, con todo el apoyo del Gobierno, a los planes inoportunos de los revolucionarios (op. cit., pp. 255-256)

de una Comisión de Reforma Constitucional: después de un breve debate, la sugerencia resultó aprobada, con el fervoroso entusiasmo de todos los parlamentarios.³⁹⁰

149. En consecuencia, se procedió al nombramiento de la Comisión de Reforma Constitucional; y quedó compuesta por los siguientes Diputados: doctor MANUEL TIBERIO ARREAZA, JULIO DOMÍNGUEZ, LUIS CORREA, L. F. VARGAS PIZARRO, doctor CARLOS SANDA, doctor GONZALO GALINDO, General BLAS GARCÍA, doctor V. VIANA CASTILLO, doctor JUAN CARMONA, doctor PEDRO JOSÉ TROCONIS, doctor MIGUEL BORGES UZTARIZ, ASUNCIÓN RODRÍGUEZ, Coronel FRANCISCO LOPEZ BARALT, doctor FRANCISCO VETANCOURT ARISTEGUIETA, doctor VICENTE DAVILA, doctor DIEGO GODOY TROCONIS, doctor A. GUEVARA BLOHM, doctor EMIGDIO DABOIN, doctor INOCENTE OSORIO y doctor FRANZ CONDE JAHN.³⁹¹

Cuatro semanas más tarde había sido cumplido el encargo por la Comisión de Reforma Constitucional; siendo de señalarse que el nuevo régimen de la nacionalidad venezolana tan sólo reprodujo, con muy ligeras variantes, las normas vigentes en la tan criticada época anterior.

150. El Proyecto fue sometido por primera vez a la Cámara de Diputados el *veintinueve mayo de 1936*; ³⁹² la segunda discusión tuvo lugar entre los días *seis y veinte de junio*

390. CD 1936, Número 2, *veintisiete de abril de 1936*, pp. 6-8. Un planteamiento similar fue hecho el *veintidós de abril de 1936* por el Senador JUAN BAUTISTA ESTE cuando propuso: "que se invite a la Cámara de Diputados para una reunión en Congreso, a fin de iniciar la reforma de la Constitución Nacional". Sin embargo, no tuvo éxito en vista de la actitud asumida ya por la Cámara de Diputados (CS 1936, Número 4, *veintisiete de abril de 1936*, pp. 4-5).

391. CD 1936, Número 3, *veintiocho de abril de 1936*, p. 3. La Comisión fue nombrada el *veintiuno de abril de 1936* por el Presidente de la Cámara, Dr. FRANCISCO VETANCOURT ARISTEGUIETA; y en esta oportunidad el Diputado FRANCISCO GARRIDO hizo la siguiente propuesta modificatoria "que se haga la iniciativa de las reformas de la Constitución, en Congreso, para evitar que esté viciada en su procedimiento"; luego de discutida con suficiente amplitud fue retirada la propuesta, con permiso de la Cámara.

392. CD 1936, Número 26, *dos de junio de 1936*, p. 5. El Proyecto había sido comenzado a leer el *veintiocho de mayo de 1936* (CD 1936, Número 25, *veintiocho de mayo de 1936*) y concluyó al día siguiente, *veintinueve de mayo de 1936*.

de 1936,³⁹³ y el tercer debate se realizó entre el *veinticuatro* y el *treinta de junio de 1936*.³⁹⁴

Ahora bien, con motivo de la segunda discusión del Proyecto en la Cámara de Diputados, en *once de junio de 1936*, el doctor G. TRUJILLO DURAN propuso modificar el inciso cuarto del artículo 29 en el sentido de que dispusiera: "La extranjera casada con venezolano, mientras subsista el matrimonio, y cuando disuelto éste...", en vez de leer "o cuando", como ordenaba el texto de la Constitución vigente; y para justificar su sugerencia se limitó a afirmar que el precepto "es una continuidad". Aún cuando, según el doctor OVIDIO PÉREZ AGREDA, era cuestión de simple redacción", el Presidente de la Cámara, doctor MANUEL TIBERIO ARREAZA, sostuvo: "Me parece que son dos casos distintos: "mientras subsista el matrimonio" es uno: "o cuando, disuelto éste, etc.", es otro. Son dos casos diferentes".³⁹⁵

151. La Cámara del Senado inició el examen del Proyecto en horas de la tarde del *primero de julio de 1936*: una vez concluida su lectura, el doctor PEDRO N. PEREIRA propuso aprobarlo en primera discusión y así fue decidido por la Asamblea.³⁹⁶

El segundo debate tuvo lugar el día *cuatro de julio de 1936*, en la sesión vespertina³⁹⁷ y en la sesión nocturna;³⁹⁸ y la ter-

393. La segunda discusión tuvo lugar los días, *seis, ocho, diez, once, doce, trece, quince, dieciséis, diecisiete, dieciocho, diecinueve y veinte de junio de 1936* (CD 1936, Números 31, 32, 33, 34, 35, 36, 37, 39, 40, 41, 43, 44, 45, 46, 47 y 48 correspondientes a los días *nueve, diez, once, doce, trece, quince, dieciséis, dieciocho, veinte, veintidós, veinticuatro, veintiséis, veintiocho y treinta de junio de 1936*; y *primero, dos, cuatro y seis de julio de 1936*).

394. El tercer debate se realizó los días *veinticuatro, veinticinco, veintisiete, veintinueve y treinta de junio de 1936* (CD 1936, Números 50, 51, 52, 53, 54, 59, 60, 64, 65, 66 y 67 correspondientes a los días *ocho, nueve, diez, once, trece, veinte, veintiuno, veintisiete, veintinueve, treintiuno de julio de 1936*).

395. CD 1936, Número 36, *quince de junio de 1936*, p. 8.

396. CS 1936, Número 49, *diez de julio de 1936*, pp. 4-5. El Senado rechazó la propuesta del doctor IBRAHIM GARCIA, en el sentido de "que la Cámara se resuelva en Comisión General, para que ahora mismo procedamos a dar figura a las enmiendas que hemos venido estudiando, y las cuales, una vez acogidas, tal vez subsanen el proceder de la otra Cámara, y den satisfacción a la opinión pública"

397. CS 1936, Número 51, *trece de julio de 1936*, pp. 5-8; CS 1936, Número 52, *catorce de julio de 1936*, pp. 1-2. El segundo debate del Proyecto había sido fijado para el día *tres de julio de 1936*: en esa oportunidad la Cámara se resolvió en Comisión General y decidió que la discusión debía posponerse

cera discusión se produjo en la mañana del *seis de julio de 1936*.³⁹⁹

Al discutirse por segunda vez el Proyecto, en la sesión vespertina del *cuatro de julio de 1936*, el Senador JESUS PACHECO ROJAS expuso sin mayores comentarios:

“Yo voy a proponer que al final del ordinal 4º, que se refiere a extranjeros casados, donde dice: “...durante el año siguiente...”, se sustituya por: “...y manifieste y sea aceptada su voluntad de continuar siendo venezolano...” Por supuesto que esta aceptación se entiende que corresponde a la autoridad facultada para admitir extranjeros en los otros casos”.

La sugerencia fue aprobada sin ninguna discusión:⁴⁰⁰ dos días después, en horas de la tarde del *seis de julio de 1936*, la reforma recibió el voto favorable de la Cámara de Diputados.⁴⁰¹ De esta manera quedó concluido el trámite parlamentario y la nueva Constitución fue promulgada el *veinte de julio de 1936*.⁴⁰²

152. Además del nuevo requisito impuesto a la mujer que deseara continuar siendo venezolana, una vez disuelto el vínculo matrimonial, la Constitución del *veinte de julio de 1936* también modificó el procedimiento relativo a la manifestación de voluntad; y en el primer aparte del artículo 30 fue agregado un nuevo párrafo que dispuso:

“Cuando el interesado se encontrare en el extranjero, la manifestación mencionada se hará ante el Representante Diplomático o Consular de la República, quienes la remitirán al Ministro de Relaciones Exteriores para su debida protocolización”.

Por otra parte, el nuevo régimen hizo depender la publicación en la Gaceta Oficial de la circunstancia de que el Ejecu-

para la sesión vespertina del cuatro de julio de 1936, en cumplimiento del artículo 78 del Reglamento Interior y de Debates (CS 1936, Número 50, *once de julio de 1936*, pp. 5-6).

398. CS 1936, Número 52, *catorce de julio de 1936*, pp. 3-6.

399. CS 1936, Número 53, *quince de julio de 1936*, pp. 1-8.

400. CS 1936, Número 52, *catorce de julio de 1936*, p. 1.

401. CD 1936, Número 71, *cinco de agosto de 1936*, p. 8; CD 1936, Número 72, *ocho de agosto de 1936*, p. 1.

402. RDLDV, Tomo LIX, Volumen I, Número 19.645, pp. 545-574.

tivo encontrara conforme los recaudos exigidos por los diversos incisos constitucionales; y, en consecuencia, la primera frase del artículo 30 leyó como sigue:

“Las manifestaciones de voluntad a que se refieren los números 1º, 2º y 4º del artículo anterior deben hacerse ante el *Registrador Principal* de la respectiva jurisdicción en que el interesado establezca su domicilio, y aquel, al recibirlas, las extenderá en el Protocolo respectivo y enviará copia de ellas con los recaudos necesarios al Ejecutivo Federal y encontrándolos conformes ordenará su publicación en la Gaceta Oficial de los Estados Unidos de Venezuela, previos los trámites que establezca la Ley”.⁴⁰³

153. La posibilidad de manifestar la voluntad ante nuestros *Representantes Diplomáticos o Consulares en el extranjero*, admitida expresamente por el primer aparte del artículo 30 de la Constitución del veinte de julio de 1936, hizo innecesario el establecimiento del domicilio en el territorio de la República, para la mujer que pretendiera continuar siendo venezolana dentro del año siguiente a la disolución del vínculo matrimonial.

Lógica consecuencia de la nueva alternativa, prevista constitucionalmente, fue el régimen consagrado por la Ley de naturalización del *veintinueve de mayo de 1940*: su artículo cuarto exigió, en principio, como requisito indispensable para el otorgamiento de carta de naturaleza, “que el extranjero esté domiciliado en el país con dos años de continua residencia en el mismo, por lo menos, y que hable castellano”. Sin embargo, fueron admitidas algunas excepciones; y bajo en número tercero del mismo artículo cuarto aparece contemplada la hipótesis de la “extranjera casada con venezolano, cuando disuelto el matrimonio y durante el año siguiente de la disolución, manifestare su voluntad de continuar siendo venezolana”.

154. a) Según puede observarse, la fórmula del inciso tercero del artículo cuarto no se ajusta al mandato constitucional, a pesar de haberse hecho el correspondiente señala-

403. Los preceptos sobre nacionalidad venezolana consagrados por la Constitución del veinte de julio de 1936 no sufrieron cambio alguno en la reforma constitucional que tuvo lugar el *cinco de mayo de 1945*, y fueron reproducidos bajos los números del 27 al 30, ambos inclusive.

miento durante el trámite de la Ley en la Cámara del Senado. En efecto, al discutirse por segunda vez, en *dieciséis de mayo de 1940*, el doctor RAFAEL ARVELO TORREALBA hizo el siguiente comentario:

"...Es el caso que, un artículo de la Constitución Nacional trae, además de la manifestación de la extranjera para ser venezolana, la aceptación de esa voluntad por parte del Ejecutivo. De manera, pues, que yo propongo para que haya una perfecta armonía en la Ley que estamos discutiendo y en el texto constitucional que, el numeral 3º quede redactado de la siguiente manera: "3º La extranjera casada con venezolano, cuando disuelto el matrimonio, durante el año siguiente a la disolución manifieste y sea aceptada su voluntad de continuar siendo venezolana". Esta adición, que consiste en añadir "manifieste y sea (léase: aceptada) su voluntad", en último caso, lejos de perjudicar el artículo 1º lo que haría sería aclarar su concepto y, sobre todo, armonizar esa disposición con una semejante que existe en la Constitución Nacional".⁴⁰⁴

La propuesta fue considerada innecesaria por el doctor JOLY ZARRAGA, quien sostuvo:

"Este ordinal 3º, del artículo que se discute, dice: "...manifestare su voluntad de continuar siendo venezolana". Se da, pues, por sentado que ella tiene esa nacionalidad; la aceptación huelga, pues está también limitado el plazo para hacer la manifestación".⁴⁰⁵

Igual actitud adoptó el doctor JOSE RAFAEL PRIETO REYES; y al efecto expuso:

"Yo creo que la modificación que pide el Honorable Senador Arvelo Torrealba no es necesaria. Desde luego que, al final del artículo 10 se prevé perfectamente el caso y dice: "En el caso 4º del citado artículo 29 de la Constitución se protocolizará y publicará la manifestación conjuntamente con la aceptación del Ejecutivo. La nacionalidad no se considerará adquirida mientras no se verifique la expresada publicación". Y la misma "Exposición de Motivos" así lo deja entrever cuando dice: ("Lee: "Como en el caso del artículo 29 de la Constitución, para que, disuelto el matrimonio, la viuda o divorciada de un venezolano, adquiera la nacionalidad venezolana, no basta su manifestación, sino que se requiere además la

404. CS 1940, Número 15, *dieciocho de mayo de 1940*, p. 8.

405. CS 1940, Número 15, *dieciocho de mayo de 1940*, p. 8.

aceptación del Ejecutivo, se dispone en el artículo 10 que con la manifestación se protocolice y publique la dicha aceptación"). Por esas razones niego mi voto a la proposición del Honorable Senador Arvelo Torrealba".⁴⁰⁶

En el mismo sentido se expresó el Senador J. B. RENDON cuando dijo:

"...Creo necesario observar que no me parece indispensable que se agregue en la disposición a que él se ha referido, la frase "de que sea aceptada la manifestación de voluntad de ser venezolana a la extranjera cuyo matrimonio haya sido disuelto"; porque la forma que trae el artículo del Proyecto es únicamente para significar que a la mujer que se halla en tal caso se la exceptúa de dicha disposición, es decir, de la condición que ella establece como indispensable para la adquisición de la nacionalidad, o sea, de que el extranjero esté domiciliado en el país, con dos años de residencia".⁴⁰⁷

Por su parte, el doctor TOMAS LISCANO sostuvo la conveniencia de la propuesta en examen; y al respecto argumentó:

"Primero: porque ella es acuerda perfectamente con el ordinal 4º del artículo 29 de nuestra Constitución. Segundo: y de manera principal, porque ya sabemos que, según el mismo libro invocado, o sea, nuestra Carta Fundamental, la extranjera casada con venezolano, una vez muerto éste, automáticamente readquiere su nacionalidad de origen, y de aquí, pues, que el inciso 4º del artículo 29 imponga la manifestación y aceptación de querer ser venezolano, porque ella, como ya lo tengo dicho, automáticamente recobra su nacionalidad de origen. De suerte que, si abunda la modificación hecha en el artículo que se discute, esa modificación, repito, propuesta por el Honorable Senador Arvelo Torrealba en nada vá a perjudicar la Ley, sino todo lo contrario, la acuerda con nuestra Constitución".⁴⁰⁸

De esta manera terminó el debate; y sometida a voto la propuesta fue aprobada por diecisiete de los treintidós Senadores presentes.⁴⁰⁹

406. CS 1940, Número 15, *dieciocho de mayo de 1940*, pp. 8-9.

407. CS 1940, Número 15, *dieciocho de mayo de 1940*, p. 9.

408. CS 1940, Número 15, *dieciocho de mayo de 1940*, p. 10.

409. CS. 1940, número 15, *dieciocho de mayo de 1940*, p. 10.

b) Sin embargo, el asunto no quedó concluido; y al iniciarse la tercera discusión del Proyecto, el *diez y ocho de mayo de 1940*, el doctor JOSE RAFAEL PRIETO REYES planteó de nuevo el tema en la forma siguiente:

"...Voy a exponer hoy nuevas razones para proponer la supresión de esa frase y que quede el artículo redactado en su forma original. Realmente la disposición del artículo 4º no se refiere sino a la condición para adquirir la nacionalidad, es decir, que el extranjero debe tener dos años de residencia y se exceptúa de esa disposición, la extranjera casada con venezolano cuando disuelto el matrimonio durante el año siguiente a la disolución, manifieste su voluntad de continuar siendo venezolana. Esencialmente lo que se puede requerir para que ella adquiera la nacionalidad, no son los dos años de residencia, sino que sea aceptada y al hacerse eso ya se la ha acordado la carta de naturaleza. Muy distinto es lo que contempla la Constitución Nacional, que aquí se trajo como argumento. La Constitución Nacional dice que son venezolanos por naturalización, la extranjera casada con venezolano mientras subsista el matrimonio y, cuando disuelto éste y durante el año siguiente a la disolución, manifieste y sea aceptada su voluntad de ser venezolana; entonces se considera venezolana por naturalización; pero aquí en una condición simplemente que se ha exigido de dos años, en contraposición con la de un año que es constitucional, porque si es aceptada, ya es venezolana. Por consiguiente, propongo que se suprima la frase "y sea aceptada" y se restituya en la forma en que estaba el artículo".⁴¹⁰

La propuesta fue aprobada sin comentarios de ninguna clase por parte de los Senadores presentes; y de esta manera se mantuvo, conscientemente, la diferencia con el precepto constitucional.⁴¹¹

XVI.—EL PROYECTO DE LEY DE NATURALIZACION DE 1936:

155. Algunas semanas antes de emprender el examen de la nueva Carta Fundamental, el Congreso habría dedicado algunas de sus energías al estudio de ciertos problemas prácticos

410. CS 1940, Número 17, *veinte de mayo de 1940*, p. 7.

411. CS 1940, Número 17, *veinte de mayo de 1940*, p. 7.

surgidos como consecuencia de la naturalización de extranjeros; y el inicio de los trabajos tuvo lugar el *treinta de abril de 1936*, cuando el Secretario de la Cámara de Diputados hizo conocer el Proyecto de Ley sobre la materia que presentaron los doctores FRANCISCO VETANCOURT ARISTEGUIETA, JOSE LEON MARQUEZ y DAVID GIMON hijo.

Años más tarde el propio doctor FRANCISCO VETANCOURT ARISTEGUIETA se refirió al asunto para justificar la iniciativa con el deseo de evitar los abusos de "los tránsfugas de la nacionalidad". Ahora bien, la realización de semejante propósito imponía algunos cambios estructurales en el régimen de otorgamiento de la carta de naturaleza; y al respecto expuso:

"Otra reforma importante que requiere la Ley vigente es la de considerar solamente como condición favorable a la naturalización la circunstancia del matrimonio con venezolana. Puerta abierta a peligrosas sorpresas es la que determina la ley vigente que exime del requisito del domicilio en Venezuela al extranjero casado con venezolana que aspire a la naturalización. Huelga el comentario. Nuestro Proyecto exige, además, que la cónyuge venezolana sea de vida honesta ... Los artículos del Proyecto de Ley de Naturalización dirigidos a evitar su abuso prevenían que es condición favorable a la aspiración de naturaleza la circunstancia del matrimonio con venezolana, pero que no se tendría como un derecho a la adquisición del vínculo".⁴¹²

156. Una vez leído, junto con la "*Exposición de Motivos*", el Proyecto fue aprobado en su primer debate el propio *treinta de abril de 1936*; ⁴¹³ pero, al discutirse por segunda vez, el *dieciséis de mayo de 1936*, el doctor RAFAEL ANGARITA ARVELO hizo, entre otros, los comentarios siguientes:

"Hay, además, en este artículo del Proyecto, una supresión que verdaderamente choca con nuestros principios de amplitud y de generosa acogencia a todo buen elemento. El artículo 1º de la Ley por derogarse dice que el extranjero casado con una venezolana, no necesita el plazo de dos años para

412. VETANCOURT ARISTEGUIETA, op. cit., pp. 125-126. De igual modo informó: "Indica el Proyecto la conveniencia de establecer que la venezolana de origen no está obligada a aceptar la naturalización que pueda acordarle un cambio de nacionalidad del cónyuge extranjero".

413. CD 1936, Número 9, *cinco de mayo de 1936*, p. 2.

poder solicitar su naturalización. Este es un hermoso principio que la nueva Ley pretende derogar. El hecho de estar casado con una venezolana vincula en principio al extranjero, y más si ese extranjero aspira a considerarse como de la nacionalidad de su esposa, mediante los trámites legales. Es justo y es natural que el Estado, en lugar de ponerle trabas se manifieste del modo más amplio y liberal; naturalmente, teniendo en cuenta las condiciones del extranjero. Por lo cual, yo pido que se incluya en el artículo que se discute: "...ni a los que tengan contraído matrimonio con una venezolana". Suprimiendo, por supuesto, el párrafo único".

La propuesta fue aprobada sin comentarios de ninguna especie.⁴¹⁴

XVII.— LA COMISION CODIFICADORA NACIONAL

157. No obstante su fracaso en el Congreso, el Proyecto de Código Civil de 1931 habría de perdurar en muchos aspectos; y de manera efectiva inspiró los trabajos de la "Comisión Codificadora Nacional", creada por Ley del seis de julio de 1936:⁴¹⁵ su instalación tuvo lugar el cinco de octubre de 1936 en uno de los salones del Palacio Federal, donde actuaba la Comisión Revisora de Leyes;⁴¹⁶ y el artículo undécimo del

414. CD 1936, Número 20, *veinte de mayo de 1936*, p. 4. El Proyecto de Ley no llegó a tener éxito: en vista de los contrapuestos criterios de los Diputados intervinientes, el doctor OVIDIO PEREZ AGREDA propuso, y así fue dispuesto por la Cámara, su envío para un mejor estudio a la Comisión Permanente de Relaciones Interiores (CD 1936, Número 20, veinte de mayo de 1936, p. 7); y la cual se encontraba compuesta por los siguientes Diputados: doctor FRANCISCO VETANCOURT ARISTEGUIETA, LUIS COBREA, doctor MANUEL TIBERIO ARREAZA, doctor INOCENTE OSORIO, JULIO DOMINGUEZ, General DELFIN A. AGUILERA, doctor RAFAEL ANGARITA ARVELO, JESUS MARCANO VILLANUEVA y doctor DIEGO GODOY TROCONIS (CD 1936, Número 3, *veintiocho de abril de 1936*, p. 2).

415. RDLDV, Tomo LIX, Volumen I, Número 19.404, pp. 48-49. La Comisión Codificadora Nacional quedó compuesta por trece miembros, así: tres de los Vocales Principales de la Corte Federal y de Casación, designados por ella misma, a saber, los doctores RAFAEL MARCANO RODRIGUEZ, ALONSO CALATRAVA y PEDRO ARISMENDI LAIRET; tres elegidos por la Academia de Ciencias Políticas, los doctores CELESTINO FARRERA, JUAN J. MENDOZA y JUAN B. BANCE; tres seleccionados por el Colegio de Abogados del Distrito Federal, los doctores CARLOS MORALES, GUILLERMO LOPEZ GALLEGOS y JUAN PABLO PEREZ ALFONZO; y cuatro nombrados por el Ejecutivo Nacional, los doctores CRISTOBAL MENDOZA ARMINIO BORJAS, NIÑO, ALEJANDRO URBAÑEJA ACHELPOHL y GERMAN VEGAS (BCCN, Número 1, *noviembre de 1936*, p. 3-6).

416. BCCN, Número 1, *noviembre de 1936*, pp. 7-8.

Reglamento dispuso que "ninguna materia se considerará como definitivamente aprobada, sino cuando se pase el correspondiente Proyecto al Ejecutivo Federal. Mientras tanto, puede reabrirse a discusión cualquier asunto ya votado, siempre que lo pidan tres miembros de la Comisión, en escrito razonado".⁴¹⁷

158. Ahora bien, el *veinte de noviembre de 1936*, al iniciarse el examen del Capítulo referente a la nacionalidad de las personas, el doctor JUAN BAUTISTA BANCE tomó la palabra y al respecto se lee en el Acta de la sesión:

"Con el propósito de aprovechar en lo posible y en cuanto se considere útil el estudio hecho para el Proyecto de 1931 y también lo adoptado por Venezuela en cuanto a principios de Derecho Internacional Privado, propuso: Que para continuar la discusión del Código se lea el artículo vigente que ha de discutirse, luego lo relacionado con él en el Código Bustamante, y además, la redacción adoptada en el Proyecto de 1931".⁴¹⁸

159. Aprobada la propuesta se dispuso suspender la sesión. El asunto fue examinado de nuevo el *veinticuatro de noviembre de 1936*, oportunidad en la cual el doctor CELESTINO FARRERA presentó un estudio bajo el título: "*Observaciones sobre la Nacionalidad de las Personas*"; y a su requerimiento fue leído por Secretaría.

Los comentarios del doctor CELESTINO FARRERA inician con el siguiente párrafo:

"En esta materia, las disposiciones del Código Civil se refieren, en cuanto a la calificación esencial que allí se hace, a la Constitución de la República. Pertenecen, pues, tales disposiciones, a la categoría de preceptos de orden público internacional, según la clasificación de las leyes adoptada por el propio Código Bustamante, cuando dice que, "los preceptos constitucionales son de orden público internacional". Esas disposiciones son intangibles, tienen por objeto primordial el *Estado, forman su derecho; no es posible que a la par de ellas existan, en un mismo territorio, otras igualmente imperativas: son por naturaleza excluyentes*".⁴¹⁹

417. BCCN, Número 1, *noviembre de 1936*, pp. 8-11.

418. BCCN, Números 2 y 3, *diciembre 1936 y enero 1937*, p. 4.

419. BCCN, Números 2 y 3, *diciembre de 1936 y enero de 1937*, p. 2. De acuerdo con el artículo tercero del Código Bustamante son de orden público internacional las leyes y reglas vigentes en cada Estado contratante "que obligan por igual a cuantos residen en el territorio, sean o nacionales"; y reciben también el nombre de "territoriales" o "locales".

De inmediato procedió a precisar "ese concepto técnico del Derecho Internacional Privado" y a establecer sus diferencias con el orden público del derecho interno, "a fin de evitar toda posible confusión entre uno y otro"; y con tal propósito cita algunos párrafos del opúsculo "*La Nacionalidad y el Domicilio*" del doctor ANTONIO SANCHEZ DE BUSTAMANTE y SIRVEN, antes de exponer las soluciones consagradas por el Código Bustamante en materia de nacionalidad múltiple.

Acto continuo el doctor CELESTINO FARRERA hizo valer los siguientes conceptos:

"Por estas razones no vemos la necesidad de calcar sobre las disposiciones del Código Bustamante, nuestro sistema legislativo en materia de nacionalidad. Lo prudente es conservar nuestro sistema en la forma abreviada que se contiene en el Capítulo II del Título I, Libro Primero del Proyecto de Código Civil de 1931. En este proyecto se suprimieron los artículos 21 y 22. El primero no es más que la repetición del precepto contenido en el artículo 29, ordinal 4º de la Constitución Nacional, y es, por consiguiente, superabundante. El segundo, es contrario al precepto del artículo 34 de la misma Constitución que prohíbe menoscabar ni dañar los derechos garantizados a los venezolanos, cualquiera que sea su sexo, por lo cual dicho artículo es susceptible de ser declarado nulo por la Corte Federal y de Casación, según el mismo artículo citado de la Constitución".⁴²⁰

160. La anterior propuesta fue apoyada por el doctor CRISTOBAL L. MENDOZA; y el doctor JUAN PABLO PEREZ ALFONZO sostuvo la conveniencia de suprimir todo el Capítulo Segundo, "por juzgar que esta materia corresponde al Derecho Público, y porque la declaración que se hace en el artículo 15 aprobado, reconoce la condición de persona a todos los individuos de la especie humana, y, por tanto, capaces de obligaciones y derechos, sin distinguir entre nacionales y extranjeros".⁴²¹

420. BCCN, Números 2 y 3, diciembre 1936 y enero de 1937, p. 31.

421. El planteamiento del doctor JUAN PABLO PEREZ ALFONZO fue acogido favorablemente por el doctor LUIS I. BASTIDAS al comentar el Proyecto de Código Civil preparado por la Comisión Codificadora Nacional de 1936; y sobre el particular sostuvo: "En el ligero estudio que he hecho del problema planteado en la referida sesión, he llegado a la conclusión de que ni la Comisión Revisora del año 30, de la que formé parte, ni la actual fueron acertadas al conservar los expresados artículos 24, 25 y 26". En efecto, el primero se limita a dividir las personas en venezolanas y extran-

Sin embargo, sometidas a voto las diversas emergencias resultó aprobada la propuesta del doctor CELESTINO FARRERA y se mantuvo la supresión de los artículos vigésimo primero y vigésimo segundo del Código Civil de 1922.⁴²²

161. El asunto relativo a la influencia del matrimonio sobre la nacionalidad de la mujer no fue considerado de nuevo por la "Comisión Codificadora Nacional" creada en 1936; y tampoco lo hizo después del haberse reconstituido conforme a la Ley del *dieciocho de julio de 1938*:⁴²³ en efecto, en su primera sesión de trabajo, el *doce de agosto de 1938*, "se resolvió por unanimidad continuar la revisión del Código Civil desde la materia que se discutía para la fecha de la promulgación de la nueva Ley de la Comisión", a saber, los efectos del matrimonio sobre las personas y los bienes de los cónyuges.⁴²⁴

jas; mientras que el segundo define como venezolanas a quienes la Constitución declara como tales. En consecuencia representan preceptos inútiles. La primera parte del artículo 26 se limita a consagrar el principio de la igualdad de los extranjeros y de los venezolanos en el goce de los derechos civiles con las excepciones que establezca la Ley: se trata de una regla ya establecida por la Ley de Extranjeros, motivo por el cual "está fuera de lugar y huelga la del Código Civil"; y la segunda parte del artículo 26 permite la aplicación de las leyes extranjeras relativas al estado y capacidad de las personas en los casos autorizados por el Derecho Internacional Privado. Por tanto, su lugar apropiado sería como párrafo aparte del artículo octavo del Código Civil, según el cual "la autoridad de la ley se extiende a todas las personas, nacionales o extranjeras, que se encuentren en la República". De esta manera, según el doctor LUIS I. BASTIDAS, "resulta evidente la necesidad de suprimir el Capítulo II. Por esta supresión, el Título tendría este mote: "*De las Personas*", y consiguientemente, todas las disposiciones del Capítulo I se colocarían bajo el Título que quedaría sin ninguna división, o se harían de las secciones I y II Capítulos independientes" (BASTIDAS, LUIS I. "*Comentarios y Reparos al Proyecto de Código*", Tomo I, Caracas, 1939, pp. 44-45).

422. BCCN, Números 2 y 3, *diciembre de 1936 y enero de 1937*, pp. 6-7.

423. RDLDV, Tomo LXI, Volumen I, Número 21.099, pp. 16-18. La Comisión Codificadora Nacional, después de la reforma de la Ley, quedó constituida así: los doctores PEDRO ARISMENDI LAIRET y ALONSO CALATRAVA, por designación de la Corte Federal y de Casación; los doctores JUAN J. MENDOZA y PEDRO J. REYES, por selección de la Academia de Ciencias Políticas y Sociales; los Dres. CARLOS MORALES y JUAN PABLO PEREZ ALFONZO por nombramiento del Colegio de Abogados del Distrito Federal; y los doctores CELESTINO FARRERA, ARMINIO BORJAS Hijo y ALEJANDRO URBANEJA ACHELPOHL por designación del Ejecutivo Federal. Actuó como Secretario del doctor PEDRO CRUZ BAJARES (BCCN, Número 16, *agosto - septiembre 1938*, pp. 4-12)

424. BCCN, Número 16, *agosto - septiembre 1938*, pp. 14-15.

XVIII.—LA SENTENCIA DEL VEINTICINCO
DE SEPTIEMBRE DE 1937:

162. Las ideas aceptadas por la Comisión Revisora de los Códigos Nacionales en el Proyecto de 1931 también se proyectaron en la jurisprudencia de nuestro Supremo Tribunal, con motivo de la demanda propuesta el *diez de marzo de 1937* por el doctor ALEJANDRO LARA, a los fines de obtener la declaratoria de nulidad del artículo vigésimo segundo del Código Civil del *trece de julio de 1922*; y al efecto sostuvo su antagonismo con “los artículos 27 y 28 de la Constitución Nacional, en razón de que contiene disposiciones restrictivas y anulatorias de los derechos y garantías establecidos en el artículo 32 de la misma Constitución, por lo cual cae bajo la sanción de nulidad radical ordenada por el artículo 34 de la misma”. Por otra parte, afirmó que “al dictar el Congreso Nacional el citado artículo 22 del Código Civil, extralimitó sus atribuciones, cometió un acto de usurpación y en tal virtud es también nula la citada disposición, al tenor de los artículos 41 y 42 de nuestra Ley fundamental”.^{424a}

163. La Sala Político y Administrativa de la Corte Federal y de Casación declaró con lugar la demanda el *veinticinco de septiembre de 1937*, bajo la Ponencia del doctor CELESTINO FARRERA y con el voto favorable de los Magistrados, doctores RAFAEL MARCANO RODRIGUEZ (Presidente), J. AMANDO MEJIA (Vicepresidente), PEDRO ARISMENDI LAIRET (Canciller) y del doctor

424.^a Las transcripciones han sido tomadas de la parte narrativa del fallo recaído sobre la demanda: el artículo 27 de la Constitución del *veinte de julio de 1896* se limitaba a distinguir entre venezolanos por nacimiento y por naturalización; el artículo 28 disponía quienes eran venezolanos por nacimiento; el artículo 32 declaraba los derechos garantizados a los venezolanos y el artículo 34 prescribió: “Ninguna Ley Federal, ni las Constituciones o Leyes de los Estados, ni las Ordenanzas Municipales, ni Reglamento alguno podrán menoscabar ni dañar los derechos garantizados a los ciudadanos. Las que esto hicieren serán nulas, y así lo declarará la Corte Federal y de Casación”. Por su parte, el artículo 41 calificada como una usurpación de atribuciones toda extralimitación de las facultades correspondientes a los Poderes Públicos; y en el artículo 42 se declaró formalmente: “Toda autoridad usurpada es ineficaz y sus actos son nulos. Es, igualmente, nula toda decisión acordada por requisición directa o indirecta de la fuerza o reunión del pueblo en actitud subversiva”.

ALONSO CALATRAVA: salvaron su voto los doctores MAXIMO BARRIOS y JOSE RAMON AYALA.⁴²⁵

A los fines de dictar sentencia la Suprema Corte hizo algunas consideraciones previas; y en primer término declaró:

“La nacionalidad es el lazo que liga a una persona con una Nación o Estado determinado. La nacionalidad, al fijar el estatuto, o sea, la condición de las personas respecto del grupo político a que ellas pertenecen, da nacimiento o derechos y obligaciones. Cierta doctrina considera la nacionalidad como un vínculo de naturaleza contractual; y como engendra a la vez derechos y obligaciones, ha llegado a verse en ella hasta un contrato sinalagmático. Esta teoría es errónea. El principio de la autonomía de la voluntad y del consentimiento libre y recíproco de las dos partes contratantes, elemento esencial del contrato, no existe en materia de nacionalidad. Esta, al menos en su origen, es impuesta por la Ley”.⁴²⁶

El anterior pronunciamiento, relativo a la naturaleza de la nacionalidad, no fue objeto de censura por los Magistrados disidentes; y, por tanto, es posible afirmar a este respecto, la existencia de pacífico consenso en todos los Miembros de la Sala Político y Administrativa de la Corte Federal y de Casación.

164. De inmediato y en segundo lugar la mayoría sentenciadora procedió al examen del problema relativo a los efectos del matrimonio sobre la nacionalidad de la mujer casada; y en esta materia sostuvo:

“El principio de la unidad de nacionalidad de los cónyuges, basado sobre la unidad del matrimonio y el interés de todos los miembros de la familia, antes unánimemente admitido, está hoy completamente abandonado. Este abandono de aquel principio, resulta de la tendencia a respetar cada día más ampliamente la libertad de la mujer. No requiere ésta para la conservación de su nacionalidad, de la autorización del marido. Su derecho emana de la Ley y es de orden público.

425. Según puede observarse, los doctores RAFAEL MARCANO RODRIGUEZ, PEDRO ARISMENDI LAIRET, ALONSO CALATRAVA y CELESTINO FARRERA, integrantes de la mayoría sentenciadora, formaban parte de la *Comisión Codificadora Nacional* que se había pronunciado por suprimir del nuevo Proyecto los artículos 21 y 22 del Código Civil de 1922. (Véase antes los números 121 a 126 de este trabajo).

426. MCFC 1938, p. 283.

En tesis general, la mujer que se casa no adquiere necesariamente la nacionalidad de su marido, sino que conserva su propia nacionalidad. Por esta razón, en gracia del respeto que merece la libertad de la mujer, los países americanos han resuelto generalmente este problema en el sentido de que la nacional que se casare con un extranjero, no perderá su propia nacionalidad a causa de su matrimonio, llegando algunos hasta el extremo de darle preeminencia a la nacionalidad de la mujer".⁴²⁷

Los anteriores conceptos fueron acerbamente criticados en el voto disidente; y los doctores MAXIMO BARRIOS y JOSE RAMON AYALA afirmaron sobre el particular:

"La mentida libertad de la mujer, su emancipación del marido, la destrucción de la familia, principio fundamental de la revolución social que amenaza destruir la civilización occidental que es la civilización cristiana. Los que han abandonado aquél principio son los promotores de aquella revolución o los que se han dejado engañar por ellos. El principio, empero, permanece y permanecerá siempre, como que emana del derecho natural. Y lo moderno, por cierto, no es la corriente que preconiza la Corte y comenzó por abolir el derecho natural; lo moderno es el resurgimiento de éste, tanto en el viejo como en el nuevo mundo, en abono de la cual, y aunque no tenemos por último criterio de certeza ni el de la humana ni el de la divina autoridad, más es de las ideas claras y distintas, citamos algunos autores de los que vuelven hoy por los fueros del derecho natural, al que califican de moderno reformado: James Leslie Brierly, Profesor de las Universidades de Manchester y de Oxford; James Wilford Garner, Profesor de las de Illinois y Calcutta; Luis Erasmo Le Fur, Profesor de las Universidades de París, Caen, Estrasburgo, Rennes y Lovaina; el Decano Pound, de la Harvard University; Jorge del Vecchio; Wilhelm Sauer, Luis Legaz Lacambra, y otros muchos".⁴²⁸

165. Acto continuo la mayoría sentenciadora afirmó la validez del siguiente principio:

"En Venezuela, la cuestión relativa a la nacionalidad de las personas, o sea, a su condición de venezolanas o extranjeras, es materia que corresponde al dominio exclusivo de la Constitución".⁴²⁹

427. MCFC 1938, p. 283.

428. MCFC 1938, pp. 286-287.

429. MCFC 1938, p. 283.

Semejante pronunciamiento fue objeto de crítica por los Magistrados disidentes, quienes afirmaron al respecto:

“Proposición incierta, puesto que en País alguno el Derecho Público, de que es parte la materia de la nacionalidad, está contenido todo en la Constitución, y en la nuestra, el N° 4 del artículo 15 autoriza al Poder Federal para legislar sobre naturalización, de donde se sigue que el Código Civil al legislar sobre ella, no viola, antes bien, acata la Constitución”.⁴³⁰

166. Luego de haber asignado a la Constitución Nacional el dominio exclusivo de la nacionalidad de las personas, la mayoría sentenciadora agregó las siguientes consideraciones:

“Esta, al efecto, en su artículo 27, declara que “la nacionalidad venezolana se tiene por nacimiento y se adquiere por la naturalización”; y luego, en los artículos 28 y 29, especifica los venezolanos que lo son por nacimiento y los que lo son por naturalización. Los no incluidos en esas especificaciones, virtualmente son extranjeros”.

De inmediato fue hecho valer:

“El Código Civil, en sus artículos 18 y 19, acata la doble división de las personas en venezolanas y extranjeras, y reconoce por venezolanos a “los que la Constitución de la República declara tales”, expresión ésta con la cual el Codificador confiesa palmariamente que sólo la Constitución puede erigir la nacionalidad en Venezuela. Ahora bien, si el Código hubiera limitado el Capítulo II, Título I del Libro Primero, a sus cuatro artículos iniciales, “18, 19, 20 y 21”, aún siendo como lo son, superabundantes e innecesarios en él, pues no tenía para qué repetir declaraciones ya hechas fundamentalmente por la Constitución, habría procedido con todo acierto. Pero, al desnacionalizar por su sola cuenta, aunque sea *sub conditione* a la mujer venezolana que contraiga matrimonio con un extranjero (artículo 22), bien que la ley nacional de éste le brinde su nacionalidad, el Código invadió los dominios de la Constitución, por el hecho de instituir tal materia”.⁴³¹

Los Magistrados, doctores MAXIMO BARRIOS y JOSE RAMON AYALA también disientieron acerca de la validez de los anteriores conceptos; y se limitaron a señalar:

430. MCFC 1938, p. 287.

431. MCFC 1938, p. 284.

"Mas, si se ha visto, la Constitución misma autoriza al Legislador para estatuir sobre naturalización, es obvio que no invadió los dominios del Constituyente al declarar a quiénes se considerará venezolanos y a quiénes no, por adquisición de nacionalidad".⁴³²

167. La mayoría sentenciadora pretendió también fortalecer su posición con apoyo en el Derecho comparado de este Hemisferio; y, en consecuencia, hizo el siguiente recordatorio:

"En toda América es práctica común la de fijar en la Constitución quiénes son nacionales y cómo se adquiere y se pierde la nacionalidad, con lo cual dan a la materia el carácter de reglas de orden público internacionales, carácter éste que le atribuye de modo terminante el Derecho Internacional Privado admitido y consagrado por casi todo el Continente americano".⁴³³

La generalización anterior no convenció a los Magistrados disidentes; y sobre el particular advirtieron:

"La Constitución venezolana fija quiénes son venezolanos y cómo se adquiere la nacionalidad venezolana. No dice cómo se pierde, pero delegó en el Legislador la facultad de establecer cómo se pierde; y tal es lo hecho por el artículo 22 del Código Civil que, lejos de ser colidente con la Constitución, es complemento de ella".⁴³⁴

168. Seguidamente la mayoría sentenciadora hizo referencia al origen histórico del artículo 22, calcado sobre el correspondiente precepto francés; pero rechazó el presunto carácter de derecho privado de la nacionalidad con fundamento en la metodología legislativa de incluir la materia en el Código Civil V. Al efecto sostuvo:

"Tal argumento carece de base, dada la diversa índole jurídica de las dos fuentes que en uno y otro país ha tenido la materia de la nacionalidad; bastando a observar, que si en Francia estuvo incluida hasta el 10 de agosto de 1927 en el Código Civil, y después en la Ley sobre la Nacionalidad, que en esa misma fecha eliminó del Código tal materia y reformó

432. MCFC 1938, p. 287.

433. MCFC 1938, p. 284.

434. MCFC 1938, p. 288.

sus disposiciones, en Venezuela ha sido siempre parte integrante e indivisible de la Constitución Nacional".⁴³⁵

169. Una vez aceptado el dominio exclusivo de la Constitución en materia de la nacionalidad de las personas, la mayoría sentenciadora no pudo menos de deducir las inexorables consecuencias de semejante supuesto; y necesariamente tuvo que declarar:

"El artículo 21 del Código Civil Venezolano no sólo asume el carácter de una mera reproducción literal del ordinal 4º del artículo 29 de la Constitución, y, en consecuencia, repetimos si es superabundante y está fuera de lugar en el Código, no por ello caracteriza una violación constitucional. Mas, no acontece lo mismo en cuanto al artículo 22, pues la Constitución nada instituye acerca de la desnacionalización que en la mujer venezolana pueda o deba producir su matrimonio con un extranjero, por lo que, al guardar sobre esto tan profundo silencio, la nacionalidad de ella queda incólume, y, por tanto, al establecer el legislador del Código Civil la disposición del artículo 22 usurpó funciones de Constituyente, creando, sin ningún poder, en el Derecho Privado Venezolano, un motivo de pérdida de la nacionalidad que corresponde intrínseca y privativamente al radio del Derecho Público".⁴³⁶

170. En última instancia la mayoría sentenciadora argumentó en los siguientes términos:

"Es repugnante, cuando menos, el precepto del artículo 22. Manda que se repunte como extranjera a la venezolana siempre que por el hecho del matrimonio adquiriera la nacionalidad del marido. Esto es, sujeta la pérdida de la nacionalidad venezolana y la adquisición de otra distinta a una ley extranjera, cuando en rigor de principios tal declaratoria, ya sea respecto de la adquisición, ya lo sea respecto de la pérdida de la nacionalidad venezolana, sólo puede hacerlo la Constitución de la República. Remitir a una ley extranjera y no a la propia, la nacionalidad de la mujer venezolana que se casa con un extranjero, es en cierto modo abdicar de la soberanía nacional y derogar

435. MCFC 1938, p. 284. En este sentido fue transcrito un párrafo pertinente de J. P. NIBOYET, extraído de su "*Manuel de Droit International Privé*", Edición 1928, p. 25, donde aparecen citadas las dos famosas sentencias de la Casación francesa del *veintiuno de junio de 1919* que atribuyen a las reglas sobre nacionalidad el carácter de normas de Derecho Público; y también la del *dos de febrero de 1921*, de las Cámaras Reunidas, que sostuvo el mismo criterio

436. MCFC 1938, p. 285.

tácitamente el ordenamiento que somete a los venezolanos que residan o tengan su domicilio en país extranjero a las leyes venezolanas concernientes al estado y capacidad de las personas".⁴³⁷

171. Como consecuencia de los razonamientos antes expuestos, la mayoría de la Sala Político y Administrativa de la Corte Federal y de Casación declaró con lugar la demanda propuesta por el doctor ALEJANDRO LARA; y por tanto "la nulidad del artículo 22 del Código Civil por ser incompatible con los artículos 27 y 28 de la Constitución Nacional; porque constituye una usurpación de atribuciones, y cercena además el derecho de nacionalidad; todo ello conforme a lo dispuesto en los artículos 34, 41, 42 y 123 del ordinal 9º de la misma Constitución Nacional".⁴³⁸

172. La mayoría sentenciadora no hizo comentario alguno sobre el alegato del doctor ALEJANDRO LARA, quien sostuvo que el artículo 22 del Código Civil de 1922 contenía "disposiciones restrictivas y anulatorias de los derechos y garantías" establecidos en el artículo 32 de la Constitución; motivo por el cual, a su entender, se encontraba también infectado de nulidad, a tenor del artículo 34 *ejusdem*. No obstante, este último precepto fue mencionado expresamente por la Suprema Corte para fundamentar la parte dispositiva de la decisión declaratoria de la nulidad.

Por el contrario, los Vocales disidentes declararon la improcedencia del argumento esgrimido; y en el Voto salvado de los doctores MAXIMO BARRIOS y JOSE RAMON AYALA se leen los siguientes conceptos:

"Ni se diga que el artículo 22 cercena los derechos individuales de la mujer casada con extranjero cuando dice que "se reputará como extranjera respecto de los derechos propios de los venezolanos...", porque los extranjeros gozan en Venezuela de los mismos derechos que los venezolanos, salvo los derechos políticos, pues tales son también los derechos propios de la mujer, venezolana, soltera, casada o viuda. La mujer venezolana, en efecto, no tiene derechos políticos. Luego la disposición expresada es propiamente vacua y en nada cerce-

437. MCFC 1938, p. 285.

438. MCFC 1938, p. 285.

na los derechos propios de la mujer venezolana, por lo que no existe la colisión denunciada con el artículo 32 de la Constitución Nacional".⁴³⁹

173. La importancia del asunto decidido por nuestra Suprema Corte explica la Circular del *primero de octubre de 1937*, enviada telegráficamente por la Dirección Nacional de Seguridad y de Extranjeros del Ministerio de Relaciones Interiores a los Presidentes de Estado, Gobernador del Distrito Federal y Gobernadores de los Territorios Federales; y les fue dicho:

"Gaceta Oficial anoche publica sentencia Corte Federal y de Casación, declarando nulidad artículo veintidós (22) Código Civil, por incompatibilidad artículos veintisiete y veintiocho Constitución Nacional; lo cual comunico a usted su conocimiento y fines consiguientes, por lo que respecta a la nacionalidad de venezolana casada con extranjero".⁴⁴⁰

174. a) La sentencia de nuestro Supremo Tribunal fue recibida con beneplácito por determinados sectores de la doctrina patria; y el doctor LUIS OQUENDO, aparte de recordar el criterio de los autores del Proyecto de reforma del Código Civil orientado también hacia la inconstitucionalidad del precepto, hizo los siguientes comentarios:

"En esto la Corte Federal y de Casación tuvo gran acierto y hasta abrió la puerta para hacer otras consideraciones, ya que revela este criterio un paso de avance hacia la concesión plena de los derechos de la mujer, que no tiene por qué permanecer en la humillante desigualdad a que por tanto tiempo se ha visto sometida".⁴⁴¹

b) Actitud diferente fue asumida por el doctor ERNESTO WOLF, quien consideró erróneos los tres fundamentos utilizados por la mayoría de nuestro Supremo Tribunal; y al respecto hizo los siguientes comentarios:

439. MCFC 1938, p. 288. Los doctores MAXIMO BARRIOS y JOSE RAMON AYALA, según expresa declaratoria, no pretendieron exponer todos los argumentos críticos utilizables contra la actitud de la mayoría de la Sala Político y Administrativa, sino algunas "razones, entre muchas otras de no poco monto" para "declarar sin lugar la solicitud de nulidad del artículo 22 del Código Civil".

440. MMRI 1938, Documento N° 751, p. 902.

441. OQUENDO, art. cit., p. 3019.

“Primeramente la Constitución, por lo menos la Constitución buena, es un documento corto que formula solamente la parte más esencial del derecho constitucional, dejando a la legislación ordinaria y a la jurisprudencia la tarea de complementar, siempre de acuerdo con los principios expresados en la Constitución, por leyes secundarias y, si éstas faltan, por sentencias, las reglas y los principios constitucionales. En segundo lugar, el silencio de la Constitución deja al legislador y al Juez plena libertad de establecer para la pérdida de la nacionalidad las reglas que juzgue más apropiadas. En tercer lugar no es abdicación de la soberanía nacional sino protección de los súbditos con esa misma soberanía el hecho de hacer depender el art. 22 del Código Civil de 1922 la pérdida de la nacionalidad venezolana de la circunstancia de que la mujer adquiriera por su casamiento con un extranjero, conforme a la legislación extranjera, una nueva nacionalidad. Lo que el Código quiso fue evitar la doble nacionalidad, pero evitando al mismo tiempo que la mujer casada se encuentre sin nacionalidad alguna. Esto era muy razonable y de ninguna manera creó una dependencia indebida de un soberano extranjero”.⁴⁴²

175. La sentencia de la Corte Federal y de Casación del veinticinco de septiembre de 1937 se proyectó únicamente sobre la nacionalidad de la mujer venezolana unida en matrimonio con súbdito extranjero y no tuvo en cuenta la hipótesis inversa. Sin embargo, algunas dificultades se presentaron al respecto; y en el curso del año 1938 un Funcionario diplomático y un Agente Consular consultaron al Ministerio de Relaciones Exteriores, “si de acuerdo con la anulación del artículo 22 del Código Civil, podía considerarse venezolana a la extranjera casada con ciudadano venezolano”: la respuesta se limitó a señalar “que el caso quedaba resuelto con la interpretación del artículo 21 del Código Civil”, siendo de destacar la falta de toda referencia al inciso cuarto del artículo 29 de la Constitución.⁴⁴³

XIX.—LA EFICACIA TEMPORAL DE LA SENTENCIA DEL VEINTICINCO DE SEPTIEMBRE DE 1937:

176. La inconstitucionalidad del artículo vigésimo segundo del Código Civil de 1922 benefició, sin duda alguna, a todas

442. WOLF, *op. cit.*, Tomo I, pp. 195-196.

443. “*El Libro Amarillo*”, Año 1939, Tomo II, Consulta N° 10, p. 324.

las mujeres venezolanas que contrajeron matrimonio después del veinticinco de septiembre de 1937; pero la sentencia mantuvo abierta la interrogante acerca de su eventual eficacia para determinar la nacionalidad de las mujeres casadas anteriormente. Ahora bien esta última cuestión pudo plantearse de dos maneras distintas: a) cuando pretendieron ejercer los derechos propios de los venezolanos después del fallo anulatorio de la Suprema Corte; y b) cuando fue solicitado el reconocimiento de la nacionalidad venezolana de la mujer entre la fecha del matrimonio y el momento de la sentencia de la declaratoria de nulidad.

177. La jurisprudencia administrativa patria parece haber aceptado, después de la sentencia de la Suprema Corte, el ejercicio de los derechos propios de los venezolanos por la mujer originaria de Venezuela, no obstante haber contraído matrimonio con extranjero en tiempo anterior. En efecto, la pregunta de nuestro Cónsul en Cúcuta, Colombia, referente a la solicitud de ISABEL VARGAS APONTE, "casada con el ciudadano ecuatoriano Melchor Muñoz, quien posee pasaporte ecuatoriano", fue respondida el *treinta de octubre de 1937* en términos muy sencillos por el Ministerio de Relaciones Interiores: "por cuanto la señora Aponte es venezolana, el referido funcionario consular debe proceder a extenderle pasaporte venezolano, siempre que ella compruebe el hecho de su nacimiento en el territorio de la República".⁴⁴⁴

178. De igual modo se contestó por el mismo Despacho al ciudadano E. SUAREZ el *cuatro de noviembre de 1937*:

"Sentencia Corte Federal y de Casación fecha 25 septiembre último, anuló artículo 22 Código Civil. En consecuencia, funcionarios consulares venezolanos expiden pasaportes a venezolanas por nacimiento, siempre que éstas comprueben legalmente dicha circunstancia aunque estén casadas con extranjeros".⁴⁴⁵

444. MMRI 1938, *Documento N° 443*, p. 573.

445. MMRI 1938, *Documento N° 445*, p. 574. La expresa referencia a mujeres venezolanas por nacimiento se explica por haber sido formulada la consulta en semejantes términos; y no podría interpretarse en el sentido de admitir un régimen diferente para las mujeres venezolanas por naturalización.

179. El mismo *cuatro de noviembre de 1937* se dio respuesta a la solicitud de exoneración, en beneficio de la señora M. DE CAMPBELL, del depósito exigido por la Ley de Extranjeros; y de manera incidental se hizo saber al peticionario:

“Me permito asimismo significar a usted que si la expresada señora nació el día 12 de enero de 1912, en El Callao, Venezuela, como usted lo hace constar en el citado certificado, no necesita cumplir el requisito del depósito, ni ningún otro exigido por la mencionada Ley, ya que su matrimonio con extranjero no la hace perder su nacionalidad venezolana, de acuerdo con la sentencia de la Corte Federal y de Casación, publicada en la Gaceta Oficial de los Estados Unidos de Venezuela, del 30 de septiembre próximo pasado, que declaró la nulidad del artículo 22 del Código Civil, por ser incompatible con los artículos 27 y 28 de la Constitución Nacional”.⁴⁴⁶

180. Al día siguiente, *cinco de noviembre de 1937*, el Ministerio de Relaciones Interiores acusó recibo al Gobernador del Distrito Federal de siete Cédulas de Identidad modelo número 4° expedidas por ese Despacho; y le fue dicho:

“Se observa que entre dichas Cédulas figuran las correspondientes a las señoras Neily Teresa H. de Jorge Arias, Marcelina P. de Fernández y Julia Jacobssen de Nickell, y que en ellas se hace constar que las referidas personas nacieron, la primera en Ciudad Bolívar, el 15 de octubre de 1911; la segunda en Petare, el 31 de enero de 1917, y la última en San Cristóbal, el 5 de noviembre de 1903; y por cuanto las venezolanas que contraen nupcias con extranjeros no pierden su nacionalidad por el hecho del matrimonio, de acuerdo con la sentencia de la Corte Federal y de Casación, publicada en la Gaceta Oficial de los Estados Unidos de Venezuela del 30 de septiembre último, que declaró la nulidad del artículo 22 del Código Civil, por ser incompatible con los artículos 27 y 28 de la Constitución Nacional, me permito devolver a usted las expresadas cédulas, ya que por lo anteriormente expuesto, las mencionadas personas son venezolanas por nacimiento, y, por consiguiente, no deben cumplir los requisitos exigidos por la Ley de extranjeros”.⁴⁴⁷

181. La declaratoria de inconstitucionalidad del artículo vigésimo segundo del Código Civil de 1922 estableció también

446. MMRI 1938, Documento N° 711, p. 863.

447. MMRI 1938, Documento N° 709, p. 862.

la pauta de la jurisprudencia administrativa del Ministerio de Relaciones Exteriores en la resolución de los diversos planteamientos concretos.

Así lo enseña el Dictamen N° 9 de la Consultoría Jurídica correspondiente a 1938, donde se lee:

“Si la señora XX conservó hasta el momento de su matrimonio la nacionalidad venezolana, en virtud de la sentencia de la Corte Federal y de Casación que anuló el art. 22 del Código Civil, es venezolana. Por tanto, una vez que se prueba ante el Cónsul lo arriba indicado, podrá extendersele pasaporte como venezolana”.⁴⁴⁸

182. En el mismo sentido se pronunció la Consultoría Jurídica del Ministerio de Relaciones Exteriores el *veinte de mayo de 1944* con motivo de los planteamientos hechos por la señora ADELE H. BUCK; y fue afirmado:

“Según la ley venezolana, si efectivamente la solicitante era ciudadana venezolana antes de contraer su segundo matrimonio, conserva su nacionalidad por lo que a Venezuela respecta, a pesar de haber contraído nupcias con ciudadano extranjero. Como tal, tiene derecho a usar para ella y para sus hijos el pasaporte venezolano”.⁴⁴⁹

183. La cuestión relativa a los efectos del matrimonio con extranjero sobre la nacionalidad venezolana de la mujer tuvo considerable importancia práctica con motivo de las normas de emergencia, dictadas por nuestro país durante la Segunda Gran Guerra; y, en especial, para el funcionamiento de la responsabilidad por causa de guerra de los bienes propiedad de alemanes y japoneses, según fuera establecida por el Decreto Número 176 del *seis de febrero de 1946*. Ahora bien, en un todo acuerdo con los lineamientos de nuestra Suprema

448. “*El Libro Amarillo*”, Año 1939, Tomo II, *Consulta N° 9*, p. 323.

449. El dictamen no indica la fecha de celebración del matrimonio; y también advierte: “No es posible, sin embargo, desconocer el derecho de los funcionarios brasileños de hacer cumplir su ley nacional que impone la nacionalidad del Brasil a las mujeres casadas con brasileños. La reclamación ante las autoridades brasileñas sería a todas luces improcedente. Parécenos, en consecuencia, que la citada nota debe ser transcrita al Ministerio de Relaciones Exteriores, de conformidad con el artículo 46 del Reglamento de Pasaportes, a fin de determinar si efectivamente la solicitante y sus hijos tienen derechos al uso del pasaporte venezolano”.

Corte, la Junta Revolucionaria de Gobierno de los Estados Unidos de Venezuela expresamente admitió el mantenimiento de la nacionalidad venezolana de la mujer, no obstante su matrimonio con súbdito enemigo; y, por tanto, sus bienes quedaron exentos de responsabilidad por causa de guerra.⁴⁵⁰

184. Por otra parte, la mujer venezolana casada con nacional alemán o japonés también pudo demandar la correspondiente indemnización por los daños y perjuicios sufridos como consecuencia de actos de guerra, en los términos del artículo vigésimo tercero del Decreto Número 176. Así fue declarado por el Tribunal Nacional de Reparaciones de Guerra en su sentencia del *once de diciembre de 1952*: en el capítulo XIV, al examinar el reclamo propuesto por la señora ANA MARIA INCHAUSPE DE WESTERHOLT, advirtió "que la postulante es venezolana de origen, casada con un alemán llamado el Conde de Westerholt y Gysenberg"; y de inmediato sostuvo: "Como por el hecho de su matrimonio con un alemán, la postulante no perdió su nacionalidad venezolana, ella tiene derecho a reclamar la parte que le corresponde en los daños sufridos por su propiedad de Vehn".⁴⁵¹

185. La actitud de nuestros funcionarios administrativos encuentra lógico fundamento si se interpreta la sentencia de la Suprema Corte en el sentido de establecer una causa de recuperación automática de la nacionalidad: por tanto, a partir de su publicación la mujer casada con extranjero tendría derecho a disfrutar de nuevo de su nacionalidad venezolana anterior.

No obstante, semejante punto de vista resulta difícilmente justificable en estricto rigor jurídico; y tampoco parece expresar las ideas que verdaderamente informaron nuestra juris-

450. PARRA-ARANGUREN, Gonzalo. "La Legislación Venezolana de emergencia y el Tribunal Nacional de Reparaciones de Guerra" en "Revista de la Facultad de Derecho de la Universidad Católica Andrés Bello", Número 25, Año 1978, pp. 115-123.

451. "Sentencia Dictada por el Tribunal Nacional de Reparaciones de Guerra en las reclamaciones que le fueron presentadas por el Procurador General de la Nación", Caracas, 1952, p. 27. Se trataba de una propiedad denominada "Vehn", situada en Ahrweiler, Renania, "compuesta de un castillo de cerca de cuarenta hectáreas y cerca de sesenta hectáreas de bosque", según informa la propia sentencia del Tribunal.

prudencia administrativa orientada más bien hacia el reconocimiento de eficacia retroactiva a la decisión anulatoria del artículo vigésimo segundo del Código Civil de 1922. Sin embargo, esta directriz no elimina todos los problemas por cuanto es posible admitir soluciones diversas: a) limitar la retroactividad del fallo al veinte de julio de 1936, fecha de promulgación del texto constitucional que sirvió de fundamento para la declaratoria de nulidad; b) extender la eficacia de la sentencia anulatoria hasta el trece de julio de 1922, cuando entró en vigencia el precepto del Código Civil anulado por la Suprema Corte; y c) retrotraer los efectos de la decisión sin límites de tiempo, a los fines de afirmar la nacionalidad venezolana de la mujer, no obstante haberse casado con extranjero, con independencia del momento de la celebración del matrimonio.

186. La doctrina patria no parece haber examinado este problema específico y desconocemos la existencia de decisiones judiciales sobre el particular, aun cuando pueden resultar útiles los criterios establecidos en términos generales.⁴⁵² Por el

452. En la época presente el asunto se encuentra regulado por la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia del treinta de julio de 1976, en relación con las demandas dirigidas a obtener la declaratoria de nulidad por inconstitucionalidad; y el artículo 131 dispone: "En su fallo definitivo la Corte declarará si procede o no la nulidad del acto impugnado y determinará los efectos de su decisión en el tiempo". A falta de norma expresa la doctrina patria suele reconocer efectos sólo hacia el futuro (*ex nunc*) a la sentencia anulatoria; y pueden consultarse, entre otros: ANDUEZA, José Guillermo. "La Jurisdicción Constitucional en el Derecho Venezolano", Caracas, 1955; BREWER-CARIAS, Allan Randolph. "El Control de la Constitucionalidad de los Actos Estatales", Caracas, 1977; LA ROCHE, Humberto J. "El Control Jurisdiccional de la Constitucionalidad en Venezuela y Estados Unidos", Maracaibo (Venezuela), 1972; OROPEZA, Ambrosio. "La Nueva Constitución de Venezuela (1961)", Caracas, 1969, pp. 467-474; PEREZ-LUCIANI, Gonzalo. "El Control Jurisdiccional de las Leyes aprobatorias de Tratados Internacionales", en "Revista de la Facultad de Derecho de la Universidad Católica Andrés Bello", Caracas, 1967, Número 4, pp. 293-335; PEREZ LUCIANI, Gonzalo. "El Control Jurisdiccional de la Constitucionalidad de los actos de organización interna de las Cámaras Legislativas", en "Revista de la Facultad de Derecho de la Universidad Católica Andrés Bello", Caracas, 1969, Número 8, pp. 141-197; RUGIERRI-PARRA, Pablo. "La Supremacía de la Constitución y su Defensa", Caracas, 1941; SANCHEZ COVISA, Joaquín. "La Vigencia Temporal de la Ley en el Ordenamiento Jurídico Venezolano", Caracas, 1956, pp. 105-119; SEQUERA, Carlos. "El control jurisdiccional de la constitucionalidad intrínseca de las leyes (Estudio de Derecho venezolano y de Derecho comparado)", Caracas, 1939; WOLF, op. cit., Tomo II, pp. 159-222. Por el contrario, aún después de promulgada la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia, la Sala de Casación Civil, Mercantil y del Trabajo, en sentencia del diez de agosto de 1978 y frente a los contrapuestos criterios doctrinarios sos-

contrario, la jurisprudencia administrativa del Ministerio de Relaciones Exteriores implícitamente sostuvo la eficacia retroactiva, sin límites de tiempo, de la sentencia anulatoria de nuestro Supremo Tribunal, al reconocer, en *seis de octubre de 1938*, la nacionalidad *iure sanguinis* del ciudadano ROBERTO HORACIO SULLY GASPERY, en virtud de ser hijo de madre venezolana y a pesar de su matrimonio con súbdito francés;⁴⁵³ y en el mismo sentido fueron resueltos otros casos similares en tiempos posteriores, según informa la Exposición de las Memorias presentadas al Congreso en 1941 y 1945.⁴⁵⁴

187. Análoga actitud parece haber sido adoptada por el Ministerio de Relaciones Exteriores; y en el dictamen de la Consultoría Jurídica, de fecha *veintisiete de diciembre de 1945*, se afirman los siguientes conceptos:

“...Es aplicable en nuestra opinión a las venezolanas casadas con extranjeros aun antes de la eliminación del artículo 22

tuvo en términos categóricos: “Las leyes son constitucionales o inconstitucionales. Las primeras lo son porque se ajustan a las normas de la Constitución Nacional vigente; las segundas son inconstitucionales cuando presentan violaciones o colisiones que contrarían el contenido de las normas constitucionales. Hasta tanto su inconstitucionalidad no sea declarada, una presunción de legitimidad las hace obligatorias, pero si se la declara, aquella presunción resulta fulminada por la declaratoria de nulidad y todo lo que significó en el pasado queda borrado, o sea, que la sentencia que declara la nulidad de una ley por inconstitucionalidad es de naturaleza declarativa, con efectos, en principio, hacia el pasado, retroactivos, *ex tunc*. Esta conclusión está francamente inspirada en principios lógicos por cuanto la declaratoria de nulidad consigue restablecer el ordenamiento jurídico alterado por la Ley inconstitucional!” (“Ramírez & Garay. *Jurisprudencia Venezolana*”, Tomo LXI, 1978, p. 452). Ahora bien, de aceptarse el pronunciamiento de la Sala de Casación Civil, Mercantil y del Trabajo como la fiel expresión del sistema venezolano, resultaría ininteligible, para no decir menos, el mandato del artículo 131 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia que faculta a la Corte en Pleno para determinar “los efectos de su decisión en el tiempo”. La rigidez de los conceptos emitidos por nuestro Supremo Tribunal recuerda la decisión de la Corte en Pleno del *doce de junio de 1951*, con el Voto Salvado de los doctores ANTONIO LUONGO CABELLO y RAFAEL ANGEL CAMEJO, cuando sostuvo en términos lapidarios: “Ahora bien: el acto nulo por violación de la Constitución, virtualmente no existe; sobre él nada útil puede levantarse. Ni este Alto Tribunal con toda la extraordinaria facultad que le reconoce la Constitución puede dar validez alguna al acto ejecutado con violación de algún precepto constitucional” (“*Gaceta Forense*”, *Primera Etapa*, 1952, Tomo VIII, p. 38). Fácilmente se comprende como la energía y la simplicidad de la fórmula hubo de dejar manifiesta huella en ciertos sectores jurídicos vernáculos.

453. MMRI 1939, *Documentos* Números 363 y 364, pp. 452-453.

454. PARRA-ARANGUREN, “*La Nacionalidad Venezolana Originaria*”, op. cit., Tomo I, pp. 328-329.

del Código Civil, porque en materia de nacionalidad no hay derechos adquiridos, salvo aquellos de orden meramente patrimonial que con ocasión de ésta última hubieran podido corresponderles. En resumen: las venezolanas casadas con extranjeros o que de ellos hubieren enviudado conservan su nacionalidad venezolana”.

188. Directriz análoga fue seguida para decidir acerca de la nacionalidad de la señora MARIA MORALES, viuda de LEISING, nacida en Maiquetía el cinco de julio de 1898 y casada en 1936 con el súbdito alemán RUDOLPH LEISING. En su Dictamen del *once de diciembre de 1961* la Consultoría Jurídica del Ministerio de Relaciones Exteriores hizo las siguientes afirmaciones:

“La circunstancia de haber contraído matrimonio con un ciudadano alemán, si bien es cierto que adquiriría la nacionalidad de su esposo, no por ello perdía la ciudadanía venezolana, por cuanto la Constitución de 1936 nada decía al respecto. Por tanto, estima esta Consultoría que la señora María Morales de Leising ha conservado la nacionalidad venezolana, no obstante haber contraído matrimonio con ciudadano extranjero y haber adquirido la nacionalidad de éste, por cuanto esa circunstancia no ha sido causal de suspensión de la ciudadanía en toda la evolución constitucional de la República, ni siquiera en el corto período de vigencia de la Constitución de 1947, por cuanto no existe constancia de que la citada ciudadana haya hecho expresa manifestación en contrario de no conservar la nacionalidad venezolana. Criterio éste que se compe-
dece con las previsiones del artículo 39 de la Constitución de 1961...”⁴⁵⁵

189. a) Circunstancias imprevisibles condujeron al examen del asunto por Magistrados de la República Federal de Alemania, con motivo del reclamo propuesto por RENATE GUNZ para obtener el pago de los daños y perjuicios sufridos bajo el régimen nazista; y la procedencia de la demanda estuvo supeditada a su eventual nacionalidad venezolana, porque de ostentarla en 1947, fecha de su emigración hacia Venezuela,

455. Algunos párrafos antes se lee: “La Ley de Naturalización de 1940 suprimió las disposiciones sobre pérdida y recuperación de la nacionalidad venezolana previstas en la Ley del año de 1928, para seguir la doctrina sentada por la Corte Federal el día veinticinco de septiembre de 1937, que establecía “que el reglamento de la nacionalidad es materia que corresponde al dominio exclusivo de la Constitución”. La situación que creó esta ley al no permitir la expatriación, al parecer del doctor Lorenzo Herrera Mendoza fue “antijurídica, impolítica, contradictoria e injusta””.

carecería de todo derecho a la indemnización de acuerdo con el artículo 4 de la *Bundesentschädigungsgesetz*.

Ahora bien, RENATE GUNZ nació el diez de marzo de 1920 en Dantzig y era hija de madre originaria de Venezuela, que había contraído matrimonio en Berlín, con súbdito alemán, el cuatro de abril de 1905: en consecuencia, perdió la nacionalidad al adquirir la de su marido, en los términos previstos por el artículo décimo noveno del Código Civil del nueve de abril de 1904; y en tal virtud tuvo indiscutible importancia la pregunta acerca de si podía aplicarse a esta hipótesis la sentencia anulatoria del artículo similar del Código Civil de 1922: de responderse afirmativamente era inevitable reconocer la nacionalidad venezolana de la madre al tiempo del nacimiento de la reclamante; y, por tanto, cabía también examinar el posible funcionamiento del *ius sanguinis* materno sobre su hija nacida en el extranjero.

El reclamo propuesto por RENATE GUNZ había sido declarado sin lugar, el *once de septiembre de 1962*, por la Oficina de Indemnización del Estado de Baviera (*Bayerisches Landesentschädigungsamt*) porque la demandante emigró en 1947 a Venezuela, país de su nacionalidad, circunstancia que no permitía aplicar el artículo 4° de la Ley Federal de Indemnización (*Bundesentschädigungsgesetz*); y en el mismo sentido fue la sentencia dictada el *dieciocho de diciembre de 1963* por el Tribunal del Estado de Baviera (*Bayerisches Landgericht*).

La controversia subió en apelación al Tribunal Supremo del Estado con sede de Munich (*Oberlandesgerichts München*); y la Décima Séptima Sala Civil (*17 Zivilsenat*) tuvo a su vista diversos instrumentos relativos a la nacionalidad de RENATE GUNZ: dos Informes del Prof. MURAD FERID (Instituto de Derecho Comparado de la Universidad de Munich) del *diez de octubre de 1964* y *siete de junio de 1966*, y un Dictamen del Ministerio de Relaciones Interiores de Venezuela, del *doce de mayo de 1965*, le reconocieron la nacionalidad venezolana; pero la reclamante presentó un Informe contrario de la doctora TATIANA DE MAEKELT, de *quince de febrero de 1966*.

b) A pesar del Dictamen del Ministerio de Relaciones Interiores de Venezuela, el Tribunal Supremo del Estado, con

sede en Munich, en su sentencia del *treinta de abril de 1968*, sostuvo su obligación de decidir en forma autónoma e independiente, la pregunta acerca de la ciudadana RENATA GUNZ efectivamente había adquirido la nacionalidad venezolana por nacimiento y, en caso afirmativo, establecer el fundamento jurídico de semejante atribución. A este respecto hizo expreso recordatorio del criterio sostenido por ALEXANDER N. MAKAROV, según el cual los Jueces extranjeros no se encuentran vinculados por pasaportes, certificaciones consulares, declaraciones de funcionarios o cualesquiera manifestaciones análogas del Estado de cuya nacionalidad se trata: ni siquiera tiene el deber de aceptar los pronunciamientos judiciales dictados por los Tribunales del respectivo país.⁴⁵⁶

c) Con base en la anterior premisa el Tribunal Supremo del Estado, con sede en Munich hizo el necesario examen del Derecho venezolano: en primer término advirtió la ausencia de normas constitucionales para regular los efectos del matrimonio sobre la nacionalidad de la mujer venezolana casada con extranjero; pero de inmediato reprodujo el mandato del artículo décimo noveno del Código Civil del nueve de abril de 1904, vigente cuando casaron los padres de RENATE GUNZ, según el cual debía "reputarse como extranjera respecto a los derechos propios de los venezolanos siempre que adquiriera la nacionalidad del marido y mientras permanezca casada".

Ahora bien, la madre de la reclamante adquirió en forma automática la nacionalidad de su marido por el hecho del matrimonio: por tanto, no era venezolana cuando nació su hija en 1920 y al no serlo resultaba imposible el funcionamiento del *ius sanguinis*. En consecuencia, sostuvo el Tribunal Supremo del Estado con sede en Munich, RENATE GUNZ no adquirió la nacionalidad venezolana por nacimiento.

d) De inmediato el Tribunal Supremo del Estado con sede en Munich hizo mención de una práctica contraria existente en Venezuela, según los Tribunales Administrativos (*Verwaltungsgerichte*) y la jurisprudencia administrativa (*Verwal-*

456. 17 EU 596/64. Hemos podido consultar la sentencia en copia fotostática que nos envió hace ya muchos años, el Profesor MURAD FERID, autor de dos Informes a los fines de clarificar el asunto controvertido.

tungspraxis):⁴⁵⁷ actitud explicable por el carácter retroactivo reconocido a la decisión de la Corte Federal y de Casación del veinticinco de septiembre de 1937, declaratoria de la inconstitucionalidad del artículo vigésimo segundo del Código Civil de 1922.

Sin embargo, el criterio aceptado por los funcionarios venezolanos no fue seguido por el Tribunal Supremo del Estado con sede en Munich, a pesar de la docta opinión del Profesor MURAD FERID, quien recordó que el Derecho extranjero debe aplicarse por el Juez alemán en la misma forma como ocurre en su país de origen;⁴⁵⁸ y para justificar su conducta hizo las siguientes observaciones:

“La sentencia del Tribunal Supremo venezolano únicamente declaró nulo el artículo 22 del Código Civil venezolano de 1922, pero no se refirió ni al antes mencionado art. 19 del Código Civil de 1904 ni tampoco al antes mencionado art. 21 del Código Civil de 1916. Al momento del nacimiento de la reclamante (10-3-1920), que es el relevante para determinar la adquisición de la nacionalidad (Moosmayer, *Das Staatsangehörigkeitsrecht von Kolumbien, Ecuador und Venezuela*, S. 153). También desde el punto de vista adoptado en esta sentencia, se encontraba vigente el art. 21 del Código Civil de 4-7-1916, cuya redacción era idéntica al antes mencionado art. 19 del Código Civil de 1904. Por consiguiente, aun cuando se le reconociera eficacia retroactiva, la cual en el caso extremo sólo se extendería hasta el momento de entrada en vigencia del Código Civil del 13-7-1922, la sentencia judicial de 1937 no podría producir que la reclamante hubiera adquirido la nacionalidad venezolana por filiación”.⁴⁵⁹

457. A pesar de los términos generales utilizados por el Tribunal Supremo de Munich la referencia fue únicamente a la jurisprudencia administrativa del Ministerio de Relaciones Interiores, según se desprende de las referencias hechas a PARRA-ARANGUREN, “*La Nacionalidad Venezolana Originaria*”, op. cit., Tomo I, pp. 228-230.

458. No obstante la indiscutible validez del principio recordado por el Profesor MURAD FERID, queda abierta la pregunta acerca de si podría considerarse suficiente sólida la jurisprudencia del Ministerio de Relaciones Interiores; y al respecto es destacar que un Juez venezolano tampoco se hubiera sentido vinculado por los dictámenes y Resoluciones del referido Despacho.

459. Aún en la hipótesis de admitirse la nacionalidad venezolana de la madre en el momento del nacimiento de RENATE GUNZ era todavía necesario pronunciarse acerca del posible funcionamiento del *ius sanguinis*; pregunta susceptible de diferentes respuestas, en vista de la ambigua fórmula utilizada por la Constitución del *diecinueve de junio de 1914*, vigente desde 1904 hasta 1947, no obstante las diversas reformas constitucionales ocurridas, cuyo artículo décimo, en su letra (a), dispuso: “Son vene-

e) La conclusión aceptada por el Tribunal Supremo del Estado con sede en Munich fue recibida con beneplácito por el Profesor HELLMUTH HECKER: a su entender la eficacia retroactiva de la sentencia de la Corte Federal y de Casación venezolana, caso de admitirse, no podría extenderse más allá de la fecha de entrada en vigencia de la Constitución de 1936, cuyos preceptos sirvieron de fundamento para la declaratoria de nulidad.

zolanos por nacimiento: ...2º Los hijos de padres venezolanos cualquiera que sea el lugar de su nacimiento". Ahora bien, el precepto dio origen a diversas dificultades interpretativas: por una parte el vocablo "venezolanos" pudo referirse sólo a los por nacimiento o incluir también a los naturalizados en Venezuela, pero este asunto era intrascendente en el caso concreto debido a la nacionalidad originaria de la madre de RENATE GUNZ; y, por la otra, el término "padres" fue susceptible de significados distintos: a) el plural utilizado en el texto pudo entenderse en el sentido de requerir la nacionalidad venezolana en ambos progenitores, el padre y la madre, aun cuando semejante punto de vista no parece haber dejado huellas en nuestro país; b) la doctrina patria, en forma casi unánime, se limitó a exigir la nacionalidad venezolana en el padre, por ser el jefe de la familia y titular de la patria potestad sobre sus hijos menores; de esta manera el *ius sanguinis* materno sólo fue admitido por vía de excepción en algunos casos de filiación natural. c) La jurisprudencia administrativa, por el contrario, permitió el funcionamiento del inciso constitucional cuando uno cualquiera de los progenitores, el padre o la madre, ostentaron la nacionalidad venezolana (PARRA-ARANGUREN, "La Nacionalidad Venezolana Originaria", op. cit., Tomo I, pp. 228-247; "Perspectiva Histórica...", art. cit., pp. 67, 75-76). En vista de la posible diversa inteligencia del inciso constitucional, el reconocimiento de la nacionalidad venezolana de la madre en el momento del nacimiento de RENATE GUNZ hubiera enfrentado de nuevo al Tribunal Alemán con el problema de la aplicación del Derecho Extranjero y de seleccionar la correcta interpretación del término "padres" utilizada por el Constituyente venezolano; asunto que fue discutido por las partes en el curso del juicio. Ahora bien, aun cuando admisible en teoría, no era aceptable el sentido literal del texto, por carecer de apoyo en la doctrina y en la jurisprudencia venezolana; pero el antagonismo existente entre éstas hacía necesario efectuar una escogencia para satisfacer el principio que prescribe aplicar el derecho extranjero en la misma forma como ocurre en su país de origen. De acuerdo con certeras palabras del Profesor MURAD FERID, en su dictamen del siete de junio de 1966, la selección no era posible con base en criterios cuantitativos sino cualitativos; y a su entender la doctrina venezolana se encuentra inspirada por tendencias civilistas, que no satisfacen ni se compaginan con el carácter de Derecho Público de la nacionalidad. Desde este último punto de vista resulta más aceptable la interpretación de la jurisprudencia administrativa, orientada a ampliar el número de personas cubiertas por la nacionalidad venezolana. Por tanto, el Profesor MURAD FERID, con el beneplácito del doctor HELLMUTH HECKER, concluyó que el inciso constitucional existente desde 1914 debía entenderse en el sentido de supeditar el funcionamiento del *ius sanguinis* a la nacionalidad venezolana de uno cualquiera de los progenitores, el padre o la madre (HECKER, Hellmuth. "Zum Umgang mit ausländischen öffentlichen Recht", en "Verfassung und Recht in Übersee", Hamburgo, 1968, pp. 469-470).

Por otra parte, también hizo hincapié en la ausencia de todo pronunciamiento contrario a la validez del artículo vigésimo segundo del Código Civil de 1922 bajo el imperio de las cinco Constituciones vigentes con anterioridad, promulgadas en 1922, 1925, 1928, 1929 y 1931. En consecuencia, resulta bastante discutible que pudiera decretarse su inconstitucionalidad en un tiempo posterior, con fundamento en textos ya derogados; y sobre el particular sostuvo:

“La facultad de la Corte Suprema de Justicia de controlar la compatibilidad de las leyes venezolanas con las normas superiores de la Constitución comienza y termina con la vigencia de la respectiva Constitución —a menos de que se trate de normas supraestadales (Derecho Natural, Derechos Humanos, Principios Generales del Derecho), hipótesis distinta de la presente”.⁴⁶⁰

A todo evento, el Profesor HELLMUTH HECKER afirma la imposibilidad de extender la eficacia retroactiva de la sentencia anulatoria de 1937 más allá de la fecha de entrada en vigor del Código Civil de 1922; y en el caso concreto, el nacimiento de la ciudadana RENATE GUNZ había tenido lugar en 1920, cuando regían textos distintos: la Constitución de 1914 y el Código Civil de 1916. Ciertamente los preceptos correspondientes del Código Civil eran idénticos, pero los principios constitucionales fueron diferentes y aún en la hipótesis de haber sido los mismos consagrados en 1936 tampoco puede aceptarse la eficacia retroactiva sin límite de tiempo de la decisión anulatoria de la Corte Federal y de Casación.

El Profesor HELLMUTH HECKER acepta, por supuesto, la validez del principio que ordena aplicar el Derecho extranjero en la misma forma a como ocurre en su país de origen; pero en el caso concreto considera inaceptable aplicar la jurisprudencia administrativa venezolana que atribuyera eficacia retroactiva a la decisión de la Corte Federal y de Casación: “De esta manera, la Administración actuaría por encima del Poder Judicial y por su propia voluntad habría aceptado una inter-

460. HECKER, art. cit., p. 458

pretación más extensa a la que indican la Legislación y la sentencia".⁴⁶¹

XX.—EL PROYECTO DE LEY DE NATURALIZACION
DE 1939:

190. a) A pesar del silente fracaso de la proyectada reforma legislativa de 1936, tres años más tarde fueron iniciados nuevos esfuerzos con un propósito similar: el *veinte de abril de 1939* se dio cuenta en la Cámara del Senado de un oficio del Ministerio de Relaciones Interiores, anexo al cual remitió un Proyecto de Ley de Naturalización con su correspondiente "*Exposición de Motivos*", para ser considerado por el Congreso de la República; y en el inciso primero del artículo séptimo se disponía:

"La mujer legítima del naturalizado en el país se considerará venezolana y continuará siéndolo si dentro del año siguiente a la disolución del matrimonio manifiesta su voluntad de serlo".

b) En esa misma oportunidad, a propuesta del doctor TOMAS LISCANO, fue admitido y se aprobó en primera discusión;⁴⁶² pero al examinarse por segunda vez, el *veinticuatro de abril de 1939*, el doctor MANUEL OCTAVIO ROMERO SANCHEZ hizo diversos

461. HECKER, art. cit., p. 458. Aparentemente existe una contradicción en la actitud del profesor HELLMUTH HECKER respecto a la conducta que debe seguir el Juez alemán en la aplicación del derecho extranjero: por una parte sostiene que debe hacerlo en la misma forma como ocurre en el país de origen y, en virtud de este principio, sigue la jurisprudencia administrativa venezolana para interpretar el término "*padres*" utilizado por el artículo décimo, letra (a), inciso segundo de la Constitución del *veintisiete de abril de 1904*. (Sobre el tema: PARRA-ARANGUREN, "*Perspectiva Histórica...*", art. cit., pp. 67, 75-76); pero, por la otra, se niega a admitirla cuando se trata de la eficacia retroactiva atribuida al fallo de la Corte Federal y de Casación del *veinticinco de septiembre de 1937*. Ahora bien, a los fines de esclarecer su pensamiento expresa: el Juez alemán no debe aceptar la interpretación extranjera cuando va más allá de los límites impuestos por la Constitución y por las declaratorias de la competente jurisdicción constitucional, como ocurre con el ámbito de vigencia en el tiempo asignado a la referida sentencia por los funcionarios de la Administración Pública venezolana; pero se encuentra en la obligación de acogerla si el criterio adoptado se conforma con el texto de la Ley extranjera y, al mismo tiempo es razonable desde la perspectiva de los intereses estatales en juego (art. cit., p. 470).

462. CS 1939, Número 2, *veinticinco de abril de 1939*, p. 4.

comentarios críticos y en última instancia propuso se creara una Comisión Especial, con el objeto de estudiar el Proyecto; al debatirse la sugerencia, el doctor RAFAEL ARVELO TORREALBA expresó su conformidad "porque, francamente, encuentro también muchos defectos en el Proyecto de Ley que se presenta".

En este sentido agregó:

"Voy a permitirme anotar otro grave defecto más en dicho Proyecto: El número primero del artículo séptimo del Proyecto que se discute, dice: "La mujer legítima del naturalizado en el país se considera venezolana y continuará siéndolo si dentro del año siguiente a la disolución del matrimonio manifiesta su voluntad de serlo". Este número primero es igual al artículo 21 del Código Civil, y es igual también, en líneas generales, al número cuatro del artículo 29 de la Constitución: precisamente, aquí estriba el grave defecto del número a que me refiero, puesto que el número cuatro del artículo 29 de la Constitución, dice que "la extranjera casada con venezolano, mientras subsista el matrimonio, y cuando disuelto éste y durante el año siguiente a la disolución, manifiesta y sea aceptada su voluntad de continuar siendo venezolana, adquirirá la nacionalidad venezolana". Se refiere, pues, a la adquisición de la nacionalidad por parte de la extranjera. Pero son dos requisitos esenciales del precepto constitucional: que la mujer manifieste su voluntad y que esta voluntad sea aceptada. Quiero decir, pues, que mientras la voluntad que hace la mujer no sea aceptada, no se le puede considerar como venezolana; y como el texto del Proyecto que se presenta no dice nada de eso sino que dice, simplemente, que la mujer adquirirá la nacionalidad venezolana, entonces, si nosotros sancionáramos ese número en esa forma, habría colisión entre ese número y el número cuatro del artículo 29 de la Constitución, así como existe la colisión entre el artículo 21 del Código Civil y el número cuatro del artículo 29 de la Constitución".⁴⁶³

La propuesta en examen fue aprobada; y la Comisión Especial quedó compuesta por el proponente, doctor MANUEL OCTAVIO ROMERO SANCHEZ, y los doctores TOMAS LISCANO y J. M. PADILLA HERNANDEZ.⁴⁶⁴

191. Las críticas de la Comisión Especial, en su Informe del *cuatro de mayo de 1939*, se dirigieron básicamente contra

463. CS 1939, Número 3, *veintiséis de abril de 1939*, p. 5.

464. CS 1939, Número 3, *veintiséis de abril de 1939*, p. 7.

el artículo séptimo del Proyecto; y sobre el particular fueron hechos los siguientes comentarios:

“Igualmente creemos que el N° 1 de este artículo está demás, porque a la mujer no se le puede imponer en forma alguna la nacionalidad de su marido sin su voluntad expresa. En el caso de la extranjera que se casa con venezolano la mujer presta su consentimiento, porque sabe que una de las consecuencias del matrimonio con venezolano es la adquisición de la nacionalidad del marido. En la evolución moderna del derecho, en que día a día adquiere mayor autonomía la voluntad de la mujer, es hoy principio de legislación casi universal, el derecho que se le reconoce a reservarse su nacionalidad cuando celebra matrimonio con un extranjero. Ahora, tratándose del caso de la naturalización del marido, el derecho de la mujer a expresar su voluntad tiene que cobrar aún mayor fuerza y su consentimiento especial debe ser expresado de modo inequívoco”.⁴⁶⁵

Por otra parte, la Comisión Especial hizo públicas las finalidades perseguidas en el Contra-Proyecto de Ley de la manera siguiente:

“El momento en verdad es demasiado grave y el asunto de suyo tan delicado, que sería suma imprudencia dar facilidades excesivas en la materia, cuando todo aconseja restringir lo más posible la concesión de la nacionalidad venezolana. Sería arriesgarse en extremo establecer en Venezuela la *nacionalidad privilegiada* a que se refiere el artículo cuarto, en momento como el presente, en que hemos visto desaparecer Estados soberanos, bajo el pretexto de que residían en sus territorios *minorías étnicas no asimiladas*. La consecuencia lógica inmediata de *naturalizar a extranjeros* que no tienen formado, ni siquiera en principio, el sentimiento nacional venezolano, ni aún cierto afecto por la tierra venezolana, porque ambos son creados en el espíritu del hombre por causas que sólo el tiempo puede arraigar, la consecuencia lógica e inmediata, repetimos, sería establecer en el país una masa de extranjeros que seguirán siendo extranjeros, no obstante *su carta de naturalización*, la cual, otorgándoles el ejercicio de derechos políticos, los convertirá en un peligro constante para la seguridad nacional y en un motivo de amenaza para la integridad del Territorio Venezolano. No son éstas alarmas infundadas porque

465. CS 1939, Número 9, cinco de mayo de 1939, p. 4.

sucesos recientes y hechos pasados acaecidos en nuestro propio Continente son la mejor voz de admonición".⁴⁶⁶

Frente a los anteriores conceptos, el doctor JOSE MANUEL PADILLA HERNANDEZ hizo valer en su Voto Salvado:

"El Proyecto de la Comisión ha suprimido el Capítulo referente a la Naturalización privilegiada. Si a esta expresión se le encuentra cierto sabor antidemocrático, bien podría sustituirse por otra, pero conservándose las disposiciones que integran el Capítulo, ya que el fin que persiguen es el de facilitar a cierta categoría de personas que lo merecen, el procedimiento para obtener la naturalización. Se trata efectivamente de aquellos extranjeros que hayan establecido una empresa o industria de utilidad para el país, de los que tuvieren hijos legítimos nacidos en Venezuela, de los casados con mujer venezolana, y de los colonos establecidos en el país de acuerdo con la ley respectiva. A estos extranjeros se les permite dirigirse directamente al Ministerio del Interior, eximiéndolos de las formalidades de publicación previstas para la naturalización ordinaria. Apenas hay que insistir sobre la conveniencia de la aludida simplificación procedimental, desde luego que interesa al país despoblado y sin industrias, atraer elementos que por su iniciativa útil y por sus especiales vinculaciones con nuestro medio, entren a formar parte integrante de la nación".⁴⁶⁷

192. La demoledora crítica hecha por la Comisión Especial al documento sometido a su examen le impuso presentar un Contra-Proyecto de Ley de Naturalización. Semejante proceder no fue recibido con beneplácito por todos los Senadores;

466. CS 1939, Número 9, *cinco de mayo de 1939*, pp. 4-5. Igualmente explicatorias fueron las palabras del doctor MANUEL OCTAVIO ROMERO SANCHEZ, el *veintinueve de mayo de 1939*, cuando hizo saber a la Cámara del Senado: "Los que hemos redactado el Contra-Proyecto tenemos en alta estima la nacionalidad venezolana, no queremos que se la otorgue sino a quien sea digno de ella; y en el Proyecto prevemos para que en ningún caso pueda ser objeto de tráfico mercantil... La prodigalidad en conceder la Orden del Libertador nos ha hecho contemplar, a veces, que cuelgue del pecho de ladrones y estafadores extranjeros La facilidad de adquirir la nacionalidad venezolana nos ha dado el vergonzoso espectáculo de que la Presidencia del Congreso Nacional, y los Ministerios del Despacho Ejecutivo fueran a veces, ¡oh vergüenza! desempeñados por presidiarios extranjeros, honra y prez de la ciudadanía venezolana por naturalización. Para que no se repitan tan vergonzosos hechos, hemos puesto ciertas trabas para que se adquiriera la nacionalidad venezolana. Hemos procurado que no se les de sino a quienes sean dignos de ella" (CS 1939, Número 23, *veintiséis de mayo de 1939*, p. 13)

467. CS 1939, Número 9, *cinco de mayo de 1939*, p. 6.

y el *trece de mayo de 1939*, al iniciarse el segundo debate, el doctor RAMON CARBONELL hizo público su disentimiento, al mismo tiempo que sostuvo la validez de los siguientes conceptos:

“He leído con alguna detención el Proyecto original de la Ley en referencia y encuentro tan clara, tan precisa su articulación y su espíritu tan bien caído en nuestras necesidades urgentes, que creo que solo por un exceso de formalismo fue pasado para su estudio a la Comisión Especial. Debemos tomar en consideración que uno de los medios con que cuentan los países para incrementar su población es la naturalización de extranjeros, y si vamos a rodear de cortapisas la Ley que la otorga, ésta no llenaría el fin perseguido por el legislador que no debe ser otro que la naturalización misma”.

Desde la anterior perspectiva, y en relación a las consecuencias del matrimonio sobre la nacionalidad de los cónyuges, agregó los comentarios siguientes:

“Lejos de considerar peligrosa esa Ley, la creo todavía restringida, poco liberal en lo referente a extranjeros de vida laboriosa, casados con venezolanas y con hijos del matrimonio, como hay muchos. En este caso se puede considerar que el extranjero tiene ya una como naturalización de hecho, y para obtener la de derecho no debería llenar otro requisito o formalidad que la solicitud del caso acompañando la de la prueba de las condiciones citadas, sin que se haga averiguación de su pasado, cualquiera que haya sido y que podría dañar los sentimientos de sus hijos, que son ya venezolanos. Es un deber de humanidad contribuir a la regeneración de los que por múltiples causas se hayan hechos reos por delito, y para esos indiciados y aún condenados quizá contribuiría mucho para su completa regeneración la generosidad de una naturalización. La nueva nacionalidad para quienes hayan perdido la suya probablemente surtiría en lo moral un efecto igual al que a ciertos enfermos las inyecciones reconstituyentes”.

El doctor RAMON CARBONELL también afirmó:

“No será malo recordar que al elaborar nuestras leyes debemos cerrar los ojos para no mirar hacia Francia, Alemania, Inglaterra o Estados Unidos, ya que nuestro medio, nuestro conglomerado racial, nuestras costumbres y en general, nuestros problemas son distintos a los de esos países. Debemos legislar y hago hincapié en esta recomendación con sentido neto y estrictamente venezolanista y sin pretender llegar a la perfección que nunca se logró en las leyes, ya que por la evolu-

ción que sufren todas las cosas tienen ellas también que transformarse. Aspiremos sí, a mejor, reformando las muchas leyes malas que tenemos, y en cuanto a nuevas leyes seamos parcos y pensemos que ya vamos por el Tomo 60 de la Recopilación de Leyes y Decretos de Venezuela. En verdad que hemos sido precoces en legislación sin que por ello hayamos adelantado mucho y quizá se deba a que, si no siempre, con frecuencia hemos sido copistas serviles de lo extranjero sin ahondar en las raíces de nuestra nacionalidad para extraer de ellas (léase: las) bases sociológicas que deban servirnos de norma".⁴⁶⁸

193. No obstante, el Contra-Proyecto de Ley de la Comisión Especial pudo superar con éxito las tres discusiones en el Senado;⁴⁶⁹ pero aparentes razones de tiempo ante la cercanía de la clausura del Congreso impidieron completar en la otra Cámara el imprescindible trámite constitucional.⁴⁷⁰

XXI.— LA LEY DE NATURALIZACIÓN DE 1940:

194. Las deficiencias de la Ley de Naturalización del trece de julio de 1928, "que imposibilita al Ejecutivo Federal el desarrollo de una labor amplia y fecunda en tan grave materia" fueron objeto de nuevo señalamiento por el doctor LUIS GERONIMO PIETRI en la Memoria presentada en 1940 al Congreso de la República, con el carácter de Ministro de Relaciones Interiores.⁴⁷¹

468. CD 1939, Número 17, *dieciséis de mayo de 1939*, p. 4-5.

469. El segundo examen del Proyecto en el Senado tuvo lugar los días *cuatro de mayo de 1939*, (CS 1939, Número 9, *cinco de mayo de 1939*, pp. 3-8), *trece de mayo de 1939* (CS 1939, Número 17, *dieciséis de mayo de 1939* pp. 5-16) y *diecisiete de mayo de 1939* (CS 1939, Número 18, *diecinueve de mayo de 1939*, pp. 4-11) La tercera discusión se realizó durante los días *veinticinco de mayo de 1939* (CS 1939, Número 23, *veintiséis de mayo de 1939*, pp. 9-15) y *veintiuno de junio de 1939* (CS 1939, Número 53, *treinta de junio de 1939*, pp. 11-26).

470. El Proyecto sólo fue considerado en primera discusión en la Cámara de Diputados, en horas de la tarde del *treinta de junio de 1939* (CD 1939, Número 69, *dieciocho de julio de 1939*, p. 4); siendo de advertir que las sesiones de la Cámara concluyeron el *diecisiete de julio de 1939* (CD 1939, Número 86, *ocho de agosto de 1939*, pp. 9-17).

471. MMRI 1940, "Exposición", "Naturalización", p. CXX. De seguida agrega: "No obstante las dificultades anotadas, el Despacho se ha preocupado por el cabal cumplimiento de los preceptos constitucionales relativos a la adquisición de la nacionalidad venezolana, y de las disposiciones de la Ley de Naturalización, ciñéndose al espíritu del Legislador y a los principios generales del derecho".

Por tanto, no debe extrañar que al día siguiente de su instalación, en *veintidós de abril de 1940*, el Secretario de la Cámara de Diputados diera cuenta de un "oficio del Ciudadano Ministro de Relaciones Interiores, remitiendo un Proyecto de Ley de Naturalización, acompañado de su "*Exposición de Motivos*": de inmediato fue admitido y, a propuesta del Representante MIGUEL DELGADO CHALBAUD, resultó aprobado en primera discusión.⁴⁷²

De acuerdo con la "*Exposición de Motivos*", el Proyecto enviado al Soberano Cuerpo tuvo como propósito superar las deficiencias y vacíos de la ley del trece de julio de 1928, razón por la cual la modifica "tanto en su estructura como en la mayor parte de su articulado"; y también persiguió adaptarse "lo más posible, a las necesidades del país y a la importancia y desarrollo que viene cobrando entre nosotros la corriente inmigratoria mundial".

En la "*Exposición de Motivos*" se lee el siguiente párrafo:

"También se observará que el Proyecto no se ocupa de la mujer legítima del extranjero que aspire a obtener carta de naturaleza, salvo la concesión del artículo 15,⁴⁷³ porque otorgada ésta, la mujer adquiere *ipso jure* la nacionalidad venezolana,⁴⁷⁴ dado que la disposición cuarta mencionada, no haciendo distinción *al decir venezolano*, incluye tanto a quien lo sea por nacimiento, como a quien lo sea por naturalización".⁴⁷⁵

472. CD 1940, Número 2, *veinticuatro de abril de 1940*, pp. 7-8.

473. La referencia es al artículo décimo sexto en la redacción definitiva, que dispuso: "La viuda del extranjero fallecido durante las diligencias de la naturalización de éste, podrá obtenerla a su favor por simple ratificación del pedimento, siempre que se hubiere hecho conforme a la ley".

474. En el párrafo precedente de la "*Exposición de Motivos*" se había afirmado: "En cuanto a los hijos extranjeros de extranjera casada con venezolano, si se tiene en cuenta que por la disposición cuarta del propio artículo, ella adquirió, por este matrimonio, la nacionalidad venezolana, sus hijos, una vez hayan alcanzado la mayor edad, están también incluidos en la disposición 1^a mientras aquella no pierda la nacionalidad; y de aquí la disposición 2^a del artículo 7 del Proyecto, la cual se hace cargo de estas distintas situaciones". Este último inciso extendía los efectos de la naturalización a "los hijos menores extranjeros de la extranjera que se casare con venezolano", quienes adquirirán y perderán con su madre la nacionalidad. Sin embargo, para conservarla después de los veintiún años debían establecer domicilio en la República y manifestar su voluntad de ser venezolanos, de acuerdo con el inciso primero del artículo 29 de la Constitución.

475. CD 1940, Número Extraordinario, *veinticinco de mayo de 1940*, pp. 55-56; CS 1940, Número 10, *doce de mayo de 1940*, pp. 6-8.

A este respecto debe igualmente señalarse que el artículo cuarto del Proyecto exigió del solicitante de carta de naturaleza tener establecido domicilio "en el país, con dos años de continua residencia, por lo menos"; pero semejante requisito fue exonerado a las personas beneficiadas por los incisos primero, segundo y cuarto del artículo 29 de la Constitución por la evidente supremacía del mandato constitucional que nada dispuso sobre el particular.

De igual modo fueron establecidas en el Proyecto algunas pautas de carácter transitorio, con particular incidencia en las mujeres contempladas por el inciso cuarto del artículo vigésimo noveno de la Constitución, quienes, para continuar siendo venezolanas, debían expresar su voluntad dentro del año siguiente, una vez disuelto el vínculo matrimonial; y fue dispuesto:

"Las manifestaciones y solicitudes de naturalización formuladas de acuerdo con la Ley de Naturalización del 13 de julio de 1928, en el estado en que se encuentren, quedarán sujetas a la presente Ley, en cuanto a los requisitos y formalidades de procedimiento que ella establece".

195. La diversa inteligencia del ordinal 4º del artículo 29 de la Constitución, según aparecía en la Exposición de Motivos del Proyecto de Ley de Naturalización y en el Informe rendido por la Comisión Especial de la Cámara del Senado el *cuatro de mayo de 1939*, fue objeto de expreso señalamiento por el doctor JUAN PABLO PEREZ ALFONZO, al discutirse por segunda vez el Proyecto de Ley de Naturalización en la Cámara de Diputados el *veintinueve de abril de 1940*.

Aun cuando, a su entender el privilegio "no debiera extenderse más allá que a los venezolanos por nacimiento, —con respecto a los cuales la mujer ya sabe a que atenerse para el momento en que contrae matrimonio y se puede considerar que ha manifestado así su voluntad de hacerse venezolana—"; pero en vista de la amplitud del inciso constitucional y con el propósito de respetar el libre arbitrio de la esposa, sugirió se adicionara el correspondiente artículo en el sentido de que el Ejecutivo Federal "en los casos de extranjeros casados (que pretendan naturalizarse) oirá la opinión de la mujer".⁴⁷⁶

476. La propuesta del doctor JUAN PABLO PEREZ ALFONZO fue hecha con motivo del artículo undécimo del Proyecto, que disponía como sigue: "El

196. a) La propuesta recibió el inmediato apoyo del doctor MARTIN PEREZ GUEVARA, sin mayores comentarios;⁴⁷⁷ pero fue objeto de rechazo por el doctor PEDRO JOSE LARA PEÑA quien sostuvo categóricamente:

“Convengo en que la mujer, hoy en día, ha adquirido mayores derechos que los que tenía en épocas anteriores con respecto al marido; pero también convengo en que la situación del matrimonio debe ser regulada por una sola Ley, es decir, el estatuto personal de un matrimonio debe ser único. Y si en un matrimonio extranjero, el marido viene a nacionalizarse venezolano, *ipso facto* la mujer casada con ese extranjero debe ser venezolana, por el hecho mismo de la naturalización del marido”.⁴⁷⁸

Por lo demás, también hizo saber: “no creo que nosotros en una Ley, dentro de la técnica constitucional, podamos hacer esa distinción que la Constitución misma no establece”.⁴⁷⁹

b) El argumento derivado de la presunta unidad del estatuto legal del matrimonio en el régimen venezolano, fue objeto de réplica por el doctor JUAN PABLO PEREZ ALFONZO: por una parte, recordó la sentencia de nuestro Supremo Tribunal de fecha veinticinco de septiembre de 1937, anulatoria del artículo 22 del Código Civil que consagraba la pérdida de la nacionalidad para la venezolana casada con extranjero si por el hecho del matrimonio adquiría la nacionalidad de su marido;⁴⁸⁰ y, por la otra, hizo la advertencia acerca de la posibilidad de naturalizarse venezolana una mujer extranjera a pesar de que su marido no solicite también su propia carta de naturaleza.

extranjero que aspire a obtener carta de naturaleza deberá ocurrir ante el Presidente del Estado o ante el Gobernador del Distrito Federal o Territorio Federal del lugar de su domicilio, por medio de una solicitud en la cual expresará todas las circunstancias especificadas en el artículo 9º de esta Ley, acompañando, además, los recaudos exigidos en el mismo artículo y cualesquiera otros que exija el Ejecutivo Federal. Unico. La mujer casada o separada de cuerpo, presentará la autorización marital o judicial, respectivamente” (CD 1940, Número 7, treinta de abril de 1940, pp. 6-7).

477. CD 1940, Número 7, treinta de abril de 1940, pp. 7-8.

478. CD 1940, Número 7, treinta de abril de 1940, p. 8.

479. CD 1940, Número 7, treinta de abril de 1940, p. 8.

480. En intervención ulterior el doctor PEDRO JOSE LARA PEÑA replicó a este respecto: “La sentencia de la Corte puede verse, no como un rechazo de la teoría de la unidad del estatuto, sino más bien como un deseo de conservar la nacionalidad venezolana para una ciudadana que ya lo es por nacimiento” CCD 1940, Número 7, treinta de abril de 1940, p. 10).

c) La inteligencia del inciso 4° del artículo 29 en el sentido de comprender también la hipótesis de naturalización venezolana del marido, según el doctor ANDRÉS ELOY BLANCO, "tinde a conservar y a mantener este sistema feudal, anticuado, de esclavización cada vez mayor de la mujer, donde la mujer no llega a ser nada y todo lo sacrifica, no sólo en beneficio de la unidad del estatuto personal, sino hasta de principios que ya no cuadran en una legislación moderna".

De igual manera advirtió el doctor ANDRÉS ELOY BLANCO:

"Se refiere el doctor Lara Peña al caso de la mujer extranjera casada con un venezolano, como dice la Constitución. Cuando esa mujer se casó, su marido era venezolano; ella adquiere la nacionalidad venezolana. Pero ahora el caso que se contempla es otro: la mujer se ha casado con un extranjero, no con un venezolano; con un francés, por ejemplo o con un inglés. Si la legislación de su marido dispone que ella adquiriera la nacionalidad inglesa, esa es la nacionalidad que ha adquirido por el matrimonio. Ahora bien; ¿qué disposición clara, definida, venezolana, obliga a esta mujer que se casó con un extranjero, a cambiar de nacionalidad después de casada, cuando a su marido se le antojó hacerlo?"⁴⁸¹

d) Seguidamente el doctor PEDRO JOSÉ LARA PEÑA tomó de nuevo la palabra para insistir en la amplitud del inciso cuarto del artículo 29; y al respecto dijo:

"La Constitución venezolana establece que es venezolana por naturalización la extranjera casada con venezolano. No significa esto de ninguna manera que sea con un venezolano por nacimiento, o con uno que se haya naturalizado venezolano antes del matrimonio. La Constitución, repito, no distingue, y por tanto, nosotros tampoco podemos distinguir"⁴⁸²

e) El Diputado ROMULO GALLEGOS sostuvo también la conveniencia de "oir previamente a la mujer" con el propósito de atemperar el rigor del texto constitucional; aun cuando reconoció: "En el momento en que se diera la carta de nacionalidad al marido, estaría dada ya, desde luego, para la mujer, en virtud de la Constitución; pero antes de dársela, la mujer es una persona cuya voluntad debería consultarse"⁴⁸³

481. CD 1940, Número 7, treinta de abril de 1940, pp. 8-9.

482. CD 1940, Número 7, treinta de abril de 1940, p. 9.

483. CD 1940, Número 7, treinta de abril de 1940, p. 10.

f) Dentro de la misma directriz el doctor ANDRES ELOY BLANCO hizo hincapié en la ventaja de la previa consulta, "porque obligando a aquella mujer, naturalizándola como si fuera una vaca, un mueble, un ser que no tiene voluntad ni albedrío, desconociendo lo que de humano hay en aquella mujer, yo la voy a obligar a ser venezolana, y voy a meter dentro de mi casa *un enemigo de Venezuela con la nacionalidad venezolana*; un rencor en el hogar y un rencor dentro de la Patria misma".⁴⁸⁴

g) Por su parte, el doctor A. ATENCIO TROCONIS se opuso a la propuesta en examen, por cuanto "sería difícil concebir que el Ejecutivo concediese la naturalización a un extranjero cuando la mujer de éste opina" en sentido contrario; y, "por rehuir un escollo, nos encontraríamos con un escollo mayor, cual sería el que en definitiva sería la opinión de la mujer la que prevalecería sobre la del hombre, y que sin el consentimiento de ésta el marido no pudiera naturalizarse".⁴⁸⁵

h) De inmediato tomó la palabra el doctor JUAN FARIAS FONT para hacer la siguiente aclaratoria:

"La práctica del Despacho de Relaciones Interiores, sobre esta materia, es muy sencilla: cuando de dos extranjeros casados uno de ellos solicita la naturalización, —por regla general es el marido— cumple la tramitación constitucional y la que está ordenada en la Ley de Naturalización. Si la mujer concurre con él a la solicitud, quedan ambos naturalizados. De lo contrario, se le expide la carta única y exclusivamente al marido".⁴⁸⁶

Por consiguiente, "cuando la extranjera se casa con el venezolano, se reputa como venezolana"; pero de encontrarse casada con extranjero que pretende carta de naturaleza "o concurre en la solicitud pidiendo la naturalización, o cumple los mismos requisitos independientemente, y en este caso no hay ningún problema".⁴⁸⁷

i) En vista de los anteriores planteamientos, el doctor JUAN PABLO PEREZ ALFONZO hizo uso de la palabra por tercera

484. CD 1940, Número 7, treinta de abril de 1940, pp. 10-11.

485. CD 1940, Número 7, treinta de abril de 1940, p. 11.

486. CD 1940, Número 7, treinta de abril de 1940, p. 11.

487. CD 1940, Número 7, treinta de abril de 1940, p. 12.

vez para insistir en la contrariedad de semejante práctica administrativa con el criterio sustentado en la "Exposición de Motivos" del Proyecto de Ley: "no sucederá como él ha dicho, que cuando la mujer no participe en la solicitud o no manifieste su consentimiento, no se hará venezolana. Sí se hará venezolana, aun cuando nada haya dicho. Ella se encontrará que de un día para otro, y posiblemente aún ignorando las gestiones del marido, ha adquirido una nacionalidad que puede que no le agrade".⁴⁸⁸

En los términos anteriores concluyó la segunda discusión; y sometida a voto fue aprobada la propuesta del doctor JUAN PABLO PÉREZ ALFONZO.⁴⁸⁹

197. a) Al discutirse el Proyecto por tercera vez, en la sesión especial matutina del *siete de mayo de 1940*, el Diputado JUAN FARIAS FONT propuso suprimir la adición hecha en el debate anterior al artículo relativo a las solicitudes de carta de naturaleza, según la cual "en los casos de extranjeros casados, oír la opinión de la mujer"; y al respecto se limitó a decir: "la creo innecesaria, tanto más cuanto que parece un poco simple someter la naturalización del marido a la opinión que pueda dar su mujer".⁴⁹⁰

b) De esta manera se inició una nueva controversia sobre la debida inteligencia del inciso cuarto del artículo 29 de la Constitución; siendo de advertir que ya se había dejado sentir el inevitable efecto del tiempo y algunos Diputados sostuvieron criterios distintos a los expuestos por ellos mismos en el debate anterior: humano es equivocarse, pero más meritorio es reconocer el error, aun cuando el doctor ANDRÉS ELOY BLANCO expresó sus dudas acerca de los móviles de tal conducta y de que "la Cámara haya cambiado de criterio en tan pocos días".⁴⁹¹

Ahora bien, la interpretación del inciso cuarto del artículo 29, en el sentido de incluir también las hipótesis de naturalización del marido después de contraído el matrimonio, con-

488. CD 1940, Número 7, *treinta de abril de 1940*, p. 12.

489. CD 1940, Número 7, *treinta de abril de 1940*, p. 12.

490. CD 1940, Número 13, *nueve de mayo de 1940*, p. 14.

491. CD 1940, Número 13, *nueve de mayo de 1940*, p. 15.

dujo a varios Diputados a insistir en el necesario respeto de la voluntad de la mujer; y dentro de la quincallería política de frases hechas, imperante en la época, se escogió por algunos intervinientes el calificativo de "feudal" para estigmatizar el criterio defendido por los opositores.

c) Dentro de esta directriz dijo el Representante MIGUEL DELGADO CHALBAUD:

"El doctor Farías Font seguramente se sintió allá en los viejos tiempos en que la mujer era considerada como la esclava del hombre; pero no recuerda que el mundo va evolucionando y que la civilización ha venido a darle a la mujer, por la fuerza de la razón, un puesto privilegiado en el movimiento universal del progreso. No creo en la teoría de la mujer esclava. Creo en la teoría de la mujer compañera. El artículo en nada obliga al Ejecutivo a seguirse por la opinión de la mujer; pero es justo, es razonable, que la mujer emita su opinión; que se la considere como un ser pensante, como la que comparte con el hombre todas las vicisitudes de la vida, y no simplemente como el ser autómatas que siempre se ha pretendido que la mujer sea".

d) En términos similares se expresó el Diputado ANDRES ELOY BLANCO:

"...No se trata aquí de que la mujer siga la nacionalidad del marido. Está muy bien explicado: cuando una mujer extranjera se casa con un venezolano, ya ella sabe a lo que se obliga; ya ella sabe que pierde su nacionalidad de origen y sigue la nacionalidad venezolana. Esto es, sencillamente, contractual. La mujer sabe que va a cambiar de nacionalidad. Ahora es el caso de que la mujer se ha casado con un extranjero, y luego, después de casados, a este hombre se le ocurre cambiar de nacionalidad. ¿Estará en el mismo caso la mujer? ¿Estará sujeta a cambiar con todas las veleidades de nacionalidad del marido, como si ella fuera la maleta de éste? ¿Cómo si ella fuera el caballo o la vaca que su marido carga de un lado para otro? Y vamos a otra cosa: ¿No será peligroso meter en nuestra Patria una nueva ciudadana venezolana, que lo ha sido contra su voluntad? Vamos a poner el caso de un conflicto armado entre Venezuela y el país de origen de esa mujer. ¿Qué catástrofe espiritual se producirá en el alma de aquella mujer, ligada por una ley feudal e inhumana a un país que no es el suyo y que ella no ha querido, y al mismo tiempo conservando el amor inicial para su país? ¿No tendríamos en Venezuela un elemento peligroso?"

¿No podría en un momento dado aquella mujer, válida de su condición de venezolana, resultar funesta para nuestra Patria?"⁴⁹²

e) Los anteriores conceptos fueron refutados por el doctor JOSE DE LOS SANTOS PARRA VALBUENA, en una intervención posterior, con una lapidaria frase: "aquí lo que se ve es un gran temor, un gran miedo del Diputado Blanco hacia la mujer"; y de seguida reiteró:

"Solamente se ve el temor a la mujer: que a una mujer no pueda concedérsele la nacionalidad venezolana, si es casada con un extranjero, porque no se sabe si la va a querer; y supone un convenio entre el venezolano por nacimiento y la extranjera, cuando van a celebrar matrimonio, convenio que está muy lejos de acontecer. La mujer se casa con el venezolano y adquiere de pleno derecho nuestra nacionalidad, por el hecho de ser casada con venezolano. Y repito que la nacionalidad de la mujer extranjera casada con venezolano naturalizado, es el mismo caso que la nacionalidad de la mujer extranjera casada con un venezolano por nacimiento, porque la Constitución no distingue".⁴⁹³

f) La propuesta de reforma, tendiente a volver a la fórmula original del artículo séptimo del Proyecto, fue apoyada por el doctor ENRIQUE PIMENTEL PARILLI, porque "la considero bastante sensata y juiciosa"; y también agregó: "si dejamos el artículo en forma contraria a lo manifestado por el doctor Farías Font, sería la mujer la que en todo caso indicaría la nacionalidad que siguiera el marido. Que se consulte a la mujer... ¿Para qué se consulta? Si ella dice que no, no se nacionalizará un buen sujeto que vendría a prestar servicios

492. CD 1940, Número 13, *nueve de mayo de 1940* p. 15. Con independencia de los comentarios acerca de quien podría resultar más funesto para nuestra Patria, las comparaciones hechas representan una simple repetición de las palabras pronunciadas en el segundo debate; y dentro de la misma tónica el doctor ANDRES ELOY BLANCO expuso su "argumento final: ¿Se le consulta o no se le consulta a una mujer para que tenga un hijo? ¿Es el marido sólo el que tiene el hijo? ¿o lo tienen entre los dos? ¿No necesita el marido del consentimiento de la mujer para que tenga un hijo en cualquier tierra? Pues si ella tiene el derecho de dar un hijo en la tierra que ella quisiera, mucho más derecho tiene a conservar el amor de su tierra y la nacionalidad de su tierra, cuando no se ha ligado a un marido bajo la condición de cambiar de nacionalidad, sino que el cambio de nacionalidad del marido es posterior al pacto, al contrato sagrado que ellos firmaron".

493. CD 1940, Número 13, *nueve de mayo de 1940*, p. 20.

al país. Esa mujer puede estar muchas veces en China, quien sabe por dónde, y ¿cómo se le vá a hacer esa consulta?".⁴⁹⁴

g) En sentido favorable a la supresión se pronunció el Dr. JOSE DE LOS SANTOS PARRA VALBUENA, también con fundamento en los efectos individuales de la naturalización previstos por el artículo séptimo del Proyecto; y "según eso, la nacionalidad que se conceda a un extranjero no envuelve la nacionalidad de la mujer... Siguiéndose el sistema de que la nacionalidad es puramente individual, se necesitará indispensablemente el consentimiento de la mujer; o sea, que la mujer solicite conjuntamente con el marido la nacionalidad venezolana, para que así se pueda obtener este beneficio".

No obstante, de manera contradictoria, el doctor JOSE DE LOS SANTOS PARRA VALBUENA hizo referencia al inciso cuarto del artículo 29 para advertir que "habla de "venezolano", sin distinguir si es por nacimiento o por naturalización. Así es que, según una norma constitucional, Venezuela recaba para sí la nacionalidad de la mujer que se case con un venezolano. No vamos a poner diversas situaciones, de si la mujer era casada con un extranjero y después ésta obtiene la nacionalidad. Desde el momento mismo en que el individuo es venezolano, la mujer sigue la condición de su marido".⁴⁹⁵

h) Desde esta perspectiva, resulta ciertamente fantasioso el respeto de la voluntad de la mujer si se le impone la nacionalidad venezolana por el simple hecho de haberse naturalizado su marido en Venezuela; y lo propio cabe afirmar respecto de la actitud del doctor ENRIQUE PIMENTEL PARILLI quien había dicho:

"Casi todas las legislaciones de los países del mundo dan la nacionalidad del marido a la mujer. Cuando una mujer se casa, sabe ya que tiene que seguir a su marido y adquirir la nacionalidad que él adquiera".⁴⁹⁶

i) Esta última afirmación no se compadece con las enseñanzas del derecho comparado de la época y representa un

494. CD 1940, Número 13, *nueve de mayo de 1940*, p. 15.

495. CD 1940, Número 13, *nueve de mayo de 1940*, p. 16.

496. CD 1940, Número 13, *nueve de mayo de 1940*, p. 15.

manifiesto desacato de la voluntad de la mujer. Así fue advertido por el doctor HECTOR GUILLERMO VILLALOBOS cuando señaló que si la naturalización sólo produce efectos individuales, “¿cómo no tomar en cuenta la personalidad de la mujer, al dar el marido un paso de semejante trascendencia? Si son tan eminentemente personales ¿cómo someter a la mujer a que vaya adherida a la voluntad —a veces caprichosa— de su marido, sin consultarla para nada?”.⁴⁹⁷

j) Dentro de la misma directriz comentó el Diputado ANDRES ELOY BLANCO:

“Hay una palmaria contradicción en las palabras pronunciadas por el honorable Vicepresidente, doctor Parra Valbuena. Empieza por sostener que los efectos de la naturalización son *puramente individuales*; y termina por decir que no es necesario consultar a la mujer, cuando ella se ha casado con un hombre que no es venezolano, sino que es extranjero, y que cambia de nacionalidad cada vez que quiere. Y sostiene el Diputado Parra Valbuena que la mujer está obligada (palabras textuales) a ir siguiendo al marido cada vez que vaya cambiando de nacionalidad”.⁴⁹⁸

k) Por su parte, el doctor JUAN FARIAS FONT hizo uso de la palabra para aclarar que su propuesta tan solo pretende suprimir una frase, “que en mi concepto es atentatoria contra la individualidad del marido extranjero, que se casa en el exterior, y que viene al país a obtener su carta de naturalización”.⁴⁹⁹ En este sentido agregó:

“Yo lo que he defendido aquí es un principio, con el objeto de que se propenda, por medio de esta Ley, a que sea efectiva la naturalización en Venezuela. Son constantes los ejemplos de los ciudadanos extranjeros que se encuentran en Venezuela y que quieren naturalizarse. De manera que el individuo que se encuentra en el país y que quiere naturalizarse, cuando tiene su mujer y sus hijos en el exterior, se va a ver casi imposibilitado de hacerlo; porque es necesario que se sepa que según esta misma ley, en uno de los artículos que ya aprobamos, los que se naturalizan prometen el fiel cumplimiento de los deberes que la ley les impone en el acto de la naturalización. En cierto modo, es un juramento que

497. CD 1940, Número 13, nueve de mayo de 1940, p. 17.

498. CD 1940, Número 13, nueve de mayo de 1940, p. 18.

499. CD 1940, Número 13, nueve de mayo de 1940, p. 16.

se presta de cumplir la Constitución y las leyes de la República y estos actos son personalísimos”.

De igual modo hizo la siguiente advertencia:

“Creo más: que el legislador venezolano fue muy prudente cuando dijo: “La extranjera casada con venezolano, mientras subsista el matrimonio... Y es natural, porque cuando ella se va a casar con un venezolano, sabe la nacionalidad que va a adquirir. Cuando se casa con un extranjero (que más adelante habrá de naturalizarse) ella no lo sabe; perfectamente bien; pero ella tiene su estatuto personal, no queda desamparada”.⁵⁰⁰

e) De inmediato, el doctor HECTOR GUILLERMO VILLALOBOS, además de las otras razones jurídicas ya esgrimidas, también defendió el artículo en examen, según fuera reformado en el segundo debate, porque “tendría, cuando menos, frente a nuestro sentimiento de hombres, un principio sustentador de elemental galantería hacia la mujer”; de lo contrario, “es sencillamente no tomarla en cuenta, borrarla de la situación, del momento en que el hombre pide carta de nacionalidad”.⁵⁰¹

m) Acto continuo el Diputado ANDRES ELOY BLANCO, luego de algunas consideraciones sin vínculo directo con el tema discutido y las cuales sólo sirvieron para provocar la risa de los presentes en la Cámara, reiteró su posición básica en los términos siguientes:

“El principio sostenido por nosotros consiste, simplemente, en que la mujer es una individualidad, en que la mujer tiene una personalidad; en que esa mujer usó de su albedrío para casarse con un hombre que tenía una nacionalidad, y que al cambiar ese hombre caprichosamente de nacionalidad, ese hombre está procediendo por encima, fuera y a despecho del albedrío de esa mujer, que también es un ser humano, con una personalidad. Y que la Constitución Nacional no impide en ninguna forma el que un funcionario venezolano consulte, fuera del caso previsto por la Constitución, porque esa mujer no se había casado con un venezolano, sino con un extranjero. Y todavía, cuando el funcionario le niega la naturalización, ese hombre no es venezolano”.⁵⁰²

500. CD 1940, Número 13, *nueve de mayo de 1940*, p. 17.

501. CD 1940, Número 13, *nueve de mayo de 1940*, p. 17.

502. CD 1940, Número 13, *nueve de mayo de 1940*, p. 18.

n) De seguida el doctor PEDRO JOSE LARA PEÑA, con base en la práctica y la jurisprudencia del Ministerio de Relaciones Interiores, hizo una sincera rectificación de sus propios conceptos acerca de la correcta inteligencia del ordinal cuarto del artículo vigésimo noveno; y sostuvo: "únicamente este inciso es valedero para la extranjera que se case con un venezolano por nacimiento, con un venezolano que lo sea antes del matrimonio; no con un extranjero que después llegue a ser venezolano". En este sentido agregó: "Tan es así, que hoy es corriente en el Ministerio del Interior exigir el consentimiento de la mujer para el caso en que ella quiera que la naturalización del marido tenga efecto sobre su persona. Es decir, prácticamente se exige una doble solicitud: la del marido y la de la mujer".

Desde esta perspectiva el doctor PEDRO JOSE LARA PEÑA recordó el artículo séptimo de la Ley vigente, que atribuye efectos individuales a la naturalización; y en estricto rigor lógico sostuvo:

"El hecho de que se naturalice el marido extranjero, no implica, según esta ley, la naturalización de la mujer. De modo, pues, que no hay ningún atentado contra la libertad, ni contra la individualidad, ni contra los sagrados derechos de la mujer, al pedir nosotros que se suprima esta condición que ellos han solicitado en la Ley, de buscar la opinión de la mujer".

Antes al contrario, el artículo en examen podría calificarse de "matriarcal", es decir, "algo más retardado que el feudalismo: ...cuando las mujeres mandaban y no los hombres; cuando mandaban las faldas y no los pantalones"; y en este sentido se preguntó:

"¿Cuál es la utilidad de que un marido que vá a nacionalizarse venezolano, siendo esa nacionalidad de efectos puramente individuales, no pueda disponer de su persona sin el consentimiento de su mujer? ¿Llegaremos, según el criterio matriarcal de los Diputados Blanco y Villalobos, a someter al marido, en todos los actos de su vida civil y de su vida política, a la opinión de su mujer? ¿Es que se quiere entonces invertir los términos de la actual legislación venezolana, y podríamos entonces poner en el Código Civil que el marido no puede enajenar sus bienes sin el consentimiento de la

mujer? ¿Se quiere hacer de la legislación venezolana el régimen legal de autoridad femenina, en vez del régimen legal de una autoridad masculina, reconocida por la Constitución y por las Leyes"?⁵⁰³

o) Según puede observarse y como sucede con mucha frecuencia en nuestros debates parlamentarios, el intercambio de criterios fue adquiriendo rasgos cada vez más confusos e inciertos: con el laudable propósito de volver a la realidad y superar las aparentes divergencias, el Diputado JOSE QUINTERO GARCIA hizo hincapié en el propósito de los opositores a la reforma ya admitida, tendiente a garantizar el necesario respeto de la voluntad de la mujer en su propia naturalización. Sin embargo, la fórmula del Proyecto en discusión consideraba otra hipótesis, la de otorgamiento de carta de naturaleza al marido, y a estos fines se creía por algunos conveniente oír la opinión de la esposa, con carácter previo. Por tanto, el antagonismo de las voces opuestas sólo era aparente, porque cada sector tomaba en cuenta casos distintos para justificar la validez de las propias pretensiones.⁵⁰⁴

p) El doctor JOSE DE LOS SANTOS PARRA VALBUENA desechó la advertencia: a su entender el inciso cuarto del artículo 29 amparaba también la hipótesis del marido extranjero que obtenía carta de naturaleza, cuyos efectos se extendían automáticamente a su mujer durante la existencia del matrimonio. Por tanto, no era posible alguna duda legítima acerca de su interés en la naturalización de su esposo.⁵⁰⁵

g) Por su parte, el Diputado MIGUEL DELGADO CHALBAUD reiteró la importancia de oír previamente la opinión de la mujer casada; y al respecto dijo:

"No es cuestión de que la mujer va a seguir forzosamente la nacionalidad del marido; no es cuestión de que se le vá a dar a su pesar la nacionalidad venezolana, ni mucho menos, puesto que si ella quiere ser venezolana tiene que pasar por los mismos trámites legales que pasa su marido para adquirirlo. Está, pues, fuera de cuestión ese argumento".⁵⁰⁶

503. CD 1940, Número 13, *nueve de mayo de 1940*, p. 19.

504. CD 1940, Número 13, *nueve de mayo de 1940*, p. 20.

505. CD 1940, Número 13, *nueve de mayo de 1940*, p. 20.

506. CD 1940, Número 13, *nueve de mayo de 1940*, p. 21.

En consecuencia, el representante MIGUEL DELGADO CHALBAUD hizo los siguientes comentarios adicionales:

“Pero sí hay un punto, y es la orientación que el Ministerio de Relaciones Interiores debe tener respecto de si conviene o no conviene a la República el dar una carta de nacionalidad a un extranjero cuya mujer puede darle una orientación favorable o adversa; y de esa orientación que la mujer le da, puede decidirse o bien el favor de conceder la carta, o la negativa rotunda. Se trata, simplemente, de la seguridad de los intereses de Venezuela. El señor Ministro del Ramo tiene que buscar orientación en todas partes; y tan es ello así, que la ha buscado, y hoy trata el propio Ministerio de que esa orientación se legalice, porque no tenía fundamento legal para hacerlo, sino muy vagamente”.⁵⁰⁷

r) Seguidamente el doctor LUIS A. PIETRI hizo nuevo señalamiento de la contrapuesta inteligencia del texto constitucional, según aparece en la “Exposición de Motivos” del Proyecto, con la práctica administrativa del Ministerio de Relaciones Interiores. Por tanto, sostuvo:

“La consecuencia lógica de esto es que si el marido extranjero solicita la carta de naturalización y ésta la es concedida por el Despacho Ejecutivo, la mujer *ipso jure*, como dice la Exposición de Motivos, adquiere también la carta de nacionalidad venezolana. No se necesita, pues, que la mujer firme conjuntamente con el marido la solicitud”.⁵⁰⁸

Por lo demás, el doctor LUIS A. PIETRI manifestó no explicarse “por qué ha suscitado tanto revuelo” la propuesta de supresión de la controvertida frase; y al respecto expuso:

“El Ejecutivo, al conceder la carta de naturalización, ejerce un acto de soberanía. En la misma Ley se establece que él es libre de concederla o no, sin necesidad de razonar su negativa. Cuando un extranjero vaya a solicitar la carta de naturalización, a pesar de que el Ejecutivo oye previamente la opinión de la mujer, es libre de concederla o no, contra la voluntad de la mujer. De tal manera que eso no influye absolutamente en nada en la decisión que pueda tomar el Ejecutivo. Y, por otra parte, es muy favorable que el Ejecutivo tenga conocimiento de la opinión de la mujer”.⁵⁰⁹

507. CD 1940, Número 13, *nueve de mayo de 1940*, p. 21.

508. CD 1940, Número 13, *nueve de mayo de 1940*, pp. 21-22.

509. CD 1940, Número 13, *nueve de mayo 1940*, p. 22.

s) Criterio similar fue sostenido por el doctor R. DIAZ FERMIN cuando afirmó:

“Estoy de acuerdo en que la extranjera casada con un extranjero que luego se nacionalice en Venezuela, *ipso iure*, como dice la Exposición de Motivos del Proyecto en discusión, adquiere la nacionalidad venezolana. Yo creo que esa materia está fuera de toda duda. Sería entrar en sutilezas tratar de distinguir que la Constitución se refiere al extranjero ya nacionalizado que se casare posteriormente al acto de naturalización”.

La anterior inteligencia del inciso constitucional se encuentra confirmada, según el doctor R. DIAZ FERMIN, en otro artículo del mismo Proyecto de Ley:

“Dice allí que si el extranjero falleciere, durante el curso de las diligencias de naturalización, le bastará a la viuda ratificar el pedimento para que se le pueda acordar la carta de naturaleza. De manera, pues, que si el marido logra finalizar toda la tramitación y obtener la carta de naturaleza, *ipso jure* su mujer la adquiere también por virtud de nuestras leyes”.

No obstante, el Diputado R. DIAZ FERMIN calificó la propuesta eliminatoria del requisito de oír a la mujer con carácter previo, como “bastante sabia y juiciosa, muy digna de un hombre de la experiencia y de los conocimientos que adornan al Diputado Fariás Font”; y en su defensa hizo otras observaciones de orden práctico:

“Si es un matrimonio unido, un matrimonio fundamentado en el amor, ¿es de presumirse que esa mujer le niegue su consentimiento al marido que desea adquirir otra nacionalidad? Todo lo contrario; esa mujer con gusto acompañará al marido hasta llegar a cambiar su nacionalidad, si comprende que él tiene motivos poderosos para hacerlo que, indudablemente, son también del matrimonio, son también de la mujer. Si la mujer está en desacuerdo con su marido, probablemente no le acompañará al país donde vaya a buscar otros horizontes. Esa mujer lo abandonará; esa mujer se quedará en el extranjero. ¿Y cómo es posible que nosotros vengamos aquí a condenar a ese hombre, que viene a nuestro suelo a buscar la felicidad que no ha encontrado en su propio suelo, y le imponemos la opinión de una mujer que lo ha abandonado; condición irremediable, porque esa mujer, sin duda, el día

en que se le fuere a solicitar su opinión, contestará sencillamente: "No me importa ese hombre", "no tengo nexos de ninguna especie con ese hombre?".

El doctor R. DIAZ FERMIN también examinó el asunto desde otra perspectiva, en esa arduosa pugna entre "feudalistas" y "matriarcalistas", para hacer las siguientes consideraciones:

"¿Qué mayor honor, que mayor obsequio podemos nosotros hacerle a una mujer, que darle nuestra nacionalidad? ¿Por qué no contemplamos también el problema desde ese punto de vista? ¿No es una honra ser venezolano? ¿No es el mayor honor que podemos acaso hacerle a una mujer extranjera? Yo lo conceptúo mayor que darle un hijo, porque por la patria sacrificamos a los hijos, si es necesario. ¿Por qué creer que estamos ofendiendo a la mujer, o subyugándola a la hegemonía del marido, porque le ofrezcamos nuestra nacionalidad? Si ella no la acepta, si ella cree que afecta su libertad individual, que abandone nuestro suelo, que se vaya para su país".⁵¹⁰

t) La propuesta eliminatoria encontró apoyo en el doctor ANTONIO PLANCHART HERNANDEZ, con fundamento "en el principio de la unidad del matrimonio"; y al respecto hizo valer:

"El matrimonio es una sociedad entre marido y mujer, que exige una dirección; y de acuerdo con estos principios legales, es el marido quien lleva esa dirección: es el jefe de la familia. La mujer le debe obediencia; debe seguirlo donde fije su residencia; la ley establece su incapacidad para contratar; es decir, el marido es el jefe de la familia. Y si se acepta el artículo tal como viene en el proyecto, se van a violentar esos principios, que son base de nuestra legislación en materia de matrimonio".⁵¹¹

u) En una nueva intervención, el doctor PEDRO JOSE LARA PEÑA resumió sus argumentos para desvirtuar los criterios opuestos a su punto de vista; y en este sentido hizo un primer recordatorio:

"En la sesión pasada sostuve que, aún con la interpretación constitucional, literal, que parece derivarse del inciso 4º del artículo 29 de la Constitución, me parecía conveniente (léase:

510. CD 1940, Número 13, *nueve de mayo de 1940*, p. 24.

511. CD 1940, Número 13, *nueve de mayo de 1940*, p. 22.

inconveniente) la proposición del Diputado Pérez Alfonzo, porque ello de todas maneras no iba a ser sino fuente de conflictos matrimoniales: y expuse, casi textualmente los argumentos en que se ha basado el diputado Planchart Hernández para sostener esa proposición”.

De inmediato ratificó la validez de la misma conclusión, a pesar de admitir una distinta inteligencia del texto constitucional; y al respecto dijo:

“Hoy en día, al conocer la práctica administrativa que el Despacho del Interior ha seguido en esta materia de otorgar cartas de nacionalidad, con esa interpretación y de acuerdo con esa jurisprudencia que ya había existido, también continuo apoyando mi tesis anterior, por las razones que ya expuse; porque, entonces, sería completamente invertir los términos: en vez de consagrar la legislación venezolana la autoridad preponderante (no única y exclusiva) del marido, vendríamos a consagrar la autoridad preponderante de la mujer”.

Desde esta última perspectiva ejemplificó su criterio en los términos siguientes:

“...Ciudadano Presidente: si *usted* fuera extranjero y se fuera a nacionalizar venezolano, según la jurisprudencia sustentada por el Ministerio de Relaciones Interiores, no se le concedería la carta de naturalización a su señora, si su señora no la pide, ciudadano Presidente. De modo que yo no veo la utilidad por la cual si *usted*, ciudadano Presidente, se quiere naturalizar venezolano, haya que llamar a su mujer para pedirle su opinión acerca de si *usted* será o no capaz de nacionalizarse venezolano”.

Por último, el doctor PEDRO JOSE LARA PEÑA concluyo:

“Si la nacionalidad se concede a la mujer, de acuerdo con la interpretación literal del inciso 4º del artículo 29, la única utilidad que podría tener la proposición Pérez Alfonzo es la de una fuente de información, muy precaria, por cierto, que dará lugar a graves conflictos matrimoniales; porque sería verdaderamente chocante que yo, queriéndome nacionalizar venezolano, no me fuera a nacionalizar porque mi mujer no quisiera. A esto conduciría, en la práctica, la obligatoriedad de la consulta a la mujer. Y si con esta interpretación, sustentada por la costumbre y por la prudencia, del Ministerio del Interior, que ha expuesto el Diputado Farías Font,

y de acuerdo con el artículo 7º de la actual Ley, la naturalización no tiene sino efectos puramente individuales, entonces yo más fuertemente rechazo la proposición Pérez Alfonzo, porque ella es no solo atentatoria, sino vulneradora de los derechos del hombre. Si estos señores quieren esa proposición, será porque desean establecer un régimen legal de gobierno femenino; y en eso del gobierno femenino, yo, francamente, no los voy a acompañar".⁵¹²

v) Debido a la insólita extensión del debate y con el deseo de lograr un acercamiento de los criterios opuestos, el doctor JESUS AROCHA MORENO formuló la siguiente propuesta conciliatoria:

"Que en lugar de la frase que dice: "y cualesquiera otros que exija el Ejecutivo Federal, quien en los casos de extranjeros casados, oirá la opinión de la mujer", se colocara esta otra: "quien en los casos de extranjeros casados con extranjeras, hará constar que no extiende a ésta los efectos de la naturalización, a menos que la mujer lo pidiere expresamente".⁵¹³

Sin embargo, de esta manera se pudo apreciar con toda intensidad la diferente interpretación del texto constitucional por los defensores de las contrapuestas opiniones.

w) En efecto, el Diputado JUAN JOSE PALACIOS calificó de extremadamente amplia la inteligencia del inciso hecha en la "Exposición de Motivos" del Proyecto de Ley; y, por su parte, sostuvo que sólo "se considera venezolana la extranjera casada con venezolano: eso es lo fundamental. Y este caso a que se refiere el artículo en discusión, no es el mismo. Se trata de un matrimonio extranjero, cuyo marido se va a nacionalizar venezolano."⁵¹⁴

x) Semejante planteamiento motivó la última intervención del debate; y al rechazar el criterio conciliador propuesto, el Presidente de la Cámara, doctor ALBERTO LOSSADA CASANOVA, afirmó de manera categórica:

"El artículo 29 de la Constitución Nacional, en su numeral 3º dice: "Artículo 29. Son venezolanos por naturalización: ... Los

512. CD 1940, Número 13, *nueve de mayo de 1940*, pp. 22-23.

513. CD 1940, Número 13, *nueve de mayo de 1940*, p. 23.

514. CD 1940, Número 13, *nueve de mayo de 1940*, p. 25.

extranjeros que hayan obtenido o que obtuvieren carta de naturaleza conforme a la Ley". De manera, pues, que según este numeral que acabo de leer, el extranjero que adquiere su carta de naturaleza, en el mismo momento en que la adquiere, es venezolano; y por consecuencia, la mujer que esté casada con ese extranjero, desde aquel momento, está casada con un venezolano, e incurso, por lo tanto, en lo dispuesto en el numeral 4º, que dice: "La extranjera casada con venezolano, mientras subsista el matrimonio, y cuando disuelto éste y durante el año siguiente a la disolución, manifieste y sea aceptada su voluntad de continuar siendo venezolana". De manera, pues, que no podría el Ministerio de Relaciones Interiores hacer la salvedad que propone el Diputado Arocha Moreno, porque iría contra el numeral 4º del artículo 29 de la Constitución Nacional; toda vez que ya no se trata de una extranjera casada con un venezolano".

y) De esta manera concluyó la segunda discusión: fue negada la sugerencia del doctor JESUS AROCHA MORENO y se aprobó la propuesta del doctor JESUS FARIAS FONT tendiente a eliminar del artículo la frase: "en los casos de extranjeros casados (que pretendan naturalizarse) oír la opinión de la mujer".⁵¹⁵

XXII.—NUEVO EXAMEN DE LOS EFECTOS DE LA NATURALIZACION VENEZOLANA DEL MARIDO SOBRE LA NACIONALIDAD DE LA MUJER:

198. Los comentarios del Ministerio de Relaciones Interiores en la "Exposición de Motivos" del Proyecto de Ley de Naturalización, presentado al Congreso de la República en 1940;⁵¹⁶ y la ausencia de pronunciamiento expreso por el Soberano Cuerpo Legislativo, constituyeron estímulo para un artículo del doctor ANTONIO J. MORALES aparecido bajo el rubro: "¿Adquiere la Mujer Extranjera la Nacionalidad Venezolana *Ipsa Iure* al Naturalizarse su marido en Venezuela?".⁵¹⁷

515. CD 1940, Número 13, *nueve de mayo de 1940*, p. 25. El asunto no fue controvertido durante el trámite del Proyecto de Ley en la Cámara del Senado, que tuvo lugar los días *nueve de mayo de 1940* (CS 1940, Número 10, *doce de mayo de 1940*, pp. 6-8), *dieciséis de mayo de 1940* (CS 1940, Número 15, *dieciocho de mayo de 1940*, pp. 8-15) y *dieciocho de mayo de 1940*, Número 17, *veinte de mayo de 1940*, p. 7).

516. Véanse antes los números 196 y 197 de este trabajo.

517. "El Universal", *tres de abril de 1945*.

A su entender, se trata de un problema que "merece ser dilucidado, por la importancia práctica que puede adquirir en un momento dado"; y por cuanto "nuestra legislación sobre este punto no está definida, es más, reina sobre el particular, según mi concepto, una gran confusión, provocada por una curiosa interpretación del inciso 4º del artículo 29 de la Constitución Nacional" según se comprueba en la antes mencionada "Exposición de Motivos".

De inmediato el doctor ANTONIO J. MORALES hizo el siguiente señalamiento:

"Hay quienes opinan que, habiéndose discutido y aprobado en las Cámaras Legislativas ese Proyecto, guardándose silencio en la Ley de Naturalización sobre la situación de la mujer casada con anterioridad a la naturalización del marido en Venezuela, se respetó el criterio del Proyecto y quedó sancionada aquella interpretación como una norma legal positiva, y por tanto, hoy en día la naturalización del marido produce *ipso jure* la naturalización de la mujer".

Sin embargo, semejante criterio debe ser rechazado, según el doctor ANTONIO J. MORALES, con base en diversos argumentos: En primer lugar, si el Projectista "se hubiera detenido a reflexionar un poco hubiera comprendido" que el inciso cuarto del artículo 29 "no pudo referirse sino a la mujer extranjera casada con venezolano, ya venezolano para el momento de la celebración del matrimonio"; y se pregunta: ¿"Cómo pensar que el Constituyente pretendió arrebatar a la mujer un derecho legítimamente adquirido a conservar su nacionalidad, sin mediar siquiera una presunción de asentimiento tácito de su parte?" El simple deseo de "aumentar por todos los medios el número de nacionales" no es respuesta satisfactoria, pues no se explicaría entonces la manifestación de voluntad exigida para conservar la nacionalidad una vez disuelto el matrimonio.

Desde esta última perspectiva el doctor ANTONIO J. MORALES comenta:

"...El legislador no pretendió nunca violentar la voluntad de la mujer imponiéndole *a fortiori* nuestra nacionalidad, pues cuando la extranjera se casa con un venezolano sabe de antemano que el matrimonio le va a producir la pérdida de su nacionalidad originaria, pero si ella, no obstante esta conse-

cuencia, lo celebra, claramente está conviniendo en aceptar esa nueva situación. Y una prueba evidente de la firmeza del legislador en respetar la voluntad de la mujer, está en la posibilidad que le ofrece de poder repudiar la nacionalidad adquirida por efecto del matrimonio, al cesar la causa que la produjo, sacrificando en aras de ese respeto a la libertad de elegir patria, la finalidad perseguida en principio...".

Por otra parte, el doctor ANTONIO J. MORALES advierte que en una situación análoga, la prevista por inciso primero del artículo 29,⁵¹⁸ el Constituyente exigió expresamente la manifestación de voluntad; y, en última instancia, el propio Ministerio de Relaciones Interiores en el referido Proyecto de Ley consagró en el artículo séptimo el principio de los efectos individuales de la naturalización, habiendo consagrado sólo la excepción relativa a los hijos menores de edad al tiempo del otorgamiento de la carta de naturaleza. Por tanto, al no haber incluido la hipótesis de la mujer extranjera casada con venezolano necesariamente pretendió someterla a la regla general.

La inteligencia propuesta de los textos vigentes resultaba también conforme con los principios generales sobre la materia; y los cuales fueron resumidos por el doctor ANTONIO J. MORALES en los términos siguientes:

"La doctrina y las legislaciones prevén y admiten el cambio de nacionalidad de la mujer a consecuencia del matrimonio, pero este cambio se opera solamente al contraer el matrimonio, adquiriendo la mujer la nacionalidad que tenía el marido para ese momento. Ahora, cuando el marido se naturaliza, este cambio de nacionalidad posterior al matrimonio, no debe afectar a la esposa sin que ella a su vez manifieste su voluntad de cambiar de patria y optar de nuevo por la que haya adquirido su marido".

199. A finales de la tercera década del presente siglo, la jurisprudencia del Ministerio de Relaciones Interiores parece haberse orientado en el sentido de reconocer la adquisición automática de la nacionalidad por la mujer sólo en los casos

518. El artículo 29 de la Constitución del *veinte de julio de 1936* dispuso: "Son venezolanos por naturalización: 1º Los hijos mayores de edad, de padre o madre venezolanos por naturalización, nacidos fuera del territorio de la República, si vienen a domiciliarse en el país y manifiestaren su voluntad de ser venezolanos".

en los cuales el marido fuera venezolano al tiempo de la celebración del matrimonio.

a) Así fue resuelta la solicitud del ciudadano PAUL KLEBER: venezolano por naturalización desde el once de junio de 1927, fecha de publicación del respectivo Decreto en la Gaceta Oficial, se dirigió al Ministerio de Relaciones Interiores el treintuno de marzo de 1938 para informarle que el once de febrero del mismo año de 1938 había contraído matrimonio con la señora NELLY DRACH, natural de Checoslovaquia; y, en consecuencia, quiso saber "si mi esposa goza de los efectos de la naturalización, y es venezolana por virtud de la Ley, o tengo que llenar algunos trámites legales para que llegue a gozar de la nacionalidad venezolana. En cuyo caso, desearía se me pusiese en conocimiento de cuáles son, para llenarlos debidamente".⁵¹⁹

La consulta fue respondida el siete de abril de 1938; y se le contestó:

"De conformidad con lo previsto en el artículo 21 del Código Civil, su esposa es venezolana, con las restricciones que contiene el referido artículo, y no necesita de formalidad alguna para el ejercicio de los derechos que, como venezolana, le otorgan la Constitución Nacional y las Leyes de la República".⁵²⁰

b) Catorce meses más tarde fue resuelta la solicitud hecha el *nueve de julio de 1939* por el ciudadano ARNOLDO HARTON, quien requirió, "fundado en su condición de naturalizado, se concediera a su esposa e hijos menores la nacionalidad venezolana"; y en esta ocasión, por oficio del *veinte de junio de 1939* el Ministerio de Relaciones Interiores le hizo la siguiente advertencia:

"En cuanto a su esposa, como no suscribió la representación de solicitud de carta de nacionalidad hecha por él, de conformidad con el aparte segundo mencionado artículo de la ley de la materia, no quedó comprendida en la Carta de

519. MMRI 1939, Documento Número 367, p. 455.

520. MMRI 1939, Documento Número 368, p. 456. Resulta sorprendente la ausencia de toda mención al inciso cuarto del artículo 29 de la Constitución de 1936, precepto de mayor jerarquía en el sistema de fuentes del derecho venezolano.

Naturalización, debiendo, por lo tanto, ocurrir ante el Ejecutivo Federal, autorizada en forma por su marido, solicitando a su vez Carta de Naturalización venezolana".⁵²¹

c) La anterior perspectiva sufrió el impacto de la antagónica inteligencia del inciso constitucional, que vio luz pública con motivo de los debates parlamentarios previos a la Ley de Naturalización del veintinueve de mayo de 1940;⁵²² y el asunto fue objeto de nuevo examen en virtud de los planteamientos hechos por el Presidente del Estado Trujillo al Ministerio de Relaciones Interiores. En efecto, con fecha *veinticinco de abril de 1944* le remitió "para su consideración, el pasaporte colectivo venezolano otorgado conjuntamente al Doctor Jacinto Tucci (naturalizado) y a su cónyuge"; y al mismo tiempo sostuvo "que, a su juicio, la naturalización concedida al Dr. Tucci no es extensiva a su esposa, por no haber sido otorgada a ésta carta de naturaleza".

El Ministerio de Relaciones Interiores transcribió a la Cancillería el requerimiento formulado por el Presidente del Estado Trujillo, con la siguiente advertencia: "la Dirección Nacional de Seguridad y de Extranjeros del Departamento de Relaciones Interiores, considera como venezolana a la súbdita extranjera Tucci basando su opinión en el artículo 29 ordinal 4º de la Constitución Nacional. Y la Dirección de Identificación rindió informe, en un caso similar, en el cual expresó: "que el precepto constitucional citado, impone a la mujer casada con Venezolano la nacionalidad de su esposo, independientemente de su voluntad y sin necesidad de ningún requisito, basta el hecho puro y simple del matrimonio".

Sin embargo, la Consultoría Jurídica del Ministerio de Relaciones Exteriores sostuvo el *dieciséis de mayo de 1944*:

"Ahora bien, (en) el presente caso de la nacionalidad de la señora Tucci, será la venezolana siempre que ella se hubiere

521. MMRI 1940, "Exposición", p. CXXII. Al respecto agrega: "La Señora Harton, acogiendo la sugerencia anterior, introdujo en fecha 14 de julio la correspondiente petición de Carta de Naturalización, actualmente en tramitación". Por supuesto, el requerimiento hecho respecto de los hijos menores de edad fue contestado favorablemente, habida cuenta del mandato del artículo cuarto, inciso primero, de la Ley de Naturalización del *trece de julio de 1928*.

522. Véanse antes los números 195, 196, 197 y 198 de este trabajo.

casado con el Dr. Tucci, después de obtener éste la naturalización venezolana, lo que está resuelto conforme a lo dispuesto en el artículo 29, ordinal 4º de la Constitución Nacional. En el caso contrario, de que la señora Tucci hubiere contraído matrimonio con el Dr. Tucci, siendo éste todavía extranjero, aquella no podrá invocar, a nuestro juicio, los beneficios de la ley venezolana, porque la condición jurídica de su marido cuando se efectuó tal acto era la de un súbdito extranjero, y la ley se refiere únicamente en estos casos a los venezolanos, conforme lo dispone el citado artículo constitucional; además, siendo la nacionalidad un acto voluntario e individual, de acuerdo con el artículo 7º de la Ley de Naturalización, la señora Tucci deberá cumplir, si está comprendida en este caso último, con los trámites necesarios de ley para poder adquirir la nacionalidad venezolana. En opinión de esta Consultoría: la nacionalidad venezolana de la señora Tucci depende exclusivamente de si su matrimonio con el Dr. Jacinto Tucci se efectuó antes o después de la naturalización venezolana de éste en la forma anteriormente expresada”.

d) Algunos meses más tarde idéntico criterio fue sostenido por el Ministerio de Relaciones Interiores frente a la solicitud formulada el cuatro de diciembre de 1944 por el ciudadano MARCO ABADI TORON; y por Resolución del once de diciembre de 1944 le contestó:

“En atención a sus particulares le significo que el Despacho considera que la extranjera casada con venezolano por naturalización no adquiere la ciudadanía venezolana si el matrimonio se efectuó antes de la publicación en la *Gaceta Oficial de los Estados Unidos de Venezuela* de la carta de naturaleza o de la manifestación de voluntad del marido, en sus casos, si aquella no quedó incluida en la referida carta o hizo también expresa manifestación de voluntad de ser venezolana, cumpliendo con los demás requisitos exigidos en el artículo 10 de la Ley de Naturalización”.

200. Las dificultades interpretativas causadas por el inciso constitucional fueron hechas del conocimiento del Congreso de la República por el Ministerio de Relaciones Interiores; y en su *Memoria de 1945* le comunicó:

“De acuerdo con la primera parte del caso 4º del artículo 29 de la Constitución de los Estados Unidos de Venezuela y sin distinguir acerca de la fecha de la celebración del matrimonio, el Despacho consideraba que la extranjera, por el sólo hecho de ser casada con venezolano por naturalización, ad-

quiría la ciudadanía venezolana. Pero estudiando el caso detenidamente se resolvió que era más de acuerdo con el espíritu de la citada norma constitucional la interpretación según la cual no se hace extensiva a la mujer la naturalización sino cuando el matrimonio se contrajo con posterioridad a la fecha en que el marido adquirió la nacionalidad venezolana. En consecuencia, se acordó expedir "Constancias de Naturalización" únicamente a las extranjeras que contrajeron matrimonio con individuos ya naturalizados; y se recabaron las otorgadas en oposición a la nueva interpretación. Las personas afectadas por la medida y varios juristas expusieron verbalmente ante la Dirección Nacional de Seguridad y de Extranjeros no estar de acuerdo con el criterio oficial, inconformidad que culminó con una solicitud de la nulidad de la Resolución introducida por Marco Abadí Torón ante la Corte Federal y de Casación. El Ministerio ha visto con agrado el procedimiento instaurado ante el Alto Tribunal, pues con ello se persigue el establecimiento de una regla definitiva en asunto de tanta significación como es la nacionalidad".⁵²³

201. a) Efectivamente, con fundamento en el inciso 11º del artículo 123 de la Constitución del veinte de julio de 1936,⁵²⁴

523. MMRI 1945, "Exposición", "Nacionalidad de la Extranjera casada con venezolano por naturalización", p. LXV.

524. El artículo 123 disponía: "Son atribuciones de la Corte Federal y de Casación: ... 11º Declarar la nulidad de los actos de las Cámaras Legislativas o del Ejecutivo Federal que violen los derechos garantizados a los Estados o que ataquen su autonomía; la de los actos de las Asambleas Legislativas y de los Concejos Municipales que violen las restricciones expresadas en el párrafo 3º, número 4) del artículo 17 y en el número 3º del artículo 18; y, en general, la de todos los actos del Poder Público violatorios de esta Constitución. Igualmente declarará la Corte, la nulidad de los actos a que se refiere el artículo 43 de la Constitución, siempre, cuando se trate de actos de las autoridades, que dichos actos emanen de autoridad nacional o del Distrito Federal, de los Presidentes o altos funcionarios de los Estados, y de los Gobernadores de los Territorios Federales. La acción en declaración de nulidad de un acto administrativo por ilegalidad o abuso de poder, caduca a los trece meses, siempre que por dicho acto no se haya violado ninguno de los principios, garantías o derechos consagrados por esta Constitución. La ilegalidad del mismo acto como excepción, puede oponerse siempre. Si el acto tachado de nulidad fuere una Resolución Ministerial, la Corte no podrá decidir sino mediante el procedimiento pautado en el número que sigue", a saber, el procedimiento del juicio ordinario. Semejante mandato es criticado por ERNESTO WOLF en los términos siguientes: "Es inconcebible que el texto de la Constitución de 1936 haya modificado la redacción de la de 1931 para prescribir el juicio contencioso en cualquier caso en que quiera impugnarse una resolución ministerial. Parece ilógico que decretos del ejecutivo en Consejo de Ministros o decretos del Presidente de la República refrendados por un ministro, puedan atacarse por un procedimiento sumario directo ante la Corte Federal y que simples resoluciones de un ministro solamente puedan serlo mediante el procedimiento dispendioso y largo del Código de Procedimiento Civil" (op. cit., Tomo II, p. 209).

el ciudadano MARCO ABADI TORON propuso formal demanda de nulidad de la Resolución del Ministerio de Relaciones Interiores de fecha once de diciembre de 1944; y al efecto hizo los siguientes alegatos:

“Que el Ejecutivo Federal tiene el criterio de que la mujer extranjera, para adquirir la ciudadanía venezolana, debe ser incluida en la carta de naturaleza solicitada por el marido o hacer expresa manifestación de voluntad de ser venezolana, publicada una y otra en el citado periódico oficial;⁵²⁵ que, consecuentemente, la extranjera que se casare con venezolano por naturalización adquiere la condición de venezolana si el matrimonio ha sido celebrado después de la naturalización de su marido; que el artículo 29 de la Constitución Nacional, en su ordinal 4º, al establecer que la extranjera casada con venezolano es venezolana por naturalización, no hace distingo entre la cónyuge de venezolano por nacimiento y la de venezolano naturalizado, ni entre la extranjera cuyo marido obtuvo la nacionalidad antes del matrimonio y aquella cuyo marido obtuvo esta condición después del matrimonio, desde luego que la Constitución expresa: “la extranjera casada con venezolano” y no “la que se casare con venezolano”; que la interpretación negativa de dicho precepto constitucional conduce a negar a los hijos de venezolanos por naturalización nacidos antes de la adquisición por sus padres de la ciudadanía venezolana el derecho de hacer manifestación de voluntad de ser venezolanos, dejándoles solamente la capacidad ordinaria de los extranjeros para solicitar la carta de naturaleza, conforme al caso 3º del mismo precepto, ello interpretando negativamente también su ordinal 1º; que, a mayor abundamiento, estima el postulante que no se puede aducir en pro de la tesis del Ejecutivo Federal ninguna de las disposiciones de la Ley de Naturalización, ni siquiera la del artículo 7º (los efectos de la naturalización son puramente individuales), ya que el citado caso 4º constitucional no faculta al Legislador ordinario para reglamentar la adquisición de la ciudadanía por la mujer casada con venezolano, como sí lo hace cuando se trata de la naturalización al disolverse el vínculo matrimonial, y de la naturalización adquirida conforme a los apartes 1º, 2º y 3º que queda sujeta al procedimiento pautado en el artículo 30 *ejusdem* y por mandato de ésta, a los requisitos que establece la ley especial sobre la materia”.⁵²⁶

525. La referencia es a la Gaceta Oficial de los Estados Unidos de Venezuela.

526. “Actuaciones en 1945 de la Corte Federal y de Casación (Memoria de 1946)”, Tomo I, Caracas, 1948, pp. 186-187.

b) De inmediato, informa la parte narrativa de la sentencia, fue "acordada en debida forma la citación del ciudadano Procurador General de la Nación, y previa la notificación del Contralor General de la Nación, aquella Suprema Autoridad del Ministerio Público contestó la demanda así, sin la comparecencia de la parte actora":⁵²⁷

"Conforme a la Constitución Nacional en su artículo 29, numeral 4º, "Son venezolanos por naturalización: ...La extranjera casada con venezolano mientras subsista el matrimonio, y cuando disuelto éste y durante el año subsiguiente a la disolución, manifieste y sea aceptada su voluntad de continuar siendo venezolana". El Constituyente habló en tiempo pasado: "...la extranjera casada" y no en tiempo futuro: "...la extranjera que se casare..." con la finalidad muy resaltante de que la disposición surtiera efecto inmediato, esto es, que con la vigencia de la Constitución Nacional, la extranjera que con anterioridad estuviere ya casada con venezolano adquiere la naturalización *ipso jure*, por beneficio de dicha Ley Fundamental al instante de su promulgación; por lo que si para este instante el marido no era venezolano, sino que posteriormente vino a serlo por naturalización, es evidente que su cónyuge extranjera no se naturaliza en virtud de la citada disposición constitucional. Es por efecto del matrimonio que la extranjera al casarse con venezolano por nacimiento o naturalización, se hace venezolana por naturalización. Caso que también contempla la citada disposición. El espíritu de ésta es ajeno a que la voluntad exclusiva del marido extranjero que se naturaliza venezolano imponga la naturalización venezolana a su cónyuge extranjera. La naturalización, por entrañar trascendental cambio de derechos y deberes en las vidas de las personas, es un acto consensual de efectos individuales. Los casos de excepción son en Venezuela limitativos a los hijos menores, conforme a los números 1º y 2º del artículo 7º de la Ley de Naturalización. Por tanto, es de lógica jurídica que no alcanza a la esposa extranjera, por vía de consecuencia, el hecho individual de la naturalización de su marido".

c) En vista de los opuestos planteamientos la Sala Federal de la Corte Federal y de Casación, para decidir, en *cinco de abril de 1945*, hizo las siguientes consideraciones previas:

527. La información fue tomada de la parte narrativa de la sentencia de la Sala Federal de la Corte Federal y de Casación del *cinco de abril de 1945* (*Actuaciones en 1945 de la Corte Federal y de Casación. Memoria de 1946*), Tomo I, Caracas, 1947, p. 187).

“No es preciso puntualizar la diferencia existente entre los vocabos “nacionalidad” o “ciudadanía”, por ser ello innecesario tratándose de una Nación-Estado como es Venezuela. Recuérdese que hay dos clases de nacionalidad, la de *origen* y la *adquirida*. Desde el momento de su nacimiento en el territorio nacional adquiere el individuo el goce de dicha condición; o desde que un extranjero renuncia a su nacionalidad, expresa o tácitamente, y se somete a otra ley, la cual viene a ser la suya. El sistema en Venezuela descansa en la voluntad presunta de los nacidos en el territorio de la República (*jus soli*), o de padres venezolanos *cualquiera que sea el lugar de su nacimiento (jus sanguinis)*; en la voluntad expresa de los hijos mayores de edad de padre o madre venezolanos por naturalización nacidos fuera del territorio de la República; en la voluntad expresa de las personas nacidas en España o en las Repúblicas iberoamericanas; en la voluntad expresa de los extranjeros que hayan obtenido carta de naturaleza; y en la voluntad tácita de la mujer casada con venezolano por naturalización, y en la voluntad expresa de la misma cuyo matrimonio ha sido disuelto (artículo 29 de la Constitución Nacional)”.

d) De inmediato, la Sala Federal, bajo Ponencia del doctor ALONSO CALATRAVA, entró a considerar la materia objeto de controversia; y al respecto afirmó:

“Una deducción lógicamente jurídica emana del precepto constitucional citado, en relación a la indicada forma de adquisición de la nacionalidad por la extranjera casada con un venezolano por naturalización. Vale decir que el matrimonio y la venezolanidad adquirida del marido, son elementos que deben existir en todo momento en que se pretenda apreciar el efecto previsto en el referido precepto. Por manera que la coexistencia o simultaneidad de tales elementos integrantes del expresado fenómeno político opera *ipso facto* el cambio de la nacionalidad de origen de la mujer por su tácito querer de hacerse venezolana, ello mientras subsista el matrimonio”.

Dentro de la misma directriz agregó la Suprema Corte:

“El principio, pues, no se refiere al matrimonio entre una extranjera y un extranjero que no ha adquirido, en alguna forma legal, la ciudadanía venezolana, matrimonio este entre extranjeros exclusivamente cuyos efectos en relación a la Nación de origen se rigen por principios diferentes. Refiérese, sin duda, el mentado principio constitucional venezolano a un matrimonio entre una extranjera con un extranjero que ya hubiere adquirido la ciudadanía venezolana para el momento de su celebración, es decir, a matrimonio de una

extranjera con un venezolano por naturalización. Aquel punto de vista —matrimonio entre extranjeros— crea una situación de estado civil con la cual no pueden aspirar los cónyuges a gozar más que los derechos que les corresponden a los extranjeros en el país. Si este marido extranjero obtiene la carta de naturaleza en la República, tal cambio de la nacionalidad de origen no arrastra *ipso facto* el de la mujer, bien sea esta nacionalidad una misma, bien sea diversa. Porque en este caso sería preciso considerar que la extranjera tenga al propio tiempo el carácter contradictorio de venezolana por efecto retroactivo de la supuesta venezolanización resultante del cambio efectuado por el marido. Pero para que la mujer pierda su nacionalidad de origen, la cual ha conservado en su matrimonio es preciso que voluntariamente adquiera la venezolana, mediante alguna de las indicadas formas legales, conjunta o separadamente, o simultánea o sucesivamente, con el marido. Sería necesario el imperio del principio de que la mujer sigue la condición y nacionalidad del marido que dejó de existir en la legislación civil venezolana, por expresa declaración de este Alto Tribunal,⁵²⁸ y que rige en algunos países, España, por ejemplo. La fórmula que al respecto generalizó el artículo 22 del Código Civil Español es así: "La mujer casada sigue la condición y nacionalidad de su marido".

e) En última instancia la Sala Federal hizo valer los siguientes conceptos:

"Por lo demás, es igual en su finalidad legislativa la expresión "casada" con venezolano por naturalización a la de que "se casare" con venezolano por naturalización;⁵²⁹ y por ello no

528. La referencia es a la decisión del *veinticinco de septiembre de 1937*. (Véanse ante los números 162 a 172 de este trabajo).

529. Previamente había sostenido la Sala Federal: "Aún en estricto rigor gramatical la expresión "casada" con venezolano por naturalización que emplea el texto constitucional venezolano no es óbice a la deducción que queda hecha; porque si dijera "casada" con "venezolano" a secas, si se prestaría dicho texto a que se juzgase confuso el distingo allí formulado entre venezolano de origen y venezolano por naturalización. Pero refiriéndose a venezolano por naturalización exclusivamente da franco margen a la referida deducción". En verdad la Resolución del Ministerio de Relaciones Interiores del *once de diciembre de 1944* incluyó la siguiente frase: "la extranjera casada con venezolano por naturalización no adquiere la ciudadanía venezolana". Sin embargo el inciso cuarto del artículo 29 de la Constitución se refería claramente a la hipótesis de "la extranjera casada con venezolano" en términos genéricos: de esta manera resulta posible la divergente interpretación acerca de si se encuentran comprendidos por el precepto tanto los maridos venezolanos por nacimiento como los naturalizados en Venezuela; y, por supuesto, resultan fuera de lugar las consideraciones antes transcritas, hechas por la Sala Federal de nuestra Suprema Corte.

tendría razón la solicitud de impugnar la doctrina administrativa establecida por el Ministerio con la expresión del susodicho texto constitucional, al negar la solicitud del ciudadano Marco Abadí Torón, de cuatro de diciembre retro próximo, de que se le expidiera a su esposa, Raquel Abadí de Abadí, carta que la acreditara como venezolana, sin llenar los requisitos mencionados".⁵³⁰

202. Acontecimientos políticos conocidos en su época bajo el ostentoso nombre de "Revolución de octubre" trajeron consigo un retraso de dos años en la publicación de las "*Actuaciones en 1945 de la Corte Federal y de Casación (Memoria de 1946)*".⁵³¹ de esta manera resulta explicable la ausencia de toda mención al fallo del Supremo Tribunal, dictado tres meses antes, en el Informe de la Consultoría Jurídica del Ministerio de Relaciones Exteriores cuando contestó la pregunta del Consulado General de Venezuela en Nueva York, en el sentido de si podía expedir pasaporte a la señora DAD DE DAGER, esposa de ENTANIOS DAGER, venezolano naturalizado según Decreto del 27 de mayo de 1942. En efecto, en el Dictamen del *dos de julio de 1945* fue afirmado categóricamente:

"Como el citado Decreto confiere la nacionalidad venezolana a Dager únicamente y la nacionalidad adquirida no se extiende en ningún caso a la mujer del naturalizado, llegamos necesariamente a la conclusión de que la señora Dager no es venezolana".⁵³²

530. "*Actuaciones en 1945 de la Corte Federal y de Casación (Memoria de 1946)*", Tomo I, Caracas, 1948, 1948, pp. 187-189.

531. El precedente ha resultado funesto, como todos los malos ejemplos, y se ha convertido en crónica e inveterada costumbre: en el momento de escribir estas líneas —diciembre de 1981— las sentencias de la Corte Suprema de Justicia se encuentran publicadas en la "*Gaceta Forense*" hasta el último trimestre de 1975, inclusive. Se trata de una conducta injustificable en la Venezuela contemporánea, con astronómicos presupuestos de once cifras altas; y a veces surge la inquietud acerca de si se trata de un proceder consciente, inspirado en el deseo de evitar la divulgación de la jurisprudencia de nuestro Supremo Tribunal.

532. No obstante cabe señalar un dictamen del mes anterior, cuando en *nueve de junio de 1945* la Consultoría Jurídica del Ministerio de Relaciones Exteriores limitó su Informe al siguiente párrafo: "Esta Consultoría adhiere a la opinión sustentada por el Ministerio de Relaciones Exteriores en el sentido de que la señora Kacman no ha adquirido la nacionalidad venezolana, y la cual se basa en la disposición del aparte 2º del artículo 4º de la Ley de Naturalización de 1928 y en la sentencia de la Corte Federal y de Casación de 5 de abril del año en curso".

203. Algún tiempo más tarde fue sostenido el mismo punto de vista por la Consultoría Jurídica del Ministerio de Relaciones Exteriores, aun cuando con expresa mención de la sentencia de la Corte Federal y de Casación; y el dictamen del *dos de julio de 1947* hizo público su acuerdo con el criterio de nuestro Supremo Tribunal para agregar los siguientes conceptos:

“La adquisición de la nacionalidad venezolana de la extranjera que contraiga matrimonio con un venezolano no puede referirse sino al caso en que el contrayente fuera venezolano —por nacimiento o por naturalización— en el momento de las nupcias y no con posterioridad. En efecto: en ese momento la mujer conoce la nacionalidad que va a adquirir por el matrimonio; y pues se casa declara por el mismo hecho que la acepta. No sucede lo mismo cuando el marido cambia de nacionalidad durante el matrimonio. En este caso no puede afirmarse que la cónyuge haya expresado tácitamente la voluntad de adquirir la nueva nacionalidad de su consorte”.⁵³³

204. El categórico pronunciamiento de nuestra Suprema Corte parece debió haber sido suficiente para eliminar las posibles divergencias interpretativas del inciso constitucional. Sin embargo, no fue así; y algunos años más tarde la Consultoría Jurídica del Ministerio de Relaciones Exteriores sostuvo un criterio distinto, con la particularidad de ser el mismo defendido por la Procuraduría General de la República en el proceso resuelto el cinco de abril de 1945 por la Sala Federal de la Corte Federal y de Casación.

a) En efecto, el asunto fue objeto de examen por el dictamen del *siete de marzo de 1951* con motivo del matrimonio contraído en 1892 por la señora ANNE LAURE LEVY con el ciudadano venezolano LEOPOLDO COHEN; y la Consultoría Jurídica sostuvo: “La Constitución de 1891 vigente para la fecha del matrimonio no atribuía la nacionalidad venezolana a la extranjera casada con venezolano. Esta disposición apareció por primera vez en la Constitución de 1904 (artículo 8, inciso b, parágrafo 4). Puede decirse, sin lugar a dudas, que las mujeres extranjeras casadas con venezolanos para la fecha de la promulga-

533. El párrafo anterior fue repetido textualmente en el dictamen de *veintisiete de octubre de 1947* de la Consultoría Jurídica del Ministerio de Relaciones Exteriores.

ción de esa Constitución adquirieron de pleno derecho la nacionalidad venezolana, lo que sería aplicable a la señora LEVY DE COHEN”.

b) En el mismo sentido se expresó la misma Consultoría Jurídica, el *diecisiete de marzo de 1953*, en el expediente de la señora LUISA RUIZ DE PUIGCORVE; y en el correspondiente dictamen se lee:

“...Se observa que la Constitución de 1901 vigente para la fecha del matrimonio no atribuía a la mujer extranjera casada con venezolano la nacionalidad de éste, ni tampoco lo hacían las disposiciones de las leyes sobre naturalización. La Constitución de 1904, artículo 8º, párrafo b), numeral 4º, atribuyó a la extranjera casada con venezolano la nacionalidad venezolana por naturalización mientras subsistiese el vínculo; y esa disposición continuó vigente en las Constituciones sucesivas hasta la de 1945, o sea, hasta la promulgación de la de 1947. Dichas Constituciones hablan de la mujer “extranjera casada con venezolano mientras dure el vínculo matrimonial” y no de la extranjera que se casare con venezolano posteriormente a 1904. Por consiguiente, la interpretación indica que la Constitución de 1904 atribuyó la nacionalidad venezolana por naturalización a las mujeres extranjeras que estuviesen ya casadas con venezolanos y cuyo matrimonio estuviese en vigor, que era el caso de la Sra. de Puig-Corvé. En consecuencia, ésta adquirió tal nacionalidad al entrar en vigor la Constitución de 1904 y la conservó hasta la muerte de su marido el 18 de octubre de 1948”.

c) Por otra parte, en Informe del *veintiuno de mayo de 1953* la Consultoría Jurídica del Ministerio de Relaciones Exteriores resumió la condición de la extranjera casada con venezolano en los términos siguientes:

“Desde la Constitución de 1904 hasta la de 1936, con las reformas de 1945, que acaba de ser derogada, se atribuía a la extranjera casada con venezolano la nacionalidad venezolana por naturalización mientras subsistiese el matrimonio, y cuando disuelto el vínculo hiciese la correspondiente manifestación de voluntad de continuar siendo venezolana. La única modificación sustancial en el asunto fue la establecida en la última Constitución citada (numeral 4º del artículo 29) que exigía la aceptación de tal manifestación de voluntad cuando ella era hecha dentro del año de disuelto el vínculo; pero ese requisito no existía para la adquisición de la nacionalidad por el matrimonio”.

Acto continuo agregó los comentarios siguientes:

“Las expresadas Constituciones crearon un derecho adquirido en favor de las extranjeras casadas con venezolanos durante su vigencia; y tal derecho no pueda serles arrebatado por disposiciones constitucionales posteriores sin violar el principio de irretroactividad de la Ley (artículos 90 de la Constitución Nacional 1936-1945). Aún más, como las Constituciones desde 1904 atribuyen tal nacionalidad a la “extranjera casada con venezolano” y no a la que se casare con venezolano en lo adelante, es evidente que durante su vigencia las extranjeras que *estuvieren casadas con venezolanos con anterioridad a 1904* adquirieron igualmente la nacionalidad por naturalización. En efecto, la Constitución de dicho año creó un derecho a favor de la mujer casada con venezolano a partir de su entrada en vigencia, sin distinción y sin que haya en ello retroactividad”.

XXIII.—ALGUNOS ASPECTOS DE LA ADQUISICION Y DE LA CONSERVACION DE LA NACIONALIDAD VENEZOLANA POR LA MUJER:

205. La Ley del *veintinueve de mayo de 1940* quiso atender diversas de las necesidades prácticas causadas por las manifestaciones de voluntad exigidas para el funcionamiento de las hipótesis de naturalización por beneficio de la Ley; y además de reproducir algunas de las directrices incluidas en el precepto constitucional, su artículo noveno dispuso:

“La manifestación de voluntad a que se contrae el artículo 30 de la Constitución Nacional, se hará por escrito ante el Registrador Principal de la respectiva jurisdicción, o ante el Representante Diplomático o Consular de la República en el Exterior. Se expondrán y acompañarán a dicha manifestación las pruebas de los hechos o circunstancias especiales a que se refieren los numerales 1º, 2º y 4º del artículo 29 de la citada Constitución”.

206. El procedimiento de la manifestación de voluntad debió ser utilizado por la mujer con dos objetivos distintos: a) una vez disuelto el vínculo matrimonial, si quería continuar siendo venezolana, en los términos del inciso cuarto del artículo 29 de la Constitución; y b) para adquirir la nacionalidad venezolana cuando se encontraba amparada por los ordinales *primero y segundo del mismo artículo vigésimo noveno*.

207. La manifestación de voluntad debía presentarse personalmente, a tenor del artículo décimo séptimo de la Ley,⁵³⁴ aun cuando "las diligencias posteriores podrán efectuarse por medio de apoderado constituido por poder especial"; y el procedimiento ulterior fue regulado por el artículo undécimo en los términos siguientes:

"El Registrador ante quien se hubiere hecho la manifestación, la recibirá con los recaudos exigidos por la Ley, que reclamará del manifestante, procederá a extender aquella manifestación en el Protocolo respectivo y enviará copia de la misma y de los comprobantes necesarios que se le hayan presentado, al Ejecutivo Federal, el cual ordenará la publicación en la *Gaceta Oficial de los Estados Unidos de Venezuela* al encontrar que todas las actuaciones son conformes a las previsiones y requisitos exigidos por la Ley".

De igual modo previno el artículo undécimo:

"El Representante Diplomático o Consular, ante quien se hiciera la manifestación de voluntad, reclamará igualmente los recaudos exigidos por la Ley, procederá a asentar aquella en un libro destinado al efecto y enviará todos los documentos presentados al Ministerio de Relaciones Exteriores. Este Despacho remitirá lo actuado y recibido al Ministerio de Relaciones Interiores, el cual, al encontrar que todas las actuaciones son conformes a las previsiones y requisitos exigidos por la Ley, ordenará que se protocolice y publique la mencionada manifestación, en la *Gaceta Oficial de los Estados Unidos de Venezuela*".⁵³⁵

534. Al discutirse por segunda vez el artículo décimo de la Ley, en *veintinueve de abril de 1940*, el Diputado HUMBERTO RUIZ FONSECA propuso, sin éxito, que se permitiera efectuar la manifestación "por medio de apoderado especial" (CD 1940, Número 7, *treinta de abril de 1940*, p. 4); y fue declarada antireglamentaria, en virtud de su rechazo previo, cuando la reprodujo, el mismo día, al considerarse el artículo décimo séptimo de la Ley (CD 1940, Número 7, *treinta de abril de 1940*, p. 13).

535. La frase "procederá a asentar aquella en un libro destinado al efecto" fue introducida en el artículo a propuesta del doctor JESUS AROCHA MORENO, al discutirse por segunda vez el Proyecto en la Cámara de Diputados, el *veintinueve de abril de 1940*; y al respecto dijo: "Hago esta proposición porque si el Representante Diplomático o Consular se limita a recibir únicamente la manifestación y a enviar todos esos documentos al Ministerio de Relaciones Exteriores, pueden perderse en el correo o en el viaje, y entonces al interesado no le quedaría manera de comprobar que hizo esa manifestación. La Ley Orgánica del Servicio Consular, en su artículo 32, dice: "Los Cónsules deberán tener los libros siguientes: ...4º Un libro o registro en que se asienten íntegramente los protestos, poderes y demás actos de que deben dar fé; en este libro se registrarán también, con las

En forma específica fue prevista la hipótesis de la extranjera casada con venezolano; y sobre el particular dispuso el tercer párrafo del artículo undécimo:

"Respecto a las previsiones del ordinal 4º del artículo 29 de la Constitución Nacional, se registrará la manifestación, si no se hubiere cumplido todavía con dicha formalidad. En todo caso, deberán publicarse la manifestación y la aceptación en la *Gaceta Oficial*".⁵³⁶

Por último, el artículo undécimo reprodujo el mandato constitucional:

"La nacionalidad no se considerará adquirida mientras no se verifique la expresada publicación".

208. La manifestación de voluntad con el objeto de adquirir la nacionalidad venezolana, en el caso de personas nacidas en España o en alguna de las Repúblicas Iberoamericanas,

formalidades de Ley, los testamentos que presenciare el Cónsul". Yo creo, que, indudablemente, éste es un acto del cual el Cónsul debe dar fé; pero considero que la Ley lo debe decir expresamente, para que no haya ninguna clase de dudas al respecto. Y creo también que, dada la importancia de la materia, debe llevarse un libro especial para ello, y no que se hagan esos asientos en el libro que sirva para los protestos, poderes y demás actos de que deba dar fé el Cónsul" (CD 1940, Número 7, treinta de abril de 1940, p. 6).

536. La fórmula utilizada por el tercer párrafo del artículo undécimo de la Ley fue propuesta por el Senador, doctor RAFAEL ARVELO TORREALBA, el dieciséis de mayo de 1940, con motivo del segundo debate del Proyecto; y sobre el particular expuso: "Es para hacer una proposición relativa al segundo aparte del artículo que estamos discutiendo. Ese segundo aparte a que me refiero, dice así (lee): "En el caso 4º del citado artículo 29 de la Constitución se protocolizará y publicará la manifestación conjuntamente con la aceptación del Ejecutivo". Aquí hay una pequeña incongruencia que yo me permito indicar a la Cámara. Este caso resultaría lógico cuando la manifestación se hace en el extranjero, pero cuando la manifestación se hace en el país, sabemos que el primer acto de la manifestación debe registrarse. Por consiguiente; no debería hablarse de un doble registro, cuando hace la manifestación y después hacerlo conjuntamente con la aceptación, puesto que sabemos que la aceptación del Ejecutivo debe necesariamente ser posterior a la manifestación. Por eso, pues, me permito proponer a la Cámara —por si tuviera apoyo— modificar este segundo aparte de la siguiente manera: "Respecto a las previsiones del ordinal 4º del artículo 29 de la Constitución se registrará la manifestación si no se hubiese cumplido todavía con dicha formalidad. En todo caso deberá publicarse la manifestación y la aceptación en la *Gaceta Oficial*". El último aparte del artículo igual a como aparece en el Proyecto. Es decir: La nacionalidad no se considerará adquirida mientras no se verifique la expresada publicación" (CS 1940, Número 15, dieciocho de mayo de 1940, p. 11).

debió satisfacer las exigencias del artículo noveno de la Ley de Naturalización; pero también tuvo que cumplir los requisitos impuestos por el artículo décimo *ejusdem*, que dispuso:

“...El manifestante deberá prometer, además, en el mismo acto escrito, cumplir y respetar la Constitución y las Leyes de la República, expresará su estado, y si es casado, el nombre y nacionalidad de su cónyuge; el lugar de su domicilio; los nombres de los hijos que tengan y si son legítimos, legitimados o naturales. A la referida manifestación el interesado acompañará los siguientes recaudos: Comprobante de que es mayor de veintiún años y mayor de edad según la legislación de su país; certificado médico de salud; comprobante de buena conducta; su pasaporte; su cédula personal y los demás documentos que acrediten la identidad del manifestante y su domicilio o residencia en el país; su partida de nacimiento; y comprobante de la profesión u oficio que ejerza y de los medios económicos de que disponga”.

209. Ahora bien, las mujeres casadas o separadas de cuerpos debieron presentar también la autorización marital o judicial, según los casos: así fue dispuesto por el Parágrafo Único del artículo duodécimo de la Ley para el trámite de las solicitudes de carta de naturaleza; pero la exigencia debió extenderse a las manifestaciones de voluntad de ser venezolano, en virtud de la subordinación de la mujer casada a su marido, en los términos previstos por el Código Civil del trece de julio de 1922 y sus antecesores. Sin embargo, el resultado fue eliminado en la reforma del Código Civil promulgada el *trece de agosto de 1942*; y a partir de ese momento la mujer casada pudo actuar válidamente sin necesidad de autorización marital.⁵³⁷

Por supuesto, aun cuando innecesaria, la autorización del marido en ningún forma pudo afectar la declaratoria hecha por la mujer casada: por vía de ejemplo cabe referirse al documento presentado el *doce de marzo de 1945 por la señora INA ENBERG WRESMAN DE CORTES LLADO*, nacida en Barcelona, España, a los fines de hacer público su deseo de querer ser venezolana; y donde informa encontrarse casada con el ciudadano MARIO CORTES LLADO, quien obtuvo carta de naturaleza y quien “en prueba de conformidad y autorización firma conmigo esta manifestación”.

537. LOPEZ HERRERA, op. cit., Nr. 70, pp. 382-384.

Una vez inscrita en el Libro correspondiente, fue ordenada su publicación por Resolución del Ministerio de Relaciones Interiores del *veintisiete de marzo de 1945* y apareció en la Gaceta Oficial correspondiente al *veintiocho de marzo de 1945*.⁵³⁸

210. Por lo demás, si se trataba de una mujer nacida en España o en alguna de las Repúblicas Iberoamericanas no era admisible la solicitud de carta de naturaleza sino la manifestación de voluntad, en acatamiento al mandato del inciso segundo del artículo vigésimo noveno de la Constitución. Así lo demuestra la práctica administrativa de la época: en *catorce de diciembre de 1938* el Ministerio de Relaciones Interiores devolvió al Presidente del Estado Zulia la petición de carta de naturaleza y el respectivo expediente de la señora colombiana ETELVINA GUTIERREZ DE LOPEZ, para que efectuara la correspondiente declaración de voluntad;⁵³⁹ y las mismas razones justificaron la devolución, en *primero de abril de 1943*, del expediente de la señora ecuatoriana RUTH ENOE GUERRA DE BAKKER.⁵⁴⁰

211. Por otra parte, la manifestación de voluntad hecha en Venezuela ante un funcionario distinto del Registrador Principal de su domicilio era ineficaz para el perfeccionamiento del privilegio concedido por la Constitución; y el Ministerio de Relaciones Interiores se abstuvo del trámite correspondiente.

En este sentido cabe señalar el rechazo de las manifestaciones de voluntad dirigidas al Ministerio de Relaciones Interiores por las ciudadanas NIEVES SOLER DE PRIETO y LIBERADA QUINTERO DE PINEDA L.: por oficios del *veinticuatro de enero de 1944* y del *dieciséis de agosto de 1944* se les contestó "que debían hacer la manifestación por ante los Registradores Principales de los Estados donde se encontraban domiciliadas, según lo establecen los artículos 30 de la Constitución Nacional y 9º de la Ley de Naturalización".⁵⁴¹

538. "Gaceta Oficial", Número 21.673, *veintiocho de marzo de 1945*.

539. MMRI 1939, *Documento* Número 366, p. 454.

540. MMRI 1944, *Exposición Preliminar*, p. XCVIII.

541. MMRI 1945, "Exposición Preliminar", p. LXIV. La referencia es a la Constitución del *veinte de julio de 1936* y a la Ley de Naturalización del *veintinueve de mayo 1940*.

212. En principio la manifestación de voluntad exigida por el inciso segundo del artículo 29 debió hacerse por la mujer en forma individual; y así necesariamente tenía que ocurrir cuando su marido no era originario de España o de alguna de las Repúblicas Iberoamericanas.

a) A título de simple ejemplo puede recordarse la actitud de la señora MARION KNOR DE LOMER: en *veintidós de noviembre de 1946* hizo la manifestación de voluntad prevista por el inciso segundo del artículo 29 en concordancia con el artículo 30, ambos de la Constitución del nueve de mayo de 1945;⁵⁴² y en forma simultánea, por instrumento separado de la misma fecha, su marido, ciudadano CARLOS H. LOMER, pidió se otorgara carta de naturaleza venezolana. La manifestación de voluntad de la señora MARION KNOR DE LOMER, una vez inscrita en el Registro Principal del Estado Carabobo, fue ordenada publicar por Resolución del Ministerio de Relaciones Interiores del *veintisiete de febrero de 1947*; y efectivamente apareció en la Gaceta Oficial del *primero de marzo de 1947*.⁵⁴³

b) Sin embargo, el procedimiento de solicitar la nacionalidad venezolana a través de manifestación de voluntad pudo ser utilizado en forma conjunta por el marido y la mujer, cuando ambos eran originarios de España o de alguna de las Repúblicas Iberoamericanas.

También con carácter ejemplificativo puede mencionarse el documento suscrito por ANDRES DE ARAMBALZA Y CASTILLO y por su señora MARIA TERESA BARROETA ASTIGARRAGA DE ARAMBÁLZA, naturales de España (Galdácano y Bilbao, respectivamente), que fue inscrito en el Registro Principal del Distrito Federal el *ocho de julio de 1946*. El Ministerio de Relaciones Interiores

542. La Constitución del *veinte de julio de 1936* fue reformada parcialmente el *nueve de abril de 1945*; pero no se produjo cambio alguno en los preceptos relativos a la nacionalidad venezolana.

543. "Gaceta Oficial", Número 22.251, *primero de marzo de 1947*. En la misma "Gaceta Oficial" aparece también publicada la manifestación de voluntad de la señora VALENTINA CENDRERO DE REVESZ, natural de Santander, España, casada con el ciudadano húngaro, ANDRES GABRIEL (EN-DRE GABOR) REVESZ, quien solicitó en forma separada otorgamiento de carta de naturaleza venezolana: la petición fue resuelta favorablemente por Decreto número 177 del *siete de marzo de 1947*, aparecido en la "Gaceta Oficial", Número 22.258, correspondiente al *diez de marzo de 1947*.

ordenó su publicación el ocho de agosto de 1946 y apareció en la Gaceta Oficial del nueve de agosto de 1946.⁵⁴⁴

213. Cuando la mujer extranjera (soltera, casada o viuda) no estuvo favorecida por los ordinales primero, segundo o cuarto del artículo 29 de la Constitución, también pudo obtener carta de naturaleza conforme a la ley en los términos previstos por el inciso tercero del mismo artículo. En semejante hipótesis debía ocurrir ante el Presidente del Estado o ante el Gobernador del Distrito Federal o del Territorio Federal del lugar de su domicilio; presentar la correspondiente solicitud, satisfacer las exigencias impuestas por el artículo décimo de la Ley y acompañar cualquier otro recaudo que le exigiera el Ejecutivo Federal: así fue dispuesto expresamente por el artículo duodécimo de la Ley de Naturalización de 1940.

La tramitación autónoma de tales solicitudes aparece comprobada por la práctica administrativa; y si el marido también obtuvo la carta de naturaleza venezolana fueron expedidos Decretos independientes para cada uno de ellos. Así se comprueba, con carácter ejemplificativo, con publicaciones aparecidas en la "Gaceta Oficial" del diez de marzo de 1947: la señora JOHANNA (JUANA) MARIA BETTELHEIM DE SCHLEYER, natural de Viena, Austria, adquirió la nacionalidad por Decreto N° 170 del siete de marzo de 1947; y por Decreto N° 171 de la misma fecha la obtuvo su marido, RICARDO HERIBERTO (RICHARD HERBERT) SCHLEYER, nacido en Osijek, Yugoslavia.⁵⁴⁵

544. "Gaceta Oficial", Número 22.080, nueve de agosto de 1946. El documento fue otorgado personalmente por ambos manifestantes en Caracas, donde manifestaron tener establecido su domicilio: sin embargo expresaron que eran residentes en los Estados Unidos de América desde el ocho de noviembre de 1938 y el seis de abril de 1940, respectivamente. La manifestación de voluntad les fue aceptada, a pesar de que el inciso segundo del artículo 29 exigía: "siempre que hayan fijado su residencia en el territorio de la República". En la misma "Gaceta Oficial" del nueve de agosto de 1946 también aparece la manifestación de voluntad hecha por JOSE LUIS OCHOA DE CHINCHETRU Y ONATE y de su cónyuge, MARIA AMPARO SOLAN-GUREN URCELAY DE OCHOA, naturales de Vizcaya, España (Bilbao y Arrigorriaga, respectivamente): había sido inscrita el ocho de julio de 1946 en el Registro Principal del Distrito Federal y fue ordenada publicar por Resolución del Ministerio de Relaciones Interiores del ocho de agosto de 1946.

545. "Gaceta Oficial", Número 22.258, diez de marzo de 1947. Igualmente se encuentran publicados en la misma Gaceta Oficial los Decretos Nos. 175 y 176, ambos del siete de marzo de 1947, por medio de los cuales se concedió la naturalización a los ciudadanos MAGDALENA (MADELEINE)

214. La ley del *veintinueve de mayo de 1940* también reprodujo un antiguo precepto dirigido a regular una hipótesis muy concreta; y en su artículo décimo sexto dispuso:

“La viuda del extranjero fallecido durante las diligencias de la naturalización de éste, podrá obtenerla a su favor por simple ratificación del pedimento, siempre que se hubiere hecho conforme a la Ley”.

215. El artículo séptimo de la Ley sancionó los efectos individuales de la naturalización; pero de inmediato tuvo en cuenta una hipótesis concreta, que había sido objeto de tratamiento particular por mucho tiempo, y en su inciso segundo previno:

“2º Los hijos menores extranjeros de la extranjera que se casare con venezolano, adquirirán y perderán con su madre la nacionalidad; pero deberán hacer, al llegar a la mayor edad, la manifestación a que se refiere el numeral 4º del artículo 29 de la Constitución Nacional”.⁵⁴⁶

216. El ordinal cuarto del artículo 29 de la Constitución impuso la nacionalidad a la extranjera casada con venezolano durante la existencia del matrimonio; y no obstante la categórica fórmula del precepto surgieron dudas acerca de si la naturalización así adquirida era conservada por la mujer, a pesar de que su marido obtuviera una nacionalidad extranjera o simplemente perdiera la venezolana.

En estricto rigor la respuesta debió ser negativa, con vista del artículo vigésimo segundo de la Ley que dispuso: “El extranjero naturalizado perderá la nacionalidad venezolana cuando hiciere voluntariamente uso de su nacionalidad primitiva o cuando adoptare otra nacionalidad”. Por consiguiente, la eventual pérdida de la naturalización por el marido no podía producir efectos automáticos sobre la nacionalidad venezolana de su mujer.

a) Sin embargo, tal no parece haber sido el criterio de la jurisprudencia administrativa: a este respecto cabe recordar

HALASZ DE WEIL y FRANCISCO (FERENC) WEIL, originarios de Budapest, Hungría, respectivamente.

546. Véase antes los números 31, 59 y 117 de este trabajo.

el dictamen de la Consultoría Jurídica del Ministerio de Relaciones Exteriores en *diecinueve de mayo de 1933*, con motivo de los planteamientos hechos por la señora PAQUITA DE LECLAIR;⁵⁴⁷ y tres décadas más tarde, en *nueve de junio de 1954*, sostuvo que la revocatoria de la naturalización del ciudadano MOISES H. AZANCOT, en virtud de haber hecho uso de su nacionalidad anterior, traía como necesaria consecuencia la pérdida de la naturalización de su mujer.

En esta oportunidad los argumentos esgrimidos fueron bastante confusos: por una parte, se destaca la circunstancia de haberse separado los cónyuges de cuerpos y de bienes durante la vigencia de la "Constitución Nacional de 1936-45"; aun cuando este acontecimiento no podía asimilarse a la disolución del vínculo, única hipótesis de pérdida prevista por el inciso cuarto del artículo 29. Por otra parte, en el caso concreto la revocatoria de la carta de naturaleza del marido se produjo bajo el imperio de la Constitución del *quince de abril de 1953*, que no contempló la disolución del matrimonio como causal de pérdida de la nacionalidad de la mujer casada. No obstante, la Consultoría Jurídica del Ministerio de Relaciones Exteriores se sintió autorizada para concluir enfáticamente: "Habiendo dejado de ser venezolano el señor Azancot, por virtud de la Resolución citada, su mujer ha perdido igualmente la nacionalidad, si es que la adquirió".

b) La cuestión también se planteó con motivo de una hipótesis de pérdida de la naturalización distinta de la consagrada por el artículo vigésimo segundo de la Ley del veintinueve de mayo de 1940:⁵⁴⁸ así ocurría cuando la nacionalidad había sido adquirida con fundamento en el inciso primero de su artículo segundo, según el cual "los hijos menores de los naturalizados en el país gozarán de los efectos de la naturalización mientras alcanzan su mayor edad". De esta manera era inevitable la interrogante acerca del *status* jurídico de la mujer

547. Véase antes el número 115 de este trabajo.

548. El artículo vigésimo segundo dispuso: "El extranjero naturalizado perderá la nacionalidad venezolana, cuando hiciere voluntariamente uso de su nacionalidad. La caducidad de la carta de naturaleza será declarada por el Ministerio de Relaciones Interiores, y de esta declaratoria podrá apelarse ante la Corte Federal y de Casación dentro de diez días a contar de la fecha de dicha declaratoria".

extranjera casada con uno de esos hijos, al cumplir su marido veintiún años edad.

El asunto fue objeto de estudio en el Dictamen del *cinco de junio de 1953* de la Consultoría Jurídica del Ministerio de Relaciones Exteriores, en virtud de los planteamientos hechos en relación a la nacionalidad de la esposa y de la hija nacida en el extranjero del ciudadano BINGEN ARBELOA TERAN, nacido en España el once de noviembre de 1932 pero naturalizado venezolano en cabeza de su progenitor el seis de julio de 1949.

El matrimonio del ciudadano BINGEN ARBELOA TERAN tuvo lugar en los Estados Unidos de la América del Norte, durante su minoridad; y para decidir acerca de la condición jurídica de la esposa la Consultoría Jurídica del Ministerio de Relaciones Exteriores hizo las siguientes consideraciones:

"...Si se realizó después del veinticuatro de noviembre de 1948 y antes de la promulgación de la Constitución de 15 de abril del presente año, como aparece desprenderse de los datos anteriores, ella adquirió la nacionalidad venezolana por naturalización, sin ninguna otra condición, conforme al numeral 4º del artículo 29 de la Constitución de 1936 con las reformas de 1945. Sin embargo, como la naturalización del marido es solamente provisional hasta que cumpla su mayor edad el 11 de noviembre del presente año, según lo dispuesto por el artículo 7º, numeral 1º de la Ley de Naturalización, la nacionalidad de la mujer es igualmente precaria y deberá ser confirmada por la correspondiente manifestación de voluntad del marido de continuar siendo venezolano, hecha conforme a la ley".⁵⁴⁹

De esta manera fue atribuido carácter transitorio a la nacionalidad de la mujer, aun cuando el inciso cuarto del artículo 29 no supeditó la adquisición a la circunstancia de que el marido conservara su nacionalidad venezolana durante el matrimonio; y es también de advertir que el deber de manifestar la voluntad, dentro del año siguiente, sólo fue exigido por el

549. La Consultoría Jurídica dijo también: "Si el matrimonio se celebró entre el 5 de julio de 1947 y el 24 de noviembre de 1948, la mujer no adquirió la nacionalidad venezolana según la Constitución de 1947 (numeral 1º del artículo 12), por cuanto la mujer americana no pierde su nacionalidad originaria por el matrimonio con extranjero, condición exigida en dicha Constitución para la adquisición de la nacionalidad venezolana por la extranjera casada con ciudadano de este país".

texto constitucional para el mantenimiento de su *status* jurídico por la mujer, en la hipótesis de disolución del vínculo.

Por otra parte, la Consultoría Jurídica hizo depender la conservación de la nacionalidad por la mujer de la declaración del marido de su propósito de seguir siendo venezolano, posiblemente en los términos prescritos por el inciso primero del mismo artículo 29. Ahora bien, semejante punto de vista es inaceptable si se admite, con la práctica administrativa de la época, que la nacionalidad venezolana del marido al tiempo de la celebración del matrimonio constituía presupuesto necesario para el funcionamiento del ordinal cuarto del referido artículo 29; y que la *ulterior adquisición de carta de naturaleza venezolana* carecía de eficacia automática sobre la nacionalidad de su mujer.⁵⁵⁰

550. *La situación jurídica de la menor hija nacida en el extranjero*, también fue resuelta con fundamento en el inciso primero del artículo séptimo de la Ley del *veintinueve de mayo de 1940*; aún cuando la Consultoría Jurídica del Ministerio de Relaciones Exteriores hizo el siguiente señalamiento: "La interpretación de dicho artículo es dudosa y sólo podría ser dada oficialmente por la Corte Federal. La duda reside en determinar si los efectos del artículo se aplican solamente a la primera generación, o sea, en este caso, al joven Arbeloa, o si se extienden a las segundas o ulteriores generaciones. Mientras no recaiga interpretación oficial de este artículo, es preferible atenerse a la más favorable, a reserva de cualquier decisión ulterior en contrario". Por lo demás, también fue sostenido que si el progenitor manifestaba su voluntad de querer continuar siendo venezolano, los efectos de semejante declaratoria ampararían a su hija menor de edad hasta los veintiún años, por mandato del referido ordinal primero del artículo séptimo de la Ley de Naturalización.

EL TRABAJO PENITENCIARIO EN LAS REGLAS
MINIMAS DE LAS NACIONES UNIDAS, EN LAS
DEL CONSEJO DE EUROPA Y EN EL
REGLAMENTO PENITENCIARIO
ESPAÑOL DE 1981

Alfonso Serrano Gómez

Profesor de Derecho Penal y Criminología
(Madrid)

El Capítulo II del Título II de la Ley General Penitenciaria de 26 de Septiembre de 1979 se ocupa del Trabajo, recogiendo los principios básicos que se desarrollarán posteriormente en el Reglamento Penitenciario de 8 de mayo de 1981. El artículo 26 de la Ley dispone que *el trabajo será considerado como un derecho y como un deber del interno, siendo un elemento fundamental del tratamiento*. A continuación se establecen las condiciones del mismo, que no ha de tener carácter aflictivo, no atentará a la dignidad del interno, tendrá carácter formativo, será facilitado por la Administración, no estará supeditado a los intereses económicos de ésta y *gozará de la protección dispensada por la legislación vigente en materia de Seguridad Social*. En los artículos siguientes se recogen las modalidades de trabajo productivo, condiciones de seguridad e higiene, compatibilidad con la enseñanza en los niveles obligatorios; personas que están exceptuadas de trabajar, sin que ello suponga la pérdida de los beneficios penitenciarios; participación de los internos en el Consejo Rector y en la Dirección o Gerencia de las cooperativas que se constituyan; organización y planificación del trabajo productivo.

El Reglamento regula minuciosamente el trabajo penitenciario en el Capítulo IV de su Título III, al que dedica once secciones * con un total de treinta y ocho artículos (182 a 219).

* El Capítulo IV del Título III del Reglamento penitenciario consta de las Secciones siguientes; primera: *Disposiciones generales*; segunda: *Relación laboral penitenciaria*; tercera: *Organización del trabajo*; cuarta: *Clasificación*

Hechas estas breves consideraciones generales pasamos a ver cuál es la situación del trabajo penitenciario en la legislación penitenciaria española con relación a las Reglas Mínimas de las Naciones Unidas para el tratamiento de los Reclusos y las del Consejo de Europa, entre las que apenas hay diferencias.

Del trabajo se ocupan las Reglas Mínimas en los artículos 71 a 76, mientras que las del Consejo de Europa se recogen en los artículos 72 a 77. Pasamos a comparar estos textos con el Reglamento Penitenciario Español, de lo que veremos se desprende que nuestro sistema cumple sobradamente con las recomendaciones de esos organismos internacionales en materia laboral.

En este trabajo, por necesidades de espacio nos limitaremos a hacer la citada comparación de textos, prescindiendo de comentarios. Tampoco vamos a tratar de las posibilidades reales de que todo lo previsto en el Reglamento en materia laboral pueda ser llevado a la práctica en un tiempo más o menos lejano (del Reglamento y la realidad de su puesta en práctica nos ocupamos en otro trabajo que se publica en el Boletín de Información de la Facultad de Derecho de la Universidad a Distancia, número 8 de 1981), queremos apuntar, no obstante, que las Reglas Mínimas de las Naciones Unidas sobre el trabajo sólo las observan plenamente 30 países y parcialmente 22. Suelen existir dificultades en cuanto a la remuneración, jornada laboral, tipo de trabajo, utilidad del mismo, apiñamiento, falta de talleres, industrias, granjas (véase mi obra: *Prevención del delito y tratamiento del delincuente*, Madrid, 1977, pág. 85).

Dispone el artículo 71.1) de las Reglas Mínimas de las Naciones Unidas: *El trabajo penitenciario no debe tener carácter aflictivo*, y añade el artículo 72.1 de las Reglas del Consejo de Europa que *no deberán ser asignados a los reclusos trabajos especialmente peligrosos o insalubres*.

laboral; quinta: *Prelación para la ocupación de los puestos de trabajo*; sexta: *Participación de los internos en la organización y planificación del trabajo*; séptima: *Seguridad e higiene en el trabajo*; octava: *Régimen de la jornada, horario, horas extraordinarias, descanso semanal, permisos y vacaciones*; novena: *Remuneraciones, disposición del salario y participación de beneficios*; décima: *Disciplina del trabajo*, y undécima: *Procedimiento laboral penitenciario*.

En el artículo 182.a) del Reglamento Penitenciario se dice que el trabajo *no tendrá carácter aflictivo*, añadiendo que *no será aplicado como medida de corrección*, mientras que en el apartado b) se establece que *no atentará a la dignidad del interno*.

En cuanto a la seguridad e higiene se dedica en el Reglamento toda una sección, la séptima del citado Capítulo III del Título IV, con un sólo artículo, el 204, que en sus ocho apartados detalla una minuciosa regulación de este tema, disponiendo en su párrafo primero que *en materia de seguridad e higiene en el trabajo, se estará a lo dispuesto en la normativa reguladora de la relación laboral penitenciaria y en la Ordenanza General de Seguridad e Higiene del Trabajo*.

Artículo 71.2) *Todos los condenados estarán sometidos a la obligación de trabajar habida cuenta de su aptitud física y mental, según la determine el médico*. Las Reglas del C.E. sustituyen *estarán por pueden estar* y añade al final *y de sus necesidades educativas de cualquier tipo* (art. 72.2).

En el párrafo primero del artículo 182 del Reglamento se dice del trabajo penitenciario *que constituye un derecho y un deber del interno*; en el artículo 193.1 se establece que *todos los penados tendrán obligación de trabajar conforme a sus aptitudes físicas y mentales*, mientras que en el número 2 se exceptúan de la obligación de trabajar *—sin perjuicio de poder disfrutar, en su caso, de los beneficios penitenciarios—* a los sometidos a tratamiento médico, a los que parezcan incapacidad permanente para todo tipo de trabajo, a los mayores de sesenta y cinco años, los perceptores de prestaciones por jubilación, las mujeres embarazadas, durante catorce semanas como máximo, que distribuirán ellas libremente y los que no puedan trabajar por razón de fuerza mayor.

Por su parte, el art. 184 dispone que el trabajo se organizará de forma que sea compatible con *la enseñanza en los niveles obligatorios*.

El artículo 185.1 establece que *el trabajo que realicen los internos, dentro o fuera de los establecimientos, estará comprendido en alguna de las modalidades siguientes:...* b) *Las dedicadas al estudio y formación académica*. El art. 168 recoge

que la autorización a los internos para cursar estudios medios o superiores comprenderá la facilitación de los trámites para su matriculación y el derecho a comunicar con sus profesores en orden al desarrollo de dichos estudios y la realización de los correspondientes exámenes... se darán las máximas facilidades para que los alumnos que no puedan seguir cursos en el exterior lo hagan por correspondencia, radio o televisión.

El trabajo terapéutico que realicen los internos y que implique derecho a remuneración, deberá ser programado y controlado por el Médico del establecimiento o miembro del equipo que corresponda (art. 187).

Artículo 71.3) Se proporcionará a los reclusos un trabajo productivo, suficiente para ocuparlos durante la duración normal de una jornada de trabajo. Las Reglas del C.E. mantienen el mismo texto (art. 72.3).

El artículo 186.1 del Reglamento dice que *el trabajo directamente productivo será regulado por la normativa general de las relaciones laborales*. De la jornada laboral, horas extraordinarias, descanso semanal, permisos y vacaciones se ocupa ampliamente el artículo 205 del Reglamento.

Artículo 71.4) de las Reglas Mínimas dispone: *En la medida de lo posible, ese trabajo deberá contribuir por su naturaleza a mantener o aumentar la capacidad del recluso para ganar honradamente su vida después de su liberación*. Las Reglas del C.E. sustituyen *honradamente por normalmente* (art. 72.4).

Ya se apuntó que en el párrafo primero del art. 182 del Reglamento se dice que *el trabajo tendrá carácter formativo*; en el 192.2 se establece *la impartición de conocimientos precisos, ya sean para la iniciación de una actividad laboral o para el perfeccionamiento de la misma a través de cursos sucesivos*; en el artículo 192.6 se dice que *en toda actividad del trabajo penitenciario se considerará fundamental el proceso de adquisición y conservación de hábitos laborales*, mientras que en el número 4 del mismo artículo se pone de manifiesto que *el trabajo realizado en los sectores productivos... tendrá como una de las funciones que los internos tengan oportunidad de integrarse, en el momento de la reinserción social, a puestos de trabajo en el ámbito laboral exterior*.

Artículo 71.5) *Se dará formación profesional en algún oficio útil a los reclusos que estén en condiciones de aprovecharla, particularmente a los jóvenes.* Las Reglas del C.E. mantienen el mismo texto (art. 72.5).

Dentro de la organización del trabajo, de la que se ocupa la Sección tercera del Reglamento, en el ya citado artículo 192 hay una minuciosa regulación de la formación profesional. En el párrafo segundo de su número primero se recoge: *La organización laboral penitenciaria será estructurada de forma que, cumpliendo lo anteriormente expuesto, posibilite el ejercicio de los derechos y obligaciones laborales de los internos en relación con las exigencias de la formación profesional, el aprendizaje de las técnicas laborales y la consecución de medios económicos justos.* Para cumplir este fin se establecen cuatro sectores laborales dedicados a la acción formativa, talleres-escuela, productivos y sectores de servicio, mantenimiento o conservación de los establecimientos. *Los sectores de acción formativa tendrán como finalidad la formación profesional de los internos, de acuerdo con los ciclos y programas que para esta clase de actividades establezca el Ministerio de Trabajo o lo que, por similitud, organice a Administración Penitenciaria* (art. 192.2.).

Dispone el artículo 186.2.b) *La formación profesional en régimen de trabajo o acción formativa se impartirá especialmente a los internos jóvenes, a fin de que, con la adquisición de conocimientos profesionales, puedan integrarse en la sociedad, con posibilidades de realizar actividades laborales normales.*

En la prelación para ocupar puestos de trabajo se da preferencia a los jóvenes frente a los adultos *en actividad de trabajo formativo y cursos de formación profesional* (art. 201.b).

Artículo 71.6) *Dentro de los límites compatibles con una selección profesional racional y con las exigencias de la administración y la disciplina penitenciarias, los reclusos podrán escoger la clase de trabajo que deseen realizar.* Las Reglas del C.E. mantienen el mismo texto (art. 72.6).

La sección cuarta del capítulo del Reglamento dedicado al Trabajo penitenciario se ocupa de la clasificación laboral, en su artículo 194 se establece: *Los reclusos trabajadores, atendiendo a su nivel de conocimientos, capacidad laboral y fun-*

ciones desempeñadas, serán clasificados en: Encargados, oficiales, ayudantes, auxiliares, subalternos y aprendices. Las categorías en los sectores de servicio se asimilarán a las estipuladas en los establecimientos para el trabajo productivo (art. 195); en los artículos siguientes se regula el sistema de plantillas (196), número de encargados, oficiales y ayudantes de cada taller (art. 197), control de trabajos productivos (art. 198), ascensos de categoría profesional (art. 199), mientras que en el artículo 200 se establece un riguroso sistema para la evolución en la promoción profesional.

Aunque la capacidad laboral tiene escaso valor en el orden de preferencias para ocupar un puesto de trabajo (art. 201), sin embargo, hay que entender, según se desprende del artículo 193, que el interno tendrá cierta capacidad de opción para ocupar un puesto de trabajo en razón a su capacidad laboral. En el artículo 182.c) se establece que el trabajo *se organizará y planificará atendiendo a las aptitudes y cualificación profesional, de manera que satisfaga las aspiraciones laborales de los reclusos.*

Artículo 72.1) *La organización y los métodos de trabajo penitenciario deberán asemejarse lo más posible a los que se aplican a un trabajo similar fuera del establecimiento, a fin de preparar a los reclusos para las condiciones normales del trabajo libre.* Se mantiene el mismo texto en las Reglas de la C.E. (art. 73.1).

En el artículo 182.c) se establece que el trabajo *se organizará y* sional de los jóvenes persigue que éstos adquieran los conocimientos profesionales necesarios para que puedan incorporarse a la sociedad *con posibilidades de realizar actividades laborales normales.* En todo caso, la titulación profesional adquirida por los internos será extendida por alguna institución docente laboral y tendrá la misma consideración que la expedida para personal en libertad (art. 186.2. c) *La formación profesional será obligatoria para todos los internos penados que la requieran* (art. 186.2.d).

La exigencia de las Naciones Unidas se recoge de forma precisa en el artículo 192.4, al disponer: *El trabajo realizado en los sectores productivos, que nunca podrán prescindir de*

las orientaciones y fines del trabajo penitenciario, tendrán como propósito principal la realización de una actividad laboral idéntica a la efectuada en las áreas de los trabajos libres, a fin de que los internos, adquieran la formación profesional y superado el trabajo en prácticas, tengan oportunidad de integrarse, en el momento de la reinserción social, a puestos de trabajo en el ámbito laboral exterior. Por otra parte, el trabajo realizado por los internos en régimen abierto cumple plenamente esas funciones, al identificarse con la propia realidad. Por su parte, el párrafo primero del artículo 182 dispone: *El trabajo penitenciario, que constituye un derecho y un deber, tendrá carácter formativo, creador o conservador de hábitos laborales, productivo o terapéutico, con el fin de preparar a los internos para las condiciones normales del trabajo libre.*

Artículo 72.2) de las Reglas Mínimas: *Sin embargo, el interés de los reclusos y de su formación profesional no deberán quedar subordinados al deseo de lograr beneficios penitenciarios de una industria penitenciaria.* Las Reglas del C.E. mantienen el mismo texto (art. 73.2).

También este principio, como los que se han venido viendo, se cumple celosamente en el Reglamento Penitenciario, pues en su artículo 182, f) se exige como una de las condiciones del trabajo penitenciario que no se supeditará al logro de intereses económicos por parte de la *administración*, es más, en el artículo 209.1 se dice que *los internos trabajadores participarán en la distribución de los beneficios obtenidos anualmente en sus respectivos sectores laborales.*

Ya se ha venido apuntando que el trabajo no es aflictivo, no atentará a la dignidad del interno, aún siendo una obligación hay excepciones, etc. En el artículo 184 se dispone que *el trabajo tendrá la consideración de elemento fundamental del tratamiento... y en todo caso se organizará de forma que sea compatible con las sesiones de tratamiento y con las necesidades de la enseñanza en los niveles obligatorios. A tal fin, en cada Establecimiento se adoptarán los horarios y las medidas que se estimen convenientes para asegurar la satisfacción de aquellos fines y garantizar la efectividad del resultado.* A la formación profesional se le da carácter preferente (art. 185.1, a).

Artículo 73.1) *Las industrias y las granjas penitenciarias deberán preferentemente ser dirigidas por la administración y no por contratistas privados.* Por su parte, el texto concordante del Consejo de Europa es el siguiente: *El trabajo de los reclusos deberá ser asegurado por la misma administración en sus propios talleres o explotaciones o, dado el caso, con el concurso de empresarios privados* (art. 74.1) El texto del Consejo de Europa permite la participación de empresas privadas en la organización y explotación del trabajo penitenciario, lo que hace más flexible el rígido sistema de las Reglas de las Naciones Unidas.

El artículo 182, d) del Reglamento dispone que el trabajo *será facilitado por la Administración*, lo que no supone obstáculo alguno a que pueda pedir la colaboración de entidades o empresas públicas o privadas, incluso se permite la contratación de obreros libres por Trabajos Penitenciarios (art. 198).

Artículo 73.2) *Los reclusos que se empleen en algún trabajo no fiscalizado por la Administración estarán siempre bajo la vigilancia del personal penitenciario. A menos que el trabajo se haga para otras dependencias del gobierno, las personas para las cuales se efectúa pagarán a la administración el salario normal exigible por dicho trabajo teniendo en cuenta el trabajo del recluso.* El texto de las Reglas del Consejo de Europa es el siguiente: *Los reclusos empleados por empresarios privados estarán siempre bajo la supervisión de la administración penitenciaria. Las personas para las cuales se efectúa pagarán el salario normal exigible para dicho trabajo teniendo en cuenta sin embargo el rendimiento de los reclusos* (art. 74.2). Este texto del Consejo de Europa es más ajustado a la realidad actual, corrigiendo el ya anticuado de las Naciones Unidas.

Dispone el párrafo primero del artículo 188 del Reglamento: *En el trabajo que realicen los internos en régimen abierto y por sistema de contratación ordinaria con las empresas libres, aquellas serán titulares del contrato que se lleve a cabo, pudiendo comparecer en el mismo la Dirección del Centro tutelando la relación laboral, cuando sea necesario o conveniente, y comprobando la actividad de los trabajadores.*

Artículo 74.1) *En los establecimientos penitenciarios se tomarán las mismas precauciones prescritas para proteger la seguridad y la salud de los trabajadores libres. El texto del artículo 75.1) de las Reglas del C.E. es el siguiente: La seguridad y la higiene del trabajo de los reclusos será semejantes a las que beneficien a los trabajadores libres.*

En materia de seguridad e higiene el Reglamento es muy amplio. Ya se apuntó que se dedica una sección, la séptima del Capítulo IV del Título III. Se dice en el párrafo primero del artículo 204: *En materia de seguridad e higiene en el trabajo, se estará a lo dispuesto en la normativa reguladora de la relación laboral penitenciaria y en la Ordenanza General de Seguridad e Higiene del Trabajo.* A continuación, y en siete apartados, se recogen una serie de garantías para evitar los riesgos laborales.

En el artículo 185.2 se dice que el trabajo que realicen los internos, dentro o fuera de los establecimientos *se desarrollará en las condiciones de seguridad e higiene establecidas en la legislación vigente*, es decir, la misma que para los obreros libres.

Artículo 74.2) *Se tomarán disposiciones para indemnizar a los reclusos por los accidentes de trabajo y enfermedades profesionales, en condiciones similares a las que la Ley dispone para los trabajadores libres.* Se mantiene el mismo texto en el C.E. (art. 75.2).

Estas garantías se recogen en el Reglamento al establecerse en el artículo 182, e) que el interno trabajador gozará de *la protección dispensada por la legislación vigente en materia de Seguridad Social*, lo que se corrobora con lo dispuesto en el artículo 191, que dice: *Las relaciones laborales penitenciarias y el Régimen de Seguridad Social de aplicación a los internos se regirá por lo dispuesto en el presente Reglamento, así como en las restantes disposiciones vigentes...* En el artículo 183.2, a) se exceptúa del deber de trabajar, sin perjuicio de poder disfrutar, en su caso, de los beneficios penitenciarios a *los sometidos a tratamiento médico por causa de accidentes o enfermedad, hasta que sean dados de alta.*

Artículo 75.1) *La ley o un reglamento administrativo fijará el número máximo de horas de trabajo para los reclusos por día y por semana, teniendo en cuenta los reglamentos o los usos locales seguidos con respecto al empleo de los trabajadores libres. El texto del C.E. es: El número máximo de horas de trabajo de los reclusos por día y por semana deberán ser fijados de acuerdo a la reglamentación o a los usos locales seguidos con respecto al empleo de los trabajadores libres, (art. 76.1).*

Dispone el artículo 189 del Reglamento Penitenciario: 1. *La Administración organizará y planificará el trabajo de carácter productivo en las condiciones siguientes...* b) *La jornada de trabajo no podrá exceder de la máxima legal y se cuidará de que los horarios laborales permitan disponer de tiempo suficiente para las sesiones de tratamiento. Por su parte, el artículo 205.1 establece: La jornada laboral, el horario, las horas extraordinarias, el descanso semanal, los permisos y vacaciones, se efectuarán y organizarán de acuerdo con lo establecido en la normativa de las relaciones laborales penitenciarias, reguladas de acuerdo con la Ley Orgánica General Penitenciaria y el Estatuto de los Trabajadores* 2. *La jornada, el horario y las horas extraordinarias, si el régimen del establecimiento las permitiese, serán valoradas a efectos laborales, económicos y de aplicación de los beneficios penitenciarios, en razón a los tiempos reales realizados.*

Artículo 75.2) *Las horas así fijadas deberán dejar un día de descanso por semana y tiempo suficiente para la instrucción y otras actividades previstas para el tratamiento y la readaptación del recluso. El texto del Consejo de Europa es como sigue: Los reclusos deben tener por lo menos un día de descanso por semana y tiempo suficiente para la instrucción y otras actividades previstas para el tratamiento y readaptación (art. 76.2).*

El descanso semanal se declara en el artículo 189.1, a) del Reglamento. Por otra parte, se establecen otra serie de permisos y vacaciones, supeditados en todo caso al tratamiento, a este respecto dispone el artículo 205.3: *Los permisos y vacaciones de los internos trabajadores se condicionarán a las orientaciones del tratamiento y necesidades del trabajo en los sectores laborales.*

En el artículo 184 se dispone que *el trabajo tendrá la consideración de elemento fundamental del tratamiento cuando así resulte de la formulación de un programa individualizado, y en todo caso se organizará de forma que sea compatible con las sesiones de tratamiento y con las necesidades de la enseñanza en los niveles obligatorios...* En el artículo 185.1 e) se recoge que el trabajo realizado por los internos tendrá como una de las modalidades *las ocupaciones que formen parte de un tratamiento.*

Como en las demás situaciones que se han venido exponiendo al comparar las Reglas Mínimas de las Naciones Unidas y del Consejo de Europa con el Reglamento Penitenciario Español, nuestro sistema recoge de forma satisfactoria aquellas recomendaciones de los citados organismos internacionales, siendo más completas en muchos casos. En el tema que nos ocupa ahora, la remuneración del trabajo realizado por los internos, dedica el Reglamento la sección novena del ya citado Capítulo IV del Título III a *Remuneraciones, disposición del salario y participación en beneficios.* En el artículo 206 se regula el módulo para la fijación de salario a tiempo que *vendrá determinado por la cuantía del salario mínimo interprofesional, establecido con carácter general por el Gobierno, experimentando, en consecuencia, tal módulo, las variaciones que resulten de las revisiones de dicho salario mínimo.*

Se contempla también la jornada legal máxima de trabajo y el rendimiento normal de la actividad de que se trate, así como la jornada efectiva inferior a la normal; supuestos en los que no se alcance el rendimiento normal, así como, a la inversa, cuando se exija un rendimiento superior al requerido habitualmente, supondrá una remuneración superior a la establecida para este tipo de trabajo; se podrá establecer un sistema mixto de tiempo-salario; se tiene en cuenta la categoría profesional, el trabajo nocturno, horas extraordinarias, rendimiento o destajo, gratificaciones extraordinarias, etc. Por su parte, el artículo 209.1 dispone que *los internos trabajadores participarán en la distribución de los beneficios obtenidos anualmente en sus respectivos sectores laborales.*

Artículo 76.2) *El reglamento permitirá a lo reclusos que utilicen, por lo menos, una parte de su remuneración para*

adquirir objetos destinados a su uso personal y que envíen otra parte a su familia. El texto del C.E. es prácticamente el mismo, se limita a sustituir que envíen por consagrar, añadiendo al final o a otros fines autorizados (art. 77.2). Con relación a la disposición del salario dispone el artículo 207 del Reglamento: Los internos preventivos dispondrán libremente del importe global de sus salarios de acuerdo con las normas establecidas para el disfrute del peculio de libre disposición. El salario de los internos penados quedará sujeto, en su disposición, a la normativa del Código Penal y será controlado por la Administración por razones de régimen o de tratamiento en la forma establecida para el disfrute del peculio de libre disposición y normas reguladoras del ahorro. De la constitución del peculio y del fondo de ahorro de los internos, se ocupan respectivamente las Secciones segunda y tercera del Capítulo IV del Título IX del Reglamento. Dispone el artículo 409 que con el peculio de libre disposición podrán los internos: 1º Atender los gastos que les estén permitidos, solicitando y recibiendo de la Administración una cantidad prudencial que se fijará atendiendo a criterios de seguridad y orden del Establecimiento; 2º Ordenar transferencias a su familia, a otras personas o al fondo de ahorro, previa autorización del Director. También se permite disponer a los internos de cantidades de su fondo de ahorro, en casos especiales, para necesidades propias o de la familia (art. 413). Finalmente, el Reglamento prevé la posibilidad de que la retribución del trabajo de los internos sea embargable, que en todo caso tendría que ser en las condiciones y con los requisitos establecidos para el salario del trabajador libre (art. 185.3).

Por último, el artículo 76.3) de las Reglas Mínimas establece que el reglamento deberá igualmente prever que la administración reserve una parte de la remuneración a fin de constituir un fondo que será entregado al recluso al ser puesto en libertad. Las Reglas del Consejo de Europa, en su artículo 77.3, mantienen el mismo texto.

Dispone el artículo 412 del Reglamento que el fondo de ahorros tendrá por objeto constituir un remanente para que los internos a la salida en libertad puedan hacer frente a sus primeros gastos. Este fondo se nutrirá del 20 por 100 de los

salarios devengados por los reclusos trabajadores y de aquellas cantidades que voluntariamente deseen ingresar...

Terminamos diciendo que en el Reglamento Penitenciario hay una regulación del trabajo y una protección del trabajador que supera las exigencias de las Reglas Mínimas de las Naciones Unidas y las del Consejo de Europa. Nuestra legislación penitenciaria en esta materia se pone a la cabeza de la de los países más avanzados. Nos gustaría ver algún día esas normas aplicadas en su totalidad al disponer de talleres suficientes, no obstante, necesariamente aquí, y más que en otros sectores, se ha de dejar notar la crisis económica nacional y mundial.

LOS ASPECTOS PENALES DE LA LEGISLACION DEL TRABAJO

Nelson Chacón Quintana

Profesor de Derecho Penal I y II,
Ciencias Penitenciarias y Técnicas de
Estudio y Metodología de la Inves-
tigación en la Universidad Católica
"Andrés Bello".

INDICE

I.—PREMISAS INTRODUCTORIAS. II.—BREVE RESEÑA HISTORICA.
III.—RELACIONES ENTRE EL DERECHO PENAL Y EL DERECHO
DEL TRABAJO. ¿PUEDE HABLARSE DE UN DERECHO PENAL
DEL TRABAJO? IV.—LA TUTELA PENAL DEL TRABAJO EN EL
ORDENAMIENTO JURIDICO VENEZOLANO. V.—BIBLIOGRAFIA.

I.—PREMISAS INTRODUCTORIAS

Con la presente investigación se pretende llamar la atención de la doctrina sobre la necesidad de realizar estudios profundos acerca de la protección penal de los bienes jurídicos relacionados con el trabajo.

En verdad, que el tema referido, no ha tenido por parte de los cultores del Derecho Penal, un tratamiento adecuado a la particular importancia de los problemas que envuelve.

Quizás tal orden de cosas se deba a que en lo relacionado con el asunto planteado, confluyen muchos problemas que constituyen objeto de investigación de otras ramas del Derecho, y en especial, del Derecho del Trabajo.

La situación comentada, no hace más que reafirmar la importancia del tema descrito, ya que nos permite constatar la diversidad y amplitud de intereses involucrados en el asunto.

Por otra parte, no puede desconocerse, que nos encontramos en presencia de un tema que está íntimamente vinculado a las aspiraciones vivas y sensibles de la conciencia social.

Finalmente, y en lo que respecta a la regulación normativa de la materia, observamos que la misma ha sido muy variada en consonancia con el período histórico o régimen político de que se trate, y por lo general, restringida e inadecuada.

En nuestro país apenas encontramos previstos en los artículos 192, 193 y 194, del Código Penal algunas figuras delictivas que atentan contra la libertad del trabajo.

II.—BREVE RESEÑA HISTORICA

En los tiempos más remotos de la historia, en la antigüedad lejana, tal como lo refiere Tancredi Gatti,¹ existieron ciertas normas penales en materia del trabajo. Así, encontramos algunas de ellas en el Código de Hammurabi y en las Leyes de Manú. En el Derecho Romano Antiguo, fueron muy escasas quizás en virtud de las características especiales del trabajo servil, pero con el surgimiento de la ciudadanía y de las comunas, se multiplicaron.

“El obrero era esclavo del maestro, en el régimen corporativo de la edad media. La corporación fue el Instituto más importante de la época y también el más protegido, sus componentes constituían una casta aristocrática, mercantil e industrial, por consiguiente, se establecieron serias penas contra la asociación de obreros oficiales.

Las libertades de industria y trabajo al convertirse en preciados bienes jurídicos, exageradamente intocables, marcan una etapa culminante en la evolución del derecho penal laboral: tutela penal de la libertad liberticida del trabajo con la consecuente creación de delitos contra la libertad industrial y laboral; así penetró el Derecho Penal en la vida activa del trabajo, en la médula de las relaciones obrero-patronales.

1. Tancredi Gatti: “Sviluppo Storico del Diritto Penale del Lavoro”, en *Giustizia Penale*, Anno XLII, 1936.

En consecuencia, la asociación y la coalición obrera son reprimidas penalmente bajo el pretexto de que atentan contra la libertad de trabajo. Los sindicatos profesionales son amenazados constantemente por las leyes penales y los trabajadores tienen que organizarse en agrupaciones de socorro mutuo. Los patronos se amparan en sociedades civiles o comerciales para beneficio y ensanchamiento de sus capitales. Las coaliciones obreras y la huelga fueron tipificadas como delitos contra la libertad del trabajo, sin advertir entonces que la libertad de trabajo encierra la facultad de trabajar y la de no trabajar".²

"En Inglaterra, el Rey Jorge II, consagra el delito de "conspiracy" aplicable a las coaliciones obreras, pero como consecuencia de la proclamación de la libertad de coalición, a partir de la Ley del 21 de julio de 1894 dejaron de ser sancionadas las coaliciones de trabajadores. El delito de "picketing", o sea la vigilancia sin amenazas en las proximidades de los talleres o fábricas, fue suprimido por la Ley 13 de agosto de 1875, y se castigaron únicamente los actos violentos contra la personas o los bienes, robo de herramientas o ropas de no huelguistas, persecuciones tumultuosas en la vía pública, etc".³

En Francia se tipificaron también los delitos de coalición y huelga, pero fueron derogados por la legislación de 25 de marzo de 1864, completada en el año 1894; solamente subsistieron castigos por violencia, amenazas o maniobras fraudulentas de los coaligados contra los disidentes.⁴

"El Derecho Español también prohibió la coalición y la huelga pues precisamente el artículo 556 del Código Penal de 1870 castigaba a los que se coaligaban con el fin de encarrecer o abaratar abusivamente el precio del trabajo o regular sus condiciones, etc., este precepto cayó en desuso por influjo de la doctrina socialista hasta que fue derogado por la Ley 27 de abril de 1909. El derecho de asociación fue reconocido en España por decreto de 20 de noviembre de 1868, como conse-

2. Alberto Trueba Urbina: "Derecho Penal del Trabajo, Ediciones Botas, Méjico, 1948, Pág. 101.

3. Alberto Trueba Urbina, op. cit., pág. 102.

4. Garraud cit por Trueba Urbina en: "Traité Theorique et pratique du droit pénal français, T. V., pág. 436 y siguientes.

cuencia de la revolución de este año y a solicitud de la clase obrera".⁵

En tiempos más modernos nos encontramos con que los regímenes totalitarios que se impusieron luego de finalizada la primera guerra mundial, reprimen nuevamente las coaliciones obreras y las huelgas.

En la Unión Soviética se tipifican hechos delictivos contra la economía y por infracciones a las leyes que regulan el trabajo.

En los países de corte democrático la coalición, la huelga e incluso el lock-out, son consagrados como derechos, cuyo ejercicio, está condicionado al cumplimiento de ciertos requisitos y formalidades. Y lo que si se reprime en general como delito, son todos los atentados contra la libertad del trabajo.

En la actualidad, en los Códigos Penales o en leyes especiales, de los ordenamientos jurídicos de casi todos los países del mundo, se tipifican diversas categorías de hechos antijurídicos estrechamente vinculados con el trabajo.

Debe añadirse a lo expuesto con anterioridad, que las nuevas valoraciones del sacrificio humano; la magnitud del progreso de la ciencia; el desarrollo del Sindicalismo; la promoción de los trabajadores a los primeros planos de la vida colectiva, y su gravitación como factor de presión, todo ello ha planteado un conjunto de realidades cuya influencia no puede dejarse de lado en las relaciones jurídicas, y que debe tenerse presente en la formulación penal laboral.⁶

III.—RELACIONES ENTRE EL DERECHO PENAL Y EL DERECHO DEL TRABAJO. ¿PUEDE HABLARSE DE UN DERECHO PENAL DEL TRABAJO?

Entre el derecho penal y el Derecho del Trabajo existen relaciones muy estrechas al punto de que algunos autores han hablado de la existencia de un pretendido Derecho Penal del Trabajo.

5. Alberto Trueba Urbina, op. cit., pág. 102.

6. En este sentido véase, Enrique Aftalión: "Tratado de Derecho Penal, Tomo IV", Editorial La Ley, Buenos Aires, 1970, pág. 17 y 18.

Es así como Trueba Urbina ha tenido ocasión de expresar que: "El Derecho Penal y el Derecho Laboral son disciplinas autónomas, con principios doctrinas, contenido, instituciones propias, pero enlazadas en su acción conjunta por la Biología, la Sociología, la Economía y la Filosofía. Cuando el Derecho Laboral es ineficaz para conservar inalterable el orden jurídico de las relaciones de trabajo, viene en su auxilio el Derecho Penal con su sistemática dominadora, rígido e inexorable. Y en este momento las corrientes científicas de las dos disciplinas se amalgaman, sus elementos actúan conjuntamente a fin de realizar la seguridad de la tutela jurídica; de tal modo que reafirma la fuerza del Derecho y la efectividad práctica de la norma. Sucede lo mismo cuando dos ríos se confunden en uno solo: se forma una corriente más caudalosa y potente.

En consecuencia, al desembocar el Derecho Penal y el Derecho Laboral en el vértice de las relaciones de trabajo, surge una nueva concepción jurídica: El Derecho Penal Laboral.

Es tarea propia del penalista y del laboralista resolver la infinidad de problemas e inquietudes que despierta el Derecho Penal Laboral, estrechados en un simbólico abrazo científico".⁷

Más adelante el mismo autor añade: "las relaciones entre el Derecho Penal y el Derecho Laboral son muy estrechas, no solo en la concepción de figuras delictivas laborales, sino porque a través del primero se tutelan penalmente las relaciones de trabajo. Los conceptos de responsabilidad, tipicidad, peligrosidad, etc., son influidos por la doctrina del Derecho del Trabajo, en la que el factor económico juega un papel de importancia que, forzosamente, tiene que interferir en la teoría penal sobre atenuantes y agravantes, inclusive en la mecánica de las excluyentes de responsabilidad".⁸

Por su parte Mariano R. Tisseambaum⁹ ha señalado que, "la vinculación cada vez más intensa del derecho del trabajo con el derecho penal, puesta de manifiesto por la adopción de

7. Op. cit., pág., 29.

8. Idem, págs. 65 y 66.

9. Cit., por Eduardo R. Stafforini, en "Derecho Penal Social", Tratado de Derecho Penal Especial, dirigido por Enrique Aftalión, Edit. La Ley, Buenos Aires, 1970, pág. 12. De Derecho Penal del Trabajo habla también, Manuel Pinto (h), en: "Derecho Penal del Trabajo", Criminalia, N° 8, 1940.

normas que concreta el primero en su ordenamiento legislativo y en el que se imponen sanciones por su incumplimiento, como la determinación que dentro del segundo se formulan, de ciertas figuras delictivas de tipo específico, ha promovido en base al análisis de este nexo cada vez más creciente, una figura especial del derecho penal del trabajo".

Nosotros estamos de acuerdo en que entre el Derecho Penal y el Derecho del Trabajo existen importantes relaciones las cuales son cada vez más intensas, desde el mismo momento en que el Derecho Penal utiliza nociones que pertenecen al Derecho del Trabajo, y viceversa; pero en lo que si no podemos estar de acuerdo es en la existencia de una disciplina autónoma denominada Derecho Penal del Trabajo.

En efecto, hay muchos autores que han hecho varias distinciones en el ámbito del Derecho Penal, que se concretarían tomando como base la tutela de ciertos y determinados bienes jurídicos, y lo cual traería como consecuencia que se pudiera hablar por ejemplo, de un Derecho Penal Familiar, de un Derecho Penal Disciplinario e inclusive de un Derecho Penal del Trabajo. Dichas distinciones deben ser dejadas de lado porque como bien ha señalado Antoliesei:¹⁰ "Entia non sunt multiplicanda sine necessitate". Derecho Penal no hay más que uno, y la particular naturaleza del precepto nada significaría, ya que, extendiendo el criterio nos encontraríamos ante otras muchas distinciones del Derecho Penal, según que éste tutele cierta clase de intereses. Y porque además, cuando los términos del asunto fueren cambiados, hablándose por ejemplo de un Derecho Familiar Penal, de un Derecho Disciplinario Penal, y de un Derecho del Trabajo Penal, se estaría regresando si bien por una vía diferente, a un idéntico problema de extensión del criterio utilizado.¹¹

La elaboración de distinciones en el seno del Derecho Penal partiendo solo de la naturaleza del interés jurídico protegido,

10. Francesco Antoliesei: "Manuale di Diritto Penale", Parte Generale, Giuffrè Editore, 1975, pág. 11. En el mismo sentido, Arteaga Sánchez, Alberto, Derecho Penal, Parte General I, Instituto de Ciencias Penales y Criminológicas de la Facultad de Ciencias Jurídicas y Políticas de la Universidad Central de Venezuela, Caracas, 1981, pág. 20.

11. A este respecto ver los interesantes comentarios de Remo Pannain, en "Manuale di Diritto Penale", Volumen Primero, UTET, 1967, págs. 18, 19 y 20.

conduce al absurdo de hablar de tantas distinciones del Derecho Penal como bienes jurídicos sean objeto de tutela. Y no se diga que ello no es cierto en razón de que el Derecho Penal se informa en conceptos que son exclusivos de la Ciencia del Derecho Penal, ya que nuestra disciplina no puede ser de tal manera enclaustrada. El Derecho Penal es una rama del Derecho en constante contacto con los valores, entre los cuales encontramos muchos que tienen que ver con las relaciones que surgen como consecuencia de la prestación laboral.

Con fundamento a las anteriores reflexiones, no podemos mínimamente aceptar, que se concluya como lo ha hecho Trueba Urbina,¹² en la existencia de un Derecho Penal del Trabajo, con característica de autonomía, en cuanto tutela concretamente al orden jurídico y la disciplina de las relaciones laborales. El Derecho Penal se ocupa ciertamente de algunos aspectos de dicha tutela, pero una cosa es aceptar esto, y otra, hablar de un Derecho Penal del Trabajo como disciplina autónoma.

IV.—LA TUTELA PENAL DEL TRABAJO EN EL ORDENAMIENTO JURIDICO VENEZOLANO

Nuestra Constitución Nacional en los artículos 84 al 94 regula diversos aspectos relativos al trabajo.

Dichas disposiciones constitucionales establecen lo siguiente:

Artículo 84: Todos tienen derecho al trabajo. El Estado procurará que toda persona apta pueda obtener colocación que le proporcione una subsistencia digna y decorosa.

La libertad de trabajo no estará sujeta a otras restricciones que las que establezca la Ley.

Artículo 85: El trabajo será objeto de protección especial. La Ley dispondrá lo necesario para mejorar las condiciones materiales, morales e intelectuales de los trabajadores. Son irrenunciables por el trabajador las disposiciones que la Ley establezca para favorecerlo o protegerlo.

Artículo 86: La Ley limitará la duración máxima de la jornada de trabajo. Salvo las excepciones que se prevean, la duración normal del trabajo no excederá de ocho horas dia-

12. Trueba Urbina, op. cit., pág. 69.

rias ni de cuarenta y ocho semanales, y la del trabajo nocturno, en los casos en que se permita, no excederá de siete horas diarias ni de cuarenta y dos semanales.

Todos los trabajadores disfrutarán de descanso semanal remunerado y de vacaciones pagadas de conformidad con la Ley. Se propenderá a la progresiva disminución de la jornada, dentro del interés social y en el ámbito que se determine, y se dispondrá lo conveniente para la mejor utilización del tiempo libre.

Artículo 87: La Ley proveerá los medios conducentes a la obtención de un salario justo; establecerá normas para asegurar a todo trabajador por lo menos un salario mínimo; garantizará igual salario para igual trabajo, sin discriminación alguna. fijará la participación que debe corresponder a los trabajadores en los beneficios de las empresas, y protegerá el salario y las prestaciones sociales con la inembargabilidad en la proporción y casos que se fijen y con los demás privilegios y garantías que ella misma establezca.

Artículo 88: La ley adoptará medidas tendientes a garantizar la estabilidad en el trabajo y establecerá las prestaciones que recompensen la antigüedad del trabajador en el servicio y lo amparen en caso de cesantía.

Artículo 89: La ley determinará la responsabilidad que incumba a la persona natural o jurídica en cuyo provecho se preste el servicio mediante intermediario o contratista, sin perjuicio de la responsabilidad solidaria de éstos.

Artículo 90: La ley favorecerá el desarrollo de las relaciones colectivas de trabajo y establecerá el ordenamiento adecuado para las negociaciones colectivas y para la solución pacífica de los conflictos. La convención colectiva será amparada, y en ella se podrá establecer la cláusula sindical, dentro de las condiciones que legalmente se pauten.

Artículo 91: Los sindicatos de trabajadores y los de patronos no estarán sometidos a otros requisitos, para su existencia y funcionamiento, que los que establezca la ley con el objeto de asegurar la mejor realización de sus funciones propias y garantizar los derechos de sus miembros. La ley protegerá en su empleo, de manera específica, a los promotores y miembros directivos de sindicatos de trabajadores durante el tiempo y en las condiciones que se requieran para asegurar la libertad sindical.

Artículo 92: Los trabajadores tienen el derecho de huelga, dentro de las condiciones que fije la ley. En los servicios públicos este derecho se ejercerá en los casos que aquella determine.

Artículo 93: La mujer y el menor trabajadores serán objeto de protección especial.

Artículo 94: En forma progresiva se desarrollará un sistema de seguridad social tendiente a proteger a todos los habitantes de la República contra infortunios del trabajo, enfermedad, invalidez, vejez, muerte, desempleo y cualesquiera otros riesgos que puedan ser objeto de previsión social, así como contra las cargas derivadas de la vida familiar.

Quienes carezcan de medios económicos y no estén en condiciones de procurárselos, tendrán derecho a la asistencia social mientras sean incorporados al sistema de seguridad social.

El reconocimiento normativo por parte de nuestra Carta Magna del derecho al trabajo como una manifestación de la libertad individual, es la razón por la cual se prevén los Delitos contra la Libertad del Trabajo en el Título de los Delitos Contra la Libertad.

Ahora bien, siendo la libertad del trabajo una forma de manifestación de la libertad individual, en doctrina se ha planteado la polémica de si figuras delictivas como las contenidas en el Capítulo VI, del Título II, del Libro Segundo del Código Penal, deban regularse en un capítulo diferente a aquel que se refiere a los delitos contra la libertad individual.¹³ Las opiniones no son homogéneas, y en lo personal no vemos ninguna objeción de fondo para que reconociendo a la libertad del trabajo como, una forma de manifestación de la libertad individual, se le regule sin embargo en un capítulo separado.

Son dos los delitos contra la libertad del trabajo tipificados en nuestro Código Penal.

El primero de ellos consistente en la restricción o supresión de la libertad del comercio o de la industria, está contenido en el artículo 192 de nuestra Ley Penal General, el cual dispone:

“Artículo 192: Cualquiera que, por medio de violencias o amenazas, restrinja o suprima, de alguna manera, la libertad del comercio o de la industria, será castigado con prisión de uno a diez meses”.

13. A este respecto ver la interesante exposición que hace: Héctor Febres Cordero, en “Curso de Derecho Penal, Parte Especial”, Talleres Gráficos Universitarios, Mérida, 1966, págs. 154 y 155.

El segundo, consistente en la utilización de violencias que ocasionen la cesación o suspensión del trabajo, con el objeto de lograr alguna disminución o aumento de salarios o convenios diferentes a los pactados, está contenido en el artículo 193 del Código Penal, el cual expresa:

“Artículo 193: Todo el que valiéndose de violencias ocasione o haga que continúe una cesación o suspensión de trabajo, con el objeto de imponer a los obreros, patronos o empresarios alguna disminución o aumento de salarios o también convenios diferentes a los pactados, será castigado con arresto de uno a diez meses’.

Examen de los tipos descritos:

Restricción o supresión de la Libertad del Comercio o de la Industria:

La acción en este hecho punible, consiste en restringir o suprimir de alguna manera, la libertad del comercio o de la industria. “Restringir”, es reducir al alcance de la libertad del comercio o de la industria. “Suprimir” es hacerla cesar.

Los medios de comisión son las “violencias” o “amenazas”. El Profesor José Rafael Mendoza Troconis considera que también es medio de comisión de este delito, cualquier otro medio idóneo para restringir o suprimir la libertad del comercio y de la industria, “ya que el legislador usa la expresión de —alguna manera— para indicar los actos de restricción o supresión”.¹⁴ Nosotros discrepamos de tal opinión, ya que consideramos que al utilizar el legislador la expresión “de alguna manera”, lo hizo fue para indicar que el hecho es sancionado cuando las libertades aludidas fueren en cualquier forma restringidas o suprimidas, siempre que se hubieren usado violencias o amenazas para tales fines. Por “violencia” debe entenderse el empleo de una energía física hacia la persona pasiva, sujeto del delito, capaz de producir una coacción personal física absoluta o relativa; y por “amenaza”, el anuncio que se hace a alguien de ocasionarle un mal injusto más o menos remotamente futuro.¹⁵

14. José Rafael Mendoza: “Curso de Derecho Penal Venezolano, Compendio de la Parte General I”. Empresa El Cojo, C. A. Caracas, 1978, pág. 114.

15. Vincenzo Manzini: “Trattato di Diritto Penale Italiano”, Vol. IV, pág. 806, cit por Tulio Chiossone: “Manual de Derecho Penal Venezolano”, Facultad de Derecho, Universidad Central de Venezuela, Caracas, 1972, pág. 392.

“El sujeto activo puede ser cualquiera, aunque algunos autores opinan que los actos deberían ser cometidos por el concurso de muchas personas, porque solo el número de ellas, el tropel, la muchedumbre, revisten seriedad y alarma.”¹⁶

El delito es de daño y se consuma cuando se reduce o se suprime, de cualquier manera, la libertad del comercio o de la industria. Dado este último señalamiento es indiscutible que admite la tentativa.

La pena establecida, para el autor del hecho es de prisión de uno a diez meses, sin embargo, a tenor de lo dispuesto en el artículo 193 del Código Penal, los “Jefes o Promotores” serán castigados con arresto de cuarenta y cinco días a dieciocho meses.

El Doctor Chiossone ha opinado que “el delito aquí previsto no es propiamente contra la libertad del trabajo tomado este término *strictu sensu*, sino contra la libertad del comercio y de la industria. Se replicará que el ejercicio de estas actividades implica el trabajo; claro que sí, pero el castigo no se refiere al ataque del hecho material, sino al ejercicio de estas profesiones.”¹⁷

Utilización de violencias que ocasionen la cesación o suspensión de trabajo:

La conducta en este delito, consiste en ocasionar o hacer que continúe una cesación o suspensión de trabajo.

El medio de comisión de este hecho antijurídico es la “violencia”, la cual debe ocasionar o hacer que continúe la cesación o suspensión de trabajo. Al comentar la norma anterior se han expresado breves conceptos en relación a la violencia.

El sujeto activo puede ser cualquiera. Pueden ser los patronos o empresarios, un trabajador o un extraño, una o varias personas. Pero cuando se trata de los “Jefes” o “Promotores” de dichos actos, la pena es aumentada.

El dolo requerido no solo es el genérico, sino también el específico, esto es realizar la acción “con el objeto de imponer

16. José Rafael Mendoza, *op. cit.*, pág. 114.

17. Tulio Chiossone: *op. cit.*, pág. 392.

a los obreros, patronos o empresarios alguna disminución o aumento de salarios o también convenios diferentes a los pactados”.

El delito es material y no de peligro. Es posible la tentativa.

La pena establecida es de arresto de uno a diez meses.

Como puede advertirse con facilidad, los delitos previstos por nuestro Legislador en relación con el trabajo son apenas aquellos a los que nos hemos referido con anterioridad. Tal situación debe ser corregida incorporando al ordenamiento jurídico-positivo, otros hechos que como la huelga ilegal, el lock-out ilegal, y la negativa a cumplir las decisiones emanadas de los tribunales o autoridades del trabajo, constituyen lesiones que afectan el orden del trabajo.

Mille Mille, en obra “Delitos contra la Economía Nacional”¹⁸ propone la previsión de once figuras delictivas, dentro del contexto de los por él denominados delitos contra la economía nacional. Las figuras aludidas son las siguientes:

- “1. Atentado (genérico) contra la libertad de comercio, la agricultura o la industria (ampliación del actual artículo 192).
2. Huelga ilegal.
3. Lock'out ilegal.
4. Huelga o lock-out en empresas o servicios cuya paralización repercute de inmediato sobre la estabilidad económico-social de la población.
5. Paralización de servicios públicos.
6. Huelga o lock-out con fines de propaganda política o como medio de lucha contra los poderes legítimamente constituidos o elegidos.
7. Negativa de cumplir decisiones emanadas de tribunales o autoridades del trabajo, en las que se resuelven controversias sobre la prestación del trabajo.

18. Gerardo Mille Mille: “Delitos contra la Economía Nacional” Instituto de Ciencias Penales y Criminológicas de la Facultad de Derecho de la Universidad Central de Venezuela, Caracas, 1968, págs., y sigs.

8. Arbitraria invasión de haciendas o establecimientos agrícolas, comerciales e industriales (con alteración de la prestación del trabajo).

9. Ocasionar o hacer que continúe una cesación o suspensión del trabajo (actual artículo 193 del Código Penal con agravación de la pena).

10. Caso de la sanción a los Jefes o promotores (actual artículo 194, con cierta reforma).

11. "Boicot".

Finalmente debemos observar como muy bien lo ha hecho Bricola¹⁹ que existen en general notables vacíos en la protección penal de los intereses individuales y colectivos que de alguna manera se encuentran involucrados en el desenvolvimiento de la actividad productiva, y cuando en algunos casos aislados tal protección existe, la misma es particularmente deficiente y asume frecuentemente un papel subalterno.

En este orden de ideas debemos destacar que pareciera que la tendencia dominante (quizás en razón de las crisis económicas que viven los países) es a prestar mayor interés al problema de la ocupación que a aquellos relativos a la seguridad de los intereses individuales y colectivos afectados por la actividad productiva.

Es así como en el ámbito de las responsabilidades penales vinculadas a la actividad de producción, debe ponerse el acento en lo siguiente:

"Por un lado en la responsabilidad del productor por el tipo de producción y, por el otro en las responsabilidades relativas a las modalidades (principalmente aquellas concernientes a la seguridad del trabajo) a través de las cuales la actividad de producción viene desarrollada.

Por el tipo de producción se entiende la especie de actividad productiva considerada en su conjunto: Y el problema atiene a aquellos sectores de la producción que presentan altí-

19. Franco Bricola: "Responsabilità Penale per il tipo e per il modo di produzione", en la *Questione Criminale*, Anno IV, gennaio-aprile 1978, Società, Editrice Il Mulino, Bologna, pág., 191 y sigs.

simo grado de peligrosidad (no solo en el interior sino también al exterior del establecimiento) incluso difícilmente obvia- ble mediante cautelas relativas al proceso productivo y sobre todo tales de provocar daños caracterizados sea de su gravedad sea de su carácter irreversible.

Deben haber por tanto controles adecuados que tengan ingerencia en relación al modo en que dichas actividades son ejercitadas".²⁰

En consecuencia, en lo que respecta a los tipos de producción referidos y los cuales sean permitidos, debe tenerse siempre presente la exigencia de asegurar su desarrollo de modo que la seguridad interna y externa sean real y efectivamente garantizadas.

BIBLIOGRAFIA

- AFTALION, Enrique: *Tratado de Derecho Penal Especial*, T. IV, Editorial La Ley, Buenos Aires, 1970.
- ANTOLISEI, Francesco: *Manuale di Diritto Penale, Parte Generale*, Giuffré Editore, Milano, 1975.
- ARTEAGA SANCHEZ, Alberto: *Derecho Penal*, Parte General I, Instituto de Ciencias Penales y Criminológicas, de la Facultad de Ciencias Jurídicas y Políticas, de la Universidad Central de Venezuela, Caracas, 1981.
- BETTIOL, Giuseppe: *Manuale di Diritto Penale, Parte Generale*, 8ª Edic, Cedam, Padova, 1973.
- BRICOLA, Franco: *Responsabilità Penale per il Tipo e per il modo di produzione*. La Questione Criminale, Anno IV, Gennaio-aprile 1978, Società Editrice Il Mulino, Bologna.
- CHIOSSONE, Tulio: *Manual de Derecho Penal Venezolano*, Facultad de Derecho, Universidad Central de Venezuela, Caracas, 1972.
- FEBRES CORDERO, Héctor: *Curso de Derecho Penal, Parte Especial*, Talleres Gráficos Universitarios, Mérida, 1966.
- FERNANDEZ ALBOR, A.: *Estudios sobre Criminalidad Económica*, Bosch, Casa Editorial, S. A., Barcelona, 1978.
- GARRAUD: *Traité Theorique et Practique du Droit Pénal Français*, T. V.

20. Franco Bricola, op., cit., pág., 102 y 104.

- IZQUIERDO JIMENEZ, Enrique: *El Delito Laboral*, Cuadernos del Congreso de Estudios Sociales, Sección VIII, Escuela Social de Madrid, 1946.
- LUIS y NAVAS, Jaime: *La Responsabilidad Laboral Penal y Civil por Falta de Adopción de Medidas de Prevención de Accidentes de Trabajo*, Librería Bosch, Barcelona, 1969.
- MANZINI, Vincenzo: *Tratto di Diritto Penale Italiano*, Vol. IV, 4ª Edición puesta al día por P. Nuvolone y G. D. Pisapia, Torino, 1961-64.
- MENDOZA, José Rafael: *Curso de Derecho Penal Venezolano, Compendio de la Parte Especial I*, Empresa El Cojo C. A., Caracas, 1978.
- MILLE MILLE, Gerardo: *Delitos contra la Economía Nacional*, Instituto de Ciencias Penales y Criminológicas de la Universidad Central de Venezuela, Caracas, 1968.
- PANNAIN, Remo: *Manuale di Diritto Penale*, V. Primo, UTET, 1967.
- PINTO (h), Manuel: *Derecho Penal del Trabajo*, Rev. Criminalia, N° 8, 1940.
- STAFFORINI, Eduardo R.: *Derecho Penal Social*, en Tratado de Derecho Penal Especial, dirigido por Enrique Aftalión, Edit. La Ley, Buenos Aires, 1970.
- TANCREDI GATTI: *Sviluppo Storico del Diritto Penale del Lavoro*, in Giustizia Penale, Anno XLII, 1936.
- TRUEBA URBINA, Alberto: *Derecho Penal del Trabajo*, Ediciones Botas, Méjico, 1948.

LA CRIMINOLOGIA CRITICA

Alfonso Serrano Gómez

Profesor de Derecho Penal y Criminología
(Madrid).

I.—En la década de los años sesenta se inicia un movimiento en la criminología que ha ido adquiriendo importancia en los últimos años, aunque no termina de consolidarse. De un modo similar a como el finalismo planteó polémica frente al sistema tradicional del derecho penal, algo parecido está ocurriendo con la criminología crítica, lo que pone de manifiesto que la criminología no es una ciencia pacífica. Con esto no queremos decir que ambos movimientos sean similares, sino que también en criminología se buscan nuevos derroteros reformistas. No obstante, la criminología ha sido crítica desde su origen, aunque hayan variado los presupuestos. Lombroso, a quien suele conocerse sólo por sus teorías sobre el delincuente nato, sin embargo, en la quinta edición de su obra *L'uomo delinquente*, que en las anteriores constaban de dos libros, hay un tercero, bajo el título *El delito*, en la que ya existía referencias a partir de la segunda edición,¹ se trata de una verdadera sociología criminal, en la que muchos de los temas que ahí se plantean tienen plena vigencia en la actualidad.² En el capítulo IV hace referencia a la corrupción de los poderosos, así como a la opresión de éstos sobre los más humildes; llegó a justificar el bandolerismo de aquella época como una “especie de salvaje justicia contra los opresores”. El capítulo XI lo dedica a la influencia de la riqueza sobre la criminalidad y pone de manifiesto que el rico tiene más defensa ante la justicia que el pobre; toma de Shakespeare lo siguiente: “Los harapos, en

1. Bernaldo de Quirós hizo la traducción de este libro bajo el título *El delito. Sus causas y remedios*, Madrid, 1902.
2. Véase, Serrano GÓMEZ, A.: *Centenario del L'uomo delinquente*, en *Anuario de Derecho Penal*, 1976, págs. 623 y ss.

seguida denuncian el crimen entre sus agujeros, pero el oro le oculta y defiende".

Ferri, por su parte, escribía: "La justicia penal, como instrumento de represión violenta y de dominación de clase, está destinada a desaparecer para no subsistir más que como función clínica".³ En otra parte, escribe: "El legislador, siguiendo las lecciones de la experiencia científica, debiera convencerse de que para impedir el desbordamiento de los crímenes, tienen mucha más fuerza las reformas sociales que el Código Penal".⁴

Garofalo hacía una crítica del procedimiento penal y escribía: "Sin duda, los jueces permanentes no son siempre incorruptibles, pues también ellos pueden ser accesibles al miedo y a las influencias. Sin embargo, tienen un nombre que salvar y una posición honrosa que conservar; el cálculo y la necesidad les dan valor y firmeza para ahuyentar toda sospecha que podría ser bastante para perderlos. Esta es la razón de por qué los escándalos no serán nunca tan frecuentes ni tan ruidosos como los que el jurado nos hace presenciar todos los días. En algunas provincias hay jurados que tienen su tarifa, variando los precios según que lo que se les pida sea la absolución o circunstancias atenuantes... a menudo se ha visto condenar a cómplices pobres, al mismo tiempo que absolver a los verdaderos autores del crimen, los cuales tenían dinero... No puede dudarse que a veces se dan veredictos justos y equitativos, pero lo que debería ser la regla, es la excepción".⁵

De lo anterior se desprende cómo el positivismo criminológico, creador de la criminología, ya fue crítico, aunque trataron de evitar la influencia política, con lo que pusieron de manifiesto que el criminólogo ha de ser crítico a la vez que apolítico. Esto, que se respeta por Lombroso y Garofalo, no ocurrió con Ferri, quien tuvo una gran actividad política, especialmente

3. Ferri, E.: *Sociología criminal*, trad. Soto Hernández, Madrid, 197, II, pág.

4. Pedía Ferri, tras oponerse a la institución del Jurado, porque no ofrecía garantías: "Capacidad científica de los jueces e independencia... preparación antropológica y sociológica de éstos... creación de escuelas especiales para los agentes de policía judicial y vigilantes de prisiones... inspección de la propia Magistratura para evitar una nueva forma de tiranía irresponsable, y para garantizar a la colectividad contra la presión abusiva de aquella... en Italia, como en otras partes, el Jurado representa menos la soberanía popular, que la soberanía judicial de la clase burguesa".

5. Garofalo, R.: *Criminología*, trad. Dorado Montero, Madrid, s/f, págs. 468-469.

a partir de 1886, cuando a sus treinta años fue elegido diputado. Se aprecia una cierta influencia política en su *Sociología criminal*, especialmente a partir de la cuarta edición.

Ya hubo crítica de la justicia penal del antiguo régimen en Beccaria⁶ de las condiciones en que se encontraba el derecho penal en toda Europa a mediados del siglo XVIII, que eran realmente lamentables.⁷

La criminología no puede ser otra cosa que crítica,⁸ o por lo menos preferentemente crítica, especialmente en su función de poner al descubierto las leyes injustas, la aplicación incorrecta del Derecho, así como todo tipo de corrupción que impida el adecuado desarrollo social o la recta aplicación de la justicia, para que la criminología pueda cumplir su misión crítica necesita de criminólogos independientes, lo cual no resulta fácil. Para ser independiente es necesario ser liberal, lo que se reforzaría si, además, no se vive de la criminología; aunque esto sería lo ideal sólo es posible en contados casos.

Ningún criminólogo que esté al servicio o afiliado a un partido político es independiente, no importando cuál sea el matiz del mismo; si está comprometido con él, si sirve en todo o en parte a sus fines, si espera un apoyo económico, político o de influencia, no puede ser independiente, pues no podrá hacer crítica de aquellos comportamientos que vayan contra los intereses de partido. Sólo hay cierta posibilidad de ser relativamente independiente en los regímenes políticos muy liberales, no en los intermedios y mucho menos en los autoritarios.⁹ La función del criminólogo, en su misión de buscar la verdad, está prácticamente vedada en los países autoritarios, como ha

6. Beccaria, *Dei delitti e delle pene*, Livorno, 1764.

7. Véase, Auchel, R.: *Crimes et châtements au XVIII siècle*, París, 1933.

8. López-Rey, por ejemplo, en su *Criminología*, I, Madrid, 1972, (reimpresión, 1978), hace una crítica especialmente basada en la realidad de los hechos, teniendo en cuenta la investigación en diversos países.

9. Salvo en los países de tradición democrática los liberales apenas si tienen espacio; quien que no pertenece a un partido político, quien no está apoyado por ellos, suele ser objeto de toda clase de trabas o incluso puede llegar a ser perseguido si con sus descubrimientos pone en peligro la reputación de un partido o de sus líderes. Ser liberal e independiente a un criminólogo resulta difícil, apenas recibirá ayuda oficial para sus trabajos, y del resultado de sus investigaciones puede depender incluso su futuro profesional. Sacar a la luz errores de los políticos o de las personas altamente influyentes puede resultar peligroso.

ocurrido en España durante el franquismo, sin embargo, la situación apenas si ha mejorado. Ningún partido político está interesado por la investigación criminológica. Pretender ser crítico en un país autoritario es una ironía, y los propios criminólogos lo saben; sólo se les permite trabajar en cuanto justifiquen y ensalcen la conducta del régimen político impuesto —generalmente por la fuerza— y sometan a crítica cualquier otro sistema en abierta oposición.

El criminólogo para mantener su independencia conviene que sea apolítico, o por lo menos que no esté comprometido con ningún partido, ni espere nada de la política o de los políticos. La criminología es una ciencia apolítica, cosa que no ocurre con el derecho penal. El criminólogo puede ser más independiente que el penalista o el juez; éste tiene el deber de aplicar el derecho elaborado por el legislador —aún dentro de la más absoluta independencia— y el penalista explicarlo en su función docente, aunque también puede hacer crítica. El criminólogo, por el contrario, tiene como misión buscar y exponer la verdad, penetrando hasta los focos de corrupción de quienes ostentan el poder o parcelas del mismo, ya sea político, social, económico o de otro tipo; no obstante, llegar hasta ahí no es fácil, pues incluso tienen serias dificultades los jueces y aún la propia policía. La misión del criminólogo es buscar la verdad, eludiendo toda clase de presiones o intereses, pues de no ser así no cumplirá fielmente con su cometido. Quienes con más frecuencia violan el derecho son aquellos que tienen el poder, sea cual fuere el sistema político, aunque la situación se agrava en los menos democráticos; luchar contra éstos es muy difícil. No hay que creer en la justicia absoluta de quienes ostentan cualquier tipo de poder.

II.— Los aspectos fundamentales de la nueva corriente son: 1) Oposición al sistema tradicional de la criminología ortodoxa, que la califican de conformista; 2) Ataque al orden legal constituido, e incluso al propio derecho penal; 3) Nueva concepción de la conducta desviada; y 4) Inspiración marxista.¹⁰

10. Véase, Beristain Ipiña, A.: *Cuestiones penales y criminológicas*, Madrid, 1979, pág. 486.

1. *Conservadurismo de la criminología tradicional.*—Es una realidad que los criminólogos no se han ocupado de hacer una crítica del derecho penal y de otras normas que prohíben determinados comportamientos. Siempre se ha tenido la idea —apoyada por los penalistas— de que la criminología tenía que partir —y de hecho así ocurría— de las normas recogidas en los Códigos y leyes penales especiales, es decir, de los tipos penales. Esto sucedió especialmente porque la criminología, que nació con el positivismo criminológico, se opuso a los clásicos, quienes prácticamente olvidaron al delincuente y todo tipo de información criminológica. El tecnicismo jurídico-penal terminaría imponiéndose a la criminología, y ésta es la razón por la que los penalistas han sojuzgado, controlado y minimizado la criminología en Europa. Sin embargo, fue un sociólogo americano, Thorsten Sellin, quien en 1937 decía que “la sujeción al estudio del delito y de los delincuentes y la acentación de categorías de formas específicas de “delito” y delincuente según se especifica en la legislación, inválida la investigación criminológica teórica, desde el punto de vista científico”.¹¹

Quinney critica a los criminólogos porque casi se han dedicado a los intereses más conservadores, ocupándose más de quienes han violado las leyes que del propio sistema jurídico; la solución del problema de la criminalidad que buscaba más en la enmienda del violador que en la modificación de las leyes. Continúa diciendo que “sólo recientemente algunos criminólogos han advertido el carácter problemático de la ley, volviendo su atención hacia el estudio de la legislación penal. Pero en su mayor parte, estos estudios se han basado en el modo de pensar positivista”.¹²

Hay un ataque a los criminólogos modernos, en cuanto no han evolucionado con relación a una criminología ortodoxa, con fines correccionalistas, al servicio de la burguesía capitalista y sin ninguna oposición a la legislación en la que se apoyaba.¹³

11. Sellin, *Culture Conflict and crime*, New York, 1938, pág. 27.

12. Quinney, R.: *Control del crimen en la sociedad capitalista: Una filosofía crítica del orden legal*, en *Criminología crítica*, de Taylor, Walton y Young, trad. N. Grab, Madrid, 1977, pág. 232.

13. Véase, Taylor, Walton y Young, *Criminología crítica*, cit., págs. 22 y ss., 39 y ss.

Tiene interés la criminología crítica al poner de relieve el carácter servil de la criminología frente al derecho penal, que se acentúa más en Europa, lo que ha supuesto un notable retraso en el desarrollo de esta ciencia, que en los países europeos puede decirse que todavía no es independiente. Los penalistas deben dejar libertad a la criminología, pues la tutela que sobre la misma han venido ejerciendo no ha hecho más que frenar su evolución.¹⁴ Escribe Nagel: "El criminólogo se ha encontrado siempre en una situación en cierto modo modesta debido a que ha circunscrito el objeto de su dedicación al producto de desecho del derecho: el criminal. Frente a ello ha tenido la ventaja de no estar vinculado a los métodos de la ciencia deductiva y escolásticos de los juristas, o a la dogmática positiva de los mismos (derechista), pero hasta ahora ha hecho muy poco uso de tal privilegio por la sencilla razón de que, por su condición de hijastro, es decir, incorporado al seno de una familia que no era la suya propia, ni se le ha educado en tal sentido ni, con vistas a ello, se le han dado facilidades".¹⁵

2. *Ataque al orden legal constituido e incluso al propio derecho penal.*— Los criminólogos de la nueva corriente, en su afán de querer criticarlo todo, ponen en tela de juicio el ordenamiento legal e incluso el propio derecho penal que, por otra parte, estiman que se aplica en mayor proporción a las clases sociales económicamente más desfavorecidas. Se pone de mani-

14. En España, la postura tradicional europea frente a la criminología ha sido tal vez más acusada que en la mayoría de los países de Europa occidental, lo que no ha permitido su evolución; en España no se hace criminología y apenas si hay criminólogos. Algunos países europeos se están liberando del patrocinio de los penalistas; los españoles, no. Es loable que los estudiosos del derecho penal se ocupen de la criminología, pero lo que no ha resultado positivo es que pretendan ser también quienes dirijan su evolución. Esperamos que de esa misión se hagan cargo las Facultades de Sociología —que ya deberían haberlo hecho—, aunque por ahora no parecen estar muy mentalizadas sobre el tema; no obstante, sería necesario modificar previamente sus anticuados planes de estudio, que deben orientarse al desarrollo de esa ciencia y no a los intereses particulares de grupos o personas concretas.

15. Nagel, W. H.: *Critical Criminology*, Ruksuniversiteit, Leiden, s/f., pág. 3. En págs. 2 escribe: "El 99% de los juristas son aplicadores de leyes. Sólo un grupo muy reducido se dedica a dar forma a un nuevo derecho y aún la mayoría de los que integran este pequeño grupo lo hacen mal, hay que tener en cuenta asimismo que la criminología, una ciencia del comportamiento de carácter empírico, ha sido casi siempre, al menos en Europa, una especie de hijastra a la que han condescendido en darle albergue las facultades de Derecho. Es evidente que se ha resentido de ello".

fiesto que mientras infracciones realmente graves llevadas a cabo por poderosos hombres de negocios se sancionan civilmente, pese a defraudar a muchas personas y grandes cantidades de dinero, hay sujetos que por cometer una pequeña ratería terminan en la cárcel.¹⁶ Esta es la realidad de la que no escapa ningún país; la delincuencia de cuello blanco no es fácil combatirla; por su parte, las propias Naciones Unidas ponen de manifiesto lo siguiente: "Parece que muchos lugares en el mundo de las leyes penales están más bien arbitrariamente escritas y se aplican arbitrariamente; por consiguiente, muchas personas no se sienten en absoluto protegidas, y los miembros de los grupos desfavorecidos están excesivamente representados en los consumidores del sistema de justicia penal, mientras que lo están insuficientemente los funcionarios del sistema".¹⁷

Es un hecho cierto que hay leyes penales que favorecen a los poderosos, como sucede en nuestro país con el delito fiscal,¹⁸ así como que las prisiones están llenas de sujetos pertenecientes a las clases más humildes.^{19 20}

No están conformes los criminólogos críticos con las normas legales, cuya validez ponen en tela de juicio, y escribe Young: "Si la criminología ha de avanzar como ciencia, debe disponer de la libertad de cuestionar no solamente las causas del delito, sino también los de las normas que, en sentido propio crean el delito: o sea las normas legales. La admisión del sistema legal dado y de las normas de derecho dadas ha constituido la tendencia general de la criminología positivista, y el resultado ha sido desastroso para la pretensión de la criminología de ser una ciencia".²¹ No cabe duda que la criminología no puede limitarse a que el derecho penal le señale el camino a seguir, pese a ser fundamental, sino que, como ya apuntábamos, también es misión suya —dentro de la política crimi-

16. Schweindinger, H. y J.: *¿Defensores del orden o custodios de los derechos humanos?* en *Criminología crítica*, cit., pág. 152.

17. A/CONF. 56/4, 39.

18. Véase, Serrano Gómez, *Fraude tributario. Delito fiscal*, Madrid, 1977, pág. 216.

19. Véase, Serrano Gómez-Fernández Dopico, *El delincuente español*, Madrid, 1978, págs. 95 y ss.

20. En un informe de la Comisión de las Cortes sobre la situación de los establecimientos penitenciarios se dice: El 95 por 100 de la población reclusa pertenece al proletariado o subproletariado" (B. O. de las Cortes, núm. 164, 18-10-1978, pág. 3.599).

21. Taylor, Walton y Young, ob cit., pág. 73.

nal— descubrir al penalista y al legislador los fenómenos que pueden dar lugar a la reforma de las leyes penales. Sin el apoyo de la criminología, dogmática jurídica y política criminal no pueden conseguir buenos resultados en las reformas legislativas; para una eficaz labor de la dogmática y salir del estancamiento en que se encuentra, necesariamente ha de contar con la criminología.²²

La crítica del derecho positivo que preconizan estos nuevos criminólogos, especialmente del derecho penal, son precisamente los anglosajones —que es donde más eco ha tenido esta corriente—, mientras que no son los mejor preparados para hacerlo, ya que la criminología está estrechamente ligada a la sociología y no al derecho penal; quienes mejor preparados están para tales críticas son los criminólogos europeos, por su conexión con el derecho penal.²³ Sin embargo, el desarrollo de la criminología en sí es menor en Europa que en los países anglosajones, por lo que el apoyo que pueden prestar al derecho penal, a través de la política criminal, es muy inferior al que realmente debía de ser. Pese a todo, que la criminología anglosajona —especialmente la norteamericana—, tiene valor en el campo de la política criminal, se demuestra por su influencia en Alemania, cuyo sistema se prefiere al europeo.

La criminología no debe limitarse, en el plano de la política criminal, a informar al derecho penal, sino que debe ir más lejos, ya que el criminólogo ha de descubrir incluso el posible efecto criminógeno de otro tipo de leyes, como pueden ser las administrativas, pensemos, por ejemplo, en toda la serie de fraudes que se han dado al amparo de las disposiciones legales que regulaban la materia de construcción de viviendas.

Llevan razón los críticos en cuanto sostienen que todo problema debe tratarse desde su origen; desde la raíz misma, tanto los individuales como los sociales. Los criminólogos deben hacer juicios de la sociedad en que viven y conocen, sin omitir la

22. Véase, Serrano Gómez, A.: *Dogmática jurídica-política criminal-criminología, como alternativa de futuro*, en Anuario de Derecho Penal, 1980, págs. 611 y ss.

23. Sobre la Criminología como crítica del derecho penal en la literatura alemana véase Cuello Contreras, J.: *La definición de criminalidad. Competencias del Derecho Penal y las Ciencias sociales*, en Cuadernos de Política Criminal, núm. 15, 1981, págs. 439 y ss., se ocupa especialmente de las posturas de Sack y Kuhlen.

verdad por primera razón, ni incluso por la trascendencia política. No cabe la menor duda que el criminólogo ha de ser imparcial y apolítico, aunque tiene en la mayor parte de los casos el peligro de depender del Estado o de instituciones para las que trabaja, por lo que a veces decir la verdad puede crearle problemas profesionales o incluso de índole universitario. De todos modos, debe buscar la verdad y ponerla en conocimiento de quienes tengan el deber de corregir errores.

No debe el criminólogo defender un *statu quo*,²⁴ sino buscar la objetividad, que "es algo más que lo contrario a la parcialidad subjetiva o de una investigación supuestamente carente de intereses".²⁵

Schwendinger pretende resolver todos los problemas a través de la criminología, por lo que señala que corresponde a los criminólogos la defensa de los derechos humanos, y dice que "no cabe duda de que una parte considerable de la legislación penal vigente se trasladaría con una definición del delito fundada en los derechos humanos". Sostiene que hay sistemas sociales criminales y acusa a las grandes potencias en materia de crímenes de guerra, racismo, discriminación sexual y miseria.²⁶ Como vemos, hay una gran ambición en los criminólogos críticos, que buscan una sociedad más justa, en la que piensan no habrá desviación —o no estará criminalizada—. Consideramos que por hoy esto no es posible; es un autopsia, ya que el delito se da en todos los países y civilizaciones, incluso en los pueblos salvajes.²⁷ Sin embargo, la criminología crítica, en la mayor parte de sus autores, se ocupa de problemas teóricos, sin apenas presentar trabajos de investigación, demostrando palpablemente la realidad de los problemas que denuncian y proponiendo soluciones. Los propios criminólogos radicales reconocen la falta de acuerdo entre ellos.²⁸

Nada de lo actual parece servir, en opinión de Quinney, y considera que la crítica del régimen legal nos llevaría a lugares nuevos no conocidos hasta ahora, por lo que estima

24. Kaiser, G.: *Criminología*, trad. Belloch Zimmermann, Madrid, 1978, pág. 30.

25. Kaiser, ob. cit., pág. 32.

26. Schwendinger, op. cit., págs. 182 y ss.

27. Malinoswky, ob. cit., págs. 87 y ss.

28. Taylor, Walton y Young, ob. cit., págs. 51.

que "todo lo que se ha hecho en criminología y en sociología del derecho tiene que rehacerse".²⁹ Se muestra partidario de la ley, en cuanto que es el mejor procedimiento para la defensa de los intereses de los individuos, dedicando una obra al crimen y la justicia en la sociedad.³⁰

Baratta pretende que se combata el derecho penal de la sociedad capitalista, a través de los movimientos obreros, para conseguir un cambio social profundo; niega que el derecho penal sea igualitario y defienda de la misma forma a todos;³¹ continúa diciendo que la política criminal no puede ser una política de sustitutivos penales, sino de profundas "reformas sociales e instituciones para el desarrollo de la igualdad, de la democracia, de las reformas de la vida comunitarias y civiles alternativas y más humanas y del contrapoder proletario, en vista de la transformación radical y de la superposición de las relaciones de producción capitalista".³²

3. *Críticas al delito y teorías sobre la conducta desviada.* La criminología crítica presenta una perspectiva nueva en el terreno de la desviación, apartándose de la criminología tradicional en donde había un férreo conservadurismo social con pequeños grupos marginales. Sin embargo, no puede sostenerse hoy la existencia de una cultura única y generalizada, sino que hay amplios sectores de la población con una cultura propia y una serie de valores que no coinciden con los de la cultura dominante, en donde se encuentran los ciudadanos de las clases media y superior y que son, en definitiva, quienes marcan las pautas sociales, e incluso políticas, de un país. Se rompe con la criminología tradicional, donde se aceptaba el delito y el ordenamiento social como tal.³³

Cada persona suele tener su propio código de lo que considera justo e injusto y suele evolucionar de la infancia a la madurez.³⁴ Normalmente coincide con las normas legales, aunque no en todos los estratos sociales se da en la misma propor-

29. Quinney, op. cit., pág. 254.

30. Quinney, *Crime and Justice in Society*, Boston, 1969.

31. Baratta, A.: *Criminología crítica y política penal alternativa*, en *Revue Internationale de Droit Pénal*, núm. 1, 1979, págs. 43 y ss.

32. Baratta, op. cit., pág. 50.

33. Taylor, Walton y Young, ob. cit., págs. 22-23.

34. Allport, G.: *Becoming*, Nueva York, 1955, pág. 34.

ción, y de ahí que no se de el mismo criterio de conducta desviada en los grupos normalmente integrados en la estructura media social, que en los marginados y áreas sociales de subcultura. Hay una serie de estratos sociales donde la desviación y la violencia brotan con relativa frecuencia.³⁵ Entre nosotros, por ejemplo, no tiene los mismos valores el "quinqui" que pertenece a una familia delincuente (la mayoría de los "quinquis" no son delincuentes), que el timador o el atracador de bancos, por lo que incluso en el mundo del delito varían los valores. Dice Young, que difícilmente tienen los mismos valores el profesional de la Mafia, el delincuente que actúa dentro de una gran empresa, el negro de un gueto o el matón.³⁶

En la conducta de la desviación entran en juego tanto valores biológicos como sociales, teniendo mucha más incidencia el mundo circundante³⁷ que la propia constitución biológica del sujeto.³⁸ Eysenck, por el contrario, estima que la herencia es un factor muy importante en la predisposición para cometer delitos. Taylor, Walton y Young entienden que "el análisis de Eysenck es erróneo, no porque omita los factores sociales, sino porque tiene una noción falsa de la interrelación biología y sociedad... pensamos que la conciencia del hombre no es un producto de lo que la sociedad hace con sus atributos biológicos. Una característica distintivamente humana la constituye el hecho de poder replegarse e interpretar tanto la constitución corporal como las circunstancias sociales".³⁹

Dentro de la sociedad hay dos factores importantes, uno de cooperación, mediante el cual se busca un equilibrio entre los miembros que la componen, y otro de competencia, en donde cada cual busca la forma de conseguir recursos.⁴⁰ Estos dos factores tienen relación con los conflictos y conducta desviada, ya que a mayor cooperación y solidez del estamento social la

35. Véase, Wolfgang-Ferracuti, *La subcultura de la violencia*, págs. 120 y ss.

36. Young, J.: *The drugtakers: the social social meaning of druguse*, Londres, 1971, pág. 37.

37. Véase, Serrano Gómez-Fernández Dopico, *El delincuente español*, cit., págs. 437 y ss.

38. Véase, Serrano Gómez, *Herencia y criminalidad*, en *Anuario de Derecho Penal*, 1969, págs. 529 y ss.

39. Taylor, Walton y Young, *La nueva criminología*, trad. A. Crosa, Buenos Aires, 1977, pág. 73.

40. Morris, T.: *The Criminal Area*, Londres, 1957, págs. 11.

conflictividad y desviación es menor; por otra parte, las dificultades y medios empleados en la competencia influyen también en la conflictividad. Una competencia donde se violan las normas de cooperación lleva a incrementar el índice de conflictividad y desviación.

También los nuevos criminólogos ponen de manifiesto la importancia del aprendizaje, por la influencia que tiene en el campo de la desviación y del comportamiento correcto. Los sujetos desde niños van adquiriendo unos hábitos y pautas de conducta que condicionan el futuro de su forma de actuar. No sólo el aprendizaje es importante para la vida ordenada, sino incluso también en la desviación, donde entre en juego el aumento de la criminalidad. Sin embargo, en este terreno hay delitos que pueden llevarse a cabo sin ninguna enseñanza, aunque para otros necesariamente es preciso el aprendizaje. Hay un condicionamiento con respecto de los padres y del propio mundo circundante.⁴¹ También juega un papel importante para Eysenck las condiciones biológicas del sujeto, así como su condición de introvertidos o extrovertidos.⁴²

Las pautas de conducta, dice Quinney, en sí no son delictivas, sino en función de otras con las que se comparan y se consideran correctas.⁴³ Hay un ataque en los criminólogos críticos al sistema de elaboración de las leyes, cuya violación califica a los desviados, pues consideran que no se sigue el criterio más adecuado, ya que son elaboradas por quienes tienen el poder político o económico o por otros a sus servicios, por lo que las normas buscan el interés de aquellos. Se prescindía demasiado de la "dimensión social, económica y política".⁴⁴

En cuanto a los motivos que llevan a la primera infracción algún autor considera que tienen una importancia mínima y normalmente no influyen en el futuro.⁴⁵ Esto, no obstante, aunque pueda servir para algunos casos, no puede establecerse como norma general, pues para los reincidentes lo normal es

41. Véase, Trasler, G.: *The Explanation of Criminality*, Londres, 1962, págs. 63 y ss.

42. Eysenck, *Crime and Personality*, Londres, 1970, pág. 50.

43. Quinney, *The Social Reality of Crime*, Boston, 1970, pág. 233.

44. Beristain Ipiña, *Cuestiones penales y criminológicas*, cit., pág. 488.

45. Lemert, E. M.: *Human Deviance, Social Problems and Social Control*, Nueva York, 1967, pág. 40.

que factores que incidieron en el primer delito tengan valor posteriormente, aunque pueden desaparecer e incidir otros nuevos.⁴⁶ Ya apuntábamos la falta de experiencia en trabajos de investigación de la mayoría de los nuevos criminólogos.

También hay una preocupación especial por el "etiquetado", que es precisamente la situación más grave a que puede llegar la desviación. Hay sujetos socialmente de los más honorables pese a su conducta desviada como autores de graves delitos, especialmente en el terreno económico —criminalidad de cuello blanco—, y, sin embargo, no son objeto de ninguna marginación social, precisamente porque no se denuncia su desviación frente al derecho penal, o los tribunales no llegan a condenarles; por el contrario, otros autores de bajo nivel socio-económico son etiquetados por la comisión de delitos de escasa trascendencia, como puede ser un pequeño hurto. Para la teoría de la desviación el problema no radica en la extensión del delito, sino en la falta de ellos, precisamente porque hay una esfera social donde la justicia apenas si puede penetrar; no se conocen sus delitos, que son muchos.⁴⁷

El etiquetado tiene un valor negativo muy importante para el delincuente, pues al ser presentados como tales ante la sociedad, sus posibilidades de convivencia pacífica frente al ordenamiento jurídico disminuyen con respecto de la población general o de otros delincuentes no etiquetados; la situación se agrava todavía más cuando el sujeto ha estado en prisión, ya que a la salida será objeto de un vacío social que le creará problemas graves de convivencia pacífica. Por todo ello, el desviado tendrá que volver muchas veces al delito para poder subsistir, o recurrir al mundo del hampa, que es el único que le acogerá, aunque a cambio de continuar en el delito. No resulta nada fácil para el desviado poder reintegrarse a la vida honrada.

El problema del empleo, la vivienda⁴⁸ y los movimientos migratorios internos tiene una incidencia importante en la criminalidad.⁴⁹ Taylor, Walton y Young, consideran que "las

46. Véase, Serrano Gómez-Fernández Dopico, *El delincuente español*, cit, págs. 319 y ss.

47. Véase, Young, op. cit., págs. 101 y ss.

48. Véase, Taylor, Walton y Young, *La nueva criminología*, cit, págs. 134 y ss.

49. Serrano Gómez, A.: *Criminalidad y movimientos migratorios*, en Revista Española de la Opinión Pública, octubre-diciembre, 1976.

causas de la desviación se encuentran, en última instancia, en las desigualdades sociales más amplias del poder y de la autoridad. En otras palabras, opinamos que la mayor parte del comportamiento desviado corresponde a acciones conscientes de los individuos destinados a hacer frente a los problemas generales por una sociedad sobre la cual ejercen escaso control".⁵⁰

Aunque la nueva criminología pretende la creación de una sociedad donde no se criminalice la desviación, no obstante, y como señala Durkheim, el crimen —situaciones más graves de la desviación—, cumple en la sociedad la función de marcar las fronteras de la moral.⁵¹

4. *Criminología de inspiración marxista*—En "la nueva criminología", de Taylor, Walton y Young, hay un capítulo dedicado al delito y al control, social en Marx, Engels y Bonger.⁵² Son constantes las referencias al capital como responsable de las injusticias sociales y del delito; a un proletariado oprimido que fatalmente ha de caer en el delito;⁵³ a los criminólogos tradicionales defensores del capitalismo, y de un derecho penal que protege a éstos, en perjuicio de las clases más desfavorecidas.

Hirst ataca a los criminólogos radicales de apoyarse en las ideas del joven Marx, que varían notablemente de las del Marx ya maduro, a la vez no saben captar las ideas marxistas sobre la desviación, que tiene unos postulados diferentes. Dice que Marx y Engels se pronunciaron a veces sobre las clases criminales de forma brutal, agria e irreflexiva.⁵⁴

Sin olvidar los aspectos positivos de la criminología crítica, consideramos que la criminología ha de ser apolítica, ya que es la única forma de buscar la verdad de modo objetivo; la politización, sea del signo que fuere, pone en peligro su independencia. La delincuencia, con algunos matices propios y volumen, se da en todos los países y regímenes políticos, marxista o no, incluso la de tipo económico.

50. Taylor, Walton y Young, *La nueva criminología*, cit., pág. 171.

51. Véase, Durkheim, E.: *The Division of Labour in Society*, Nueva York, 1960, pág.120.

52. Véase, Beristain Ipiña, *Cuestiones penales*, cit., pág. 487.

53. Quinney, op. cit., pág. 248.

54. Hirst, P Q.: *Marx y Engels sobre la ley, el delito y la moralidad*, en *Criminología crítica*, cit., pág. 269.

Los autores dicen que los criminólogos han interpretado mal a Marx en estos pasajes, pues en definitiva hay un tono irónico en la "concepción apologística de la propiedad en todas las profesiones". Sin embargo, parece que también quiso poner de relieve la naturaleza criminógena del capitalismo.⁵⁵

Aunque no todos los que se mueven en el campo de la criminología crítica son marxistas, sin embargo, hacen un frente común en sus ataques al capitalismo. Hay quien estima que esta nueva corriente tiene un desarrollo lento debido a una falta de tradición marxista en la formación universitaria o una represión hacia tales estudios.⁵⁶ No falta quien hace referencia al marxismo refiriéndose a la nueva izquierda libertaria,⁵⁷ mientras que para Quinney "pensar en términos marxistas significa ser genuinamente críticos" y añade que ante la crisis en que se encuentra el orden legal, que ha sido la base para sustentar la sociedad capitalista "solamente una crítica marxista nos permite salir de la ideología y de los condicionamientos de la época".⁵⁸

Hay un ataque al capitalismo y a las clases dominantes, así como a la propia estructura política del Estado. Taylor, Walton y Young, estiman que "los procesos involucrados en la génesis del crimen están íntimamente vinculados, en último análisis, con las bases materialistas del capitalismo contemporáneo y sus estructuras jurídicas".⁵⁹ Por otra parte, señalan que los criminólogos han de tomar postura, en favor o en contra, de los sujetos rotulados y encarcelados en una sociedad acaudalada, basada en la propiedad pero no equitativa.⁶⁰

Patt ataca el conformismo de los criminólogos en cuanto velan más por sus intereses que por buscar la verdad.⁶¹ Quinney ataca igualmente a los que apoyan a los regímenes capitalistas,⁶² y sigue diciendo que el interés principal de la clase dominante

55. Taylor, Walton y Young, *Nueva Criminología*, cit págs. 234 y ss.

56. Platt, T.: *Perspectivas de una criminología radical* en Estados Unidos, en *Criminología crítica*, cit., págs. 128. y 141.

57. Pearson, G.: *La sociología del desajuste y la política de socialización*, en *Criminología crítica*, cit., pág. 194.

58. Quinney, op cit., págs. 241 y 243.

59. Taylor, Walton y Young, *Criminología crítica*, cit., pág. 39.

60. Taylor, Walton y Young, ob. cit., pág. 49.

61. Platt, op cit., págs. 143-144.

62. Quinney, op. cit., pág. 233.

en los países capitalistas es mantener el régimen que se encuentra en el poder, mientras que el control del delito "constituye el medio concreto para la protección de los intereses de la economía capitalista".⁶³

Hirst hace una crítica a los criminólogos radicales de la desviación, considerando errónea su postura con relación al marxismo. En todo caso las teorías radicales toman como punto de partida de la desviación las relaciones sociales, rotulación y régimen establecido a cuyo servicio están las leyes; sin embargo, continúa diciendo que "muy rara vez cuestionan su propia posición, sus premisas y sus intereses".⁶⁴ En efecto, los críticos radicales se limitan a ir contra la criminología ortodoxa, los regímenes capitalistas e incluso contra el sistema de derecho penal⁶⁵ de esos países, aunque en ningún caso dan soluciones a los problemas nacionales o internacionales de la criminalidad, o la solución no es válida, ya que hablan de un cambio social profundo o de una sociedad nueva, lo que en definitiva es una utopía.

Dice Hirst que muchos sociólogos radicales acuden a los temas del "joven Marx", y piensan que sus obras se pueden interpretar de cualquier manera, olvidando la época de madurez de aquél en la que hace una dura crítica de los autores burgueses e incluso a los trabajos de su juventud.⁶⁶

63. Quinney, op cit., págs. 247 y ss.

64. Hirst, P. Q.: *Marx y Engels sobre la ley, el delito y la moralidad*, en *Criminología crítica*, cit., pág. 256.

65. Quinney escribe, en op. cit., pág. 252: "El análisis crítico precedente del derecho penal puede sintetizarse con las afirmaciones que siguen: 1) La sociedad americana está basada en una economía capitalista avanzada; 2) El Estado está organizado para servir los intereses de la clase económica dominante, la clase capitalista del gobierno; 3) La ley penal es un instrumento del Estado y de la clase dominante para conservar y perpetuar el orden social y económico vigente; 4) El control, del delito en la sociedad capitalista se cumple mediante diversas instituciones y organismos establecidos y administrados por una élite gubernamental representativa de los intereses de la clase dominante, con el fin de preservar el orden interno; 5) Las contradicciones del capitalismo avanzado —el divorcio entre existencia y esencia— requieren que las clases subordinadas permanezcan oprimidas por cualesquiera medios necesarios, especialmente por la coerción y la violencia del sistema jurídico, y 6) únicamente con el derrumbe de la sociedad capitalista y la creación de una nueva sociedad basada en principios socialistas habrá una solución para el problema del crimen".

66. Véase, Hirst, op. cit., págs. 257 y ss.

Tanto Marx como el marxismo no tuvieron el menor aprecio por el delincuente, ya que no eran elementos productivos ni jugaban un papel decisivo en la lucha de clases. "Los delincuentes y desviados constituían un *lumpen-proletariado* que no desempeñaría ningún papel decisivo en la lucha de clases y que, en realidad, eran susceptibles de ser usados por fuerzas reaccionarias, los marxistas por lo común no se sintieron motivados a desarrollar una teoría sistemática del delito y la desviación. En pocas palabras, no siendo ni proletarios ni burgueses y permaneciendo en la periferia de la lucha política central, los delincuentes y desviados eran, en el mejor de los casos, los mayordomos y mucamas, los alabarderos, actores decorativos quizá, pero (y esto era lo peor) carentes de una misión histórica".⁶⁷

La teoría de Marx sobre el delincuente, a través de la concepción del *lumpen-proletariado*, en cuanto al desprecio que lleva consigo sobre el delincuente y el desviado, hace ya mucho tiempo que no pueden ser admitidas y todavía mucho menos hoy. Recordemos las directrices correccionalistas, de la Nueva Defensa Social, las Reglas Mínimas de las Naciones Unidas para el tratamiento de los reclusos o incluso el contenido de los reglamentos penitenciarios de cualquier país civilizado; también cabe recordar la posición de la escuela sociológica de Chicago, para la que el delincuente no es un sujeto menos valioso que cualquiera de otro estrato social.

Marx ni fue un criminólogo ni conoció directamente la realidad del delito, por lo que cualquier intento de querer fundamentar la criminología crítica en base a sus disquisiciones sobre el delito y el delincuente no dejan de ser una ironía, no sólo por falta de fundamentación científica, sino porque la sociedad que pretende conseguir en la que no se criminalicen las conductas desviadas, no puede ser tampoco de la marxista, donde el delito existe, aunque con una realidad distinta de las sociedades capitalistas. Se plantea el tema de la relación libertad-seguridad. Precisamente el delito suele ser más frecuente en los regímenes liberales que en los autoritarios, no porque la libertad no sea buena, sino por el abuso o mal uso que se

67. Taylor, Walton y Young, "La nueva criminología, cit., pág. 14.

hace de al misma; por el contrario, en los regímenes autoritarios hay mayor temor a al justicia y al sistema policíaco, a la vez que la delincuencia es mayor entre los funcionarios del sistema, cosa más difícil en los democráticos, por un mayor control social de tales funcionarios.

III—Con la criminología crítica, que todavía se encuentra en sus comienzos, esta disciplina, que era una ciencia pacífica y apolítica, pierde su pasividad, politizándose. Los nuevos criminólogos atacan por sistema al capitalismo y los regímenes políticos que lo toleran. Sin embargo, estos criminólogos creemos que cometen el error de considerar que prácticamente todo es malo en el capitalismo y casi todo bueno en el socialismo. Consideramos que no se debe politizar la criminología, ciencia independiente, cuya misión es dar a conocer la problemática de la criminalidad, así como las injusticias sociales y legales que la fomentan; ha de descubrir todos los factores concurrentes y proponer soluciones, sin perjuicio de criticar los abusos que condicionan tal criminalidad. Los criminólogos críticos que ponen en tela de juicio a quienes están de parte del capitalismo, dependiendo de él pueden caer en el mismo error, defender al marxismo, dependiendo también de sus instituciones; no es bueno pensar que ellos son los únicos que se encuentran poseídos de la verdad, ya que ni unos ni otros la tienen, y mucho menos si se empeñan en hacer criminología política.

Consideramos, después de todo lo expuesto, que en la criminología crítica hay cosas aprovechables tales como que el criminólogo ha de buscar la verdad, ha de tratar los problemas desde su raíz, ha poner al descubierto el por qué las prisiones están llenas de sujetos pertenecientes a las clases más humildes, cuando resulta difícil que ingrese en las mismas un poderoso; ha de independizarse totalmente del derecho penal, sin perjuicio de tener en cuenta los tipos penales y colaborar en materia de política criminal. También tiene interés en cuanto que se ocupa más de la criminalidad en general que del delito en particular.⁶⁸

Los postulados de la criminología crítica ya se vio que no son totalmente nuevos, aunque están más elaborados y se apor-

68. Véase, Beristain, *Cuestiones penales y criminológicas*, cit., pág. 490.

ten otros argumentos nuevos. Sin embargo, sería Garofalo quien se ocupara de modo más concreto sobre el tema haciendo una crítica. El ideal de la nueva criminología de encontrar una sociedad donde la desviación no se criminalice lo recogía el italiano: "Los socialistas dicen que la mayor parte de los delitos desaparecerían si se consiguiera destruir ciertas instrucciones, si fuese posible realizar su ideal". Sin embargo, vemos cómo aún con estas medidas no desaparecería la criminalidad por completo, y aunque el legislador podría hacer mucho en evitar las tres cuartas partes del delito, que provienen de causas sociales y económicas,⁶⁹ siempre quedaría una tercera parte de difícil control.

Se ocupa Garofalo de toda la problemática del proletariado y de su postura frente a la explotación del capitalismo. El delito puede ser una reacción contra los opresores, no faltan quienes son incapaces de oponerse a las injusticias, que soportan con la mayor resignación. De la miseria no surge siempre el delito, sino que también se da la mendicidad, ya que hay personas incapaces de cometer un delito por muy precaria que llegue a ser su situación. Considera que el proletariado es una condición social igual que las superiores; la falta de capital, que es lo que caracteriza a aquella, no es nada anormal para los que están habituados a ella, por lo que dice que en lugar de proletariado debía de hablarse de malestar económico.⁷⁰

Sostiene que siempre existirá el delito, pues junto a las gentes honradas hay otras que no lo son, incluso aunque se llegara a la igualdad en el trabajo y salarial, se sustituyera el dinero por bonos de trabajo, con los que pudieran comprarse bienes de consumo, y se estableciera también que cada cual pueda consumir en razón de lo que produce, siempre quedaría gente que estaría dispuesta a robar aquellos bonos, a robar en los almacenes o a buscar cualquier otro procedimiento para vivir a costa de los demás. Lo anterior dice que llevaría a pensar que la supresión de la miseria no erradicaría la criminalidad.⁷¹

69. Garofalo, ob. cit., pág. 237.

70. Garofalo, ob. cit., págs. 238 y ss.

71. Garofalo, ob. cit., págs. 244-245.

Es consciente de que en todas las clases sociales hay gente que busca el procedimiento de enriquecerse, o vivir mejor, a costa de los demás, de clase superior o inferior, por lo que el delito se da en todos los estratos sociales. El delito existe aún en los pueblos y tribus salvajes, donde la situación socio-económica es prácticamente igual.⁷² También es consciente de que las clases más humildes son las más castigadas por la administración de justicia. Por último, recogemos lo siguiente: "Mientras la actividad no honrada pueda ser útil, es decir, mientras proporcione una ganancia, el delito no dejará de existir entre los hombres inmorales, cuya raza se encuentra mezclada entre todas las clases en proporciones casi iguales... por consiguiente, todos los hechos vienen a dar al traste con la ilusión de los socialistas. Las mayores facilidades en la vida y una mayor holgura en las inferiores no son bastantes para disminuir la suma total de la criminalidad. Muy al revés, con el aumento de los salarios y con la difusión de la instrucción, ha habido en este último medio siglo un aumento en las distintas clases de los delitos más graves".⁷³

Aunque la criminalidad es un fenómeno social que no puede erradicarse, sin embargo, disminuiría si hubiera una mayor justicia social, un mejor funcionamiento de la administración de justicia a todos los niveles y se aplicara por igual a todos los estratos sociales; también es necesario que los gobiernos no acepten la corrupción, en la que se encuentran involucrados parte de los funcionarios del sistema. La desigual distribución de la riqueza y renta nacional afecta a la criminalidad, aunque no sea un factor de tanta trascendencia como algunos estiman. También es cierto que a veces se legisla en beneficio de un sector privilegiado o que ostenta poder político, económico o social.⁷⁴ Por último, también es una realidad que proporcionalmente las clases más humildes son las que con más frecuencia sufren los efectos de la justicia penal.

72. Véase, Malinoswsky, ob. cit., págs. 120 y ss.

73. Garofalo, ob. cit., págs. 248 y 262.

74. Que la ley no es igual para todos se desprende de las inmunidades parlamentarias recogidas en los textos constitucionales y otras reflejadas en las leyes procesales. Algunos de los que ostentan parcelas de poder se consideran por encima de la ley, estimando que sus violaciones a la misma están más o menos justificadas, lo que se confirma en la práctica, ya que son delitos que casi siempre quedan impunes.

Terminamos diciendo que la criminología es simplemente una ciencia que se ocupa del delito y del delincuente como fenómeno individual y social. Que el criminólogo ha de ser por su propia función crítico, y en la medida de lo posible apolítico e independiente, pues a mayor independencia más eficaz será el resultado de sus investigaciones. Cada cual ha de ocuparse especialmente de sacar a la luz los problemas de su área. No hay que olvidar la criminología comparada, pero que nadie, por imposición o intereses particulares, se ocupe de forma especial —y a veces tendenciosa— de sacar defectos de otros países o regímenes políticos —lo que es loable—, olvidando o intentando camuflar lo del suyo propio. Criminólogo formalmente comprometido se convierte en peligro, deleznable y nefasto para la verdad que por encima de todo debe buscar la criminología.

Los criminólogos han de buscar dónde se encuentra la corrupción o la injusticia, así como las conductas no tipificadas, o tipificadas de forma incorrecta⁷⁵ que ponen en peligro la pacífica convivencia social, mostrándolas al poder constituido y al legislador para que las tenga en cuenta en el terreno de la política criminal, y a los ciudadanos para evitar que sean víctimas; todo ello sin olvidar la criminalidad en general, tanto convencional como no convencional. Por otra parte, hay que afrontar y romper las barreras que tradicionalmente vienen poniendo los penalistas europeos, y en particular algunos españoles, al desarrollo e independencia de la criminología.

75. Dice Beristain Ipíña que frente al método de la criminología tradicional que heredó de los penalistas clásicos su formalismo lógico, y el individualismo analítico de los positivistas, la criminología crítica "toma en consideración no sólo las motivaciones de la conducta individual del desviado y del delincuente, sino también, y no menos, las estructuras del poder y de los intereses que crean y mantienen las leyes y las normas que, a su vez, son en gran parte la causa eficiente de la conducta desviada y delictiva", en *Cuestiones penales y criminológicas*, cit., pág. 487.

ANOTACIONES JURIDICAS GENERALES SOBRE LA
ORGANIZACION Y FUNCIONAMIENTO DE LA
ASAMBLEA DE ACCIONISTAS DE UNA
SOCIEDAD QUE REALICE OFERTA
PUBLICA DE SUS ACCIONES

Enrique Urdaneta Fontiveros *

* Profesor Derecho Civil V (U.C.A.B.);
Abogado U.C.A.B.; Master en Derecho
Comparado, Universidad de Nueva York;
Master en Leyes, Universidad de Harvard.

SUMARIO

I. Introducción. II. Asamblea ordinaria de accionistas de una sociedad que realice oferta pública de sus acciones: 1.—Lapso para la celebración de la asamblea. 2.—Competencias específicas. 3.—Elección de los integrantes de la junta administradora y designación de los comisarios. III. Conclusiones.

I. INTRODUCCION

La asamblea de accionistas de una sociedad anónima cuyas acciones son objeto de oferta pública¹ está sometida a un régimen Jurídico especial, diferente en algunos aspectos, de aquel contemplado en el Código de Comercio para las sociedades anónimas en general. El propósito de estas notas es examinar el sentido y alcance de las limitaciones que impone el artículo 128 de la Ley de Mercado y Capitales en lo que respecta al funcionamiento de la asamblea de accionistas de dichas sociedades.

El artículo 128 de la Ley de Mercado de Capitales reza así:
“Cuando la asamblea ordinaria de accionistas de una sociedad

1. Acerca de la noción de “oferta pública”, como mecanismo regulado por la Ley de Mercado de Capitales véase Morles Hernández, Alfredo: Régimen Legal del Mercado de Capitales, Caracas 1979 páginas 168 y siguientes.

que haga oferta pública de sus acciones no se hubiere reunido dentro de los ciento veinte días siguientes a la fecha del cierre de ejercicio anual, o cuando habiéndose reunido dentro de dicho plazo no hubiere resuelto sobre la aprobación de los estados financieros, el monto y la fecha de pago de dividendos, la elección de la Junta Administradora o la designación de los comisarios, la Comisión Nacional de Valores de oficio o a solicitud de cualquier accionista podrá ordenar que se convoque nuevamente la asamblea.

Esta convocatoria deberá hacerse con (5) días de anticipación por lo menos, y la asamblea deberá reunirse dentro de los diez (10) días siguientes a la decisión de la Comisión Nacional de Valores. Si la convocatoria no se efectuare o si la asamblea no se reuniere o si reunida no decidiere, la Comisión Nacional de Valores procederá a hacer una nueva convocatoria por cuenta de la sociedad y la asamblea quedará constituida con el número de accionistas presentes o representados. Las decisiones de esta asamblea serán por mayoría de votos del capital representado”.

Esta disposición legal establece, en protección de los accionistas minoritarios de las sociedades que realicen oferta pública de sus acciones, restricciones importantes en la organización y funcionamiento de estas sociedades.

Estas limitaciones se dirigen fundamentalmente a asegurar la periodicidad de la celebración de la asamblea ordinaria de accionistas de estas sociedades y a garantizar que determinadas decisiones trascendentales de la sociedad sean adoptadas por la Asamblea de accionistas.

II.—ASAMBLEA ORDINARIA DE ACCIONISTAS DE UNA SOCIEDAD QUE REALICE OFERTA PUBLICA DE SUS ACCIONES

1º Lapso para la celebración de la asamblea:

El artículo 274 del Código de Comercio establece: “La asamblea ordinaria se reunirá una vez al año, por lo menos, en la fecha que determinen los estatutos; si en ésta no hubiere número suficiente de accionistas con la representación que es-

tablece el artículo anterior, tres (3) días después, sin necesidad de ninguna convocatoria; y si entonces tampoco lo hubiere se procederá como lo dispone el artículo 276”.

El artículo 275 del Código de Comercio reza así: “La asamblea ordinaria:

1. Discute y aprueba o modifica el balance, con vista del informe de los comisarios.
2. Nombra los administradores, llegado el caso.
3. Nombra los comisarios.
4. Fija la retribución que haya de darse a los administradores y comisarios, si no se haya establecida en los estatutos.
5. Conoce de cualquier otro asunto que le sea especialmente sometido”.

El artículo 128 de la Ley de Mercado de Capitales por su parte, contempla ciertas materias que por su importancia deben ser objeto de consideración y decisión por parte de la asamblea ordinaria de accionistas de las sociedades que realicen oferta pública de sus acciones. Así, la aprobación de los estados financieros, el monto y la fecha de pago de dividendos, la elección de la Junta Administradora y la designación de los comisarios son puntos que deben ser considerados por la asamblea ordinaria de accionistas.

Las disposiciones legales citadas demuestran la importancia que el Legislador ha asignado a la celebración de la asamblea de accionistas de una sociedad anónima. En efecto, la asamblea de accionistas es órgano de vigilancia y de iniciativa para todo lo que afecte a los intereses sociales; “constituye el órgano externo y por lo tanto más importante de la sociedad, puesto que no sólo puede intervenir como tal colectividad, formando y modificando sus estatutos y adoptando los acuerdos más trascendentales como los de revisión o aumento del capital social y los que se refieren a puntos no previstos o respecto a los cuales se le hubiere reservado dicha facultad en la escritura de fundación; sino que además aprueba los balances o inventarios que los administradores han de formar anual-

mente, dicta a éstos las reglas para la gestión de los intereses sociales, acuerda los dividendos o beneficios repartibles, interviene en la designación de los administradores.²

A la asamblea ordinaria corresponde conocer y decidir sobre cuestiones fundamentales que se refieren a la marcha de la sociedad como destinataria del capital aportado por los accionistas para la consecución del objeto social, su administración y el destino de los beneficios obtenidos en cada ejercicio social. De allí la necesidad de que la asamblea ordinaria de accionistas se celebre con una cierta periodicidad.

Para asegurar esta periodicidad de la celebración de la asamblea ordinaria, se establece en el artículo 274 del Código de Comercio que esta asamblea se reunirá una vez al año por lo menos en la fecha que determinen los estatutos. Y el artículo 128 de la Ley de Mercado de Capitales establece, para aquellas sociedades que realicen oferta pública de sus acciones, limitaciones a la libertad estatutaria para fijar la oportunidad en que deba reunirse la asamblea ordinaria de accionistas: La misma deberá celebrarse dentro de los ciento veinte días (120) siguientes a la fecha del cierre del ejercicio anual. De lo contrario no se explicaría que la Comisión Nacional de Valores tuviese la facultad de ordenar la convocatoria de esta asamblea o de convocar ella misma la asamblea si no se hubiese reunido dentro del lapso antes indicado.

De allí que pueda afirmarse que en la Legislación Venezolana se adoptan dos criterios para determinar la competencia de dicha asamblea ordinaria de accionistas: Su objeto y la periodicidad con que se celebre. Será, así, asamblea ordinaria de accionistas de estas sociedades aquella que se reúna una vez al año, por lo menos, dentro de los ciento veinte (120) días siguientes a la fecha prevista en los respectivos estatutos sociales para deliberar sobre los particulares a que se refieren los artículos 275 del Código de Comercio y 128 de la Ley de Mercado de Capitales.

Sin embargo, de esto no debe deducirse, que por el hecho de que el Legislador prevea e imponga la celebración de una

2. Jurisprudencia del Tribunal Supremo de España, 8 de Octubre de 1919, citada por Lazo, Oscar: Código de Comercio de Venezuela, Caracas 1969 página 312.

asamblea ordinaria anual, ello implique que no puedan celebrarse otras asambleas ordinarias dentro de un mismo ejercicio social. La mención "por lo menos" contenida en el artículo 274 del Código de Comercio fundamenta plenamente este aserto. Asimismo, nada impide que las materias a que se contraen los artículos 274 del Código de Comercio y 128 de la Ley de Mercado de Capitales sean consideradas por una asamblea extraordinaria de accionistas.

2. *Competencias específicas*

El artículo 128 de la Ley de Mercado de Capitales establece que si la asamblea ordinaria de accionistas de una sociedad que realice oferta pública de sus acciones no resolviera dentro de los ciento veinte (120) días siguientes a la fecha de cierre del ejercicio anual acerca de la aprobación de los estados financieros, el monto y la fecha de pago de dividendos, la elección de la junta administradora o la designación de los comisarios, la Comisión Nacional de Valores podrá ordenar que se convoque nuevamente a la asamblea. Igualmente, esta disposición contempla el procedimiento o seguirse en los casos en que dicha convocatoria no se efectuare, o no se reuniera la asamblea o no decidiera sobre los particulares expuestos.

Las materias a que se contrae la citada disposición deben ser objeto de deliberación y decisión por parte de la asamblea de accionistas de una sociedad que realice oferta pública de sus acciones.

En cuanto se refiere a la aprobación del balance social, el nombramiento de los administradores y de los comisarios, el artículo 275 del Código de Comercio corrobora este aserto. En efecto, de conformidad con esta disposición, dichas materias forman parte del objeto de la asamblea ordinaria de accionistas de toda sociedad anónima.

En lo que respecta al decreto y pago de dividendos, se trata de un asunto que una disposición contenida en una Ley especial —el artículo 128 de la Ley de Mercado de Capitales— ha sometido especialmente a la consideración de la asamblea de accionistas a tenor de lo dispuesto en el ordinal 5º del artículo 275 del Código de Comercio. Si de conformidad con el ordinal

5° del artículo 275 del Código de Comercio la asamblea ordinaria de accionistas conoce de "cualquier otro asunto que le sea especialmente sometido", y si se tiene en cuenta que, dentro de los ciento veinte (120) días siguientes a la fecha del cierre del ejercicio, la asamblea ordinaria debe resolver sobre el particular so pena de que la Comisión Nacional de Valores ordene que se convoque nuevamente la asamblea con este objeto, se concluye que esta cuestión es un asunto que la propia Ley ha sometido a la consideración de la asamblea ordinaria de accionistas de las sociedades que realicen oferta pública de sus acciones. No se entiende que la Comisión pueda ordenar la convocatoria para la celebración de una asamblea de accionistas e incluso convocar de oficio, por cuenta de la sociedad, a una asamblea, para que resuelva sobre esta materia, si la misma no forma parte de su competencia específica.

Debido a que el Código de Comercio no establece expresamente que sólo la asamblea de accionistas podrá resolver acerca de la distribución de dividendos, la doctrina patria más autorizada ha considerado, que, bajo el régimen del Código de Comercio, el decreto de dividendos corresponde al órgano social autorizado para ello por los estatutos sociales, sea este la asamblea de accionistas o la junta administradora.³ Asimismo, se ha desarrollado la práctica de que los Estatutos Sociales autorizan, frecuentemente, a los administradores a distribuir dividendos a cuenta de las ganancias anuales de la sociedad. Sin embargo, esta práctica no está exenta de peligro.⁴

La citada disposición de la Ley de Mercado de Capitales, viene así a llenar una laguna de la Ley al consagrar que el pago de los dividendos —y por ende el decreto de los mismos— es una competencia que corresponde a la asamblea de accionistas de las sociedades a las cuales dicha norma se refiere.

3. Acedo Mendoza, Manuel: *Temas sobre la Sociedad Anónima*, Caracas 1976, página 148 y Sillery López de Caballos, Ricardo: *Anotaciones jurídicas Generales sobre El Capital Social y los Dividendos en las Sociedades Anónimas* en "El Contador Público, Julio-Diciembre 1981, página 36. El Anteproyecto de Reforma Mercantil presentado por el Ministerio de Justicia al Congreso Nacional si dispone expresamente en su artículo 307 que será la asamblea que apruebe el balance la que decidirá sobre la distribución de los beneficios de los socios.

4. Gelman Benmergui, Rafael: *Régimen Legal de Empresas*, Maracaibo 1978, página 84.

Los siguientes argumentos militan en favor de la tesis de que el decreto y pago de dividendos compete exclusivamente a la asamblea de accionistas de una sociedad que realice oferta pública de sus acciones:

1. En primer lugar, es necesario resaltar que el derecho a participar en los beneficios figura entre los derechos patrimoniales esenciales e irrenunciables del accionista. Este derecho descansa en el concepto mismo de sociedad anónima y tiene, como contrapartida, la participación en las pérdidas de la sociedad. El derecho al dividendo constituye el más importante entre los derechos patrimoniales del accionista y debe, por tanto, considerarse esencial.⁵

La importancia que la Ley de Mercado de Capitales le concedió a esta materia queda evidenciada en el dispositivo contenido en el artículo 125 de la Ley. Dicha norma establece que las sociedades que hagan oferta pública de sus acciones deberán repartir entre sus accionistas no menos del cincuenta por ciento (50%) de las utilidades netas obtenidas en cada ejercicio económico después de apartado el impuesto sobre la renta y deducidas las reservas legales. De este porcentaje, no menos del veinticinco por ciento (25%) deberá ser repartido en efectivo. En caso de que las sociedades tengan déficit acumulado, las utilidades, en primer término, deberán ser destinadas a la compensación de dicho déficit, y el excedente de utilidades será repartido de acuerdo a la forma antes establecida. (Ley de Mercado de Capitales, artículo 125). Viene así, la Ley de Mercado de Capitales, a consagrar en favor de los accionistas de aquellas sociedades que hagan oferta pública de sus acciones el derecho a que se les pague en efectivo como mínimo el 12.5% de las utilidades netas de la sociedad.

Por vía de excepción, el artículo 126 ejusdem, permite a la Comisión Nacional de Valores eximir de esta obligación a aquellas sociedades que hagan oferta pública de sus acciones, cuando las utilidades obtenidas en el correspondiente ejercicio económico sean inferiores al porcentaje del capital pagado que determine la Comisión Nacional de Valores, o cuando la com-

5. Rodríguez Rodríguez, Joaquín: Tratado de Sociedades Mercantiles México 1977, Tomo I p. 338 y siguientes.

pañía presente un plan de expansión que justifique una sucesiva reinversión de sus utilidades. En relación a lo dispuesto en el artículo 125, la Comisión Nacional de Valores ha sostenido el criterio de que las sociedades que hagan oferta pública de sus acciones deben efectuar el reparto de las utilidades netas a que hace referencia el artículo antes mencionado, en la forma y proporción establecidas, ya que tal norma, por ser de orden público, no puede ser modificada ni sometida a ninguna modalidad, término o condición por voluntad de los particulares, salvo los casos de excepción establecidos en el artículo 126 de dicha Ley.⁶

Ahora bien, si se parte de la premisa de que el derecho del accionista al dividendo es un derecho sometido a dos condiciones, una suspensiva que depende de que la sociedad tenga utilidades líquidas y recaudadas (Código de Comercio, artículo 307) y otra resolutoria, que el órgano social competente apruebe la distribución de las utilidades, resulta razonable concluir que el dispositivo contenido en el artículo 128 de la Ley de Mercado de Capitales viene a garantizar que sea la asamblea misma el órgano competente para decidir sobre esta materia puesto que sólo así surge en cabeza de los accionistas un derecho concreto a dividendo que queda irrevocablemente adquirido y que se incorpora al pasivo del balance como un crédito a favor del accionista.

No tendría sentido hacer el derecho al dividendo contingente a una decisión de la administración. En efecto, la delegación a la junta administradora de la facultad de decidir acerca de esta materia, en términos prácticos, podría equivaler, en algunos casos, a una renuncia del derecho a los dividendos, o a una proposición indefinida de su pago lo cual, ciertamente, no se compagina con el carácter proteccionista de disposiciones en cuya observancia está interesado el orden público económico, como son aquellas contenidas en la Ley de Mercado de Capitales, y sabido es que no pueden renunciarse ni relajarse por los particulares aquellas disposiciones en cuya observancia están interesados el orden público, o las buenas costumbres (Código Civil, artículo 6).

6. Comisión Nacional de Valores.
Informe sobre Mercado de capitales (1974-1978) página 113.

En vista de que el artículo 125 aisladamente considerado no establece para la sociedad plazo alguno para efectuar el pago de dividendos a los accionistas mediante la distribución de las utilidades netas repartibles, bastaría a la junta administradora posponer indefinidamente su pago para despojar así de todo contenido a esta disposición. Es por ello, que debe entenderse que el artículo 128 de la Ley, desarrolla un mecanismo para garantizar a los accionistas de una sociedad que realice oferta pública de sus acciones, el decreto y pago efectivo de las utilidades distribuidas al señalar, explícitamente, un plazo para la adopción de esta determinación e, implícitamente, al órgano al cual por definición corresponde adoptarla. El artículo 128 de la Ley de Mercado de Capitales tendría así un carácter instrumental frente al artículo 125 ejusdem. Esta afirmación encuentra mayor asidero si se tiene en cuenta que el derecho concreto al dividendo, cronológicamente, se agota sólo cuando se ejercita y sólo nace nuevamente en la oportunidad en que el órgano social respectivo —la asamblea— declara un nuevo dividendo, que no es reiterativo del anterior, sino otro generado en operaciones sociales, según un nuevo balance de cierre de ejercicio.

El Código de Comercio no establece expresamente que el decreto, el monto y la oportunidad del pago de dividendos sea una atribución específica de la asamblea de accionistas. situación ésta que pudiera explicarse por el hecho de que dicho instrumento legal no impone expresamente a las sociedades anónimas la obligación de distribuir un quantum de sus utilidades a los accionistas y de repartir un mínimo en efectivo. De allí que, bajo el régimen del Código de Comercio el monto, la oportunidad y la forma en que se distribuirán los beneficios es algo propio y particular de cada sociedad anónima, que depende de sus particulares necesidades y de su política de dividendos, aspectos éstos que responden a actos de administración, realidades económicas y exigencias financieras.

La situación en la Ley de Mercado de Capitales, como hemos demostrado, es muy distinta. El artículo 125 establece que las sociedades que realicen oferta pública de sus acciones deberán repartir un porcentaje mínimo de las utilidades entre sus accionistas, y que de este porcentaje, una determinada

proporción deberá pagarse en efectivo. De allí que en este tipo de sociedades la Ley —a priori— fija y determina el destino de un porcentaje de las utilidades repartibles y consagra para los accionistas de este tipo de sociedades derechos específicos de orden patrimonial sobre las utilidades líquidas y recaudadas de la empresa. En estas condiciones parece razonable concluir y con estricta base legal que el decreto, de los dividendos, como determinación necesaria para que se materialice su recepción por parte de los accionistas, debe corresponder a los mismos accionistas reunidos en Asamblea.

De allí que el artículo 128 de la Ley de Mercado de Capitales imponga una determinación al respecto dentro de un lapso perentorio contado a partir del cierre del ejercicio anual y faculte a la Comisión Nacional de Valores para ordenar a la sociedad la convocatoria de una asamblea de accionistas con este objeto. Esta situación es la que resulta aplicable a las sociedades que realicen oferta pública de sus acciones, cuyas condiciones de operación vienen determinadas en gran parte por la Ley de Mercado de Capitales. Para estas sociedades, reviste fundamental importancia el juego y el equilibrio que impone la Ley entre las utilidades líquidas y recaudadas y aquellas repartidas, juego y equilibrio que tiene que asegurar un grado de disponibilidad de dichas utilidades acorde con los beneficios de una actividad que no se ejerce libremente sino bajo el control y las limitaciones que imponen la Ley y el Poder Público. La cuestión no puede plantearse, entonces, como una simple relación entre los órganos sociales. Crear derechos patrimoniales a favor de los accionistas sobre las utilidades repartibles y decirles al mismo tiempo que dichos derechos no pueden ser ejercidos si no se produce una decisión de otro órgano social a quien compete su concreción equivaldría a reducir dichos derechos a meras expectativas. El decreto, el monto y la oportunidad de pago de los dividendos, en estas sociedades, debe entenderse referido a las limitaciones que impone el artículo 128 de la Ley. Se trata de determinaciones que competen a la asamblea de accionistas y que deben ser adoptadas dentro de los 120 días siguientes a la fecha de cierre del ejercicio anual. Sólo así se asegura la utilidad de lo dispuesto en el artículo 125 de la Ley de Mercado de Capitales.

2. En segundo lugar, la sistemática de la Ley de Mercado de Capitales que consagra disposiciones de protección a los accionistas en orden al dividendo debe entenderse estructurada para brindar adecuada protección al ahorrista que lleva sus disponibilidades a la sociedad, fundamentalmente en procura de un crédito periódico, garantizando que las utilidades disponibles, una vez cubiertas las reservas y efectuados los apartados de Ley, se distribuyan hasta cubrir el límite legal como utilidades, en virtud de una decisión o acuerdo de la propia asamblea, de manera que el inversionista tenga la garantía de que su patrimonio, puesto a disposición de la sociedad, sea tratado dentro de un marco de equidad y rentabilidad con concordancia con los reales resultados de la explotación. En otras palabras, "que las utilidades no dejen de ser distribuidas o sean objeto de posposición indefinida en base a una decisión ajena a la asamblea de accionistas, como camino fácil para lograr la autofinanciación de la empresa".⁷

En algunas legislaciones se recogen estas formulaciones para las sociedades que realicen oferta pública de sus acciones. Así en Argentina para las sociedades que cotizan en bolsa el pago del dividendo en efectivo deberá efectuarse dentro de los sesenta (60) días de su aprobación por la asamblea, plazo que rige también si se delegó en el directorio la fijación de la fecha de pago; y si se debieran abonar simultáneamente dividendos en acciones y en efectivo, el pago de la parte en efectivo podrá diferirse para la fecha en que se fije para el pago del dividendo en acciones y en efectivo.⁸

La Comisión Nacional de Valores en ese país ha aceptado el pago del dividendo en cuotas al establecer que "Las asambleas de la sociedad podrán disponer la distribución de dividendos en efectivo provenientes de utilidades líquidas y realizadas en cuotas periódicas a ser pagadas en las fechas que aquellas deben establecer, no pudiendo demorarse el pago de la primera más allá de los plazos previstos (sesenta (60) días) ni la última exceder del ejercicio siguiente.

7. Sasot Betes, Miguel y Sasot, Miguel P: *Sociedades Anónimas. Los Dividendos*, Buenos Aires, 1977 página 148.

8. Comisión Nacional de Valores de Argentina, Resolución 21/71, artículo 16 y 19 citada por Alegría Héctor: *Sociedades Anónimas. Actualización*, Buenos Aires 1972 página 85.

La asamblea no podrá delegar en los directores la fijación de las fechas de pago.⁹

3. El artículo 128 de la Ley de Mercado de Capitales consagra materias que son de la competencia específica e indelegable del órgano social asamblea de accionistas.

Si bien en base a lo dispuesto en los artículos 213 (ordinales 8° y 10°) y 243 del Código de Comercio, pudiera sostenerse que es lícito estipular en el documento constitutivo en los estatutos de una sociedad anónima que el decreto y pago de dividendos corresponderá a los integrantes de la junta administradora —tesis que no compartimos—, de los términos en que aparece redactado el artículo 128 de la Ley de Mercado de Capitales se infiere que éstas son facultades que competen exclusivamente a la asamblea de accionistas de una sociedad cuyas acciones son objeto de oferta pública.

En efecto, no tendría sentido que la Comisión Nacional de Valores ordenara a la sociedad morosa en esta materia que convocara una asamblea de accionistas o que la propia Comisión pudiese convocarla, si a la asamblea no compete, en virtud de lo dispuesto en los estatutos sociales, determinar o resolver en forma alguna sobre estos particulares. La delegación de estas facultades por vía estatutaria pudiera equivaler a una renuncia anticipada de los beneficios sociales. De allí que, según el régimen de la Ley de Mercado de Capitales, deba, necesariamente, corresponder decidir sobre el decreto y pago de dividendos a la asamblea de accionistas dentro de un término perentorio. Se trata de una materia que forma parte de las competencias de la asamblea de accionistas en este tipo de sociedades. Así como no se concibe que la asamblea delegue en la junta administradora la facultad de aprobar los estados financieros o de designar a los comisarios o de elegir a los integrantes de la propia junta, tampoco es posible, en base a lo dispuesto en el artículo 128 de la Ley, que a la Junta administradora corresponda, por delegación, resolver sobre el decreto y pago de los dividendos.

9. Comisión Nacional de Valores de Argentina Resolución 25/79 citada en memoria de la Comisión Nacional de Valores de Argentina, 1979, página 111.

El artículo 128, tantas veces citado, engloba dentro de la competencia propia y específica de la asamblea de accionistas de las sociedades a las cuales se refiere, las materias comprendidas dentro de su texto. Se trata de cuestiones que inciden directamente sobre los derechos políticos y patrimoniales del socio de una sociedad cuyos títulos son objeto de circulación pública. Esta disposición viene así a establecer, en cuanto se refiere al funcionamiento interno de la sociedad, que determinadas materias forman parte de la competencia del órgano asamblea de accionistas. La Casación venezolana, ha sostenido que los administradores de la sociedad son órganos de ésta.¹⁰ De la misma manera puede afirmarse que, al consagrar el artículo 128 de la Ley de Mercado de Capitales que determinadas decisiones deben adoptarse en asamblea de accionistas, le atribuye asimismo, a ésta, en cuanto se refiere a las relaciones internas de la sociedad, una naturaleza de órgano societario con competencias propias, que constituyen su esfera de atribuciones indelegables. Queda así el órgano ceñido, desde nuestro punto de vista, a una esfera de atribuciones conferidas por la Ley, lo que constituye su competencia, concepto éste propio del derecho público. Esta competencia o conjunto de facultades, funciones y atribuciones, es lo que parte de la doctrina considera el elemento objetivo del órgano. Vale decir, que son características del órgano su regulación legal y no convencional, su competencia para el ejercicio de determinadas funciones indelegables, y su finalidad de satisfacer el debido desenvolvimiento del ente social.¹¹

En el funcionamiento interno de la sociedad, el artículo 128 de la Ley de Mercado de Capitales conduce a la conclusión de que determinados actos sociales —enumerados en dicha disposición— son actos de disposición societaria que deben diferenciarse del acto de administración societaria propio del administrador y que deben quedar excluidos —in limine— de la competencia del administrador.

10. Sentencia de la Corte Suprema de Justicia del 3 de Agosto de 1959 en Repertorio Forense, Tomo I, páginas 248 y siguientes.

11. Acerca de la asamblea de accionistas como órgano social, véase Romano Pavoni, *La Deliberazioni delle assemblee delle società* página 49 y Garo *Sociedades Anónimas Tomo II*, página 9 citados por Sasot Bettes Miguel A y Sasot Miguel P. *Sociedades Anónimas: Las Asambleas*, Bueno Aires, 1978 página 44.

El acto de disposición societaria de la incumbencia de la reunión de socios o de la asamblea, según el artículo 128 de la Ley de Mercado de Capitales, comprende los siguientes aspectos: La elección de los administradores, la designación de los comisarios, la aprobación de los estados financieros y la aplicación de los beneficios (decreto y pago de dividendos).¹² Los actos que indirectamente afectan la distribución de beneficios también son de la competencia del órgano de disposición, o sea la asamblea o la reunión de socios, y ajenas al administrador u órgano de administración. Entre tales actos se encuentran los contratos que impongan una restricción a la distribución de ganancias. Así, pues, estas atribuciones de la asamblea de accionistas tienen carácter permanente. No se trata de facultades basadas en un negocio contractual sujetas a la voluntad de las partes. Muy por el contrario, consisten en poderes o atribuciones que derivan de las funciones propias de una asamblea de accionistas de una sociedad cuyas acciones son objeto de oferta pública. Es así, que la propia Ley se encargó de puntualizar ciertas materias que corresponden a la competencia de la asamblea de accionistas y en las cuales no podrán intervenir los administradores.

Por lo demás, sostener que la asamblea ordinaria de Accionistas de una sociedad anónima es el órgano competente para decretar los dividendos de una sociedad, no constituye una invención dentro del Derecho Mercantil. En efecto, en Argentina ya hemos puntualizado que, el accionista tiene un derecho eventual a las utilidades de la sociedad anónima que se concreta en la distribución que para cada ejercicio dispone la asamblea de accionistas conforme al balance que aprueba. En tanto la asamblea no decida en forma inequívoca y definitiva, que los beneficios, ya sea en su totalidad o en parte, se distribuyan entre los accionistas bajo la forma de utilidades, no nace el derecho de éstos a exigir sus repartos.

12. Por disposición del Código de Comercio también constituyen actos de disposición societaria la remoción de los administradores, la fijación de sus remuneraciones, la aprobación de su gestión o el ejercicio de las acciones de responsabilidad así como aquellas que atañen a la reforma del documento constitutivo o de los estatutos sociales, especialmente en las materias contempladas en el artículo 280 del Código de Comercio, (Código de Comercio artículos 275, 280 y 286).

En México, la asamblea general ordinaria de accionistas es la que fija las utilidades, porque le corresponde, con competencia exclusiva, la aprobación del balance.¹³ Cualquiera que sea la cuantía de las utilidades que arroje el balance, la asamblea puede disponer que se empleen en la formación de un fondo de reserva, o en nuevas inversiones o bien decretar un reparto de dividendos por todo o parte de su importe.

4. El concepto de dividendo está, en los hechos, íntimamente vinculado con el de anualidad del ejercicio social. Constituye, en efecto, una realidad universalmente aceptada en la práctica de las sociedades anónimas que la asamblea, coincidiendo con la aprobación del balance, proceda a declarar el dividendo a los accionistas.

Esta norma consuetudinaria encuentra su respaldo formal en la legislación comparada, que con sistemática unanimidad, impone a las sociedades anónimas la obligación de confeccionar un balance anual de cierre de ejercicio y una cuenta de resultados, lo que les permite también anualmente, conocer su situación patrimonial y si las operaciones sociales, han dentro de este lapso, generado ganancias o acusado pérdidas.

La existencia de utilidades líquidas y recaudadas y el subsiguiente decreto de dividendos están íntimamente vinculados a la aprobación de un balance social por parte de la asamblea de accionistas. La delegación a la junta administradora de la facultad de decretar dividendos conllevaría que los administradores pudieran decretar dividendos a cuenta de utilidades, aún antes de la aprobación de los estados financieros por parte de la asamblea, todo lo cual pudiera originar dividendos ficticios decretados en base a estimaciones diferentes de los resultados reales de la explotación.

5. El artículo 1 (numeral 3º) de las Normas relativas a la Información Financiera Periódica u Ocasional que deben suministrar las Sociedades cuyos Títulos Valores se encuentran inscritos en el Registro Nacional de Valores dictadas por la Comisión Nacional de Valores confirma la tesis de que es la asamblea de accionistas el órgano social competente para decre-

13. Rodríguez Rodríguez, Joaquín op. cit. página 388 y siguientes.

tar dividendos conforme a lo establecido en la Ley de Mercado de Capitales. De conformidad con esta disposición, estas sociedades deben consignar en el Registro Nacional de Valores dentro de los treinta (30) días siguientes a la fecha de celebración de la respectiva asamblea la información contentiva de los detalles relativos a los dividendos decretados de conformidad con la Ley de Mercado de Capitales. Si esta información debe ser remitida a la Comisión Nacional de Valores dentro de los treinta (30) días siguientes contados a partir de la fecha de la celebración de la asamblea de accionistas, se entiende que el decreto de dividendos así como los detalles relativos a los mismos —término éste que incluye su monto y la fecha de pago— deben haber sido acordados por la respectiva asamblea.

Por una razón inexplicable, en el Formulario "Decreto y/o Pago de Dividendos y Remisión de Información Periódica u Ocasional" (CNVCFG-008) establecido por la Comisión Nacional de Valores se indica que la sociedad debe informar si el dividendo ha sido decretado por la asamblea de accionistas o por la junta directiva, lo cual consagra la posibilidad —realizada por numerosas sociedades— de que la respectiva junta directiva decrete los respectivos dividendos por delegación expresamente consagrada en los respectivos estatutos sociales.

Es por ello, que se estima recomendable, conveniente y conforme a derecho la modificación del referido Formulario y la adopción por parte de la mencionada Comisión del criterio según el cual corresponden exclusivamente a la asamblea de accionistas el decreto y pago de los dividendos que corresponden, conforme a la Ley de Mercado de Capitales, a los accionistas de una sociedad que realice oferta pública de sus acciones.

3. ELECCION DE LOS INTEGRANTES DE LA JUNTA ADMINISTRADORA Y DESIGNACION DE LOS COMISARIOS DE UNA SOCIEDAD QUE REALICE OFERTA PUBLICA DE SUS ACCIONES

De la lectura del artículo 128 de la Ley de Mercado de Capitales pareciera que la asamblea de accionistas de una sociedad que realice oferta pública de sus acciones debe dentro de los ciento veinte (120) días siguientes a la terminación del

ejercicio anual, elegir a los integrantes de la junta administradora y designar a los respectivos comisarios. De conformidad con esta interpretación, la citada disposición consagra un principio de anualidad para la elección y designación de estos cargos.

Sin embargo, sin desconocer las bondades de las consecuencias que pudieran derivarse de dicha interpretación, creemos, que no puede leerse en principio de anualidad para estos efectos, en el artículo 128 de la Ley de Mercado de Capitales. Las razones que fundamentan esta conclusión se resumen a continuación:

1. De conformidad con el artículo 267 del Código de Comercio, "si los estatutos no disponen otra cosa, los administradores duran dos (2) años, y son siempre reelegibles". Esta norma, por remisión expresa del artículo 154 de la Ley de Mercado de Capitales, resulta plenamente aplicable al caso. La Ley de Mercado de Capitales no fijó plazo de duración, ni para el ejercicio del cargo de administrador ni para el de comisario en cuyo caso debe aplicarse la legislación mercantil ordinaria conforme a la cual los administradores, salvo cláusula en contrario de los estatutos sociales, duran dos (2) años en sus funciones y los comisarios no tienen límite de duración en sus funciones.

2. La Ley de Mercado de Capitales, en otras disposiciones, para cierto tipo de sociedades, establece expresamente un plazo para el ejercicio de las funciones de la junta administradora. Así, los administradores de las sociedades anónimas inscritas de capital abierto (SAICA) durarán un (1) año en sus funciones (Ley de Mercado de Capitales, artículo 122). Igualmente, el período de ejercicio de la Junta Directiva de la Bolsa será de dos (2) años, (Ley de Mercado de Capitales, artículos 102), con lo cual se destaca en forma clara que cuando el Legislador quiere establecer un período de duración para el ejercicio del cargo de administrador, modificando en tal sentido el Código de Comercio, lo hace en forma expresa. No existiendo una disposición redactada en términos semejantes para las demás sociedades que realicen oferta pública de sus ac-

ciones, mal puede entenderse incluida en el artículo 128 de la Ley de Mercado de Capitales una previsión de esta naturaleza.

3. En la Exposición de Motivos de la Ley de Mercado de Capitales se reafirma nuestra interpretación al leerse que: "en el Título denominado de la Protección de los Accionistas Minoritarios se cubre una de las necesidades más sentidas en nuestro medio financiero. Los accionistas minoritarios deben ser suficientemente protegido a fin de que el pequeño ahorrista se vea estimulado a invertir en títulos de rendimiento variable. Sin embargo, el hecho de ser este proyecto una regulación especial para las empresas que acuden al mercado para obtener fondos con que desarrollar sus programas, impide a juicio de la Comisión redactora extender todas las medidas de protección a los accionistas minoritarios a cualquier empresa que haga oferta pública, so pena de producir una regresión en nuestro incipiente mercado de capitales. Por tal motivo, este Título va dirigido principalmente a las Sociedades Anónimas Inscritas de Capital Abierto, cuya especial estructura permite una mayor flexibilidad y requiere una más efectiva protección de los accionistas minoritarios".

Se evidencia así, la intención del Legislador de limitar el ámbito de aplicación del dispositivo contenido en el artículo 122 de la Ley de Mercado de Capitales a las Sociedades Inscritas de Capital Abierto.

No creemos que se compagine con el querer del Legislador extender —vía artículo 128 ejusdem— a todas las sociedades anónimas que realicen oferta pública de sus acciones, la norma que fija para las SAICA un período máximo de duración de la junta administradora.

4. Cuando el artículo 128, tantas veces citado, establece que la asamblea ordinaria de accionistas deberá resolver sobre la elección de la junta administradora y sobre la designación de los comisarios, ello debe entenderse en el sentido de que cuando sea la oportunidad para efectuar esta elección o designación por estar próximo a vencerse el término de duración de estos cargos, deberá realizarse la misma por la respectiva asamblea ordinaria de accionistas. En consecuencia, de estar los res-

pectivos cargos ocupados para el ejercicio o periodo subsiguiente no tendría que deliberar la asamblea sobre estos particulares puesto que carecería de objeto la referida deliberación.

Por lo demás, nada impide que una asamblea extraordinaria de accionistas resuelva sobre estos particulares. Así ocurriría por ejemplo en caso de muerte, revocación o en cualquier otro supuesto de falta absoluta de los administradores o de los comisarios.

III. CONCLUSIONES

1. La asamblea ordinaria de accionistas de una sociedad que realice oferta pública de sus acciones debe reunirse dentro de los ciento veinte (120) días siguientes a la fecha del cierre del ejercicio.

2. La aprobación de los estados financieros, el decreto y pago de dividendos, la elección de la Junta Administradora y la designación de los Comisarios son materias que forman parte de la competencia propia y específica de la asamblea de accionistas de una sociedad que realice oferta pública de sus acciones.

3. La decisión acerca de las materias a que se refiere el ordinal anterior no puede ser delegada a otro órgano social por la asamblea de accionistas de una sociedad que realice oferta pública de sus acciones.

4. De la lectura del artículo 128 de la Ley de Mercado de Capitales no puede inferirse un principio de anualidad para la elección de los administradores o la designación de los comisarios de una sociedad que realice oferta pública de sus acciones.

EL TRANCE DE REFORMA DEL DERECHO DE SEGUROS ESPAÑOL

Luis Angulo Rodríguez

Director General de Seguros del Ministerio de Hacienda de España. Profesor de Derecho Mercantil de la Universidad de Granada. Abogado.

(Conferencia pronunciada en la Universidad Católica Andrés Bello de Caracas, el 5 de Febrero de 1982).

Mis primeras palabras han de ser de agradecimiento, no por un natural deber de cortesía, sino por especiales razones que me provocan un profundo sentimiento de gratitud. He de agradecer a la Universidad Católica Andrés Bello que me haya permitido ocupar su prestigiosa tribuna; he de agradecer también las amables palabras del Decano Profesor Alaso y del Profesor Planchart; y he de agradecer igualmente la presencia de profesores y alumnos que refleja su alto interés por los problemas del Derecho de Seguros y su curiosidad por la forma como se están abordando en España. Pero esos agradecimientos cobran su auténtica dimensión, al enriquecerse por la nostalgia que me produce esta ocasión de reencuentro con el mundo universitario, del que transitoriamente me separé en 1979 para desempeñar la Dirección General de Seguros, en el Ministerio de Hacienda; e incluso al añadirse a mi agradecimiento personal, el institucional derivado de las funciones que me han sido encomendadas, por esta oportunidad de hablar de Seguros.

* * *

Y es que resulta indispensable potenciar la imagen del seguro en nuestra Sociedad, de la que durante mucho tiempo ha vivido excesivamente aislado, en el refugio de unas específicas técnicas empresariales, jurídicas y actuariales, cuidando más de marcar los elementos diferenciales frente a otros sectores económicos y financieros, que aquellos otros puntos comunes mucho más numerosos e importantes.

La actual coyuntura económica, española e internacional, refuerza esa necesidad de subrayar la imagen social del seguro, por cuanto que constituye un instrumento de previsión, que canaliza el ahorro hacia inversiones duraderas, a largo plazo, con clara actuación anti-inflacionista; que estimula eficazmente la adopción de medidas preventivas; que, ocurrido el siniestro, permite la reparación, con indudable función de conservación de la riqueza económica y del sistema productivo del país; y que, en definitiva, hace posible la seguridad sin merma de la libertad.

En palabras de un destacado asegurador español, el seguro opera como un embalse, que evita la repercusión dañosa de la pluviometría excesiva y permite un aprovechamiento útil del agua acumulada, cumpliendo así sus dos funciones básicas:

* La primera y directa, de servir de válvula reguladora de las desviaciones producidas por hechos fortuitos, individuales o colectivos, para permitir la continuidad de los patrimonios, mediante el pago de una cantidad fija presupuestable.

* Y la segunda, e indirecta, indispensable para la anterior, de acumulación sustancial y creciente de fondos, cuya prudente inversión atribuye al sector un papel social colectivo relevante.

Cada día más, en España y fuera de ella, la segunda de dichas funciones va adquiriendo una importancia destacada, no sólo por la cuantía absoluta de los fondos que se mueven en torno al seguro, sino por el hecho de que los rendimientos puramente técnicos de la actividad aseguradora han ido reduciéndose —hasta ser en muchos casos negativos—, para convertirse los rendimientos financieros en la razón de ser y en la de sobrevivir de las entidades aseguradoras.

* * *

La importancia de la actividad aseguradora, la trascendencia de los riesgos asumidos y la necesidad de equilibrar la situación de los contratantes han determinado que la necesidad de una actuación pública para dar respuesta a la preocupación por la tutela de los asegurados, ha sido comúnmente sentida en todas las latitudes, ya desde los siglos XV y XVI, cuando países marítimos comienzan a establecer intervenciones de los

poderes públicos en materia de seguros marítimos. A esa preocupación responde, en el ámbito de la Monarquía Española, la Ordenanza de Felipe II para Flandes, publicada en 1570 por el Duque de Alba, con atención centrada en la intervención, autorización e inscripción de los contratos de seguros.

Pero la tutela del asegurado situada en el momento de la contratación del seguro resultaba claramente insuficiente, por lo que el desarrollo empresarial de la actividad aseguradora obligó a que los poderes públicos fijaran también su atención en la propia entidad aseguradora, controlándola. Este fue el camino emprendido en el Estado de Massachusetts en 1852 y que se inicia en España a partir de la Ley de Presupuestos de 5 de agosto de 1893, se desarrolla con la creación de la Comisaría General de Seguros dependiente del Ministerio de Fomento en la Ley de 14 de mayo de 1908 y sigue actualmente vigente en base a la Ley de 16 de diciembre de 1954.

Y cada vez parece más claro que esa misma función de tutela del asegurado, que inicialmente parecía poder servirse controlando únicamente el contrato y luego pareció exigir controlar además a la entidad aseguradora, requiere hoy prestar creciente atención por parte de los poderes públicos a la propia estructura del mercado asegurador, sectorialmente considerado, en cuanto constituye un marco en el que las entidades operan y donde los contratos se conciertan.

El desarrollo de las funciones de control referido a esos distintos planos, implica una triple actuación: Una labor normativa por parte del Organismo de Control, bien sea dictando, bien sea promoviendo las disposiciones necesarias para ordenar el sector asegurador; una labor de análisis e información, para conocer a tiempo la situación y problemática del sector y encauzarla; y una labor de inspección, para prevenir y reprimir las situaciones anómalas en el mismo.

La labor normativa, de regulación, ha de extenderse desde la ordenación del propio mercado asegurador, procurando alcanzar una estructura adecuada a los tiempos y a las circunstancias, fomentando su desarrollo y vigilando su sanidad; hasta la reglamentación de las exigencias jurídicas, técnicas, contables y financieras que han de cumplir las entidades aseguradoras.

La labor de análisis e información requiere un constante, intenso contacto con el sector asegurador, a través de sus organizaciones empresariales, de sus asociaciones de todo tipo y directamente con las entidades y profesionales que lo integran; y obliga a un estudio ágil de los datos recabados, cuidando de garantizar su autenticidad y de aproximar su obtención.

Y la labor de inspección implica, además de los medios para su efectividad, la disposición de un cuadro de medidas preventivas y disciplinarias que determine remedio eficaz a las situaciones anómalas detectadas.

Para todo ello resulta imprescindible que el Organismo de Control disponga de los medios, personales y materiales, que permitan una actividad dinámica, independiente y eficiente. Tales necesidades se ponen aún más en evidencia cuando, como nos ocurre en la actualidad, el seguro privado español tiene que enfrentarse con el triple reto a que todos nos hemos referido tantas veces:

—La actualización y sistematización del marco legal y reglamentario en que ha de desarrollarse el sector.

—La reestructuración y saneamiento económico del sector, que ponga término a la atomización que se padece en el mismo.

—La liberalización de prácticas contrarias a la economía de mercado que nuestra Constitución consagra, para alcanzar un régimen de competencia libre, leal y transparente que nos prepare para enfrentarnos con un futuro Comunitario.

* * *

Con estas perspectivas, vamos a partir de una descripción de la situación actual del Sector del Seguro Privado, para abordar luego las actuaciones realizadas y a realizar en este trance en el que ha acometido la reforma del Derecho de Seguros Español.

* * *

Sobre la situación del seguro privado español puede decirse que es notoria la obsolescencia y dispersión de la normativa del Seguro en España, así como la parca regulación del Reaseguro. Dicha normativa, con independencia de la referida a

los Organismos Autónomos Aseguradores y a los riesgos que ellos asumen, está compuesta de más de 375 disposiciones vigentes.

La actuación de la Administración ha venido siendo marcadamente intervencionista, a veces con la complacencia de parte de las aseguradoras, perturbando el libre juego de la competencia, imponiendo a veces tarifas no técnicas por razones políticas y condicionando las posibilidades de inversión de las empresas aseguradoras. El control, en ocasiones excesivamente burocrático y con alarmante escasez de medios personales, ha tenido muy limitada eficacia en la exigencia de la debida solidez económica a las aseguradoras que constituyen el primordial medio de tutela a los asegurados, y ha resultado inoperante en el fomento de la necesaria reestructuración del sector.

Como magnitudes significativas, ha de señalarse que la recaudación del Seguro Español por primas en 1979 fue en Seguro Directo (excluido Accidentes del Trabajo) de 2.172 millones de dólares USA; de éstas últimas, más del 75% fue recaudado por compañías nacionales, más del 15% por mutuas y en torno al 8% por entidades extranjeras. En 1980 las primas, computados los recargos adicionales, han ascendido a 3.032 millones de dólares USA.

En cuanto a las reservas técnicas del Seguro Privado a a cubrir en 1980, se elevaban a 2.243 millones de dólares USA, con un incremento en el ejercicio de 461 millones y los bienes en que estaban invertidas ascendían a 2.600 millones, con un superávit global de 357 millones. Y, respecto al patrimonio libre no comprometido de las aseguradoras, que es el computable para su margen de solvencia, alcanzaba en 1979 a 867 millones de dólares, con un aumento en el año de 265 millones de dólares USA.

Finalmente es de destacar la importancia de los gastos de gestión interna de las aseguradoras que son del 22,19% y los gastos de gestión externa que son del 18,16%, muy superiores a los de los demás países europeos.

Aunque las primas de Seguro Directo han duplicado con exceso las de 1974, significan unos 88,5 dólares USA anuales

“per cápita”, con lo que continúa el desnivel del Seguro Español respecto de los demás países de nuestro entorno, según se desprende de los siguientes datos comparativos correspondientes a 1979 (Sigma, Compagnie Suisse de Reassurances, Zurich, N° 5, mayo 1981):

RANKING COMPARATIVO (DATOS DE 1979)

País	Volumen mundial de primas		Primas anuales per cápita		Primas sobre P.N.B.	
	%	N° ranking	\$	N° ranking	%	N° ranking
EE.UU.	44,65	1	795,3	2	7,25	1
Alemania	10,56	3	674,9	3	5,10	6
Gran Bretaña	6,28	4	440,3	10	5,83	4
Francia	5,62	5	411,9	13	3,62	19
Holanda	2,21	7	616,8	4	5,55	5
Italia	1,74	8	120,0	21	2,04	28
Bélgica	1,16	12	463,4	9	3,93	17
España	0,84	13	88,5	24	1,65	31

Dichos datos suponen que España ocupaba en 1979 el 13 puesto en el ranking mundial por volumen de primas emitidas, el 24 por primas “per cápita” y el 31 por primas sobre el PNB.

Pese a la pobreza de las cifras indicadas, España es uno de los países con mayor número de Entidades Aseguradoras, contando a fines de 1980 con 653 Entidades, si bien el número de empresas se reduce a la mitad al excluir las especializadas exclusivamente en los ramos de Asistencia Sanitaria, Enfermedad, Entierros y Reaseguro. Tal número de entidades aseguradoras supone que Inglaterra y Francia emitan volúmenes de primas siete veces superiores a España, con el 68% de entidades, y que Italia alcance el doble de volumen con el 31% de entidades. La atomización del sector se acentúa por la escasa y decreciente concentración del mismo, en cuanto que las cincuenta primeras entidades han visto reducirse su participación en el mercado ininterrumpidamente durante los últimos cinco años y ninguna de ellas figura entre las cincuenta primeras aseguradoras europeas. Por el contrario, hay 254 entidades que no alcanzan los 250.000 dólares USA de primas al año, con una media de 88.000 dólares USA de emisión.

El proceso de concentración operado en EE.UU. en la década de los cincuenta y en el resto de Europa en la de los sesenta, continúa pendiente en nuestro País.

En cuanto a la difícil situación económica actual, originada en buena parte por el excesivo intervencionismo administrativo y la defectuosa estructura del sector, es significativo el análisis de cobertura del margen de solvencia, introducido en España por el Real Decreto 478/78, de 2 de marzo, que se inspira en las Directrices de la CEE, aunque con menor rigor exigible desde el ejercicio de 1979. Sobre los datos de 1977, suministrados por las propias empresas: De 551 entidades analizadas, 49 no alcanzaban a cubrirlo según sus propios datos. Pero es que, al comprobar en inspección los datos suministrados, frecuentemente se observa sobrevaloración de los patrimonios, mediante inflación de activos y/o deflación de pasivos por defectuosa constitución de las reservas técnicas.

Por otra parte, el mal funcionamiento de muchas empresas del sector se refleja en un excesivo coste de la gestión interna y externa (administrativa y comercial) que, en estos puntos, encarece el seguro español respecto del de otros países. Igualmente una defectuosa organización, frecuentemente por inadecuada dimensión, determina una escasa selección de los riesgos y un menor control de la siniestralidad, que determina malos resultados técnicos que, a través de su reflejo estadístico-actuarial, encarece las primas de riesgo y, por tanto, también los precios del producto. Esa defectuosa organización determina, a su vez, demoras en las liquidaciones de los siniestros que son una de las causas de la abundancia de reclamaciones y de la mala imagen sectorial.

En ocasiones las empresas de reciente creación, las de pequeña dimensión y las que pasan por dificultades mantienen una política comercial altamente agresiva, a fin de crecer y obtener tesorería, con riesgos para su situación patrimonial y para la de aquellas otras empresas que se vean obligadas a seguirles en esa competencia.

Finalmente, la falta de una dimensión homologable a la de otros países, supone unos menores rendimientos financieros, al ser pequeño el patrimonio propio y el volumen de negocio,

lo que reduce la masa a intervenir y determina una menor *especialización inversora en sus técnicos y profesionales.*

* * *

La labor que viene realizando la Administración española desde 1979 en el sector del Seguro Privado queda presidida por un triple objetivo que, a mi juicio, debe ser mantenido a corto y medio plazo:

—La potenciación del seguro y reaseguro españoles, como instrumentos financieros antiinflacionarios que canalizan el ahorro hacia inversiones duraderas generando puestos de trabajo estables y garantizar a la Sociedad seguridad sin merma de libertad.

—El perfeccionamiento del funcionamiento en el sector del sistema de economía de mercado que la Constitución consagra, promoviendo un régimen de competencia cada vez más abierta, pero leal y transparente.

—La preparación del sector para los efectos que derivarán de la integración de España en la Comunidad Económica Europea, no sólo mediante la mera adaptación de su régimen jurídico, sino mediante la aproximación de sus condiciones económicas.

El logro de dichos objetivos ha de servirse mediante actuaciones en un triple plano: En el plano normativo, a través de la actualización y sistematización de la regulación del sector; en el plano administrativo, a través de la racionalización y agilización burocrática que permita un efectivo control; y en el plano económico, a través de la liberalización y reestructuración económica que produzca el saneamiento y fortalecimiento del sector.

Tales actuaciones de la Administración conviene hacerlas con planteamientos liberales, que parte de las afirmaciones de Salvador de Madariaga, cuando decía: "*Es de la esencia del liberalismo el reconocer los límites de toda libertad, determinados por la libertad ajena y por la libertad del ser colectivo; pero lo que el liberalismo proclama es que no es la libertad la que ha de menester justificación, sino los límites que se le imponen*".

Y, desde luego, hacerlas con la vista puesta en las tendencias futuras que ya se vislumbran y que, siguiendo la encuesta de 43 expertos norteamericanos aparecida en el N° 6 del *Journal of Insurance* (noviembre-diciembre 1980), pueden resumirse en: Tendencia hacia una mayor concentración del mercado, pero con organización descentralizada de las aseguradoras, facilitada por la creciente utilización de los sistemas de computación electrónica de datos. Incremento de los grandes riesgos y de los seguros de daños, con tendencias al autoseguro, a la constitución de compañías cautivas y al entrelazamiento internacional de oferta y demanda. Y flexibilización de la oferta, con diversificación de productos y servicios, estandarización de los contratos con lenguaje sencillo e inteligente, e incremento del negocio concertado directamente sin intermediación.

La situación económica del seguro privado español y su situación normativa exigen un proceso de profunda transformación, de amplio cambio, mediante el que preparar con perspectivas de éxito el futuro al que nos enfrentamos. El entorno político y social español ha experimentado ya importantes y aceleradas transformaciones, que desde la cúpula constitucional, han de ir penetrando ahora en todo el tejido de las estructuras políticas, económicas, administrativas y sociales en general. Esa permeabilización encuentra y seguirá encontrando resistencias en quienes se habían acomodado ya a situaciones hoy superadas; en posturas de defensa gremial o de tentaciones cartelizadoras, habituadas a exclusivas e intervencionismos; en aparatos, muchas veces de poder personal, que creen cabe mantener una pretendida incontaminación frente a lo foráneo y para ello combaten cualquier liberalización.

Ya se ha acometido, en el plano normativo, una intensa actualización y sistematización, cuyos pilares básicos vienen constituidos, al margen de las disposiciones de menor rango, por tres leyes: La Ley de Contrato de Seguro, vigente ya como Ley 50/1980, de 8 de octubre; la Ley de Ordenación y Fomento del Seguro privado, cuyo proyecto fue publicado en el Boletín Oficial de las Cortes Generales (Congreso de los Diputados) el 5 de junio de 1981 y se encuentra en estudio por la Ponencia designada por la Comisión de Hacienda del Congreso; y la Ley

de Seguro Marítimo, cuyo Anteproyecto prepara la Comisión General de Codificación.

* * *

Refiriéndose, en primer lugar, a la Ley sobre Contrato de Seguro, hay que destacar que la regulación dual del contrato de seguro, en el Código Civil y en el de Comercio, que era tradicional en nuestro Ordenamiento Jurídico, ha sido sustituida por un tratamiento unitario en la Ley 50/1980, de 8 de octubre, sobre Contrato de Seguro, que se define en su artículo 1º diciendo que "El contrato de seguro es aquel por el que el asegurador se obliga, mediante el cobro de una prima y para el caso de que se produzca el evento cuyo riesgo es objeto de cobertura, a indemnizar, dentro de los límites pactados, el daño producido al asegurado o a satisfacer un capital, una renta u otras prestaciones convenidas".

Dicho tratamiento unitario queda de manifiesto en el artículo 2º, que dispone que "Las distintas modalidades del contrato de seguro, en defecto de ley que les sea aplicable, se regirán por la presente Ley, cuyos preceptos tienen carácter imperativo, a no ser que en ellos se disponga otra cosa. No obstante, se entenderán válidas las cláusulas contractuales que sean más beneficiosas para el asegurado". Y, en su disposición final, que deroga los artículos 1791 a 1797 del Código Civil, 380 a 438 del Código de Comercio y cuantas disposiciones se opongan a dicha Ley, y sólo se declara vigente la Ley 10/1970, de 4 de julio, sobre Seguro de Crédito a la Exportación.

La Ley de Contrato de Seguro viene a ser una clara manifestación de las actuales preocupaciones del Derecho Privado por la tutela del consumidor, en este caso de seguros, congruentes con el artículo 51 de la Constitución. Responde a la misma filosofía que los acuerdos del Consejo de Europa de 16 de noviembre de 1976 sobre regulación de las condiciones generales de la contratación y la ley alemana de 9 de diciembre de 1976, y se adelanta al Proyecto de Directiva de la Comunidad Económica Europea sobre regulación del Contrato de Seguro, aprobada el 10 de julio de 1979 por la Comisión de la CEE y pendiente de examen por el Consejo de Ministros de la misma. Su Anteproyecto fue preparado por la Comisión

General de Codificación, con significativa presencia de insignes mercantilistas españoles, y el Proyecto fue objeto de amplio debate tanto en el Congreso de los Diputados como en el Senado.

La tutela especial del asegurado late desde el referido artículo 2º, que recoge el carácter mínimo de sus preceptos imperativos, modificables en beneficio del asegurado y muy especialmente en el artículo 3º que regula las condiciones generales con los siguientes principios:

- a) No podrá tener carácter lesivo para los asegurados.
- b) Han de incluirse en la proposición de seguro, si la hubiere y, necesariamente, en la póliza o documento complementario que suscriba el asegurado y del que se le entregará copia.
- c) Las condiciones generales y las particulares han de redactarse en forma clara y precisa.
- d) Han de destacarse de modo especial las cláusulas limitativas de los derechos de los asegurados, que deberán ser específicamente aceptadas por escrito.
- e) Quedan sometidas a la vigilancia de la Administración conforme a la normativa vigente.
- f) En caso de que el Tribunal Supremo declare la nulidad de alguna cláusula de las condiciones generales, la Administración obligará a los aseguradores a modificar las cláusulas idénticas que tuvieran en sus pólizas. Este último extremo es especialmente significativo, por suponer la atribución de fuerza de norma general a una sola sentencia del Tribunal Supremo, imponiéndola incluso a quienes no fueron parte en el procedimiento.

El mismo principio de tutela del consumidor-asegurado se manifiesta en una serie de preceptos a lo largo de la ley, destacando:

1. Los que consagran que los incumplimientos de sus obligaciones por el asegurado, salvo caso de mala fe o de dolo, no producen pérdida del derecho a la indemnización o a la

prestación, sino sólo reparación de los daños y perjuicios que causen al asegurador.

2. Los que atribuyen al asegurado o al beneficiario derecho a cobrar cantidades a cuenta dentro de los 40 días de declarado el siniestro, y a percibir la indemnización dentro de los 3 meses de producido el siniestro, salvo causa justificada, con la imposición al asegurador a modo de cláusula penal legal de un 20% anual de incremento de la indemnización si cumple tales plazos de pago (artículo 20).

3. Los que conceden plazos diferentes para impugnar el dictamen pericial sobre el importe de la indemnización, de 30 días para el asegurador y 180 para el asegurado (artículo 38).

4. Y los que declaran juez competente para el conocimiento de las acciones derivadas del contrato de seguro, al del domicilio del asegurado, siendo nulo cualquier pacto en contrario (artículo 24).

Con la referida impronta, la Ley sobre Contrato de Seguro se estructura en tres títulos, el primero comprende normas de carácter general (artículos 1 al 24); el segundo sobre seguros contra daños (artículos 25 al 79) y el tercero sobre los seguros de personas (artículos 80 al 106), así como una disposición transitoria y otra final. Entre los seguros de daños se regulan los seguros de incendios, contra el robo, de transportes terrestres, de lucro cesante, de caución, de crédito y de responsabilidad civil, así como el reaseguro, omitiéndose cualquier referencia específica a otros ramos o modalidades de gran difusión como son los seguros de decesos o enterramientos, los combinados del hogar, etc.; por otra parte, algunos de los seguros aparecen regulados con gran detalle mientras que otros aparecen únicamente definidos. En cuanto a los seguros de personas, se regulan el seguro sobre la vida, el de accidentes y los de enfermedad y asistencia sanitaria, también con igual desequilibrio en la atención del legislador, que determina la necesidad de un desarrollo normativo de inferior rango que permitirá mayor flexibilidad en unos ramos que en otros.

La Ley de Contrato de Seguro supone un importantísimo avance para el Seguro Español, pese a las posibles discrepan-

cias que puedan mantenerse respecto de puntos concretos y secundarios. Avance, no solamente desde el punto de vista de la técnica jurídica y de la mejor tutela del asegurado, que ya sería suficiente; sino también desde la perspectiva del saneamiento del mercado asegurador que constituye la premisa para su auténtico desarrollo. La imagen del seguro ha venido resultando empañada, en demasiadas ocasiones, por conductas minoritarias de aseguradores remisos en la liquidación de los siniestros, con daño para la generalidad de los aseguradores serios y solventes. En la medida en que la nueva ley garantiza a los asegurados, especialmente contra esas conductas, la imagen del sector resultará beneficiada y las posibilidades de crecimiento quedarán reforzadas.

La nueva ley tutela al asegurado, velando por la máxima claridad del contrato y por facilitar su cumplimiento. Creo que ese es un buen punto de partida, para que las empresas serias, las empresas cumplidoras, no vean deteriorada su imagen por las prácticas de aquellas otras a las que sus problemas de solvencia hacen que tengan que producirse con menor seriedad.

* * *

Pasando a referirnos al Proyecto de Ley de Ordenación y Fomento del Seguro Privado, hay que indicar que el proyecto sustituye fundamentalmente a la Ley sobre Ordenación de los Seguros Privados de 16 de diciembre de 1954, aunque también sustituya a la Ley reguladora de la Producción de Seguros Privados de 30 de diciembre de 1969 y, respecto de las entidades de capitalización, a la Ley sobre Entidades de Capitalización y Ahorro de 22 de diciembre de 1955.

La Ley de 1954, técnicamente poco avanzada en su momento, quedó anticuada inmediatamente, con los cambios introducidos en el marco económico por la liberalización de Navarro Rubio y Ullastres; ello determinó que no recibiese el bautismo de su Reglamento y, desde entonces, continúa aplicándose con el Reglamento de 2 de febrero de 1912 (dictado para la Ley de 14 de mayo de 1908). Sus preceptos, intervencionistas y de excesiva rigidez, dificultan el desenvolvimiento del sector; y los esfuerzos ortopédicos para adaptar la regulación a las exigencias de la experiencia nacional e internacional, han deter-

minado la actual vigencia de más de 375 disposiciones, que hacen naufragar la seguridad jurídica en un mar de inflación normativa.

La Ley de 1969 sobre Producción, nacida en el contexto de un sindicalismo verticalista, consagra exclusivas y privilegios y olvida actividades como las sociedades de agencia de seguros y reaseguros, los corredores de reaseguros, etc., dificultando y encareciendo a veces la comercialización del seguro privado.

La Ley de 1955, respecto de las capitalizadoras, tan superada en el tiempo como la de ordenación de 1954, mezcla a éstas con las entidades de ahorro particular y hace preciso, como en los países comunitarios, una separación que las reconduzca a su naturaleza de modalidad del seguro de vida.

El ritmo de creciente aceleración que marca nuestro tiempo determina menores períodos de vigencia para muchos cuerpos legales, especialmente cuando ordenan sectores que, como el seguro privado, se caracterizan por un amplio dinamismo, ya que han de dar respuesta a la rápida evolución de las condiciones sociales y económicas, nacionales e internacionales.

De ese modo, la Ley de 14 de mayo de 1908 que reguló por primera vez en España el control de la actividad aseguradora, con significativos avances técnicos en su momento, pudo alcanzar más larga vida que la Ley de 16 de diciembre de 1954, que vino a sustituirla y a adaptar sus criterios a las necesidades entonces sentidas en el sector. Sucede así, porque desde 1954 los cambios operados en España, la creación de mercados supranacionales y el desarrollo alcanzado por el seguro, han producido una grave obsolescencia mientras se esperaba una nueva ley, repetidas veces anunciada, que actualizase y sistematizase las disposiciones vigentes en la materia.

Seis distintos Ministros de Hacienda anunciaron la preparación de un Proyecto de Ley de Ordenación del Seguro, que sustituyese a la Ley de 1954, sin que alcanzaran a cumplir su intención. De los seis anteproyectos que fueron preparados, dos llegaron a ser informados por la Junta Consultiva de Seguros y uno fue aprobado por el Primer Gobierno del Presidente Suárez, remitido a las Cortes Españolas, informado por

la Ponencia de la Comisión de Hacienda y publicado en el Boletín Oficial de las Cortes el 30 de enero de 1977, resultando afectado por la disolución de las Cortes.

Las expectativas que han generado en el sector tan repetidos intentos de reforma han determinado aplazamientos en la adopción por las aseguradoras de decisiones en orden a la reestructuración del sector y hacen conveniente poner término a tan largo período de incertidumbre.

Para dar respuesta a esa necesidad sentida como urgente, se procedió a la elaboración del Proyecto de Ley, partiendo de los principios establecidos por la Comisión de expertos constituida por O. M. de 17 de julio de 1978, así como de una amplia información personal, corporativa e institucional; se ha dado acogida en ella a la normativa de la Comunidad Económica Europea, cuyos planteamientos técnicos resultan valiosos al margen de la perspectiva que supone la negociación de nuestra integración en la misma; y se han previsto medidas instrumentales para estimular la concentración y especialización de las entidades de seguros, en el marco de una reestructuración que la actual atomización del sector exige.

El texto, menos reglamentista que la legislación anterior, puede parecer excesivamente minucioso en algunos puntos por las características de la actividad aseguradora que requieren precisión en las cuestiones que inciden sobre la garantía de solvencia estática y dinámica de las entidades, como son las reservas técnicas y el margen de solvencia, de un lado, y las medidas cautelares por deficiencia de solvencia, de otro. Análogo o mayor detalle aparece en la regulación de estas materias en otras legislaciones extranjeras y en las propias Directivas de la Comunidad Económica Europea.

El Proyecto persigue tres clases de objetivos: Potenciar el seguro privado español, como instrumento financiero, antiinflacionario, de fomento del ahorro y la inversión duradera. Perfeccionar el funcionamiento en el sector del sistema de economía de mercado que la Constitución consagra, equilibrando la apertura de mayores campos a la libre iniciativa privada, con un incremento de la responsabilidad y de las medidas cautelares, como protección a los asegurados. Y adaptar el seguro

y reaseguro españoles a la intensificación de la competencia internacional, con mercados supranacionales a los que España habrá de integrarse, coordinando la normativa con la de la CEE, determinando la competencia de las Comunidades Autónomas, reforzando la solvencia de las empresas y adecuando la estructura económico del sector.

Su contenido puede resumirse en torno a los criterios que lo han inspirado y que expresamente se recogen en su Exposición de Motivos:

1. Mayor libertad y consiguientemente mayor responsabilidad de las empresas aseguradoras, de acuerdo con el nivel de eficiencia alcanzado en la gestión. En este sentido, se suprime la aprobación previa de las pólizas y tarifas; se remite a disposiciones reglamentarias la regulación de las reservas técnicas y de sus inversiones para mayor flexibilidad; se elimina la prohibición de emitir obligaciones; y se prevé la posible autorización de concertar seguros en moneda extranjera. Como consecuencia de esta liberalización, se agrava el régimen de las infracciones administrativas, que se tipifican, y se establece la responsabilidad personal de los administradores, directores o gerentes respecto de las pérdidas que se irroguen a la entidad como consecuencia de las infracciones cometidas o permitidas por los mismos.

2. Reducción del control administrativo e incremento del control financiero o de solvencia de las entidades aseguradoras. Para ello se sustituye el intervencionismo administrativo, por la rigurosa exigencia de unos capitales o fondos mutuales que determinen una dimensión mínima en las empresas, estimulen la especialización y eviten la dispersión de esfuerzos en ramos en los que no se alcance una cuantía razonable de primas; y un margen de solvencia y un fondo de garantía que, como en la Comunidad Económica Europea, adecúen las exigencias de solvencia al volumen de negocio de cada empresa. Todo ello acompañado de un cuadro de medidas cautelares que permiten a tiempo poner remedio a las situaciones de crisis, en las que el transitorio intervencionismo administrativo queda justificado por la necesidad de tutelar los intereses generales y siempre puede ser evitado mediante la inmediata subsanación de la situación que dio lugar al mismo.

3. Fomento de la concentración y especialización de las empresas aseguradoras. A tal fin se establecen los instrumentos reseñados de la existencia de un capital o fondo mutual mínimo que evite la actual atomización del sector y permita la reestructuración económica del sector asegurador que en el ámbito europeo se realizó en la década de los sesenta. Y, además, se conceden beneficios fiscales.

4. Fomento del seguro privado español y de la exportación de sus servicios. Dicho fomento resulta aconsejable dado que, junto con la función primordial de la institución aseguradora encaminada a la cobertura de riesgos, el seguro tiene el carácter de intermediario financiero, promotor del ahorro y cauce de inversiones a largo plazo, lo que es de especial trascendencia en la actual coyuntura económica. En tal sentido, se delimita el ámbito del seguro privado y la denominada "previsión social voluntaria"; se trata de estimular la contratación con entidades españolas de los seguros derivados de las exportaciones e importaciones españolas; se establece la obligación de asegurar en España determinados bienes, personas y responsabilidades; se promueve la adecuación de los plenos de retención a la capacidad económico-financiera de las entidades aseguradoras; y se dan facilidades para que las entidades aseguradoras españolas operen en el extranjero, previendo la regulación de los seguros en moneda extranjera.

5. Protección de los asegurados, en consonancia con el artículo 51 de la Constitución. Las medidas adoptadas con ese fin consisten no sólo en la rigurosa exigencia de solvencia estática y dinámica a las aseguradoras, que realmente es su mejor protección, sino también en la concesión de preferencia a sus créditos sobre determinados bienes; la configuración de una comisión de arbitraje, para resolver las divergencias entre asegurados y aseguradores en relación con siniestros de pequeña cuantía y carácter masivo; la tutela de la libertad de los asegurados para decidir la contratación de los seguros, elegir asegurador, utilizar o no la mediación y elegir entre los mediadores en su caso; el establecimiento de las medidas cautelares antes mencionadas, que les eviten las consecuencias de situaciones de crisis irreversible en las entidades aseguradoras; y la intervención de las organizaciones de consumidores como colabo-

radores de la acción administrativa, así como su presencia en la Junta Consultiva de Seguros.

6. Sistematización de la ordenación del sector. En consecuencia, se regula la capitalización concibiéndola como modalidad del ramo de vida; se incorpora al texto legal el reaseguro; y se incluye la ordenación de la actividad de mediación en seguros y reaseguros y de peritación de seguros y liquidación de averías, como se ha hecho en las más recientes disposiciones extranjeras de carácter general.

7. Introducción de algunas otras novedades, como la regulación de las sociedades mutuas, a prima fija y a prima variable, y las sociedades cooperativas de seguros. Unas y otras con el mismo espíritu mutualista o cooperativista, pero aquellas respondiendo al esquema de las cooperativas de consumo y éstas al de las cooperativas de producción o de trabajo en común. También constituye novedad la autorización de organizaciones de entidades aseguradoras, para la distribución de la cobertura de riesgos o la prestación a las mismas de servicios comunes, como respuesta a la difundida práctica nacional e internacional.

* * *

Refiriéndonos al tercer pie del trípode legal en que descansa la reforma del Derecho de Seguros Español, la Ley de Seguro Marítimo ha sido objeto de un buen Anteproyecto que la Asociación Española de Derecho Marítimo presentó al Excmo. Sr. Ministro de Justicia en abril de 1980 y que espera redacción definitiva de la Comisión General de Codificación. El texto, en cuya elaboración se han tenido presentes, con plausible equilibrio, antecedentes ingleses, franceses, alemanes e italianos, juntos con los de propia experiencia, tanto desde el punto de vista de los juristas como desde el de los navieros, los aseguradores y los demás sectores afectados, concierta ya un alto grado de asentimiento.

Su aprobación constituirá un punto de partida para una labor de adaptación al idioma castellano, a nuestra mentalidad, a nuestra realidad y a nuestro tiempo, de legislaciones, prácticas, condicionados y terminologías ajenas, que constantemente han ido invadiendo el mundo del seguro marítimo, en España

y en Iberoamérica. Se trata de una labor de cooperación a la que numerosas voces iberoamericanas llaman y para la que el sector debe dar cumplida respuesta.

* * *

No quiero concluir sin referirme, aunque sea muy someramente, al resto de la labor normativa realizada o en curso mediante disposiciones de rango inferior al de ley (Reales-Decretos, Ordenes Ministeriales y Resoluciones de la Dirección General de Seguros).

Entre tales disposiciones y referidas a los aspectos contractuales del Seguro, destaca el Real Decreto 1335/1979, de 10 de mayo, que modificó el art. 27 del Reglamento de Seguros de 1912 y permitió sustituir el sistema de aprobación previa de pólizas y tarifas por su mera presentación con treinta días de antelación a su utilización, facultando a la Administración para prohibirla. En desarrollo de dicho Real Decreto se dictó la Orden Ministerial de 31 de enero de 1980 que establece normas para las pólizas y para las bases técnicas de la mayor parte de los seguros diferentes de los seguros sobre la vida y la Orden Ministerial de 12 de agosto de 1981 que refunde y actualiza la normativa del Seguro sobre la Vida. Igualmente y para facilitar la adaptación de las pólizas de seguros a la Ley sobre Contrato de Seguro, la Dirección General de Seguros dictó una serie de Resoluciones de 17 de marzo de 1981, 13 de abril de 1981 y 8 de junio de 1981, mediante las que se aprobaron con carácter indicativo condicionados generales para los principales ramos de seguros, a emplear por las entidades que voluntariamente lo deseasen, sin perjuicio de su derecho a elaborar otros propios.

Actualmente, y también en este aspecto contractual, se prepara el desarrollo y actualización de la normativa de algunas clases de seguros, como son el de Defensa Jurídica, el de Asistencia Sanitaria, el de Enterramientos, los de Crédito y Caución y, muy especialmente, los seguros del automóvil, respecto de los que se está concluyendo un cuidadoso estudio que se someterá a la opinión especializada a través de su publicación como criterios para la reforma de los seguros del automóvil.

En lo relativo al control de las entidades aseguradoras, centrado como se ha dicho en su solvencia, también son dignas de destacar disposiciones como el Real Decreto 478/1978, de 2 de marzo, que introdujo en España la exigencia de un margen mínimo de solvencia al modo de la Comunidad Económica Europea, es decir, la existencia de una determinada proporción entre el patrimonio propio no comprometido de la aseguradora y su volumen de negocio reflejado en las primas emitidas y en la siniestralidad habida. Así como la Orden Ministerial de 27 de mayo de 1980 y la Resolución de 27 de marzo de 1981 que establecieron el sistema de cálculo de las reservas técnicas sobre el recargo adicional; o la Resolución de 20 de febrero de 1981 que fijó coeficientes para la revisión de la valoración de los inmuebles afectos a las reservas técnicas.

Finalmente, una mención muy especial merece la Orden Ministerial de 30 de julio de 1981 que ha aprobado las normas de adaptación del Plan General de Contabilidad a las entidades de seguros, reaseguros y capitalización. La necesidad de transparencia, es decir, de claridad y fidelidad que debe imperar en toda información económica, obliga a la normalización contable, normalización que en el sector asegurador tiene ya una tradición que arranca en España desde la propia Ley de 1908; se refleja en el Reglamento de 1912; alcanza al Decreto de 1953 y cobra su más auténtico sentido, una vez aprobado en 1973 el Plan General de Contabilidad, precisamente con estas normas de adaptación.

Y es que, si en las empresas aseguradoras —como en las demás instituciones financieras que se basan en la confianza— tienen una especial significación las notas de claridad, fidelidad y normalización que deben caracterizar a la contabilidad, hoy en nuestro sector coincide un proceso de reestructuración empresarial que requiere una contabilidad clara y fiel, fácilmente comprensible y suceptible de interpretación objetiva, con una adecuada clasificación de conceptos, una terminología homogénea y unos criterios básicos uniformes. Una contabilidad que permita a la propia empresa conocer su situación, a veces consciente o inconscientemente enmascarada; que le permita adoptar a tiempo sus decisiones fundadas en la mayor y, sobre todo, en la mejor información posible; y que le induzca a ir adap-

tándose a las exigencias reales del mercado y a las previsiones de cambio.

La sustitución de los controles burocráticos por los controles financieros o de solvencia, exige disponer de magnitudes comparables y cuya agregación sea posible, no sólo para que los análisis interempresariales o los datos estadísticos sean auténticamente significativos, que en un sector como el asegurador ya sería mucho, sino para que los sistemas de control por desviaciones y la aplicación de la informática a dicho control sean viables.

Pero, sobre todo, el proceso de competencia creciente y el trance de liberalización, imponen acrecentar la información transparente a los asegurados, información que constituye requisito sine qua non para el correcto funcionamiento de los mecanismos del mercado, para el ejercicio consciente de la libertad de elección entre aseguradoras y para la auténtica evaluación de los productos como diferentes, de los precios como justificadamente diferenciados y de las aseguradoras oferentes como radicalmente diferenciables.

Las normas de adaptación al sector del seguro, reaseguro y capitalización del Plan General de Contabilidad suponen importante respuesta a las aludidas necesidades de información contable transparente, clara, fiel y normalizada. El esfuerzo ha sido ambicioso y, para la adaptación, no sólo se ha atendido a las características y prácticas nacionales y extranjeras del sector, sino que ha avanzado para recoger las orientaciones de la 4ª Directiva de la C.E.E. sobre Contabilidad e incluso las del Proyecto de Directiva de adaptación de esa 4ª Directiva al sector de seguros. Pero no se trata ni de un esfuerzo aislado, ni de una tarea concluida.

A estas normas ha seguido la aprobación por Resolución de 25 de febrero de 1982 de una instrucción para su aplicación simplificada a aquellas empresas que por su volumen de negocio y características del mismo, no parece necesario que observen en todos sus detalles y desgloses las normas generales de adaptación.

También habrá de proseguir el estudio de posibles normalizaciones en materia de informática, a fin de que se facilite

la compilación y suministro de los datos estadísticos-contables de las empresas aseguradoras a la Administración. Habrán de elaborarse los modelos de información a suministrar periódicamente por las entidades a la Administración, basados desde luego en la información que el propio Plan de Cuentas facilita.

* * *

Con todo lo expuesto creo haber trazado una amplia panorámica del trance de reforma normativa en el que se encuentra el Seguro español, momento que coincide con una profunda reestructuración empresarial exigida por los tiempos y mercados actuales, y que hacen de este período una fase apasionante e la que nuestro Seguro prepara su futuro, en un marco comunitario europeo y en un reto de cooperación iberoamericana que constituyen las coordenadas de nuestro pasado y de nuestro porvenir.

INSTITUCION DE HEREDERO Y LEGATARIO

Ramón Escovar León

SUMARIO

I.—LA FIGURA DEL HEREDERO II.—EL LENGUAJE UTILIZADO POR EL TESTADOR PARA DEFINIR AL HEREDERO Y AL LEGATARIO. III.—CONCEPTO DE LA PARTE ALICUOTA. IV.—LIBERTAD DEL TESTADOR EN EL OTORGAMIENTO DE SU TESTAMENTO. V.—PRINCIPIO DE LA DETERMINACION: a) del instituido y b) del objeto legado. a.1. Qué sucede cuando el testador no hace identificación exacta y precisa del instituido. a.2. Instituciones Fiduciarias. Diferencias con la sustitución fideicomisaria y con las disposiciones dejadas a un 'arbitrario'. a.3. Disposiciones genéricas por el alma. a.4. Disposiciones genéricas por los pobres. VI.—Elementos accidentales de las disposiciones testamentarias. a) La condición. a.1. Condición suspensiva. a.2. Condición Potestativa negativa. a.3. Condición ilícita. a.4. Condiciones captatorias. b) El término. c) El modo. VII.—CONCEPTO DE LEGADO. 7.1. Sujetos del legado. 7.i. Sublegado. 7.ii. Prelegado. 7.2. Objeto del legado. 7.3. Diversos tipos de legado. a) Legado de cosa perteneciente a un tercero extraño a la relación sucesoria. b) Legado de cosa propia del instituido. c) Legado de cosa propia del legatario. c'. Que la cosa fuese de la persona beneficiaria del legado para el momento en que el testamento se hizo. c''. Cosa que está en propiedad del legatario para el momento de la muerte del testador. 7.3.2. Legado de cosa específica. 7.3.3. Legado de género. 7.3.4. Legado de cosa a tomar de un cierto lugar. 7.3.5. Legado alternativo. 7.3.6. Legado de universalidad. 7.3.7. Legado de un crédito. 7.3.8. Legado de un derecho real. 7.3.9. Legado de alimento. 7.3.10. Legado anuales o periódicos. VIII.—ADQUISICION DEL LEGADO. IX.—¿QUIEN PAGA EL LEGADO? HIPOTESIS. X.—COMO SE PAGA EL LEGADO. 10.1. Acciones del legado. 10.2. Frutos. 10.3. Gravámenes. XI.—LUGAR DEL CUMPLIMIENTO DEL LEGADO. XII.—GASTOS DEL LEGADO.

1. La figura del heredero. El art. 834 del Código Civil venezolano señala que es heredero quien sucede a título universal o en una parte alícuota, y se llama legatario el que sucede a título particular. Pone así, dicho texto legal, en relación dos conceptos centrales del derecho sucesorio: a) la sucesión a título universal y la sucesión a título particular, por una

parte y b) las nociones de heredero y legatario por la otra. Caracterizando al heredero como el sucesor en la universalidad o en una parte alícuota. Y, al legatario el sucesor en las demás disposiciones, que por argumento al contrario son las transmisiones a título particular.¹

Dice así el dispositivo técnico en referencia:

“Las disposiciones testamentarias que comprendan la universalidad o una parte alícuota de los bienes del testador, son a título particular y atribuyen la calidad de heredero”.

“Las demás disposiciones son a título particular y atribuyen la calidad de legatario” (art. 834 del Código Civil Venezolano).

Corolario de lo anterior es que en un mismo testamento pueden establecerse, por el testador, disposiciones a título universal y a título particular. Pueden coincidir. Pero puede suceder que sólo se encuentren disposiciones de las primeras o de las segundas. En este último caso, a una misma herencia podrán concurrir los herederos legales —forzosos o legitimarios, según la terminología preferida— con los legatarios.

Tanto en el caso de heredero como en el del legatario, el testador puede escoger beneficiar a una o más personas: sucesivamente (una en defecto de otra) o simultáneamente (coherederos, legatarios). Esto llevará al examen de las figuras de la sustitución y del derecho de acrecer.²

2. Es preciso señalar, desde ahora, que la institución de heredero no depende del lenguaje utilizado por el testador en la elaboración de la disposición ya que lo determinante es la esencia de la disposición: Es heredero el que reciba la universalidad de los bienes o una parte alícuota de éstos.³

1. LACRUZ BERDEJO, José Luis, SANCHO REBULLIDA, Francisco De Asís: Derecho de Sucesiones, Parte General, Vol I Bosch, 1976, Barcelona, p. 17.

2. V. POLACCO Vittorio: De las Sucesiones, Segunda Edición, tr. de Santiago Sentís Melendo, Vol. I, Sucesiones Legítimas y Testamentarias, Ediciones Jurídicas Europa-América, Bosch, Buenos Aires, 1.050, p. 322.

3. Cfr. DE RUGGIERO, Roberto: Instituciones de Derecho Civil, tr. de Ramón Serrano Suñer y José Santa-Cruz Teijeiro, Vol II, Reuss, Madrid, 1931, p. 1.155. POLACCO: Ob. cit. loc. cit.

Sentado lo anterior, hay que rechazar, por argumento "ad absurdum"⁴ la hipótesis de un legado de parte alícuota. Esta consideración la toma en cuenta DIAZ CRUZ, quien niega el carácter de legado de esta figura para señalar que la misma no es sino una verdadera institución de heredero.⁵ De esta manera, cada vez que el testador haga atribuciones sobre cuotas proindivisas (la mitad, un cuarto, etc.), estará instituyendo herederos. Caso contrario la disposición será particular. Y ello independientemente de la terminología utilizada por el testador, i.e. si el testador dice: "Dono a Fulano la cantidad X...", tal es un legado a pesar de la expresión utilizada por el testador. Al contrario, si el testador señala que instituye legatario a Fulano en la mitad (o un cuarto) de su patrimonio, en realidad lo está instituyendo heredero.

3. En estos conceptos sucesorios juega papel relevante la precisión de los que es parte alícuotas. El diccionario de la Real Academia Española (Madrid 1970) dice: "Alícuota V. parte alícuota 2 proporcional". El pequeño Larousse Ilustrado, por su parte, dice al respecto: "Alícuota. Compreendida un número cabal de veces en un todo: cuatro es parte alícuota de veinte". En este mismo sentido señala BONFANTE que "cuota, cociente, son términos matemáticos que significan una cantidad abstracta y una determinada relación con el todo, y expresan el resultado de una división, hecha por hacerse, esto importa poco, no de una separación cualquiera del todo. Ahora bien, quien asigna el conjunto de los bienes muebles o inmuebles, asigna objetos concretos, no establece ninguna relación aritmética con la totalidad".⁶

En resumen, es heredero aquel a quien se atribuya la universalidad de los bienes del testador o una parte alícuota proporcional —de ese patrimonio—. Quien reciba partes singulares es legatario. Además, el testador es libre de hacer la distribución patrimonial que desee —respetando la legítima— y por ello puede haber testamento sin que exista institución de

4. Para una adecuada utilización del argumento "ad absurdum", véase KLUG, Ulrich: *Lógica Jurídica*, publicaciones de la Facultad de Derecho, U.C.V., Editorial Sucre, Caracas, 1961, p. 106 *passim*.

5. DIAZ CRUZ, Mario: *Los Legados*, Instituto Editorial Reus, Madrid, 1951, p. 483.

6. BONFANTE, citado por POLACCO en *ob. cit.* p. 324.

heredero. Dicho testamento puede contener un conjunto de legados que tiene como expresión característica su singularidad. El legatario es —por lo tanto— un simple receptor de derechos patrimoniales y en la medida de esa adquisición de derechos agota su relación con el causante. El legatario, además, no juega ningún papel determinante en la liquidación de la herencia, pago de las deudas y, en general, asunción de todas las relaciones jurídicas de su causante.

Se ha sostenido⁷ que el legatario se aproxima a la figura del donatario, con una diferencia: el donatario recibe la atribución patrimonial por un acto 'inter vivos' y el legatario tiene su título en un acto 'mortis causa'.

4. Artículo 896 del Código Civil Venezolano. El mencionado dispositivo legal se refiere a un principio conocido en materia sucesoral, a saber: el testador es libre de establecer sus disposiciones sin necesidad de señalar los motivos que lo ha llevado a ello. Por ejemplo, el testador 'fulano' no está obligado a señalar el motivo por el cual instituye a 'mengano'. Si a pesar de esa libertad, entra en explicaciones referentes a las razones de la liberalidad 'mortis causa' y se determina que esa causa ha sido la única que motivó al testador como lo hizo, entonces la disposición no vale. Eso es materia de tarea probatoria y será como señala POLACCO, arduo difícil hacer tal prueba. Dice textualmente el texto legal que se comenta: "Las disposiciones a título universal o particular, motivadas por una causa que se reconociere como errónea, no tendrán ningún efecto cuando aquella causa sea la única que haya determinado la voluntad del testador" (art. 896).

La norma legal transcrita cuando habla de causa no se refiere a esta noción como fin económico-social que persiguen las partes al contratar sino al concepto de motivos.⁸ Ahora, ¿Cuál es la importancia de esta distinción? Que el motivo es un elemento integrante del consentimiento necesario para la

7. LA CRUZ BERDEJO: ob. cit. p. 25.

7. Para una explicación de la Teoría de la causa, V. MADURO, Eloy: Curso de Obligaciones, Derecho Civil III, Universidad Católica Andrés Bello, Manuales de Derecho, Caracas, 1966, pp. 461-491. Sobre la tesis de que el artículo 896 del C.C.V. se refiere a motivos y no a causa. Véase POLACCO: ob. cit. pp. 332-336.

existencia y validez de los contratos. A él se refiere el artículo 1.142 y 1.146 del Código Civil cuando señalan, respectivamente: a) "El contrato puede ser anulado... 2º por vicios del consentimiento" y b) "Aquel cuyo consentimiento haya sido dado a consecuencia de un error excusable, o arrancado por la violencia o sorprendido por dolo, puede pedir la nulidad del contrario". Por ejemplo, "fulano" puede hacer una inversión en un inmueble por distintas razones: a) desea especular con el precio del terreno, b) quiere construir un edificio, c) va a construir una cancha de tennis, etc. Pueden ser diversos los motivos que llevan a una persona a tomar una u otra decisión. Los motivos forman parte del fuero interno de los individuos y son anteriores a la declaración de voluntad.⁹ Además, es el caso normal que no haya un motivo independiente, sino al contrario, por ser los motivos elementos inherentes al fuero interno del individuo, los mismos obran simultáneamente; es decir, lo normal es que a un acto jurídico concurren varios motivos que pueden cambiar de tiempo en tiempo, aún en el mismo sujeto.

En consecuencia, cuando en materia testamentaria estamos en presencia de un motivo errado, pero el error ha sido inducido, ya no será aplicable la normativa del artículo 896 del C.C.V., sino la norma del artículo 917 'ejusdem' que se refiere a las condiciones captatorias que son atentatorias del principio de la libertad de testar ya que hace depender la validez de la institución de heredero de la existencia de una disposición testamentaria recíproca.¹⁰

5. El principio establecido en el artículo 896 del Código Civil se refiere a la libertad que tiene el testador para otorgar su testamento: no está sometido a ninguna forma o ritual. La naturaleza de la disposición de heredero o legatario no deriva de la fórmula terminológica utilizada por el testador. A este principio —en los términos expuestos en el punto anterior de esta nota— hay que agregar otros dos que rigen este tema de la institución de herederos y legatarios, a saber:

9. El Prof. José MELICH ORSINI, hace una explicación de este concepto jurídico en una obra inédita sobre Obligaciones. Ver en este sentido, igualmente JOSSERAND: Los Móviles en los Actos Jurídicos de Derecho Privado, Editorial José M., Cajica, Jr. Puebla, México, 1946.

10. DE RUGGIERO: ob. cit. p. 1.158. POLACCO: ob. cit. 336-337.

a) Determinación del instituido, bien sea heredero o legatario;

b) Determinación de lo que se deja;

A estos dos (2) principios nos vamos a referir de inmediato.

a) *Determinación del instituido.* Del contenido normativo de los artículos 988 y 901 del Código Civil se desprende que la (s) persona (s) del instituto deben ser determinadas o determinables. Así el texto del artículo 898 señala:

“Es nula toda disposición:

1º—Que instituya heredero o legatario a una persona incierta, hasta el punto de no podérsela determinar. 2º—Que se haga a favor de una persona incierta, cuya designación se encomiende a un tercero; pero será válida la disposición a título particular en favor de una persona a quien haya de elegir un tercero entre varias determinadas por el testador, o pertenecientes a familias o a cuerpos morales designados por él. 3º—Que deje al heredero o a un tercero libre facultad de determinar el objeto de un legado. Se exceptúan los legados que se ordenen a título de remuneración por servicios prestados al testador en su última enfermedad”.¹¹

Por su parte el artículo 901 ejusdem expresa:

“Si la persona del heredero o del legatario se ha designado con inexactitud, la disposición tiene efecto cuando del contexto del testamento u otros documentos o hechos claros, demuestran cuál es la persona que el testador ha querido indicar”.¹²

a.1. De los textos citados se desprende que si el testador no hace identificación exacta y precisa de la (s) persona (s) del instituido (s), basta con que el testamento de información suficiente a fin de poder identificarla (s), porque: a) La persona sea fácilmente identificable; o, b) Porque de la relación del testamento con otros hechos o actos se desprenda, con claridad evidente, cuál ha sido la voluntad del testador, p.e., una persona señala que instituye y heredero al señor que viajó con él en avión el día X en el vuelo N° Y de la compañía Z y que venía sentado en la silla siguiente a la de él. En este caso, la

11. Esta disposición, en sus tres ordinales, es exactamente igual a los artículos 830, 834 y 835 del Código Italiano de 1865.

12. Esta norma es igual al artículo 836 del Código Civil Italiano de 1865.

certeza del instituido se desprende de una relación entre el texto del testamento y otros hechos señalados en él que son fácilmente identificables. Igualmente, será válida una disposición testamentaria donde el testador diga: dejen todos mis bienes a la persona que elegirá "fulano" entre los hijos de mi hermana "mengana". O, dejen todos mis bienes a la persona que escogerá fulano entre A, B y C.

Con esta materia están íntimamente vinculados los problemas relativos a las instituciones fiduciarias, disposiciones genéricas a favor de los pobres y las disposiciones genéricas por el alma.

a.2. *Instituciones Fiduciarias*: No se debe confundir la institución de la fiducia con el fideicomiso. Esta última se refiere "a la relación jurídica por la cual una persona llamada fideicomitente transfiere uno o más bienes a otra persona llamada fiduciario, quien se obliga a utilizarlo en favor de aquel o de un tercero llamado beneficiario".¹³

La fiducia, en sentido amplio, "es toda disposición 'mortis causa' comunicada en secreto a una persona, denominada fiduciario, que debe ejecutar lo que le ha sido comunicado por el testador".¹⁴ La fiducia puede ser ab-intestato y testamentaria. Esta última, a su vez, puede ser directa o propia e indirecta o impropia. Es ab-intestato cuando el causante comunica su voluntad en forma secreta a sus herederos legales, para que la cumplan, p.e.: el heredero comunica a su descendiente (hijo) que le dejará la totalidad de la herencia, pero que al recibir el patrimonio hereditario deberá trasladar la mitad a la persona indicada, secretamente, por el causante.

Es testamentaria cuando el causante ha otorgado testamento y ha instituido en él herederos o legatarios a quienes ha pedido secretamente que deben pasar el patrimonio hereditario a un tercero. Así, el instituido recibe secretamente la instrucción de pasar los bienes hereditarios —o una cuota— a un tercero que no aparece nombrado por el testador. La fiducia testamen-

13. Artículo primero de la Ley de Fideicomisos, Gaceta Oficial N° 496 Extraordinario, del 17 de Agosto de 1956. Para un estudio del Fideicomiso V. VEGAS ROLANDO, Nicolás. El Fideicomiso en Venezuela, Magón, Caracas, s. f..

14. POLACCO: ob. cit., p. 342.

taria puede ser directa e indirecta. Es directa o propia cuando p.e. el testador dice: "Instituyo heredero a fulano para que cumpla las instrucciones que secretamente le he comunicado o le comunicaré". Es indirecta o impropia si el testador expresa: "Instituyo heredero a fulano de tal". Aquí el causante no hace ninguna mención sobre su voluntad secreta.¹⁵

La fiducia testamentaria, en su doble forma, directa —propia— e indirecta —impropia— ha sido regulada por el Código Civil Venezolano en su artículo 897 cuando señala:

"No se admitirá ninguna prueba para demostrar que las disposiciones hechas en favor de una persona designada en el testamento son sólo aparentes, y que en realidad se refieren a otra persona, no obstante cualquiera expresión del testamento que lo indique o pueda hacerlo presumir".

"Esto no se aplica al caso en que la institución o el legado se ataquen como hechos en favor de incapaces por medio de persona interpuesta".

En el caso regulado por la norma transcrita, el heredero o legatario tiene el encargo secreto de cumplir la voluntad del testador. Este encargo secreto no será posible de ser exigido coercitivamente. No es un caso ni siquiera de obligación natural,¹⁶ sino simplemente de un deber de conciencia por parte del instituido. La doctrina¹⁷ ha señalado que el heredero o legatario carece de acción para exigir el cumplimiento de la fiducia que ha sido confesada por el instituido. En este caso pasa a convertirse en una obligación natural y, en consecuencia, sin la posibilidad de cumplimiento coactivo.

Si de esta forma, el instituido cumple con la fiducia, lo que habrá es una transmisión gratuita y la misma debe someterse a las reglas de fondo y forma de las donaciones (artículo 1.439 del Código Civil). Si el instituido con la fiducia confiesa, ese hecho será irrelevante y la prohibición se mantendrá. La redacción de la norma no ofrece dudas: "No se admitirá ninguna prueba para demostrar que las disposiciones hechas en

15. Cfr. POLACCO: Ob. cit., p. 342. LOPEZ HERRERA, Francisco: Apuntes de clase, inéditos, 1962).

16. Obligación natural es aquella que no es susceptible de ejecución forzada porque no están dotadas de poder coactivo (MADURO LUYANDO: Ob. cit. p. 262).

17. POLACCO: Ob. cit. pp. 350-357.

favor de una persona designada en el testamento son sólo aparentes, y que en realidad se refieren a otra persona, no obstante cualquiera expresión del testamento que lo indique o pueda hacerlo presumir" (art. 897 C.C.V.). Aquí la ley no es que está prohibiendo en forma tajante la institución de la fiducia sino que ha opuesto un obstáculo de tal magnitud difícil de salvar, que en la práctica ha extirpado el uso de la institución en referencia. ¿Cuál es la razón de esta posición legal? Que con la fiducia se puede pretender burlar las incapacidades para recibir, bien en la sucesión intestada (art. 809, 810 C.C.V.), bien sea en la sucesión testamentaria (arts. 840, 841 C.C.V.).

Además, la institución fiduciaria ofrece otros riesgos. Así, el instituido no tiene ninguna obligación de cumplir con lo que le fue encomendado por el testador; aún más, no hay posibilidad de que ello sea exigido coactivamente, ni medio probatoria que lo pueda demostrar. De ésta forma no es nada difícil, para el instituido, dejar de cumplir con el encargo secreto. A esto hay que agregar que también los derechos de los acreedores y de los legitimarios pueden ser fácilmente obviados a través de instituciones fiduciarias.

En resumen, a pesar de los inconvenientes que ofrece la institución fiduciaria, la misma no ha sido proscrita del cuerpo legal en forma absoluta, sino que se ha eliminado la posibilidad de probarla lo cual constituye una traba a su realización práctica, en los términos expuestos.

Es preciso insistir que no se deben confundir la institución de la fiducia con otras figuras con las que podría presentar elementos análogos. Son ellas, la sustitución fideicomisaria y las disposiciones dejadas al arbitrio de un tercero. En efecto, POLACCO, las distingue de la forma siguiente:

A. Con la sustitución fideicomisaria señala:

1. En la institución fiduciaria no está señalada la persona a la que "el primer instituido deberá restituir lo que se le ha dejado", en cambio en la sustitución fideicomisaria si está bien identificada dicha personal.

2. En la sustitución fideicomisaria el obligado a conservar y restituir por ser heredero, hace suyos los frutos de la herencia hasta la fecha en que debe hacer la restitución.¹⁸

B. Con las disposiciones dejadas al arbitrio de un tercero (art. 898, ordinal segundo del Código Civil). Aquí se distingue:

1. "El nombramiento del instituido en el caso de fiducia se hace siempre por el disponente, mientras que en el otro caso se deja enteramente a la elección del 'arbiter'.

2. El 'arbiter' nada puede retener en favor propio de la herencia o del legado y no puede gravar con cargas o condiciones a la persona a quien deberá designar; porque, si nada añadió el testador, su cometido se limita a elegir el beneficiario; en cambio, puede hacer todo esto el fiduciario, afirmando que en estos términos está la fiducia, esto es, la voluntad que secretamente le comunicó el testador..."¹⁹

a.3. Disposiciones genéricas por el alma. La ley no desea que, a través de ningún tipo de disposición, se puedan burlar las prohibiciones establecidas en el artículo 841 del Código Civil que determina la incapacidad testamentaria para suceder de las Iglesias de cualquier credo y de los institutos de manos muertas. De allí, la regla del artículo 899 'ejusdem' que establece que los bienes dejados por el testador, en favor de su alma, en forma general, sin indicar su aplicación, se presumen dejados al patrimonio del Estado.

De manera que si el testador no determina la aplicación de los bienes que haga en favor de su alma o si son simplemente para misas, sufragios, usos y obras pías, se entiendan hechas a favor del patrimonio de la Nación (art. 899 C.C.V.). Ahora bien, el testador si puede hacer instituciones en favor de su alma indicando con precisión el destino y utilización de los bienes, p.e., el testador dice: Instituyo como única y universal heredera a mi alma, a cuyo efecto dispongo que el caudal hereditario que constituye mi patrimonio hereditario, sea utilizado para construir una biblioteca en la escuela X ubicada

18. POLACCO: Ob. cit. pp. 343-344).

19. POLACCO: Ob. cit., p. 343.

en el lugar Z.²⁰ Por otra parte, cabe señalar que esa prohibición establecida en el artículo 899 no es absoluta ya que en el párrafo se encuentra una excepción a la regla que se comenta. En efecto, dice dicha nora: "Esto no obsta para que el testador pueda disponer que sus herederos o albaceas lleven a efecto sufragios determinados, con tal que la suma de tales mandas no exceda del dos por ciento líquido de su herencia" (párrafo, art. 899 C.C.V.). En consecuencia, por establecerlo expresamente la ley, el testador puede dejar libremente —excepción a la regla contenida en el encabezamiento del dispositivo técnico-citado— *una porción de su patrimonio para misas, sufragios, usos u obras pías que no exceda del dos por ciento (2%) del líquido hereditario.*

a.4. Disposiciones genéricas a favor de los pobres. Establece el artículo 900 del Código Civil que las disposiciones que haga el testador a favor de los pobres se entenderán hechas en favor del patrimonio de la Nación, a menos que:

- i. Se determine la aplicación o establecimiento público en cuyo favor se haya hecho; o
- ii. Cuando la persona determinada por el testador de hacer *la determinación de ese establecimiento, cumple con la voluntad del testador, haciendo tal señalamiento.*

Si no se cumplen con la fórmula señalada en el artículo citado se considera que la persona del instituido es indeterminable y, por lo tanto, no se cumple y, con el principio de la certeza de la disposición. En consecuencia, si se trata de una disposición general sin las indicaciones señaladas por el artículo 900 considerado, se entenderá que la disposición ha sido hecha a favor de la Nación.

6. Elementos accidentales de las disposiciones testamentarias. Dichos elementos son: a) la condición; b) el término, y c) el modo.

a) *La condición:* El nombramiento del heredero pueden ser hecho bajo condición por mandato del artículo 913 del Código Civil que expresa:

20. LOPEZ HERRERA: Apuntes de clase.

"La disposición a título universal o particular puede hacerse bajo condición".

Una interpretación literal del dispositivo técnico transcrito, llevaría a una consecuencia errada, pues permitiría la validez de las condiciones resolutorias en esta materia, lo cual es discutible, por ser contrarios al postulado que señala que la condición de heredero es irrevocable una vez que ha habido aceptación. Dicho principio se vería afectado por la conclusión que se deriva de una interpretación literal de la norma que se comenta.²¹ Por ello preferimos hacer una interpretación restrictiva y darle a la norma del artículo 913 citado, un radio de aplicación menos extenso que el que autoriza la letra a la norma.

A lo señalado habría que agregar que si se acepta la tesis mayoritaria en la doctrina de que la disposición testamentaria puede estar sometida a condición resolutoria se estaría quebrantando el principio clásico que se expresa con la máxima 'SEMEL HERES, SEMPER HERES' que implica —en Roma como hoy— que no es posible para quien hubiese sido heredero dejar de serlo. Una vez deferida la herencia el fenómeno sucesorio se hace irreversible y el heredero continúa siéndolo por él mismo y a través de sus propios sucesores.²²

21. A favor DE RUGGIERO: Ob. cit. p. 1.157. En contra POLACCO: Ob. cit. p. 460. DEGNI, Francesco: *Lezioni di Diritto Civile, La Successione a Causa di Morte*, Vol. II, Cedam, 1933, p. 105 y ss. No debe confundirse los métodos de interpretación restrictiva, estricta y declarativa. La primera de ellas permite reducir o limitar el sentido gramatical de la ley. "Ello ocurre cuando la regla resulta completamente inadecuada al caso particular, de tal modo que es evidente que si el legislador hubiera estado en conocimiento de éste, no lo habría incluido en el radio de la norma" (BUSSO, cit., por HABA, Enrique: *Esquemas Metodológicos en la Interpretación del Derecho Escrito*, Cuadernos de Filosofía del Derecho, Universidad Central de Venezuela, Facultad de Derecho, Caracas, 1972, en p. 40, nota N° 13). "Conviene utilizar, en cambio, la denominación diferencial de 'interpretación estricta', para aquella que cabe frente a ciertos textos cuyas normas no admiten ser extendidas por vía analógica, así p.e., sólo les corresponde una 'estricta' a las disposiciones que establecen límites a la libertad de contratación, formalidades de los actos jurídicos, preceptos que estatuyen normas de excepción privilegios, sanciones, etc.)."

La interpretación 'declarativa' es aquella que se limita a reconocerle al texto un significado que no es ni más amplio ni más restringido que le corresponde desde el punto de vista literal. (HABA: *ibidem*).

22. LACRUZ BERDEJO: Ob. cit. Vol. pp. 268 y ss.

La condición, es sabido²³ supone que el hecho o circunstancia que la constituye es incierta y no depende del arbitrio de ningún humano el que ocurra o no. La condición es "una relación arbitraria entre la obligación y un acontecimiento futuro e incierto"²⁴ y no debe dejarse en incertidumbre el nombramiento del heredero por el postulado que hemos señalado anteriormente ("Semel heres, semper heres"). Esto choca, en principio, con la disposición del artículo 1.198 del Código Civil que señala: "Es resolutoria la condición que repone las cosas al estado que tenían, como si la obligación no se hubiese jamás contraído". El texto de esta norma es utilizado por POLACCO para extirpar el argumento que estamos sosteniendo, pero creemos que debe prevalecer un principio superior en el orden sucesoral y es que la aceptación de la herencia por parte del heredero es irrevocable.

En materia de condición suspensiva no hay discusión en la doctrina. Además, del texto de la ley se desprende que el legislador la ha regulado (art. 918 del CCV). Ahora, ¿Qué es una condición suspensiva? El artículo 1.198 en su primera parte da la respuesta, dice: "Es suspensiva la condición que hace depender la obligación de un acontecimiento futuro e incierto".

Si la condición no se cumple la disposición testamentaria se hace ineficaz. O, diciéndolo de otra forma "si se fija una condición suspensiva, la herencia no se adquiere si dicha condición no se verifica".²⁵

a.1. Por otra parte, si la persona del instituido muere antes de que se cumpla la condición la disposición es ineficaz. Así lo regula el artículo 918 del Código Civil que expresa: "Toda disposición testamentaria hecha bajo condición suspensiva quedará sin efecto, si la persona favorecida en ella muriere antes del cumplimiento de la condición". En el caso de que el instituido no muera y ha sido sometida la disposición a condición suspensiva se nombrará un administrador a la herencia hasta que la condición se cumpla o hasta que haya seguridad de que la misma no se va a cumplir (art. 922 C.C.V.). Y si el

23. MADURO LUYANDO: Ob. cit. pp. 268 y ss.

24. GIORGI, citado por MADURO LUYANDO en ob. cit. p. 269.

25. RUGGIERO: ob. cit. p. 1.157.

instituido bajo condición suspensiva no tiene coherederos, "o cuando entre éstos y aquel no puede haber lugar al derecho de acrecer, la administración se confiará al presunto heredero ab-intestato del testador, a menos que la autoridad judicial disponga otra cosa" (art. 924 C.C.V.).

a.2. Para el caso de que el testador establezca una condición potestativa negativa²⁶ la ley impone al heredero o legatario la obligación de prestar caución suficiente para el cumplimiento de la voluntad del testador (art. 920 CCV).

a.3. Si la condición establecida es ilícita, imposible o inmoral se reputan como no estrictas²⁷ y la disposición se considera como pura y simple. De manera expresa se refiere la ley a unas condiciones que considera ilícitas. Es el supuesto considerado en el artículo 915 del Código que dice: "Es contraria a la ley la condición que impida las primas o las ulteriores nupcias". Con una disposición contraria a la norma recientemente citada se pretendería imponer al instituido una de estas dos conductas:

- a) Permanecer soltero;
- b) Mantener permanentemente el estado de viudez, impidiendo que contraiga matrimonio.

Igualmente será nula la disposición que obligue al instituido a contraer solamente matrimonio religioso ya que se trataría de una forma de burlar la prohibición establecida en el artículo en referencia (915 CCV), porque el matrimonio que jurica y legalmente es válido es el civil.

26. En esta materia la condición potestativa negativa es aquella que depende pura y simplemente de la voluntad del testador y en la que se establece una prohibición, una conducta negativa. Cfr. MADURO LUYANDO: Ob. cit. p. 271.

27. "La condición imposible es aquella que de ninguna manera puede cumplirse sea porque lo impide un hecho natural o porque exista una imposibilidad jurídica; ejemplo: si subes al Vesubio en cinco minutos, o si ejecutas tal acto para cuya realización existe un obstáculo legal".
 "La condición es ilícita cuando viola normas de orden público contempladas en un texto legal, o si exige la realización o ejecución de un acto prohibido por la ley".
 "La condición es inmoral cuando su realización atenta contra las buenas costumbres o las normas éticas universalmente aceptadas por la comunidad, ejemplo: pagaré tal cantidad si no te casas, si te divorcias, o cambias de religión" MADURO LUYANDO: Ibídeb, pp. 271-273.

a.4. El artículo 917 'ejusdem' se refiere a las llamadas condiciones captatorias, es decir, aquellas que hace depender la validez de la disposición en una condición equivalente en el testamento del instituido. En este caso, toda la disposición es nula.²⁸

b) *El término*: A diferencia de la condición, el término es un hecho futuro y cierto —una fecha— del cual depende el cumplimiento o extinción de una obligación. Tiene una característica radicalmente diferente a aquella que marca a la condición; aquí la nota central es la certidumbre porque el acontecimiento ocurrirá con certeza.²⁹ En materia testamentaria no es admisible el término y si se pone se considerará como no puesto y, en consecuencia, la disposición será pura y simple. En efecto el artículo 916 del Código Civil reza: "Se tiene por no puesto en una disposición a título universal, el día desde el cual deba la misma comenzar o cesar". El término, además, choca con el principio de la continuidad ininterrumpida de las relaciones jurídicas patrimoniales del causante al heredero. Aquí DE RUGGIERO encuentra otro argumento para oponerse a la admisibilidad de la condición resolutoria en materia testamentaria.³⁰

c) *El modo*: "El modo es otro de los posibles elementos accidentales de los negocios jurídicos. Se entendía por modo "modus" la cláusula accesoria de un negocio jurídico a título gratuito, 'inter vivos' o 'mortis causa', mediante la cual se imponía al beneficiario de la liberalidad la obligación de verificar una determinada prestación a favor del bienhechor, de un tercero o del público, o bien, en general, la obligación de observar un determinado comportamiento. El modo sólo podía insertarse en los actos de liberalidad o negocios a título gratuito, como la donación, o el legado y la institución de heredero.³¹

El negocio sometido a un modo —negocio 'sub modo'— debe distinguirse del negocio jurídico sometido a condición

28. DE RUGGIERO: ob. cit. p. 1.159.

29. Cfr. MADURO LUYANDO: ob. cit. p. 280.

30. Cfr. DE RUGGIERO: loc. últ. cit.

31. CRISTOBAL MONTES, Angel: Curso de Derecho Romano —Derecho de Obligaciones— Cursos de Derecho, Facultad de Derecho, Universidad Central de Venezuela, Caracas, 1964, p. 221.

—'sub conditione'— "en el sentido de que en el segundo la eficacia del mismo está suspendida hasta tanto se verifique la condición suspensiva (potestativa, en el caso que consideramos) recogida en el negocio; mientras que en el primero, el negocio produce todos sus efectos, con independencia del cumplimiento de la disposición accesorio, ('modus'), desde el momento mismo en que fue concluido, de tal manera que el incumplimiento del 'modus' por parte del beneficiado no implicaba la nulidad del negocio modal. Sin embargo, la persona en cuyo beneficio se hubiera establecido la prestación modal poseía acción para exigir al beneficiario el cumplimiento de la carga impuesta.³²

En materia sucesoral es posible que el testador imponga cualquier tipo de cargas modales en la medida en que las mismas sean lícitas. Dicho modo puede ser impuesto o al heredero o al albacea. Así lo dispone expresamente el aparte del artículo 899 del Código Civil cuando dice: "Esto no obsta para que el testador pueda disponer que sus herederos o albaceas lleven a efecto sufragios determinados, con tal que la suma de tales MANDAS no exceda del dos por ciento líquido de su herencia" (subrayado nuestro). En efecto, el testador puede establecer, además del modo considerado en el texto recientemente citado³³ cualquier otra modalidad con el sólo límite de la ley, el orden público y las buenas costumbres. En tales casos el cumplimiento del modo puede ser exigido por los demás herederos, el tercero beneficiado con la carga, si es éste el caso, y el executor testamentario.³⁴

7. *Concepto de Legado:* Como quedó señalado³⁵ el legado fue desde Roma la contrapartida de la institución de heredero. Esta última constituía una designación para la sucesión universal del testador. El legado —al igual que el fideicomiso— eran esencialmente actos de disposición de última voluntad sobre objetos singulares de la herencia a cargo del heredero.³⁶

Hoy en día sigue siendo difícil dar una definición precisa de legado debido a la variedad de disposiciones que contiene

32. CRISTOBAL MONTES: *Ibidem*, p. 222.

33. V. *Supra* N° 5 a 3.

34. DE RUGGIERO: *Ob. cit.* p. 1.159.

35. *Supra*, N° 1.

36. JORS, Paul y KUNKEL, Wolfgang: *Derecho Privado Romano*, tr. L. Pietro Castro, Editorial Labor, S. A., Barcelona, 1937, p. 489.

dicha palabra. Así, es legado toda disposición que no atribuya la cualidad de heredero.³⁷

Teniendo presente esa dificultad, en la elaboración de un concepto definitivo de legado, y a los efectos de la sencillez de esta nota, vamos a mencionar tres conceptos de legado. DIAZ CRUZ, señala que legado "es una disposición testamentaria a título singular, por la cual el testador le deja uno o varios bienes determinados a una o varias personas llamadas legatarios, para que le sean entregados por sus herederos o albaceas después de su muerte".³⁸

Para GANGI el legado puede ser considerado, en general, como "una atribución patrimonial por acto de última voluntad que no tiene por objeto la universalidad o una cuota de los bienes de quien la hace, y no constituye por consiguiente institución de heredero".³⁹

Para MESSINEO el término legado puede tomar tres significados diversos: a) se indica con él, un negocio jurídico cuyo contenido es una atribución patrimonial. Aquí se trata de un acto de disposición, p. e. cuando se dice que Fulano ha dispuesto un legado; b) también se ve al legado como título de una adquisición de derechos patrimoniales que, normalmente, encuentra su correspondencia en una disposición testamentaria. p. e., cuando se dice fue fulano —favorecido en el legado— adquirió un derecho por efecto de ese legado; c) se considera, igualmente, al legado como tipo o forma de sucesión 'mortis causa'. En consecuencia, implica sucesión a título particular, es decir sucesión en determinadas relaciones jurídicas patrimoniales o en determinados bienes y a título gratuito.⁴⁰

Los tres significados de legados considerados van a ser utilizados en esta nota refiriéndolos siempre a una figura sucesoria que no puede ser definida en forma positiva sino negativamente designándola como toda disposición testamentaria que, por no comprender la universalidad o una parte aliculota de

37. DE RUGGIERO: ob. cit. p. 1.169.

38. DIAZ CRUZ: Los Legados, cit. p. 6.

39. GANGI: citado por POLACCO en ob. cit. p. 390.

40. MESSINEO, Francesco Manual de Derecho Civil y Comercial, tr. Santiago Sentis Melando, Ediciones Jurídicas Europa-América, Buenos Aires, 1971, T. VII, p. 321.

los bienes del testador no atribuye la cualidad de heredero. Así, el legado supone una sucesión a título particular del beneficiado al causante. Igualmente, "el legado es una disposición atributiva de un derecho particular a cargo de la herencia hecha con ánimo de beneficiar...".⁴¹

7.1. *Sujetos del legado*: Los sujetos del legado son fundamentalmente dos: a) el disponente y b) el destinatario de la disposición patrimonial.

La regla normal, en esta materia, es que al heredero a quien se grava por el testador para que satisfaga su voluntad en lo que respecta el legado. Este es el caso previsto en el artículo 933 del Código Civil que dice en su primera parte:

"Si la obligación de pagar el legado se ha impuesto a uno de los herederos, él sólo está obligado a pagarlo".

Si ninguno, entre varios herederos, ha sido encargado por el testador de cumplir con el legado, cada uno quedará obligado, proporcionalmente, a la parte que a ellos les haya correspondido en la herencia. Esto lo prevee el artículo 932 'ejusdem' que reza:

"Si entre muchos herederos ninguno ha sido encargado particularmente de cumplir el legado, cada uno está obligado a cumplirlo en proporción a la parte que le haya tocado en la herencia".

Se puede legar la cosa propia del heredero, para el caso de varios herederos y sólo a uno de ellos pertenece la cosa legada los demás coherederos están obligados a indemnizarle su valor en dinero o en inmuebles hereditarios proporcionalmente a la parte que les corresponda en la herencia y salvo que el testador haya dispuesto otra cosa (art. 933, aparte 'in fine').

7.i. El testador puede imponer un legado a otro legatario y entonces estaremos en presencia de un SUBLEGADO. A éstos sublegados se les han considerado como legados sometidos a cargas modales impuestas al legatario, quien es el obligado a

41. DE RUGGIERO: ob. cit. p. 1.170.

satisfacerlas y es a quien se debe dirigir el beneficiado de ellas para exigir su cumplimiento.⁴² Independientemente que se les domine sublegados o legados modales, el beneficiario debe solicitar la entrega del heredero o del albacea, quedando él con la obligación de cumplir con la carga modal —o sublegado— con que el objeto de ese legado se encuentra gravado.⁴³ Ello podría parecer contradictoria. ¿Por qué el beneficiado del legado modal debe pedir su cumplimiento al heredero o albacea? Por respecto a la regla que caracteriza a todos los legados, a saber: los legatarios tienen la obligación de pedir la entrega y posesión del objeto del legado al heredero o albacea (art. 928 CCV). Esta interpretación resulta coherente con la norma del Código Civil alemán que cita POLACCO. En efecto, el artículo 2.147 de dicho Código dice lo siguiente:

“Puede ser gravado con un legado el heredero o legatario. Salvo disposición en contrario del causante, es el heredero el gravado”.⁴⁴

7.ii. Distinto al sublegado es la figura del PRELEGADO que es el legado hecho al heredero. El Código venezolano no alude de manera expresa al prelegado pero, a pesar de ello, esta figura sucesoria es perfectamente válida ya que no es indispensable que el heredero, en la universalidad o en una parte alícuota, esté frente a la figura del legatario, en su parte singular.⁴⁵

7.2. *Objeto del legado:* El contenido u objeto del legado suele ser el más variado; pueden ser cosas o hechos con tal de que sean ciertos, lícitos y posibles. a) Es cierto el objeto del legado cuando el testador la determina o fija los linderos para hacer su determinación; b) El legado debe ser lícito, es decir, no contrario al orden público y las buenas costumbres. En otras palabras, el objeto del legado no puede violar el contenido del artículo 6 del Código Civil que establece:

“No puede renunciarse ni relajarse por convenios particulares las leyes en cuya observancia están interesados el orden público o las buenas costumbres”.

42. DIAZ CRUZ: ob. cit. p. 9.

43. DIAZ CRUZ: Ibidem.

44. POLACCO: ob. cit. p. 387.

45. DE RUGGIERO: ob. cit., p. 1.172.

c) Es posible el legado cuando es "susceptible de obtenerse o conseguirse en la realidad".⁴⁶

El legado consiste, normalmente, en una prestación patrimonial que dispone el causante a cargo de la herencia. Pero, también, puede consistir en una prestación que nada tenga que ver con el patrimonio del causante, p. e., el testador dice. Impongo a fulano quien es mi heredero y excelente pintor, hacer un cuadro para Mengano.

7.3. Diversos tipos de legados.

7.3.1. *Legado de cosa ajena*: Este tipo de legado presenta varios supuestos⁴⁷ que han sido bien delineados por POLACCO:

a) Legado de cosa de un tercero extraño a la relación sucesoria;

b) Legado de cosa propia del instituido; o

46. MADURO LUYANDO: ob cit., p. 496.

47. Los artículos 902, 903 y 908 del CCV, que regulan los supuestos de legado de cosa ajena, pueden examinarse a través del esquema siguiente: Art. 902.

Principio.—El legado de cosa ajena es nulo

Excepción: Si del contexto del testamento se desprende que el testador sabía que la cosa no le pertenecía, el legado será válido si el heredero cumple una de las siguientes alternativas:

a) Adquirir la cosa legada para entregarla al legatario;

b) Pagarle su justo precio.

In fine.

Supuesto de hecho: Cosa legada que pertenecía a otro cuando se otorgó testamento pero se halla en el patrimonio del testador al tiempo de su muerte:

Consecuencia: El legado será válido.

Art. 903. *Supuesto de hecho*. Legado de cosa perteneciente al heredero o legatario, a favor de un tercero

Consecuencia: El heredero o legatario deben entregar la cosa al tercero para tener derecho a la disposición.

Excepción: Si la cosa ha salido del patrimonio del heredero o legatario antes de la apertura de la sucesión, para que el instituido tenga derecho a la disposición debe:

a) Entregar la cosa; o

b) Pagar su justo precio.

Art. 908. *Supuesto de hecho*. Legado de cosa perteneciente al legatario cuando se otorgó el testamento

Distinción: a) Si el legatario adquirió la cosa a título oneroso de un tercero, después del otorgamiento del testamento, el legado será válido si del contexto del testamento se desprende que el testador sabía que la cosa no era de su propiedad, que es la hipótesis regulada en el artículo 902 del Código Civil; b) Si el legatario adquirió la cosa del testador o del legatario a título gratuito, no hay que hacer ninguna distinción ya que la voluntad del testador se cumplió, aunque de una forma indirecta.

c) Legado de cosa propia del legatario. En este último caso hay que distinguir:

c'. Que la cosa fuese de la persona beneficiaria del legado para el momento en que el testamento se hizo; y

c". Que no fuese suya para ese momento, pero que lo fuese más adelante, de tal forma que se encontraba en su patrimonio para el momento de la apertura de la sucesión.⁴⁸

Estas consideraciones nos permiten examinar la hipótesis de legado de cosa ajena para lo cual es menester tener en cuenta el dispositivo del artículo 902 del Código Civil que dice:

"El legado de cosa ajena es nulo, a menos que se declare en el testamento que el testador sabía que la cosa pertenecía a otra persona. En este caso, el heredero podrá optar entre adquirir la cosa legada para entregarla al legatario o pagarle su justo precio". Sin embargo, si la cosa legada pertenecía a otro cuando se otorgó el testamento, y se hallare en la propiedad del testador al tiempo de su muerte, el legado será válido".

Teniendo esta norma presente, veamos los supuesto señalados anteriormente:

a) *Legado de cosa perteneciente a un tercero extraño a la relación sucesoria.*

El principio señalado en el artículo recientemente transcrito es el de calificar de nulos a estos legados, salvo que el testador conociera en el momento de hacer el testamento que la cosa no le pertenecía. Y, ¿cómo se determina que el testador ignoraba que la cosa no le pertenecía? Esto resulta del contenido e interpretación del testamento. Así, por ejemplo, si el testador dice que le deja el fundo X a fulano que será adquirido por su heredero 'mengano', tal legado es válido. Distinto es el caso en que el testador diga: "Dejo el fundo X a mengano"; y ese fundo no es de su propiedad para el momento en que hizo el testamento. Este legado no vale.

El artículo 902 'ejusdem' plantea otra consideración cuando da al heredero la facultad de elegir entre "adquirir la cosa

48. POLACCO: Ob. cit. pp. 390 y ss.

legada para entregarla al legatario o pagarle su justo precio". Aquí de lo que se trata es de un cumplimiento alternativo lo que no debe confundirse con el legado alternativo. Que el cumplimiento del legado sea alternativo quiere decir que el heredero puede optar por una de las posibilidades que le da la ley; adquirir del tercer propietario la cosa objeto del legado para entregársela al legatario, o entregar al legatario el justo precio de la cosa legada.

Ahora bien, ¿qué sucede si la propiedad de la cosa objeto del legado no pertenecía al testador cuando hizo el testamento pero la adquirió antes de la apertura de la sucesión y, por lo tanto, ya se encontraba en su patrimonio para el momento de su muerte? Como es sabido la disposición testamentaria se perfecciona —objetivamente— al momento de la muerte del causante y, en consecuencia, el interrogante planteado no configura un caso de legado de cosa ajena, sino de legado de cosa perteneciente al testador para el momento de su muerte aunque no lo era en el momento en que testó. En este caso el legado es perfectamente válido.

b) *Legado de cosa propia del instituido.*

Este es un supuesto previsto en el artículo 903 del Código Civil que señala:

"Si el testador ordena entregar a un tercero una cosa perteneciente al heredero o legatario, deberá entregarse la cosa para tener derecho a la disposición testamentaria. Sin embargo, si la cosa hubiere salido del patrimonio del heredero o legatario, podrá optar entre entregarle la cosa a pagar su justo precio".

Como puede observarse, esta norma establece una regla inversa a la del artículo precedente: el legado vale independientemente de que el testador conociera o no que la cosa no era de su propiedad. La investigación de este hecho si es relevante en la hipótesis prevista por el artículo 902 del Código citado. ¿Cuál es la razón de este trato diferente entre dos normas semejantes? Se ha señalado que en este caso el testador ha querido gravar al heredero o al legatario y que al aceptar la herencia o el legado deben cumplir las órdenes dictadas por el testador, ya que con la aceptación recibieron las cargas que el testador ha considerado inherentes a su disposición; sin em-

bargo, esta interpretación no es recogida en forma unánime por la doctrina.⁴⁹

c) *Legado de cosa propia del legatario.*

Como ha quedado anotado⁵⁰ en este caso hay que distinguir:

c' Que la cosa fuese de la persona beneficiaria del legado para el momento en que el testamento se hizo. Al respecto señala el artículo 908 del Código Civil:

“Es nulo el legado de una cosa que era ya de la propiedad del legatario cuando se otorgó el testamento”. “Si él la ha adquirido después de dicho otorgamiento del mismo testador o de otra persona, tendrá derecho a su precio, cuando se reúnan las circunstancias de los artículos 902 y 903 y no obstante lo que se establece en el artículo 955; a menos que en uno u

La regla establecida en el texto fija la nulidad del legado de una cosa que era, al tiempo de otorgar testamento, de la propiedad del legatario. Este momento en que se hizo el testamento puede hacer pensar que es el fundamental para determinar la suerte del legado. Sin embargo, el mismo tiene presentes dos aspectos.

—Cosa que ya era del legatario para el momento en que el testamento se hizo (primera parte);

—Cosa que vino a ser propiedad del legatario después de la elaboración del testamento.

De manera, que si la cosa se encontraba en propiedad del legatario para el momento en que se redactó el testamento, la disposición vale, si ha pasado a ser propiedad del testador, para el momento de la apertura de la sucesión que es cuando objetivamente se perfecciona la disposición.

Si la cosa se encontraba en propiedad de un tercero, “normalmente” quedará ineficaz como legado de cosa ajena, cuando no conste del contexto del testamento, que el testador sabía

49. Cfr. POLACCO: ob. cit. p. 396. LOPEZ HERRERA: Apuntes de clase.

50. Supra N° 7.7.1., c) c' y c".
otro caso haya llegado al legatario por un título puramente gratuito”.

que la cosa ya no le pertenecía.⁵¹ Se dice "normalmente" porque si del contexto del testamento es posible demostrar, que el testador había dispuesto de aquella cosa conociendo que no le pertenecía por ser de la propiedad de un tercero que no sea el legatario, el legado deberá subsistir, por aplicación del artículo 902 del Código Civil.⁵²

c) Cosa que está en propiedad del legatario para el momento de la muerte del testador, pero que no lo estaba cuando se elaboró el testamento. Aquí se pregunta POLACCO: "¿Podrá el legatario pretender del heredero ... la estimación de la cosa... legada?". Se pronuncia por la negativa cuando aquella cosa había llegado al legatario a título gratuito del testador o de un tercero. Se apoya, el autor citado, en el principio Romano según el cual no se puede dar concurrencia a dos causas lucrativas en relación a una misma cosa o a una misma persona ya que la finalidad perseguida por el testador, de que la cosa llegue a título gratuito al legatario, se ha cumplido. Diferente es la hipótesis si la cosa llega al legatario por vía onerosa. En este caso hay que distinguir según: a) Si la recibió del testador mismo, en cuyo caso se le debe restituir el precio;⁵³ b) Si la cosa llega al legatario, por vía onerosa, de manos de un tercero, estaremos en el supuesto previsto en el artículo 902, es decir, de legado de cosa ajena (tercero extraño en la relación sucesoria) y serán aplicables las consideraciones del texto legal recientemente citado.

En resumen, si del contexto del testamento se desprende que el testador conocía que la cosa era de un tercer extraño "de quien después el legatario la adquirió a título oneroso", a él se le deberá el valor de esa cosa. Si de ese contexto no se puede determinar que el testador sabía que la cosa era ajena, no se le deberá entonces ese precio al legatario.⁵⁴

7.3.2. *Legado de cosa específica*: Este es el supuesto normal del legado. Al efecto dice el artículo 927 del Código Civil que "todo legado puro y simple da al legatario, desde el día

51. POLACCO: ob. cit. p. 400.

52. POLACCO: ob. cit. p. 400.

53. Parágrafo del artículo 908 del Código Civil.

54. POLACCO: *Ibidem*.

de la muerte del testador, el derecho transmisible a sus herederos de recibir la cosa legada". Es éste el caso más frecuente y *simple de legado*: que la cosa se encuentre en el patrimonio del testador tanto en el momento de hacer el testamento como al tiempo de su muerte. El legatario adquiere directamente del causante —'recta vía'— la propiedad sin mediación del heredero, quien está obligado a entregarla. Ahora bien, si la cosa legada ha perecido completamente durante la vida del testador, el legado no será válido.⁵⁵ Tampoco será válido el legado aunque la cosa objeto de ésta haya perecido después de muerto el testador por una causa extraña no imputable al heredero, a pesar de que éste haya incurrido en mora, si la cosa hubiera, igualmente, perecido en manos del legatario.⁵⁶

Será válido el legado que no pertenecía al testador para el momento en que hizo testamento pero que ya había a su patrimonio para el momento de su muerte; lo determinante es —en este supuesto— que la cosa pertenezca al testador en el momento de su muerte que es el de la apertura de la sucesión.⁵⁷

7.3.3. *Legado de género*: Este tipo de legado está previsto en el artículo 904 del Código Civil el cual establece que:

"Es válido el legado de una cosa mueble indeterminada, de un género o especie, aunque nada de aquel género o especie se encontrare en el patrimonio del testador cuando se otorgó el testamento ni en la época de la muerte del testador".

Aquí lo determinante es que el testador haya hecho indicación del número, medida o cantidad de la cosa genérica. Es, además, irrelevante que la cosa genérica se encuentre o no en el patrimonio del testador en el momento de la apertura de la sucesión.⁵⁸ Cuando del género señalado por el causante hubieren diversas cosas en el patrimonio del testador, la elección corresponde, en principio, al herededor quien no puede escoger una cosa de la mejor ni de la peor calidad.⁵⁹ En todo caso,

55. Artículo 957 del CCV.

56. Artículo 957 del CCV.

57. V. Supra N° 7.3.1. c), cita N° 47.

58. Artículo 95 CCP.

59. Artículo 936 CCV.

la elección puede ser encomendada, por el testador, a un tercero, quien debe también cumplir la fórmula prevista en el dispositivo del artículo 934 recientemente citado. Si el tercero —por alguna razón— no puede hacer la elección, esta la hará la autoridad judicial.⁶⁰ El legatario puede, igualmente, hacer la elección y, en este caso, puede escoger una cosa de la mejor calidad de las que se encuentren en la herencia;⁶¹ si no hubiere ninguna cosa del género señalado por el testador, se aplicará la regla establecida en el artículo precedente: deberá hacer la elección de una cosa de mediana calidad.

Este derecho de elección se transmite a los herederos del legatario. Y, para el caso, de que en el patrimonio del testador hubiera solamente una cosa del género señalado por él, no habrá derecho de elección: el heredero o legatario no puede elegir otra fuera de su patrimonio, según lo establece el artículo 938 del Código citado.⁶²

7.3.4. *Legado de cosa a tomar de un cierto lugar:* Es una especie del legado de género. Este legado es válido si las cosas legadas se encuentran, realmente, en el lugar señalado por el testador y sólo es eficaz en relación a las cosas que se encuentren en el lugar indicado.⁶³

Este legado debe interpretarse en el sentido de comprender en él las cosas que, dados los hábitos del testador, debían haberse encontrado en el lugar indicado, aun cuando no se hallen en él materialmente, “excluyéndose, en cambio, las que accidentalmente se encontrasen en el lugar indicado si no fuese éste el correspondiente según los aludidos hábitos”.⁶⁴

7.3.5. *Legado alternativo:* Dice el artículo 958 del Código Civil que:

“Cuando se hayan legado varias cosas alternativamente, el legado subsistirá, aun cuando no quede sino una”.

60. Artículo 935 CCV.

61. Artículo 936 CCV.

62. Cfr. DE RUGGIERO: ob. cit. p. 1.175.

63. Artículo 907 CCV.

64. DE RUGGIERO: ob. cit. p. 1.175.

Por su parte el artículo 937 'ejusdem' declara que cuando el testador nada hubiere dispuesto sobre la elección, se presume que esta corresponde al heredero.⁶⁵

7.3.6. *Legado de Universalidad*: Así como puede legarse una cosa o un derecho singular, puede legarse, también, conjuntos de cosas o de derechos, es decir, universalidades de hecho (una biblioteca) o de derecho (fondo de comercio). El legatario adquirirá dicho conjunto como lo halle en el patrimonio hereditario, aunque el conjunto se reduzca a una sola cosa.⁶⁶

7.3.7. *Legado de un crédito*: Lo regula el artículo 909 del Código citado, en los términos siguientes:

"El legado de un crédito o de la liberación de una deuda, no tiene efecto sino en la parte que exista en la época de la muerte del testador".

"El heredero está obligado únicamente a entregar al legatario los títulos de crédito legado que se encontraban en poder del testador".

En este sentido cabe señalar —siguiendo a DE RUGGIERO— que hay una subespecie de este legado que es el "legatum liberationis", que se lega es un crédito del testador contra el legatario; esta disposición funciona como remisión de la deuda hecha por acto "mortis causa".

Puede pensarse también en un legado de deuda cuando el testador legue a su acreedor lo que debe. Dicho legado tendrá valor práctico en el caso tan sólo de que mediante esta disposición el testador procure una ventaja al legatario, p. e., convirtiendo en pura una deuda condicional o a término. Pero si el testador, sin hacer mención de su deuda, ordena un legado en favor de su acreedor, p. e., el testador debe 100 a Fulano y lega 100 a éste, sin aludir para nada al débito; según el artículo 910 'ejusdem', el legado se presume hecho no para pagar la deuda, sino para efectuar una liberdad.⁶⁷

65. DE RUGGIERO: *Ibidem*.

66. DE RUGGIERO: *Ibidem* p. 1.176.

67. DE RUGGIERO: *Ibidem*. DEGNI: *cit.* pp. 51-52.

DEGNI, cuando examina el contenido del artículo 844 del Código italiano⁶⁸ establece en él tres tipos de legado, a saber: legado de crédito, legado de liberación de deuda (*legatum liberationis*) y legado de débito (*legatum debiti*).

El legado de crédito produce los efectos de una cesión. El '*legatum liberationis*' es válido sólo por la parte del débito que existe el día de la muerte del testador.

Objeto de este tipo de legado puede igualmente, ser una deuda que tenga el testador —o un tercero— a favor del legatario (*legatum debiti*). Este es un legado válido aunque no signifique ventaja para el legatario. Una forma de '*legatum debiti*' sería p. e. que el testador declare, en el testamento, una deuda a favor del legatario. Tal declaración puede envolver una simulación, pero aún así, el legado será válido porque el testador es soberano en la disposición de su patrimonio sin tener que rendir cuentas a nadie.

La prueba de la simulación es admisible sólo en la hipótesis en que la declaración fuese hecha en favor de una persona incapaz de recibir por testamento, pretendiéndose, así burlar una prohibición legal.⁶⁹

7.3.8. *Legado de un derecho real*: El objeto de un legado puede ser una cosa incorporal, por lo que es válido el legado de un derecho real ya constituido, porque se entiende que tales derechos son transmisibles. En cambio, un derecho de uso o de habitación no puede ser legado debido a su naturaleza personal. Una servidumbre predial, por su parte, puede ser legada conjuntamente con el fundo dominante del cual constituye una cualidad inseparable.⁷⁰

También el derecho real puede ser objeto de legado bajo el aspecto de una deuda, lo cual sucede cuando el testador renuncia a tal derecho.⁷¹

7.3.9. *Legado de alimento*: Está previsto este legado en el artículo 911 del Código Civil que dice:

68. Artículo 909 del Código Venezolano.

69. DEGNI: loc. últ. cit.

70. DEGNI: *Ibidem*, p. 50.

71. DEGNI: *Ibidem*, p. 51.

“El legado de alimento comprende la comida, el vestido, la habitación y demás cosas necesarias durante la vida del legatario, y puede extenderse según las circunstancias, a la instrucción conveniente a su condición social”.⁷²

Como se observa, del texto citado, el presupuesto esencial de la prestación de éste legado es la necesidad de alimento.⁷³

Si el testador fija el ‘quantum’ de la prestación alimentaria, esta será la cantidad a que tiene derecho el legatario. Si lo establece en forma genérica, habrá que tomar en cuenta la necesidad real del legatario, la cual podrá variar según su edad y necesidad educativa. En este supuesto se determinará la cantidad de acuerdo a la consistencia de la masa hereditaria y de la condición del legatario.⁷⁴

Creemos que el testador puede dejar un legado de alimentos que se indexará, dentro de determinados períodos de tiempo, según el aumento del costo de la vida que reflejen los indicadores económicos y financieros del Banco Central. En esta hipótesis, se tendrá en cuenta, igualmente, la consistencia del patrimonio hereditario.

7.3.10. *Legados anuales o periódicos*: Está previsto, este legado, en el dispositivo del artículo 930 del Código cuando dice:

“Si el legado consiste en una renta vitalicia o pensión, esta comienza a correr desde el día de la muerte del testador”.

Es decir, para calcular los períodos en que se distribuye la prestación, el término primero comienza desde la muerte del testador, y “el legatario adquiere el derecho a toda la cantidad debida por el período en curso, aunque hubiese vivido solamente al principio del mismo. El legado no podrá, sin embargo, exigirse sino después de haber vencido el término”.⁷⁵

72. V. artículos 293, 297 y 931 del CCV.

73. En contra GANGI, citado por DEGNI, en ob. cit., p. 52.

74. DEGNI: *Ibidem*.

75. DE RUGGIERO: ob. cit. p. 1.171.

8. *Adquisición del Legado*

El legado se adquiere, 'ipso iure', en forma inmediata, con la apertura de la sucesión; salvo que se trate de un legado sometido a condición suspensiva, en cuyo caso el legado se adquiere el día en que se verifica la condición. Si se trata, por el contrario, de un legado sometido a condición resolutoria o a término, el derecho del legatario surge el día de la muerte del testador.⁷⁶

No se requiere, al contrario de lo que sucede en materia de herencia, una declaración del heredero para expresar su voluntad de aceptar el legado. La única declaración que tiene relevancia, por parte del legatario, es aquella según la cual rechaza el legado. En este sentido, el artículo 927 del Código Civil resulta claro cuando establece:

"Todo legado puro y simple da al legatario, desde el día de la muerte del testador, el derecho transmisible a sus herederos de recibir la cosa legada".

Si el legatario declara aceptar la herencia, tal manifestación de voluntad debe entenderse, simplemente, como una ratificación de la aceptación. Esta es una regla distinta a la que se aplica en materia de herencia donde la aceptación es presupuesto necesario para la adquisición.

La aceptación del legado, debe entenderse, como confirmación de la adquisición 'ipso iure'. Tal declaración produce una consecuencia en cabeza del heredero: pierde la facultad de renunciar al legado, la cual tiene una duración de diez años contados a partir del día de la muerte del testador.

9. *¿Quién paga el legado?* Los artículos 932 y 933 del Código Civil contemplan tres hipótesis al respecto:

- a) Que sean todos los herederos;
- b) Que el testador haya impuesto tal obligación a uno de los herederos; y
- c) Que se haya legado una cosa propia de un coheredero.

76. Cfr. DEGNI: ob. cit. p. 59. DE RUGGIERO: ob. cit. p. 1.180.

La primera hipótesis está regulada en el primero de los dispositivos citados el cual dice:

“Si entre muchos herederos ninguno ha sido encargado particularmente de cumplir el legado, cada uno está obligado a cumplirlo en proporción a la parte que le haya tocado en la herencia”.

Ahora cabe observar que la insolvencia de uno de los herederos no afecte a los solventes, salvo que el legado no tenga por objeto una cosa indivisible, en cuyo caso todos los herederos son sólidamente obligados por la totalidad.⁷⁷

La segunda hipótesis está prevista en el encabezamiento del artículo 933 ‘ejusdem’ que señala:

“Si la obligación de pagar el legado se ha impuesto a uno de los herederos, él sólo está obligado a pagarlo”.

Esta norma regula el caso en que el testador ha impuesto el pago del legado a uno sólo de los herederos. Pero puede suceder que el testador imponga tal obligación a varios herederos y no a uno solo entre ellos. En este supuesto, los herederos señalados por el testador les corresponde el pago del legado proporcionalmente a sus respectivas cuotas y no por partes iguales.⁷⁸ A esta conclusión se llega por aplicación del dispositivo del artículo 932 del Código Civil y por el principio que señala que siempre debe aplicarse el criterio de la proporcionalidad, a menos que el testador exprese otra cosa.

c) La tercera hipótesis está prevista en el párrafo del artículo 933 que dice: “Si se ha legado una cosa perteneciente a un coheredero, el otro o los demás coherederos están obligados a indemnizarle su valor en dinero o en inmuebles hereditarios, en proporción a la parte que les haya tocado en la herencia, a menos que conste haber sido otra la voluntad del testador”. Como puede observarse, esta norma repite la regla de la proporcionalidad, prevista en el artículo 932 citado, con la diferencia expresada en los legados de cosa propia de uno de los coherederos, quien debe entregar la cosa íntegramente;

77. DEGNI: *Ibidem*, p. 63.

78. DEGNI: *Ibidem*.

pero los demás coherederos quedan obligados a indemnizarle su valor, en proporción a la parte que, a cada uno, haya tocado.⁷⁹

10. *¿Cómo se paga el legado?* "La cosa legada se entregará con sus accesorios necesarios, y en el estado en que se encuentre el día de la muerte del testador".⁸⁰

La expresión "accesorios necesarios" se entiende en el sentido de que forma parte de la cosa legada todo aquello que, según la ley o la voluntad presunta del testador, fue destinado permanentemente al uso de la cosa es decir, lo que constituye una pertenencia de la cosa legada.⁸¹ Se consideran formando parte, permanentemente, de un inmueble no solo los bienes que los artículos 528 y 529 describen como inmuebles por destinación sino, también, aquellos (muebles e inmuebles) que fueron destinados por el testador para su uso como sería el caso de una estatua ornamental.

10.1. En este punto es menester referirse a las accesiones de la cosa legada para luego hacer referencia a los frutos y gravámenes del legado.

Las accesiones pertenecen al legatario.⁸² Si las accesiones son artificiales hay que regirse por la regla del artículo 912 del Código Civil que establece que en caso de legado de un fundo, se entiende que el objeto legado es ese fundo a pesar de que el testador hubiera adquirido otro colindante que sea accesorio o dependiente del fundo principal, a menos que se encuentre dentro del mismo cercado.⁸³ Esta norma debe siempre interpretarse a favor del legatario⁸⁴ y contiene dos presunciones 'iuris et jure', una como regla y la otra como excepción:

79. DEGNI: *Ibidem*.

80. Artículo 939 CCV.

81. DEGNI: *Ibidem*, p. 65.

82. LOPEZ HERRERA: *Apuntes*.

83. Dice el artículo 912 CCP lo siguiente: "Cuando quien haya legado la propiedad de un inmueble le ha agregado adquisiciones posteriores, estas adquisiciones, bien que continuas; no formarán parte del legado sin una nueva disposición".

Sin embargo, forman parte de él los embellecimientos, las nuevas construcciones sobre el inmueble legado y la ampliación que venga a quedar comprendida dentro de un mismo cercado".

84. V. LOPEZ HERRERA: *Apuntes*.

las nuevas adquisiciones no forman parte del legado a menos que se encuentren dentro de la cerca del fundo.⁸⁵

10.2. Por su parte la norma del artículo 929 del Código Civil se refiere a los frutos de la cosa legada. Dice así dicha norma:

“Los intereses a los frutos de la cosa legada corren en provecho del legatario desde el día de la muerte del testador:
1º Cuando el testador lo ha dispuesto así expresamente.
2º Cuando el legado es de un capital o de otra cosa productiva de frutos.

En los demás casos, los intereses o los frutos corren en provecho del legatario desde que el heredero incurra en mora”.

La norma general está regulada en el último aparte del artículo citado y la excepción está comprendida en la primera parte de la norma. Es decir, la regla general señala que corresponden los frutos e intereses al legatario desde el momento en que él ha pedido al heredero el cumplimiento del legado, o si se trata de un legado que produce intereses, estos se deben desde el momento de la apertura de la sucesión.

10.3. Gravámenes de la cosa legada: Esta posibilidad está prevista en el dispositivo técnico del artículo 941 del Código Civil expresa:

“Si la cosa legada estuviere gravada con una pensión, cánon, servidumbre u otra carga inherente al fundo, tal carga recaerá, sobre el legatario”.

“Si la cosa legada estuviere empeñada por una obligación o deuda de la herencia o de un tercero, el heredero estará obligado al pago de los intereses de la deuda, y al pago del capital según la naturaleza de la deuda o de la obligación, a menos que el testador haya dispuesto otra cosa”.

Como se observa, este artículo regula dos hipótesis:

- 1º Que se trata de un gravamen artificial (prenda hipoteca).
- 2º Que sobre la cosa legada pese una carga natural o no

85. V. DEGNI: ob. cit. p. 66 y ss.

de garantía (servidumbre): el legatario la recibe junto con la cosa legada.⁸⁶

11. *Lugar del cumplimiento del legado:* En el Código Civil no existe una norma expresa que regule esta materia. Por ello habrá que aplicar la regla establecida para el pago en general, prevista en el artículo 1.295 que señala:

“El pago debe hacerse en el lugar fijado por el contrato. Si no se ha fijado el lugar, y se trata de cosa cierta y determinada, el pago debe hacerse en el lugar donde se encontraba la cosa que forma su objeto, en la época del contrato”.

“Fuera de estos dos casos, el pago debe hacerse en el domicilio del deudor, salvo lo que se establece en el artículo 1.528”.

La regla de la norma citada, se aplicará cuando el testador no haya señalado, expresa o tácitamente, el lugar del cumplimiento del legado. En consecuencia, si el legado tiene por objeto una cosa inmueble cierta y determinada o que sea propiedad del heredero o de un tercero, el pago del legado se verifica en el lugar donde la cosa se encontraba el tiempo de la apertura de la sucesión. Si el legado tiene por objeto cosas solo determinables jurídicamente o una cantidad determinada o determinable de cosa fungible, el pago debe tener lugar en el domicilio del heredero, quien es el deudor del legado.⁸⁷

12. *Gastos del legado:* Establece el artículo 940 del Código Civil que:

“Los gastos necesarios para la entrega del legado serán a cargo de la herencia pero sin que por ello disminuya la legítima”.

“El pago de los derechos de la sucesión será de cargo de los herederos, salvo el recurso de éstos contra los legatarios, si la cosa legada está sujeta a tales derechos. En este último caso, si se suscitare cuestión sobre dichos derechos, deberá oírse a los legatarios”.

a) Los gastos de entrega, como señala la primera parte de la norma transcrita, deben ser sufragados por la herencia y no por el legatario pero en ningún caso se puede afectar la legítima.

86. Siempre que se trate de un gravamen natural —no de garantía— el legatario debe soportarlo. Si el gravamen es de garantía —o artificial—, el inmueble pasará libre al legatario. V. LOPEZ HERRERA: Apuntes.

87. DEGNI: ob. cit. p. 74.

b) Los impuestos sucesorales de la cosa legada son a cargo del legatario. El Fisco puede dirigirse directamente al legatario para cobrar su impuesto al heredero quien, en este caso, tendrá acción para cobrar al legatario su respectiva cuota fiscal.

Sin embargo el testador, puede disponer que el impuesto sucesoral aplicable al legatario quede a cargo del heredero. En este caso, el Fisco puede cobrar tanto al legatario como al heredero. Si cobra al primero, él tendrá acción contra el heredero para reclamar lo pagado.⁸⁸

BIBLIOGRAFIA

AGUILAR GORRONDONA, José Luis: Derecho Civil —Personas Universidad Católica Andrés Bello, Caracas, 1979, Editorial Arte.

AZZARITI, Francesco Saverio; MARTINEZ, Giovanni; AZZARITI, Giuseppe: Successioni per Causa di Morte e Donazioni, Padova, Cedam, Casa Editrice Dott. Antonio Milani, 1973.

CICU, Antonio: El Testamento, Editorial Revista de Derecho Privado, Madrid, 1959.

—————: Derecho de Sucesiones —Parte General— tr. José Manuel González Porras, Publicaciones del Real Colegio de España en Bolonia, Barcelona, 1964.

CRISTOBAL MONTES, Angel: Curso de Derecho Romano —Derecho de Obligaciones— Curso de Derecho, Facultad de Derecho, Universidad Central de Venezuela, Caracas, 1964.

DE GASPERI, Luis: Tratado de Derecho Hereditario, T. IV, Tipografía Argentina, Buenos Aires, 1953.

DEGNI, Francesco: Lezioni di Diritto Civile —La Successione a Causa di Morte— Vol II, Cedam, 1933.

DE RUGGIERO, Roberto: Instituciones de Derecho Civil, tr. Ramón Serrano Suñer y José Santa-Cruz Teijeiro, Vol II, Reus, Madrid, 1951.

HABA, Enrique P.: Esquemas Metodológicos en la Interpretación del Derecho Escrito, Cuadernos de Filosofía del Derecho, Universidad Central de Venezuela, Facultad de Derecho, Caracas, 1972.

JORS, Paul y KUNKEL, Wolfgang: Derecho Privado Romano, tr. L. Pietro Castro,, Editorial Labor, S. A. Barcelona, 1937.

88. DEGNI: *Ibidem*, p. 75.

- JOSSERAND: Los Móviles en los Actos Jurídicos de Derecho Privado, Editorial José M. Cajica, Jr. Puebla, México, 1946 .
- KLUG, Ulrich: Lógica Jurídica, Publicaciones de la Facultad de Derecho de la Universidad Central de Venezuela, Editorial Sucre, Caracas, 1961.
- LACRUZ BERDEJO, José Luis y SANCHO REBULLIDA, Francisco de Asís: Derecho de Sucesiones, Parte General, Vol. I, Bosch Barcelona, 1976.
- LOPEZ HERRERA, Francisco: Anotaciones sobre Derecho de Familia, Manuales de Derecho, Universidad Católica Andrés Bello, Caracas, 1970.
- : Apuntes de Clase, inéditos, 1962.
- MADURO LUYANDO, Eloy: Curso de Obligaciones, Derecho Civil III, Universidad Católica Andrés Bello, Manuales de Derecho, Caracas, 1966.
- MELICH Orsini, José: Obra inédita.
- MESSINEO, Francesco: Manual de Derecho Civil y Comercial, tr. Santiago Sentís Melendo, Ediciones Jurídicas Europa-América, Buenos Aires, T. VII, 1971.
- POLACCO, Vittorio: De las Sucesiones, Segunda Edición, tr. de Santiago Sentís Melendo, Vol. I, Sucesiones Legítimas y Testamentarias, Ediciones Jurídicas Europa-América, Bosch, Buenos Aires.
- TORRES RIVERO, Arturo Luis: Teoría General del Derecho Sucesoral Universidad Central de Venezuela, Escuela de Derecho, Caracas, 1981.
- VEGAS ROLANDO, Nicolás: El Fideicomiso en Venezuela, Magón, Caracas, s. f.

LAS SOCIEDADES DE CAUCION MUTUA EN EL DERECHO COMPARADO

Julio Rodríguez Berrizbeitia

I.—INTRODUCCION

El problema de las garantías a ofrecer para respaldar sus solicitudes de crédito se hace especialmente agudo para los pequeños y medianos productores agrícolas y para los industriales de la misma categoría. Por su puesto, que las verdaderas garantías de un crédito agrícola o industrial no son reales y personales, sino aquellas determinadas por el juego de los siguientes factores:

a) La honorabilidad del Solicitante. Criterio objetivo que puede ser estimado, entre otras, por los siguientes elementos:

0.1. No haber sido declarado incurso en una quiebra fraudulenta.

0.2. Haber respondido correctamente a obligaciones contraídas con anterioridad al crédito solicitado.

0.3. No haber sido condenado por haber realizado actos típicamente antijurídicos en el ejercicio de su actividad profesional.

b) Capacidad Profesional del Solicitante. Viene dada o por la experiencia exitosa del solicitante en el ramo que desea explotar o bien por las condiciones personales que hagan presumir que el solicitante puede promover por primera vez una actividad con acierto. Dentro de estas condiciones estarían: el tener experiencia familiar en la actividad que se quiere realizar (por ejemplo el hijo de un productor agropecuario); el tener estudios que lo capaciten para desarrollar la actividad que pretende iniciar; el haber trabajado ya en esa actividad para otro empresario, etc.

c) El Valor Técnico-Económico del Proyecto de Inversión. El Proyecto de Inversión debe cumplir con los siguientes requisitos:

c.1. Debe ser completo, es decir presentar detalladamente las inversiones que se pretenden realizar;

c.2. Debe describir claramente los fondos que se van a utilizar en la ejecución del mismo y la fuente de donde se van a obtener dichos fondos;

c.3. Debe ser equilibrado, es decir, proveer los recursos necesarios para cubrir el costo de las inversiones proyectadas;

d) Por último, debe tomarse en cuenta la estructura financiera de la empresa y la viabilidad de la misma. No obstante lo señalado, el financista requiere garantías suficientes para recuperar el capital otorgado y los correspondiente intereses en caso de impago.

Este requerimiento, no es en gran número de "casos caprichosos". Si pensamos que el financista trabaja con dinero ajeno se entiende claramente como el legislador en la gran mayoría de los países exige ciertas garantías en función de las condiciones de los préstamos. Así por ejemplo en nuestra "Ley General de Bancos y otros Institutos de Crédito" se señala (Art. 30, numeral 11): "Los bancos comerciales podrán realizar las siguientes operaciones: otorgar créditos con plazo de hasta cinco años, con garantía real, cuyo producto se destine a la financiación de la compra, venta, importación o exportación de bienes de capital...". En el mismo sentido pueden verse las disposiciones contenidas en algunas leyes especiales de nuestro país (ordinales 5 y 6 del Art. 30 de la Ley del Banco Industrial de Venezuela; literal "d" del Art. 16 de la Ley de Fondo de Crédito Industrial; Arts. 44 y 45 de la Ley del Banco de Desarrollo Agropecuario; Art. 16 del Instituto de Crédito Agrícola y Pecuário; literal "d" del Art. 12 de la Ley del Fondo de Crédito Agropecuario con las excepciones previstas en el título V de la misma Ley.

Como quiera que los pequeños y medianos industriales y agricultores se veían en dificultad para otorgar las garantías reales y personales requeridas por el financista, en algunos paí-

ses se han ideado fórmulas tendientes a agrupar a los empresarios (pequeños y medianos) en Sociedades que garanticen los créditos solicitados por ellos. Estas Sociedades han sido conocidas en la legislación comparada con la denominación de "Sociedades de Caución Mutua". En expresión de Jean Terseur "estas Sociedades se basan en la capacidad financiera, colectivamente constituida por los miembros de la Sociedad de Caución Mutua, para ampliar, ensanchar la de cada uno de sus miembros constituyentes"¹ o como bien señala el Real Decreto Español 1885 el 26 de julio de 1978: el objeto de las Sociedades de Garantía Recíproca es el de "prestar las garantías necesarias para que los socios consigan los créditos que precisan".²

A este especial tipo de Sociedad que hemos venido comentando vamos a dedicar nuestra atención en el presente trabajo.

II.—ANTECEDENTES DE LAS SOCIEDADES DE CAUCION MUTUA:

En esta materia podemos hablar de antecedentes doctrinarios que datan de fechas anteriores al siglo 19. No obstante, no es sino hasta la segunda mitad de este siglo, sobre todo con la experiencia alemana y con la aparición del crédito industrial en Francia que comienzan a esbozarse las primeras formas de lo que serían posteriormente las sociedades de caución mutua. Un paso transcendental en este proceso viene dado por la Ley francesa del 13 de Marzo de 1917. Dicha Ley da un marco jurídico a las sociedades que venimos comentando. La Ley mencionada inspiró la legislación posterior en materia de garantías en los siguientes países: Suiza, Bélgica, República Federal de Alemania y Holanda. También inspiró el Real Decreto Español 1886/1978 de 26 de julio.

La Ley Francesa contiene los siguientes aspectos resalantes sobre las Sociedades de Caución Mutua:

1. Véase Terseur, Jean: "Los S. G. R., su doctrina, sus funciones, su estructura jurídica: ventajas e inconvenientes" "Primeras Jornadas Internacionales de las Sociedades de Garantía Recíproca. Madrid 1981. Pág. 2.
2. Véase Real Decreto 1885/1978 de 26 de julio. Boletín Oficial del Estado N° 191 del 11 de agosto de 1978.

1. Las Sociedades de Caución Mútua son Sociedades Cooperativas.

2. Las Sociedades están integradas por comerciantes, industriales, artesanos y sociedades comerciales y tienen por objeto exclusivo el conceder avales para garantizar los créditos solicitados por sus socios en el curso de sus "operaciones profesionales".

3. Su capital está constituido por participaciones nominativas a la suscripción de las cuales concurren los miembros que participan de las ventajas de la Sociedad. Ello quiere decir que para beneficiarse del aval de estas sociedades hay que formar parte de las mismas, esto está íntimamente ligado con su naturaleza cooperativa.

4. El Consejo de Administración determina para cada sociedad, para cada socio, el máximo de los avales que pueden ser concedidos, así como su duración.

5. El Capital (es decir, el total de las participaciones nominativas) puede estar constituido por aportaciones y ese capital así como el fondo de reserva responde por las garantías ofrecidas. Es importante mencionar que el fondo de reserva se nutre con cuotas de los socios beneficiarios del aval de la sociedad así como con una parte de los beneficios obtenidos en los ejercicios anteriores.

6. Las sociedades que venimos comentando gozaron en sus comienzos de prerrogativas fiscales hoy en día tributan el 50% de conformidad con la legislación vigente francesa sobre sociedades.

En resumen se trató de una Ley de 8 ó 9 artículos que influyó profundamente sobre toda la legislación comparada.³ Vale la pena mencionar que en Francia las sociedades de garantía recíproca se han desarrollado en gran parte, gracias al Art. 8 de la Ley de 1936 por lo que se creaba la Caja Nacional de Mercados del Estado. Dicho artículo expresa: "La Caja Nacional podrá también intervenir en el otorgamiento de créditos cuando estén dadas las garantías de un organismo que surja

3. Véase Terseur, Jean ob. Art. Uág. 2 yss.

entre los miembros de una misma rama de la industria, una garantía reconocida como suficiente por la Caja".⁴ Este texto ha dado la posibilidad a la Caja de Mercados de inmiscuirse en el funcionamiento de las Sociedades de Garantía Recíproca. Dicha Caja en la actualidad deja a los promotores profesionales libertad para dar al organismo de caución el estatuto que más convenga a sus necesidades. Dentro de las posibilidades está la de adoptar un estatuto que se rija por la Ley de Sociedades de Caución Mutua del 13 de marzo de 1917; o bien por la Ley de sociedades anónimas de derecho común con capital variable o no; o por último por la Ley de Sociedades profesionales o interprofesionales establecidas conforme a las disposiciones de la Ley del 7 de noviembre de 1943".

La Caja de Mercados, con gran rigor, controla el funcionamiento de las Sociedades de Caución Mútua. Estas Sociedades han cumplido un papel fundamental en el financiamiento de la pequeña y mediana industria en Francia.

Aparte de esto han sido de gran utilidad para los bancos ya que por una parte los han liberado de asumir totalmente los riesgos que se derivan del otorgamiento de créditos y por la otra, reducen sus gastos de gestión (desde los costos comerciales de captación de clientes que vienen de la mano de las Sociedades de Garantía Recíproca hasta los propios gastos de estudio y seguimiento de las operaciones crediticias).

Para terminar es conveniente señalar que las sociedades que venimos comentando no son similares a las sociedades de seguros mutuos que se separaron en Francia de los Sindicatos por la Ley del 4 de julio de 1900.⁵

4. Véase Branger, Jacques, *Traté de Economie Bancaire - Tomo I*. Presses Universitaires de France. París 1974. P. 239.

5. Véase N. Makouch, S. Peyre y P. Prunet. "*Le Credit Agricole*", Berger. Levrault - París 1978. P. 27.

PRIMERA PARTE

III.—LAS SOCIEDADES DE GARANTIA RECÍPROCA
EN ESPAÑA

La legislación española en materia de Sociedades de Garantía Recíproca tiene como antecedente inmediato el Proyecto de Ley sobre Sociedades de Garantía Mutua, elaborado por la Cámara de Comercio, Industria y Navegación de Barcelona en 1967, dicho proyecto fue reelaborado posteriormente (1974) por el Catedrático de Derecho Mercantil Alberto Bercovitz.

No debe sin embargo olvidarse que en España existía una importante experiencia en el sector agrario. Me refiero a la Asociación de Caución de Actividades Agrarias (ASICAQ nacida en 1967 con el fin de otorgar avales en el sector agropecuario a efectos de obtención de créditos. La Asociación ya mencionada, gran precursora de la caución mutua en España, fue reestructurada por el Real Decreto 2.082/1979 de 6 de julio. A ella nos referiremos más adelante.⁶

Por el Real Decreto Ley de 25 de Febrero de 1977, sobre medidas fiscales financieras y de inversión pública, se autorizó, en su artículo 41 al gobierno" para regular la constitución de régimen jurídico fiscal y financiero de las Sociedades de Garantía Recíproca". En virtud de la autorización señalada se dictó el Real Decreto 1885/1978 de 26 de julio sobre régimen jurídico, fiscal y financiero de las Sociedades de Garantía Recíproca.

El Decreto señalado ha sido, complementado, entre otros, con los siguientes instrumentos:

a) Orden de 12 de enero de 1979 por la que se regulan las condiciones generales de los contratos de aval de las Sociedades de Garantía Recíproca.⁷

6. Camacho Zancada, Blas El ordenamiento Jurídico de las Sociedades de Garantía Recíproca. Primeras Jornadas Internacionales de las Sociedades de Garantía Recíproca. Madrid 1981, (ponencia no numerada). El Decreto mencionado apareció publicado en el Boletín Oficial del Estado N° 191 de 11 de agosto de 1978.

7. B.O. del E N° 19 de 22 de Enero de 1979.

b) Orden de 12 de enero de 1979 sobre autorización, registro e inspección de las Sociedades de Garantía Recíproca.⁸

c) Real Decreto 1312/1981 de 1º de abril sobre aceptación por el Estado y Organismos públicos de los avales y fianzas de las Sociedades de Garantía Recíproca.⁹

Pasemos a comentar las características principales de las sociedades de garantía recíproca en el derecho español.¹⁰

I.—*Noción y Características. Las Sociedades de Garantía Recíproca (S.G.R.) pueden definirse como:*

a) Sociedades Mercantiles (Art. 3 del Real Decreto 1885).

b) Su objeto social consiste exclusivamente en garantizar las obligaciones asumidas por sus propios socios dentro de la actividad empresarial de los mismos. (Art. 1 del Decreto).

c) Su Capital es variable (Art. 6 del Decreto) y está dividido en cuotas sociales de igual valor nominal, acumulables e indivisibles, que no pueden ser incorporados a títulos negociables ni llamarse por ningún concepto acciones (Art. 6º del Decreto).

Comentemos algunas de las consecuencias que se desprenden de las características ya señaladas:

a) Las S.G.R. son Sociedades Mercantiles. En virtud de su característica mercantil, las S.C.R. se rigen en lo no previsto por el Decreto por los preceptos de la Ley sobre Régimen Jurídico de las Sociedades Anónimas siempre y cuando estas no contradigan los principios básicos de las S.G.R. Es precisa-

8. B.O. del E N° 19 de 22 de Enero de 1979.

9. B.O. del E N° 161 de 7 de julio de 1981.

10. En esta materia nos hemos orientado por el excelente trabajo del Profesor Alberto Bercovitz. "Las Sociedades de Garantía Recíproca (S.G.R.), su Doctrina, sus Funciones, su Estructura Jurídica: Ventajas e Inconvenientes". Ponencia presentada en las Primeras Jornadas Internacionales sobre las Sociedades de Garantía Recíproca (Madrid 17 y 18 de noviembre de 1981). Igualmente por las ponencias presentadas en esas Jornadas por: J. Blas Camacho Zancada. (El Ordenamiento Jurídico de las Sociedades de Garantía Recíproca). D. Luis Acin Boned. (El Desarrollo de las Sociedades de Garantía Recíproca). D. Francisco Xaxier Tornos Cubillo. (El Campo de Actuación y el Comportamiento Real de los distintos Protagonistas de las Sociedades de Garantía Recíproca).

mente por la especial naturaleza de las S.G.R. que el decreto expresa en su artículo tercero:

“En los casos en que siendo aplicable la normativa de la Ley sobre régimen jurídico de las Sociedades Anónimas, ésta exija la titularidad de un determinado porcentaje del capital social para el ejercicio de algún derecho, se entenderá que el porcentaje se refiere indistintamente al capital o al número de socios”. Con el Decreto ya mencionado nace en España un nuevo tipo social que conjuga características de las sociedades anónimas y de las cooperativas. Los S.G.R. son sociedades anónimas esencialmente por su carácter mercantil pero también por tener un capital integrado por las aportaciones de los socios y por no responder los mismos por las deudas sociales (Art. 1 del Decreto).

La naturaleza mercantil de los S.G.R. les impone obligaciones típicas de los comerciantes sociales, entre ellos la de inscribirse con el Registro Mercantil y la de llevar la contabilidad y los libros de la forma prevista en el Código de Comercio.

b) Los S.G.R. son Sociedades Cooperativas. Esta condición se desprende esencialmente del objeto de estas sociedades (prestar garantías a favor de sus socios). Ello quiere decir que las S.G.R. no pueden prestar garantías a favor de personas distintas de sus socios con lo cual hay que ser socio de las S.G.R. para beneficiarse de la garantía de la misma. Esto está íntimamente vinculado con el principio de “puerta abierta”. Es decir, quien quiera beneficiarse de la garantía de la sociedad puede solicitar su admisión como socio, en el entendido de que los socios de dichas sociedades no pretenden obtener lucro en el sentido tradicional de la palabra, sino beneficiarse fundamentalmente de las garantías de las S.G.R. Sobre los tipos de socios hablaremos más adelante. El decreto expresa en su artículo 16 apartado cuarto, letra i) la obligación de señalar en los estatutos sociales “los criterios que han de seguirse para la admisión de nuevos socios”, admisión que en todo caso corresponde decidir al Consejo de Administración (Art. 34, literal “a” del Decreto).

Así como el que quiera obtener la garantía de la S.G.R. puede solicitar su ingreso en la sociedad, el socio que no esté interesado en seguir en ella puede abandonarla, teniendo el derecho de solicitar el reembolso de las cuotas del capital social suscritos por él. Intimamente vinculado con el principio de puerta abierta está el de la variabilidad del capital social (Art. 1 y 6 del Decreto). Sin esta variabilidad del capital, que aparece por primera vez en el derecho positivo español en una sociedad mercantil, no sería posible la continua incorporación de nuevos socios, y la separación de los que deseen abandonar la sociedad pidiendo el reembolso de sus cuotas.

Otra de las características que se desprenden del carácter mutualista de las S.G.R. es que éstas no persiguen la obtención de beneficios que hayan de repartirse entre los socios. En virtud de esto el Decreto mencionado (Art. 45) establece importantes limitaciones en materia de reparto de eventuales beneficios. Lo señalado es de vital importancia para que los socios no tengan interés en impedir la entrada de nuevos socios (lo que sería contrario al principio de puerta abierta), todo lo contrario, la sociedad será más fuerte en la medida en que tenga un mayor número de socios. Pero tampoco, desde un punto de vista lucrativo, están interesados en seguir perteneciendo a la sociedad quienes no necesiten las garantías de ella.

También como característica mutualista de la Sociedad de Garantía Recíproca hay que señalar el principio de igualdad de derecho de los socios, que con algunas mitigaciones, contiene el Decreto, en este sentido el artículo 21 del mismo expresa: "Cada cuota atribuye el derecho a un voto, pero ningún socio podrá tener un número de votos superior al cinco por ciento del total. Los Estatutos podrán fijar un límite menor, pidiendo incluir o atribuir a cada socio *un solo voto* (subrayado nuestro).

No obstante lo dispuesto en el párrafo anterior, cuando el número de socios sea inferior a veinte, los votos que corresponden a un mismo socio podrán exceder del cinco por ciento, siempre que no sobrepasen el diez por ciento del total.

Los socios protectores no podrán tener en conjunto, un número de votos superior al cincuenta por ciento del total, pero no podrán exceder del veinticinco por ciento del total de

los votos que correspondan a socios protectores que no serán Corporaciones, Entidades Públicas, Entidades que representen o asocien intereses económicos de carácter general o del ámbito sectorial a que se refieren los Estatutos o instituciones de crédito y ahorro sin fines de lucro. En caso necesario se reducirá proporcionalmente el número de votos que correspondan a cada uno de ellos, sin que se les pueda privar de un voto como mínimo". La disposición mencionada trata de asegurar que las Sociedades de Garantía Recíproca no sean manejadas por una persona o grupo con lo cual podría causarse un perjuicio a los demás socios y además evitaría que las personas se retrayeran de entrar en una sociedad donde sus aportaciones pudieran ser usadas en beneficio de un grupo determinado.

Es importante señalar que las Sociedades de Garantía Recíproca son sociedades fuertemente personalistas. Ello en razón de que los socios y quienes deciden dar un aval son industriales en actividad y nadie mejor que ellos para juzgar la viabilidad de un proyecto industrial presentado por un socio y para el cual se solicita el aval de la sociedad. Es precisamente el interés de los socios en no aprobar un aval que podría perjudicarlos, ya que la sociedad inmediatamente y los socios (con sus aportes) responden del reembolso de los créditos en caso de falta de pago, la mejor garantía de que el crédito avalado cumple con los requisitos requeridos.

II.—CLASES DE SOCIOS

De conformidad con lo previsto en el Art. 5º del Decreto hay dos tipos de socios en las Sociedades de Garantía Recíproca: Socios Partícipes y Socios Protectores. Los Socios Partícipes, a diferencia de los Protectores, pueden solicitar la garantía de la sociedad para sus operaciones. Estos socios deben ser empresarios con establecimiento abierto dentro del ámbito geográfico delimitado en los estatutos y correspondiente al sector de actividades económicas que se indica también en los estatutos, existiendo la posibilidad de que tengan cabida varios sectores si la sociedad de garantía recíproca es intersectorial. Los socios protectores podrán ser cualquier persona natural o jurídica con ánimo, o sin ánimo de lucro que participen en el

capital de la sociedad con la condición de no poder utilizar su aval. Estos socios aumentarán la capacidad de dar avales de la sociedad y las prestigian con su presencia.

Indudablemente que al legislador español se le presentaron dos problemas básicos al establecer dos tipos de socios:

1. Como lograr un equilibrio en el sentido de que la sociedad no estuviera denominada por los socios protectores.
2. Como motivar a las personas a que fueran socios protectores.

Respondamos a las interrogantes planteadas:

Con respecto a la primera del decreto establecía restricciones para los socios protectores tanto en lo relativo al derecho de voto en la Junta General como en lo referente al Consejo de Administración. Así se establece en el Art. 21: que "los socios protectores no podrán tener en conjunto un número de votos superior al cincuenta por ciento del total, pero no podrá exceder del veinticinco por ciento del total el número de votos que corresponda a Socios Protectores que no sean Corporaciones, Entidades Públicas, organismos o entidades que representen o asocien intereses económicos de carácter general o del ámbito sectorial a que se refieren los Estatutos o instituciones de crédito y ahorro sin finalidad de lucro. En caso necesario se reducirá proporcionalmente el número de votos que corresponda a cada uno de ellos, sin que se les pueda privar de un voto como mínimo". Con la disposición comentada se evitaba que las sociedades de garantía recíproca pudiesen ser dominadas por un socio o grupo de ellos, aunque se tratara de socios protectores. Ya se había mencionado que en el Decreto prevalece la idea (mutualista de atribuir un voto a cada cuota social pero fijando un máximo de votos para cada socio (el cinco por ciento del total). También se establece un régimen especial para las Sociedades de Garantía Recíproca con un número de socios inferior a veinte, en este caso los votos que corresponden a un socio podrán exceder del 5% del total. En lo referente al Consejo de Administración el Artículo 36 del Decreto señala: "Los Socios Protectores no podrán exceder de la cuarta parte del número de puestos ocupados por socios protectores que no sean Corporaciones, Entidades Públicas, Etidades que repre-

senten o asocien intereses económicos de carácter general o del ámbito sectorial a que se refieren los Estatutos o instituciones de crédito y ahorro sin finalidad de lucro”.

En cuanto a los mecanismos que ha establecido el decreto para incentivar la participación de socios protectores tenemos:

—Los socios protectores pueden percibir un beneficio mayor que los partícipes (Art. 45).

—“Los Estatutos podrán establecer que el desembolso de una porción no superior al cincuenta por ciento del valor nominal de las cuotas atribuidas a los socios protectores sólo será exigible cuando ese desembolso será necesario para hacer frente a las deudas sociales”.

III.— CAPITAL SOCIAL

III.1.—El capital mínimo de las Sociedades de Garantía Recíproca es de 50 millones de pesetas (Art. 7) cifra que se considera elevada con respecto al capital mínimo exigido para este tipo de sociedades en otros países. El capital es variable entre una cifra mínimo fijada en los estatutos (que no será menor de 50 millones de pesetas) y al triple de dicha cantidad (Art. 6 del Decreto). El límite mínimo representa un elemento de confianza para los terceros, elemento indispensable para el funcionamiento de este tipo de sociedades. En virtud de su variabilidad el capital puede (respetando el mínimo legal) aumentar o disminuir dentro de los límites estatutarios y sin necesidad de modificación de los estatutos. En cualquier caso la cifra de capital habrá de estar íntegramente suscrita y desembolsada por lo menos en una cuarta parte (Art. 14 del Decreto).

III.2.—Cuotas Sociales: El capital está dividido en cuotas sociales, dichas cuotas tienen un valor mínimo, DIEZ MIL (10.000 pesetas. Cuando su valor sea superior deberá ser múltiplo de mil (Art. 7 del Decreto).

III.2.1.—Trasmisión de las Cuotas Sociales: La trasmisión “inter vivos” de las cuotas sociales solamente podrá hacerse previa autorización del Consejo de Administración (Art. 23 del Decreto). Con la trasmisión mortis causa de las cuotas el here-

dero o legatario no adquiere la condición de socio, a no ser que el Consejo de Administración a solicitud de aquel, acuerde su admisión como socio. Cuando el heredero no adquiere la condición de socio le serán reembolsadas las cuotas sociales una vez extinguidas las deudas, que la Sociedad tuviera garantizadas con cargo a esas cuotas (Art. 24).

III.2.2.—Devolución o reembolso de las cuotas sociales:

a) Se hará efectivo al final del ejercicio social siempre y cuando el socio lo haya solicitado con una antelación mínima de tres meses y tenga cancelados los créditos suyos avalados por la Sociedad (Art. 27).

b) La cuantía reembolsada o devuelta no podrá ser superior al valor nominal de las cuotas sociales. La posible plus valía se incorporará a las reservas de la sociedad, sin que el socio tenga derecho a ella (Art. 27).

c) El socio que se separe responderá por el importe reembolsado, y durante un plazo de cinco años, de las deudas contraídas por la sociedad con anterioridad a la fecha del reembolso, en el caso de que el patrimonio social sea insuficiente para hacer frente a ellos.

III.2.3.—Desembolsos: Sólo se admiten aportaciones dinerarias, con la cual se eliminan los problemas que podrían plantear las aportaciones "in natura". (Art. 18). Por lo que se refiere al desembolso de las aportaciones se establecen diferencias entre los socios partícipes y los protectores. En este sentido se exige que los socios partícipes que pidan la garantía de la sociedad para sus operaciones hayan desembolsado totalmente el importe de las cuotas de que sean titulares. Por el contrario, como ya vimos, los socios protectores (si lo establecen los estatutos) podrán desembolsar solamente el 5% de las cuotas suscritas por ellos a menos que el resto sea requerido para hacer frente a los compromisos sociales (Art. 26 del Decreto).

III.3.—Aumento o Reducción del Capital: Cuando la cifra de capital se aumente o reduzca entre el mínimo fijado en los estatutos y el triple de dicha cuantía se deberán cumplir las siguientes condiciones:

—Acuerdo del Consejo de Administración (literal g del artículo 34 de Decreto).

—Suscripción de las nuevas cuotas sociales y desembolso del 25% de su valor nominal (Art. 41 del Decreto). Es importante señalar que de conformidad con el artículo 40 del Decreto para la creación de nuevas cuotas sociales no será requisito previo el total desembolso de las cuotas creadas con anterioridad. Sin embargo para aumentar la cifra mínima de capital se requiere el acuerdo de la Junta General Extraordinaria (Art. 39 del Decreto).

Para reducir la cifra mínima de capital deben cumplirse los siguientes requisitos:

—Acuerdo de la Junta General Extraordinaria (Art. 30 del Decreto).

—Publicación tres veces en el Boletín Oficial del Registro Mercantil y en tres periódicos de la provincia (Art. 42 del Decreto).

—Notificación de la cifra mínima de capital a las instituciones financieras avaladas por la Sociedad de Garantía Recíproca por los créditos que éstas han concedido a los socios partícipes. “Esas entidades, así como los restantes acreedores ordinarios de la sociedad podrán oponerse dentro del plazo de tres meses desde la notificación o desde la publicación del último anuncio a la ejecución del acuerdo de reducción si sus derechos no son debidamente garantizados (Art. 42 del Decreto).

IV.—FONDO DE GARANTIA

En las S.G.R. existe un Fondo de Garantía, ajeno al patrimonio de la Sociedad, cuya finalidad es hacer frente a los pagos que deban realizarse como consecuencia del incumplimiento por los socios de las obligaciones garantizadas por la sociedad. Dicho Fondo se nutre con una contribución de cada socio proporcional al importe de las deudas asumidas por él y garantizadas por la sociedad. Además el decreto establece que los Estatutos de la sociedad podrán prever la posibilidad de que el socio cuyo crédito se garantiza desembolse una aportación suplementaria al Fondo de Garantía hasta un límite previamente

determinado, para el caso de que el Fondo sea insuficiente para suplir los impagos de las deudas garantizadas por la sociedad (Art. 10 del Decreto). La orden del 12 de enero de 1979 (B. O. del E N° 19 de 22 de enero de 1979) establece: "El porcentaje mínimo que el socio partícipe debe aportar al Fondo de Garantía será del 6 por ciento de la cuantía de la deuda garantizada. Dicha aportación deberá ser desembolsada en su totalidad (Art. 3°).

Como bien señala el Profesor Alberto Bercovitz en la ponencia ya citada: "La aportación al capital social atribuye la condición de socio y sólo puede recobrase por el reembolso de las partes sociales, es decir, perdiendo esa condición de socios. Por el contrario, la aportación al Fondo de Garantía no constituye sino un requisito para que el socio pueda conseguir la garantía de la sociedad para sus operaciones y es devuelta cuando el socio ha satisfecho la deuda garantizada, pero esta devolución no implica que el socio pierda la condición de tal.

Mientras la aportación al capital social pasa a integrar el patrimonio de la sociedad, con el que ésta responde de todas sus obligaciones, cualquiera que sea su naturaleza, la aportación al Fondo de Garantía va dirigida a un fin específico, como es el de suplir los impagos de las deudas de los socios garantizados por la sociedad".

El Decreto además establece que "las cantidades que se hubieren satisfecho con cargo al Fondo de Garantía se imputarán en primer término a la aportación —al mismo— del socio, cuyo incumplimiento ha originado el pago, y en cuanto al exceso, a las restantes aportaciones realizadas al fondo, en forma directamente proporcional a su importe respectivo.

Las cantidades obtenidas por la Sociedad en el ejercicio de su derecho de repetición contra los socios que incumplieron las obligaciones garantizadas por ella, revertirán al Fondo de Garantía si el pago de la Sociedad se hubiere efectuado con cargo al mismo" (Art. 12 de Decreto).

Como quiera que el Estado está interesado en la correcta administración de ese Fondo se estableció en la Orden de 12 de Enero de 1979 (Art. 5) los valores en los cuales se invertirá

el Fondo de Garantía, igualmente se indicó el porcentaje de dichos valores, así tenemos:¹¹

“Un mínimo del 20 por 100 en fondos públicos. El resto hasta el 70 por 100 en valores de renta fija o variable de cotización calificada.

El 30 por 100 restante podrá mantenerse en efectivo y depósito en las Entidades de Ahorro y Crédito”. En el Art. 6 de la misma orden se indican los tipos y condiciones de los fondos públicos y de los títulos de renta fija.

V.—ORGANO DE LAS SOCIEDADES DE GARANTIA RECIPROCA

Los órganos de Gobierno de las Sociedades de Garantía Recíproca son la Junta General y el Consejo de Administración.

V.1.—Junta General (Art. 29 y ss. del Decreto): La Junta General está formada por todos los socios partícipes y los protectores con las limitaciones ya señaladas.

La Junta General se reúne, al menos, una vez al año y dentro, de sus atribuciones están las siguientes:

- a) Nombramiento y revocación de los miembros del Consejo de Administración.
- b) Ejercicio de la acción social de responsabilidad de los Administradores.
- c) Aprobación de cuentas y balances y aplicación de resultados.
- d) Fijación del límite máximo de deudas a garantizar por la Sociedad durante cada ejercicio.
- e) Nombramiento de censores de cuentas.
- f) Modificación de los Estatutos de la Sociedad.

11. La orden mencionada se aplica a las Sociedades de Garantía Recíproca inscritas en el Registro Especial del Ministerio de Economía.

g) Aumento o disminución de la cifra mínima del capital social que figure en los Estatutos.

h) Exclusión de un socio por alguna de las causas establecidas en los Estatutos.

i) Disolución y fusión de la Sociedad.

V.2.—El Consejo de Administración está formado por los socios elegibles en la Junta General. Solamente pueden ser miembros del "Consejo de Administración aquellas personas que tengan la condición de socios, con excepción del Director General de la Sociedad, si así lo señalan los estatutos. (Art. 36 del Decreto).

Al Consejo de Administración le corresponden, entre otros, las siguientes funciones.

a) Decidir sobre la admisión de nuevos socios.

b) Acordar el aumento o disminución del capitán entre la cifra mínima fijada para el mismo en los Estados y el triple de dicha cantidad, mediante la creación o el reembolso de cuotas sociales.

c) Representar a la Sociedad en todos los asuntos relativos al giro o tráfico de la misma.

d) Determinar las normas a las que se sujetará el funcionamiento de la Sociedad y realizar todos los actos necesarios para la realización del objeto social.

e) Nombrar al Director General de la Sociedad.

f) Fijar el importe máximo y el plazo de las garantías que la Sociedad puede suscribir a petición de cada uno de los socios partícipes en particular.

g) Otorgar o denegar las garantías solicitadas por los socios partícipes para sus operaciones, estableciendo, en su caso, las condiciones especiales que haya de cumplir el socio para conseguir la garantía.

h) Determinar las inversiones del patrimonio social y del fondo de garantía .

i) Establecer, dentro de los límites fijados por los Estatutos, la proporción que deberá existir entre la cuantía de las deudas garantizadas por la sociedad y las aportaciones que por razón de las mismas hayan de realizar los socios al fondo de garantía, así como las normas relativas a la devolución de tales aportaciones.

j) Administrar el fondo de garantía.

k) Convocar la Junta General.

l) Rendir cuentas, presentar balances y proponer la aplicación de los resultados del ejercicio a la Junta General.

m) Proponer a la Junta General la fijación de la cuantía máxima de las deudas a garantizar durante cada ejercicio.

n) Realizar cualesquiera otros actos y adoptar cualesquiera otros acuerdos que no estén expresamente reservados a la Junta General por precepto legal o estatutario.

Como vemos la figura de la Junta General y el Consejo de Administración se ha inspirado, en gran medida, por la Ley de Sociedades Anónimas española.

V.—El Decreto que venimos comentando contiene interesantes disposiciones con respecto a los siguientes aspectos:

V.1. —Reservas: Para asegurar al máximo la solvencia de la Sociedad de Garantía Recíproca se establece en el Art. 44 del Decreto que de los beneficios que obtenga la Sociedad se deberá detraer como mínimo un 25% para la reserva legal hasta que ésta alcance un valor igual al doble de la cifra mínima del capital social.

VI.2.—Beneficios: El artículo 45 del Decreto establece que una vez se haya hecho la detracción relativa a la reserva legal se podrá distribuir beneficios entre los socios en proporción al capital que hayan desembolsado. Sin embargo que, se indica a continuación "que los socios protectores no podrán percibir en concepto de beneficios por el capital desembolsado una interés superior al tipo básico de redescuento del Banco de España más dos puntos y "los socios partícipes no podrán percibir por el

mismo concepto un interés superior al básico de redescuento del Básico de España”.

V.3.—Disolución y liquidación: Se prevén causas de disolución similares a los de las Sociedades Anónimas. Igualmente se prevé para la práctica de las operaciones de liquidación la constitución de una comisión liquidadora integrada, cuando menos, por un liquidador nombrado por los socios partícipes; otro, designado por los socios protectores, un representante del Ministerio de Economía, y otro, por parte de las instituciones de crédito que tuvieron operaciones garantizadas en el momento (Art. 48 del Decreto).

V.4.—Inscripción de las Sociedades de Garantía Recíproca en el Ministerio de Economía: Como quiera que el Estado español está interesado en promover y proteger a las Sociedades de Garantía Recíproca, al servicio de la pequeña y mediana empresa se creó en el Ministerio de Economía un Registro Especial (Art. 51 y ss. del Decreto) en el que sólo pueden inscribirse las Sociedades de Garantía Recíproca, cuyos estatutos exijan que los socios partícipes hayan de ser titulares de pequeñas o medianas empresas. La inscripción en el registro mencionado otorga las siguientes ventajas:

a) La posibilidad de establecer acuerdos con las Entidades Oficiales de crédito para proceder a la concesión de los créditos garantizados por la SGR o de contemplar las garantías otorgadas por dichas Sociedades (Art. 55 del Decreto).

b) Las exenciones de la cuota de licencia fiscal del Impuesto Industrial, del Impuesto sobre Transmisiones Patrimoniales y Actos Jurídicos Documentados y del Impuesto General sobre el Tráfico de Empresas (Art. 56).

c) Las SGR inscritas en el Registro Especial pueden obtener el segundo aval de la Sociedad Mixta de Segundo Aval (R.D.874/1981, de 10 de abril, art. 1º Nº 1) y solamente los avales y fianzas de esas sociedades pueden ser aceptados por el Estado y Organismos Públicos (R.D. 1312/1981, de 10 de abril, art. 2º Nº 1).

Las sociedades inscritas en el Registro Especial están sometidas a la vigilancia e inspección del Ministerio de Economía,

el cual tiene las siguientes facultades en relación con ellas. (art. 53).

1. Determinar la cuantía máxima de las deudas garantizables por las SGR, así como el plazo máximo de su amortización.
2. Determinar el porcentaje mínimo que, en relación con la cuantía de la deuda garantizada, deberá aportar el socio partícipe al fondo de garantía.
3. Determinar los valores en que deberán invertirse el capital social, las reservas y el fondo de garantía en la proporción fijada por el propio Ministerio.
4. Aprobar los modelos de los contratos y las condiciones generales de las operaciones de garantía.
5. Aprobar el modelo de balance y de las cuentas anexas al mismo.
6. Nombrar su representante que presida la omisión Liquidadora de las Sociedades que se disuelvan.

En virtud de las facultades ya se promulgaron tres Ordenes Ministeriales con fecha 12 de enero de 1979. En la primera de ellas se regulan las condiciones generales de los contratos de aval de las SGR; la segunda se refiere a los avales e inversiones obligatorias de estas Sociedades, y, por último, la tercera de las Ordenes trata de la autorización, registro e inspección de las SGR.

VII.—AVAL DEL ESTADO

En la Ley de Presupuesto del Estado Español para el año 1981, se señaló en el número 5 del Art. 24, que se autorizaba al Instituto de Crédito Oficial y a los Bancos Oficiales para que directamente o a través de una sociedad de derecho privado con participación pública mayoritaria se garantizase, durante el ejercicio de 1981, y por un importe máximo de ocho millones de pesetas, a las Sociedades de Garantía Recíproca por los avales que otorgasen a las pequeñas y medianas empresas. La Ley que acabamos de mencionar se implementa por el Real Decreto 874/1981 de 10 de abril en virtud del cual

se vea la sociedad correspondiente y se establece el segundo aval, no con los beneficios de excusión y división, sino como subsidiario como complemento del Real Decreto señalado fue dictada la Orden Ministerial de 8 de septiembre de 1981. El segundo aval no ha sido aún plenamente puesto en funcionamiento de España, sin embargo se han hecho severas críticas a la manera de implementarlo,¹² entre estas críticas se pueden señalar (en opinión de Luis Acin Boned) las siguientes:

1. Que el aval se da a cada operación individual cuando lo lógico sería que se concediera directamente a las S.G.R. Hablan incluso del establecimiento de un cupo de aval.

El orientar el aval en función no de la Sociedad sino de cada una de las operaciones que ésta realice obliga a hacer una revisión más a las solicitudes de crédito con los inconvenientes que ello conlleva.

2. El segundo aval no debe depender de unas autorizaciones anuales con cargo al Tesoro. Por el contrario debe dotarse a la Sociedad Mutua que otorga el segundo aval de recursos suficientes.

3. Debe eliminarse el costo del segundo aval.

4. Debe elevarse la cobertura a la totalidad de la operación.

SEGUNDA PARTE

Desde el año 1967 en España una Sociedad de Garantía Recíproca para el sector agropecuario. Nos referimos a la "Agrupación Sindical de Caución para las actividades agrarias (ASICA), hoy "Asociación de Caución para las Actividades Agrarias" que fue reestructurada por el Decreto 2082/1979 de 6 de julio. Según los datos aportados por Blas Camacho Zancada, en la ponencia ya citada, "ASICA ha otorgado avales por un total de 10.500 millones de pesetas, de los cuales se

12. Véase la Conferencia de D. Luis Acin Boned, "El Desarrollo de las Sociedades de Garantía Recíproca", ponencia presentada en las Primeras Jornadas Internacionales de las Sociedades de Garantía Recíproca, (Madrid 1981).

encuentran totalmente cancelados por valor de 1.430 millones, quedando como riesgo vivo total 7.341 millones de pesetas. Es de significar que el promedio por aval es de 1.200.000 pesetas aproximadamente, ascendiendo los fallidos a tres millones y los morosos a 73 millones, lo que suponen, respecto al total de avales, el 0,03% y el 0,73 respectivamente.¹³

El Decreto 2.082 (1979) de 6 de julio por el cual se reconvierte la "Agrupación Sindical de Caución para las actividades agrarias (ASICA) en Entidad con participación pública". Tiene su base en la disposición adicional segunda, apartado a) del Real Decreto Ley 31/1977 de 2 de julio, en el que se faculta al Gobierno para adoptar los preceptos de la Ley 2) 1971, de 17 de febrero, y en particular para la creación y reforma de Entidades con participación pública que realicen funciones de promoción y gestiones de intereses generales con las competencias, estructura, personal, recursos y bienes que se determinan. Comentemos, pues, algunas de las disposiciones de este Decreto en concordancia con los Estatutos de ASICA ratificados por el Ministerio de Economía en fecha 29 de julio de 1980:

1. ASICA es una persona jurídica con plena capacidad para obrar (Artículo 1-2).

2. ASICA tiene por objeto del afianzamiento por aval, ante cualquier entidad oficial o privada de crédito, en favor de quienes reúnan la calidad de miembros de la misma, para las operaciones de crédito destinadas a actividades agrarias". (Art. 2 del Decreto y Art. 2 de los Estatutos).

3. Los miembros de ASICA serán de tres clases:

a) Socios Fundadores: Los que hicieron aportaciones al Fondo Fundacional.

b) Socios Protectores: Los que hagan aportaciones a las ampliaciones del fondo fundacional.

c) Miembros beneficiarios: "Los que adquirieron tal condición en virtud de las normas estatutarias de ASICA y aque-

13. Las cifras suministradas son del año 1981. Sobre cifras anteriores puede verse: Luis Farrajeta Puyal, "La Capitalización de la Agricultura Española 1962-75". Ediciones del Banco de Crédito Agrícola, Madrid, 1979, P. 324 y 325.

llas que soliciten su admisión, siempre que reúnan la condición de titulares de explotaciones agrarias y que sean aceptados como sujetos de afianzamiento en la forma que señalen los Estatutos. Asimismo, podrán tener la condición de beneficiarios los trabajadores por cuenta ajena que sean aceptados como sujetos de afianzamiento para el acceso a la propiedad o la titularidad de explotaciones de esta naturaleza (Art. 4-4 del Decreto y título III de los Estatutos de ASICA). Es interesante señalar, en cuanto a los miembros beneficiarios, que los Estatutos de ASICA prevén, también, como posibles miembros beneficiarios a aquellas personas que soliciten aval para acceder a los programas de incorporación e instalación de jóvenes agricultores. Como hemos visto el Decreto 2082/1979 establece tres tipos de miembros dentro de los cuales hay dos ((fundadores y protectores) que ostentan el calificativo de socios. El tercer tipo de miembro (beneficiario) no presenta el calificativo ya señalado, con lo cual podemos concluir que existe una verdadera y real diferencia con las sociedades de garantías recíproca que funcionan dentro del marco del Decreto 1885/1978 ya que en estas sociedades existen sólo dos tipos de miembros, es decir, los socios partícipes y los protectores. Lo señalado tiene importantes consecuencias tales como:

a) Los miembros beneficiarios no suscriben participaciones en el Fondo Fundacional de ASICA a diferencia de los socios. En nuestra opinión este fondo constituye el capital social de ASICA.

b) Los miembros beneficiarios pierden la condición de tales cuando hayan cumplido sus obligaciones con la entidad prestamista por haber reintegrado totalmente el crédito concedido con el aval de ASICA, o por incumplimiento de sus obligaciones para con la misma entidad.

Los socios partícipes de las Sociedades de Garantía Recíproca regidas por el Decreto 1885/1948 no pierden la condición de tales una vez que hayan cancelado las obligaciones afianzadas por la Sociedad. Sin embargo tienen derecho al reintegro de las sumas aportadas al Fondo de Garantía.

c) Una persona no requiere hacer aportes al Fondo Fundacional de ASICA para beneficiarse del aval de la misma.

4. El decreto 2082/1979 remite (Art. 9) a los Estatutos de ASICA (Título IV) toda la regulación relativa a los derechos y deberes de los Socios de ASICA.

5. El artículo 6 del decreto que venimos comentando establece que ASICA está obligada al mantenimiento de un fondo *fundacional, uno de garantía y otro de reserva*.

5.a) Fondo Fundacional: "El Fondo Fundacional estará constituido como mínimo, por el actualmente existente de 50.000.00 de pesetas, que podrá incrementarse, en su caso, hasta la cuantía máxima que determine la Junta General a propuesta del Consejo Directivo. Tendrán preferencia para suscribir las ampliaciones del Fondo Fundacional los socios fundadores y protectores, los organimos del Estado, las Cámaras Agrarias, las Cooperativas Agrarias, las Sociedades Agrarias de Transformación y las Entidades de Crédito Agrícola".

Como hemos visto el monto mínimo del Fondo Fundacional coincide con la cifra mínima de capital fijada para las Sociedades de Garantía Recíproca por el Decreto 1885 (1978).

El Art. 12 y siguientes de los Estatutos de ASICA regulan las variaciones del Fondo Fundacional por encima de la cifra mínima prevista en el Decreto 2082/1979, así expresan los Estatutos:

"El Fondo Fundacional podrá incrementarse hasta la cuantía máxima que determine la Junta General a propuesta del Consejo Directivo (Art. 12-1). También indica el Artículo que acabamos de citar:

—Las aportaciones de los socios fundadores y protectores estarán representadas por títulos nominativos de 5.000 pesetas que servirán de resguardo de la aportación y serán transmisibles, con sujeción a los siguientes requisitos:

a) El socio fundador o protector que desee transmitir su participación o participaciones en Fondo Fundacional deberá comunicarlo de forma fehaciente al Consejo Directivo de ASICA, indicando las características del "presunto" adquirente.

b) Si el presunto adquirente no fuera socio fundador o protector, el Consejo Directivo comunicará por escrito a todos los socios fundadores y protectores la intención de transmitir,

quienes podrán ejercer el derecho de adquirir dichas participaciones (derecho de tanteo) en el plazo de veinte días a partir de la fecha de la comunicación, manifestando de forma fehaciente al Consejo Directivo su decisión de adquirir las participaciones. Este a su vez se lo participará al transmitente, para que proceda en el plazo de veinte días naturales a partir de la recepción, a formalizar la transmisión de las participaciones en favor del socio fundador o protector que haya ejercido el derecho de tanteo.

La transferencia del título se documentará mediante endoso, con el visto bueno de la Presidencia de ASICA

c) Si el transmitente no ha recibido contestación del Consejo Directivo de ASICA en el plazo de sesenta días contados a partir de la recepción de su notificación en ASICA podrá disponer libremente de la transmisión de sus participaciones.

d) Si fueran dos o más socios los que utilizaron el derecho de tanteo, se repartirán (las participaciones) en partes iguales entre quienes lo solicitaron en el plazo de quince días. En el caso de que las participaciones que se transfirieran no fueran divisibles, se imputarán en más al socio más antiguo. Si también fueran coincidentes en esta característica, se adjudicará por sorteo el derecho de adquirir.

e) Las participaciones en el Fondo Fundacional sólo pueden ser transmitidas a *personas con intereses agrarios*.

f) Excepcionalmente ASICA, previo acuerdo del Consejo Directivo, y con cargo al Fondo de Reserva, podrá adquirir sus participaciones en el Fondo Fundacional, siempre que su cuantía total no exceda del 5 por 100 de éste. Las participaciones así adquiridas deberán ser enajenadas a la brevedad posible. No debiendo aparecer en más de un balance anual de la Asociación.

g) El valor de las participaciones, en el momento de su transmisión, no será superior a su valor nominal.

h) Sin perjuicio de las participaciones que hayan sido suscritas, al momento de la aprobación de los Estatutos de ASICA, ningún socio fundador o protector podrá reunir participaciones superiores al 25 por 100 del capital total del Fondo

Fundacional por las posteriores ampliaciones y transmisiones que se produzcan.

5.b) Fondo de Garantía: El Art. 6-3 del Real Decreto 2082/1979 establece "El Fondo de Garantía estará integrado por el depósito correspondiente a un porcentaje de los préstamos avalados, que será retenido en cada operación por las entidades prestamistas para su entrega a ASICA, junto con la comisión que los Estatutos de esta Asociación pudiera establecer.

El porcentaje de aportación al fondo de garantía será fijado por la Junta General dentro de los límites que, a propuesta de la misma, autorice el Ministerio de Economía. Las aportaciones al Fondo de Garantía serán reintegrados a los miembros beneficiarios que hayan cumplido puntualmente las obligaciones derivadas del préstamo, sin otras deducciones que las resultantes, en su caso, de las imputaciones por reparto de fallidos".

En el Art. 8 de los Estatutos de ASICA se establece, con respecto a los límites de aportación de los miembros beneficiarios que: "inicialmente dichos límites se fijan en un mínimo del 5 por 100 y un mínimo del 2,5 por 100 de los respectivos préstamos". Estos límites pueden ser modificados por acuerdo de la Junta General o propuesta del Consejo Directivo.

El Art. 19 del Estatuto de ASICA señala: "Los miembros beneficiarios de ASICA serán reembolsados de la cantidad depositada en el Fondo de Garantía, una vez que acrediten haber cancelado totalmente el préstamo objeto de afianzamiento que dio lugar a la constitución del depósito. ASICA, sin embargo, podrá deducir de tales reembolsos la parte proporcional que pudiere corresponder por imputación de partidas fallidas, comprendidas en el tiempo transcurrido desde la formalización del aval que motivó el depósito, hasta la cancelación del mismo, sin que en ningún caso pueda exceder de su valor nominal".

De lo antes señalado se desprende una diferencia con las Sociedades de Garantía Recíproca. En efecto, el Art. 11 del Real Decreto 1885/1978 establece "que una vez extinguidas las deudas a cuya garantía se hallaba afectado el fondo, se reembolsará al socio partícipe su aportación al mismo en la forma y, en su caso, con las compensaciones por intereses devengados... esto quiere decir que en las Sociedades de Garantía

Recíproca el socio partícipe tiene derecho al reintegro de la aportación al fondo de garantía (una vez extinguida la obligación afianzada), más, los intereses. Por el contrario en ASICA sólo se reintegran las aportaciones al Fondo de Garantía sin preverse los intereses (Art. 6-3 del Decreto 2082/1979, y Art. 19 de los Estatutos).

5.c) Fondo de Reserva: El Art. 6-4 del Real Decreto 2082/1979 establece: "El Fondo de Reserva estará constituido por el actualmente existente, incrementado o reducido, según el caso, en el importe del saldo líquido de cada ejercicio". Disposición similar se encuentra en el Art. 9 de los Estatutos.

6. El Artículo 8 regula todo lo relativo a los órganos de gobierno de ASICA, entre los cuales están:

Junta General.

Consejo Directivo.

Presidencia.

La particularidad en esta materia son los representantes de los Ministerios de Agricultura y Economía en la Junta General y en el Consejo Directivo de ASICA: así expresa el artículo 9 del Decreto 2082/1979:

"1. Las representaciones de los Ministerios de Agricultura y de Economía en la Junta General y en el Consejo Directivo de ASICA serán las siguientes:

a) Por el Ministerio de Agricultura:

—Tres representantes.

b) Por el Ministerio de Economía:

Un representante de la Dirección General de Política financiera, y

—Un representante del Instituto de Crédito Oficial.

2. Las representaciones a que se refiere al apartado anterior serán designadas por los Ministerios de Agricultura y de Economía, a propuesta de los respectivos Centros y Organismos.

3. Igualmente formará parte de la Junta General y del Consejo Directivo un representante del Banco de Crédito Agrícola".

7. Finalmente podemos señalar que el Decreto remite a los Estatutos todo lo relativo a causas de liquidación y disolución. (Título VIII de los Estatutos de ASICA).

TERCERA PARTE

LAS SOCIEDADES DE CAUCION MUTUA (S.C.M.) EN BELGICA

El modelo belga de Sociedades de Garantía Recíproca presenta grandes semejanzas con el francés y el español, no obstante se caracteriza por un fuerte apoyo estatal en favor de las sociedades ya mencionadas.¹⁴

Las Sociedades de Caución Mutua en Bélgica son Sociedades Cooperativas y tienen por objeto garantizar los créditos otorgados por la Caisse Nationale de Credit Professionnel (C.N.C.P.) o por los organismos agregados a la misma. Son Sociedades que funcionan de acuerdo con los principios mutualistas, y que, mediante el pago de una comisión razonable ofrecen el complemento de garantías requerido por las pequeñas y medianas industrias y por los profesionales liberales para obtener un crédito.

Estas Sociedades funcionan prácticamente sólo en terreno de las asociaciones de crédito agregados a la Causse Nationale de Credit Professionnel.

14. En esta materia nos hemos guiado por las siguientes ponencias presentadas en el ya mencionado Congreso de Sociedades de Garantía Recíproca:
—Van Roost, Anstete, sus funciones, su estructura jurídica: "Ventas e Inconvenientes".
—Bonne, François.
"El Campo de actuación y el comportamiento Real de los distintos Protagonistas de las Sociedades de Garantía Recíproca."

El aval de las Sociedades de Caución Mutua puede versar sobre:

—Un determinado número de los primeros vencimientos de un crédito a plazo, o,

—Sobre una determinada parte del saldo deudor de un crédito que permanece impagado una vez que la entidad crediticia haya ejecutado las garantías del crédito.

Vamos a analizar los aspectos jurídicos más resaltantes de estas Sociedades para luego analizar los mecanismos que el Estado belga ha implementado para fortalecerlos.

I.—Aspectos jurídicos más resaltantes de las S.C.M. en Bélgica:

I.1. Las S.C.M. son cooperativas, con aportaciones variables donde los socios tienen una responsabilidad limitada al importe y número de participaciones sociales suscritas. Como cooperativa y de conformidad con la Ley belga de la materia, las sociedades de caución mutua deberán cumplir con los siguientes requisitos:

- a) Deben estar compuestas, al menos, de siete personas.
- b) Deben tener un plazo determinado de duración ya que de lo contrario se aplicaría el plazo de 10 años que señala la Ley.
- c) Debe llevarse un registro de los socios donde se indiquen los extremos siguientes:
 - c.1 Nombre y Apellido.
 - c.2 Profesión.
 - c.3 Domicilio.
 - c.4 Fecha de Admisión: fecha de admisión o exclusión.
 - c.5 Cantidades apartadas o retiradas.
 - c.6 Firma personal del socio de la cooperativa.

El libro que contiene los datos ya señalados, además de los estatutos deberá ser numerado, visado y rubricado.

d) Los derechos de los socios estarán representados por un título nominativo. Este título contendrá algunas de las menciones ya señaladas, en la letra "c" más los Estatutos.

e) Estas Sociedades deben realizar un inventario y hacer cuentas anualmente:

Las cuentas anuales, aprobadas por la Asamblea General, se depositan en el archivo que a tales efectos se lleva en el tribunal de comercio. Lo mismo ocurre con los poderes de los administradores y gerentes.

f) Cada seis meses el gerente deberá depositar una lista de todos los socios por orden alfabético, indicando profesión y domicilio.

I.2. Aparte de las exigencias de la Ley de cooperativas o en concurrencia con ellas, los Estatutos de las S.C.M. (que deben ser aprobados por la Caja Nacional de Crédito Profesional) deberán prever:

I.2.1. Como condición básica para operar el que estén reconocidos por la Caja Nacional de Crédito Profesional.

I.2.2. Que tengan por objeto:

a) Garantizar las operaciones de crédito aprobados o pendientes de aprobación por parte de la Caja Nacional de Crédito Profesional o por parte de los organismos reconocidos por ésta.

b) Cualquier operación relacionada con el objeto precedentemente.

I.2.3. Tener un capital mínimo de 100.00 francos.

I.2.4. Que los beneficiarios de los avales suscriban participaciones totalmente liberadas en el capital de la Sociedad por un importe de al menos el 1% de la cantidad avalada.

I.2.5. Que las Asociaciones de Crédito reconocidas por la Caja Nacional de Crédito Profesional puedan suscribir participaciones en el capital del a S.C.M. siempre y cuando las S.C.M. no dependan de hecho y de derecho de los organismos participantes; esto quiere decir que ningún organismo de crédito puede disponer de la mayoría del capital y que el Consejo de Administración de las S.C.M. esté compuesto en su mayo-

ría por asociados distintos de los organismos de crédito participantes.

Además hay que señalar que nadie puede suscribir un número de aportaciones superior a la quinta parte del capital social mínimo.

I.2.5. Que los socios sólo puedan renunciar a la sociedad cuando no tengan compromiso con ella, dicha dimisión sólo podrá presentarse durante los primeros seis meses del año social.

Cualesquier socio dimisionario o excluido, dentro de los límites de su compromiso, y durante 5 años a partir de su dimisión o exclusión, sigue obligado por los compromisos adquiridos por la sociedad antes de terminar el año durante el cual se publicó su retirada. En la práctica, se toma nota de la exclusión y se reembolsan las participaciones en el capital social después de transcurridos cinco años de la dimisión o exclusión. Hay además, que mencionar que los socios no pueden reclamar derechos sobre las reservas de la sociedad.

I.2.7 Que no se pueda renunciar directa o indirectamente al reconocimiento de la Caja Nacional de Crédito Profesional (de hecho esta C.N.C.P. obliga a las Sociedades de Caución Mutua que se incluya una disposición en los Estatutos en virtud de la cual se proceda a la liquidación de las mismas toda vez que ella (C.N.C.P.) le suspenda el reconocimiento.

Igualmente cualquier cambio en los estatutos debe ser autorizado por la C.N.C.P.

I.2.8. Que el reparto de beneficios se realice de la siguiente manera:

a) El 5% para la reserva legal hasta que ésta alcance el 10% del capital social.

b) Del saldo, la Asamblea General puede asignar una cantidad que no exceda del 7% de las participaciones suscritas por los miembros de la Cooperativa por concepto de dividendos. En la práctica las S.C.M. han renunciado a este reparto de dividendos para reforzar la estructura financiera de las mismas.

c) El 25% del nuevo saldo será asignado como dividendo a los miembros del Consejo de Administración y a los Comisarios.

d) El saldo se destinará a un fondo de reserva .

I.3. Además de lo señalado existen interesantes disposiciones con respecto a las S.C.M., dentro de las cuales podríamos mencionar:

I.3.1. Las S.C.M. al igual que las asociaciones de créditos reconocidos por la C.N.C.P. tributan dentro de un tipo preferencial del 5% en vez del 3% previsto para las sociedades.

I.3.2. Los recursos de las S.C.M. salvo los destinados a gastos inaplazables de tesorería, deben ser invertidos en obligaciones nominativas de la Caja Nacional de Crédito Profesional. Estos títulos no pueden enajenarse sin el consentimiento de los organismos a los que aportan su caución. Esto sin lugar a dudas constituye una garantía para las instituciones crediticias.

I.3.3. Las S.C.M. tienen derecho a cobrar una comisión a los beneficiarios de créditos con aval de las mismas. Igualmente cobran una contribución a los organismos de crédito. Esta contribución varía en función del tipo de crédito. Igualmente se cobra a los beneficiarios de crédito una contribución que es dos veces mayor que la que corre a cargo de los institutos de crédito.

I.3.4. El control de las S.C.M. corre por cuenta del servicio de inspección de la Caja Nacional de Crédito Profesional, la cual examina anualmente y de manera completa los siguientes aspectos:

- a) El respeto de las disposiciones legales reglamentarias.
- b) La gestión de la sociedad, su organización y funcionamiento.
- c) La situación financiera y la contabilidad.
- d) La situación de las cuentas garantizadas por la S.C.M.

Las observaciones correspondientes se comunican al Consejo de Administración de la C.V.C.P. para que tome las medidas del caso.

Igualmente, el Ministerio de Clases Medias, el Comité del Fondo de Garantía o sus delegados pueden examinar, en cualquier momento, a las S.C.M. con respecto a los contratos de garantía reasegurados por el Fondo de Garantía.

II.—Apoyo Oficial a las Sociedades de Caución Mutua.

En Bélgica, al igual que ha sucedido en Francia con la Caja Nacional de Mercados del Estado,¹⁵ la Caja Nacional de Crédito Profesional ha cumplido un papel de primera magnitud en el desarrollo y control de las Sociedades de Caución Mutua. Estas no hubieran podido desarrollarse adecuadamente sin la intervención de este organismo público.

Veamos a continuación como se ha concretado la ayuda oficial de las instituciones que comentamos:

II.1. En 1955 la C.N.C.P. exige que las S.C.M. posean un capital mínimo de 100.00 francos.

II.2. En 1957 la C.N.C.P. crea un Fondo de Garantías que asume el 20% de todas las pérdidas sufridas por las S.C.M. con ocasión de los avales otorgados. Esta cobertura es gratuita para las S.C.M.

II.3. En 1959 se crea en el seno de la C.N.C.P. el Fondo de Garantía Legal que reasegura a las S.C.M. hasta por el 40% de las pérdidas que sufran sobre todo aval de hasta 100.000 francos. Este tipo de organismo ha permitido que las S.C.M. avalen operaciones de crédito que con anterioridad no hubieran podido garantizar. Esto se explica en virtud de las mismas limitaciones (compromisos limitados en función de sus fondos propios) que la C.N.C.P. ha impuesto a las Sociedades de Caución Mutua.

II.4. En 1966 el Fondo de Garantía Legal decide cubrir también hasta el 40% de las pérdidas de 100.001 a 250.000 francos.

II.5. En 1976 el Fondo de Garantía Legal decide cubrir de la misma manera, pero imponiendo ciertas condiciones, los avales de 250.001 francos a 2.000.000.

15. Péase Branger. Ob. cit., p. 287 y ss.

Es a todas luces evidente que las medidas que hemos citado han ampliado el poder de aval de las Sociedades de Caución Mutua en Bélgica, constituyendo un sano ejemplo de armonización de políticas del Estado con iniciativas privadas. Personalmente creemos que el caso belga es sintomático, toda institución que preste apoyo a la pequeña y mediana industria debe recibir apoyo estatal.

CUARTA PARTE

a) Ventajas y Desventajas de las Sociedades de Caución Mutua (S.C.M.). Como hemos visto en el desarrollo del presente trabajo las S.C.M. han juzgado un papel de primera magnitud en el financiamiento de la pequeña y mediana empresa agrícola e industrial al ampliar la capacidad de garantía de éstas. Incluso hoy en día, sobretodo en Francia, a partir de 1965, se utilizan las Sociedades de Crédito Mutuas para otorgar al público garantías financieras cuando recurren a los servicios de cierto tipo de profesionales. Son Sociedades de Caución, constituidas por un grupo de profesionales de similar profesión que tienen por objeto garantizar frente al público requirente del servicio la actuación del profesional requerido.¹⁶ Dejando a un lado este tipo especial de Sociedades de Caución vamos a comentar brevemente, aparte de la ventaja básica ya señalada, las ventajas adicionales que las Sociedades de Crédito Mutuas pueden aportar a sus miembros.

1. Los dota de un mejor poder de negociación ya que no solo ofrecen sus garantías sino las de la sociedad. Aparte de esto al financista le merece confianza un proyecto que previamente ha sido aprobado por personas de la misma actividad (económica que la que solicita el crédito avalado por dicha sociedad.

Incluso ha habido países en los cuales se ha restringido el *campo de actuación de las Sociedades de Crédito Mutuas a una determinada región a fin de asegurar la más estrecha relación entre la sociedad y los beneficios de su aval.*

16. Branger ob. cit. p. 288.

2. Las Sociedades de Crédito Mutuas brindan a los beneficiarios de su aval una gran ayuda en materia de asesoría y elaboración de Proyectos. En este sentido señala Jean Terseur.¹⁷

Estas Sociedades de Caución Mutua representan un interlocutor privilegiado, conocedor de los documentos necesarios para, desde el punto de vista financiero juzgar la calidad de una empresa, su futuro y en definitiva la solvencia de esa empresa".

3. Gracias a los costos (como veremos más adelante) que le evita la Sociedad de Caución a las Instituciones Financieras, estas últimas pueden ofrecer a las operaciones crediticias que cuenten con el aval de una Sociedad de Caución una tasa de interés preferencial lo cual abarata el costo del dinero para su usuario.

4. Las Sociedades de Caución Mutua le evitan al Estado tener que asumir completamente sólo el peso de los avales que se otorgan a las entidades financieras con ocasión de los créditos que las mismas concedan a los pequeñas y medianas empresas (agrícolas o industriales) así como a los artesanos y productores agropecuarios.

Por otra parte, pensamos que cuando una sociedad en la cual participan personas del sector para el cual se concede el crédito avalado, tiene que pronunciarse sobre la viabilidad técnico económica de un proyecto lo puede hacer con un conocimiento de causa mucho mayor que si la decisión la tomara únicamente un funcionario público.

Las Sociedades de Caución ofrecen a las instituciones financieras, entre otras las siguientes ventajas:

1. La intervención de una Sociedad de Crédito Mutua evita a la Institución Financiera el tener que tomar a cargo la totalidad del riesgo.

2. Se reduce a la Institución Financiera los costos de gestión. Desde los costos comerciales de captación de clientes que vienen de la mano de las Sociedades de Crédito Mutuas hasta

17. Jean Terseur: ob. cit. p. 9.

los propios gastos de estudio y seguimiento de las operaciones planteadas, y el propio del tratamiento de los morosos y de los que incumplan con las obligaciones asumidas (costos judiciales y extrajudiciales).

3. Pero no todo puede ser considerado ventajoso en las Instituciones que venimos comentando, en efecto las mismas pueden ser susceptibles a ciertas situaciones negativas y dentro de las cuales vale la pena señalar:

1. Las Sociedades de Caución Mutua que no posean un capital más o menos no considerable no pueden cumplir cabalmente su labor, ya que tienen una capacidad de conceder avales limitada.

2. Las Sociedades de Caución Mutua pueden ser de gran utilidad siempre y cuando se manejen con criterios de prudencia y basado en principios técnicos. El otorgar avales que no estén respaldados por un buen proyecto puede comprometer el futuro de este tipo de sociedades y a la larga la confiabilidad que se tiene en ellas.

Esto no quiere decir que las Sociedades de Caución deben limitarse a avalar sólo a aquel tipo de operaciones que sean muy seguras. Esto será nocivo para ciertos sectores en especial el agrícola.

3. El hecho de que la sociedad esté constituida por personas relacionadas con la actividad para la cual se solicita el crédito avalado, puede ser peligroso si no se maneja el otorgamiento del aval con la objetividad del caso. Pensemos por ejemplo que una Sociedad de Caución agrícola apruebe un aval porque conoce desde hace mucho tiempo al productor que lo solicita, sin detenerse a examinar de la manera más rigurosa posible el *proyecto del crédito a avalar*.

4. Desde el punto de vista de las entidades financieras se corre el riesgo de que las mismas, al tener segura la recuperación del crédito o de buena parte del mismo actúen negligentemente en la supervisión del mismo.

b) Posible implementación en Venezuela.

En Venezuela podrían adoptarse dos fórmulas:

1. *Utilizar a legislación vigente.*
2. *Una Ley Especial sobre Sociedades de Caución Mutua.*

1. Como quiera que la actual Ley de Cooperativas no prohíbe a las mismas el otorgar avales, podría estudiarse la posibilidad de implementar la caución mutua a través de las cooperativas. Esto supondría el dictar una serie de disposiciones que regularán esta actividad por parte de las cooperativas. En este sentido el derecho comparado nos podría aportar una serie de disposiciones de gran interés. No pensamos que puedan implementarse estas Sociedades de Garantía Recíproca, como Sociedades Anónimas de Capital Abierto (S.A.C.A.) por cuanto las mismas suponen un capital suscrito inferior al autorizado pero nunca un capital variable en el sentido estricto de la palabra tal como sucede con las cooperativas. De no darse el capital variable no podría aplicarse el principio de "puerta abierta" tan necesario para el funcionamiento de las Sociedades de Caución Mutua. En el sector agrícola, vemos enormes posibilidades de implementar la caución mutua a través de las Uniones de Prestatarios pero en ellas se nos presentaría el problema de la poca flexibilidad de las mismas para que entren y salgan socios.

No obstante, podrían estudiarse algunas disposiciones del derecho comparado relativas a Sociedades de Caución Mutua para regular los avales que puedan otorgar nuestras Uniones de Prestatarios, sin que esto implique reformas legislativas.

2. A mediano plazo podría ser estudiada la conveniencia de una Ley de Caución Mutua, siguiendo el ejemplo del Real Decreto que creó en España a ASICA es decir mediante el concurso público y privado. Con esto se involucraría a los agricultores e industriales en el otorgamiento de avales que tradicionalmente ha otorgado el Estado Venezolano.

También podría a corto plazo establecerse la caución mutua dentro del Proyecto de Ley Orgánica de Crédito Agrario que actualmente estudia el Congreso Nacional.

Pensamos que en sectores como el agrícola y el industrial, en lo que a garantías de los créditos se refiere, debe hacerse un gran esfuerzo por sustituir o complementar las garantías tradicionales.

INTERPRETACION DEL ORDINAL 5º DEL ARTICULO 59 DE LA VIGENTE LEY DE HIDROCARBUROS

Germán Acedo Payares

El Ministerio de Minas e Hidrocarburos (hoy, MINISTERIO DE ENERGIA Y MINAS), expidió 53 resoluciones mediante las cuales sancionó a una empresa concesionaria de hidrocarburos, por considerar que con anterioridad al 1º de enero de 1976, la misma había infringido el ordinal 5º del artículo 59 de la Ley de Hidrocarburos.

II.—LA LEY

El artículo 59 (ordinal 5º) de la Vigente Ley de Hidrocarburos, lee así: "Los concesionarios (desde 1976, inclusive, las empresas operadoras) están obligados:

"5º A ejercer la debida vigilancia fin de evitar la pérdida de las sustancias producidas y a ejecutar sus operaciones de modo que no ocurra desperdicio de esas sustancias; y serán responsables de los daños y perjuicios que por estos respectos causen a la Nación o a terceros". (Subrayados nuestros).

El propio instrumento legal califica de "complementaria" a la susodicha obligación.

Se trata, como es sabido, de una obligación de hacer que imponía al entonces concesionario y desde 1976, inclusive, a las empresas operadoras, la realización de un determinado acto: ejercer la debida *vigilancia*, con el objeto de impedir la pérdida de las sustancias producidas, por una parte; y, por la otra, ejecutar sus operaciones en forma que las mismas no sean *desperdiciadas*.

La norma al propio tiempo atribuía una doble responsabilidad al sujeto pasivo de la obligación: frente al Estado y en

El siguiente cuadro contiene la información básica correspondiente a cada uno de los 53 incidentes objeto de las citadas sanciones:

304

AÑO: 1975						
FECHAS						
Carta						
Incidente	Participación	Acta	CAUSA DEL INCIDENTE	Multa Bs.	Número de Barriles	
1.	8-1	3-6	2-9	Separador	2.500	1
2.	25-2	27-2	15-10	Filtración a través de la válvula de 1"	2.500	1
3.	27-2	3-3	15-9	Sumidero	2.500	2
4.	4-3	7-3	11-9	Filtración Válvula que controla el flujo	2.500	1
5.	4-4	8-4	15-9	Separador	2.500	2
6.	6-4	8-4	15-9	Separador	2.500	2
7.	9-4	10-4	11-9	Rebosamiento de la fosa	2.700	8
8.	11-4	16-4	15-9	Separador	2.500	1
9.	11-4	16-4	11-9	Separador	2.500	1
10.	28-4	28-4	15-9	Filtración de la línea del pozo	6.000	75
11.	1-5	7-5	16-9	Separador	2.500	1
12.	2-5	7-5	2-9	Separador	2.700	7
13.	2-5	7-5	16-9	Separador	2.500	2
14.	3-5	7-5	2-9	Separador	2.500	1
15.	4-5	7-5	16-9	Separador	2.500	2
16.	5-5	7-5	16-9	Separador	2.500	2
17.	5-5	8-5	5-5	Rotura	2.500	3
18.	6-5	7-5	16-9	Rotura en la Línea de 4"	4.500	30
19.	6-5	12-5	16-9	Separador	2.500	3
20.	7-5	9-5	7-5	Mal funcionamiento en la bomba de achique	2.700	5
21.	7-5	12-5	16-9	Separador	2.500	2
22.	9-5	14-5	16-9	Separador	2.500	2
23.	10-5	14-5	16-9	Separador	2.500	3
24.	11-5	14-5	16-9	Separador	2.500	1
25.	12-5	20-5	2-9	Separador	2.500	1
26.	13-5	20-5	16-9	Separador	2.500	2
27.	14-5	20-5	16-9	Separador	2.500	1

GERMAN ACEDO PAYARES

AÑO : 1975

F E C H A S

Incidente	Carta		Acta	CAUSA DEL INCIDENTE	Multa Bs.	Número de Barriles
	Incidente	Participación				
28.	15-5	20-5	2-9	Separador	2.500	1
29.	16-5	23-5	2-9	Separador	2.500	1
30.	16-5	21-5	16-5	Sumidero	2.500	1
31.	17-5	23-5	16-9	Separador	2.500	2
32.	18-5	23-5	16-9	Separador	2.500	3
33.	19-5	23-5	19-5	Rotura	2.500	2
34.	19-5	23-5	16-9	Separador	2.500	2
35.	20-5	23-5	16-9	Separador	2.500	2
36.	21-5	27-5	16-9	Separador	2.500	2
37.	21-5	23-5	21-5	Rotura en el árbol de navidad	2.500	1
38.	21-5	23-5	21-5	Rotura	2.500	1
39.	22-5	27-5	16-9	Separador	2.500	2
40.	22-5	27-5	16-9	Mal funcionamiento de la bomba de achique	2.500	2
41.	23-5	27-5	16-9	Separador	2.500	2
42.	24-5	30-5	16-9	Separador	2.500	2
43.	24-5	28-5	24-5	Falla del sistema eléctrico de dicho drenaje	2.700	5
44.	25-5	30-5	2-9	Separador	2.500	2
45.	26-5	30-5	16-9	Separador	2.500	4
46.	27-5	30-5	16-9	Separador	2.500	4
47.	27-5	30-5	16-9	Separador	2.500	4
48.	29-5	3-6	2-9	Separador	2.500	3
49.	29-5	3-6	2-9	Separador	2.500	4
50.	30-5	3-6	16-9	Separador	2.700	5
51.	30-5	3-6	16-9	Separador	2.500	4
52.	31-5	3-6	16-9	Separador	2.500	4
53.	31-5	3-6	16-9	Separador	2.700	4
				TOTAL Bs.	139.200	4

INTERPRETACION DEL ORDINAL 5º DEL ARTICULO 59

relación con los terceros en general, como consecuencia de los "daños y perjuicios" (términos intercambiables) causados.

En principio, la transgresión del mandato legal conduce a la imposición de multas, i. e., resarcimiento por vía económica.

No se trata, pensamos, de una responsabilidad *objetiva* o *sin culpa*, como la llama la doctrina; no basta la ocurrencia de la "pérdida" ni del "desperdicio"; es preciso comprobar la *culpa* o la *negligencia* del sujeto pasivo de la obligación de hacer; un caso obvio sería el constituido por la acción de un rayo o chispa eléctrica que rompa un oleoducto, por ejemplo; o el impacto producido por un vehículo automotor perteneciente a un tercero: rotura de la línea de producción; muy diversa es la situación si el oleoducto se corroe y se escapa el petróleo u otro hidrocarburo.

Estos ejemplos, perfectamente factibles y no constitutivos de casos de laboratorio, ponen de manifiesto que no todo *derrame* ni *pérdida* involucra de suyo, forzosa e ineludiblemente, el establecimiento de una sanción en cabeza del destinatario de la norma contenida en el *ordinal 5 del artículo 59 de la Ley de Hidrocarburos*; igual criterio puede legítima y válidamente sostenerse sobre el *ordinal 6º* del mismo artículo y de acuerdo con cuyo texto, los concesionarios de hidrocarburos están obligados "a tomar todas las medidas convenientes para evitar incendios...".

No obstante la estrecha y permanente vigilancia, un tercero puede causar un siniestro de esta índole; incluso, hasta un hecho natural: el rayo al cual aludimos anteriormente puede destruir la tubería y/o causar un incendio en la misma.

Podrá o no invertirse la carga de la prueba pero, no todo *derrame* podrá considerarse como suficiente, por sí solo, para justificar la imposición de la pena o hacerla legalmente procedente e irrefutable en estrados.

La *Ley de Minas (artículo 94, ordinal 2º)*, por su parte, prevé una obligación similar:

"...Tomar las providencias necesarias para impedir el *desperdicio* de los minerales"; el texto legal minero no se refiere

a la "pérdida"; ello obedece a la naturaleza de las substancias sometidas a los citados textos legales.

III.—LOS ACTOS ADMINISTRATIVOS

Están materializados en 53 resoluciones libradas por el Ministerio del ramo y cuyo texto básico es el siguiente:

"Por cuanto según acta de (fecha), levantada por un funcionario autorizado de este Ministerio, y de acuerdo con comunicación (de la concesionaria), de (fecha) emanada de la (misma empresa), se ha podido constatar que el día (fecha) en (instalación) operada por (la concesionaria) ubicada (lugar) ocurrió una pérdida de (sustancia) calculada en (número de) barriles que contaminó las aguas (especificación); por cuanto la pérdida se produjo ("por falla del sistema eléctrico automático de bombeo...", por ejemplo), *al no ejercer la empresa la debida vigilancia*; por cuanto ha sido así infringido el ordinal 5 del artículo 59 de la Ley de Hidrocarburos; por tanto, de conformidad con los artículos 85 y 87 "ejusdem" se impone a la (concesionaria), una multa por la cantidad de... Bs. "Quedan a salvo los derechos de terceros.

"La empresa pagará además los impuestos correspondientes a la sustancia desperdiciada". (Paréntesis y subrayados nuestros).

IV.—LA DEFENSA

La concesionaria se excepcionó así:

1. Se trata de incidentes propios de las operaciones industriales ejecutadas por la empresa sancionada.
2. Los incidentes fueron oportuna y debidamente participados por ella a las autoridades competentes.
3. El personal de la empresa se percató de los hechos cuando —precisamente—, se hallaba ejerciendo la función de *vigilancia* requerida por el ordinal 5º del artículo 59 de la Ley de la materia.
4. La empresa tomó las medidas del caso para subsanar las fallas que originaron los incidentes.

5. Todos los hechos fueron conocidos, en primer lugar, por los empleados de la empresa e inmediatamente después fueron debidamente comunicados a las autoridades (fiscalización y pago del Impuesto de Explotación o "Regalía").
6. En la industria petrolera que posee y utiliza instalaciones mecánicas, maquinarias, equipos, etc., está en el orden natural de las cosas, la ocurrencia de aislados desperfectos cuyas causas escapan a la obsolescencia o a factores apreciables mediante la simple *vigilancia*.
En efecto: por más estricta y severa que sea una determinada *vigilancia*, es imposible evitar que una válvula automática, por ejemplo, deje de funcionar por cualquier motivo; el experto puede estar al lado de la válvula, por así decirlo, y, no obstante ser nueva o estar apropiadamente instalada, conservada y/o mantenida, el mecanismo puede (y nada lo impide) fallar; y así ocurre en cualquier sector industrial, incluyendo al relacionado con los hidrocarburos, que no escapa a tales contingencias.
7. Ni el Estado ni el concesionario ni la empresa operadora están ni remotamente interesados, en la *pérdida* de las sustancias producidas ni mucho menos en su *desperdicio*, ni tampoco en lesionar derechos e intereses de terceras personas ajenas a la actividad desplegada: propietario del fundo atravesado por el oleoducto y cuyos pastizales pueden ser contaminados o cuyas reses pueden ahogarse; dando así lugar a reclamaciones de diverso carácter, y cuyo análisis escapa el objeto principal de los presentes comentarios.
8. No se ha comprobado "*la falta de vigilancia*"; ¿cuáles hechos concretos la constituyen o evidencian? de ¿cuáles hechos específicos aparece aquélla, Nada se dice al respecto en los 53 actos administrativos recurridos.
9. Todas las resoluciones son nulas por carecer de la debida motivación; no se señalan en su texto cuáles hechos sirven de fundamento a la afirmación de que "no se ejerció la debida vigilancia"; tal vicio, notorio por lo demás, desconoce la opinión de los autores, la doctrina de la propia Corte Suprema de Justicia y el superior derecho o garantía de defensa (artículo 68 Constitucional).

10. Existe arbitrariedad en los montos de las sanciones: no se expresan las razones o circunstancias que hubieren sido apreciadas por el Despacho.

En la información tabulada contenida al principio de estas apuntaciones, el lector puede conocer, por ejemplo, lo concerniente al *número de barriles* y la *cuantía de cada una de las multas*; de dicha relación aparece, entre otros particulares, lo siguiente:

- a) Desde 1 barril hasta 4, las multas se fijan en Bs. 2.500,00.
- b) Desde 5 barriles, en Bs. 2.700,00, así, hasta 8 barriles.
- c) 30 barriles, Bs. 4.500,00.
- d) 75 barriles, Bs. 6.000,00.

De conformidad con el artículo 85 de la Vigente Ley de Hidrocarburos, la magnitud de las multas, es la siguiente:

- a) Monto mínimo: Bs. 100,00.
- b) Término medio normalmente aplicable: Bs. 5.050,00 (Art. 37 Código Penal).
- c) Monto máximo: Bs. 10.000,00.

¿Cuáles *criterios* respaldan la fijación de los montos de las sanciones?

¿*Legales, técnicos, económicos*?

No se dice nada sobre ello en las resoluciones impugnadas por ser, como en efecto, manifestamente ilegales. No existe *proporción*; ¿cómo se llega a esa "escala"?

V.—LA DECISION

En fecha 21-9-76, la concesionaria ejerció el recurso de apelación que le reconocía la legislación aplicable; con oficio del 16-2-77, la Corte recibió el 'expediente administrativo'; la apelación fue formalizada el 22-3-77; los "Informes" fueron consignados el 9-5-77; la sentencia se produce el 31-5-79, o sea, prácticamente dos (2) años después del acto de *Informes*.

Veamos el contenido del fallo.

1. *Alegato de inmotivación.*

Las Resoluciones —señala la Corte—, “sólo se refieren a un mismo hecho común, como es la *pérdida* de hidrocarburos, petróleo y gas (sic), y la contaminación... y atribuyen ese hecho a una misma causa... mal funcionamiento, desperfectos, fallas, de determinadas instalaciones...”.

Las Resoluciones —continúa el fallo—, “contienen, ellas mismas, y de manera muy clara, precisa y concreta, los hechos enjuiciados por ellas, así como las circunstancias que los originaron”.

“Esos hechos y esas circunstancias... constituyen los motivos de hecho...”, concluye la sentencia.

Nosotros pensamos lo siguiente:

La concesionaria no debate si los hechos tuvieron o no lugar. En efecto, mal podría pretender tal cosa, puesto que *fue ella misma quien denunció la ocurrencia de los mismos*, especificándolos en las 53 “*cartas de participación*” recibidas por los funcionarios competentes; tampoco existe contención en lo que concierne a la causa u origen de aquéllos.

Lo que se arguyó fue que las cuestionadas resoluciones adolecían de *inmotivación*, toda vez que no indican el asidero de la aseveración “no se ejerció la debida vigilancia”, que es cosa distinta y que sirve de fundamento a las sanciones.

Dicho de otra forma: por ejemplo, la filtración (que no se discute), por qué constituye “*falta de vigilancia*”; en qué consiste ésta? Ello es precisamente lo que vicia al acto apelado, haciéndolo nulo e ineficaz.

2. *Alegato de infracción del ordinal 5º del artículo 59 de la Ley de Hidrocarburos.*

Asienta la sentencia, sobre este particular, lo siguiente:

“...La apelante atribuye también a las Resoluciones... una “errada aplicación de los artículos 59, Ordinal 5º y 85 de la Ley

de *Hidrocarburos*”; y para demostrarla, fórmula diversos argumentos, inspirados todos en el concepto de “*vigilancia*”.

La Corte observa:

“Conforme se señaló que, en el capítulo anterior del fallo, el ordinal 5º del artículo 59 de la *Ley de Hidrocarburos*, —cuya supuesta aplicación errónea la apelante denuncia—, impone a los concesionarios de hidrocarburos, la obligación de “*ejercer la debida vigilancia a fin de evitar la pérdida de las sustancias producidas...*”, que conviene subrayar. Y el artículo 85 *ejusdem*, denunciado también como erróneamente aplicado, prescribe que “*cualquiera infracción de esta Ley o de su Reglamento, que no estuviere especialmente sancionada, se castigará con multa de cien a diez mil bolívares...*”.

“El Ministerio... consideró que las pérdidas de hidrocarburos, señaladas en cada una de las referidas Resoluciones, se debieron a *falta de vigilancia de la concesionaria*; y, por tanto, dispuso aplicarle, en cada caso, la multa que estimó pertinente, todo ello en conformidad con las disposiciones legales parcialmente transcritas, denunciadas por la apelante como erróneamente aplicadas”. (Subrayados nuestros).

No es suficiente haber “considerado” las Autoridades que “*las pérdidas de hidrocarburos... se debieron a falta de vigilancia...*”; era de rigor que las Resoluciones demostraran en *qué consistía la falta invocada pero no comprobada en autos*.

¿Qué dejó de hacer la concesionaria? ¿Qué hizo en forma indebida, incompleta o inoportuna? No lo dicen los actos recurridos.

3. *Inversión de la carga de la prueba.*

Consecuente con su injustificado criterio, la Corte concluye que “correspondía a la concesionaria administrada demostrar que había ejercido la “*debida vigilancia*”.

La sentencia permite, pues, en este básico aspecto, que las Autoridades atribuyan “*falta de vigilancia*” o la deduzcan o infieran de la simple ocurrencia de un hecho, *sin motivar tal*

aseveración; pero, el mismo fallo le exige al concesionario demostrar que si ejerció la "*debida vigilancia*".

Harto cómoda la posición de las Autoridades: cuanto hecho ocurra lo atribuye a "falta de vigilancia", tocándole entonces al contribuyente comprobar que sí ejerció la debida vigilancia.

El rayo y el impacto del vehículo, pueden ser objeto de ulteriores comprobaciones, sin mayores complejidades, puesto que se trata de un caso de fuerza mayor o del hecho de tercero pero, cómo se comprueba que sí se ejerció "*la debida vigilancia*"?

Supongamos que se comprueba judicialmente y sin el menor asunto de duda, que efectivamente se vigiló debidamente pero, no obstante, la válvula automática que había sido instalada el día anterior, que era nueva, que era de la mejor calidad obtenible en el mercado, que había sido instalada por el más calificado experto, que había sido probada, "*se trancó*" durante el curso de las operaciones regulares y, consecuentemente, se produjo la pérdida de la especie producida (petróleo), al fallar el dispositivo especial.

Primero, se invierte la carga de la prueba, para favorecer al ente sancionador, haciendo más fácil y holgada su posición y hacerse más gravosa la condición del contribuyente.

Segundo, se le obliga a efectuar una prueba (costosa y compleja de suyo), totalmente *inútil*, porque entonces habría que sentenciar así: "la concesionaria ejerció la debida vigilancia y lo comprobó fehacientemente en los autos pero el hecho (derrame de 2 barriles) y su causa ("válvula trancada"), constituyen *falta de vigilancia*".

¿Con qué objeto se invierte la carga de la prueba?

Para obligar al contribuyente a efectuar una compleja —prácticamente— imposible, a ser exactos— prueba de *inútil* resultado procesal.

La (1) debida y oportuna *participación del incidente*, (2) *conocido mientras se ejercía la vigilancia* y (3) *la inmediata corrección de la falla*; no excluyen la responsabilidad de la empresa, según expresa la sentencia.

Por otra parte, añade el fallo, *la concesionaria posee "un concepto rigurosamente estrecho de la "vigilancia", como lo veremos a continuación.*

4. *Concepto de vigilancia.*

De acuerdo con la decisión que analizamos, el término "*vigilancia*", "*comprende también diligencia en el mantenimiento de las instalaciones*".

"Y, según aparece de los autos —añade enseguida el fallo—, las pérdidas de sustancias, de petróleo, obedecieron a "*desperfectos*", "*fallas*", "*mal funcionamiento*", de las respectivas instalaciones".

De lo anterior se infiere que los 53 hechos sancionados tuvieron por causa final, ausencia de diligencia en el mantenimiento de las instalaciones industriales.

Léase, con sumo cuidado, el texto de las Resoluciones recurridas; se advertirá rápidamente, que ninguno de los actos administrativos contienen la menor referencia a los aspectos "*conservación*" ni "*mantenimiento*", que no son coincidentes.

Todas las multas fueron establecidas por no haberse ejercido "*LA DEBIDA VIGILANCIA*".

Se cuidó el Ministerio de hacer aseveraciones de tal naturaleza; no obstante, el fallo presume que los "*desperfectos*", "*fallas*" y "*mal funcionamiento*", obedecieron a *no haberse mantenido las instalaciones en apropiada forma*, lo cual, se reitera, *no aparece aludido (directa ni indirectamente) en el texto de las 53 resoluciones objeto del recurso propuesto por la concesionaria.*

5. *Hechos no desvirtuados en el proceso.*

"Los hechos, pues —indica la sentencia—, no desvirtuados en el proceso, revelan, en efecto, *falta de vigilancia*, según la voluntad de la Ley, de sus instalaciones por parte de la apelante..." (Subrayado nuestro).

Preguntamos:

1. *¿A cuáles hechos pretende referirse la sentencia?*

2. ¿Cuáles hechos —cualesquiera que éstos sean—, no fueron “DESVIRTUADOS”?
3. ¿A quién correspondía *desvirtuar* hechos en el recurso del cual se trata? A ninguna de las partes, en el presente caso.

La concesionaria participó, por escrito, al Ministerio, todos los derrames; muchas veces, el Ejecutivo conoció de ellos por medio de esta participación; las multas se basan en los mismos incidentes *no ocultados ni disimulados* sino hechos del conocimiento de las autoridades, como era de rigor y fue siempre la práctica de la concesionaria.

No había, pues, contención alguna en lo que a hechos atañe; entonces, volvemos a preguntarnos:

¿Cuáles hechos tenían que ser “*desvirtuados*”, o más claramente, contradichos o dejados por no cumplidos o no realizados? Ninguno; ni había contención al respecto, se reitera.

6. *Arbitrariedad en los montos de las multas.*

“Finalmente —apunta la sentencia—, la apelante denuncia “la arbitrariedad en los montos de las multas establecidas, sin expresarse las razones o circunstancias que se hayan apreciado para justificarlos”; pues “las (multas) deben imponerse entre los límites, señalados en el artículo 85 de la Ley de Hidrocarburos y con aplicación de la norma contenida en el artículo 37 de Código Penal”.

“El artículo 85 de la Ley de Hidrocarburos, de acuerdo con el cual fueron aplicadas las multas apeladas, prevé una “multa de cien a diez mil bolívares”.

“Ahora bien, en el Título XI de la Ley Orgánica de la Hacienda Pública Nacional, —que estatuye “de la aplicación de las penas”, y que configura el derecho común en la materia—, se dispone: “artículo 304. La aplicación de las penas por contravención de las leyes fiscales se regirá por dichas leyes; por las disposiciones de esta ley, y en su defecto, por las del Código Penal”. Artículo 310 —cuando se establece para contravenciones fiscales una pena comprendida entre dos límites, se hará la

aplicación de ella conforme a lo que dispone el *Código Penal* teniendo también en cuenta la mayor o menor gravedad del perjuicio que la contravención ocasione al Fisco, salvo que las leyes especiales dispongan otra cosa”.

“De acuerdo con estas previsiones —dice la sentencia—, en principio el régimen del *Código Penal* en la aplicación de las penas por contravención de las *leyes fiscales*, tiene carácter *supletorio*; pero hay remisión expresa a sus disposiciones, a los fines de la *graduación de la pena*, cuando ésta se halla comprendida entre dos límites. Y a este respecto, el *artículo 37 de dicho Código* previene en lo pertinente: “Cuando la ley castiga un delito o falta con pena comprendida entre dos límites, se entiende que la normalmente aplicable en el término medio que se obtiene sumando los dos números y tomando la mitad; se la reducirá hasta el límite inferior o se la aumentará hasta el superior, según el mérito de las respectivas circunstancias atenuantes o agravantes que concurran en el caso concreto, debiendo compensárselas cuando las haya de una y otra especie”.

“Conforme a los textos transcritos —continúa el fallo—, cada una de las multas cuestionadas habría debido aplicarse en la cantidad de Bs. 5.050,00 en ausencia de toda *circunstancia agravante o atenuante*. No obstante, todas estas multas, menos una, aparecen aplicadas en cantidades inferiores a ese término medio. Ello obedece a que la Administración, al graduarlas, tomó evidentemente en consideración el... *artículo 310 de la Ley Orgánica de la Hacienda Pública Nacional*, haciendo mérito de “la mayor o menor gravedad del perjuicio que la contravención ocasione al Fisco”. En efecto: apreciado el perjuicio ocasionado al Fisco en los casos de autos, por la cantidad de petróleo perdido, aparece que, en catorce casos tal pérdida alcanzó a un (1) barril de petróleo; en veinte, alcanzó a dos (2) barriles; en cinco, a tres (3) barriles; en seis, a cuatro (4) barriles; y en tres a cinco (5) barriles; y la multa fue aplicada, en cada uno de esos casos, en Bs. 2.500,00 en tres casos, la pérdida alcanzó a seis (6), siete (7) y ocho (8) barriles, respectivamente, y la multa fue impuesta en Bs. 2.700,00; en un caso, la pérdida fue de treinta (30) barriles y la multa fue aplicada en Bs. 4.500,00; y en otro, la pérdida fue de setenta y cinco (75) barriles y la multa fue impuesta en Bs. 6.000,00. Como puede

observarse, pues, la *Administración en ejercicio de una facultad legal privativa suya*, que escapa al control jurisdiccional en virtud de la discrecionalidad de aquella en el punto, apreció el perjuicio ocasionado al Fisco por las contravenciones ...y, con arreglo a la apreciación que consideró justa y razonable, estableció la cuantía de las sanciones.

“Al proceder así —concluye el fallo—, la Administración actuó con arreglo a Derecho y, antes que quebrantar las disposiciones legales denunciadas..., las acató debidamente; de haber preferido la norma del *artículo 310 hacendario*, y limitarse a la aplicación del *artículo 37 del Código Penal*..., las multas habrían sido aplicadas en cuantías mayores”.

Por lo que hace a la *cuantía* de las *multas*, la empresa alegó que, además de ser ellas absolutamente ilegales e improcedentes por las razones anotadas en su descargo, “la inmotivación ha conducido la *arbitrariedad en los montos de las multas establecidas, sin expresarse las razones o circunstancias que se hayan apreciado para justificarlos*”.

La contribuyente no invocó a su favor, el *artículo 37 del Código Penal*, así como tampoco, disposiciones contenidas en el *Título XI de la Ley Orgánica de la Hacienda Pública Nacional*, que se denomina. “*De la aplicación de las penas*” y constituido por los *artículos 304 al 316*, ambos inclusive.

Sobre este particular, se limitó a señalar clara y expresamente, que existe “*arbitrariedad en los montos de las multas*”.

Por consiguiente, no alcanzamos a comprender en qué se basa la sentencia para aludir a las susodichas disposiciones y muchos menos para atribuirle a la recurrente argumentos que no aparecen en su defensa.

No se discutía en el caso si era o no aplicable el *artículo 37 del Código sustantivo penal*, o, en su defecto, las normas contenidas en el *Derecho Común de la Hacienda Nacional*.

Lo que se arguyó fue el carácter de “*arbitrariedad*” observable en la determinación de la cuantía de las sanciones recaídas en estos 53 incidentes, propios de la actividad ejercida por la recurrente y con respecto a los cuales la misma no puede ser considerada como legalmente responsable.

En efecto, como ya se expresó anteriormente en estas mismas apuntaciones, la contribuyente desconoce, por razones obvias, *cuáles criterios (legales, técnicos, económicos, etc.)* soportan o explican el monto de las sanciones; no existiendo, por lo demás, *escala gradual* hecha del conocimiento del administrado ni muchos menos del Juzgador; ni *proporción* alguna entre ellas.

Señala la sentencia que, “la Administración en ejercicio de una *facultad legal privativa suya*”, “apreció el perjuicio ocasionado al Fisco por las contravenciones incriminadas y, con arreglo a la *apreciación* que consideró *justa y razonable*, estableció la cuantía de las consiguientes *sanciones*”. (Subrayados nuestros).

Se observa:

1. ¿Dónde está establecida esa “*facultad legal privativa*” de la Administración? ¿Cuál es su fuente?
2. ¿Por qué ha de escapar “*al control jurisdiccional*”, materia tan relevante y grave como lo es la *graduación* de penas pecuniarias?
3. En qué se basa el sentenciador para calificar de “*justas*” y “*razonable*”, la *apreciación* del funcionario.

Reiterada y pacíficamente, la propia Corte (9-8-57, por ejemplo), ha sostenido —acertadamente—, que “la ausencia de fundamentos abre amplio margen al *arbitrio* del funcionamiento”.

5. ¿Se sanciona, por idéntico monto, hechos similares ocurridos a otras personas en igualdad de condiciones?
6. Por otra parte, en qué consiste, concretamente, “*el perjuicio ocasionado al Fisco*”?

La contribuyente, por su parte, contabilizó los barriles de petróleo y los incluyó en sus declaraciones; por ende, en su momento pagó el *Impuesto de Explotación* (“*regalía*”) previsto en el *artículo 41 de la Ley de Hidrocarburos*; nada se le ha reclamado a la para entonces concesionaria de hidrocarburos, por este concepto de naturaleza *fiscal*.

¿Dónde está, entonces, el *aludido* —pero no *demostrado* ni *comprobado*—, “perjuicio ocasionado al Fisco”?

VI.—CONCLUSION

En la forma que antecede creemos haber analizado la sentencia de fecha 31 de mayo de 1979, emanada de la Sala Político-Administrativa del Supremo Tribunal de la República, y cuyo texto íntegro puede consultarse en las páginas 322 y siguientes del Tomo 52 de “REPERTORIO FORENSE” (tercer trimestre de 1979).

LA RELACION ENTRE DERECHO INTERNACIONAL PUBLICO Y PRIVADO EN ANDRES BELLO *

Dr. Jürgen Samtleben, Hamburgo

Instituto Max Planck de Derecho Privado
Extranjero e Internacional.

SUMARIO

I.—EL PRINCIPIO DE TERRITORIALIDAD. 1.—Andrés Bello como diplomático. 2.—Andrés Bello como internacionalista. 3.—Andrés Bello como legislador. II.—PRINCIPIOS COMPLEMENTARIOS. 1.—Derechos adquiridos. 2.—Fraude a la ley. 3.—Valor extraterritorial de las sentencias. III.—CONCLUSION.

El gran humanista Andrés Bello, cuyo bicentenario celebramos en este año, fue uno de los más destacados internacionalistas de su época. Su autoridad en la enseñanza del derecho internacional público se equipara a su influencia en el derecho internacional privado. Este doble aspecto de una misma materia tiene algo de fascinante y constituye el tema de nuestra conferencia de hoy. Queremos mostrar cómo sus ideas, basadas en conceptos del derecho de gentes, se mezclan con el principio de la "comitas gentium" y determinan así el derecho internacional privado latinoamericano hasta nuestros días.

I.—EL PRINCIPIO DE TERRITORIALIDAD

El fundamento del derecho internacional privado en América Latina ha sido el principio de territorialidad, el que hunde sus raíces en la tradición de la España colonial¹ y que alcanzó

* Conferencia dictada en Roma, diciembre de 1981, en el Congreso Jurídico Internacional conmemorativo del bicentenario del nacimiento de Don Andrés Bello.

1. Ver sobre esto SAMTLEBEN, Jürgen, "El territorialismo de leyes en América Latina", en *Primer Seminario Nacional de Derecho Internacional Privado*, México, UNAM, 1979, p. 171, 174 ss.

especial importancia mediante las luchas posteriores que realizaron por la independencia las jóvenes repúblicas americanas. Este principio de territorialidad encontró expresión precisa, por primera vez, en el Código Civil Chileno de 1855, cuyo autor fue el venezolano Andrés Bello. Por la influencia del Código Chileno en los demás Estados de América Latina su posición territorialista llegó a ser definitiva para el derecho conflictual latinoamericano hasta el presente. Así el pensamiento de Bello y la evolución de sus ideas merecen todavía hoy interés especial. Veremos en seguida cómo estas ideas están íntimamente ligadas a su vida y su experiencia personal.

1. *Andrés Bello como diplomático.*

En el año 1810 llegó a Londres una misión diplomática, procedente de Caracas y encabezada por Simón Bolívar. Viajaba por encargo de la Suprema Junta Gubernativa de las provincias de Venezuela, la cual en ese mismo año había reemplazado al gobierno impuesto por la metrópoli. Una de sus primeras preocupaciones fue enviar aquella delegación diplomática a Londres a fin de entrar en comunicación directa con el gobierno británico y buscar su ayuda. Miembros de la delegación eran además el comisario don Luis López Méndez y el auxiliar don Andrés Bello, que desde un principio se mostró partidario decidido de la lucha por la independencia. Pero la delegación no fue recibida oficialmente y la pretensión promovida por ella para que se favoreciese la revolución apenas comenzada, fracasó por completo. Dos años más tarde, las vicisitudes políticas pusieron término a la junta de Caracas. Con el restablecimiento del régimen colonial en Venezuela, Bello quedó en Londres sin medios de subsistencia.²

En años ulteriores, Bello recordaba con cierta amargura la posición de los Estados europeos en aquel tiempo:

"En cuanto al reconocimiento de las nuevas repúblicas por los Estados Unidos y por algunas potencias de Europa no vemos que este paso haya influido en bien ni en mal, sea

2. Sobre Bello en Londres ver SILVA CASTRO, Raúl, *Don Andrés Bello (1781-1865)*, Santiago de Chile, Editorial Andrés Bello, 1965, p. 17 ss.; AMUNATEGUI, Miguel Luis, "Introducción" en Andrés Bello, *Obras Completas* Santiago de Chile, Editorial Nascimento, t. VI, 1932, p. 8 ss.

con respecto a las colonias o a la metrópoli. Los estados que nos han reconocido, lo han hecho por el interés de su comercio, no por miras de amistad o benevolencia, que hayan podido producir efecto alguno sensible en el éxito de la contienda.³

Es sabido que Bello vivió años muy duros en Londres sin ocupación regular. En ese tiempo comenzó a frecuentar la biblioteca del British Museum donde recogió los fundamentos de su vasta erudición. Ocasión hubo en que pasó todo un día leyendo en el museo para engañar el hambre y aprovechar la calefacción. Volviendo sus ojos "a las provincias que se encuentran todavía libres", ofreció sus servicios al gobierno de Buenos Aires.⁴ después que Chile alcanzó definitivamente su independencia, entró a la Legación chilena en Londres como secretario. Igual puesto ocupó en los años siguientes en la Legación colombiana, representando así los intereses de las jóvenes repúblicas americanas ante la Corona inglesa.

Pero la soberanía de los Estados recién formados se veía constantemente amenazada al no reconocer la Corona española la independencia y al disponerse ésta a reconquistar las antiguas colonias. Este peligro permanente explica la decidida oposición de las naciones recién creadas a cualquier género de ingerencia extraña. Así se lee ya en la Constitución chilena de 1812:

"Ningún decreto, providencia u orden que emane de cualquiera autoridad o Tribunales de fuera del territorio de Chile, tendrá efecto alguno; y los que intentaren darles valor serán castigados como reos de Estado".⁵

Aquí la afirmación de la soberanía nacional halla su más rigurosa expresión en el imperio exclusivo de las propias leyes dentro del territorio chileno. Es la República de Chile donde Bello encontró su destino, después de haber vivido veinte años en Europa.

3. Cf. en *El Araucano*, número 377 del 17 de noviembre de 1837.

4. Ver la correspondencia en RISOLIA, Marco Aurelio, *Andrés Bello y el Código de Chile*, Buenos Aires, Abeledo-Perrot, 1974, p. 16 s.

5. ANDRADE OLIVA, Carlos, "El Derecho Internacional Privado en Chile (Historia legislativa)", *Memorias de licenciados, Derecho Internacional Privado*, Santiago de Chile, Editorial Jurídica de Chile t. I, 1951, p. 48.

2. Andrés Bello como internacionalista.

En el año 1829 Bello abandonó Inglaterra y volvió a América Latina. El libertador Bolívar, olvidando las desavenencias personales que le habían separado de Bello, le ofreció un puesto importante en el servicio de su patria que entonces era Colombia.⁶ Pero Bello ya estaba decidido en irse a Chile, contratado por el gobierno de este país. Como escribe uno de sus contemporáneos:

“Desea, por tanto, fijar su residencia en un país americano, y previendo que los desórdenes en Colombia amenazan durar por largo tiempo, prefiere a Chile por su clima y esperanzas que ofrece de tranquilidad”.⁷

En Chile llegó a ser oficial mayor en el Ministerio de Hacienda y después en el Ministerio de Relaciones Exteriores. En este cargo en que permaneció hasta el año de 1855, tuvo gran influencia sobre la política y legislación chilenas.⁸ En el año de 1832 publicó su obra “Principios de derecho de jentes” en el cual recogió el fruto de sus estudios y de su actividad diplomática. La obra causó un extraordinario impacto entre sus contemporáneos y alcanzó un gran número de ediciones, especialmente en los países de América Latina.⁹ El propio Bello reelaboró el contenido de este trabajo en dos ediciones sucesivas, lo que le dio ocasión de profundizar y de perfeccionar su pensamiento. El gran prestigio de que Bello gozaba como internacionalista se mostró en el hecho de que fue nombrado árbitro en un problema pendiente entre los Estados Unidos y Ecuador en 1864 e igualmente en 1865 en una causa entre Colombia y Perú, cargo éste que tuvo que rehusar por motivos de salud. Bello falleció en el mismo año.

Para nosotros presentan particular interés los pasajes de su libro que se ocupan del ámbito de aplicación de las leyes; en ellos se compendían sus ideas sobre el derecho internacio-

6. SILVA CASTRO, *op cit.*, p. 21 s., 28 ss.

7. *Ibid.*, p. 27.

8. Cf. LIRA URQUIETA, Pedro, *El Código Civil Chileno y su época*, Santiago de Chile, Editorial Jurídica de Chile, 1956, p. 9 ss., 104.

9. Cf. AMUNATEGUI, *ob. cit.*, p. 15 ss.

nal privado.¹⁰ Bello parte de la doctrina holandesa según la cual el Estado tiene el derecho —sustentado en su propia soberanía— de dictar leyes con efectos vinculantes frente a todas las personas que se encuentren en el territorio nacional. Dentro de este último, las leyes provenientes de otros países carecen de obligatoriedad. Su aplicación en ciertos casos sólo puede fundamentarse en una simple diferencia, en la llamada “cortesía internacional”. Los extranjeros que se encuentran dentro del país quedan por tanto sometidos al derecho territorial. En cambio, el imperio del Estado sobre sus propios ciudadanos, según Bello, no se encuentra limitado a las fronteras nacionales. En virtud de la soberanía personal, el Estado exige de sus súbditos en el extranjero la observancia de determinadas leyes, mientras el país de su residencia puede ignorarlas. Así los ordenamientos jurídicos de los distintos Estados se encuentran situados unos juntos a otros, sin ninguna clase de relación. Todo Estado aplicará básicamente sólo su propio derecho, presuponiéndose una conexión personal o espacial con el territorio nacional. Veamos en seguida cómo estas ideas pasaron al Código civil chileno y de tal manera también a otros Códigos latinoamericanos.

3. *Andrés Bello como legislador.*

Consumada la independencia, en las naciones americanas desprendidas de España siguió rigiendo en materia de derecho privado el viejo y complicado sistema jurídico colonial. Desde un principio se hizo sentir el anhelo por tener un cuerpo de leyes propias. Tocóle pues a Andrés Bello en Chile elaborar el Código civil por encargo del gobierno, trabajando en ello durante más de quince años. No es aquí el lugar para describir las diferentes etapas de este proceso codificadorio.¹¹ Finalmente el 14 de diciembre de 1855 se expidió la ley aprobatoria del nuevo Código civil que iba a regir a partir del 1º de enero de 1857. Es en el Título Preliminar en el que las ideas de Bello sobre el derecho internacional privado encontraron su apropiado lugar.

10. BELLO, Andrés, *Principios de derecho de gentes*, Santiago de Chile, Imprenta La Opinión, 1832, Parte 1ª, Cap. IV: “Del dominio, el imperio y la jurisdicción”.

11. Ver sobre ésto LIRA URQUIETA, *ob. cit.*, p. 15 ss.

El principio de territorialidad estricta aparece formulado en el artículo 14 del Código civil chileno que, con el tiempo, había de convertirse en el fundamento del territorialismo de leyes en toda América Latina. Dice esta norma textualmente:

“La ley es obligatoria para todos los habitantes de la República, incluso los extranjeros”.

Tal norma descansa sobre la idea de la soberanía territorial de los Estados y corresponde a las concepciones políticas de Bello que él había propagado ya en su libro de derecho de gentes. Pero a esta norma sigue aún la del artículo 15 el cual establece expresamente que los chilenos en el extranjero quedan sometidos al derecho chileno en todo lo referente a su estado personal y derechos de carácter familiar. También esta norma es expresión del pensamiento de Bello sobre la aplicación de las leyes en el espacio. El doble elemento de conexión refleja la pretensión de imponer la soberanía del Estado en sus dos formas, territorial y personal. Así estas normas del Código civil chileno delimitan únicamente el campo del derecho interno, de manera semejante a la tendencia que hoy todavía domina en el derecho público. Se trata aquí de un derecho conflictual unilateral, el cual deja reconocer su origen en el derecho internacional público.

Tan celebrado fue desde su aparición el Código civil chileno que dos naciones hermanas, Colombia y Ecuador, lo adoptaron por suyo con sólo algunos cambios leves. En él se inspiraron también los Códigos Civiles de Uruguay, Venezuela, El Salvador, Honduras, Nicaragua y de otros países.¹² En suma, puede decirse, que su influencia en el derecho latinoamericano durante el siglo pasado fue comparable a la que tuvo, en época igual, el Código Francés en la legislación europea. Por esta vía, las disposiciones del Título Preliminar del Código civil chileno se convirtieron en la base del derecho internacional privado de estos países, los cuales todavía hoy se orientan en la dirección territorialista dominante en aquel cuerpo legal. Así el principio de territorialidad, que correspondía a la tradición común de los Estados de América Latina, llegó a ser definitivo para

12. *Ibid.*, p. 27, 103 Sobre su influencia en el Código civil argentino ver RISOLIA, *ob. cit.*, p. 31 ss.

el derecho conflictual de la mayor parte de ellos y abarcó también aquellas codificaciones que no habían sido influenciadas directamente por el derecho chileno. Este movimiento siguió hasta ya entrado el siglo XX y culminó en el Código civil de México de 1928. Sin dar un panorama detallado de esta evolución como lo he realizado en otro lugar,¹³ puede afirmarse que la obra de Bello ha tenido una repercusión secular en el derecho conflictual de América Latina que hasta la actualidad descansa prevalentemente sobre fundamentos territorialistas. Existe también aquí una íntima relación con la evolución del derecho internacional público latinoamericano, como se manifiesta en el éxito que ha tenido en este ámbito la doctrina Calvo, la cual refleja igualmente la influencia del principio de territorialidad.¹⁴

II.—PRINCIPIOS COMPLEMENTARIOS

Ya hemos dicho que el principio de territorialidad en la obra de Bello se muestra atenuado por la "comitas gentium", la cual se denomina en la terminología entonces usada "cortesía internacional". Esta no pertenece al campo de estricto derecho, sino implica una simple diferencia entre las naciones. Dice Bello: "Las leyes de un estado no tienen más fuerza en otro que la que el segundo haya querido voluntariamente concederles..."¹⁵ El derecho de gentes por tanto no obliga a respetar las leyes extranjeras. Pero de la "cortesía internacional" se sacan algunas consecuencias, que ya en el texto de Bello aparecen formuladas como principios jurídicos.

1. *Derechos adquiridos.*

A Bello como hombre práctico y sensato no le escapó que la vida diaria en el ámbito internacional exige el respeto de

13. SAMTLEBEN, *op. cit.*, p. 182 ss.

14. Sobre la doctrina Calvo ver últimamente GRIGERA NAON, Horacio A., "Transnational Enterprises under the Pacto Andino and National Laws of Latin America", en *Legal Problems of Codes of Conduct for Multinational Enterprises, Studies in Transnational Economic Law*, vol. I, Deventer, Kluwer, 1980, p. 237, 267 ss.

15. BELLO, *op. cit.*, p. 40 s.

ciertas situaciones jurídicas creadas. Así escribe con algún énfasis:

“Aunque un estado solo atiende a sus propias leyes para calificar de legales o ilegales los actos que se ejecutan bajo su imperio, los actos ejecutados en otro territorio y bajo el imperio de otras leyes deben calificarse de legales o ilegales con arreglo a éstas. La comunicación entre los pueblos estaría sujeta a gravísimos inconvenientes, si así no fuese: una donación o testamento otorgado en un país no nos daría título alguno a la propiedad situada en otro: dos esposos no serían reconocidos por tales desde que saliesen del país cuyas leyes y ritos han consagrado su unión; en suma, nuestros más preciosos derechos desaparecerían, o sólo tendrían una existencia precaria, luego que dejasen de hallarse bajo la tutela de las instituciones civiles a cuya sombra no han sido creados”.¹⁶

Más adelante añade:

“En consecuencia de la jurisdicción sobre las personas que se hallan en el territorio, puede prestarse la protección de los tribunales a los derechos constituidos por actos a que no alcanza el imperio, v.gr. por contratos celebrados en país extranjero... Todo contrato, por lo que toca a su valor, su inteligencia, las obligaciones que impone y el modo de llevarlas a efecto, debe arreglarse a las leyes del país en que se ajusta; pero si ha de ejecutarse en otro país, se le aplican las leyes de este último. Por consiguiente, se suponen incorporadas en el contrato mismo todas las leyes que lo afectan; y los tribunales de cualquier país, que tengan actual jurisdicción sobre las partes, pueden hacerles cumplir sus obligaciones recíprocas con arreglo a las cláusulas expresas del contrato y a las leyes incorporadas en él”.¹⁷

Es el principio de los derechos adquiridos el que encuentra su expresión en estos pasajes. Este principio no se basa sólo en la cortesía internacional, sino también en la necesidad y conveniencia de proteger las situaciones jurídicas establecidas.¹⁸ Se puede demostrar cómo esta idea de los derechos adquiridos guió a Bello en la elaboración del Código civil chileno que contiene una serie de reglas conflictuales especialmente en mate-

16. *Ibid.*, p. 42.

17. *Ibid.*, p. 43 s.

18. Sobre la idea de los derechos adquiridos en la obra de Andrés Bello ver HERRERA MENDOZA, Lorenzo, *Estudios sobre Derecho Internacional Privado y temas conexos*, Caracas, Emp. “El Cojo”, p. 144.

ria de familia, sucesiones y contratos.¹⁹ En eso Bello se orientó por la doctrina territorialista anglo-americanas, pero matizándola ligeramente por consideraciones que tienen cierta semejanza con la filosofía jurídica de los escritores alemanes de la primera mitad del siglo XIX; así mencionó él a Savigny entre las fuentes de información y estudio que le sirvieron de arsenal de inspiración para elaborar ese monumento jurídico que es el Código chileno.²⁰ Con la influencia de este Código en toda América Latina, también sus reglas conflictuales ganaron trascendencia continental.²¹

Igualmente, la idea de los derechos adquiridos se mantenía viva en América Latina. Es conocido el artículo 8 del Código Bustamante de 1928, según el cual los derechos adquiridos al amparo del Código tienen plena eficacia extraterritorial en los Estados contratantes. Pero aquí la función de este principio ha cambiado. Un siglo antes, este principio tenía en Bello una función creadora de normas conflictuales. Ahora, en vista de un sistema conflictual desarrollado, contándose con una detallada regulación normativa, este principio no puede tener más que un carácter declaratorio. Sólo se reconocen los derechos adquiridos al amparo de una ley que se declara competente por la respectiva norma conflictual; así el principio de los derechos adquiridos ya no tiene una función autónoma. No es de admirar por tanto que la disposición del artículo 8 del Código Bustamante jamás haya sido aplicada en la práctica.²² Sin embargo, los recientes proyectos de ley sobre derecho internacional privado del Brasil y de Venezuela contienen una norma similar.²³ Ultimamente, una disposición análoga fue incluida, si bien en forma modificada, en la Convención Interamericana

19. Ver Arts. 16-18, 119-121, 135 par. 2, 955, 997 s. 1.027 ss., 2.411.

20. HERRERA MENDOZA, *loc. cit.*

21. Sobre la influencia del pensamiento de Bello en el Código Civil de Colombia ver BUENO-GUZMAN, Carlos, "El Derecho Internacional Privado interno en Colombia", *Universitas, Ciencias Jurídicas y Socioeconómicas*, Bogotá, N° 51, 1976, p. 159 ss., 166 ss.

22. Ver sobre esto SAMTLEBEN, Jürgen, *Internationales Privatrecht in Lateinamerika*, Tübinga, J. C. B. Mohr (Paul Siebeck), t. I, 1979, p. 176 s., 180 s. 225 ss.

23. Brasil, *Projeto de Código de Aplicação das Normas Jurídicas*, 1970, Art. 79; Venezuela, *Proyecto de Ley de Normas de Derecho Internacional Privado*, 1965, Art. 5.

sobre Normas Generales de Derecho Internacional Privado, firmada en Montevideo en 1979.²⁴

2. *Fraude a la ley*

Pero la consideración del derecho extranjero no se limita a los casos de los derechos adquiridos. Ya en la primera edición de su libro de 1832, Bello adelanta una idea muy moderna sobre el respeto que el Estado soberano debe por "equidad natural" a las normas de carácter público de los otros. Aquí se refiere a la práctica de los tribunales de Inglaterra y Estados Unidos de ignorar la infracción de reglamentos comerciales o fiscales de las naciones extranjeras, reconociendo como válidos los contratos de contrabando que aquellos reglamentos prohíben. Bello condena esta jurisprudencia muy calurosamente:

"Más aunque está tolerada esta práctica, es difícil conciliarla con los principios universales de justicia. Para hacer el contrabando en país extranjero es necesario inducir a los súbditos a quebrantar las leyes que están obligados a obedecer, lo cual es instigarlos al crimen. Agrégase a esto la obligación natural de observar las leyes del estado que nos dispensa hospitalidad, y nos permite traficar con sus súbditos bajo la condición tácita de conformar a ella nuestra conducta. Obrar de otro modo es proceder de mala fé; y un contrato dirigido a fomentar semejante comercio no debe producir obligación. No se puede alegar a favor de esta práctica la dificultad de saber los complicados reglamentos fiscales de las naciones con quienes tenemos comercio. Difíciles son también de conocer las leyes extranjeras relativas a los contratos, y con todo eso no se dejan de interpretar y juzgar según ellas los que se han celebrado en país extranjero".²⁵

En la segunda edición de su libro vuelve al asunto. Comenta que se ha intentado justificar esta práctica basándose en el derecho de gentes, porque el contrabando era un vicio común de todos los países comerciantes y por eso debe ser admitido como una especie de represalia. A este argumento Bello replica

24. Ver sobre esta convención SAMTLEBEN, Jürgen, "Die Interamerikanischen Spezialkonferenzen für Internationales Privatrecht", *Rebels Zeitschrift für ausländisches und internationales Privatrecht*, Tübinga, vol. XLIV, 1980, p. 257, 284 ss.

25. BELLO, *op. cit.*, p. 42.

con una frase lapidaria: "Defender una práctica por el derecho de retorsión es reconocer su injusticia".²⁶

Los contemporáneos de Bello tal vez no se daban cuenta de la audacia de esta idea que en el pensamiento del siglo XIX parece revolucionaria. Durante largo tiempo, incluso hasta los primeros decenios del siglo XX, era opinión corriente que ningún Estado aplica el derecho público extranjero. Sólo en las últimas décadas se nota aquí un cambio del punto de vista.²⁷ Así se encuentra ejemplos en la jurisprudencia inglesa y suiza en que los tribunales negaron valor a contratos relativos a contrabando por lesionar normas extranjeras, basándose en la "international comity"²⁸ o simplemente en el criterio de las buenas costumbres.²⁹ También en la jurisprudencia reciente de la Corte Federal alemana hay casos en que este supremo tribunal por razones de equidad y probidad invalidó contratos que infringían prohibiciones extranjeras de exportación.³⁰ Igualmente la Convención Europea sobre el derecho aplicable a los contratos, firmada en Roma en 1980, prevé en su artículo 7 par. 1 la posibilidad de aplicar, junto al estatuto contractual, ciertas normas de otro Estado Parte, que éste en el caso considera absolutamente obligatorias.³¹ En cambio, la mencionada Convención Interamericana sobre Normas Generales de Derecho Internacional Privado de Montevideo (1979) no abarca este punto. El artículo 6 de la Convención, que trata del fraude a la ley, sólo permite prescindir del derecho extranjero normalmente aplicable, "cuando artificiosamente se haya envadido los principios fundamentales de la ley de otro Estado Parte". Pero esta norma no atañe al caso de que las partes, que hayan que-

26. BELLO, Andrés, *Principios de Derecho Internacional*, 2ª edición, Lima, Librería de Moreno y Ca., 1844, p. 54 nota.

27. Cf. ZWEIGERT, Konrad, "Internationales Privatrecht und öffentliches Recht", en *Fünfzig Jahre Institut für Internationales Recht and der Universität Kiel*, Hamburgo, Hansischer Gildenverlag, 1965, p. 124 ss.

28. *Foster v. Driscoll*, [1929] 1 K. B. 470.

29. Ver sobre estos casos HEINI, Anton, "Ausländische Staatsinteressen und internationales Privatrecht", *Zeitschrift für Schweizerisches Recht*, Basilea, Nueva serie, t. C, 1981, p. 65, 80 ss.

30. Bundesgerichtshof 21-12-1960, BGHZ 34, p. 169; 24-5-1962, *Neue Juristische Wochenschrift*, 1962, p. 1.436; 22-6-1972, BGHZ 59, p. 82.

31. *Journal officiel des Communautés européennes*, Luxemburgo, 1980, serie L, N° 266, p. 1 ss.

brantado las reglas obligatorias de un Estado Parte extranjero, se sometan a la protección de la *lex fori*.³²

3. *Valor extraterritorial de las sentencias.*

Mas Bello no se limita a tratar los efectos de las leyes de un Estado en otro Estado, sino considera igualmente el valor de los actos jurisdiccionales en un Estado extranjero.³³ Aquí sigue una tendencia muy abierta y moderna, basándose en la jurisprudencia de la Suprema Corte americana y en los principios de la "*comitas gentium*". El requisito básico es que el tribunal haya tenido jurisdicción según el derecho de gentes; sin esta jurisdicción la sentencia no tiene valor alguna. En cambio, el examen de si los tribunales tienen jurisdicción según sus propias leyes, es cuestión que sólo a estos tribunales cabe decidir. Los otros Estados no pueden rever estas sentencias, puesto que un soberano no puede rever los actos ejecutados bajo la autoridad de otro. Por eso Bello critica la práctica de los tribunales franceses que entonces exigieron una "*révision au fond*", ya que en estos casos bastaría un simple auto de "*pareatis*". Sólo reconoce una excepción, cuando la sentencia del tribunal extranjero está en conflicto con la soberanía ajena, decidiendo sobre asuntos que estén bajo el imperio de las leyes de otro Estado. Aquí los tribunales de este Estado pueden rever la sentencia para verificar si hay contradicción con las leyes patrias y "*restablecer su verdadera interpretación según las reglas de justicia y de equidad*".

Estos comentarios de ello marcan el punto central del problema. En que casos puede un Estado cuestionar la competencia de los tribunales extranjeros para decidir sobre asuntos fuera del ámbito generalmente aceptado de su poder? La íntima relación que para Bello existe entre la jurisdicción y el alcance de las leyes no deja ver bien claro que aquí realmente se trata de un problema de la competencia internacional. Este problema entonces quedó pendiente, suscitando controversias hasta ahora. Las grandes codificaciones latinoamericanas, los Tratados de Montevideo (1889/1940) y el Código Bustamante (1928), contienen disposiciones al respecto, las cuales también

32. Cf. SAMTLEBEN, *supra* nota 24, p. 287.

33. Ver BELLO, *op. cit.*, p. 45 ss. (2ª edición p. 61 ss).

han influido en la jurisprudencia de los países contratantes.³⁴ En cambio, en la reciente Conferencia de Montevideo de 1979 no se llegó a un acuerdo sobre este punto. La Convención Interamericana sobre Eficacia Extraterritorial de las Sentencias y Laudos Arbitrales Extranjeros, firmada en esta conferencia, regula detalladamente el reconocimiento de sentencias, pero deja la cuestión de la competencia a la *lex fori* del Estado donde la sentencia deba surtir efecto.³⁵

III.—CONCLUSION

Hemos esbozado a grandes rasgos las líneas esenciales del pensamiento de Bello sobre los principios del derecho de gentes, en cuanto afecten a los problemas del derecho internacional privado. Hemos visto como el riguroso principio de territorialidad queda matizado con otros principios complementarios: los derechos adquiridos, el fraude a la ley, el valor extraterritorial de las sentencias. Terminemos este discurso con una reminiscencia. Hace cincuenta años, en el seno del Instituto Americano de Derecho Internacional, hubo una moción de homenaje a don Andrés Bello, cuyo sesquicentenario del nacimiento se celebraba por esa fecha. En esta oportunidad, otro maestro del derecho internacional público y privado, Antonio Sánchez de Bustamante y Sirvén, elogió a Bello, cuya obra a esas alturas ya se contaba entre los clásicos del derecho latinoamericano. Refiriéndose a los triunfos que el libro de Bello había alcanzado en este ámbito durante el curso de un siglo, pronunció las siguientes palabras, con que quisiera finalizar mi conferencia de hoy:

“Merecía esos triunfos, porque su autor fue como Grocio un diplomático, como Grocio un poeta, y poeta esclarecido y excelso y además un gramático y un civilista. Su nombre está tan alto y es tan conocido que no necesita alabanzas”.³⁶

34. Sobre la influencia del Código Bustamante en los países latinoamericanos ver SAMTLEBEN, *supra* nota 22, p. 265 ss.

35. Ver sobre esta convención SAMTLEBEN, *supra* nota 24, p. 299 ss.

36. Publicado en *Revista de Derecho Internacional*, La Habana, t. XXI, 1932, p. 7; igualmente en *Boletín del Ministerio de Relaciones Exteriores de los Estados Unidos de Venezuela*, año VII, 1931, p. 519.

SECCION ESTUDIANTIL

CONCURSO DE INVESTIGACION JURIDICA
UNIVERSIDAD CATOLICA ANDRES BELLO
FACULTAD DE DERECHO

VEREDICTO

Caracas, 20 de Octubre de 1980

La suscrita, Abog. Cecilia Sosa G., Directora del Centro de Investigaciones Jurídicas, y los miembros del Jurado calificador, Profesores, Abog. Enrique Urdaneta Fontiveros, Abog. Chibly Abouhamad H. considerando los trabajos inscritos para el Concurso de Investigación Jurídica, promovido por el Centro de Investigaciones Jurídicas para el período académico 1979-1980, escogen por unanimidad el trabajo intitulado: "Filiación ilegítima", presentado por el Br. Tulio Alvarez Ramos, como ganador del Concurso.

Recomendamos la publicación del mismo, por considerar que su calidad lo amerita.

En fe de lo cual firmo el presente veredicto en Caracas a los veinte días del mes de octubre de mil novecientos ochenta.

CECILIA SOSA G.
Directora

ANTECEDENTES Y EVOLUCION DE LA LEGISLACION SOBRE LA FILIACION ILEGITIMA EN VENEZUELA

Tulio Alberto Alvarez

SUMARIO

I.— Introducción. II.— Capítulo I: Datos históricos acerca de los primeros intentos de codificación civil en Venezuela. III.— Capítulo II: Situación del hijo ilegítimo en la legislación española. IV.— Capítulo III: Evolución de la legislación sobre la filiación ilegítima en Venezuela; a) Primer Código Civil Venezolano. b) Estancamiento en materia de filiación de la subsiguiente legislación venezolana; 1.— Código Civil de 1867. 2.— Código Civil de 1873. 3.— Códigos de 1880, 1896, y 1904. c) Cambio sustancial en la legislación venezolana; Código de 1916. d) Código de 1922: Otro retroceso de la legislación V.— Capítulo IV: Situación Actual. VI.— Capítulo V: Legislaciones extranjeras en materia de filiación ilegítima: Francia, Rusia, Costa Rica, Argentina, México, Chile, Cuba, Colombia, VII.— Conclusiones. VIII.— Bibliografía.

INTRODUCCION

En el presente trabajo nos dedicaremos al estudio del ordenamiento jurídico venezolano en que se establece el punto de la filiación ilegítima; buscaremos los antecedentes más remotos en los que se regula esta materia y analizaremos si estos tienen alguna influencia hoy en día; seguiremos paso a paso la evolución de los ordenamientos jurídicos positivos que se han sucedido en Venezuela y con ellos las ideas revolucionarias o retrogradadas que produjeron para bien o para mal un cambio en el sistema legal patrio.

Trataremos de encontrar una relación entre los cambios políticos y sociales y la transformación de la norma jurídica que se refiere a la materia objeto de nuestro estudio.

Nos abocaremos también al análisis de la influencia que pudieran haber tenido las legislaciones extranjeras en el régimen jurídico de la filiación ilegítima en Venezuela y si ellas

produjeron problemas en cuanto a su vinculación con la realidad social venezolana.

Indicaremos, asimismo si siempre ha habido una estrecha relación entre la norma y la realidad social o por el contrario si se ha producido un divorcio entre ambas.

El tema de la filiación ilegítima es verdaderamente emocionante y sobre todo en un país como Venezuela en que los hijos extramatrimoniales eran los más, y que actualmente constituyen una gran mayoría de la población. A pesar de esto estamos conscientes de que existen grupos sociales que se encuentran contrarios a la igualación jurídica y social de los hijos, que consideran que tal logro atentaría contra la familia legítimamente constituida. Estos grupos condenan las uniones extramatrimoniales y los hijos que de ellas puedan nacer basados en una moral convencional, sin darse cuenta de que esta actitud lo que propende es a prolongar aún más una injusticia social.

Por último, al final de este trabajo buscamos resolver un importante interrogante: ¿Es posible un cambio sustancial en lo que se refiere a la filiación ilegítima?

¿Es factible una reforma que tienda a la igualación de la situación jurídica de los hijos en Venezuela?

Las respuestas a estas preguntas que sin dudar un instante esperamos sean afirmativas las encontraremos al desarrollar el presente trabajo.

CAPÍTULO I

DATOS HISTORICOS ACERCA DE LOS PRIMEROS INTENTOS DE CODIFICACION CIVIL EN VENEZUELA

La Codificación en Venezuela, a lo largo de su historia nos permite captar las profundas conmociones que han sacudido siempre los cimientos de la sociedad venezolana.

Al lograr Venezuela la independencia de España, como primera consecuencia encontramos una inestabilidad política, social y económica que impide la estructuración de las insti-

tuciones y por consiguiente la estabilidad de los textos positivos esenciales.

No se pudo contar con una preocupación constante, por parte de los distintos gobiernos que se sucedieron, para la revisión de los proyectos elaborados por los juristas que deseaban ante todo el reunir sistemáticamente las normas que mejor convinieran a nuestro destino como nación.

Los cambios violentos de regímenes políticos, aparejaban casi siempre la destrucción del ordenamiento jurídico y su reemplazo por sustitutos que no siempre convenían a la realidad. Con esos cambios sucumbían los proyectos y las ideas de reforma y se sepultaban principios que eran producto de una larga y meditada elaboración.

A raíz de los acontecimientos de 1810, la Junta Suprema Conservadora de los derechos de Fernando VII hizo una convocatoria para elecciones generales, a fin de integrar el Primer Congreso Constituyente de la República, que se instaló en Caracas el dos de marzo de 1811. Una de las primeras preocupaciones del Congreso Constituyente fue la de promulgar un Código Civil y Criminal cónsono con las nuevas estructuras sociales; así lo decidió el 8 de marzo de 1811 creando nuestra primera Comisión Codificadora.

No pudieron realizarse, sin embargo, los deseos del constituyente y fue necesario incluir en la Carta Federal, sancionada el 21 de diciembre de 1811, un último artículo concebido en los siguientes términos: "Entre tanto que se verifica la composición de un Código Civil y Criminal acordado por el Supremo Congreso el 8 de marzo último, adaptable a la forma de gobierno establecida en Venezuela, se declara en su fuerza y vigor el Código que hasta aquí nos ha regido en todas las materias y puntos que, directa o indirectamente no se opongan a lo establecido en esta Constitución".

La Capitulación del Generalísimo Francisco de Miranda el 26 de marzo de 1812, que puso fin a la Primera República, y las contingencias del movimiento emancipador imposibilitaron un tratamiento legislativo del problema en los años subsiguientes.

Tan pronto se restableció la continuidad de la vida republicana surgió nuevamente la urgencia de promulgar un Código

de Leyes Patrias conforme a los intereses y necesidades del país, pero la organización del campo político y administrativo tenía más importancia en ese momento. El aspecto ofrecido por las leyes civiles era el de un verdadero caos, explicable tal vez por circunstancias como de que en materia legislativa la autoridad real española nunca fue tan completa como la de la Corona Inglesa o incluso la de los mismos Reyes de Francia. Nada de extraño tiene, por tanto, que hasta el siglo XIX las leyes de España consistieron en una serie de compilaciones sistematizadas de manera más o menos vaga, completadas por innumerables leyes especiales, ninguna de las cuales era derogada sino que eran consideradas todas ellas como de efecto acumulado.

Ante la urgencia de una pauta acerca del sistema jurídico vigente en el país, la Carta Fundamental del 6 de octubre de 1821, sancionada en la Villa del Rosario de Cúcuta, se vio en la necesidad de disponer en su artículo 188: "Se declaran en su fuerza y vigor las leyes que hasta aquí han regido en todas las materias y puntos que directa o indirectamente no se opongan a esta Constitución, ni a los decretos y leyes que expidiere el Congreso".

Sin embargo, ante la necesidad creciente de tomar providencias en la materia, el Congreso Grancolombiano dictó la ley del 13 de mayo de 1825, arreglando el procedimiento civil de los tribunales y juzgados de la República, en cuyo artículo primero se previno: "El orden con que deben observarse las leyes en todos los tribunales y juzgados de la República, civiles, eclesiásticos o militares así en materias civiles como criminales es el siguiente: primero, las decretadas o que en lo futuro decretare el poder legislativo; segundo, las pragmáticas, Cédulas, Ordenes, Decretos y Ordenanzas del gobierno español sancionadas hasta el 18 de marzo de 1808 que estaban en observancia bajo el mismo gobierno español en el territorio que forma la República; tercero, las Leyes de la recopilación de Indias; cuarto, las de la Nueva Recopilación de Castilla y quinto, las de las siete partidas". Lógica consecuencia del anterior dispositivo era declarar, como en efecto lo hizo el artículo segundo de la misma Ley, que "no tendrán vigor ni fuerza alguna en la República las leyes Pragmáticas, Cédu-

las, Ordenes y Decretos del gobierno español posteriores al 8 de marzo de 1808; ni las expresadas en el artículo anterior en todo lo que directa o indirectamente se opongan a la Constitución o a las Leyes y Decretos que haya dado o diere el Poder Legislativo”.

Quedó, pues, vigente el régimen jurídico anterior, mientras no hubiera sido derogado o contradijera el sistema impuesto por los legisladores patriotas, y se mantuvieron así los males que pretendían evitarse: “La legislación española que naturalmente continuó rigiéndonos, de por sí difícil y complicada, y ya envejecida e incapaz de servir a las nuevas exigencias sociales, debía hacerse cada vez más extraña a un país inspirado en ideas muy distintas de las que informaron aquellas”. Tal estado de cosas se mantuvo al separarse Venezuela de la Gran Colombia.

El 6 de mayo de 1830, se instala en Valencia un Congreso, conforme a un decreto anterior expedido por el General José Antonio Páez, este congreso dio a Venezuela después de larga discusión, la Constitución de 1830, organizando así el orden político de la República. El Congreso Constituyente ante la necesidad de establecer pautas generales sobre la materia y por falta de tiempo examinar detenidamente las reformas que demanden las leyes en el orden judicial, por resolución del 14 de octubre de 1830, se limitó a disponer: “En el orden judicial continuarán observándose las leyes y decretos expedidos por los congresos de Colombia que hasta ahora han regido y que no sean contrarios a la Constitución ni leyes sancionadas por este Congreso Constituyente...”. Sin embargo, los esfuerzos del Congreso no se redujeron a este Decreto por eso pretendió también establecer sólidas bases para una consciente reforma legislativa nombrando el 14 de octubre de 1830 tres comisiones que debían redactar los Códigos Penal y de Procedimiento Criminal, y una Ley de Jurados.

El 29 de enero de 1833 la cámara de Representantes comenzó a discutir un proyecto de decretos para crear una comisión encargada de redactar los Códigos Civil, Criminal, Militar y de Comercio con sus respectivos procedimientos, compuesta por cinco miembros designados de dentro o fuera de su seno. Aprobado el Decreto, fue precedido de los siguientes considerandos:

1. Que rige en la República casi toda la legislación del antiguo sistema colonial;
2. Que muchas de esas leyes son ya oscuras, ya complicadas y ya opuestas a los principios que hacen la riqueza y la dicha de las naciones;
3. Que la confusión y el desorden de las leyes altera la paz individual, aleja la confianza y obstruye la vía de la prosperidad;
4. Que es de absoluta necesidad que las leyes puedan ser conocidas de todos los ciudadanos y estas no están escritas en el lenguaje nacional;
5. Que han sido inútiles las medidas del Congreso Constituyente sobre la materia.

Nuevo impulso recibió la Codificación Civil en el congreso reunido en 1840: El Decreto del 18 de abril de 1840 ordenó redactar tres proyectos de Códigos, a saber, el civil, el criminal y el de comercio con sus respectivos procedimientos, por una comisión formada de tres miembros principales y tres suplentes, elegidos dentro o fuera de su seno, por el congreso en Cámaras reunidas.

El 12 de marzo de 1853, y por escrito fechado en Valencia, el Dr. Julián Viso se dirigió al Congreso de la República requiriendo una ayuda en la empresa de redactar los Códigos Civil y Penal con sus respectivos procedimientos. Con tal finalidad, y para justificar la erogación correspondiente, acompañó un proyecto manuscrito de Código Civil, todavía no concluido, con un pliego de observaciones generales sobre el mismo. Explica el Dr. Viso: "En el plan del Código no entra la idea de variar en absoluto la sustancia del derecho actual, sino solamente la de ponerlo a la altura del movimiento intelectual de las naciones más adelantadas y de concluir las numerosas divergencias de algunos jurisconsultos españoles sobre varios punto de Derecho...". La importancia de este proyecto radica en que sus fuentes de inspiración nos servirán de pauta para el análisis del que presentara definitivamente el 20 de enero de 1854 y aún para el Código Civil de 1862.

El Dr. Viso presentó al Congreso un proyecto de Código en enero de 1854, este no tuvo éxito: ni siquiera fue conside-

rado por el congreso, entre otras razones porque el 24 de abril del mismo año entra en vigencia el Decreto de abolición de la esclavitud trayendo como consecuencia la igualdad legal, aspecto que no fue previsto en el proyecto del Dr. Viso.

Encontrándose el país en plena Guerra Civil, el General José Antonio Páez asumió la dictadura el 29 de agosto de 1861. Por resolución del 1° de octubre de 1861, se designó a los Dres. Julián Viso y Elías Acosta, para que elaboraran un proyecto de Código Civil y otro de Código Penal. El Dr. Viso presentó un proyecto de Código Civil que fue sometido a consideración del Consejo de Estado, que nombró a los licenciados José Santiago Rodríguez y Francisco Conde para que rindieran el correspondiente informe. El proyecto obtuvo el caluroso aplauso de la Comisión nombrada para revisarlo y en la parte final de su informe expusieron sus integrantes: "La Comisión al terminar este informe no puede menos que manifestar que no le habría sido posible dar evasión a sus trabajos en el plazo que le fue asignado, sin la eficaz cooperación del Dr. Viso redactor del proyecto, quien, dominando la materia por sus estudios intensos y detenidos de la legislación comparada, ha facilitado el examen de las diversas y complicadas materias que abraza el presente Código. La Comisión estima recomendable, sobre todo encarecimiento, la laboriosidad del señor Viso y el servicio que él ha prestado a la República".

El General José Antonio Páez, en uso de facultades dictatoriales, por Decreto del 28 de octubre de 1862 promulgó el primer Código Civil de nuestra vida independiente, con vigencia a partir del 1° de enero de 1863 de acuerdo con su artículo final: sin embargo, Resolución posterior aplazó el inicio de su vigencia para el 1° de abril de 1863.

CAPÍTULO II

SITUACION DEL HIJO ILEGITIMO EN LA LEGISLACION ESPAÑOLA

Venezuela nació a la vida independiente bajo el imperio de las leyes de la Corona Española que continuarían rigién-

donos durante casi medio siglo después de la emancipación.¹

La guerra que ocupa la segunda década del siglo XIX impidió a los organizadores de la nueva nación asumir la enorme responsabilidad de darle nuevas leyes que reemplazaran todo ese apretado conjunto de fueros, ordenanzas, reglamentos y códigos promulgados por la Corona, los cuales, no pocas veces, fueron celosamente guardados en los archivos de los poderes locales sin recibir aplicación efectiva.² No obstante la filiación ilegítima estuvo regulada, aunque de una manera complicada, por la legislación española.

La ley I, título XIII, Partida IV admite la legitimación por subsiguiente matrimonio respecto a los hijos tenidos en barragana, o sea concubina. Esta ley sólo admite la legitimación por subsiguiente matrimonio de los hijos de barragana, que eran los llamados hijos naturales en el concepto de las leyes. La ley XI de Toro modificó las condiciones de los hijos naturales, no necesitándose por ella que el hijo sea habido en barragana, para llamarse natural, sino que sus padres pudieran casarse sin dispensa al tiempo de la concepción o del nacimiento. Aunque la ley de Toro modificó la calificación de los hijos naturales; no varió en nada el sistema de legitimación, quedando siempre contraída a los hijos naturales con la exclusión de los adúlteros e incestuosos.

En cuanto a la filiación natural el que demandaba para que se le declarara hijo natural de otro tenía que probar su filiación y que sus padres podían contraer matrimonio legalmente sin dispensación en el tiempo de la concepción o del nacimiento del pretense hijo; el problema radicaría en verificar y probar la ausencia de impedimentos para contraer matrimonio.

La ley XI de Toro trae: "Entonces se diga ser los hijos naturales cuando al tiempo que nacieren o fueren concebidos, sus padres podían casar con sus madres justamente, sin dis-

1. DOMINICI, Aníbal. "Dos palabras sobre la historia de nuestro Derecho Civil Nacional". Prefacio de la obra "Comentarios al Código Civil Venezolano".
2. KUMMEROW, Gert. Nota Preliminar de; "Estudios Escogidos de Luis Sanojo y Julián Viso".

pensión, en tanto el padre lo reconozca por su hijo, puesto que no haya tenido la mujer de quien lo hubo en su casa, ni sea una sola: que concurriendo en el hijo las calidades susodichas mandamos sea hijo natural". Julián Viso nos dice que esta ley contiene dos partes: la una las circunstancias que han de concurrir en un individuo para ser tenido como hijo natural, y la otra en que se fijan las únicas pruebas admisibles sobre filiación. Al que demanda con el fin de alcanzar que se le tenga por hijo natural de otro, le basta presentar una de las dos pruebas exigidas por ley para la filiación: que el padre le ha reconocido como hijo o que al tiempo de su concepción vivía en concubinato con su madre. Comprobado uno de estos dos hechos, se encuentra ya el demandante en posesión de un verdadero estado y le toca por lo tanto al que quiera rechazar su condición de hijo natural, probar que entre sus padres existía algún impedimento en los tiempos fijados por la ley. Así lo ordena la ley I, Título XIV, Partida III, que entre otras cosas trae: "Otro sí las cosas que son negadas en juicio no las deben ni las pueden probar aquellos que las niegan". Puede establecerse que los impedimentos para contraer matrimonio consisten en hechos y circunstancias positivas, que debe probar por lo tanto el que asegura la existencia del impedimento. Por otra parte, las leyes suponen la inocencia, necesitándose en consecuencia la comprobación del delito; y lo contrario se haría exigiéndole en nuestro caso al hijo que pruebe que la unión ilegítima de sus padres no fue agravada por la existencia de un impedimento para contraer matrimonio.

En lo que se refiere a la obligación de dar alimentos al hijo natural esta se contrae desde el momento en que es probado el vínculo y extendiéndose a los herederos inmediatos del padre. En el caso de que el o los herederos mueran sin que el hijo natural haya exigido el cumplimiento de la obligación, el hijo natural pierde enteramente su derecho, porque la obligación no es transmisible al heredero del heredero del padre. Se expresa este principio en la ley VIII, Título XIII, Partida VI, que entre otras cosas dice: "Más si acaeciese que el padre no hubiese hijo legítimo y hubiese otro pariente de los ascendientes, así como padre o abuelo, entonces dejando a estos ascendientes su parte legítima, que es la tercera parte de todo lo suyo, las otras dos partes puede dar en su vida o

dejar en su testamento al hijo natural sobredicho; y si por ventura el padre no se recordase de tal hijo como éste no dejándole ninguna cosa de lo suyo, entonces los herederos de él han de darle lo que fuere menester para su gobierno, y para vestir y calzar, según albedrío de hombres buenos, de manera que lo puedan sufrir sin gran daño.

Según el Dr. Julián Viso la muerte del heredero del padre no le quita al hijo todo derecho a ser alimentado de los bienes del padre ya que el heredero del padre con el hecho de aceptar la herencia contrae todas las obligaciones que la gravan.

En lo que concierne a la impugnación del reconocimiento toda persona que tenga algún interés, sea moral o pecuniario puede ejercer la acción.

CAPÍTULO III

EVOLUCION DE LA LEGISLACION SOBRE LA FILIACION ILEGITIMA EN VENEZUELA

a) *Primer Código Civil de Venezuela*

Nuestro primer Código Civil fue promulgado el 28 de octubre de 1862. Estaba calcado sobre el Código Civil de Chile de 1857, obra del ilustre venezolano Andrés Bello. Estaba influenciado también por el Código de Napoleón (1804) y las antiguas leyes españolas.

Distinguía tres categorías de hijos ilegítimos, los naturales, eran aquellos hijos ilegítimos que habían sido reconocidos; los hijos ilegítimos propiamente dichos, eran aquellos que podían ser legalmente reconocidos y los hijos de "dañoso ayuntamiento", que son los hijos adulterinos, incestuosos y sacrílegos. Esta clasificación corresponde a la más moderna de hijos naturales simples e hijos naturales no simples (adulterinos, incestuosos, sacrílegos) de la época.

La posibilidad de reconocimiento no estaba prevista para hijos de dañoso ayuntamiento. A falta de reconocimiento, que no puede ser sino expreso, el hijo simplemente ilegítimo podía

investigar judicialmente tanto su maternidad como su paternidad natural, pero sólo al fin de obtener del padre o de la madre los alimentos necesarios para su subsistencia. (Artículo que corresponde al art. 280 del Código Civil Chileno de 1857.³ Por lo tanto, la filiación que resulte de la acción de investigación de la paternidad o maternidad, no produce un vínculo de parentesco, ya que sirve principalmente para establecer una obligación alimentaria.

En la acción de la inquisición de la paternidad, el único medio de prueba es el juramento: el demandado debía confesar o negar en el acto de contestación de la demanda la paternidad y allí terminaba el juicio, con la excepción que se probara, a pesar de la negativa del supuesto padre, que él había raptado a la madre y abusado de ella, caso en el cual se daba por probada la paternidad. En caso de rapto, se pueden pedir los alimentos que competan al rango social de la madre, cuando la concepción se halla verificado durante ese período, caducando la acción al año del rapto.

La acción de inquisición de la paternidad le está preclusa al presunto hijo cuando ha cumplido 25 años, por cuanto en tal caso no puede pedir que se le alimente y, por tanto, falta la razón misma de la admisibilidad de la demanda.

La acción de inquisición de la maternidad también se admite para poder pedir alimento y, por lo tanto, no se podrá ejercer sino en el caso en que el hijo ilegítimo no pueda obtener alimentos del padre. Se prohíbe la acción de inquisición de la maternidad de una mujer casada. La prueba en el juicio de inquisición de la maternidad consiste en el testimonio fehaciente de testigos que establezca el hecho del parto y de la identidad. Se excluye como prueba la partida de bautismo.

En cuanto a los derechos sucesorales, los hijos naturales intervienen en la sucesión solamente cuando no existe descendencia legítima. De lo anteriormente expuesto deducimos que no hay equiparación entre los hijos legítimos y reconocidos, solamente corresponde a estos últimos los derechos que

3. Libro Primero, Título Preliminar, Arts. tercero o octavo del Código Civil Venezolano de 1862.

la ley expresamente específica: a falta de equiparación, la situación del hijo es inferior.

La existencia de nuestro primer Código fue muy corta. El Código de 1862 fue promulgado cuando se encontraba muy próximo el término de la dictadura del General José Antonio Páez: aun cuando el convenio suscrito en la hacienda de Coche fue desconocido por el jefe de las fuerzas revolucionarias, treinta días más tarde se firmó en Caracas el tratado que pondría fin a la guerra Federal; y poco tiempo después de entrar triunfante en Caracas, ante la "necesidad de determinar la legislación a que deben sujetarse todos los Tribunales y Oficinas de La República", fue dictado el célebre decreto del 8 de agosto de 1863: se declararon "en su fuerza y vigor las leyes civiles y criminales que estaban vigentes el 15 de marzo de 1858, en todo aquello en que directa o indirectamente no se opongan al sistema federal proclamado por los pueblos"; de esta manera, quedaron derogados automáticamente los Códigos nacionales, excepto el de comercio, por mandato expreso del nuevo jefe supremo de la República; el General Juan Crisóstomo Falcón. El lento y minucioso trabajo de codificación de Julián Viso quedó destruido en su mayor parte a causa de este decreto producto de la pasión de partido, volviendo el país a regirse por la vieja legislación española.

b) *Estancamiento en materia de filiación de la subsiguiente legislación venezolana:*

1. Código Civil de 1867.

El Congreso de 1867, comenzó otra vez la obra de codificación, y sancionó un nuevo Código Civil, que habría sido redactado por encargo suyo, por los señores, Dr. Julián Viso, Angel Fermín Ramírez y Diego Bautista Barrios, tomando por modelo el proyecto de Código Civil para España, que hizo en 1851 Don Florencio García Goyena. Entro a regir este Código el 28 de octubre de 1867.

Este Código dio marcha atrás. Su art. 134 contiene la siguiente frase lapidaria: "La Ley no reconoce por hijos para los efectos civiles, sino los legítimos y legitimados por subsiguiente matrimonio". El Código Civil anterior había colocado

la legislación venezolana, en materia de filiación natural, a la altura de las más adelantadas del mundo para la fecha; el nuevo Código Civil retrocedió en ese aspecto nuestro derecho, de un solo golpe, a la época de la legislación romana preclásica.⁴

También empeora la situación, ya que solamente admite, para pedir los alimentos, la posibilidad de ejercer la acción de inquisición de la maternidad, mientras que no se admite la inquisición de la paternidad en ningún caso, tampoco a los fines de la obtención de alimentos, lo que significa evidentemente que no podrá pedirlos del padre que lo haya reconocido y que no podrá pedirlos a la madre ejerciendo la acción de inquisición. En cuanto a los derechos y deberes de los hijos naturales, el Código de 1867 estableció la obligación de todos los hijos, "cuales que sean sus estados", de respetar a sus padres y negó a los hijos naturales todo derecho en la herencia.

El 27 de octubre de 1868, el Ejecutivo Nacional por Decreto, creó una numerosa comisión para que examinara el Código Civil vigente y proyectara las reformas que debieran hacerse, y para redactar el Código Penal. Inició sus trabajos la Comisión y el Dr Cecilio Acosta, presentó a la cámara un proyecto de Código Penal; pero triunfante el General Antonio Guzmán Blanco, en 1870, declaró por decreto de 27 de abril de ese año, que quedaban "desconocidos por la revolución, las leyes, contratos, decretos, resoluciones y demás actos expedidos desde el 28 de junio de 1868, hasta ese día", que fue el de la ocupación de la capital. Este Decreto inspirado en el mismo espíritu de intransigencia, que el de 8 de agosto de 1863, anuló algunas leyes y decretos importantes del congreso de 1868, y entre ellos el Decreto sobre codificación a que nos hemos referido.

2. Código Civil de 1873.

Por Decreto de septiembre de 1872, el General Guzmán Blanco, con facultades dictatoriales, creó otra vez una comisión general de Códigos, dividida en cuatro secciones, y confió a los Doctores Diego Bautista Barrios, José Reyes y Ramón F.

4. Francisco López Herrera. Anotaciones sobre derecho de familia, Universidad Católica "Andrés Bello", Caracas, pág. 731.

Feo, la reforma del Código Civil. A esta Comisión se incorporaron luego los Doctores Luis Sanojo y Diego Bautista Urbaneja.

La Comisión redactó el Código; el 27 de abril de 1873, empezó a regir junto a otros redactados por la Comisión General.

La Comisión adoptó como modelo, el Código Civil Italiano. Este Código redactado en 1864 por los más ilustres jurisconsultos de aquella gran patria del derecho civil, era el mejor de la época: es en general el Código inmortal de Napoleón sabiamente mejorado. Los codificadores venezolanos, jurisconsultos notables como eran, sabían bien que en esas materias no se improvisa, y no por la vana ostentación de parecer originales, iban a comprometer la legislación nacional. Al proceder así a las ventajas de poseer una legislación buena, se unía la de unificarla en gran parte a las naciones poderosas, lo que debía contribuir a nuestras más fáciles relaciones civiles y comerciales y a la mayor aún de poseer desde luego todo el tesoro de su doctrina jurídica y de su sabia jurisprudencia para interpretar y conocer las leyes que el país iba a recibir.

Sin embargo, no copiaron servilmente el gran modelo, pues se separaron en no pocos puntos de él, ya para amoldarlo a nuestras costumbres y organización de familia, ya para hacerle aquellas reformas o adiciones que juzgaban que lo mejoraban, como por ejemplo: en el derecho italiano los hijos naturales concurren con los hijos legítimos, en el nuestro no.

Otras disposiciones del Código venezolano o son originales, o son viejas leyes de la República incorporadas a él, o son tomadas ya del Código de 1867, ya del de Chile, familiar a los autores del nuestro por haber sido la base del de 1863.

El Código de Guzmán Blanco de 1873 contiene la prohibición de reconocer a los hijos naturales cuando en los padres existiera un impedimento no dispensable para contraer matrimonio, y admite la acción de la inquisición de la paternidad solamente de que se trate de raptó y violación. (Se entiende para la época de concepción del hijo). En cuanto a la acción de inquisición de la maternidad, ésta se admite en los casos en los cuales puede hacerse el reconocimiento, debiendo el hijo probar en tal caso el parto y la identidad. Los padres tendrán la obligación de mantener, educar e instruir a los hijos recono-

cidos legalmente, así como aquellos cuya paternidad o maternidad resulte de una sentencia civil o penal y, en fin, a los hijos que no pueden ser reconocidos legalmente (por ejemplo, los adulterinos), cuya filiación resulte de una declaración contenida en una escritura pública.

Este Código contiene, además, algunas normas sobre matrimonio que producen consecuencias importantes respecto de la filiación, normas contenidas en la famosa ley de matrimonio civil de 1873 y después incorporadas en el Código Civil. El General Guzmán creó un matrimonio por ministerio de la ley en favor de la mujer, dándole acción civil para ello en caso de seducción, y creando en su favor cuando era honesta (honestidad que se presumía), una presunción *juris et de jure* de que había sido seducida con promesa de matrimonio. En caso de incumplimiento, puede producir una ejecución por equivalente, puesto que el juez puede declararlos casados; en caso de que sean varias las mujeres que se encuentren en estado de gravidez de la misma persona, será determinada la persona con quien deba casarse. Ahora bien, el problema que se presenta es determinar cual será la condición de los hijos de las otras mujeres con las cuales tuvo relaciones y con las cuales no se casó. Deberá tratarse, evidentemente, de un reconocimiento forzoso ya que, para la aplicación de la norma, es presupuesto la constatación de la existencia de relaciones carnales con mujeres distintas. Esta ley injusta y vejatoria que sin reparar el mal que tiende a corregir, es al contrario fuente de otros mayores, y es contraria, además, a los principios de estimación y afecto que deben formar la base del matrimonio, fue rechazada por todos los codificadores.

Los hijos naturales reconocidos participan de la herencia, a falta de posteridad legítima, o solos o concurriendo con el cónyuge, los ascendientes y los hermanos (del padre) y sobrinos.

3. Códigos de 1880, 1896 y 1904.

En el Código de 1880 hubo poquísimas modificaciones respecto del régimen anterior: no se pueden reconocer a los hijos ilegítimos cuando exista un impedimento para la realización del matrimonio entre los padres; se admite la inquisición de la paternidad por rapto y estupro violento (mientras antes

se decía violación;⁵ se permite la inquisición de la maternidad demostrando el parto y la identidad; se mantienen vigentes las normas relativas al matrimonio por ministerio de la ley o por esponsales presuntos.

En los Códigos de 1896 y de 1904 la situación queda inmutada, puesto que se afirma la prohibición de reconocimiento cuando existía entre los padres un impedimento al matrimonio durante la época de la concepción del hijo. La acción de inquisición de la paternidad solamente se admite en caso de rapto o estupro violento, mientras que la inquisición de la maternidad es permitida siempre, debiéndose también probar aquí el parto y la identidad.

c) *Cambio sustancial de la legislación venezolana (Código de 1916).*

Marca época en el desenvolvimiento y evolución de la filiación ilegítima, la promulgación del Código de 1916, cuyas reformas más importantes se deben a la obra de eminentes juriconsultos patrios como Arcaya, Pietri, Arroyo Parejo, Arismendi Guerrero, Rodríguez (José Santiago), Mendoza (Cristóbal L.), Andara, quienes en las Comisiones revisoras, en la Magistratura, en la prensa, y en las Cámaras, hicieron gala de los más generosos sentimientos de equidad, y de un nobilísimo concepto del triunfo de la justicia y el derecho. El nuevo Código llevó a cabo, con las reformas hechas, el mejoramiento efectivo de la condición de los hijos ilegítimos. Se ha dicho, y con razón,⁶ que las disposiciones traídas a esta materia, constituyeron la reforma más trascendental de la nueva ley civil, porque ellas casi igualaron el hijo natural al legítimo en lo que toca a medios de probar su filiación, asegurándole su estado civil.

Para comprender a cabalidad el origen y sustancia de este Código debemos estudiar algunos cambios que se efectuaron en las legislaciones italianas y francesas:

5. Se nota clara influencia del Código Civil Italiano de 1865 sobre el Código Civil Venezolano de 1873 y 1880. En el Código Italiano estaba prohibida la investigación de la paternidad, salvo en dos casos; cuando el hijo hubiere sido engendrado en ocasión de rapto o de estupro violento.

6. Dr. Alejandro Pietri, hijo. El Código Civil de 1916 Caracas. Pág. 70.

I. Legislación italiana:

En el antiguo Código italiano de 1865 estaba prohibida la investigación de la paternidad, salvo en dos casos excepcionales; cuando el hijo hubiere sido engendrado en ocasión de raptó o de estupro violento cometido en la persona de la madre (Art. 189).

La ley del 18 de julio de 1917, núm. 1.143 para procurar asistencia y protección a los huérfanos de guerra, admitió la indagación de la paternidad natural cuando la madre y el padre hubieran notoriamente convivido como cónyuges durante el período legal de la concepción; cuando existía posesión de estado de hijo natural; y cuando la paternidad dependiera del matrimonio declarado nulo, o resultara de explícita declaración escrita del padre, o indirectamente de sentencia civil o penal. Pero tal investigación no influía en el estado familiar o personal; solamente atribuía al hijo la condición de huérfano de un militar muerto en la guerra. Semejante criterio se ve también reflejado en el decreto ley de 12 de noviembre de 1916, núm. 1.598 sobre pensiones de guerra.

El nuevo Código Civil italiano ha introducido grandes reformas en estas materias, con relación al anterior. Son idóneos para la declaración judicial o reconocimiento forzoso, además de los hijos naturales, los adulterinos respecto del progenitor que al tiempo de la concepción no estaba unido en matrimonio, o cuando lo estuviere, éste haya sido disuelto o anulado, no quedando de él hijos o descendientes legítimos.

En el art. 269, sin pronunciarse de manera absoluta por el sistema de libre investigación, señala nuevos casos en que pueden tener lugar:

I. Cuando la madre y el presunto padre han convivido notoriamente como cónyuges durante el período de la concepción;

II. Cuando la paternidad resulta indirectamente de sentencia civil o penal o de inequívoca declaración escrita de aquel al cual se atribuyese la paternidad;

III. En el caso de raptó o violencia carnal en el tiempo correspondiente al de la concepción;

IV. Cuando existe posesión de estado de hijo natural.

La posesión de estado es definida en los siguientes términos:

“La posesión de estado de hijo natural resulta de varios hechos que en su conjunto constituye un grave indicio de la relación de filiación entre una persona y aquel a quien es atribuida la paternidad. En todo caso deben concurrir los siguientes hechos: Que la persona haya sido tratada como hijo por quien se reclama como hijo natural, habiendo provisto éste a su mantenimiento, educación y que haya sido constantemente reconocido como hijo en las relaciones sociales” (art. 270).

La acción para obtener la declaración judicial de paternidad, puede ser promovida por el hijo, dentro de los dos años siguientes al cumplimiento de la mayor edad, a la firmeza de la sentencia o al descubrimiento del documento que contiene la declaración de paternidad; no pudiendo en todo caso ser proseguida, cuando muera el hijo, más que por sus descendientes legítimos (art. 273).

La declaración judicial de la maternidad continúa siendo libre y no estando limitados los medios de prueba en ningún caso por el nuevo Código, que declara la imprescriptibilidad de la acción respecto a el hijo (art. 272).

Con el fin de evitar el escándalo y perturbación familiar que producirían las acciones infundadas, establece el art. 274: “La acción para la declaración judicial de paternidad o maternidad natural sólo es permitida cuando concurren indicios tales que la hagan parecer justificada. Sobre la admisibilidad decide el tribunal reunido en consejo; tras el relato de quien promueve la acción citadas las partes, oídos el Ministerio Público y las partes mismas personalmente y asumidas las informaciones del caso. El informe sumario realizado por el tribunal tiene lugar sin ninguna publicidad, y debe ser mantenido en secreto. El tribunal aún antes de admitir la acción, puede, tratándose de menor o de otra persona incapaz, nombrar un curador especial que la represente en el juicio.

La sentencia que declara la filiación natural produce los efectos del reconocimiento, pudiendo el juez dictar, al propio tiempo, las providencias que considere convenientes para el mantenimiento, educación e instrucción, y sobre todo la tutela de los intereses patrimoniales del hijo (art. 277).

La investigación de la paternidad, en los casos en que el reconocimiento no es admisible, queda prohibida (art. 278).

En los casos previstos en el artículo anterior y en todos cuando no pueda ejercitarse la acción para la declaración judicial de la paternidad, el hijo puede pedir alimentos; si la paternidad o maternidad resulta de sentencia civil o penal, si la paternidad o maternidad resulta de matrimonio declarado nulo, si la maternidad o paternidad resulta de una inequívoca o explícita declaración judicial escrita del progenitor (art. 279).

2. Legislación francesa.

La historia del derecho de la filiación natural desde el Código Civil revela una doble evolución en sentido inverso. La jurisprudencia comprendió mal en principio el abandono por los autores del Código de la concepción del antiguo derecho francés, y después de varias dudas se vio algunas sentencias admitir, como en el pasado, que el hijo puede probar su filiación materna por su acta de nacimiento y hasta por posesión de estado. Más tarde la jurisprudencia reconoció que en esta forma marchaba en oposición con la idea que inspiraba el código, y proclamó la imposibilidad de establecer esta filiación en forma alguna que no fuera por reconocimiento voluntario o forzoso; asegurando así la aplicación preponderante del concepto que hace depender la filiación natural de un acto de voluntad. Al propio tiempo se verificaba un movimiento de opinión importante contra la prohibición de la investigación de la paternidad, y este movimiento tuvo por resultado, en 1912, permitir que el hijo probara judicialmente su filiación paterna. Estableciendo este último principio, que el reconocimiento ha dejado de ser la base casi única de paternidad natural, y la doctrina que hace de la filiación una cuestión de prueba ha ganado terreno. La legislación francesa para esa época se funda por consiguiente en una teoría mixta sobre el establecimiento del lazo jurídico de filiación.

El art. 340 del Código Civil, que prohibía la investigación de la paternidad, excepto en el caso de rapto coincidente con la época de la concepción fue vivamente atacado por todos los sectores de la opinión pública francesa. La jurisprudencia desatendió el principio prohibitivo contenido en el artículo 340, condenando en los casos de seducción a que el seductor repare los daños causados a la joven seducida. Esta jurisprudencia no estaba en principio en contradicción con la prohibición de investigación de la paternidad, porque el objeto de la acción no era el de establecer un vínculo de filiación entre el seductor y el hijo, sino reparar el perjuicio ocasionado a la madre, pero entre los daños cuya reparación se exigía al seductor figuraban los gastos del parto y el mantenimiento del hijo, lo que equivalía a declarar judicialmente que el hijo era fruto del seductor, en contradicción con la prohibición establecida en el art. 340.

También declaró la jurisprudencia, que cuando el padre, en un documento privado, generalmente una carta, se hubiese comprometido a atender a las necesidades del hijo, tenía obligación de cumplir lo prometido.

La ley de 16 de noviembre de 1912 que ha dado nueva redacción al artículo 340 del Código Civil admite la investigación de la paternidad en los casos siguientes:

- I. En el caso de rapto y violación que coincida con la época de la concepción, es decir el período de 120 días comprendidos entre el 180 y el 300;
- II. En el caso de seducción realizada por medios dolosos, de abuso de autoridad o promesa de matrimonio; siempre que exista un principio de prueba por escrito en los términos que señala el artículo 1.347 del Código Civil;
- III. En el caso de que existan cartas u otros documentos privados que contengan una confesión inequívoca de paternidad y que provengan del presunto padre;
- IV. En el caso de que el pretendido padre y la madre hayan vivido en concubinato notorio durante el período legal de concepción;

V. En el caso de que el pretendido padre haya provisto y participado, en calidad de padre, al mantenimiento y educación del hijo.

Sin embargo, la acción de paternidad no será admisible:

I. Cuando la madre haya tenido comercio carnal con otro individuo o hubiere observado mala conducta notoria;

II. Si el pretendido padre, ya por separación, ya por efecto de cualquier accidente en que se encontrara durante el mismo período, le fue físicamente imposible ser padre del niño.

A las dos causas de inadmisibilidad enumeradas por la ley, conviene añadir una tercera: la acción de la investigación de la paternidad no deberá admitirse cuando tienda establecer una filiación incestuosa o adulterina. Efectivamente, el art. 342, extiende al reconocimiento forzoso, el principio de que el reconocimiento no puede tener lugar en beneficio de los hijos nacidos de un comercio incestuoso o adulterino.

Una vez vistos los cambios que se produjeron para la época en las principales legislaciones extranjeras, nos explicamos el porque se produjo de repente en Venezuela un cambio sustancial en materia de filiación ilegítima.

La situación de los hijos naturales en el Código de 1916 difiere mucho de la anterior. En efecto, en los casos en los cuales se admiten el reconocimiento (hijos no adulterinos), se puede probar la filiación natural; si se tratara de la maternidad, ésta se prueba tanto por la partida de nacimiento como por la posesión de estado; si se trata de la paternidad, se puede probar con la posesión de estado, teniendo presente que, en ambos casos, la posesión de estado debe comprender un conjunto de hechos y el uso del apellido.

Por otra parte, se establece por primera vez la equiparación de los hijos naturales a los hijos legítimos, aun cuando sea solamente respecto de la madre y de los parientes consanguíneos de ésta, salvo en los casos en los cuales la ley disponga otra cosa.

Este principio que aparece tímidamente en la legislación venezolana en el Código de 1916 será mantenido vigente en

los otros códigos siendo extendido en el Código actual a las relaciones respecto al padre.

Muy liberal es también el Código de 1916 en lo que se refiere a las acciones de investigación de la paternidad. El Código Civil venezolano siguió a la ley francesa del 12 de enero de 1912 antes mencionada. La acción de investigación de paternidad es privativa del hijo. La acción de investigación de maternidad está siempre permitida, debiéndose probar el parto y la identidad. No se permite la acción de inquisición de maternidad o paternidad en los casos en que no se permite el reconocimiento; por otra parte está prevista la posibilidad de que los hijos naturales que no puedan ser reconocidos tengan acción para pedir alimentos, sea en los casos del art. 242, sea en los otros siguientes: a) cuando la paternidad o maternidad resulten de una sentencia civil o penal; b) cuando la paternidad o maternidad provengan de un matrimonio declarado nulo; c) cuando la paternidad o maternidad resulten de una explícita declaración de los padres.

En el artículo 242 se establece cuando se permite la acción de inquisición de la paternidad. Como veremos está influenciado por la reforma hecha al Código francés.

I. En caso de raptó o de violación, cuando la época del raptó o de la violación coincida con la de la concepción;

II. En caso de seducción procedente de promesa de matrimonio o verificada mediante maniobras dolosas o bien facilitada con abuso de autoridad o de confianza o de relaciones domésticas, cuando la época de la seducción coincida con la de la concepción y siempre que exista un principio de prueba por escrito.

III. En caso de que el pretendido padre y la madre hayan vivido en estado de concubinato notorio durante el período legal de la concepción;

IV. Si la paternidad resulta de explícita declaración por escrito del padre;

V. En el caso de que el pretendido padre haya proveído o contribuido al mantenimiento y a la educación del hijo en calidad de padre.

El mismo artículo establecía que no se admitía la acción en los casos siguientes: a) si se establecía que durante el período legal de concepción la madre era de mala conducta o había tenido relaciones carnales con otro individuo; b) si se establecía que el pretendido padre estaba durante el mismo período, bien a causa de alejamiento, bien a consecuencia de cualquier accidente, en la imposibilidad física de ser padre del hijo (corresponde aproximadamente al artículo 269 del Código Civil Italiano).

d) *Código de 1922: Otro retroceso de la legislación.*

La condición jurídica del hijo natural desmejoró otra vez, al promulgarse el Código Civil de 1922 (arts. 229-247).

El Código de 1922 mantiene firme la tradicional regla que excluye la posibilidad de reconocer a los hijos naturales cuando exista un impedimento entre los padres; así como también excluye la posibilidad de probar la filiación natural en los casos en los cuales no se puede reconocer.

La maternidad se prueba con la partida de nacimiento y con la posesión de estado, cuando existe un conjunto de hechos y el uso constante del apellido de la madre que indiquen una filiación.

Se repite la norma que atribuye al hijo natural la misma condición que posee el legítimo en relación con la madre y con los parientes consanguíneos de ésta.

En cuanto a la acción de inquisición de la paternidad, dispone el artículo 242: queda prohibida toda inquisición acerca de la paternidad ilegítima y ningún tribunal podrá admitir demanda o gestión sobre ella, salvo los casos de raptó y violación cuando la época del raptó o violación coincida con la de la concepción (corresponde al artículo 189 del Código Civil Italiano de 1865). Como se ve el código de 1922 restringe los casos de admisibilidad de la acción a las primeras hipótesis del artículo 242 del Código de 1916. Al contrario se admite en todo caso la acción de inquisición de la maternidad, debiéndose demostrar los tradicionales elementos del parto y la identidad.

En los casos en que está prohibido el reconocimiento, no se permite la acción de inquisición de la maternidad o paternidad. Se reconoce finalmente, también en este código el derecho de los hijos naturales a obtener alimentos en los casos en que haya una sentencia, un matrimonio nulo o una declaración escrita del padre.

Algunos cambios sustanciales en el Código de 1922 fueron: En el artículo 230 del Código Civil que rigió desde 1916 a 1922, y que dice: la posesión de estado prueba la filiación natural respecto del padre o de la madre, si existen un conjunto de hechos y el uso constante y permitido del apellido del padre o de la madre, que indique una relación cierta de filiación entre el hijo y las personas que pretende sean sus padres. Este artículo rigió un período de seis años, y en su aplicación a casos concretos en los tribunales de justicia, fue provechoso en favor de los hijos naturales que se ampararon a su texto. Fue derogado el Código que lo implantó por el congreso de 1922, sin que se conozca la exposición de motivos de quienes patrocinaron el proyecto de Código Civil aprobado por las cámaras sin discusión alguna, según lo comprueba el diario de debates de ambas cámaras en el año dicho. También el cambio del artículo 242 del Código 1916; ahora no se permite la demanda en constatación de la filiación natural paterna de modo general sino por excepción en el caso de raptó y violación. Los comentadores del Código Civil eran de opinión de que no es permitida la investigación de la paternidad porque la prueba es imposible y de facultarla serían la creación de procesos escandalosos que perturbarían la paz social.⁷

CAPÍTULO IV

SITUACION ACTUAL

Muchas modificaciones ha sufrido la legislación sobre filiación en el Código de 1942 actualmente vigente, también hay que tomar en cuenta para determinar la correcta situación de

7. La opinión de los juristas venezolanos de aquella época acerca del porque debe prohibirse la investigación de la paternidad es idéntica a la sustentada por los juristas franceses que se oponían a la ley francesa de 1912

los hijos naturales las normas establecidas por algunas otras leyes que se refieren a la filiación natural, así como es necesario tener presente el dictado de la Constitución Nacional sobre la materia.

Distingue el Código actual la situación de los hijos naturales simples de los hijos naturales no simples. Los primeros son aquellos cuyos padres no estaban casados pero hubieran podido casarse entre sí. Los segundos son aquellos cuyos padres no podían casarse entre sí por existir entre ellos un impedimento matrimonial no dispensable para contraer matrimonio distinguiéndose éstos en adulterinos, incestuosos, sacrilegos, según consista el impedimento en un precedente matrimonio, en un impedimento de parentesco o afinidad, o un impedimento derivado de ser el padre un ministro del culto católico. El artículo 225 reproduce la prohibición de reconocimiento de los hijos naturales no simples contenida en el artículo 233 del Código anterior, pero fue limitada su extensión solamente al padre. En efecto, la madre puede siempre reconocer los hijos naturales de cualquier clase, así que, respecto de ella, no hay diferencia entre las distintas clases de hijos naturales. Al contrario, se prohíbe al padre reconocer a sus hijos naturales no simples, permitiéndose el reconocimiento solamente después de haber cesado el impedimento existente en el momento de la concepción del hijo. Esta prohibición de reconocimiento está en concordancia con la prohibición de la inquisición de la paternidad ilegítima contenida en el artículo 220 segundo aparte, para el caso de que existiera en el padre algún impedimento no dispensable para contraer matrimonio, a menos que haya cesado antes de intentarse la acción. Esta diferencia de reglamentación existente entre los hijos naturales en general y los adulterinos, ha sido considerada como ya no existente en la legislación venezolana, en virtud de lo dispuesto en algunas leyes posteriores al Código Civil. Las normas que se citan al efecto son el artículo 75 de la Constitución Nacional, el artículo 1 del Estatuto de Menores, del 30 de diciembre de 1949, y el artículo 2 de la Ley de Protección Familiar, del 13 de diciembre de 1961.

El artículo 75 de la Constitución vigente dice: "La ley proveerá lo conducente para que todo niño, sea cual fuere su

filiación pueda conocer, a sus padres, para que éstos cumplan el deber de asistir, alimentar y educar a sus hijos y para que la infancia y la juventud estén protegidos contra el abandono, la explotación o el abuso. El amparo y la protección de los menores serán objeto de legislación especial y de organismos y tribunales especiales”.

Este artículo refuerza al anterior, el cual afirma que: “La maternidad será protegida sea cual fuere el estado civil de la madre. Se dictarán medidas necesarias para asegurar a todo niño, sin discriminación alguna, protección integral, desde su concepción hasta su completo desarrollo, para que este se realice en condiciones materiales y morales favorables”.

En los medios forenses del país se suscitó una controversia acerca del carácter del artículo 75 antes mencionado por la constitución nacional. De esta polémica se hicieron sentir dos corrientes: la operativa y la programática.

La operativa sostenida por los doctores José Rafael Mendoza, Tomás Polanco, Esteban Agudo Freites y Guillermo Tell Acevedo que exponía que, ya que la Constitución de la República al regular los “Derechos Sociales”, establece específicamente que: “La ley debe proveer lo conducente para que todo niño sea cual sea su filiación pueda conocer a sus padres, a fin de que éstos cumplan con el deber de asistir, alimentar y educar a sus hijos”; toda disposición legal que impida a un niño conocer quien es su padre es contraria a la norma constitucional. Siguiendo este razonamiento el art. 220 del Código Civil vigente es contrario a la disposición expresada en el art. 75 de la constitución ya que menoscaba para los niños que se hayan en la situación prevista en la disposición del artículo citado los derechos que les reconoce el art. 75 de la Constitución. Igualmente el art. 225 del Código Civil por la íntima relación que guarda con el 220 es inconstitucional.

La programática sustentada por los doctores Arturo Luis Torres Rivero, J. M. Domínguez, Ambrosio Oropeza y Hugo Rivas Franco por su parte sostenía que el art. 75 contiene una serie de principios u orientaciones que encontrarán aplicación práctica solamente después de que haya emanado la ley prevista por el artículo, no pudiendo considerarse aplicable a

este caso el artículo 50 de la Constitución que dispone que la falta de ley reglamentaria de los derechos e ella enunciados no menoscaba el ejercicio de los mismos. Hay que distinguir las cláusulas directamente operativas de las mediatamente operativas o programáticas, que no pueden aplicarse sino cuando las completa la legislación ulterior, por requerirlo así la letra y el contenido o del precepto. Las cláusulas operativas pueden aplicarse directamente por los jueces aun cuando no han sido reglamentadas, desde el momento en el cual entra en vigencia la Constitución. Pero no ocurre con las programáticas, que se dirigen al legislador, y por tal motivo, no puede fundarse declaratoria de inconstitucionalidad en ellas hasta el momento en que el legislador las desenvuelva. El art. 75 contiene la afirmación de un principio general, de un programa que será hecho realidad solamente mediante la emanación de la ley ordinaria.

La condición del hijo adulterino ha venido mejorando a través de los Códigos que se han sucedido en Venezuela.

En el Código de 1862 no sólo se permite el reconocimiento de tales hijos, sino que tampoco es posible su legitimación por subsiguiente matrimonio. En efecto, el artículo 3 de la ley segunda del título quinto de dicho Código afirma: "Los hijos concebidos en adulterio no pueden ser legítimados por el matrimonio posterior de los padres, aunque uno de éstos haya ignorado, al tiempo de la concepción, el matrimonio del otro. Lo mismo será aun cuando aquél de los padres que al tiempo de la concepción estaba casado, haya creído entonces de buena fe con justa causa de error, que el matrimonio anterior no existía".

La negativa de la legitimación de los hijos adulterinos fue confirmada por el Código sucesivo de 1867, el cual, en su art. 1.322 disponía que "pueden legitimarse por subsiguiente matrimonio de sus padres únicamente los hijos nacidos fuera del matrimonio, cuando al tiempo en que fueran concebidos pudieron casarse sus padres aunque fuera con dispensa".

El Código de Guzmán Blanco de 1873 mantiene la prohibición, aun cuando cambia la redacción de la disposición. El art. 214 dice que "en ningún caso pueden ser legítimados los hijos que no puedan legalmente ser reconocidos", y el art. 204

nos dice que "en ningún caso podrá hacerse válidamente el reconocimiento si en los padres existía en el momento de la concepción del hijo algún impedimento no dispensable para contraer matrimonio" de estas dos disposiciones resulta claro, que el hijo adulterino no puede ser legitimado.

Estas disposiciones fueron mantenidas, sin cambio alguno, en los Códigos sucesivos de 1880, de 1896, y de 1904.

La situación del hijo adulterino cambia con el Código de 1916 en el cual se introducen disposiciones completamente nuevas acerca de la legitimación. Dice, en efecto, el art. 248 que "La legitimación se verifica por el subsiguiente matrimonio de los padres del hijo natural, sin que obste a ello la circunstancia de que, en el momento de la concepción, no hubiera podido realizarse dicho matrimonio por estar ligado el padre o la madre por otro vínculo matrimonial. En este caso, no será aplicable al reconocimiento, que con el fin de la legitimación se haga en el acta de matrimonio o posteriormente. Sin embargo, la legitimación en el caso de matrimonio de alguna persona viuda o divorciada, no podrá hacerse nunca para cambiar la condición de hijo legítimo que por la ley tenga el de su anterior matrimonio". Es eliminada naturalmente, la disposición contenida en el Código anterior, que prohibía el matrimonio entre el cónyuge y el cómplice de adulterio.

La misma situación se mantiene en el Código de 1922 y en el Código actual, el cual admite tanto la posibilidad de que un hijo adulterino pueda llegar a ser legítimo en virtud del subsiguiente matrimonio entre los padres, cuanto que llegue a serlo en virtud de legitimación por decreto de la Corte Superior, una vez que haya desaparecido el impedimento, ya que el art. 237, prohibiendo la legitimación de los hijos, por decreto, que no pueden ser reconocidos por norma del art. 255, al cual reenvía, esta aceptando la excepción que tal artículo contiene para el caso que desaparezca el impedimento.

Una gran innovación del Código actual lo constituye el art. 226, el cual establece que: "El hijo natural tiene la misma condición que el legítimo con relación al padre y a la madre y a los parientes consanguíneos de estos, salvo disposición especial de la ley". Los casos en los cuales tiene efecto esta equi-

paración son, por ejemplo: en el Código Civil, en la oposición al matrimonio; en la tutela; en la legitimación por decreto de las Cortes Superiores; en el Código de Procedimiento Civil, en los casos de recusación de jueces, testigos o peritos; en el Código Penal, en algunos casos en los cuales el carácter de hijo entra en consideración como causa de la exención de la pena (art. 244: falso testimonio para evitar daño en la persona de un pariente cercano; art. 258: encubrimiento de un pariente cercano), en otros como causa agravante (arts. 376, 377: delitos contra las buenas costumbres cometidos con abuso de autoridad, confianza, relación doméstica; art. 379: acto carnal cometido por medio de gestiones de ascendientes; art. 442: abuso de corrupción; art. 390: inducción a la prostitución por medio de ascendientes; art. 388: corrupción de menores; art. 175: privación de la libertad personal), en otros, en fin, elemento necesario para la comisión del delito(incesto).

Otra innovación del Código de 1942 es haber reconocido derechos hereditarios a la posteridad natural, es decir, a los descendientes naturales de los hijos naturales.

También, por lo que se refiere al derecho de representación, el Código actual ha ampliado los derechos de los hijos naturales puesto que ha admitido la posibilidad de que sucedan por representación también los sobrinos naturales del De Cuius, no sólo por parte de la madre, sino también por parte del padre.

Importantes reformas hizo el Código de 1942 acerca de la inquisición de la paternidad natural. En efecto, junto con la acción de la inquisición de la maternidad natural, reconocida tradicionalmente por la legislación venezolana, el art. 218 de la legislación actual admite libremente la acción con la cual se admite la investigación de la paternidad natural. No existen limitaciones al ejercicio de esta acción. En cualquier caso, el hijo puede intentar la acción contra el pretendido padre para obtener a través de la sentencia judicial aquel reconocimiento (en tal caso forzoso) que el padre no quiso hacer voluntariamente.

El Código de 1942 dio un paso adelante en ~~esta~~ materia que estaba verdaderamente atrasada en un país como Venezuela, no obstante estamos en la década del Ochenta y ya ha

pasado mucho tiempo de la promulgación de este Código. Creemos que este Código debe ser reformado y para lograr este fin es indispensable el conocer grandes avances que en esta materia se ha producido en otros países, he aquí la razón de que en el próximo capítulo nos dediquemos al estudio de diversas legislaciones extranjeras.

CAPÍTULO V

LEGISLACIONES EXTRANJERAS EN MATERIA DE FILIACION ILEGITIMA

La realización de la igualdad de los hijos, en líneas generales, tiende a lograr, que la condición matrimonial o extramatrimonial de un hijo, no tenga repercusión discriminatoria.

Esta cuestión, tiene como punto de partida, el hecho de que los principios constitucionales, que consagran la igualdad entre los hijos matrimoniales y extramatrimoniales, así como el derecho que ostenta todo hijo de conocer quienes son sus padres, en la generalidad de los casos, chocaban con las discriminaciones positivas de la filiación extramatrimonial; es por ello, que las nuevas legislaciones, frutos de un largo proceso de maduración social, conducen al desarrollo de los principios constitucionales, considerados como meramente programáticos. Presentamos aquí algunas disposiciones de legislaciones extranjeras donde se desarrolla el punto objeto de nuestro estudio.

Francia

Es muy importante destacar en materia de filiación la ley del 3 de enero de 1972. Esta produjo una profunda transformación del derecho de la filiación en Francia.

Los principios que inspiran la ley son: la igualdad civil de los hijos, como consecuencia de la igualdad natural de los hombres y el establecimiento de los vínculos jurídicos de parentesco que reflejen la verdad biológica de la filiación.

El principio de igualdad, es el aporte fundamental de la

reforma; legítimos o naturales todos los hijos son, de ahora en adelante, iguales ante la ley; el hijo natural no sentirá más la discriminación, sobre todo si es adulterino, ni el sentimiento de humillación y de reprobación social de otros tiempos, por ello esta ley modifica sustancialmente los principios que rigen la filiación y constituyen ciertamente la revolución más grande que se ha suscitado en el derecho continental en los últimos años. Su principio rector, igualdad de los hijos legítimos y naturales se diversifica en tres direcciones: a) Es absoluto en las relaciones del hijo natural con cada uno de sus padres. b) Domina las relaciones del hijo natural con las familias de sus padres, a la cual él pertenece de ahora en adelante. c) Se observan ciertas restricciones para el caso del hijo adulterino.

Con respecto al hijo adulterino, cabe destacar, que en el texto de la nueva ley se le permite ser reconocido voluntariamente, asimismo, está legitimado para intentar la acción de investigación de la paternidad o maternidad; una vez establecida su filiación gozará de inmediato de las mismas ventajas que todos los hijos, salvo una restricción que se manifestará en *lo referente al ejercicio de los derechos sucesorales, a la muerte de su padre casado, si aquel deja cónyuge o descendiente de ese matrimonio.*

Una de las disposiciones establece que los hijos adulterinos se conocerán desde ese momento como: "Hijos que al tiempo de la concepción el padre o la madre estaban unidos en matrimonio con otra persona" (art. 334), ellos pueden ser reconocidos por sus padres y ser legitimados en todos los casos, suceden al padre unido en matrimonio y con el consentimiento del cónyuge de su progenitor casado, pueden ser llevados al domicilio conyugal (arts. 759 y 760).

Por tanto, el reconocimiento de todos los hijos naturales está permitido, se realiza en el acta de nacimiento o por acto auténtico (art. 335). Todo reconocimiento es nulo y toda investigación de la filiación imposible si el hijo tiene ya una filiación legítima establecida por la posesión de estado (art. 334-9). También se establece, que el reconocimiento del padre, sin la indicación y el consentimiento de la madre, produce efectos sólo respecto del padre (art. 336); también el acta de nacimiento que contenga indicación de la madre, vale como reco-

nocimiento, cuando está corroborada por la posesión de estado (art. 337). En cuanto a la impugnación del reconocimiento, se establece, que puede realizarla toda persona que tenga interés; pero en estos casos la existencia de la posesión de estado conforme con el reconocimiento, que hubiere durado diez años, será obstáculo a cualquier impugnación, si ésta no proviene del otro padre, del propio hijo o de aquellos que se pretendan verdaderos padres (art. 339).

En cuanto a la acción de investigación de la maternidad, el hijo que la ejerza, debe probar, que es el mismo que su pretendida madre dio a luz (art. 341). Asimismo alegará que tiene posesión de estado de hijo natural y a falta de esta, por testigos, cuando existan presunciones o indicios graves o un principio de prueba por escrito.

En cuanto a la investigación de la paternidad, se sigue limitando a ciertos casos, tales como: violación ocurrida durante la época de la concepción, seducción dolosa, abusos de autoridad, promesa de matrimonio o esponsales; existencia de cartas o escritos del presunto padre, suficientes para establecer de manera inequívoca la paternidad; concubinato notorio durante el período legal de la concepción, que implique a falta de comunidad de vida, relaciones estables y continuas, y también cuando el pretendido padre, siempre ha participado en el mantenimiento, educación o establecimiento del hijo en calidad de padre (art. 340). No se admite la acción de investigación de paternidad, si se establece que durante el período de la concepción, la madre era de mala conducta notoria o tuvo relaciones carnales con otro individuo a menos que resulte de un examen de sangre o de otro método médico, que este individuo no puede ser el padre; asimismo, si el pretendido padre, establece por un examen de sangre que él no pudo ser el padre del niño (art. 340).

Rusia

El último Código de familia, apareció en Rusia, el 8 de julio de 1944; siendo la legislación de familia más próxima la que data del 27 de junio de 1968.

En estas legislaciones se considera a la institución del matrimonio como una institución civil siendo el matrimonio registrado el único válido y reconocido por el estado, debido al interés de la protección de la familia.

En cuanto a la filiación, el sistema soviético reconoce como principio general la no discriminación entre los hijos ilegítimos, y en lo que respecta a la investigación de la paternidad en esta legislación se admiten tales procedimientos, pero bastante limitados, lo que conduce a considerar este sistema muy restrictivo al respecto.

Costa Rica

Un avance muy importante de la legislación familiar en América Latina lo constituye el Código de Familia, vigente en Costa Rica, desde el 7 de noviembre de 1973. Fundamentalmente es en gran parte el desarrollo de los valores contenidos en su Constitución Política de 1942, en orden a los cuales la familia, como elemento natural y fundamental de la sociedad, tiene derecho a la protección del estado.

Por otra parte, la propia Constitución establece que los padres tienen con sus hijos habidos fuera del matrimonio, las mismas obligaciones que con los hijos nacidos en él.

Asimismo, toda persona, sin exclusión de particulares categorías (adulterinos o incestuosos) tiene derecho a saber quienes son sus padres, conforme a la ley (art. 53 Const.); en este sentido, el propio texto constitucional prohíbe toda calificación sobre la naturaleza de la filiación (art. 54).

El art. 142 admite la posibilidad de ejercicio conjunto de la patria potestad sobre el hijo extramatrimonial, este artículo toma en cuenta el interés de los menores, y la existencia de cohabitación entre los progenitores.

Argentina

El derecho de familia en Argentina, en orden a la unidad de la filiación, cobra gran importancia a partir de 1954, con la promulgación de la ley 14.367.

Esta nueva normativa, introduce las expresiones "hijos nacidos fuera del matrimonio"; cuya finalidad es suprimir las discriminaciones "públicas y oficiales" entre los hijos; así como también las calificaciones que la legislación tradicional contenía al referirse a los hijos nacidos fuera del matrimonio.

En lo referente a las acciones de filiación, pueden ser intentadas por los hijos nacidos fuera de matrimonio; solamente no se estiman procedentes cuando su finalidad sea atribuir el hijo a una mujer casada.

Por otra parte, cuando el reconocimiento que se procura, conlleva dejar sin efecto una filiación anteriormente establecida, se exige el ejercicio previo o simultáneo de la acción de desconocimiento.

En cuanto a la patria potestad, se establece que los deberes inherentes a la misma son extensivos a los progenitores de los hijos nacidos fuera de matrimonio, durante todo el término de la minoridad de estos últimos.

Respecto de los derechos hereditarios de los hijos extramatrimoniales, se les otorga un aumento en relación a lo que percibían por el sistema del Código Civil; en orden a lo cual tendrán en la sucesión del progenitor un derecho igual a la mitad del que asigna la ley a los hijos nacidos dentro de matrimonio.

México

La legislación mexicana establece la igualdad de los hijos nacidos dentro del matrimonio en relación con los hijos nacidos fuera de él, excluye la calificación de hijos legítimos e ilegítimos.

Asimismo, permite el reconocimiento de los hijos habidos fuera de matrimonio y les reconoce iguales derechos sucesorales que a los hijos matrimoniales.

En cuanto a la patria potestad sobre los hijos extramatrimoniales, se le otorga a los padres que hubieren reconocido

al menor y para el supuesto de que sus progenitores vivan juntos, ambos ejercerán la potestad. También se prevé que si los padres no viviesen juntos, pero reconocen conjuntamente al hijo, convendrán cual de los dos ejercerá la patria potestad, y en caso que no lo hicieren, el juez de Primera Instancia del lugar, oyendo a los padres y al Ministerio Público, decidirá lo que creyese más conveniente a los intereses del menor.

Si el reconocimiento, se hubiere hecho sucesivamente por padres que no vivan juntos, ejercerá la patria potestad el primero que hubiere efectuado el reconocimiento, salvo que conviniere otra cosa los padres, y siempre que el juez de Primera Instancia del lugar, no considerase necesario modificar el convenio, por causa grave.

Es importante destacar, en lo referente a la filiación extramatrimonial que antes de la reforma de 1975, el texto del art. 373 del Código Civil, permitía al hombre casado reconocer a un hijo habido antes de su matrimonio o durante éste; con la posibilidad de llevarlo a vivir a la habitación conyugal, previo el consentimiento previo de la esposa. Lamentablemente el texto de esta disposición ha sido reformado, al prohibir el reconocimiento de los hijos concebidos fuera del matrimonio, mientras subsista el vínculo.

Chile

El Derecho de Familia en Chile está básicamente contenido en el Código Civil de 1857, pero ha experimentado algunos cambios en los últimos años.

Al respecto cabe señalar entre estas reformas, ciertas facilidades que se dan en orden al reconocimiento de los hijos ilegítimos.

En la legislación chilena aún se mantiene la clasificación de la filiación ilegítima que distingue los hijos naturales de los hijos simplemente ilegítimos. Los primeros se encuentran ligados a su familia con derechos limitados, en comparación con los hijos legítimos y los segundos sólo tienen derecho de pedir alimentos.

En primer término, en materia de establecimiento de la

filiación natural cabe señalar la ley 5.750 sobre abandono de familia y pago de pensiones alimenticias del 2 de diciembre de 1935; la reforma viene dada en orden de la facilitación de la prueba de la filiación simplemente ilegítima para los efectos del derecho de alimentos. Asimismo, es importante la ley 10.271 del 2 de abril de 1952, en virtud de la cual la calidad de hijo natural puede obtenerse de una sentencia judicial que la declare. Esta sentencia debe basarse en hechos que implican la confesión expresa o tácita de la filiación: la existencia de instrumento público o privado emanado del supuesto padre o supuesta madre que contenga una confesión manifiesta de paternidad o maternidad; el hecho de que el hijo haya sido tratado y presentado como tal a los parientes y amigos de los supuestos padres durante diez años por lo menos; o que el padre citado a presencia del juez haya confesado la paternidad bajo juramento.

En Chile el 11 de julio de 1973, en la sesión de la comisión de legislación y justicia de la Cámara de diputados, se discutió el proyecto de ley presentado por el poder ejecutivo, destinado a eliminar las diferencias entre hijos legítimos o ilegítimos. Este proyecto fue objeto de fuerte oposición y crítica resultando desechado.

Cuba

En los últimos tiempos, el movimiento legislativo en derecho de familia ha alcanzado gran importancia en Cuba. Ciertas disposiciones existentes al respecto serían:

En este Código se consideran como herederos forzosos en igualdad de derechos y porción hereditaria, los hijos habidos dentro del matrimonio formalizado o reconocido judicialmente del causante, como a los hijos habidos por él, fuera del matrimonio, cuya paternidad hubiere reconocido voluntaria o judicialmente.

La acción para reclamar el reconocimiento de los hijos, corresponde a éstos o a la madre, que ya los haya reconocido, con respecto al que aún no lo haya hecho.

Para el supuesto de que la madre solicite la inscripción

de un hijo, habido de unión no calificada de matrimonio, y oculta el nombre del padre, éste puede declarar posteriormente en el Registro Civil la paternidad, si la madre presta su consentimiento, o en caso de negativa, mediante el proceso judicial de filiación correspondiente.

Colombia

El Código Civil vigente en la República de Colombia, data de 1855, pero la materia atinente al Derecho de Familia ha sido objeto de importantes reformas, que ha derogado, ampliado o sustituido el régimen tradicional del Código.

A partir de 1936 surge la reforma con la ley 45, de la cual cabe destacar sus bases y lineamientos generales. En primer término se elimina el calificativo de hijos adulterinos e incestuosos (art. 1); la calificación de la filiación queda reducida a las figuras de hijos legítimos habidos de personas que no estaban casadas entre sí, para el momento de la concepción que sean reconocidos por el padre o declarados judicialmente por él; porque respecto de la madre soltera, separada o viuda, basta el mero hecho del parto; e ilegítimos los de padre o madre desconocidos.

Se regula también el ejercicio de la patria potestad sobre el hijo natural, en principio por la madre y eventualmente por el padre.

En cuanto a los derechos sucesorales de los hijos naturales, se estatuye que concurren con los legítimos, llevando cada cual la mitad de cada uno de éstos, en cuanto se refiere a la sucesión intestada.

Se reconoce expresamente el derecho tanto del hijo natural como de su descendencia legítima y de sus ascendientes naturales a los alimentos congruos.

La ley 75 de 1968 establece como forma de reconocimiento la prueba "antropo-heredo-biológica" para la determinación de la paternidad, en cualquier proceso de investigación de la paternidad o de maternidad.

Asimismo, en el sistema colombiano, el hijo natural de

mujer casada no puede ser reconocido ni declarado judicialmente hijo natural, a menos que haya sido concebido por mujer legalmente separada o cuya paternidad haya sido desconocida o impugnada en trámite judicial.

En cuanto a la investigación de la paternidad natural se la admite mediante la demostración de causales taxativamente consagradas en la ley.

Está previsto también en este ordenamiento la distinción entre el proceso breve ante el juez de menores y de otra parte el proceso ordinario ante el juez civil ordinario respecto de hijos menores o de hijos mayores que demanden a los herederos de su progenitor difunto o que intenten la acción como consecuencia de un rechazo de la paternidad o la maternidad legítima presunta.

Estas leyes han vencido enorme resistencia provenientes de todos los sectores políticos y sociales y que luego de comenzar a regir, han producido un efecto educativo evidente en pro de una paternidad responsable.

CONCLUSION

Desde el momento en que el hombre tomó conciencia de que todos los individuos de la especie humana eran iguales entre sí y, por tanto, tenían una dignidad que se debía de respetar, la dirección que han seguido los ordenamientos y principios jurídicos ha sido la de la eliminación de toda discriminación en cuanto al sexo, religión, raza o posición social. El principio de la igualdad del hombre ante la ley se ha arraigado cada día más y más y lentamente se ha ido reflejando en las diversas legislaciones que han entrado en vigencia.

Sin embargo, hay un punto donde todavía subsiste una injusticia social. Es importante destacar que este punto trata de una materia fundamental para lograr una armonía social, sobre todo en países como el nuestro en que gran parte de la población infantil está desamparada trayendo, indirectamente, problemas de difícil solución. Estos problemas podrían en gran parte evitarse atacando el fondo del asunto y es precisamente lo que hemos querido destacar en este trabajo. Creemos que por

medio de la legislación se pueden producir grandes logros. Tanto para garantizar de una manera práctica el principio constitucional que garantiza a los hijos el derecho de conocer a sus padres, como para evitar que se produzcan discriminaciones hacia el hijo extramatrimonial.

También mediante una adecuada legislación se debería garantizar el derecho de los hijos de ser retenidos y educados por sus padres, para protegerlos más así de la paternidad irresponsable pródiga en Venezuela.

En este estudio, notamos como se han producido grandes logros sobre este punto en Venezuela pero, lamentablemente, los mismos han sido derogados por disposiciones hechas a la carrera y con el solo propósito de negar sus derechos a los hijos extramatrimoniales, con la excusa de que atenta contra las uniones legalmente constituidas, sin darse cuenta que con su aptitud lo que hacen es discriminar a unos niños que no tienen culpa de lo que pudieren haber hecho sus padres.

También, comparando las legislaciones extranjeras con la actualmente vigente en Venezuela nos damos cuenta que hace falta una reforma profunda en materia de filiación ilegítima en el ordenamiento jurídico venezolano; en que se hallen contenidas: la equipación de los hijos legítimos como los extramatrimoniales; la eliminación de los calificativos con que se refiere la legislación a los hijos ilegítimos (adulterinos, incestuosos); la posibilidad del reconocimiento del hijo adulterino aunque subsista el impedimento de los padres y finalmente debe permitirse la investigación de la paternidad natural en todo caso.

Una reforma sustancial sería una compensación después de tantos años de injusticia en los cuales no ha habido equiparación ni igualdad para con los hijos ilegítimos. Esperamos que se produzca un vuelco en el ordenamiento jurídico ya que Venezuela verdaderamente lo necesita.

BIBLIOGRAFIA

- BONNECASE, Julien Joseph: "Elementos de Derecho Civil", tomo I. Puebla, México, 1945.
- BOSCHAN: "Equiparación jurídica de marido y mujer en el derecho europeo de filiación". Revista de Derecho Privado, Madrid, 1966.

- BOCARANDA ESPINOSA, Juan J.: "La filiación adulterina". Caracas, 1973.
- CASTAN VAZQUEZ, José María: "El reconocimiento de la filiación natural en la ley colombiana de 1968". Madrid, 1970.
- CALVANI, Aristides: "Los hijos naturales". Caracas, 1944.
- COPETE, Hernán: "La acción de investigación de la paternidad natural". Bogotá, 1973.
- COLIN, Ambroise: "Curso elemental de Derecho Civil". Madrid, 1951.
- DOMINICI, Aníbal: "Comentarios al Código Civil Venezolano". Caracas, 1897.
- ESPINO, César: "La maternidad natural en el Derecho Civil Venezolano". Caracas, 1925.
- GATTI, Hugo: "Reconocimiento expreso de hijos naturales".
- LORETO, Luis: "La acción y el proceso de la filiación natural en el Derecho Venezolano". Caracas.
- LOPEZ DEL CARRIL, Julio: "Legitimación de hijos extramatrimoniales". Buenos Aires, 1970.
- MAGO NAVARRETE, José: "La filiación extramatrimonial". Mérida, Venezuela; 1957.
- MARQUINA, Ezio: "Anotaciones sobre la filiación natural en el Derecho Civil Venezolano. Mérida, 1957.
- MENDOZA MENDOZA, José Rafael: "Proyecto de ley de reconocimiento de la filiación". Barquisimeto, 1965.
- MEOZ CEPEDA, Fermín: "El hijo natural". Caracas, 1910.
- MUÑOZ TEBAR, Manuel: "Estudio sobre los hijos ilegítimos". Caracas, 1910.
- NARVAEZ, Domingo: "Prueba de la filiación natural". Caracas, 1927.
- OPPENHEIM, Leonard: "La evolución de la legislación sobre la filiación de los hijos naturales". Atenas, 1966.
- PIETRI, Alejandro: "Los hijos naturales". San Cristóbal, 1918.
- PLANIOL, Marcel: "Tratado elemental de Derecho Civil". México, 1948.
- POU DE AVILES, José M.: "La evolución de la legislación sobre filiación natural". Revista del Instituto de Derecho Comparado". Barcelona, España, 1966.
- SANSO, Benito: "La evolución de la legislación sobre la filiación ilegítima en Venezuela". Caracas, Instituto Derecho Comparado. 1966.

TORRES RIVERO, Arturo: "Consideraciones sobre el proyecto de ley de inquisición de la paternidad natural". Caracas, 1970.

TORRES RIVERO, Arturo: "El artículo 75". Caracas, 1971.

PARRA-ARANGUREN, Gonzalo: "Nuevos Antecedentes sobre Codificación Civil Venezolana". Caracas, 1974.

PARRA-ARANGUREN, Gonzalo: "Los Antecedentes de la Codificación Civil y el Derecho Internacional Privado Venezolano". Caracas, 1974.

CRONICA DE LA FACULTAD

JULIO A DICIEMBRE DE 1980

I. CICLO PROFESIONAL

1. *Nuevas asignaturas optativas anuales y semestrales, UCABET.*

El Consejo de la Facultad seleccionó las siguientes asignaturas y las incorporó al Pensum de la Escuela de Derecho, Extensión Táchira:

- a) Asignaturas optativas anuales:
 - Derecho Bancario y Fideicomiso.
 - Medicina Legal.
- b) Asignaturas libres semestrales:
 - Limitaciones a la propiedad.
 - Expropiación.
 - Régimen Municipal.
 - Ciencias de la Administración.

2. *Nuevos Abogados*

En el mes de julio se llevó a efecto la colocación de grados de los Abogados egresados de la Escuela de Derecho en el año 1980. Ellos son:

PROMOCION DR. CHIBLY ABOUHAMAD HOBAICA

—Títulos de Abogados egresados de la Universidad Católica Andrés Bello en el año 1980.

1. Julio Ricardo Alfonzo Sotillo
2. Aisa del Coromoto Armas Mogna
3. Ruth Noemi Arriojas de Berbesi
4. Carmelo Ascanio Yépez
5. Carmen Aurrecuechea Hernández
6. Belén M. Azpúrua Delgado
7. María Corin Boulton Benedetti

8. Josefina Briceño Capriles
9. María José Canosa Ventureira
10. Mary Carciente de Benaim
11. Jenny Carpio Bejarano
12. Antonio José Clotet Gallegos
13. Edalberto Contreras Correa
14. Esther Cordero Dorta
15. Militza C. Cuervo Guerra
16. Gladys Josefina D'Ascoli Centeno
17. Kioliz Edecia Diaz García
18. Mercedes Josefina Díaz Mancini
19. Bárbara Y. Durán Allegri
20. Magaly de J. Espejo Piñango
21. Tania L. Filardo Tescaritt
22. Laura Beatriz García Landaeta
23. Victoria E. Garrido de Lovera
24. Cecilia Beatriz González Moleiro
25. Antonio Cosme González Mora S.
26. Gustavo A. Guerrero Jiménez
27. Nancy C. Hernández de Núñez
28. Marisela J. Hernández Núñez
29. Pilar Herrero Granda
30. Rafael José Huncal Martínez
31. Enrique Julio Lares Monserratte
32. Salomón Sam Levy Anidjar
33. Iraima Lozada Sayago
34. Juan Bautista Madriz Valery
35. Luisa D. Mandry de Cárdenas
36. Gladys Angelina Millán Pérez
37. María Teresa Morles Miralles
38. María Cristina Núñez Gómez
39. Elizabeth L. Ortega Albornoz
40. Susana Paoli Carías
41. Diana Elena Parilli Henriquez
42. María M. Pereira Hernández
43. Maria Eugenia Pinto Salinas Ron
44. Irama Celeste Porras Suárez
45. Manuel Emilio Ramos de la Rosa
46. María C. Reverón Trujillo
47. Juan José Ríos Rousset
48. María S. Rodríguez Reggeti
49. Inés Delia Rojas Troconis
50. Cristina Segnini Villalobos
51. Carmen Teresa Silva de Semidey
52. María Elena Sosa López
53. Aleyda Josefina Soto Valera

54. María Josefina Torres Rondón
55. Eva Blanca Irinkl Saal
56. Gladys Uzcátegui de Otero
57. Humberto E. Villasmil Prieto
58. Marianela C. Viloría Camero
59. Gustavo Rafael Vivas López
60. Alfredo Volante Zuloaga
61. Milagros Coromoto Never
62. María Antonieta Zubillaga Isaac

PROMOCION DR. JESUS EDUARDO CABRERA

—Títulos de Abogados egresados de la Universidad Católica
Andrés Bello en el año 1980.

1. Celsa María Adrianza Portillo
2. Santiago A. Alfonzo Madrid
3. María Alvarez Fernández
4. Jorge L. Alvarez Méndez
5. Irene Josefina Antoni Martínez
6. Luis Miguel Avila Merino
7. Gene Randolh Belgrave Gil
8. Víctor, Bervoets Burelli
9. José Tomás Blanco Arocha
10. Antonieta M. Cabrera González
11. Amado José Carrillo Rivero
12. Lucas G. Castillo Zeppenfeldp
13. Surell María Cedraró Linares
14. Rosa Mary Clemente Diegues
15. Alida E. Contreras Carabano
16. Iván Dionisio Cuevas Serva
17. José Daza Ramírez
18. Miren De Achurra Garate
19. María Luisa Díaz de Gallardo
20. Zoraida Coromoto Díaz Martínez
21. Olga Cecilia Estevez Pérez
22. Roberto F. Fabregas Arias
23. *Emilio Farias Croquer*
24. Filomena Ficetola Espósito
25. Alejandra J. Gómez Tebet
26. Valerio F. González Aveledo
27. Arturo González Barrios
28. Elías Eloy Guardia Girón
29. Jesús Enrique Guerra Gusmán
30. Vicente Omar Gutiérrez Paesano
31. Roma Mary Hamerlok Petry

32. Carmen J. Hermoso González
33. Francisco Jiménez Zuniaga
34. Luis Rafael Lacau Cisneros
35. Olga Josefina Laya Ríos
36. Renato E. Lombardi Cattabiani
37. María Hortensia Luque Badenes
38. Carlos H. Machado Manrique
39. Antonio Mantilla Little
40. Juan Carlos Marín Fernández
41. Erminia A. Mayronas Beltrame
42. Antonio R. Medina Arellano
43. Leticia Mejía Betancourt
44. Gustavo Adolfo Méndez Cordido
45. Francisco A. Mujica Boza
46. Cosimina Noschese Buonaccordo
47. Elina María Núñez Contreras
48. Antonio José Ortiz Chávez
49. Olga María Ortiz García
50. Francia Elena Ortiz Quintero
51. Claudio E. Osorio Rodríguez
52. Orlando Padrón Marimón
53. Rafael Antonio Pérez Anzola
54. Josefa de los L. Pérez Santos
55. Franco Puppio Pisani
56. Roberto Quintana Castellanos
57. Mercedes Ramírez de Azualde
58. Mirtha B. Reyes de Castro
59. Manuel A. Rivero Useché
60. Antonio R. Rodríguez Arizaleta
61. José Gregorio Rodríguez Torres
62. Régulo Jesús Rojas Vidal
63. Ricardo Andrés Romero Prieto
64. Juan, Roomer
65. Manuel Rubial Cancillo
66. Elizabeth Sánchez Fuentes
67. María Basilia Soto Arias
68. Oralia Tocoa Salas
69. Ibraim José Terán Pérez
70. Elisa Virginia Torrealba Ramos
71. Trina Teresa Tortolero Arderi
72. Roberto J. Urgeles Planchard
73. Francisco J. Utrera Vásquez
74. Imelda Uzcátegui de Troconis
75. Oscar Uzcátegui Feo
76. Rafaela Isabel Velásquez
77. Andrés José Vicentini Correa
78. Laura Beatriz Villalobos Losada
79. Rodolfo Eduardo Wallis Corao

3. *Proceso de selección de profesores*

Se abrió el proceso de selección de profesores para el curso académico 1980-1981. Las asignaturas abiertas a concurso y los candidatos seleccionados fueron los siguientes:

Derecho Civil III (Obligaciones) .	Teófilo Labrador Rubio.
Derecho Penal II	Nelson Chacón.
Criminología	María José Casanova V.
Derecho Administrativo I	Cecilia Sosa.
Derecho Procesal Civil II	Enrique Itriago.
Regímenes Especiales de la Propiedad (Propiedad Industrial)	Haydée Maradey de García.
Regímenes Especiales de la Propiedad (Propiedad Horizontal)	Luis Alfredo Araque.
Integración Latinoamericana	Eddy Reyes Torres.
Ciencias Penitenciarias	Braulio Sánchez.
Derecho Inmobiliario Registral ...	Andrés Hermoso González.
Personas Colectivas de Derecho Privado	Ricardo Carbonell.
Expropiación	José Ignacio Moreno.
Régimen Municipal	José Argenis Rivas D.
Política Criminal	Julio Rodríguez.
Prácticas Primer Nivel (Penal) ...	Dilia Parra Guillén.
Sucesiones	Alfredo Herrera Guevara.
Derecho Administrativo Económico	Gustavo Tarre.
Derecho Agrario	Román José Duque Corredor e Israel Argüello Landaeta.
Garantías	Norma Hernández de Gómez M.
Contratación Colectiva	Osvaldo Mantero de San Vicente.
Régimen de Inversiones Extranjeras	Eloy Anzola.
Economía	José Urdaneta Pérez.
Justicia de Menores	Hugo Muñoz Cabrera.
El Delito Económico	Jesús Ramón Quintero.
Finanzas Públicas	Gustavo Sucre, S. J.

II. CICLO DE ESTUDIOS DE POST-GRADO

1. *Inicio de cursos*

En el mes de octubre comenzaron nuevos semestres en las áreas del Derecho Público, con dos menciones: Derecho Público, y Derecho Agrario; del Derecho Privado, mención Derecho Mercantil y en la Maestría Interdisciplinaria en Derecho Empresarial.

2. Se reestructuró el área de las Ciencias Penales y Criminológicas y fueron aprobados los programas a dictarse en la misma.

III. INVESTIGACIÓN

1. *Convenio Fundación Polar-UCAB*

Fue aprobada la extensión del proyecto de investigación denominado "Régimen Jurídico-Institucional de Regulación y Administración de Ambiente" por un año más.

2. El Centro de Investigaciones Jurídicas realizó un análisis preliminar sobre los Dictámenes de la Consultoría Jurídica del Banco Central de Venezuela durante un mes, como paso previo a la firma del Convenio BANCO CENTRAL DE VENEZUELA-UCAB.

IV. OTRAS ACTIVIDADES

1. *Subsecretaría de la O.E.A.*

La profesora, Dra. Tatiana de Maekelt, primera Directora del Centro de Investigaciones Jurídicas de la UCAB, fue elevada a la categoría de Subsecretaría de la Organización de Estados Americanos (O.E.A.).

2. *Congresos, Foros y Conferencias*

—El Decano de la Facultad participó en las II Jornadas Jurídicas organizadas por el Colegio de Abogados del Estado Aragua en homenaje al Doctor José Muci Abraham, dictando una Conferencia, Titulada "La experiencia venezolana en el Mercado de Capitales".

—El Decano de la Facultad dictó una Conferencia sobre "Evaluación de la Ley de Mercado de Capitales", dentro de un Ciclo de Conferencias organizado por la Asociación Venezolana de Ejecutivos.

—El Decano de la Facultad representó a la misma en las II Jornadas de Derecho Internacional que se celebraron en Santiago de Chile, organizadas por la Universidad Católica de dicha ciudad. Le correspondió pronunciar las palabras centrales del acto de apertura de dichas Jornadas.

—El profesor argentino Leopoldo H. Schiffrin dictó una Conferencia sobre "Estado de Derecho y Democracia", en la Cátedra de Instituciones Políticas, con ocasión de su visita a Venezuela.

—El Centro de Estudiantes de Derecho de la UCAB organizó dos Foros sobre el programa del Diferendo con Colombia. Uno se llevó a efecto en la Sede de la UCAB y estuvo a cargo del profesor, Dr. Gustavo Planchart y el otro tuvo lugar en la Cancillería y fue orador el profesor, Doctor José Alberto Zambrano Velasco, Canciller de la República.

—El Centro de Estudiantes de Derecho de la UCAB organizó un Ciclo de Conferencias sobre el sesquicentenario de la muerte del Libertador Simón Bolívar. En el mismo participaron destacadas figuras de la vida jurídico-política del país.

3. *Nacimiento de la A.U.B.*

En la Facultad de Derecho de la UCAB se fundó un movimiento Estudiantil denominado ACCION UNIVERSITARIA VENEZOLANA, integrado por los siguientes estudiantes:

—Presidente: *Esmeralda Bracho*
—Vice-Presidente: *Bassam Souki*
—Secretario: *Cecilia Nieto*
—Relaciones Públicas: *Francisco Arreaza y José Vilorio*
—Tesorero: *Juan Sánchez*
—Asistentes: *Juan José Lucas Riestra*
y Alejandro Pérez Anzola.

4. *Ascenso a Profesor Titular*

Un Jurado Examinador integrado por los profesores Alberto Arteaga Alvarez, Elio Gómez Grillo y Ofelia Mujica, previamente nombrado por el Consejo de la Facultad, aprobó por unanimidad el trabajo de ascenso a profesor titular presentado por el profesor, Doctor Fernando Pérez-Llantada, intitulado "Criminología" y recomendó su publicación.

5. *Nueva Junta Directiva de la APUCAB*

La Directora de la Escuela, profesora María Helena Fernández, presidió la Comisión Electoral de la Asociación de Profesores de la Universidad APUCAB), que organizó el proceso electoral para elegir nueva Junta Directiva y Tribunal Disciplinario. El profesor de la Facultad, Nelson Chacón Quintana y la profesora de la misma Carmelina Valbuena de Silva integran dichos órganos como 2º Suplente y Presidente del Tribunal Disciplinario, respectivamente.

6. *Fallecimiento del Dr. Francisco Canestri*

El Dr. Francisco Canestri, ex-profesor de la Facultad a nivel de estudios de Post-Grado y distinguido jurista y criminólogo venezolano, falleció en la ciudad de Caracas el día 30 de octubre de 1980.

OBRAS PUBLICADAS

- DERECHO CIVIL I - PERSONAS -**
Dr. José Luis Aguilar Gorrondona
- CONTRATOS Y GARANTIAS - DERECHO CIVIL IV -**
Dr. José Luis Aguilar Gorrondona
- ANOTACIONES SOBRE DERECHO DE FAMILIA**
Dr. Francisco López Herrera
- MANUAL DE DERECHO MINERO VENEZOLNAO - (2)**
Dr. José Román Duque Sánchez
- CASACION CIVIL, MERCANTIL Y DEL TRABAJO 1956-1967**
Dr. José J. Núñez Aristimuño
- DERECHO PENAL Volumen I - Agotado -**
Dr. Jorge Sosa Chacín
- MANUAL DE DERECHO PROCESAL CIVIL VENEZOLANO**
(Volúmenes I y II)
Dr. Aristides Rengel Romberg
- CURSO DE OBLIGACIONES - DERECHO CIVIL II**
Dr. Eloy Maduro Luyando
- EL CONTRATO DE ANTICRESIS**
Dr. Marcos Lovera
- LA INCAPACIDAD DE LA IGLESIA Y LOS MINISTROS DEL
CULTO CATOLICO PARA RECIBIR POR TESTAMENTO Y
DONACION**
Dr. Luis Alfredo Araque Benzo
- INRODUCCION AL DERECHO - Tomo I -**
Luis María Olaso, S. J.
- MANUAL DE CASACION CIVIL**
Dr. José Román Duque Sánchez
- LA INSPECCION OCULAR EN EL PROCESO CIVIL**
Dr. Jesús Eduardo Cabrera Romero
- ESTUDIOS SOBRE DERECHO LABORAL**
HOMENAJE AL Dr. RAFAEL CALDERA
Setenta autores. Dos tomos
- SOCIEDADES DE RESPONSABILIDAD LIMITADA**
Dr. Jorge Enrique Núñez
- LA EXPLOTACION DE LAS PATENTES EN VENEZUELA**
Dra. Hildegard Rondón de Sansó.
- JORNADAS DE DERECHO MERCANTIL**
Veintiocho autores
- PRIMERAS JORNADAS LATINOAMERICANAS DE DERECHO
INTERNACIONAL**
Veintiséis autores

UNIVERSIDAD CATOLICA "ANDRES BELLO". Urb. Montalbán - La Vega.
Apartado de Correos 29068 - Teléfonos 47.51.10 al 19. Departamento de Publicaciones. CARACAS 102 - VENEZUELA.

Revista

Consejo de Redacción

El Decano

DR. GONZALO PARRA ARANGUREN

ABOG. MARÍA HELENA FERNÁNDEZ VELOSA

DR. HENRIQUE MEIER

DR. LEÓN HENRIQUE COTTIN

CENTRO DE INVESTIGACIONES JURÍDICAS

Directora

DRA. CECILIA SOSA

Coordinador

ABOG. KARIN BRANDT MIRABAL

Consejo Consultivo

DR. RENÉ DE SOLA

DR. OSCAR GARCÍA VELUTINI

DR. JOSÉ MUCI-ABRAHAM, hijo

DR. JOSÉ SANTIAGO NÚÑEZ ARISTIMUÑO

DR. ENRIQUE PÉREZ OLIVARES

Consejo Técnico

DR. JOSÉ GUILLERMO ANDUEZA

DR. HUGO MÁRMOL MARQUIS

DR. HENRIQUE MEIER E.

DR. JAMES OTIS RODNER

R. P. FERNANDO PÉREZ-LLANTADA, S. J.

UNIVERSIDAD CATÓLICA ANDRÉS BELLO

FACULTAD DE DERECHO

Apartado 29.068 - Caracas 102

Venezuela

SE SOLICITA CANJE

EDICIÓN
SUDE
CARACAS