

Proyección constitucional del Derecho de Obligaciones

María Candelaria DOMÍNGUEZ GUILLÉN*

SUMARIO: Introducción 1. La Constitución y el Derecho Civil 2. La protección del crédito. Referencia constitucional 3. La proyección constitucional de algunas figuras del Derecho de Obligaciones 4. Algunas decisiones de la Sala Constitucional relevantes en materia de obligaciones. Conclusión

Introducción

El profesor José PEÑA SOLÍS ha contribuido notablemente con su amplia obra al ámbito del Derecho Público, tanto en el área del Derecho Administrativo como en el Derecho Constitucional. Teniendo su aporte relevancia en materias asociadas, inclusive al Derecho de la Persona y Derechos de la Personalidad¹. Por medio de las presentes líneas deseamos participar en su merecido homenaje, analizando nuestra área de dedicación, a saber, el Derecho Civil desde una referencia constitucional, particularmente en la materia del Derecho de Obligaciones. Nos pasearemos someramente por algunas figuras de tal área del Derecho Civil a fin de indagar sobre su fundamento constitucional, así como referiremos algunas decisiones de la Sala Constitucional sobre la materia.

Es indudable que figuras como la indexación, la teoría de la imprevisión o la ejecución del crédito, tienen su base en valores o normas constitucionales

* **Universidad Central de Venezuela**, Abogada; Especialista en Derecho Procesal; Doctora en Ciencias, Mención «Derecho»; Profesora Titular; Jefe del Departamento de Derecho Privado; Jefe de la Cátedra de Derecho Civil I Personas; Investigadora-Docente del Instituto de Derecho Privado. mariacandela1970@gmail.com.

¹ *Vid.* PEÑA SOLÍS, José: *Lecciones de Derecho Constitucional Venezolano. Los derechos civiles*. Edit. Paredes. Caracas, 2012, pp. 21 y ss.

como la justicia o la tutela judicial efectiva. Sin ánimo de ser exhaustivos, vamos a referirnos a tales institutos, a la luz de la Carta Fundamental; ello por vía de algunas de sus normas, así como de ciertas decisiones de la Sala Constitucional del Máximo Tribunal.

1. La Constitución y el Derecho Civil

El Derecho Civil es el Derecho privado general que estudia la persona, la familia y las relaciones patrimoniales². Por su parte, el Derecho de Obligaciones es aquel sector del Derecho Civil que estudia la relación jurídica obligatoria y la respectiva responsabilidad patrimonial de la persona³. En dicha área, centraremos nuestros comentarios a la luz de la Carta Fundamental.

La importancia de la Constitución en el Derecho Civil ya ha sido referida por la doctrina, llegándose a considerar, inclusive, un Derecho Civil Constitucional⁴ y, en todo caso, se ha señalado con acierto la transcendencia del máximo instrumento normativo que constituye punto de orientación e interpretación en cualquier área del Derecho en la que se incluye el Derecho Civil⁵, aludiéndose a la denominada «constitucionalización» del Derecho Civil⁶ o de

² Vid. DOMÍNGUEZ GUILLÉN, María Candelaria: «Sobre la noción de Derecho Civil». En: *Revista de la Facultad de Derecho*. N° 62-63. UCAB. Caracas, 2010, pp. 81-97, http://www.ulpiano.org.ve/revistas/bases/artic/texto/RDUCAB/62-63/UCAB_2007-2008_62-63_81-97.pdf.

³ ÁLVAREZ CAPEROCHIPÍ, José Antonio: *Curso de Derecho de Obligaciones. Teoría General de la Obligación*. Vol. I. Civitas. Madrid, 2000, p. 21.

⁴ ARCE Y FLÓREZ-VALDÉS, Joaquín: *El Derecho Civil Constitucional*. Civitas. Madrid, 1991.

⁵ Vid. SAGHY, Pedro: «Reflexiones sobre la constitucionalidad del Derecho Civil». En: *Boletín de la Academia de Ciencias Políticas y Sociales*. N° 146. Caracas, 2008, pp. 497-514; DOMÍNGUEZ GUILLÉN, María Candelaria: *Manual de Derecho Civil I Personas*. Editorial Paredes. Caracas, 2011, pp. 26 y 27.

⁶ RODRÍGUEZ PIÑERO, Miguel: «Las bases constitucionales del Derecho Privado». En: *Derecho Civil Patrimonial*. Pontificia Universidad Católica de Perú. Alfredo BULLARD GONZÁLEZ y Gastón FERNÁNDEZ CRUZ, editores. Lima, 1997, p. 25, <https://books.google.co.ve/books?isbn=9972420299>; MERINO ACUÑA, Roger Arturo: *La tutela constitucional de la autonomía contractual. El contrato entre poder público y poder privado*, pp. 47-51, http://www.academia.edu/1079694/La_tutela_constitucional_de_la_autonom%C3%ADa_contractual._El_contrato_entre_poder_p%C3%ABlico_y_poder_privado.

ciertos sectores del Derecho Privado⁷. Por lo que el influjo de la Carta Magna en el Derecho Privado es evidente⁸, dada la supremacía de la Constitución como principio axiológico y norma suprema⁹. De allí que la doctrina igualmente se refiera a las bases constitucionales del Derecho Privado¹⁰.

Surge una nueva meta que algunos denominan «elaboración del Derecho Privado con enfoque constitucional» iniciada por algunos juristas, como LARENZ. De este modo la elaboración científica del Derecho Privado encuentra un complemento adecuado en la perspectiva constitucional que permitirá incorporar nuevos fundamentos de las instituciones. Es conveniente, además, expresar que esta interrelación resultará provechosa no solamente para el Derecho Privado, sino que puede enfrentar al Derecho Constitucional con una nueva fisonomía¹¹.

Precisamente, se afirma que a la luz de la Constitución, el Derecho Civil se ve obligado a readaptar muchos rígidos moldes de una vieja dogmática, y así, por ejemplo, la Constitución ha empujado al Derecho Civil a superar en algunos casos su carácter marcadamente patrimonialista para redescubrir su vocación personalista. Por ello, el Derecho Civil ha debido asumir la incidencia directa que como norma jurídica la Carta Magna proyecta en todo el

⁷ ARIZA, Ariel: *Aspectos constitucionales del Derecho Civil*. p. 3, www.cartapacio.edu.ar/ojs/index.php/tdc/article/view/1014/916.

⁸ CALDERÓN VILLEGAS, Juan Jacobo: «La constitucionalización de las controversias contractuales». En: *Los contratos en el Derecho Privado*. Legis - Universidad del Rosario. Fabricio MANTILLA y Francisco TERNERA, directores. Bogotá, 2008, pp. 751-769.

⁹ TERAPUÉS SANDINO, Diego Fernando: *El principio de la supremacía constitucional como fórmula de exigibilidad jurídica en la justicia constitucional colombiana*, pp. 248-251, http://www.academia.edu/6524551/El_principio_de_la_supremac%C3%ADa_constitucional_como_f%C3%B3rmula_de_exigibilidad_jur%C3%ADdica_en_la_justicia_constitucional_colombiana.

¹⁰ *Vid.* RODRÍGUEZ PIÑERO: ob. cit., pp. 23-37.

¹¹ ARIZA: ob. cit., p. 5, agrega que Karl LARENZ dedica un capítulo especial a la influencia de la Ley Fundamental en la interpretación de la ley y, en su obra, la recurrencia a los principios que constituyen la base del orden constitucional es constante.

ordenamiento jurídico¹². Las autoridades sin excepción alguna, deben preservar los Derechos Constitucionales¹³.

Ha sido el Derecho Civil quien ha debido ceder frente a la reciente y notable extensión del Derecho Constitucional¹⁴. Y ello en modo alguno justifica el temor absurdo de algunos civilistas de que el Derecho Constitucional utilizando categorías del Derecho Público pueda introducirse en los dominios del Derecho Privado¹⁵. Derecho Público y Derecho Privado son áreas que se completan, pues el Derecho es un sistema de normas que no pueden concebirse aisladamente, especialmente porque todo el orden jurídico gira alrededor de la persona.

Como es natural, el Derecho Civil no se agota en el respectivo Código Sustantivo, de allí que existan multiplicidad de leyes especiales¹⁶, precedidas, como es natural, por la Constitución¹⁷, que, como norma rectora y superior, debe ser guía en la interpretación de normas de rango inferior¹⁸.

¹² BARBER CÁRCAMO, Roncesvalles: «La Constitución y el Derecho Civil». En: *Revista Electrónica de Derecho de la Universidad de La Rioja*. N° 2. La Rioja, 2004, p. 40, <http://www.unirioja.es/dptos/dd/rejur/numero2/barber.pdf>.

¹³ DE DIENHEIM BARRIGUETE, Cuauhtémoc Manuel: «La protección constitucional de los derechos fundamentales en México». En: *IUS Revista Jurídica*. Universidad Latina de América, <http://www.unla.mx/iusunla20/opinion/PROTECCION%20CONSTITUCIONAL.htm>, agrega: «La Constitución debe ser norma y no solo un programa a cumplir».

¹⁴ MERINO ACUÑA: ob. cit., p. 44.

¹⁵ *Ibid.*, pp. 55 y 56.

¹⁶ *Vid.* ARCE Y FLÓREZ-VALDÉS: ob. cit., p. 52, la multiplicidad de normativas especiales, se podría calificar como «descodificación» del Derecho Civil, cabe reconducirla a un fenómeno externo de especialización, sin que necesariamente lleve a una situación disgregadora de la unidad interna del Derecho Civil. Véase también: BARBER CÁRCAMO: ob. cit., pp. 39-52.

¹⁷ *Vid.* DOMÍNGUEZ GUILLÉN: ob. cit. («Sobre la noción de Derecho Civil»), pp. 96 y 97, «Ciertamente, la existencia de leyes especiales mal podría desvirtuar el sentido primario y general del Derecho Privado por excelencia. La Constitución como norma fundamental igualmente orientará en buena medida la interpretación de sus instituciones, como se ha apreciado en temas relativos a la persona, tales como el concubinato (artículo 77), el nombre, filiación y registro (artículo 56), el *nasciturus*, la patria potestad y alimentos (artículo 76), la familia (artículo 75), los derechos de la personalidad (artículo 60, entre otros), la infancia y la adolescencia (artículo 78), el carácter enunciativo de los derechos (artículo 22), etc.».

La importancia de la persona como protagonista del orden jurídico se deja sentir ciertamente en el ámbito constitucional. Es fácil percibir la protección de la persona en contexto de la Carta Fundamental, dada la omnipresencia del sujeto de derecho en todos los niveles del orden jurídico. La interpretación favorable a la persona ha de ser siempre regla básica a tener en cuenta¹⁹, por ser la protagonista y razón de ser del sistema jurídico. La protección constitucional de la persona es obvia y quedó reforzada en el texto de 1999, con la ratificación de la cláusula abierta o enunciativa en materia de derechos de la persona y la consagración expresa de derechos como la intimidad y la imagen²⁰, siendo que este último para algunos es un derecho civil puro²¹. Pero, en las siguientes líneas, veremos que la protección constitucional bien puede alcanzar al Derecho Civil patrimonial.

Superada la vieja idea del carácter programático y declarativo de las normas Constitucionales²², se concluye que ha quedado atrás la idea de Carta Magna

¹⁸ RODRÍGUEZ PIÑERO: ob. cit., p. 35, la Constitución debe ser guía de interpretación de las normas a ellas subordinadas.

¹⁹ Vid. DOMÍNGUEZ GUILLÉN, María Candelaria: «Primacía de la persona en el orden constitucional». En: *El Estado constitucional y el Derecho Administrativo en Venezuela. Libro homenaje a Tomas Polanco Alcántara*. UCV. Caracas, 2005, pp. 299-320; SPÓSITO CONTRERAS, Emilio: «Homines, personas, sujetos de derecho, personas jurídicas. El problema del quién en el Derecho». En: *Revista de Derecho*. N° 35. Tomo I. TSJ. Caracas, 2014, p. 14; ARIZA: ob. cit., p. 6, «La noción de persona del Derecho Civil e inclusive el estudio de los derechos personalísimos tiene que ser forzosamente emplazada en la perspectiva constitucional que le confiere una eminente protección».

²⁰ Véase nuestros trabajos: «Innovaciones de la Constitución de 1999 en materia de derechos de la personalidad». En: *Revista de la Facultad de Ciencias Jurídicas y Políticas*. N° 119. UCV. Caracas, 2000, pp. 17-44; *Ensayos sobre capacidad y otros temas de Derecho Civil*. 3ª, TSJ. Caracas, 2010, pp. 615-641; «Algunos aspectos de la personalidad jurídica del ser humano en la Constitución de 1999». En: *El Derecho Constitucional y Público en Venezuela. Homenaje a Gustavo Planchart Manrique*. Tomo I. UCAB - Tinoco, Travieso, Planchart & Núñez, Abogados. Caracas, 2003, pp. 215-265; «La protección constitucional de los incapaces». En: *Temas de Derecho Administrativo. Libro homenaje a Gonzalo Pérez Luciani*. Vol. I. TSJ. Fernando PARRA ARANGUREN, editor. Caracas, 2002, pp. 609-658 y DOMÍNGUEZ GUILLÉN: ob. cit. («Primacía de la persona en el orden constitucional»), pp. 299-320.

²¹ Vid. RODRÍGUEZ PIÑER: ob. cit., p. 30.

²² Vid. VARELA CÁCERES, Edison Lucio: «El principio de unidad de filiación». En: *Revista Venezolana de Legislación y Jurisprudencia*. N° 2. Caracas, 2013, pp. 180 y ss.;

como mera declaración de principio²³ y ello es aplicable al ámbito del Derecho de las Obligaciones.

2. La protección del crédito. Referencia constitucional

La obligación es el vehículo idóneo para la realización de intereses económicos; la prestación debe ser susceptible de valoración pecuniaria; en cambio, el interés del acreedor basta que sea digno de tutela jurídica²⁴. La obligación es, pues, una relación jurídica absolutamente necesaria en el intercambio diario de bienes y servicios. Ciertamente, su protección jurídica es enteramente imperiosa como mecanismo de sobrevivencia de las relaciones sociales.

En la esfera del Derecho de Obligaciones se ubican varios medios para ejercer o proteger el derecho de crédito²⁵. Esto es, «la defensa del Derecho de Obligaciones», tiene que ver con las distintas posibilidades con que el derecho subjetivo de crédito asegura su eficacia en la vida diaria²⁶. Existe una verdadera crisis de cooperación que padecen las sociedades modernas y que impone a los hombres dedicados al estudio del Derecho, la tarea de encontrar los medios legales necesarios para asegurar la correcta y eficaz protección del crédito²⁷. Para defender al acreedor no basta construir toda una estructura legal que otorgue

GARCÍA DE ENTERRÍA, Eduardo: *La Constitución como norma y el Tribunal Constitucional*. 3ª, Editorial Civitas. Madrid, 2001, *passim*; DOMÍNGUEZ GULLÉN, María Candelaria: «Las uniones concubinarias en la Constitución de 1999». En: *Revista de Derecho*. N° 17. TSJ. Caracas, 2005, p. 226.

²³ RODRÍGUEZ PIÑERO: *ob. cit.*, p. 25, se requiere superar la mera contraposición entre las normas de los Códigos y las declaraciones de principios contenidas en la Constitución. Pues no solo los poderes públicos están sometidos a la Constitución, sino también el ciudadano.

²⁴ LÓPEZ Y LÓPEZ, Ángel *et alter*: *Derecho Civil. Derecho de Obligaciones y Contratos*. Tirant Lo Blanch. Valencia, 2001, p. 48.

²⁵ *Vid.* MOISSET DE ESPANÉS, Luis: *Curso de Obligaciones*. Tomo II. Zavalia. Buenos Aires, 2004, pp. 86 y 87; ACEDO PENCO, Ángel: *Teoría General de las Obligaciones*. 2ª, Dykinson. Madrid, 2011, p. 227, se denominan «medidas conservativas del patrimonio del deudor» aquellas que tienden a mantener íntegro el patrimonio de este.

²⁶ PALMERO, Juan Carlos: *Tutela jurídica del crédito*. Astrea. Buenos Aires, 1975, p. 11.

²⁷ *Ibíd.*, p.14.

una serie de posibilidades de actuación compulsiva contra los deudores renuentes. También se precisan normas procesales que habiliten un mecanismo dotado de celeridad²⁸.

La responsabilidad del deudor en caso de incumplimiento constituye principio cardinal de la materia. El patrimonio del deudor es la garantía del acreedor (artículos 1863 y 1864 del Código Civil) y este cuenta con diversos mecanismos para hacer efectivo su derecho. Se distinguen tres categorías de acciones o medidas ejecutorias o ejecutivas (ejecución forzosa por equivalente²⁹); medidas precautorias o cautelares³⁰ (embargo, secuestro³¹, prohibición de enajenar y gravar, medidas innominadas)³² y acciones conservatorias, a saber, oblicua o subrogatoria³³ (artículo 1278 del C.C.), pauliana o de fraude³⁴ (artículos 1279 y 1280 del C.C.) y de simulación³⁵ (artículo 1281 del C.C.). Tales acciones se

²⁸ *Ibíd.*, p. 15.

²⁹ Manifestación de la tutela judicial efectiva que presenta rango constitucional.

³⁰ *Ibíd.*, pp. 136-149.

³¹ *Ibíd.*, pp. 116-123.

³² Véase sobre medidas preventivas judiciales y extrajudiciales en protección del crédito: MOISSET DE ESPANÉS: *ob. cit.*, t. II, pp. 119 y ss.

³³ *Vid.* MÉLICH ORSINI, José: *Doctrina general del contrato*. 5ª, 1ª reimp., Academia de Ciencias Políticas y Sociales. Caracas, 2012, pp. 813-834; PALMERO: *ob. cit.*, pp. 102-113; SIRVENT GARCÍA, Jorge: *La acción subrogatoria*. Universidad Carlos III de Madrid - BOE. Madrid, 1997; GÓMEZ CALERO, Juan: *La acción subrogatoria*. Biblioteca de la Facultad de Derecho, Tesis doctoral, Sevilla, 1958, <http://fondosdigitales.us.es/tesis/tesis/674/la-accion-subrogatoria-tesis-doctoral/>; ALCALDE RODRÍGUEZ, Enrique: «La acción subrogatoria». En: *Revista Chilena de Derecho*. Vol. 14, N° 2-3. 1987, pp. 335-394, <http://dialnet.unirioja.es/servlet/articulo?codigo=2649551>.

³⁴ *Vid.* MÉLICH ORSINI, José: «El fraude a los acreedores y la acción pauliana». En: *Temas de Derecho Civil. Libro homenaje a Andrés Aguilar Mawdsley*. Tomo I. TSJ. Fernando PARRA ARANGUREN, editor. Caracas, 2004, pp. 829-871; MÉLICH ORSINI: *ob. cit.* (*Doctrina general del contrato*), pp. 875-905; CRISTÓBAL MONTES, Ángel: *La vía pauliana*. Tecnos. Madrid, 1997; JORDANO FRAGA, Francisco: *La acción revocatoria o pauliana. Algunos aspectos esenciales de su régimen en el Derecho vigente*. Comares. Granada, 2001; PALMERO: *ob. cit.*, pp. 198-207.

³⁵ *Vid.* GUANIPA VILLALOBOS, José Manuel: «Prueba de la simulación y mito del contra-documento». En: *Cuestiones Jurídicas*. Vol. I, N° 1. Universidad Rafael Urdaneta. Maracaibo, 2007, pp. 58-80; ANGRISANO SILVA, Humberto: «La carga de la prueba en

fundamentan en la garantía patrimonial que otorga a los acreedores el derecho de satisfacer sus créditos con todos los bienes habidos y por haber.

Se distingue, así, dentro de la tutela judicial efectiva consagrada en el artículo 26 de la Constitución³⁶ (en consonancia con el artículo 49 relativo al debido

la simulación». En: *II Jornadas Aníbal Dominici. Homenaje a Dr. Román Duque Corredor. Simulación, levantamiento del velo societario, grupo de sociedades*. Salaverría, Ramos, Romero y Asociados - Ediciones Funeda. s/l. 2010, pp. 357-380; SAGHY CADENAS, Pedro J.: «La simulación de contrato y su prueba. Notas para una conferencia». En: *I Jornadas Franco-venezolanas de Derecho Civil «Nuevas tendencias en el Derecho Privado y Reforma del Código Civil Francés». Capítulo Venezolano de la Asociación Henri Capitant Des Amis de la Culture Juridique Française*. Editorial Jurídica Venezolana. José ANNICCHIARICO *et alter*, coords. Caracas, 2015, pp. 367-373; ANNICCHIARICO VILLAGRÁN, José F. y MADRID MARTÍNEZ, Claudia: «El derecho de los contratos en Venezuela: Hacia los principios latinoamericanos de derecho de los contratos». En: *Derecho de las Obligaciones homenaje a José Mélich Orsini*. Academia de Ciencias Políticas y Sociales. Caracas, 2012, pp. 63-65; MÉLICH ORSINI: ob. cit. (*Doctrina general del contrato*), pp. 835-874; PALMERO: ob. cit., pp. 113-115.

³⁶ Vid. GONZÁLEZ PÉREZ, Jesús: *El derecho a la tutela jurisdiccional*. 3ª, Civitas. Madrid, 2001; CASAL, Jesús María: «Derechos humanos, equidad y acceso a la justicia». En: *Derechos humanos, equidad y acceso a la justicia*. Instituto Latinoamericano de Investigaciones Sociales. Caracas, 2005, pp. 11-43, library.fes.de/pdf-files/bueros/caracas/03831.pdf; ÁLVAREZ, Carmen y SÁNCHEZ, Roslyn: «La tutela judicial efectiva en el ordenamiento jurídico venezolano». En: *Anuario del Instituto de Derecho Comparado*. Vol. 36. Universidad de Carabobo. Valencia, 2013, pp. 250-278, <http://servicio.bc.uc.edu.ve/derecho/revista/idc36/art09.pdf>. PRADO MONCADA, Rafael: «Comentarios sobre la tutela judicial efectiva en el sistema administrativo venezolano». En: *Derecho y Sociedad, Revista de Estudiantes de Derecho de la Universidad Monteávila*. Caracas, 2002, pp. 49-143, http://www.ulpiano.org.ve/revistas/bases/artic/texto/DERYSO/3/deryso_2002_3_69-143.pdf; PEROZO, Javier y MONTANER, Jessica: «Tutela Judicial efectiva en la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela». En: *Frónesis*. Vol. 14, N° 3. LUZ. Caracas, 2007, «El derecho a la tutela judicial efectiva apunta a garantizar un mecanismo eficaz que permita a los particulares restablecer una situación jurídica vulnerada», http://www.scielo.org.ve/scielo.php?pid=S1315626820070003000004&script=sci_arttext; USECHE, Judith: «La justicia en el texto constitucional venezolano». En: *Anuario del Instituto de Derecho Comparado*. Vol. 24. Universidad de Carabobo. Valencia, 2001, <http://servicio.bc.uc.edu.ve/derecho/revista/idc24/24-8.pdf>, «La tutela judicial efectiva se erige como el derecho estrella del firmamento constitucional».

proceso), todas las posibilidades, facultades y medios de coerción que posee un acreedor para conseguir que se le procure la prestación, esto es, el bien debido.

Distinguiéndose, así, la tutela interna de la tutela externa. Dentro de la primera, algunos ubican la tutela «preventiva» relativa a medidas anteriores al vencimiento del término para asegurar la certeza del crédito y la integridad del patrimonio; y la tutela «represiva» exteriorizada fundamentalmente en la ejecución forzosa en forma específica y la ejecución forzada en forma genérica³⁷. El cumplimiento en especie tiene en principio³⁸ prioridad sobre el cumplimiento «por equivalente»³⁹. Esto es, en los casos en que no se puede cumplir la prestación *in natura*, se acude subsidiariamente al cumplimiento por equivalente, que supone la sustitución de la prestación debida por su valor patrimonial⁴⁰.

Entre la tutela preventiva o cautelar se ubica, por ejemplo, la referida acción subrogatoria y la separación de patrimonios⁴¹. En el ámbito del Derecho Sucesorio se presenta también una institución que se aprecia dentro del marco

³⁷ PALMERO: ob. cit., p. 18.

³⁸ Véase indicando que dicho principio no es absoluto: ANNICCHIARICO, José: «¿Un nuevo sistema de sanciones ante la inexecución del contrato?». En: *I Jornadas Franco-venezolanas de Derecho Civil «Nuevas tendencias en el Derecho Privado y Reforma del Código Civil Francés»*. Capítulo Venezolano de la Asociación Henri Capitant Des Amis de la Culture Juridique Française. Editorial Jurídica Venezolana. José ANNICCHIARICO *et alter*, coords. Caracas, 2015, p. 286; PIZARRO WILSON, Carlos: «Hacia un sistema de remedios ante el incumplimiento contractual». En: *Incumplimiento contractual, resolución e indemnización de daños*. Editorial Universidad del Rosario. s/l, 2010, pp. 215-217, debe abandonarse la idea de remedio primario que prevalece sobre la indemnización de daños.

³⁹ Vid. CATALÁ COMAS, Chantal: *Ejecución de condenas de hacer y no hacer*. José María Boch Editor, Barcelona, 1998, pp. 106 y 107.

⁴⁰ ÁLVAREZ OLALLA, Pilar *et alter*: *Manual de Derecho Civil Obligaciones*. 3ª, Bercal, S.A. Madrid, 2011, p. 118.

⁴¹ PALMERO: ob. cit., pp. 74, 75 y 123-130. Véase sobre la separación de patrimonios: DOMÍNGUEZ GUILLÉN, María Candelaria: *Manual de Derecho Sucesorio*. Edit. Texto. Caracas, 2010, pp. 140-147; CRISTÓBAL-MONTES, Ángel: *El beneficio de la separación en el Derecho venezolano*. Instituto Nacional de Estudios Jurídicos. Madrid, 1970; LÓPEZ HERRERA, Francisco: *Derecho de Sucesiones*. Tomo II. 4ª, UCAB. Caracas, 2008, pp. 105-130.

general de la tutela crediticia: los acreedores hereditarios pueden oponerse a la partición⁴² hasta que se les pague o afiance (artículo 1081 del Código Civil) y pueden los acreedores acudir al auxilio judicial en caso de renuncia de herencia del deudor⁴³ (artículo 1017 *eiusdem*). En tales instituciones con sentido procesal debe observarse, como es lógico, el principio procesal de rango constitucional del debido proceso (artículo 49)⁴⁴.

Cabe citar también el artículo 766 del Código Civil, así como el derecho de retención⁴⁵. Existen otras figuras que tienden, para algunos, a la preservación del crédito, tales como la caducidad del término⁴⁶ por disminución de las garantías, e inclusive el registro de la acción para interrumpir la prescripción. En todo caso, el acreedor debe mantener una actitud expectante y de supervisión, ya que de la solvencia del deudor depende la posibilidad de ver satisfecho su interés⁴⁷.

Entre la tutela de actuación se ubican aquellos medios que se encaminan al cumplimiento forzoso de la prestación⁴⁸. Dentro de las medidas reforzadoras del crédito se ubica la cláusula penal⁴⁹, las arras⁵⁰, la excepción de incumpli-

⁴² Véase sobre tal derecho, así como sobre el derecho de los acreedores a hacer revocar y declarar simulación de la partición, así como el de ejercer los derechos del copartícipe deudor: LÓPEZ HERRERA: ob. cit., pp. 232-245.

⁴³ Vid. DOMÍNGUEZ GUILLÉN: (*Manual de Derecho Sucesorio*), pp. 100-102.

⁴⁴ Vid. PICÓ I JUNOY, Joan: *Las garantías constitucionales del proceso*. José María Bosch Editor. Barcelona, 1997; HERNÁNDEZ-MENDIBLE, Víctor: «Los derechos constitucionales procesales». En: *El contencioso-administrativo y los procesos constitucionales*. Editorial Jurídica Venezolana. A. BREWER-CARÍAS y V. R. HERNÁNDEZ-MENDIBLE, directores. Caracas, 2011, pp. 95-114; TORREALBA SÁNCHEZ, Miguel Ángel: «Notas sobre la situación actual de los Derechos Constitucionales Procesales en la justicia administrativa Venezolana». En: *Derecho y justicia administrativa*. Universidad Autónoma de Nuevo León. Filiberto OTERO SALAS *et alter*, coords. Monterrey, 2015, pp. 355-386.

⁴⁵ PALMERO: ob. cit., pp. 132-136; BEJARANO SÁNCHEZ, Manuel: *Obligaciones civiles*. 5ª, UNAM. México D.F., s/f, pp. 290-297, no concede más atributo que la tenencia de la cosa.

⁴⁶ PALMERO: ob. cit., pp. 97-102.

⁴⁷ *Ibíd.*, p. 88.

⁴⁸ *Ibíd.*, p. 153.

⁴⁹ *Ibíd.*, pp. 154-160; URDANETA FONTIVEROS, Enrique: *La cláusula penal en el Código Civil venezolano*. Academia de Ciencias Política y Sociales. Caracas, 2011; BERNAD

miento⁵¹, la ejecución compulsiva⁵² a través de la ejecución directa⁵³ y la ejecución forzada⁵⁴. Cabe ante tales figuras, recordar la observancia del principio constitucional del debido proceso. Se incluye también en la protección del crédito la figura de los «privilegios»⁵⁵ y las «garantías» (personales como la fianza o reales como la hipoteca, la prenda o la anticresis)⁵⁶.

Podría verse igualmente en la figura de la ejecución (específica y, en su efecto, por equivalente)⁵⁷ como manifestaciones de la responsabilidad patrimonial del deudor, un apoyo constitucional mediante la norma relativa a la «tutela judicial efectiva» (artículo 26 de la Constitución). Así pues, la protección del crédito en general encuentra soporte en dicha figura de notable trascendencia constitucional.

El derecho de propiedad consagrado en la Carta Magna (artículo 115)⁵⁸, igualmente presenta relevancia en la materia del Derecho Civil patrimonial,

MAINAR, Rafael: *Derecho Civil Patrimonial Obligaciones*. Tomo III. UCAB. Caracas, 2012, pp. 293-298.

⁵⁰ PALMERO: ob. cit., pp. 167-170; URDANETA FONTIVEROS, Enrique: *Las arras en la contratación*. Academia de Ciencias Política y Sociales. Caracas, 2010; MÉLICH ORSINI: ob. cit. (*Doctrina general del contrato*), pp. 581-586; BERNAD MAINAR: ob. cit., t. III, pp. 298-300; MADURO LUYANDO, Eloy: *Curso de obligaciones Derecho Civil III*. 7ª, UCAB. Caracas, 1989, pp. 568 y 569.

⁵¹ PALMERO: ob. cit., pp. 171 y 172; URDANETA FONTIVEROS, Enrique: *Régimen jurídico de la exceptio non adimpleti contractus*. Academia de Ciencias Políticas y Sociales. Caracas, 2013; MÉLICH ORSINI: ob. cit. (*Doctrina general del contrato*), pp. 753-783; MADURO LUYANDO, ob. cit., pp. 501-507; BERNAD MAINAR: ob. cit., t. III, pp. 273-279; OCHOA GÓMEZ, Oscar E.: *Teoría general de las obligaciones. Derecho Civil III*. Tomo II. UCAB. Caracas, 2009, pp. 467-470, SEQUERA, Carlos: *Principios generales sobre las obligaciones en materia civil*. Tipografía Americana. Caracas, 1936, pp. 212-223.

⁵² PALMERO: ob. cit., pp. 173 y 174.

⁵³ *Ibíd.*, pp. 174-187.

⁵⁴ *Ibíd.*, pp. 187-198.

⁵⁵ *Ibíd.*, p. 213, basados en un sistema de graduación del crédito (*ibíd.*, p. 214).

⁵⁶ *Ibíd.*, pp. 219-223.

⁵⁷ Vid. ANNICCHIARICO, José: «Convivencia de remedios ante el incumplimiento contractual». En: *Derecho de las Obligaciones homenaje a José Mélich Orsini*. Academia de Ciencias Políticas y Sociales. Caracas, 2012, pp. 243-298; PIZARRO WILSON: ob. cit., pp. 209-218.

⁵⁸ Vid. RONDÓN GARCÍA, Andrea: «El derecho de propiedad en el ordenamiento jurídico venezolano». En: *Revista de la Facultad de Ciencias Jurídicas y Políticas*. N° 133.

por ser el derecho real por excelencia, amén de presentar obvia trascendencia en la materia del Derecho de Obligaciones, por ejemplo, a través de figuras como la «cesión de crédito»⁵⁹ (artículos 1549 al 1557 del Código Civil) a propósito del contrato de venta o, más precisamente, de «compraventa», aun cuando esta es solo una de las formas en que pudiera manifestarse dicho instituto, pues se trata de un negocio jurídico (venta, donación o permuta) por el que se transmite de una persona a otra el derecho de crédito y por el cual se cambia la titularidad activa de la relación obligatoria.

3. La proyección constitucional de algunas figuras del Derecho de Obligaciones

Ciertamente, la relevancia de la Constitución se hace presente o se proyecta en algunas instituciones asociadas a la materia del Derecho de Obligaciones. Así por ejemplo, BREBBIA encuentra proyección del daño moral en la Constitución por la protección que indiscutiblemente este máximo instrumento jurídico le brinda a la persona⁶⁰. Se alude así, según referimos⁶¹, a la protección constitucional de la persona lo cual tendría consecuencias en la interpretación del Derecho de Daños⁶².

En tal sentido, ha referido la jurisprudencia que la motivación del daño moral en cuanto a la indicación de los parámetros que permiten estimarlo,

UCV. 2008, pp. 199-238, www.ulpiano.org.ve/revistas/bases/artic/.../ucv_2009_133_199-238.pdf.

⁵⁹ Vid. DE JESÚS, Alfredo: *La cesión de créditos*. Tipografía Principios. Caracas, 2002; ANDUEZA A., Enrique: *De la cesión de créditos y otros derechos*. Mata y Aguilera Editores Asociados. Caracas, 1982.

⁶⁰ BREBBIA, Roberto H.: *Instituciones de Derecho Civil*. Tomo II. Juris. s/l, 2000, pp. 260 y 261.

⁶¹ Véase *supra* 1.

⁶² Vid. ALFERILLO, Pascual Eduardo: *La influencia de la Constitución Nacional en el Derecho de Daños*. Academia Nacional de Derecho y Ciencias Sociales de Córdoba. www.acaderc.org.ar, «las interpretaciones y nuevas normativas a dictarse, deberán efectuarse teniendo en cuenta el *pro hominis*» (el autor alude al Derecho Civil Constitucional). Véase también: PIZARRO, Ramón Daniel: *Modernas fronteras de la responsabilidad civil: el derecho a la reparación desde la perspectiva constitucional*. Academia Nacional de Derecho y Ciencias Sociales de Córdoba, pp. 1-10, www.acaderc.org.ar.

constituye parte de la tutela judicial efectiva y el debido proceso consagrados en la Carta Magna⁶³.

Caben otros ejemplos, con base en la «justicia», valor constitucional⁶⁴ que expresamente refiere la Carta Magna, en sus artículos 1 y 2, a la par de la «igualdad» y la «libertad». Se trata de valores jurídicos⁶⁵ que según la doctrina fueron objeto de «positivación» por parte del constituyente⁶⁶ y que ciertamente guían la interpretación jurídica⁶⁷.

⁶³ TSJ/SCC, sent. N° 000105, de 21-04-10.

⁶⁴ Vid. USECHE, Judith: «La justicia en el texto constitucional venezolano». En: *Anuario del Instituto de Derecho Comparado*. Vol. 24. Universidad de Carabobo. Valencia, 2001, <http://servicio.bc.uc.edu.ve/derecho/revista/idc24/24-8.pdf>; LAVILLA ALSINA, Landelino: «La justicia como valor constitucional». En: *Arbor. Ciencia, Pensamiento y Cultura*. Vol. 175, N° 691. Consejo Superior de Investigaciones Científicas. Madrid, 2003, <http://arbor.revistas.csic.es/index.php/arbor/article/viewArticle/687>; FERNÁNDEZ GARCÍA, Eusebio: «La justicia como valor constitucional: dimensión jurídica de la democracia». En: *La justicia entre la moral y el Derecho*. Trotta. Pedro Luis BLASCO, coord. Madrid, 2013, pp. 211-224, http://e-archivo.uc3m.es/bitstream/handle/10016/20203/justicia_fernandez_2013.pdf?sequence=1, concluye el autor que la justicia no solo sigue siendo la virtud social por excelencia sino el punto crucial que vincula el Derecho a la moral (ibíd., p. 223); SOLANO RAMÍREZ, Mariano Antonio y SORIANO RODRÍGUEZ, Salvador Héctor: «La Justicia en la Constitución». En: *Realidad, Revista de Ciencias Sociales y Humanidades*. N° 50. Universidad Centroamericana de El Salvador «José Simeón Cañas». El Salvador, 1996, pp. 241-306, <http://www.uca.edu.sv/revistarealidad/archivo/4e0e4a30e5a971ajusticia.pdf>, la justicia es el toque más acertado que ha hecho el Constituyente (ibíd., p. 290).

⁶⁵ DE LA MADRID H., Miguel: «Los valores en la Constitución mexicana». En: *Los valores en el Derecho mexicano. Una aproximación*. UNAM – FCE. Sergio GARCÍA RAMÍREZ, coord. México D.F., 1997, p. 262, <http://biblio.juridicas.unam.mx/libros/3/1374/17.pdf>, entre los valores o fines del Derecho se ubica la justicia, la libertad y la seguridad; DÍAZ REVORIO, F. Javier: «Sobre los valores en la filosofía jurídica y en el Derecho Constitucional». En: *Revista Brasileira de Direito Constitucional*. N° 8. Escola Superior de Direito Constitucional. São Paulo, 2006, pp. 33-66, http://www.esdc.com.br/RBDC/RBDC-08/RBDC-08-033-F_Javier_Diaz_Revorio.pdf.

⁶⁶ FREIXES SANJUÁN, Teresa y REMOTTI CARBONELL, José Carlos: «Los valores y principios en la interpretación constitucional». En: *Revista Española de Derecho Constitucional*. N° 35. CEPC. Madrid, 1992, p. 108, www.Dialnet-LosValoresYPrincipiosEnLaInterpretacionConstitucion-79458.pdf, indican a propósito de la Constitución española: «En el texto constitucional se positivizan los valores superiores del ordenamiento

La Constitución española –al igual que la venezolana– considera la justicia como uno de los valores superiores del Estado social y democrático de Derecho⁶⁸. Así mismo, refiere la doctrina española pero perfectamente aplicable a nuestro caso:

La Constitución puede actuar de soporte, pero también de límite, de los principios en los que se inspira el régimen legal de la responsabilidad civil; y también de la jurisprudencia que lo interpreta. No existe una norma constitucional que recoja el principio de «no dañar a nadie» (*neminem laedere*), ni la regla del deber de reparar el daño causado injustamente. Pero ese silencio se solventa con la idea de que las reglas y los principios rectores del Derecho Privado se entienden incluidos en la «justicia» que, en el caso español, constituye, junto con la libertad y la igualdad y el pluralismos político, uno de los valores superiores del ordenamiento jurídico (artículo 1.1. CE)⁶⁹.

jurídico: libertad, justicia, igualdad»; DÍAZ REVORIO: ob. cit., p. 65, «En realidad, la propia positivación de los valores los convierte en elementos jurídicos; se ha dicho que los principios constitucionales representan ‘el mayor rasgo de orgullo del Derecho Positivo’, ya que son la positivación de lo que durante siglos fue prerrogativa del Derecho Natural».

- ⁶⁷ FREIXES San Juan y REMOTTI CARBONELL: ob. cit., p. 109, «En la interpretación de valores y principios se deberá buscar, en cada caso concreto, el máximo efecto integrador en aras de conseguir que, en esencia, el efecto normativo y la función legitimadora de valores y principios se ajuste a la estructura y funciones previstos constitucionalmente para ellos». Véase también: DAZA DUARTE, Sandra Patricia y QUINCHE PINZÓN, Rafael Humberto: «Finalidad de los principios y valores constitucionales en el contexto del Estado social de Derecho en Colombia». En: *Verba Iuris*. N° 1 (estudiantil). Universidad Libre. Bogotá, s/f, p. 23, <http://www.unilibre.edu.co/verbaiuris/images/stories/vol1/dc3.pdf>, «los principios y valores constitucionales desarrollan los fines esenciales del Estado, dentro del modelo de protección de derechos de rango fundamental, así como sociales y económicos. Son mecanismos de interpretación jurídica constitucional y legal».
- ⁶⁸ LASARTE, Carlos: *Derecho de Obligaciones. Principios de Derecho Civil II*. 16ª, Marcial Pons. Madrid, 2012, p. 73, por tanto agrega el autor a la vez de la corrección monetaria, la defensa del nominalismo no deja de ser una rémora del pasado y una cantinela doctrinal que quizá no ha sido analizada con el debido detenimiento. Por lo que debe ponerse en duda y abogar por un planteamiento más atento a la realidad económica que apareja la inflación y consiguiente pérdida del valor adquisitivo.
- ⁶⁹ MARTÍN PÉREZ, José Antonio: «El daño patrimonial y el daño moral: criterios para su resarcimiento». En: *IV Jornadas Aníbal Dominici. Derecho de Daños. Responsabilidad*

De hecho, si no existiera el artículo 1185 del Código Civil que consagra en materia de hecho ilícito el deber de reparar el daño causado a otro, llegaríamos a la misma conclusión, toda vez que la doctrina reconoce el valor de principio jurídico de no dañar a los demás o de reparar el daño causado⁷⁰. Indicándose inclusive acertadamente respecto de otros ordenamientos que dicho principio que consagra el deber de no dañar a los demás tendría proyección constitucional⁷¹.

Y así, la justicia ha sido referida en importantes instituciones del Derecho de Obligaciones como la indexación⁷² o corrección monetaria, toda vez que es injusto, contrario a la equidad y al pago integral, amén de configurar un enriquecimiento sin causa, que el deudor pretenda pagar la misma cantidad numéricamente considerada y envilecida por la inflación.

contractual - extracontractual. Homenaje: Enrique Lagrange. Tomo I. Salaverría, Ramos, Ramos y Asociados. Caracas, 2012, p. 265.

⁷⁰ Vid. RODRÍGUEZ PITTALUGA, Alonso: «Tres tendencias nacionales en materia de responsabilidad civil». En: *Estudios de Derecho Civil. Libro homenaje a José Luis Aguilar Gorrondona*. Tomo II. TSJ. Fernando PARRA ARANGUREN, editor. Caracas, 2002, p. 526; GARRIDO CORDOBERA, Lidia: *Reflexiones sobre la responsabilidad civil y el derecho de daños*. Academia Nacional de Derecho y Ciencias Sociales de Córdoba, p. 22, www.acaderc.org.ar, «Entre los principios plasmados debemos mencionar la consagración del principio general de obligación de reparar los daños sufridos por otra persona»; TSJ/SCS, sent. N° 1166, de 09-08-05, www.tsj.gov.ve/decisiones/scs/agosto/1166-090805-05182.HTM, la mencionada norma consagra el principio general de la responsabilidad civil por daños extracontractuales inspirada en la teoría clásica de la responsabilidad subjetiva –que recibe su fundamento en la noción de falta o culpa en sentido amplio–.

⁷¹ Vid. PIZARRO, Ramón Daniel: *La Corte consolida la jerarquía constitucional del derecho a la reparación (primeras reflexiones en torno a un fallo trascendente y a sus posibles proyecciones futuras)*, http://aulavirtual.derecho.proed.unc.edu.ar/.../Pizarro._Jerarquia_constitucional... la Corte argentina proclamó que el derecho a la reparación del daño injustamente sufrido –que deriva del principio *alterum non laedere*– tiene, en nuestro sistema, raíz constitucional, sea que se lo considere como un derecho autónomo o emplazado en el derecho inferido de la garantía de propiedad.

⁷² Véase nuestros trabajos: *Diccionario de Derecho Civil*. Panapo. Caracas, 2009, pp. 88 y 89; «Consideraciones procesales sobre la indexación laboral». En: *Revista de la Facultad de Ciencias Jurídicas y Políticas*. N° 117. UCV. Caracas, 2000, pp. 215-286, www.ulpiano.org.ve/revistas/bases/.../rucv_2000_119_197-232pdf.pdf; *La indexación: su incidencia a nivel de los tribunales laborales de instancia*. Asociación de Profesores de la UCV. Caracas, 1996; «La indexación laboral». En: *Libro homenaje*

De allí que afirme el Máximo Tribunal: se sostiene que no acordar la indexación invocada «implicaría seria lesión a los valores y principios que propugna el artículo 2 de nuestra Carta Fundamental, como lo son la justicia, la igualdad, la solidaridad, la democracia, la responsabilidad y en general, la preeminencia de los derechos humanos»⁷³. Así mismo se afirma: «pues no resulta ajustado que en un Estado social de Derecho y de justicia (artículo 2 Constitucional) durante la época inflacionaria impere el artículo 1737 del Código Civil, el cual establece la entrega de valor monetario numéricamente expresado para la acreencia, antes que el pago en dinero del valor ajustado (justo) que resulte de la inflación existente para el momento del pago»⁷⁴.

Hemos reiterado que la indexación no constituye un castigo para el deudor sino un ajuste por inflación, por cuyo efecto este paga exactamente lo mismo que debía desde el valor real del dinero⁷⁵. Se agrega, a fin de evitar la doble indemnización, que «no puede pretenderse el cálculo de los intereses tomando

a Fernando Parra Aranguren. Tomo I. UCV. Caracas, 2001, pp. 209-243; «La indexación de las prestaciones debidas a los funcionarios públicos». En: *Libro homenaje UCV. Facultad de Ciencias Jurídicas y Políticas 20 años Especialización en Derecho Administrativo*. Vol. I. TSJ. Fernando PARRA ARANGUREN, editor. Caracas, 2001, pp. 361-372; «Comentarios a la sentencia del 17-05-2000 de la Sala de Casación Social del Tribunal Supremo de Justicia. Especial referencia al daño moral y la indexación (Caso José Tesorero Yáñez contra Hilados Flexilón S.A.)». En: *Revista de la Facultad de Ciencias Jurídicas y Políticas*. N° 119. UCV. Caracas, 2000, pp. 197-232; «El período indexatorio a juicio de la Sala de Casación Social». En: *Revista de Derecho*. N° 3. TSJ. Caracas, 2000, pp. 439-463.

⁷³ Vid. TSJ/SCC, sent. N° 000547, de 06-08-12.

⁷⁴ TSJ/SC, sent. N° 438, de 28-04-09, «... salvo que la ley diga lo contrario, quien pretende cobrar una acreencia y no recibe el pago al momento del vencimiento de la obligación, tiene derecho a recibir el pago en proporción al poder adquisitivo que tiene la moneda para la fecha del mismo. Solo así, recupera lo que le correspondía recibir cuando se venció la obligación y ella se hizo exigible».

⁷⁵ Vid. GHERSI, Carlos Alberto: *Obligaciones civiles y comerciales*. 2ª, Astrea. Buenos Aires, 2005, p. 125, la adecuación monetaria evita un enriquecimiento sin causa del deudor y un deterioro sustancial de la cantidad debida al acreedor. Constituye una solución que, a decir de reiterada jurisprudencia, no hace la deuda más onerosa, pues solo mantiene el valor económico real frente al envilecimiento de la moneda.

como capital el valor indexado de la obligación principal»⁷⁶, porque ello equivaldría a una doble indemnización. La corrección monetaria, a decir de la Sala Constitucional, se admite inclusive respecto de prestaciones debidas a los funcionarios públicos⁷⁷.

Todavía recientemente algunos siguen afirmando que la indexación no tiene fundamento legal⁷⁸. Pero cabe recordar que ha sido superada en materia de interpretación la idea que lo que no está expresamente en el texto de la ley no existe en el mundo jurídico, pues el ordenamiento jurídico está conformado por un sistema de normas entre las que se incluye valores y principios de rango constitucional⁷⁹. Y referimos precisamente en tal sentido a propósito de la interpretación, la procedencia de figuras como la indexación⁸⁰. Por lo que vale aquí el enunciado de BETTI: «Solo una especie de mezquindad y de angustia mental dependiente de la falta de educación jurídica, explican el asombro del profano en Derecho ante una interpretación jurídica y la pregunta: ¿dónde está escrito?»⁸¹.

⁷⁶ TSJ/SC, sent. N° 438, de 28-04-09.

⁷⁷ Vid. TSJ/SC, sent. N° 3991, de 14-05-14; DOMÍNGUEZ GUILLÉN: ob. cit. («La indexación de las prestaciones...»), pp. 361-372.

⁷⁸ Vid. MORLES HERNÁNDEZ, Alfredo: «La teoría de la imprevisión en el Derecho privado; la crisis económica como supuestos de revisión del contrato». En: *Libro homenaje a la Academia de Ciencias Políticas y Sociales en el centenario de su fundación 1915-2015*. Tomo IV. Academia de Ciencias Políticas y Sociales. Caracas, 2015, p. 2431.

⁷⁹ Vid. DOMÍNGUEZ GUILLÉN, María Candelaria: *Ensayos sobre capacidad y otros temas de Derecho Civil*. 3ª, TSJ. Caracas, 2010, p. 748.

⁸⁰ *Ibíd.*, p. 749, nota al pie N° 23: «La indexación en nuestro Derecho no está expresamente consagrada en el texto de la ley y sin embargo, a ella llega la jurisprudencia, en función del elemento sociológico, sistemático y el sentido de justicia. Todo ello, simplemente nos indica que la letra de la ley, en sentido positivo (para apoyarse en ella) o negativo (sostener la improcedencia de una figura por no encontrarse expresamente consagrada en la ley) resulta a todas luces insuficiente a la hora de interpretar y argumentar. El intérprete juzgador debe evidenciar su formación jurídica a través de una ardua tarea interpretativa donde conjugue diversos elementos».

⁸¹ BETTI, Emilio: *Interpretación de la Ley y de los actos jurídicos*. Editorial Revista de Derecho Privado - Editoriales de Derecho Unidas. Trad. José Luis DE LOS MOZOS. Madrid, 1975, p. 131.

La justicia, valor de rango constitucional, ha sido referida por la doctrina también para justificar una importante figura en materia de obligaciones, a saber, la teoría de la imprevisión (dificultad de cumplimiento por excesiva onerosidad)⁸². Dándose entre otras razones para su procedencia –no obstante su no consagración⁸³– la justicia⁸⁴, pues se impone la revisión del contrato ante el

⁸² Vid. RODNER, James Otis: «La teoría de la imprevisión (dificultad de cumplimiento por excesiva onerosidad)». En: *El Código Civil venezolano en los inicios del siglo XXI. En conmemoración del bicentenario del Código Civil francés de 1804*. Academia de Ciencias Políticas y Sociales. Caracas, 2005, pp. 401-449; LUPINI BIANCHI, Luciano: «Notas sobre la teoría de la imprevisión en el Derecho Civil». En: *Homenaje a Aníbal Dominici*. Ediciones Liber. s/l, 2008, pp. 265-322 (también en: *Estudios de Derecho Privado*. Academia de Ciencias Políticas y Sociales. Caracas, 2010, pp. 303-351; MÉLICH ORSINI, José: «La revisión judicial del contrato por onerosidad excesiva». En: *Revista de la Facultad de Derecho*. N° 54. UCAB. Caracas, 1999, pp. 55-98 (también en: *Revista de Derecho de la Universidad Católica de Valparaíso*. N° XX. Valparaíso, 1999, pp. 163-194, <http://www.rdpucv.cl/index.php/rderecho/article/view-File/436/409>); MORLES HERNÁNDEZ: ob. cit., pp. 2437 y 2438; MORLES HERNÁNDEZ, Alfredo: «La revisión del contrato mercantil frente a las crisis económica mundial de 2009». En: *Realidades y tendencias del Derecho en el siglo XXI*. Tomo IV, Vol. II. Pontificia Universidad Javeriana – Temis. Bogotá, 2009, pp. 347-382; ANNICCHIARICO VILLAGRÁN y MADRID MARTÍNEZ: ob. cit., pp. 68-73.

⁸³ Vid. URREOLA SCOLARI, Bárbara: *Teoría de la imprevisión*. Universidad de Chile. Santiago de Chile, 2003, p. 205, http://repositorio.uchile.cl/bitstream/handle/2250/115225/de-urrejola_b.pdf?sequence=1, «Los Tribunales de Justicia, de acuerdo al artículo 73 de la Constitución Política de la República, están obligados a fallar las contiendas entre partes, aun en ausencia de norma que resuelva el asunto sometido a su decisión (...) Frente a este principio de inexcusabilidad, si no existe norma que resuelva el conflicto que las partes someten a la decisión de los Tribunales de Justicia, por circunstancias imprevisibles y extraordinarias que tornan excesivamente onerosa la prestación de una de las partes, el juez deberá integrar la laguna legal, asilándose en la equidad», agrega: «Si bien es cierto que nuestra legislación no contempla una norma expresa y general que dé aplicación a la teoría de la imprevisión, es posible concluir que en nuestro Derecho es factible hacerlo, en base a una serie de principios contenidos en normas más generales, como la ejecución de buena fe de los contratos, y el principio, consagrado constitucionalmente, de inexcusabilidad de los tribunales» (ibíd., p. 278).

⁸⁴ Vid. GARCÍA CARACUEL, Manuel: *La alteración sobrevenida de las circunstancias contractuales*. Dykinson. Madrid, 2014, p. 25, la realidad demuestra que, en ocasiones, la exigencia estricta del cumplimiento de la obligación en su día adquirida y el mantenimiento inflexible de la relación obligacional pueden conducir a situaciones de

cambio abrupto de las circunstancias, cuando una de las partes le resulta excesivamente oneroso e inequitativo su cumplimiento. El hecho desencadenante ha de incidir en el contrato de forma tal que lo desequilibre. El cumplimiento de las condiciones pactadas supondría una inequidad⁸⁵. La revisabilidad del contrato aparece así como una exigencia de justicia⁸⁶. La figura se diferencia de la «causa extraña no imputable»⁸⁷ porque en esta existe «imposibilidad» de cumplir (no dificultad), amén de que está consagrada expresamente en el Código Civil (artículo 1344).

La «proporcionalidad» de las prestaciones, esto es, el equilibrio de la relación obligatoria, igualmente se impone por razones de justicia. La idea de proporcionalidad ha sido referida en materia de obligaciones en varias ocasiones por la Sala Constitucional, por ejemplo, a propósito de las tarjetas de crédito⁸⁸, así como en la sentencia de los créditos indexados que alude a las cláusulas

injusticia material. Y no debe olvidarse que el fin último del Derecho es servir a la justicia (ibíd., p. 151), el análisis económico del Derecho propone una visión del contrato centrada en la eficiencia económica como pauta de justicia; RODRÍGUEZ FERRARA, Mauricio: *Obligaciones*. 3ª, Librosca. Caracas, 2007, p. 149, alude a justicia, equidad y buena fe.

⁸⁵ CARRER, Mario: «Modificación y transmisión del contrato». En: *Contratos civiles y comerciales. Parte general*. Heliasta. Buenos Aires, 2010, p. 343. Véase también: JIMÉNEZ GIL, William: «La teoría de la imprevisión ¿regla o principio?». En: *Misión Jurídica. Revista de Derecho y Ciencias Sociales*. N° 2. Universidad Colegio Mayor de Cundinamarca. Bogotá, 2009, p. 45, «el objetivo inicial de la teoría de la imprevisión es evitar el cumplimiento de las obligaciones que se han convertido en excesivamente onerosas. Se pretende conciliar dos finalidades: (...) bajo criterios de equidad y justicia»; MAGOJA, Eduardo Esteban: «La teoría de la imprevisión: El gobierno de la equidad en la ejecución de los contratos». En: *Prudentia Iuris*. N° 74. Universidad Católica Argentina. Buenos Aires, 2012, pp. 233-248.

⁸⁶ GARCÍA CARACUEL: ob. cit., p. 27.

⁸⁷ Vid. DOMÍNGUEZ GUILLÉN, María Candelaria: «La causa extraña no imputable». En: *Libro homenaje a la Academia de Ciencias Políticas y Sociales en el centenario de su fundación 1915-2015*. Tomo IV. Academia de Ciencias Políticas y Sociales. Caracas, 2015, pp. 2785-2812.

⁸⁸ TSJ/SC, sent. N° 1419, de 10-07-07, «Ello no significa que la tasa máxima deba ser igual a la que se ha establecido para otras operaciones de crédito, pero sí debe responder a los principios de equidad y proporcionalidad».

usurarias⁸⁹. Vale observar que la proporcionalidad puede encontrar una referencia equivalente en los citados artículos 1 y 2 de la Constitución que alude a los valores de libertad, igualdad y justicia. No obstante, a propósito del contrato se indica que la justicia general no es justicia, por lo que el poder judicial debería decidir lo conducente con base en la Constitución llegando al equilibrio contractual cuando medie excesos en los contratos⁹⁰. La supremacía normativa de la Constitución determina la obligación de los jueces de considerar en los análisis de cualquier disputa contractual las cuestiones constitucionales que se vinculen a la misma⁹¹.

No lejano a la igualdad⁹² se alude inclusive a «justicia contractual»⁹³, pues el contrato no es expresión de libertad, sino el sometimiento mismo de ella a la

⁸⁹ Vid. TSJ/SC, sent. N° 85, de 24-01-02, «De allí que para determinar la usura, la necesidad que pesa sobre el débil jurídico o su ignorancia no resultan importantes, bastando el cobro excesivo de intereses o la desproporción de las prestaciones entre las partes, donde una obtiene de la otra una prestación notoriamente inequivalente a su favor (...) De lo anterior se colige que si la ley permite en los contratos, contraprestaciones desproporcionadas a favor de una parte, conforme a la actual Constitución tales leyes podrían ser usurarias, y por tanto inconstitucionales, aunque las conductas ajustadas a dichas leyes no necesariamente serían delictivas, y la condición usuraria nacida de esas leyes que permitían las contraprestaciones asimétricas, tendría que ser ponderada de acuerdo a cada negocio, ya que en aquéllas inicialmente legítimas, podrían existir cláusulas desproporcionadas a favor de una parte, siendo éstas las usurarias; y las que debe examinar la Sala en los contratos de préstamo sujetos a su análisis». Véase igualmente: Juzgado Primero de Primera Instancia en lo Civil y Mercantil de la circunscripción judicial del estado Monagas, sent. de 31-07-06, <http://monagas.tsj.gov.ve/decisiones/2006/julio/1697-31-29.369-.html>, «desaplica el contenido del artículo 1534 del Código Civil por ser violatorio de los artículos 82, 114 y 115 de la Constitución».

⁹⁰ CÁRDENAS QUIRÓS, Carlos: «Autonomía privada, contrato y Constitución». En: *Derecho Civil Patrimonial*. Pontificia Universidad Católica de Perú. Alfredo BULLARD GONZÁLEZ, y Gastón FERNÁNDEZ CRUZ, editores. Lima, 1997, p. 51, <https://books.google.co.ve/books?isbn=9972420299>.

⁹¹ CALDERÓN VILLEGAS: ob. cit., p. 753.

⁹² Vid. SOLANO RODRÍGUEZ, Salvador Héctor: «De la igualdad constitucional (I parte)». En: *Realidad, Revista de Ciencias Sociales y Humanidades*. N° 80. Universidad Centroamericana de El Salvador «José Simeón Cañas». El Salvador, 2001, p. 137, www.uca.edu.sv/revistarealidad/archivo/4d8275f833772delaigualdad.pdf, la igualdad

otra parte con la que se vincula, así el dirigismo contractual procure el equilibrio de las prestaciones⁹⁴. Al efecto, indica la jurisprudencia que «las nuevas tendencias apuntan a la necesidad de luchar contra aquellos comportamientos en los cuales una persona no ejerce violencia sobre la otra, sino que se aprovecha de la situación de ella para obtener un beneficio desproporcionado»⁹⁵. El rechazo en el Derecho Civil a las «cláusulas abusivas»⁹⁶ lejanas a la proporcionalidad, ciertamente encuentra soporte en la justicia. La conexión entre cláusulas abusivas y desproporción es obvia, según apunta la tendencia foránea⁹⁷.

La usura, como referencia a una ganancia desproporcionada⁹⁸, ciertamente tiene su base en la justicia, la equidad y la proporcionalidad. Ello fue referido

precisa equilibrar las desventajas de los que están en posiciones desfavorable e impone un equilibrio cuando los sujetos están en posiciones de igualdad horizontal.

⁹³ Vid. PINTO OLIVEROS, Sheraldine: «El contrato hoy en día: entre complejidad de la operación y justicia contractual». En: *I Jornadas Franco-venezolanas de Derecho Civil «Nuevas tendencias en el Derecho Privado y Reforma del Código Civil Francés»*. Capítulo Venezolano de la Asociación Henri Capitant Des Amis de la Culture Juridique Francaise. Editorial Jurídica Venezolana. José ANNICCHIARICO *et alter*, coords. Caracas, 2015, p. 262, que encuentra su antecedente en la justicia correctiva o conmutativa desarrollada por Aristóteles.

⁹⁴ FIERRO MÉNDEZ: ob. cit., p. 62.

⁹⁵ TSJ/SCC, sent. N° 000176, de 20-05-10.

⁹⁶ Aquellas desproporcionadas, excesivas y odiosas y por tal contrarias a la buena fe. Vid. ACEDO SUCRE, Carlos Eduardo: «Cláusulas abusivas». En: *El Código Civil venezolano en los inicios del siglo XXI. En conmemoración del bicentenario del Código Civil francés de 1804*. Academia de Ciencias Políticas y Sociales. Caracas, 2005, pp. 257-341 (también en: www.menpa.com/PDF/Clausulas_abusivas_CEAS_2004.pdf); SOTO COAGUILA, Carlos: «Las cláusulas generales de contratación y las cláusulas abusivas en los contratos predispuestos». En: *Boletín de la Academia de Ciencias Políticas y Sociales*. N° 140. Caracas, 2002, pp. 179-220.

⁹⁷ Vid. MOMBERG URIBE, Rodrigo: «La reforma al Derecho de Obligaciones y Contratos en Francia. Un análisis preliminar». En: *Revista Chilena de Derecho Privado*. N° 24. Santiago, 2015, http://www.scielo.cl/scielo.php?pid=S0718-80722015000100003&script=sci_arttext.

⁹⁸ Véase sobre el tema a propósito de una visión crítica de la Ley Orgánica de Precios Justos: ÁLVAREZ OLIVEROS, Ángel: «Notas sobre la rescisión por lesión». En: *Revista Venezolana de Legislación y Jurisprudencia*. N° 5 (Edición homenaje a Fernando PARRA ARANGUREN). Caracas, 2015, pp. 289-310.

por la Sala Constitucional a propósito de la sentencia de los créditos indexados⁹⁹. El rechazo al contrato usurario que algunos relacionan también con la causa tiene que ver con la razonabilidad y justicia de la finalidad perseguida por las partes relacionado con la equivalencia de prestaciones; no es lícito usar el contrato para obtener ventaja en perjuicio de otro¹⁰⁰. De allí la incidencia de la constitucionalización del contrato, no obstante ser la máxima representación de la autonomía privada, que es una consecuencia de la más vasta constitucionalización del Derecho Civil¹⁰¹.

Se admite, en este sentido, que el contrato desmitificado se ubica entre el poder privado como expresión de la autonomía y el Poder Público que debe salvaguardar a los grupos vulnerables¹⁰², siendo que ciertamente encontrará cabida la idea constitucional de justicia.

En materia de extinción de las obligaciones, la idea de justicia se ubica entre las razones que fundamentan la compensación, pues es contrario a la buena fe pretender un crédito sin pagar la deuda propia. Repugna a la equidad el reclamar una deuda si se es deudor del reclamado¹⁰³. Debe concluirse que el tema de la extinción de las obligaciones, y en particular de la relación contractual, está sustentado en la fuerza obligatoria de los contratos, de la autonomía de la voluntad y las causas legales. Pero también con miras a la «justicia»¹⁰⁴.

⁹⁹ *Vid.* sent. citada supra TSJ/SC, sent. N° 85, de del 24-01-02.

¹⁰⁰ LUTZESCO, Georges: *Teoría y práctica de las nulidades*. Editorial Porrúa. Trad. Manuel ROMERO SÁNCHEZ y Julio LÓPEZ DE LA CERDA. México D.F., 1945, p. 31; SALAS, Acdeel E.: *Obligaciones, contratos y otros ensayos*. Ediciones Depalma. Buenos Aires, 1982, p. 55.

¹⁰¹ MERINO ACUÑA: *ob. cit.*, p. 46.

¹⁰² *Ibíd.*, 84.

¹⁰³ ÁLVAREZ CAPEROCHIPÍ: *ob. cit.*, pp. 150 y 151, el fundamento es la equidad, pues repugna reclamar una deuda si a la vez se es deudor. Se agrega: garantía, simplicidad y certeza; POTHIER, Robert Joseph: *Tratado de las obligaciones*. Heliasta. Trad. Guillermo CABANELLAS DE TORRES. Buenos Aires, 2007, p. 367, la equidad de la compensación es evidente.

¹⁰⁴ CONTE-GRAND, Julio: «La extinción de la relación contractual». En: *Contratos civiles y comerciales. Parte general*. Heliasta. Buenos Aires, 2010, p. 388, «Solo a partir de

A propósito de las fuentes de las obligaciones denominadas «cuasicontratos», a saber, el género «enriquecimiento sin causa» y las especies «pago de lo indebido» y «gestión de negocios», se afirma que se fundan en un principio cardinal de «justicia» conforme al cual «nadie puede enriquecerse con perjuicio de otro»¹⁰⁵.

La «excepción de incumplimiento» o *exceptio non adimpleti contractus* es un medio de excepción, oposición o defensa que se funda en la ejecución simultánea de las obligaciones que surge de un contrato bilateral basada en la «justicia»¹⁰⁶.

Podría decirse que siempre que en materia de interpretación del Derecho Civil patrimonial y extrapatrimonial, se acuda a los valores de justicia y equidad, ello encuentra un soporte constitucional. Lo cual tuvimos ocasión de referirlo recientemente a propósito de la posibilidad de la acción *in rem verso* si se configuran sus requisitos no obstante la existencia de capitulaciones matrimoniales¹⁰⁷. Al efecto indicamos: «La Constitución, que constituye norma superior que rige toda interpretación jurídica de reglas de rango inferior, especialmente en materia de Derecho de Familia, incluyendo aspectos patrimoniales como las capitulaciones matrimoniales, dispone de una parte los imperativos valores de ‘justicia’ e ‘igualdad’ (artículos 1 y 2) expresamente

estos datos puede comprenderse y operarse adecuadamente un mecanismo extintivo de la relación contractual, con independencia de su formal estructura».

¹⁰⁵ DOMINICI, Aníbal: *Comentarios al Código Civil venezolano (reformado en 1896)*. Tomo II. Ediciones JCV. Caracas, 1951, p. 593; RODRÍGUEZ FERRARA: ob. cit., p. 36; BERNAD MAINAR: ob. cit., t. IV, pp. 117 y 118.

¹⁰⁶ URDANETA FONTIVEROS, Enrique: *Régimen jurídico de la exceptio non adimpleti contractus*. Academia de Ciencias Políticas y Sociales. Caracas, 2013, p. 3.

¹⁰⁷ Vid. DOMÍNGUEZ GUILLÉN: María Candelaria: «Las capitulaciones matrimoniales: expresión del principio de la autonomía de la voluntad». En: *Revista Venezolana de Legislación y Jurisprudencia*. N° 5 (Edición homenaje a Fernando PARRA ARANGUREN). Caracas, 2015, pp. 366-372; OCHOA MUÑOZ, Javier: «Reflexiones sobre la conveniencia de una reforma legislativa en el régimen de matrimonio y el divorcio en Venezuela. La precaria situación jurídica del cónyuge casado bajo régimen convencional de separación de bienes». En: *I Jornadas Franco-venezolanas de Derecho Civil «Nuevas tendencias en el Derecho Privado y Reforma del Código Civil Francés»*. Capítulo Venezolano de la Asociación Henri Capitant Des Amis de la Culture Juridique Française. Editorial Jurídica Venezolana. José ANNICCHIARICO *et alter*, coords. Caracas, 2015, p. 113.

consagradas en atención a la concepción del Estado Social de Derecho y de Justicia (artículo 3) y al mismo tiempo consagra en su artículo 88: 'El Estado reconocerá el trabajo del hogar como actividad económica que crea valor agregado y produce riqueza y bienestar social'¹⁰⁸. Por lo que mal puede jurídicamente desconocerse el esfuerzo con proyección patrimonial de un cónyuge bajo el alegato de la autonomía de la voluntad¹⁰⁹.

Otra figura norte del Derecho de las Obligaciones es el principio de autonomía de la voluntad¹¹⁰, que ha sido considerado la máxima manifestación del derecho a la «libertad» dentro del Derecho Privado¹¹¹. Y al que ciertamente le podemos encontrar soporte constitucional en los artículos 1 y 2 que consagra genéricamente entre los valores la «libertad»¹¹², como sinónimo de «autodeterminación» de la persona¹¹³ la cual presenta múltiples manifestaciones. Según dicho principio las partes son libres de autorregular su conducta dentro de las limitaciones derivadas de la ley y del orden público. Cabe recordar que la «libertad» inspira por esencia la relación obligatoria, pues se afirma que se es libre de obligarse. Aunque el carácter indisponible de tal derecho permite rechazar por contrarias al orden público las cláusulas o disposiciones ofensivas

¹⁰⁸ Véase en el mismo sentido: artículo 369 de la Ley Orgánica para la Protección de Niños, Niñas y Adolescentes.

¹⁰⁹ DOMÍNGUEZ GUILLÉN: ob. cit. («Las capitulaciones matrimoniales...»), p. 371.

¹¹⁰ DE FREITAS DE GOUVEIA, Edilia: «La autonomía de la voluntad en el Derecho de la Persona Natural». En: *Revista Venezolana de Legislación y Jurisprudencia*. N° 1. Caracas, 2013, pp. 37-181; MÉLICH ORSINI: ob. cit. (*Doctrina general del contrato*), pp. 19-24.

¹¹¹ DOMÍNGUEZ GUILLÉN, María Candelaria: «Aproximación al estudio de los derechos de la personalidad». En: *Revista de Derecho*. N° 7. TSJ. Caracas, 2002, p. 189, la autonomía de la voluntad es una típica manifestación de la libertad dentro de la esfera del Derecho Privado; DE FREITAS DE GOUVEIA: ob. cit., p. 150, la máxima expresión de la autonomía de la voluntad en el Derecho Civil se refleja en el derecho de la libertad, como derecho de la personalidad; SEQUERA: ob. cit., p. 16, la autonomía de la voluntad forma parte integrante de la voluntad en general.

¹¹² Véase sobre la «libertad personal»: PEÑA SOLÍS: ob. cit., p. 82-125; BECKER CASTELLARO, Sebastián: *La libertad como valor fundamental en nuestro ordenamiento jurídico*. www.academia.edu/3080955/La_libertad_como_valor_fundamental_en_nuestro_ordenamiento_juridico.

¹¹³ PEÑA SOLÍS: ob. cit., p. 82.

a la libertad, tales como la prestación de servicios perpetuos o de tal magnitud que contraría la esencia «temporal» del vínculo obligatorio.

Y así, por ejemplo, siendo que la relación obligatoria es por esencia transitoria, con base en la libertad se admite excepcionalmente la culminación unilateral de los contratos de duración indefinida, pues lo contrario sería «inconstitucional»¹¹⁴.

No obstante que la doctrina es conteste en que dicho principio, que en otrora fue el norte del Derecho Civil, se encuentra en franco declive¹¹⁵, dada la debilitación de la autonomía de la voluntad, según refiere la doctrina patria¹¹⁶, lo que se evidencia en materias como las relativas al consumo¹¹⁷ y vivienda

¹¹⁴ Vid. ANNICCHIARICO VILLAGRÁN y MADRID MARTÍNEZ: ob. cit., p. 61, los autores consideran que los contratos de tracto sucesivo de duración indeterminada deberían poder ser terminados unilateralmente por cualquiera de los contratantes o sus causahabientes, pues los compromisos perpetuos constituyen una alienación permanente de un atributo de la libertad de las personas, lo cual es inadmisibles por inconstitucional; DE LEMOS MATHEUS, Rafael: «La terminación unilateral de los contratos de distribución». En: *V Jornadas Aníbal Domínguez homenaje al Dr. José Muci-Abraham. Títulos valores, contratos mercantiles*. s/e. José Getulio SALAVERRÍA L., coord. Caracas, 2014, p. 191, en los contratos a tiempo indeterminado las partes tienen derecho a revocar y, por ende, dar por terminado el contrato, pues nadie puede quedar obligado indefinidamente; CONTE-GRAND: ob. cit., p. 377.

¹¹⁵ Vid. Díez-Picazo, Luis y Gullón, Antonio: *Sistema de Derecho Civil*. Vol. II. 9ª, 3ª reimp., Tecnos. Madrid, 2003, pp. 30-32.

¹¹⁶ Vid. MADRID MARTÍNEZ, Claudia: «Las limitaciones a la autonomía de la voluntad, el Estado social de Derecho y la sentencia sobre los créditos indexados». En: *Temas de Derecho Civil. Libro homenaje a Andrés Aguilar Mawdsley*. Tomo I. TSJ. Fernando PARRA ARANGUREN, editor. Caracas, 2004, pp. 757-814; MADRID MARTÍNEZ, Claudia: «La libertad contractual: su lugar en el Derecho venezolano de nuestro tiempo». En: *Derecho de las Obligaciones homenaje a José Mélich Orsini*. Academia de Ciencias Políticas y Sociales. Caracas, 2012, pp. 105-140 (también en: www.uma.edu.ve/admin/ckfinder/userfiles/files/LA%20LIBERTAD%20CONTRACTUAL.pdf, pp. 23-25).

¹¹⁷ MOISSET DE ESPANÉS, Luis: *Curso de obligaciones*. Tomo I. Zavalía. Buenos Aires, 2004, p. 44, en materias como la derivada del consumo porque el consumidor se enfrenta a técnicas de mercadeo que le impide discernir sobre los alcances del contrato y opera la imposición de cláusulas no negociadas. MÉLICH ORSINI, José: «Las particularidades del contrato con consumidores». En: *Revista de la Facultad de Ciencias Jurídicas y Políticas*. N° 111. UCV. Caracas, 1999, pp. 83-106; PINTO OLIVEROS,

(hipoteca y arrendamiento¹¹⁸). Sin embargo, el principio de autonomía de la voluntad, con base en el derecho a la libertad, sin duda con soporte constitucional, fundamenta figuras que no obstante no tener consagración expresa en la ley, encuentran constante aplicación, a saber: la dación en pago¹¹⁹, la cesión de contrato¹²⁰ y la obligación facultativa¹²¹.

Así mismo, se admite que la regulación convencional de la responsabilidad civil¹²², ciertamente constituye una evidente manifestación de la autonomía de la voluntad que, entre otras cosas, tiene por límite el orden público¹²³. Lo mismo cabe decir del «mutuo disenso», a saber, el acuerdo por el cual las partes

Sheraldine: *El consumidor en el Derecho Comparado*. ARA Editores. Lima, 2011; PINTO OLIVEROS, Sheraldine: «La protección del consumidor en el Derecho venezolano». En: *Revista de Direito do Consumidor*. Vol. 21, N° 81. Brasil, 2012, pp. 179-238.

¹¹⁸ Que cuentan con leyes especiales que las consagran expresamente como de orden público.

¹¹⁹ Vid. DOMÍNGUEZ GULLÉN, María Candelaria: «La dación en pago o prestación en lugar de cumplimiento». En: *Revista Venezolana de Legislación y Jurisprudencia*. N° 4. Caracas, 2014, pp. 15-55.

¹²⁰ LETE DEL RÍO, José M.: *Derecho de Obligaciones. La relación obligatoria en general*. Madrid, Vol. I. 3ª, Tecnos. Madrid, 1995, p. 176. Véase sobre el tema: RODNER, James Otis: «Cesión del contrato y los principios de Unidroit». En: *Derecho de las Obligaciones homenaje a José Mélich Orsini*. Academia de Ciencias Políticas y Sociales. Caracas, 2012, pp. 169-242; RODNER, James Otis: *La transferencia del contrato (Unidroit, artículo 9)*. Academia de Ciencias Políticas y Sociales - Asociación Venezolana de Derecho Privado. Caracas, 2014; AGUILERA SILVÁN, Fernando-José: *La cesión del contrato en la doctrina civil*. 2010, <http://noticias.juridicas.com/articulos/45.../201010-8979516584528285.htm>.

¹²¹ Aquella en que se pacta *ab initio* la posibilidad a elección de deudor de liberarse de la prestación mediante el cumplimiento de una prestación diferente. RODRÍGUEZ FERRARA: ob. cit., pp. 260 y 261.

¹²² Vid. MÉLICH ORSINI, José: «La regulación convencional de la responsabilidad civil y otras cláusulas accesorias de los contratos». En: *200 años del Colegio de Abogados. Libro homenaje Colegio de Abogados del Distrito Federal*. Vol. II. Caracas, 1989, pp. 87-154; CORSI, Luis: «Contribución al estudio de las cláusulas de exoneración y limitación de la responsabilidad contractual». En: *Revista de Derecho*. N° 7. TSJ. Caracas, 2002, pp. 3-47; MÉLICH ORSINI: ob. cit. (*Doctrina general del contrato*), pp. 523 y ss.

¹²³ Así por ejemplo no están permitidas las cláusulas que exoneran de responsabilidad por dolo o culpa grave, así como de exoneración de las obligaciones esenciales o de la responsabilidad por hecho ilícito.

(acreedor y deudor) disuelven y dejan sin efecto la relación obligatoria¹²⁴. En sentido semejante, la solidaridad¹²⁵ y la indivisibilidad¹²⁶ contractual –a diferencia de la indivisibilidad natural–, esto es la imposibilidad de cumplimiento fraccionado, es una manifestación de la autonomía de la voluntad¹²⁷.

El artículo 20 de la Constitución, que consagra el principio del libre desenvolvimiento de la personalidad y refiere como límites el orden público, las buenas costumbres y los derechos de los demás, constituye un principio general que limita los derechos en general¹²⁸, perfectamente extensible al ámbito del Derecho de las Obligaciones. Tal es el caso de la «obligación negativa» que, según hemos referido, constituye una manifestación de la restricción a la libertad –como toda relación obligatoria–, pero que no ha de traducirse en una restricción ofensiva a la libertad, abusiva o carente de utilidad para el acreedor:

La conducta omisiva amén de no afectar sustancialmente derechos de la personalidad, no pueden contrariar disposiciones legales (como las relativas a la libre competencia) por lo que los límites de las cláusulas de abstención se derivan de la ley, del orden público, la buenas costumbres y del

¹²⁴ LETE DEL RÍO: ob. cit., p. 193.

¹²⁵ Vid. artículo 1223 del Código Civil: «No hay solidaridad entre acreedores ni deudores, sino en virtud de pacto expreso o disposición de la Ley», a diferencia del artículo 107 del Código de Comercio en que la solidaridad se presume.

¹²⁶ Véase artículos 1250 al 1256 del Código Civil. Se considera divisible una obligación cuando su objeto es susceptible de fraccionamiento o división y el cumplimiento puede realizarse mediante acumulación de prestaciones parciales, las cuales se diferencian de la prestación total cuantitativamente pero no cualitativamente, como sucede en entregar una suma de dinero. En caso contrario, se tratará de una obligación indivisible (ejemplo: entregar un caballo). Vid. MADRID MARTÍNEZ: ob. cit. («La libertad contractual...»), p. 134, en el sistema civil venezolano se ha entendido que la indivisibilidad nace de la naturaleza del objeto, cuando las partes así lo deciden y finalmente cuando el legislador lo dispone.

¹²⁷ Aunque veremos de seguidas que la Sala Constitucional añade una tercera fuente a la indivisibilidad, basada precisamente en una interpretación constitucional.

¹²⁸ Vid. DOMÍNGUEZ GUILLÉN, María Candelaria: «Alcance del artículo 20 de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela (libre desenvolvimiento de la personalidad)». En: *Revista de Derecho*. N° 13. TSJ. Caracas, 2004, pp. 13-40.

respeto a los derechos de los demás. Pues el propio artículo 20 de la Carta Magna alude a tales limitaciones. La intervención de la voluntad en materia de derechos de la personalidad tiene sentido en la medida que no se traduzca en una violación o renuncia absoluta de tales derechos; la obligación negativa será válida en aquellos supuestos en que la ley le concede participación a la «voluntad» como forma de manifestación de los derechos personalísimos¹²⁹.

La protección al consumidor tiene una referencia constitucional expresa, y al efecto se afirma que el sentimiento social de protección de los consumidores y usuarios se tradujo en la sensibilización del constituyente venezolano, al incorporar su tutela al rango de derechos constitucionales en el artículo 117 de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela, consagrando un derecho a la protección del consumidor y del usuario¹³⁰.

La responsabilidad patrimonial del Estado que tiene su base o antecedente en la teoría general de la responsabilidad civil, también advierte un soporte constitucional¹³¹. La responsabilidad patrimonial por hecho ilícito es igualmente

¹²⁹ Vid. DOMÍNGUEZ GUILLÉN, María Candelaria: «La obligación negativa». En: *Revista Venezolana de Legislación y Jurisprudencia*. N° 2. Caracas, 2013, pp. 66-70.

¹³⁰ Corte Segunda de lo Contencioso-Administrativo, sent. de 13-07-10, exp. AP42-N-2008-000244, http://historico.tsj.gob.ve/tsj_regiones/decisiones/2010/julio/1478-13-AP42-N-2008-000244-2010-906.html; ARIZA: ob. cit., p. 6, alude a la «Constitucionalización de los derechos de consumidor» y señala que el mandato constitucional refuerza todo un conjunto de relaciones contractuales y extracontractuales en las que puedan estar comprendidos los consumidores.

¹³¹ Véase sobre el tema, entre otros: REVERÓN BOULTÓN, Carlos: *El sistema de responsabilidad patrimonial de la Administración Pública en Venezuela*. Editorial Jurídica Venezolana. Caracas, 2015; HERNÁNDEZ G., José Ignacio: *Reflexiones críticas sobre las bases constitucionales de la responsabilidad patrimonial de la Administración Pública. Análisis de la interpretación dada al artículo 140 de la Constitución de 1999*. Funeda. Caracas, 2004; NÚÑEZ, Ana Cristina: «Reflexiones sobre la interpretación constitucional y el artículo 140 de la Constitución sobre responsabilidad del Estado». En: *Revista de Derecho Administrativo*. N° 15. Editorial Sherwood. Caracas, 2002, pp. 207-221; PÉREZ OCTAVIO, Rafael y BELLO, Luis Enrique: «La responsabilidad patrimonial del Estado sin falta o por sacrificio particular. Planteamiento de una

extensible al Estado por aplicación del artículo 140 de la Constitución¹³², la cual funciona como una garantía a favor del administrado: «la realización plena del sistema integral de responsabilidad patrimonial del Estado consagrado en la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela, comporta necesariamente que la misma sea concebida como una garantía patrimonial del administrado frente a las actuaciones de la Administración generadoras de daño y no como una garantía en favor de los entes públicos, cuya interpretación debe formularse en términos amplios y progresistas a favor del administrado»¹³³.

Así pues, es evidente que los valores y normas constitucionales encuentran aplicación, como es natural en materia de la relación obligatoria, la cual tiene

nueva tesis». En: *Revista de Derecho Administrativo*. N° 12. Editorial Sherwood. Caracas, 2001, pp. 193-221; CABALLERO ORTIZ, Jesús: «Consideraciones fundamentales sobre la responsabilidad administrativa en Francia y España y su recepción en la Constitución venezolana de 1999». En: *Libro homenaje a Humberto J. La Roche*. TSJ. Fernando PARRA ARANGUREN, editor. Caracas, 2001, pp. 255-269; ARAUJO JUÁREZ, José: *Derecho Administrativo General*. Editorial Paredes. Caracas, 2007, pp. 1003-1055; ORTIZ ÁLVAREZ, Luis A.: *La responsabilidad patrimonial de la Administración Pública*. Editorial Jurídica Venezolana. Caracas, 1995; ARAUJO JUÁREZ, José: «El Derecho de la responsabilidad pública o del Estado. Antecedentes, principios generales y consolidación». En: *La responsabilidad patrimonial de la Administración Pública*. Tomo I. Universidad Panamericana. Jaime RODRÍGUEZ-ARANA MUÑOZ *et alter*, coords. México D.F., 2014, pp. 25-50; HERNÁNDEZ-MENDIBLE, Víctor Rafael: «La evolución jurisprudencial de la responsabilidad de la Administración Pública en Venezuela». En: *La responsabilidad patrimonial de la Administración Pública*. Tomo II. Universidad Panamericana. Jaime RODRÍGUEZ-ARANA MUÑOZ *et alter*, coords. México D.F., 2014, pp. 435-486; SOTO HERNÁNDEZ, María Eugenia: «Responsabilidad extracontractual de la Administración Pública en el Código Civil y en normas de Derecho Administrativo». En: *Revista Venezolana de Gerencia*. N° 16. LUZ. Maracaibo, 2001, pp. 614-631, <http://produccioncientificaluz.org/index.php/rvg/article/download/.../9288>.

¹³² TSJ/SPA, sent. N° 00409 del 02-04-08, «a la luz del orden constitucional y de las modernas tendencias en materia de reparación de daños violatorios de derechos fundamentales, resulta improcedente extrapolar al campo de la responsabilidad extracontractual de la Administración las nociones relacionadas con la prescripción como causal de inadmisibilidad, bajo la racionalidad específica que ha desarrollado históricamente el Derecho Civil para el ejercicio de las acciones por resarcimiento de daños»; TSJ/SC, sent. N° 2818, de 19-11-02; TSJ/SC, sent. N° 2359, de 18-12-07.

¹³³ TSJ/SC, sent. N° 1542, de 17-10-08. Véase con ocasión de la anterior: TSJ/SPA, sent. N° 206, de 09-03-10; TSJ/SPA, sent. N° 05819, de 05-10-05.

su origen en la libertad, la cual como noción irrenunciable, encuentra límites inclusive en la esfera patrimonial.

4. Algunas decisiones de la Sala Constitucional relevantes en materia de obligaciones

Se indica que el incremento de decisiones judiciales relativas a la materia de obligaciones ha evidenciado su importante tráfico jurídico y evolución¹³⁴. Es indudable la relevancia de la Constitución en materia de interpretación jurisprudencial del Derecho Civil¹³⁵. Ciertamente, buena parte de las normas que se estudian en la teoría general de las obligaciones, están expresamente previstas en el Código Civil (artículos 1133 y ss.). Sin embargo, no en pocas ocasiones, instituciones del Derecho de las Obligaciones presentan en alguna decisión judicial o en la doctrina en general según acabamos de precisar, referencia en la Carta Magna. De hecho, por aplicación del artículo 335 de la Constitución, importantes decisiones judiciales en la materia han sido referidas por la Sala Constitucional. Sin ánimo de exhaustividad, vamos a referir algunas de tales.

La labor de la jurisprudencia en la materia de obligaciones supera la abundancia de los tribunales de instancia, pues también en dicha área se ha hecho sentir el artículo 335 de la Constitución respecto de algunas decisiones de la Sala Constitucional que interpreten la Carta Magna. En función de dicha norma constitucional cabe dudar del carácter simplemente interpretativo o no vinculante que hasta la Constitución de 1999 se le atribuyó a la jurisprudencia; dicho carácter obligatorio puede ciertamente presentar relevancia en el Derecho Civil como fuente de Derecho¹³⁶.

¹³⁴ BERNAD MAINAR: ob. cit., T. I, p. 32.

¹³⁵ Vid. RIOSECO HENRÍQUEZ, Emilio: *El Derecho Civil y la Constitución ante la jurisprudencia*. Editorial Jurídica de Chile. s/l, 1996, <https://books.google.co.ve/books?isbn=9561011344>.

¹³⁶ Vid. DOMÍNGUEZ GUILLÉN: (*Manual de Derecho Civil I...*), p. 32.

La Sala Constitucional ha llegado, no en pocas decisiones, a variar sustancialmente importantes instituciones de Derecho Civil extrapatrimonial¹³⁷. Señalando la doctrina que figura como un legislador positivo en virtud de que llega inclusive a ejercer obvias funciones legislativas¹³⁸.

Cabe citar primeramente en la materia que nos ocupa las decisiones relativas a los créditos indexados¹³⁹, tarjetas de crédito¹⁴⁰, la protección del consumidor con referencia a los contratos de adhesión¹⁴¹ y la «indivisibilidad» de algunas

¹³⁷ Véase entre otras sentencias de la Sala Constitucional: N^{os} 693 del 02-06-15 (señaló el carácter no taxativo de las causales de divorcio); 446 del 15-05-14 (modificó el artículo 185-A); 1443 del 14-08-08 (sobre el reconocimiento del hijo de la mujer casada); 806 del 08-07-14 (modifica el artículo 228 del Código Civil y agrega al final «a los herederos de éstos»); 1353 del 10-10-14 (varió la edad para contraer matrimonio artículo 57 del Código Civil); 1039 del 23-07-09 (sobre la autorización para alejarse del hogar común artículo 138 *eiusdem*); 953 del 16-07-13 (anula el impedimento de *turbatio sanguinis* al que alude artículo 75 del Código Civil); 1342 del 09-10-12 (parcialmente con lugar la nulidad del artículo 845 *eiusdem* relativo al cónyuge del bínubo); 1456 del 27-07-06 (permite fertilización artificial *post mortem* del progenitor); 1682 del 15-07-05 (interpreta el artículo 77 de la Constitución con relación a las uniones de hecho estables); 609 del 10-06-10 (considera que el artículo 8 de la Ley para la Protección de las Familias, la Maternidad y la Paternidad relativo a la inamovilidad del padre debe aplicarse a partir de la concepción porque lo que se pretende es la protección de la familia y del concebido).

¹³⁸ Vid. UROSA MAGGI, Daniela: *La Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia como legislador positivo*. Academia de Ciencias Políticas y Sociales. Caracas, 2011.

¹³⁹ Vid. TSJ/SC, sent. N^o 85, 24-01-02. Véase comentarios críticos a la sentencia: RODRÍGUEZ MATOS, Gonzalo: «La revisión del contrato y la justicia constitucional». En: *Estudios de Derecho Civil. Libro homenaje a José Luis Aguilar Gorrondona*. Vol. II. TSJ. Fernando PARRA ARANGUREN, editor. Caracas, 2002, pp. 453-523; MADRID MARTÍNEZ: ob. cit. («Las limitaciones a la autonomía...»), pp. 757-814; MADRID MARTÍNEZ: ob. cit. («La libertad contractual...»), pp. 105-140.

¹⁴⁰ Vid. TSJ/SC, sent. N^o 1419, de 10-07-07, «Esta situación –a juicio de la Sala– da al uso de las tarjetas un contenido social, que merece la atención del Estado, máxime cuando el Estado es social de Derecho y de justicia (artículo 2 constitucional), y los consumidores de las tarjetas pertenecen a clases sociales, cuyos miembros, al pertenecer a esos sectores sociales, también requieren protección en su calidad de vida».

¹⁴¹ Véase voto salvado de: TSJ/SC, sent. N^o 1049, de 23-07-09, «en la práctica, en los contratos por adhesión el proveedor suele incluir una cláusula conforme a la cual

obligaciones con base en el orden público e interés social¹⁴². Esta última cuestionada acertadamente por la doctrina, pues establece una nueva fuente de indivisibilidad¹⁴³. Tales sentencias han sido referidas por la doctrina especial de la materia como casos de control *a posteriori*, a propósito de las limitaciones del juzgador respecto de la autonomía de voluntad¹⁴⁴.

La Constitución de 1999 alude a un «Estado social de Derecho y de Justicia», que ha sido referido por algunas de las citadas decisiones judiciales en materia contractual para matizar el tan mentado principio de la autonomía de la voluntad. En legislaciones como la española también se alude al «Estado social de Derecho y la trascendencia de sus principios inspiradores en la contratación moderna»¹⁴⁵, admitiéndose que de conformidad con la Constitución los límites a la libertad están subordinados al bien común de la Nación¹⁴⁶.

podrá introducir modificaciones al contrato, con lo cual, estas modificaciones no son en realidad unilaterales –como equívocamente establece la norma que se impugnó– pues en realidad, tal derecho sería aceptado por la otra parte contratante...».

¹⁴² Vid. TSJ/SC, sent. N° 903, de 14-05-04, «Con ello, se persigue legalmente evitar el abuso del derecho de asociarse, que produce una conducta ilícita, o impedir un fraude a la ley, o una simulación en perjuicio de terceros (...) Como unidades que son, existe la posibilidad de que ellos asuman también obligaciones indivisibles o equiparables a éstas, bien porque la ley así lo señale expresamente, o bien porque la ley –al reconocer la existencia del grupo y su responsabilidad como tal– acepta que se está frente a una unidad que, al obligarse, asume obligaciones que no pueden dividirse en partes, ya que corresponde a la unidad como un todo, por lo que tampoco puede ejecutarse en partes, si se exige a la unidad (grupo) la ejecución, así la exigencia sea a uno de sus componentes...».

¹⁴³ Vid. MADRID MARTÍNEZ: ob. cit. («La libertad contractual...»), pp. 23-25, «... la sentencia crea una nueva fuente de indivisibilidad: el orden público y el interés social»; ADRIÁN, Tamara: «Nuevas modalidades de responsabilidad y los vacíos del sistema». En: *Derecho de las Obligaciones homenaje a José Mélich Orsini*. Academia de Ciencias Políticas y Sociales. Caracas, 2012, p. 439, señala que dicha sentencia «alega una cuestionable indivisibilidad –que no es tal por no tener ninguna de las características de las obligaciones indivisibles– de las obligaciones asumidas por uno de los integrantes de un grupo societario».

¹⁴⁴ Vid. MADRID MARTÍNEZ: ob. cit. («La libertad contractual...»), pp. 128-140.

¹⁴⁵ Vid. SANTOS BRIZ, Jaime: *Los contratos civiles. Nuevas perspectivas*. Comares. Granada, 1992, p. 3.

¹⁴⁶ *Ibíd.*, pp. 5 y 6.

Se aprecian decisiones de la Sala Constitucional relativas al fundamento de la prescripción¹⁴⁷, la diferencia entre prescripción y caducidad¹⁴⁸, la prescripción de los honorarios del abogado¹⁴⁹, el lugar del pago¹⁵⁰ y la acción de simulación¹⁵¹, entre otras.

En materia de contrato, fuente primaria de las obligaciones, recientemente la Sala Constitucional refirió la importancia del contrato preliminar¹⁵². También indicó la Sala que no es posible que un contrato se establezca la posibilidad de que una de la partes decida ponerle fin a la relación contractual sin que medie intervención judicial¹⁵³. Así mismo, a propósito de la desnaturalización de los contratos, en los casos de denuncias de suposición falsa por desviación ideológica referida por la Sala Civil¹⁵⁴, este último criterio, según la Sala Constitucional, debe ser mantenido en situaciones análogas y sin perjuicio de formalismo excesivo a los fines de preservar la «igualdad»¹⁵⁵.

Se aprecian decisiones a propósito de la responsabilidad médica. La Sala Constitucional por vía de revisión¹⁵⁶ acogió un criterio de subordinación estricta que

¹⁴⁷ TSJ/SC, sent. N° 854, de 17-07-15.

¹⁴⁸ TSJ/SC, sent. N° 06, de 04-03-10.

¹⁴⁹ TSJ/SC, sent. N° 854, de 17-07-15.

¹⁵⁰ TSJ/SC, sent. N° 1641, de 02-11-11, amén del artículo 1295 del Código Civil. El artículo 29 de la Ley de Derecho Internacional Privado, indica: «Las obligaciones convencionales se rigen por el Derecho indicado por las partes...», se observa que las mismas disponen como principio general, que las obligaciones se cumplen en el lugar que hubieren fijado las partes en un contrato y al no constar de manera expresa éste, debe ser en el domicilio del obligado.

¹⁵¹ TSJ/SC, sent. N° 1704, de 19-07-02, «en el caso de la simulación, no solo deben ser demandados los simuladores, sino los que registralmente aparezcan como propietarios del bien. Si ellos no son demandados, el fallo contra los simuladores no los perjudica, a menos que la demanda de simulación se haya registrado antes de la adquisición del bien por documento registrado, tal como lo establece el artículo 1921 ordinal 2° del Código Civil».

¹⁵² TSJ/SC, sent. N° 878, de 20-07-15, «El contrato preliminar es un verdadero contrato, que puede venir, a su vez, precedido de tratativas». Se diferencia de otras figuras.

¹⁵³ TSJ/SC, sent. N° 167, de 04-03-05.

¹⁵⁴ Vid. TSJ/SC, sent. N° 000187, de 26-5-10.

¹⁵⁵ Vid. TSJ/SC, sent. N° 651, de 30-05-13.

¹⁵⁶ Vid. TSJ/SC, sent. N° 484, de 12-04-11.

no genera una presunción de responsabilidad y que necesitaría de la prueba de la falta¹⁵⁷. Sin embargo, afirma la doctrina que excluir la responsabilidad de las clínicas ante la actuación del médico constituye un retroceso¹⁵⁸, pues considerar que el médico es independiente supondría que la clínica no participa en los servicios prestados. De allí que lo pertinente sería asumir la tesis del riesgo o mínimo control que deben ejercer las clínicas sobre los médicos, a lo que habría que agregar un principio utilitarista y de consumo¹⁵⁹. Se aprecian decisiones extranjeras que consideran que el profesional de la medicina sí es dependiente de la clínica por lo que esta responde por el hecho de aquel¹⁶⁰.

Se afirma –según señalamos– que no indicar los parámetros para acordar el daño extrapatrimonial tiñe de inmotivación de la sentencia porque no le permite al justiciable conocer los criterios que le impone una condena por daño moral¹⁶¹. Así mismo, la Sala Constitucional se pronunció en torno a la procedencia del daño moral en materia de transporte aéreo¹⁶², después de una agria polémica jurisprudencial¹⁶³. Aunque ya había sido referida por la doctrina¹⁶⁴.

¹⁵⁷ ADRIÁN: ob. cit., p. 440. Véase también sobre la responsabilidad médica: ÁLVAREZ OLIVEROS, Ángel: «El rol del juez en la determinación de la responsabilidad civil de las clínicas privadas en casos de mala praxis médica, a la luz de la jurisprudencia del Tribunal Supremo de Justicia». En: *IV Jornadas Anibal Dominici. Derecho de Daños. Responsabilidad contractual - extracontractual. Homenaje: Enrique Lagrange*. Tomo I. Salaverría, Ramos, Romeros y Asociados. Caracas, 2012, pp. 61-90.

¹⁵⁸ ÁLVAREZ OLIVEROS: ob. cit. («El rol del juez...»), p. 89.

¹⁵⁹ *Ibíd.*, p. 90.

¹⁶⁰ *Responsabilidad médica. Fallos seleccionados*. <http://www.editorialjuris.com/libros/12.pdf>, Tribunal Colegiado de Responsabilidad Extracontractual, N° 6, Rosario (S.F.), fallo 09-06-05.

¹⁶¹ *Vid.* TSJ/SCC, sentencias N°s 313, 000164 y 00585, de 12-06-13; 07-04-11 y 31-07-07.

¹⁶² Véase concediendo daño moral: Juzgado Superior Marítimo con competencia nacional y sede en la ciudad de Caracas constituido con jueces asociados, sent. de 18-10-07, exp. 2007-000085 <http://caracas.tsj.gov.ve/decisiones/2007/octubre/2175-18-2007-000085-.html>; TSJ/SC, sent. N° 1126, de 03-08-12. Véase admitiendo la posibilidad pero cuestionando al juez de la recurrida por no explicar «los motivos para condenar a la demandada» (TSJ/SCC, sent. N° 114, del 12-3-09).

¹⁶³ Tribunal de Primera Instancia Marítimo con competencia nacional y sede en la ciudad de Caracas, sent. de 22-02-11, exp. 2008-000245, <http://caracas.tsj.gob.ve/DECISIONES/2011/.../2176-22-2008-000245-.HTML>; TSJ/SC, sent. N° 189, de 08-04-10; TSJ/SC, sent. N° 646, de 21-05-12.

También la Sala Constitucional ha referido la interpretación del artículo 1191 del Código Civil relativo a la responsabilidad del patrono por el hecho ilícito del sirviente o dependiente¹⁶⁵. Y según indicamos *supra* 3, la Sala no consideró aplicable dicha norma al supuesto de las clínicas en su relación con los médicos que prestan servicios en tales¹⁶⁶. Sin embargo, según indicamos, sí consideró que era factible la indemnización por daño moral en materia de transporte aéreo¹⁶⁷.

Así mismo, en materia de intereses, afirma la Sala Constitucional que «el interés que a los particulares le es dable cobrar, emerge de una fuente normativa distinta al cobrado por las instituciones financieras, por lo cual, los intereses cobrados por instituciones de crédito nacionales, y los bancos comerciales regidos por la Ley General de Bancos, no pueden estar sujetas a las limitaciones del Código Civil o del Código Comercio, pues éstos están fijados por el Banco Central de Venezuela en ejercicio de las atribuciones que le confiere la propia Ley del Banco Central de Venezuela»¹⁶⁸.

¹⁶⁴ ÁLVAREZ OLIVEROS, Ángel: *El rol del juez en la determinación de la indemnización del daño moral en materia de transporte aéreo*. Trabajo presentado para optar al título de especialista en Derecho Procesal, UCV. 2011, <http://saber.ucv.ve/.../T026800002819-0-trabajoespecial34alvarezangel-000.pdf>. Véase también: BERNAD MAINAR: ob. cit., t. IV, p. 89, el hecho de que la normativa aeronáutica no establezca ningún requisito en cuanto a la entidad del daño y no distinga entre ambos tipos de daño, nos da pie para sostener que ambos tipos serían indemnizables.

¹⁶⁵ TSJ/SC, sent. N° 1786, de 18-07-05, de conformidad con la norma contenida en el artículo 1191 del Código Civil, el patrono (en referencia al caso concreto) es responsable del ilícito en el que incurra el empleado durante el ejercicio de las funciones para la cual fue empleado.

¹⁶⁶ *Vid.* TSJ/SC, sent. N° 484, de 12-04-11.

¹⁶⁷ TSJ/SC, sent. N° 1126, de 03-08-12, esta Sala, con base en los argumentos expuestos, se acoge a esta última, teniendo, como dato esencial, el daño, el cual debe ser indemnizado lo más completo posible, aplicando a la responsabilidad contractual prevista en el artículo 1185 en concordancia con el 1196 de nuestro Código Civil, referida a la extracontractual, la responsabilidad, por lo que se aparta, en consecuencia, de la tesis dualista sobre dicha responsabilidad.

¹⁶⁸ TSJ/SC, sent. N° 163, de 05-02-02. Véase también: TSJ/SC, sent. N° 1419, de 10-07-07, «Ello no significa que la tasa máxima deba ser igual a la que se ha establecido para otras operaciones de crédito, pero sí debe responder a los principios de equidad y proporcionalidad».

Son múltiples las oportunidades en que la Sala Constitucional ha dictado decisiones que afectan la materia del Derecho de las Obligaciones y que debe conocer el estudioso de la asignatura, aunque no las comparta.

Conclusiones

Se evidencia así con esta muestra panorámica de instituciones del Derecho de Obligaciones, que la Sala Constitucional ha referido en diversas sentencias, que el Derecho Civil sin duda encuentra aplicación constante en la vida del ciudadano común. No sin razón, se le ha considerado en atención a su carácter subsidiario, el Derecho de la vida diaria. Y su enfoque patrimonial no lo hace menos importante que el Derecho de contenido personal y familiar, pues cada ciudadano, al margen de sus recursos económicos, cada día generalmente celebra relaciones jurídicas contractuales, aunque sean imperceptibles.

Hemos reseñado solo algunas de las decisiones fundamentales en materia de Derecho de las Obligaciones en que la Sala Constitucional del Máximo Tribunal ha confirmado que sí es posible hablar de una suerte de «constitucionalización» del Derecho Civil o, más precisamente, de un Derecho Civil Constitucional, como se indicó inicialmente.

El Derecho privado y, dentro de este, el patrimonial, no está tan alejado del Derecho Público, además de figuras comunes que posiblemente nacieron en el primero (como el contrato y la teoría general de las obligaciones¹⁶⁹) ambos, deben estar orientados por la normativa constitucional.

En las presentes líneas quisimos pasearnos someramente por la idea de que el Derecho de Obligaciones, que constituye el Derecho patrimonial por excelencia, no escapa, como es natural, del alcance expansivo e imperativo del Derecho Constitucional.

* * *

¹⁶⁹ Véase en general: MARTÍN-RETORTILLO BAQUER, Sebastián: *El Derecho Civil en la génesis del Derecho Administrativo y de sus instituciones*. Civitas. Madrid, 1996.

Resumen: A través del presente estudio la autora analiza la influencia de la Constitución en el tradicional Derecho de Obligaciones. Así destaca someramente algunas instituciones de la referida área del Derecho Civil que se han visto afectadas por el Derecho Constitucional, lo que ha dado a algunos doctri- narios a llamar la «constitucionalización» del Derecho Civil. Concretamente, se observa cómo la Constitución de 1999 ha incorporado nuevos elementos que han servido para que tanto la doctrina como la jurisprudencia reinterprete los postulados del Código Civil y les den un nuevo cariz; ello también pro- ducto de la función que despliega la Sala Constitucional en materia de interpretación de normas y principios constitu- cionales vinculados con el Derecho de Obligaciones. **Palabras clave:** constitución, derecho civil, derecho de obligaciones. Recibido: 25-02-16. Aprobado: 21-04-16.

