

Los derechos reales en la Ley de Derecho Internacional Privado venezolana. 20 años después

Mirian Rodríguez Reyes de Mezoa*

Sumario: I. Consideraciones preliminares. A. La teoría elemental. B. El precepto legal y su alcance. II. La aplicación práctica. III. Conclusión.

I. Consideraciones preliminares

La Ley de Derecho Internacional Privado venezolana contiene solo dos normas substantivas referidas a los bienes que son objeto de derechos reales, estas están contenidas en los artículos 27 y 28. El primero está destinado a establecer la *lex rei sitae* o ley del lugar de situación de los bienes como el Derecho aplicable a la constitución, contenido y extensión de los derechos reales y el segundo, está previsto para regular el desplazamiento de los bienes muebles o conflictos móviles reales y sus efectos frente a terceros.

Tras 20 años de vigencia de la Ley de Derecho Internacional Privado, el abordaje práctico de los bienes como objeto de derechos reales se ve reflejado en unas pocas sentencias que mencionan el artículo 27. Respecto al artículo 28 no hay referencias prácticas, razón por la cual no nos referiremos a este, aunque estimamos que su contenido resguarda una potencial aplicación a futuro considerando la internacionalización de las relaciones jurídicas sobre bienes que pudieran generarse a partir del éxodo que ha experimentado la población venezolana en los últimos años. Por ello nos centraremos en el artículo 27 y en hacer una breve consideración teórica antes de revisar las sentencias que hacen alusión al mismo.

A. La teoría elemental

El artículo 27 contempla el régimen jurídico aplicable a los derechos reales. Pero debe entenderse que este precepto no solo tiene el propósito de consagrar la *lex rei sitae* como el Derecho que regula todos los aspectos

* Abogado (UCAB). Magíster Scientiarum en Derecho Internacional Privado y Comparado (UCV). Doctora en Ciencias Mención Derecho (UCV). Profesora de Derecho Internacional Privado y Secretario General (UNIMET).

señalados en la norma, sino además, cumple el rol de erigirla como principio orientador en la hermenéutica de todo el régimen de los derechos reales. Por tanto, toda interpretación de la referida norma lleva implícita la consideración de los caracteres o atributos de los derechos reales como derechos subjetivos, entre otros, que confieren un poder o señorío a su titular, que establecen un deber general negativo con efecto *erga omnes* que impone a los terceros el deber de abstenerse en el ejercicio del derecho por parte del titular, que contemplan el derecho de preferencia y de persecución a quien ostente el derecho y que solo pueden ejercerse sobre cosas ciertas y presentes; así como el respeto a los principios que los rigen y que han de ser tomados en cuenta por el operador, tales son la seguridad jurídica y la protección de terceros.

B. El precepto legal y su alcance

Desde de la perspectiva de las relaciones de conexión entre los bienes, estos pueden concebirse desde dos ámbitos: como bienes individualmente considerados (*uti singuli*) o formando parte de una masa patrimonial o universalidad (*uti universo, universitas rerum o universitas bonorum*). El artículo 27 abarca la regulación de los bienes muebles o inmuebles pero solo de aquellos individualmente considerados.

El ámbito de aplicación de la *lex rei sitae*, aunque la norma no lo precise de manera taxativa, incluye el determinar si la cosa es o no un bien en sentido jurídico y si está dentro o fuera del comercio. Asimismo, envuelve la clasificación del bien: si es o no *res nullius* (cosa sin dueño) o *res derelictae* (cosa abandonada); principal o accesoria; fruto o producto; mueble o inmueble, corporal o incorporal, divisible o indivisible; ejecutable o inejecutable. También, si se trata de un derecho real y cuál derecho real: pleno, de goce, de garantía o posesión. Igualmente incluye la adquisición, creación o constitución del derecho real, en particular, solo de los modos de adquisición originarios, a saber, ocupación, usucapión y accesión. Además regula la modificación o transformación del derecho real; el contenido y extensión o alcance; la extinción o pérdida; la publicidad y el registro del derecho real, si es de efecto *erga omnes, ad constitutionem, ad probationem* o informativo; igualmente, abarca la prueba del derecho real y las acciones para su defensa.

Por oposición, se excluyen del ámbito de aplicación del Derecho del lugar de situación, la capacidad de las personas que intervienen en la relación de derecho real, por cuanto este aspecto se rige por la ley personal, concretamente, por el Derecho del domicilio conforme al artículo 16 de la Ley de Derecho Internacional Privado para el caso de las personas físicas y por el Derecho del lugar de constitución, artículo 20 *ejusdem*, según se trate de personas jurídicas. De igual manera, se exceptúa del ámbito de aplicación del régimen del Derecho del lugar de situación, la forma de los actos jurídicos que dan origen a la adquisición, modificación o pérdida del derecho real, en tanto está amparada por la ley que rige el acto, artículo 37 de la Ley de Derecho Internacional Privado. Asimismo se abstraen de este régimen, los bienes que forman parte de una universalidad, puesto que están regidos, según sea el supuesto, por el artículo 34 de la Ley de Derecho Internacional Privado si se trata de bienes integrantes de la masa sucesoral; por el artículo 22 si los bienes son componentes del patrimonio matrimonial; y por el Derecho del domicilio del fallido, según lo ha precisado la doctrina venezolana dado el silencio legislativo,¹ si integran los bienes de la quiebra. Finalmente se excluyen, los modos de adquisición de derechos reales llamados derivativos, tales son, la sucesión, regida por el artículo 34 de la Ley de Derecho Internacional Privado, y el contrato, independientemente que este verse sobre bienes, pues de ser este el supuesto, tales bienes serían objeto indirecto del contrato, y por tanto, del derecho obligacional o de crédito, cuya regulación entra en el marco de aplicación de los artículos 29, 30 y 31 de la Ley de Derecho Internacional Privado.

II. La aplicación práctica

Hechas las anteriores precisiones teóricas, veamos las sentencias halladas desde la entrada en vigencia de la Ley de Derecho Internacional Privado.

¹ Consúltese, Sanquiz, Shirley, El Derecho aplicable al concurso internacional en el sistema de Derecho internacional privado venezolano, en: *Libro Homenaje a Gonzalo Parra Aranguren*, Caracas, TSJ, Colección Libros Homenaje No. 1, 2001, Vol. II, pp. 459-481.

Caso uno: Sentencia del Juzgado de Primera Instancia en lo Civil, Mercantil, Tránsito, de Protección y Bancario de la Circunscripción Judicial del Estado Aragua de fecha 13 de julio de 2009.

Se trata de un caso de partición y liquidación de la comunidad conyugal en el que la parte demandada invoca la falta de jurisdicción del juez venezolano. La demandante es venezolana, el demandado portugués, ambos domiciliados en Venezuela y con bienes pertenecientes a la comunidad conyugal situados mayoritariamente en territorio venezolano y un inmueble con bienhechuría en Portugal. Es un caso objeto del Derecho internacional privado con un par de elementos de extranjería, la nacionalidad del demandado –elemento irrelevante para este caso puesto la conexión personal venezolana dejó de ser la nacionalidad para ser domiciliar, y el demandado está domiciliado en Venezuela- así como la ubicación de bienes en Portugal. El fallo correctamente invoca el artículo 1 de la Ley de Derecho Internacional Privado, aunque también hace referencia incorrectamente al artículo 8 del Código de Procedimiento Civil para definir las fuentes de Derecho a aplicar.

La sentencia, si bien declara la jurisdicción de los tribunales venezolanos, está plagada de imprecisiones y errores en cuanto a la correcta aplicación del articulado de la Ley de Derecho Internacional Privado. Estos desaciertos van desde la escogencia del criterio para definir la jurisdicción venezolana que bastaba con la aplicación del encabezamiento del artículo 39 puesto que el demandado residía en Venezuela², hasta la alusión al artículo 23 concerniente al divorcio y a la separación de cuerpos, cuestión que no estaba controvertida, sino además en la referencia al artículo 27 de la Ley de Derecho Internacional Privado para, entre otros argumentos, sustentar la jurisdicción venezolana. Correspondía en cuanto al Derecho aplicable –por tratarse de una universalidad de bienes del patrimonio conyugal y no de bienes aisladamente considerados- invocar el artículo 22 de la Ley de Derecho Internacional Privado que regula los efectos personales y patrimoniales del matrimonio, centro de la controversia, ambos efectos regidos por el Derecho del domicilio común de los cónyuges y en su defecto, por el del último domicilio, y que resultaría a todo evento, de acuerdo con

² El sentenciador invoca los artículos 39, 40, 41 y 42 LDIP, así como el 57 CPC.

los datos fácticos proporcionados en la sentencia, en la aplicación del Derecho venezolano.

Cabe destacar que la fundamentación del artículo 22 de la Ley de Derecho Internacional Privado, se corresponde con el deseo del legislador de aplicar el principio de Unidad a la comunidad patrimonial conyugal, al someter el conjunto de los bienes que la conforman al imperio de una única ley, la del domicilio común. En efecto, el legislador venezolano internacional privatista optó por descartar la teoría del fraccionamiento que admite la individualidad de los bienes integrantes de un patrimonio, para cada cual se aplica un determinado régimen³. Por extensión, el mismo propósito legislativo es aplicable a las demás universalidades como el patrimonio sucesoral y el de la quiebra.

Caso dos: Sentencia del Juzgado Cuarto de Primera Instancia en lo Civil, Mercantil y del Tránsito de la Circunscripción Judicial del Estado Zulia de fecha 31 de enero de 2013.

Se refiere a un litigio en el que la parte actora solicita, por un lado, la homologación del convenimiento de las partes sobre un bien mueble situado en Venezuela, que forma parte de la comunidad de gananciales. El acuerdo fue planteado por el demandado en la oportunidad de dar contestación a la demanda de partición intentada en su contra y mediante el cual acordaban amistosamente cómo liquidarían el bien (50% para cada uno), y por otro lado, solicita se declare la falta de jurisdicción del juez venezolano. Respecto a esto último, por cierto, en lugar de basarse en el artículo 57 de la Ley de Derecho Internacional Privado, lo hace en razón del artículo 59 del Código de Procedimiento Civil⁴, para dirimir la partición de un bien inmueble

³ En efecto, se ha afirmado que “en todos los supuestos en los que el Proyecto determina el imperio de una ley sobre un patrimonio particular (matrimonial, relicto, filial, del pupilo), esta última priva sobre la *lex situs*. En otras palabras, el Proyecto, parece, establece el principio de la unidad, y no del fraccionamiento, de la ley imperante sobre un patrimonio.” Véase Goldschmidt, Werner, El Proyecto venezolano de Derecho Internacional Privado”, en: *Revista del Ministerio de Justicia*, 1964, No. 50, p. 87. Cabe acotar que Goldschmidt hace la observación refiriéndose al Proyecto de Ley de Normas de Derecho Internacional Privado de 1963-65 que sirvió de base a la LDIP vigente.

⁴ El artículo 59 del CPC fue derogado en su primer, segundo y tercer aparte, por el artículo 57 de la LDIP.

situado en los Estados Unidos de Norteamérica y que fuera presuntamente adquirido por la comunidad conyugal. Se advierte, por tanto, la existencia de un elemento extranjería como lo es un bien ubicado en el extranjero, con lo cual, el caso se convierte en objeto del Derecho internacional privado.

Sobre el segundo petitorio que interesa destacar, el tribunal declara su falta de jurisdicción frente al juez extranjero basándose erróneamente en el artículo 59 del Código de Procedimiento Civil y en el artículo 27 de la Ley de Derecho Internacional Privado. El juzgador, por una parte, no distingue la determinación de la jurisdicción y la elección del Derecho aplicable como dos aspectos diferenciados del Derecho internacional privado. Cabe enfatizar que, siendo dos aspectos plenamente diferenciados del *Contenido* del Derecho internacional privado, se reconoce la atribución de la jurisdicción a los tribunales venezolanos, si el Derecho aplicable al asunto controvertido resultara ser el Derecho venezolano. Sin embargo, tal criterio atributivo de jurisdicción, conocido como paralelismo, solo es procedente en el marco del Derecho internacional privado venezolano, en los supuestos de las acciones sobre universalidades de bienes y de las acciones sobre estado y relaciones familiares (arts. 41.1 y 42.1 LDIP). Por otra parte, el sentenciador confunde el fondo de la controversia, dado que tratándose de una comunidad de gananciales debió referirse al artículo 22 de la Ley de Derecho Internacional Privado y no al 27, con lo cual reproducimos las mismas consideraciones que respecto al artículo 22 fueron reseñadas en el caso Uno comentado *supra*.

Caso tres: Sentencia del Juzgado Superior Segundo en lo Civil, Mercantil, Tránsito y Bancario de la Circunscripción Judicial del Área Metropolitana de Caracas, de fecha 25 de enero de 2013.

Se trata de un caso de retracto legal arrendaticio sobre un inmueble situado en territorio venezolano. El demandante (arrendatario) es una persona jurídica domiciliada en Venezuela y los demandados, también son personas jurídicas, una con domicilio venezolano (arrendador y vendedor) y otra domiciliada y constituida en Curazao según las leyes de las Antillas Holandesas (comprador). El demandante alega el derecho de retracto arrendaticio por considerar que el arrendador vendió a un tercero (el otro demandado) violando el derecho de preferencia ofertiva que la ley especial

inquilinaria consagra en beneficio del arrendatario. En su libelo, el accionante alega el artículo 47 de la Ley de Arrendamientos Inmobiliarios en concordancia con los artículos 1.546 del Código Civil y 27 de la Ley de Derecho Internacional Privado. El fallo de primera instancia había declarado sin lugar la demanda basada en la excepción establecida en la Ley de Arrendamientos Inmobiliarios que señala que el derecho de retracto legal arrendaticio no procede en los casos en que se produzca enajenación o transferencia global de la propiedad del inmueble del cual forme parte la vivienda, oficina o local arrendado, como en efecto se dio, por cuanto el accionante poseía en calidad de arrendatario solo una parte del inmueble enajenado. En Alzada, el tribunal Superior en razón del principio de conducción judicial, declara sin lugar el recurso de apelación interpuesto contra la sentencia del tribunal de instancia y además declara sin lugar la demanda de retracto legal arrendaticio por carecer el demandante de cualidad activa.

Sin duda se trata de un caso con un elemento de extranjería, tal es el domicilio curazoleño de uno de los demandados, en razón del cual era atribuible la jurisdicción a los tribunales venezolanos a partir del criterio de jurisdicción del lugar de ubicación del bien previsto en el artículo 40.1, y al cual debió llegarse por remisión del artículo 39 de la Ley de Derecho Internacional Privado considerando el referido domicilio extranjero del codemandado.

En lo que respecta al Derecho aplicable, el demandante alega el artículo 27 de la Ley de Derecho Internacional Privado sin respaldo argumentativo y en ese caso la interrogante se orienta a determinar si correspondía o no aplicar dicho artículo.

A tales fines, si se considera a la doctrina que señala que el retracto legal arrendaticio, además de otorgarle al poseedor precario, entiéndase, al arrendatario, derechos de crédito, personales u obligacionales, le concede un derecho real para que este persiga el bien de manos de quien se encuentre, es decir, si le confiere el derecho de persecución derivado del efecto de oponibilidad y eficacia del derecho real frente a terceros, entonces sí correspondería invocar el artículo 27. En ese caso, ello daría pie a la aplicación del Derecho material venezolano por estar situado el bien en este

territorio y en consecuencia, a la aplicación de la Ley de de Arrendamientos Inmobiliarios.

Si por el contrario, se parte de la argumentación doctrinaria que señala que el retracto legal arrendaticio no le concede al arrendatario un derecho real que de origen al derecho de persecución del bien, sino que solo confiere derechos obligacionales o de crédito, entonces la referencia al artículo 27 de la Ley de Derecho Internacional Privado no tiene sentido y es la ley que rige al contrato la que determina el Derecho aplicable al mismo, independientemente de que el contrato versara sobre un inmueble situado en Venezuela⁵.

El asunto es que la referencia al artículo 27 de la Ley de Derecho Internacional Privado introducida por el demandante en su libelo, a todas luces se muestra desconectada de su línea argumentativa; pero aun es más destacable la circunstancia de que ni en el fallo de instancia ni en el de alzada se hace referencia alguna a aspectos del Derecho internacional privado.

III. Conclusión

El codificador venezolano internacional *iusprivatista*, con la promulgación en 1998 y la entrada en vigencia en 1999 de la Ley de Derecho Internacional Privado, introdujo un hito en el ámbito nacional, regional y universal en cuanto a la metodología legislativa escogida para regular los supuestos de Derecho internacional privado en el ámbito de la codificación nacional, al adoptar una ley especial que reglamentara los aspectos generales en la materia. Para entonces, la doctrina nacional, ya con un importante camino andado por los grandes maestros en la disciplina, siguió reforzándose en los últimos años a través de las nuevas generaciones. Por su parte, la jurisprudencia en la actualidad resulta copiosa, en general con aciertos, especialmente en el ámbito de la eficacia extraterritorial de sentencias extranjeras. En el marco de los derechos reales, como se dijo *supra*, son pocas las referencias encontradas y el panorama no resulta halagüeño.

En tal sentido, de la revisión de las sentencias comentadas, se extrae un elemento común con respecto al artículo 27 de la Ley de Derecho

⁵ A tales fines, artículos 29, 30 y 31 de la LDIP.

Internacional Privado, su falta y falsa aplicación, es decir, debió aplicarse y no se aplicó o bien, se aplicó y no debió aplicarse. La misma afirmación es extensible a otros aspectos del Derecho internacional privado que aquí no abordamos o a los que nos referimos sumariamente por limitaciones de espacio.

¿Cuáles son las razones de tales desaciertos? Podríamos dejarle a la sociología jurídica la labor de encontrar las razones de fondo. Sin embargo, ello nos lleva a reflexionar sobre si los cultores del Derecho internacional privado venezolano hemos logrado transmitir, difundir o despertar suficientemente la investigación de estos temas. Lo cierto es que salta a la vista la necesidad de aprovechar cada espacio de interacción académica para llevar el Derecho internacional privado a todos los operadores jurídicos, porque a 20 años de la vigencia de la Ley de Derecho Internacional Privado, aun hay mucho camino por recorrer.