

DISCURSO DE INCORPORACIÓN
DE CARLOS EDUARDO ACEDO SUCRE
A LA ACADEMIA DE CIENCIAS POLÍTICAS Y SOCIALES

Señor doctor

Gabriel Ruan Santos, Presidente de la Academia de Ciencias Políticas y Sociales,
Señores Directores e Individuos de Número de esta Academia,
Señores miembros de la familia del doctor Tomás Enrique Carrillo Batalla,
Doctor Salvador Yanuzzi, decano de la Facultad de Derecho de la Universidad Católica
Andrés Bello,
Señoras y señores:

El 7 de junio de 2016, los individuos de número de la Academia de Ciencias Políticas y Sociales me eligieron para compartir responsabilidades con ellos. Les agradezco muchísimo, a todos los académicos, que me hayan escogido para formar parte de un grupo tan destacado de estudiosos del Derecho y sus disciplinas afines. Les doy las gracias de manera especial al académico Ramón Escovar León, quien fue el principal promotor de mi candidatura y preparó la correspondiente carta de postulación; a los académicos Luis Henrique Farías Mata, Henrique Iribarren, Luciano Lupini y Humberto Romero Muci, quienes participaron con entusiasmo en ese esfuerzo; a los académicos Enrique Lagrange, James Otis Rodner y Julio Rodríguez Berrizbeitia, quienes también firmaron mi postulación; y a los académicos Román José Duque Corredor y Alfredo Morles Hernández, quienes, no estando en el país en esos días, solicitaron por correo electrónico ser incluidos entre los postulantes. Les doy las gracias también a los académicos Alberto Arteaga Sánchez, Carlos Ayala Corao, Rafael Badell Madrid, Alberto Baumeister Toledo, Luis Cova Arria y Enrique Urdaneta Fontiveros, por sus palabras de aliento. Por otro lado, agradezco la orientación de corte institucional suministrada por los doctores Eugenio Hernández Bretón y Gabriel Ruan Santos, entonces presidente y primer vicepresidente de la Academia, respectivamente. Para mí será un honor, un placer y un gran reto formar parte de esta corporación.

En un correo que me envió el académico Alfredo Morles Hernández, el día siguiente a mi elección, éste definió la Academia “como núcleo moral de la República, como bastión de defensa de la democracia y del estado de derecho y como centro de producción y difusión de la cultura jurídica”. Sobran las palabras.

Pertenecer a la Academia tiene para mí una significación muy especial, pues, en primer lugar, a los dieciocho años de edad comencé a trabajar como pasante con los luego académicos Leopoldo Borjas, Enrique Lagrange y Carlos Mendoza Goiticoa, en Mendoza, Palacios, Acedo, Borjas, Páez Pumar y Cía., establecido en 1945, pero con orígenes en el Escritorio Bance, del siglo XIX, fundado por quien después fue académico, Juan Bautista Bance. En dicho escritorio, del que ahora soy socio, trabajé casi cuatro décadas con el académico Enrique Lagrange, donde fui beneficiario de su erudición en Derecho de Obligaciones, su rigor lógico y su generosidad compartiendo conocimientos, por lo que le tengo la más honda gratitud. También tuve la fortuna de formarme profesionalmente con el académico Leopoldo Borjas, de grata memoria, durante casi

treinta años, cuya calidez y dominio del Derecho Mercantil son admirables. En segundo lugar, recibí clases en la Facultad de Derecho de la Universidad Católica Andrés Bello de varios excelentes profesores: el académico Gonzalo Parra Aranguren, recientemente desaparecido, y los luego académicos José Guillermo Andueza, Luis Henrique Farías Mata, James Otis Rodner, Julio Rodríguez Berrizbeitia y Enrique Urdaneta Fontiveros. En tercer lugar, tuve la oportunidad de ser abogado auxiliar durante cuatro años del académico Luis Henrique Farías Mata en la lamentablemente extinta Corte Suprema de Justicia. Este académico ha sido siempre un referente importante en mi vida. En cuarto lugar, compartí mucho con el académico Alberto Baumeister Toledo en numerosos eventos sobre Derecho de Seguros. En quinto lugar, a partir de hoy tendré el privilegio de ocupar el sillón en la Academia de Tomás Enrique Carrillo Batalla, fallecido el 13 de octubre de 2015, viejo amigo de mi padre, Manuel Acedo Mendoza.

Ellos dos fueron compañeros de colegio y universidad, igual que su hijo Vicente y yo. Cuando murió mi padre, en 1990, el doctor Carrillo Batalla dio un discurso en su memoria en la Academia,¹ que me permite contar algunos datos de su juventud: se graduaron de bachilleres en Caracas en 1941, con, entre otros, el luego académico Andrés Aguilar. Los tres estudiaron después leyes en la Universidad Central de Venezuela, donde hicieron amistad con Benito Raúl Losada. En palabras del doctor Carrillo Batalla, “era un curso en el que... siempre mantuvimos una elevada cordialidad, una constructiva camaradería... Manuel Acedo Mendoza... y yo... estudiábamos juntos siempre... Tuvimos la suerte... de contar con brillantes profesores... Se trataba de verdaderos maestros del Derecho... Después de concluida la carrera algunos de nosotros nos fuimos a seguir cursos de post-grado en el exterior... Manuel Acedo Mendoza y yo nos marchamos a la Universidad de Michigan en los Estados Unidos, a seguir cursos de inglés y luego a incorporarnos a los regulares de Economía Política”. Allí, el doctor Carrillo Batalla obtuvo un máster en Economía en 1946.

Cuando Tomás Enrique Carrillo Batalla entró en esta Academia, el discurso de contestación lo dio el académico Luis Villalba-Villalba.² En palabras de éste, el doctor Carrillo Batalla “–al volver a Caracas... y hasta 1952– se dedicó al ejercicio de la profesión de Abogado y Economista..., sin descuidar... su cátedra universitaria.”

En la dictadura de Pérez Jiménez, el doctor Carrillo Batalla asumió una posición valiente, que pagó cara, lo cual lo enaltece. En efecto, según Vicente Carrillo-Batalla, habiéndose su padre desempeñado como agricultor y ganadero, y como presidente de la Cámara Agrícola de Venezuela, el General Pérez Jiménez le propuso ser Ministro de Agricultura y Cría, cargo que rechazó; y, poco después, suscribió un manifiesto contra el régimen. Al respecto, Villalba-Villalba narra que “En el año 1952 le fue ofrecida una alta posición política y no sólo no la aceptó, sino que con patriótica entereza expresó al gobierno usurpador que se debían respetar los resultados electorales; y ya se sabe cuál fue la respuesta: año y medio de cárcel y cinco de ostracismo.” El doctor Carrillo Batalla se

¹ Carrillo Batalla, Tomás Enrique: Homenaje al Dr. Manuel Acedo Mendoza, disponible en: http://acienpol.msinfo.info/bases/biblo/texto/boletin/1994/BolACPS_1994_76_128_115-142.pdf

² Contestación del doctor Luis Villalba-Villalba al discurso de incorporación a la Academia del doctor Tomás Enrique Carrillo Batalla, disponible en: <http://www.acienpol.org.ve/cmacionpol/Resources/IndividuosDocs//158/sillon%2012-2.pdf>

tuvo que ir de Venezuela. En palabras de Villalba-Villalba, fue “un exilio activo, serio”, coronado con un “doctorado en Economía de la Universidad de Columbia, en Nueva York.”

El doctor Carrillo Batalla fue instrumental en la recuperación de la democracia venezolana en 1958, pues, según Manuel Felipe Sierra, facilitó un pacto entre los rivales Rómulo Betancourt y Eleazar López Contreras, en los últimos días de la dictadura.³

El doctor Villalba-Villalba comenta que el doctor Carrillo Batalla, “De vuelta a la Patria, a mediados de 1958, promovió... y orientó múltiples empresas, entre ellas un Banco..., del cual hubo de separarse en 1960 para aceptar la Cartera de Hacienda que le fuera ofrecida por el Presidente Betancourt.” Previamente, José Antonio Mayobre, nombrado por Wolfgang Larrazábal y ratificado por Rómulo Betancourt, ocupó dicha cartera.

El Presidente Betancourt y sus Ministros Mayobre y Carrillo Batalla heredaron una crisis económica del dictador, que tuvieron que afrontar. Andrés Germán Otero sucedió al doctor Carrillo Batalla como Ministro de Hacienda de Rómulo Betancourt. El doctor Carrillo Batalla narra que, “cuando me retiré del despacho... y al haber aceptado el Dr. Otero su desempeño, éste me preguntó qué profesional le recomendaba para que fuera su asesor... Yo le recomendé a Manuel” Acedo Mendoza.⁴ Respecto del manejo económico de la Presidencia de Betancourt, interesa resaltar que los Ministros de Hacienda Mayobre, Carrillo Batalla y Otero lograron, alcanzar un equilibrio fiscal y obtener cifras de crecimiento significativas. Benito Raúl Losada, gran amigo del doctor Carrillo Batalla y de mi padre, fue Ministro de Hacienda después de Andrés Germán Otero, durante el período presidencial de Raúl Leoni.

La convicción democrática y la valentía desplegadas por el doctor Carrillo Batalla, primero al enfrentar al perezjimenismo y luego al aceptar ser ministro de Rómulo Betancourt, cuyo gobierno estuvo muy amenazado por los extremismos de derecha e izquierda,⁵ es una manifestación admirable de los valores civiles que necesitamos prevalezcan en nuestro país.

Muchos tienen una imagen edulcorada del perezjimenismo, en razón de sus obras de infraestructura, pero no hay que olvidar los padecimientos de demócratas como Tomás Enrique Carrillo Batalla, ni el mal estado en que estaba la economía cuando el

³ Artículo sobre el 23 de enero escrito por Manuel Felipe Sierra en ABC de la Semana, disponible en: <http://www.abcdelasemana.com/2010/01/23/perez-jimenez-%E2%80%9Cprefiero-irme-antes-que-matar-cadetes%E2%80%9D/>

⁴ Andrés Germán Otero no sólo conocía al doctor Carrillo Batalla, sino que tenía relación con Rómulo Betancourt, desde que estudiaron juntos en los años 20, y con mi padre, pues, en los años 50, ambos le prestaban servicios al Grupo Mendoza (Acedo de Lepervanche, Luisa: Semblanza Andrés Germán Otero, Caracas, 1997).

⁵ Narra el doctor Carrillo que, al principio del período democrático que se inició con la caída de Pérez Jiménez, la izquierda “radical” le apostó “a una insurrección general armada en contra del sistema”, pero luego terminó orientándose “hacia una lucha más compatible con sus posibilidades reales”, encuadrada “en el campo puramente cívico y en el marco de la ley”. (Carrillo Batalla, Tomás Enrique: Historia Crítica del Concepto de la Democracia, Caracas, 1972, tomo I, p. 44, y tomo II, p. 64).

dictador fue derrocado, la cual fue reconstruida, en medio de la inestabilidad política, gracias a profesionales dedicados como él. Algo parecido sucede en nuestra época, en la que, por efecto de la bonanza aparente generada por los exorbitantes ingresos petroleros que obtuvo Venezuela durante el régimen de Hugo Chávez, muchos no recuerdan que éste es la causa del caos económico y la represión exacerbada del gobierno de Nicolás Maduro. El papel de militares como el General Marcos Pérez Jiménez y el Teniente Coronel Hugo Chávez, y la exaltación de Simón Bolívar como hombre de armas, han sido muy dañinos para el país. El Libertador fue un político y un pensador, más que un militar.⁶

Cuando Tomás Enrique Carrillo Batalla se incorporó a esta Academia el 7 de diciembre de 1972, su trabajo de incorporación fue una Historia Crítica del Concepto de la Democracia.⁷ Uno de sus aportes fue realizar un análisis de los escritos del Libertador,⁸ y hacerse la siguiente pregunta: “Bolívar, ¿era partidario de un gobierno democrático o de un sistema autocrático?”⁹ Esta interrogante es pertinente, pues el Libertador fue un hombre de su época, en la que los valores democráticos estaban lejos de ser generalmente aceptados; tenía gran admiración por el sistema político de Inglaterra, que era una monarquía apoyada en una aristocracia, en la que el voto estaba limitado a los hombres acomodados; y llegó a ser partidario de que, en nuestros países, la presidencia de la república fuera vitalicia; además, en un momento histórico en el cual el sufragio universal no se había impuesto en el mundo, él no lo promovió en la América Hispana. A pesar de todo esto, el doctor Carrillo Batalla llega a la conclusión de que “Bolívar *sitúa la soberanía en el pueblo*. Tanto en sus constituciones, como en sus cartas y mensajes, se afirma en ese principio, el cual a través de toda su vida, forma una constante de su ideario político... se puede afirmar con propiedad, que Bolívar era sinceramente demócrata”;¹⁰ “las ideas del Libertador sobre... la igualdad y la libertad, encuadran dentro del concepto de democracia”;¹¹ “Bolívar... quería un concierto democrático de naciones... que... erradicase... la esclavitud”.¹²

En esa misma obra, Tomás Enrique Carrillo Batalla expresa que, desde los inicios de la República hasta 1958, faltó “concordancia entre la constitución escrita y la realidad de los gobiernos”, pues éstos “no se conformaban” con “los cánones de la democracia”;¹³ es decir, hubo una “antinomía constitución escrita - autocracia”.¹⁴ Esta contradicción se terminó cuando se acabó la dictadura perezjimenista, pues, en palabras del doctor Carrillo Batalla, hubo “un año de transición, de... liquidación del predominio militar..., y la nueva combinación de fuerzas... habría de desembocar en el

⁶ La exaltación de Bolívar como hombre de armas distorsiona la realidad, pues obviar al Bolívar civil equivale a catalogar a Churchill como militar porque de joven fue soldado británico y mucho más tarde lideró al Reino Unido en la Segunda Guerra Mundial. Bolívar y Churchill fueron políticos y pensadores. Ambos fueron aristócratas, pero con convicciones democráticas.

⁷ Carrillo Batalla, Tomás Enrique: Historia Crítica del Concepto de la Democracia, Caracas, 1972.

⁸ Carrillo Batalla: obra citada, tomo I, pp. 357 a 411.

⁹ Carrillo Batalla: obra citada, tomo I, p. 379.

¹⁰ Carrillo Batalla: obra citada, tomo I, p. 382.

¹¹ Carrillo Batalla: obra citada, tomo I, p. 399.

¹² Carrillo Batalla: obra citada, tomo I, p. 411.

¹³ Carrillo Batalla: obra citada, tomo I, p. 45, y tomo II, p. 65.

¹⁴ Carrillo Batalla: obra citada, tomo II, p. 56.

encuadramiento de un sistema, en que la democracia formal va a operar, no sólo en la letra escrita de la constitución, sino en la conformidad institucional del gobierno”.¹⁵ Según él, “la democracia formal ha funcionado efectivamente en Venezuela”,¹⁶ y “a partir de 1958 concuerdan la ley y los hechos”,¹⁷ o sea, coinciden “la ley y el funcionamiento institucional”,¹⁸ con lo cual se produjo “la consagración de un sistema democrático formal”.¹⁹ Entonces, “el largo debate de cien años de duración”, que confrontó “el gobierno de la constitución escrita y el gobierno real cerró sus páginas históricas, con la apertura, en 1958, del nuevo ciclo de la democracia”.²⁰

Pero la democratización se comenzó a revertir desde los dos intentos de golpe de estado del Teniente Coronel Chávez y otros militares en 1992, veinte años después de que el doctor Carrillo Batalla escribiera lo anterior. Una advertencia de que la democracia venezolana podía ser destruida fue formulada en 1972 por éste, en su misma obra, al señalar que, si bien había cesado “la confrontación de la ley y de su cumplimiento”, era necesaria “la realización de los objetivos democráticos de la libertad y de la igualdad, no en su sentido formal, sino en su significado esencial y de fondo”;²¹ o sea, había que convertir “las consagraciones teóricas... en realidades concretas de la vida cotidiana”,²² y se debía manejar “la cosa pública con ajuste a cánones de eficiencia y de recta aplicación de los caudales del Estado en fines identificados con el progreso económico y con el bienestar colectivo”.²³ Esto, en palabras del doctor Carrillo Batalla, era un “reto de la historia”.²⁴ “La única manera de superarlo” era con fundamento “en la eficiencia”, como “sola forma efectiva de combatir y derrotar las manifestaciones de la anti-democracia”; “una conducta intachable... puede salvar la democracia”; “sostenemos la tesis de la austeridad, de la imparcialidad y de la estricta sujeción al estado de derecho como requisitos indispensables, para la supervivencia... del presente ensayo democrático”.²⁵ “De la respuesta a ese reto de la historia, depende el futuro de la democracia”.²⁶

Ese reto lamentablemente no fue superado; y, veintisiete años más tarde, en 1999, comenzó un régimen autoritario, que devastó las instituciones, la convivencia social y la economía. La pérdida de la democracia tiene raíces, además de políticas, económicas.²⁷

¹⁵ Carrillo Batalla: obra citada, tomo I, p. 43 y 44, y tomo II, p. 64.

¹⁶ Carrillo Batalla: obra citada, tomo I, p. 44.

¹⁷ Carrillo Batalla: obra citada, tomo I, p. 44.

¹⁸ Carrillo Batalla: obra citada, tomo II, p. 65.

¹⁹ Carrillo Batalla: obra citada, tomo I, p. 44, y tomo II, p. 65.

²⁰ Carrillo Batalla: obra citada, tomo I, p. 44 y 45, y tomo II, p. 65.

²¹ Carrillo Batalla: obra citada, tomo II, p. 66.

²² Carrillo Batalla: obra citada, tomo II, pp. 65 y 66.

²³ Carrillo Batalla: obra citada, tomo II, p. 66.

²⁴ Carrillo Batalla: obra citada, tomo I, p. 76, y tomo II, pp. 65 y 66.

²⁵ Carrillo Batalla: obra citada, tomo I, pp. 76 y 77.

²⁶ Carrillo Batalla: obra citada, tomo II, pp. 65 y 66.

²⁷ En los veinte años que precedieron las elecciones presidenciales de 1998, que ganó Hugo Chávez, los precios mundiales del petróleo bajaron de 29,19 a 12,28 dólares de los Estados Unidos por barril; además, dada la inflación en los Estados Unidos, lo que antes costaba un dólar pasó a costar dos dólares y veinticinco centavos; finalmente, la población venezolana subió de 14,93 a 23,52 millones de personas. De manera que, entre 1979 y 1998, es decir, en la segunda mitad del período democrático, hubo un deterioro paulatino en la situación económica del país y de su gente, no compensado por un aumento relevante de la

Enrique Urdaneta Fontiveros comenta lo siguiente, en relación con una reunión que tuvo con Tomás Enrique Carrillo Batalla poco antes de su muerte: “Se despidió diciéndome que tenía la satisfacción de haber contribuido en alguna medida con sus iniciativas y realizaciones a la construcción del país, pero que le embargaba la tristeza de ver ahora el derrumbe de todo lo que había contribuido a levantar”.²⁸

Sin embargo, las virtudes ciudadanas sembradas por personas como el doctor Carrillo Batalla contribuyeron a que Venezuela no se doblegara en estos dieciocho años de autoritarismo.

La advertencia del doctor Carrillo Batalla, en 1972, de que nuestra democracia podía morir, como de hecho murió, vino acompañada del siguiente mensaje: “Su muerte... no significaría el fin del anhelo de los pueblos... Vendría por el contrario a abrirles un cauce de realización mucho más recio... a cuyo término brillaría... una nueva vida... de pleno disfrute de las esencias democráticas”.²⁹

Éste es el reto de la historia que ahora tenemos enfrente.

Por su importante obra como profesor universitario y autor de numerosos libros y artículos sobre temas jurídicos, históricos, económicos y políticos, el doctor Carrillo Batalla no sólo perteneció a esta Academia de Ciencias Políticas y Sociales, sino también a la Academia Nacional de Ciencias Económicas y a la Academia Nacional de la Historia, presidiendo las dos primeras.³⁰ De hecho, Benito Raúl Losada califica al doctor Carrillo Batalla como un “espíritu universal”,³¹ lo cual explica su pasión por los libros, que se manifestó de dos maneras: fue autor de más de trescientas publicaciones, y coleccionó más de cincuenta mil volúmenes, que generosamente donó a la Biblioteca Nacional.³²

El doctor Carrillo Batalla se destacó en numerosas actividades adicionales. La más importante de todas fue que fundó, con su esposa Agatha Lucas de Carrillo Batalla,

producción petrolera, ni por una diversificación de la economía. Los datos anteriores tienen las siguientes fuentes:

Precio promedio OPEP del barril de petróleo en US\$ tomado de:

<https://www.statista.com/statistics/262858/change-in-opec-crude-oil-prices-since-1960/>

Inflación en los Estados Unidos tomada del calculador de la Oficina de Estadísticas Laborales de los Estados Unidos:

http://www.bls.gov/data/inflation_calculator.htm

Población venezolana en millones de personas según el Banco Mundial tomada de:

<http://data.worldbank.org/indicator/SP.POP.TOTL?locations=VE>

²⁸ A la memoria de Tomás Enrique Carrillo Batalla, por Enrique Urdaneta Fontiveros, disponible en:

[http://aciempol.org.ve/cmaciempol/Resources/Noticias/A%20LA%20MEMORIA%20DE%20TOM%C3%81S%20ENRIQUE%20CARRILLO%20BATALLA%20\(1\)%20\(1\).pdf](http://aciempol.org.ve/cmaciempol/Resources/Noticias/A%20LA%20MEMORIA%20DE%20TOM%C3%81S%20ENRIQUE%20CARRILLO%20BATALLA%20(1)%20(1).pdf)

²⁹ Carrillo Batalla: obra citada, tomo I, pp. 79 y 80.

³⁰ La señora Evelyn Barboza, colaboradora, desde hace décadas, de la Academia de Ciencias Políticas y Sociales, cuenta que el doctor Carrillo Batalla, durante su presidencia, llegaba a las seis de la mañana y salía a las seis de la tarde. Era un gran trabajador.

³¹ Entrevista de Macky Arenas a Benito Raúl Losada en su programa Biografías, en Globovisión, del 17 de enero de 2016, sobre Tomás Enrique Carrillo Batalla.

³² Entrevista de Macky Arenas a Vicente Carrillo-Batalla Lucas, en su programa Biografías, en Globovisión, del 17 de enero de 2016, sobre Tomás Enrique Carrillo Batalla.

madre y compañera ejemplar, una gran familia de personas honestas, trabajadoras e interesadas en su país, formada por sus hijos Vicente, casado con Emily Mattar; Edelmira (cariñosamente Chichita), casada con Carlos Reyna Parés; Agatha, casada con Alfredo Larrazábal Delgado; María del Rosario, casada con Humberto Romero Muci, primer vicepresidente de esta Academia; Corina, casada con Juan Carlos Corbán; Virginia, casada con Humberto D'Ascoli; Beatriz, casada con Jorge Kew; y Tomás Enrique, casado con María Ignacia Quintero; y sus numerosos nietos Carrillo-Batalla Matar, Reyna Carrillo, Larrazábal Carrillo, Romero Carrillo, Corbán Carrillo, D'Ascoli Carrillo, Kew Carrillo y Carrillo-Batalla Quintero. Quienes estudiamos ininterrumpidamente con Vicente Carrillo-Batalla los dieciséis años de colegio y universidad –Armando Carmona, Henrique Iribarren, Gonzalo Giménez, Oscar Torres y yo– damos fe del calor de la familia Carrillo Lucas, presente en su casa de Chulavista y su finca de Aguafría, donde pasamos momentos inolvidables. Retomando las palabras del académico Urdaneta Fontiveros, “el Dr. Carrillo Batalla fue un patriarca del hogar. Tuvo con su adorada Agatha un matrimonio feliz en el que reinaron siempre el afecto, la comprensión y la comunidad de propósitos para edificar un hogar honorable y levantar dignamente una familia. Fue un modelo de virtudes para sus hijos y sus nietos. Ellos llevan con honor y dignidad su nombre.”

Estoy seguro que, a las numerosas familias con valores cívicos que hay en Venezuela, como los Carrillo Lucas, les tocará desempeñar un papel relevante en la reconstrucción de nuestro país, con lo que honrarán la memoria de Tomás Enrique Carrillo Batalla.

En 1972, el doctor Carrillo Batalla escribe, en relación con los sistemas democráticos como el que imperaba en esa época en Venezuela, que los “arquetipos teóricos, el soberano, el representante, el ciudadano”, son “productos de ingeniosas elaboraciones intelectuales, pero... no expresan la variedad y diferencias de la vida real”.³³ Obviamente, cuando Venezuela recupere su democracia, estas variedad y diferencias, que son muchas y dramáticas, deben ser tomadas en cuenta, para que la reimplantación de esos arquetipos teóricos incida más positivamente en la vida real y se evite otra regresión. Aunque comparativamente hablando parezca irrelevante, me parece que una de estas diferencias, que debe ser tomada en cuenta, es la que existe entre quienes suministran bienes o servicios y quienes los reciben. Décadas antes, en 1944, el doctor Carrillo Batalla pronuncia un discurso en el que resalta la dicotomía entre “el derecho del Estado a intervenir en la vida económica” y el “derecho de los particulares para entrar en... la vida económica según la medida de sus intereses personales”; y afirma la necesidad de atender “los intereses de la totalidad del pueblo venezolano, como productor **y como consumidor**”.³⁴ Este comentario, hecho hace más de setenta años, me llamó la atención, pues, por una parte, antecede el desarrollo de la protección al consumidor; y, por otra parte, se suele hablar mucho de los derechos de éste, pero no tanto de los del productor. Pienso que los derechos de los suplidores de bienes o servicios y los consumidores o usuarios de los mismos no son incompatibles, y que es necesario

³³ Carrillo Batalla: obra citada, tomo I, p. 64.

³⁴ Conferencia dictada por José Tomás Carrillo Batalla el 5 de septiembre de 1944 en un evento del partido P.D.V. (el resaltado es mío), disponible en: <http://ance.msinfo.info/bases/biblo/texto/libros/CT.1990.ANEXO.a.4.pdf>

conciliar los intereses de ambos grupos. De hecho, casi todas las relaciones económicas están fundamentadas en contratos, la mayoría de los cuales son impuestos por dichos suplidores y por otras personas en posición de dominio, mediante un clausulado preestablecido, al que se someten los consumidores o usuarios y otros adherentes, lo cual es legítimo, siempre y cuando no haya abusos.

En este orden de ideas, hoy me toca presentar mi trabajo de incorporación a la Academia, sobre cláusulas abusivas y contratos de adhesión. Esto incluye la contratación en masa, como herramienta para el desarrollo económico, y la protección del Estado para cualquier persona natural o jurídica que se adhiera a contratos pre-redactados. Esta protección se justifica porque el proponente del contrato puede haber incurrido en la tentación de incorporar una cláusula abusiva, que el adherente tiene que aceptar para contratar.

Esta materia forma parte del Derecho de Obligaciones, que versa sobre las relaciones económicas entre los particulares. La existencia de contratos de adhesión y cláusulas abusivas constituye un desafío para los estudiosos del Derecho de Obligaciones, pues éste fue concebido sobre la base de que las partes negocian las relaciones que las rigen, debiendo cada una de ellas velar por sus propios intereses. Sin embargo, existen acuerdos que no son negociados, que a veces incluyen disposiciones inequitativas redactadas por el proponente y aceptadas por el adherente junto con el resto del contrato entre ambos, bien sea porque no le quedó más remedio que consentirlas para acceder a un bien o servicio, porque tenía interés en hacer negocios con una organización en capacidad de imponer sus reglas de juego, o porque no leyó o no entendió el texto contractual.

Nunca ha existido en Venezuela una normativa legal en materia de contratos de adhesión, que salvaguarde a los adherentes, cualquiera que sea su condición, contra las cláusulas abusivas incluidas en este tipo de contrato. La única legislación promulgada en relación con este tema fue para proteger a los adquirentes de bienes y servicios ofrecidos al público. Pero este esfuerzo legislativo, de limitado alcance y con varias carencias, fue destruido por el régimen que se instauró a partir de 1999.

En efecto, en 1992 fue publicada, por primera vez en nuestro país, una Ley de Protección al Consumidor que regulara los contratos de adhesión, la cual fue reformada en 1995.³⁵ Esta ley protegía a los consumidores contra las cláusulas abusivas; sin embargo, tenía defectos. A título ilustrativo, establecía que “No producirán efecto alguno las cláusulas o estipulaciones en los contratos de adhesión” que estén redactadas “en términos vagos o imprecisos”;³⁶ pero, en vez de anular las disposiciones contractuales mal redactadas, lo apropiado hubiera sido interpretarlas a favor del adherente. Esta ley fue derogada en 2004 por la Ley de Protección al Consumidor y al Usuario,³⁷ que a su vez fue sustituida en 2008 por la Ley para la Defensa de las Personas en el Acceso a los

³⁵ Ley de Protección al Consumidor publicada el 24 de marzo de 1992 y reformada según publicación del 17 de mayo de 1995.

³⁶ Artículo 21, número 5, de la Ley de Protección al Consumidor de 1992, reformada en 1995.

³⁷ Ley de Protección al Consumidor y al Usuario publicada el 4 de mayo de 2004.

Bienes y Servicios.³⁸ Ambas leyes regulaban los contratos de adhesión y las correspondientes cláusulas abusivas, pero introdujeron disposiciones absurdas. Por ejemplo, disponían que, si un proveedor quería actualizar sus contratos, para adaptarlos a los cambios en el entorno legal o económico, o para mejorar su oferta de bienes o servicios, debía notificar a los adherentes, y, si éstos no respondían, la propuesta de modificación se consideraba denegada y terminaba la relación contractual;³⁹ es decir, el legislador estableció un sistema de silencio negativo, que desembocaba en privar al adherente de los beneficios del contrato. La regulación legal de los contratos de adhesión y las correspondientes cláusulas abusivas desapareció en 2014, con la Ley Orgánica de Precios Justos.⁴⁰

La última versión de esta ley, de 2015,⁴¹ únicamente establece que uno de los “derechos de las personas en relación con los bienes y servicios” es su derecho “A la protección en los contratos de adhesión que sean desventajosos o lesionen sus derechos e intereses”,⁴² e impone una sanción pecuniaria a quienes violen este derecho.⁴³ La misma ley menciona someramente otros asuntos concernientes a la relación entre los proveedores y los consumidores o usuarios, pero sin referirse, para nada, a los contratos de adhesión.⁴⁴ Dicha ley no tiene una lista de cláusulas abusivas, como las anteriores.⁴⁵

³⁸ Ley para la Defensa de las Personas en el Acceso a los Bienes y Servicios, publicada el 31 de julio de 2008, luego reformada.

³⁹ Artículo 83 de la Ley de Protección al Consumidor y al Usuario de 2004 y artículo 72 de la Ley para la Defensa de las Personas en el Acceso a los Bienes y Servicios de 2008.

⁴⁰ La Ley Orgánica de Precios Justos publicada el 23 de enero de 2014 derogó la Ley para la Defensa de las Personas en el Acceso a los Bienes y Servicios.

⁴¹ Ley Orgánica de Precios Justos publicada el 8 de noviembre de 2015 y reimpressa el 12 del mismo mes.

⁴² Artículo 7, número 10, de la Ley Orgánica de Precios Justos de 2015.

⁴³ Artículo 47, número 7, de la Ley Orgánica de Precios Justos de 2015.

⁴⁴ Se trata de lo siguiente: (i) los “derechos de las personas en relación con los bienes y servicios” incluyen “elegirlos con libertad” (artículo 7, número 2), así como “la protección contra... los métodos comerciales coercitivos” (artículo 7, número 5), y se castiga con multa a quienes empleen “métodos coercitivos” (artículo 47, número 7); (ii) los “derechos de las personas en relación con los bienes y servicios” incluyen obtener “información adecuada, veraz, clara, oportuna y completa” (artículo 7, número 4), y se castiga con multa a quienes violen este derecho (artículo 47, número 2); (iii) los “derechos de las personas en relación con los bienes y servicios” incluyen “la reparación e indemnización por daños y perjuicios” (artículo 7, número 7), y se castiga con multa a quienes no procedan al “resarcimiento del daño sufrido” (artículo 47, número 7); (iv) los “derechos de las personas en relación con los bienes y servicios” incluyen que el suministro sea “de forma continua, regular, eficaz, eficiente e ininterrumpida” (artículo 7, número 13), y se castiga con multa a quienes violen dicho derecho (artículo 47, número 11); (v) se castiga con multa a “los proveedores o proveedoras de los bienes y servicios” que den a sus clientes un “trato discriminatorio” (artículo 47, número 7); y (vi) se castiga con prisión a quienes incurran en usura (artículos 58 y 59).

⁴⁵ A partir de los años 1992, 2004 y 2008, respectivamente, la Ley de Protección al Consumidor, la Ley de Protección al Consumidor y al Usuario y la Ley para la Defensa de las Personas en el Acceso a los Bienes y Servicios, hasta la derogación de ésta por la Ley Orgánica de Precios Justos en el 2014, regularon los contratos de adhesión y las correspondientes cláusulas abusivas. Las tres leyes sucesivas derogadas incluían un listado de cláusulas que son abusivas si se encuentran en un contrato de adhesión, y que, por ende, son, de entrada, nulas (cláusulas negras). Ahora bien, otra manera de regular esto es establecer una lista de cláusulas susceptibles de ser consideradas abusivas cuando se encuentran en un contrato de adhesión, respecto de las cuales se presume su carácter abusivo, salvo prueba en contrario; es decir, si el predisponente no desvirtúa la presunción de abuso con respecto a una cláusula del listado legal, ésta es nula (cláusulas grises). Este planteamiento es compatible con la apreciación de José Melich Orsini, según la cual ciertas disposiciones contractuales son “Cláusulas sospechosas de ser abusivas” o “cláusulas que se prestan

La normativa sobre el contrato de seguro tampoco escapó a esta destrucción. En efecto, las pólizas estaban reguladas por el Código de Comercio. Dado que esa regulación devino obsoleta, fue derogada, en 2001, por la Ley del Contrato de Seguro.⁴⁶ No obstante, en 2015, la Ley de la Actividad Aseguradora⁴⁷ abrogó la Ley del Contrato de Seguro. En ese momento, dejó de existir la normativa legal sobre contratos de seguro.⁴⁸ Ahora bien, la Ley de la Actividad Aseguradora prevé que la Superintendencia de la Actividad Aseguradora dicte las reglas aplicables a las pólizas; pero normar esta actividad es competencia exclusiva de la Asamblea Nacional, ya que forma parte de la reserva legal prevista en la Constitución.⁴⁹ Sin embargo, dicha superintendencia emitió, en 2016, unas Normas que Regulan la Relación Contractual en la Actividad Aseguradora,⁵⁰ que tienen los mismos defectos que la ley derogada.⁵¹ Estas normas son tan groseramente inconstitucionales, que el académico Alfredo Morles Hernández expresa que se trata de “Una burla constitucional más”.⁵²

En el mismo sentido, en 2015, la Superintendencia de las Instituciones del Sector Bancario dictó unas Normas Relativas a la Protección de los Usuarios de los

a abuso por parte del predisponente de ‘condiciones generales de contratación’” (Las Condiciones Generales de Contratación y Cláusulas Abusivas, publicado en el libro con el mismo nombre, bajo la ponencia general de Luis Díez-Picazo y Ponce de León, Madrid, 1996, p. 180), y “Las circunstancias singulares del contrato en que se la haya insertado juegan un papel preponderante en la determinación de si una de esas cláusulas sospechosas debe o no reputarse de ‘abusiva’ en el contexto de dicho contrato” (Las Particularidades del Contrato con Consumidores, en Revista de la Facultad de Ciencias Jurídicas y Políticas N° 111, Universidad Central de Venezuela, Caracas, 1999, p. 104). Coincido con que es preferible un listado de cláusulas grises, que un listado de cláusulas negras. También me parece preferible una lista enunciativa o abierta, que una lista taxativa o cerrada. La ley de 1992 contenía una lista cerrada, mientras que las leyes de 2004 y 2008 contenían una lista abierta.

⁴⁶ Ley del Contrato de Seguro publicada el 12 de noviembre de 2001.

⁴⁷ Ley de la Actividad Aseguradora publicada el 30 de diciembre de 2015 y reimpressa el 15 de marzo de 2016.

⁴⁸ Como la normativa aplicable a las pólizas que se encontraba en el Código de Comercio había sido derogada por la Ley del Contrato de Seguro, las pólizas pasaron a regirse por las disposiciones generales sobre los contratos del Código Civil, inapropiadas para regular un contrato tan particular como las pólizas.

⁴⁹ El número 1 del artículo 187 y el número 32 del artículo 156 de la Constitución establecen, respectivamente, que “Corresponde a la Asamblea Nacional:... Legislar en las materias de la competencia nacional...”, y que “Es de la competencia del Poder Público Nacional:... La legislación en materia... de seguros...”

⁵⁰ Normas que Regulan la Relación Contractual en la Actividad Aseguradora dictadas por la Superintendencia de la Actividad Aseguradora y publicadas el 24 de agosto de 2016.

⁵¹ Acedo Sucre, Carlos Eduardo: El Decreto con Fuerza de Ley del Contrato de Seguro, en Centenario del Código de Comercio Venezolano de 1904, Academia de Ciencias Políticas y Sociales, Caracas, 2004, tomo II, pp. 1057 y ss.

⁵² Morles Hernández, Alfredo: La reforma del contrato de seguro. Una burla constitucional más, disponible en:

http://www.acienpol.org.ve/cmacionpol/Resources/Noticias/06092016193411_La%20reforma%20del%20contrato%20de%20seguro.pdf

En el trabajo precedente el doctor Morles expone, entre otras cosas, las numerosas razones por las que dichas normas son inconstitucionales, tema que abordó también en su trabajo sobre La Deslegalización de la Materia del Contrato de Seguro, que tuvo la gentileza de enviarme y que entiendo todavía no ha sido publicado. Ambos, además de ser estudios relevantes para el Derecho de Seguros, abordan materias cruciales de Derecho Constitucional, por lo que son muy útiles en relación con cualquier área de la actividad económica en la que los presidentes Chávez o Maduro hayan legislado habilitados por la Asamblea Nacional o hayan modificado normas mediante reimpressiones en la Gaceta Oficial.

Servicios Financieros.⁵³ Estas normas pretenden restablecer el silencio negativo y la terminación contractual,⁵⁴ que estaban previstos en las leyes abrogadas.⁵⁵ Esta resurrección del rechazo tácito y de la privación de los beneficios del contrato no tiene validez, porque dichos mecanismos ya habían sido derogados; además, regular de esta forma los contratos bancarios contraría la reserva legal.⁵⁶

Los problemas creados por la desaparición de la normativa legal sobre los contratos de adhesión y las correspondientes cláusulas abusivas pueden ser parcialmente atendidos acudiendo al derecho común. En efecto, existen principios básicos, que se desprenden de nuestro Código Civil, que permiten proteger a quienes se adhieren a contratos pre-redactados.

Si bien ciertas normas legales aplicables a los bancos y a las aseguradoras buscan proteger a los usuarios de servicios bancarios y de seguros, muchas de esas normas son, más bien, una traba al desenvolvimiento dinámico, flexible y eficiente de la actividad bancaria y aseguradora. Me refiero a la exigencia legal de que algunos contratos bancarios⁵⁷ y todas las pólizas de seguros⁵⁸ sean previamente aprobadas de manera

⁵³ Normas Relativas a la Protección de los Usuarios de los Servicios Financieros dictadas por la Superintendencia de las Instituciones del Sector Bancario y publicadas el 14 de diciembre de 2015.

⁵⁴ Artículo 24 de las Normas Relativas a la Protección de los Usuarios de los Servicios Financieros.

⁵⁵ Artículos 83 de la Ley de Protección al Consumidor y al Usuario de 2004 y 72 de la Ley para la Defensa de las Personas en el Acceso a los Bienes y Servicios de 2008.

⁵⁶ El número 1 del artículo 187 y el número 32 del artículo 156 de la Constitución establecen, respectivamente, que “Corresponde a la Asamblea Nacional:... Legislar en las materias de la competencia nacional...”, y que “Es de la competencia del Poder Público Nacional:... La legislación en materia... civil, mercantil,... de bancos...”. Si bien la Ley de Instituciones del Sector Bancario del 8 de diciembre de 2014, en su artículo 172, número 13, dispone que, entre las “atribuciones de la Superintendencia de las Instituciones del Sector Bancario”, se encuentra la de “Establecer las normas generales que regulen los contratos e instrumentos de las operaciones de intermediación y servicios conexos permitidas a las instituciones del sector bancario”, esta facultad no es ilimitada. La misma no puede ser entendida como una autorización para mantener vivas normas legales derogadas (los citados artículo 83 de la Ley de Protección al Consumidor y al Usuario de 2004 y 72 de la Ley para la Defensa de las Personas en el Acceso a los Bienes y Servicios de 2008, antes citados), ni para contradecir principios reflejados en normas legales vigentes. Lo único que la Superintendencia puede hacer, con base en dicha atribución, es dictar normas que reglamenten los contratos del sector bancario, de manera en un todo compatible con las disposiciones legales vigentes en materia de contratos en general y de contratos bancarios en particular, sin afectar su espíritu, propósito ni razón (principio reflejado en el número 10 del artículo 236 de la Constitución). Y, ciertamente, éste no es el caso del silencio negativo o rechazo tácito.

⁵⁷ La Ley de Tarjetas de Crédito, Débito, Prepagadas y demás Tarjetas de Financiamiento o Pago Electrónico publicada el 22 de septiembre de 2008, establece, en su artículo 1, que el “Contrato de afiliación de tarjetas de crédito, débito, prepagadas y demás tarjetas de financiamiento o pago electrónico” es “autorizado por la Superintendencia de Bancos y Otras Instituciones Financieras (SUDEBAN)”. La Ley de Instituciones del Sector Bancario publicada el 8 de diciembre de 2014, establece, en su artículo 72, número 6, que “Las instituciones autorizadas para actuar como fiduciarios están obligadas... a... Presentar para su aprobación ante la Superintendencia de las Instituciones del Sector Bancario los modelos de contratos de fideicomiso, mandato, comisión u otros encargos de confianza”. Esta última ley además establece, en su artículo 172, número 13, que “Son atribuciones de la Superintendencia de las Instituciones del Sector Bancario... las siguientes:... aprobar las cláusulas generales de contratación que le sean sometidas por las instituciones sujetas a su competencia, en la forma contemplada en los artículos pertinentes del Código Civil”. Pero ningún artículo de dicha ley ni de ningún otro texto legal obliga a los entes del sector bancario a someter al regulador correspondiente los contratos de adhesión que deseen utilizar en las relaciones con su clientela. Además, no hay ni una sola disposición en el Código Civil que

expresa por las superintendencias correspondientes.⁵⁹ Esto, sobre todo en el caso de las pólizas, retrasa cualquier innovación y uniformiza los textos contractuales, afectando adversamente a los tomadores de seguros, asegurados y beneficiarios, pues las aseguradoras se ven impedidas de competir para suministrarles nuevas coberturas o mejoras en las existentes, dado que su regulador no está abierto a innovaciones, se demora en atender solicitudes, es proclive a hacer exigencias absurdas e impone clausulados idénticos en ciertos ramos.

Los contratos de adhesión se dan, no sólo en las relaciones entre los proveedores y consumidores o usuarios, sino también cuando una organización tiene interés en celebrar un contrato igual o parecido con muchas personas. Ejemplo de ello son los contratos de distribución celebrados entre quien controla globalmente los bienes de una marca y quienes distribuyen tales bienes en sus respectivos territorios, pues usualmente aquél, como proponente, les somete a éstos, como adherentes, un clausulado que tienen que acoger. Lo mismo sucede con los contratos de franquicia, en los que el franquiciante les exige a todos sus franquiciados aceptar normas convencionales uniformes.⁶⁰ De

prevea que las cláusulas de estos contratos sean presentadas a ningún órgano gubernamental. En consecuencia, la norma anterior sólo es aplicable (i) para el caso, por lo demás improbable, de que algún banco o institución financiera quiera, sin estar obligado a ello, presentarle a la Superintendencia correspondiente sus modelos de contratos; y (ii) para el caso de los fideicomisos, mandatos, comisiones y otros encargos de confianza, y las afiliaciones de tarjetas de crédito, débito, prepagadas y demás tarjetas de financiamiento o pago electrónico, cuyos modelos de contratos han de tener el beneplácito de Sudeban.

⁵⁸ La Ley de la Actividad Aseguradora, publicada el 30 de diciembre de 2015 y reimpressa el 15 de marzo de 2016, establece, en su artículo 8, número 9, que “Son atribuciones del o la Superintendente de la Actividad Aseguradora:… Autorizar previamente… los modelos de pólizas, contratos, condiciones generales y particulares, cuadros póliza o cuadros recibo, solicitudes, finiquitos o documentos de indemnización, notificaciones…, anexos y cualquier otro documento utilizado con ocasión de la actividad aseguradora, y… las tarifas que utilicen los sujetos regulados, así como establecer mediante acto administrativo general los modelos y tarifas que deben mantener carácter general y uniforme, cuando el interés general o el interés social así lo requiera, dentro del marco del procedimiento administrativo correspondiente”; en su artículo 42, que “Los modelos de pólizas, cuadros recibos o cuadros pólizas, solicitudes de seguro, finiquitos o recibos de indemnización, notificaciones de siniestros, anexos y demás documentos utilizados con ocasión de los contratos de seguros y las tarifas que las empresas de seguros utilicen en sus relaciones con el público, deben ser aprobados previamente por la Superintendencia de la Actividad Aseguradora, quien decidirá en un lapso no mayor de cuarenta y cinco días hábiles”; y, en su artículo 154, número 5, que “Serán sancionados con multa los sujetos regulados con personalidad jurídica, según corresponda, que incurran en los siguientes supuestos:… De tres mil Unidades Tributarias (3.000 U.T.) a treinta y seis mil Unidades Tributarias (36.000 U.T.), cuando utilicen pólizas, documentos, tarifas… sin la aprobación previa de la Superintendencia de la Actividad Aseguradora”.

⁵⁹ Respecto de ciertos contratos bancarios y de todos los contratos de seguro, que se encuentran sometidos al control previo de las superintendencias respectivas, ocurre que tales contratos están sujetos la normativa especial relativa a dichos contratos, cuyas disposiciones son, casi todas, imperativas. Respecto de muchas de estas disposiciones, cabe la siguiente afirmación de nuestra doctrina: existe “una combinación nefasta del orden público y las normas imperativas”, que se manifiesta en que “algunas leyes, la mayoría sobre protección de débiles jurídicos, que se autocalifican como imperativas”, limitan “considerablemente el juego de la autonomía de la voluntad” (Madrid Martínez, Claudia: La libertad contractual: su lugar en el Derecho venezolano de nuestro tiempo, en Derecho de las Obligaciones, Homenaje a José Melich Orsini, Caracas, 2012, pp. 105 y ss. Disponible en:

<https://www.uma.edu.ve/admini/ckfinder/userfiles/files/LA%20LIBERTAD%20CONTRACTUAL.pdf>).

⁶⁰ Contra: laudo dictado por los árbitros Irene Loreto González, Román Duque Corredor y Henrique Iribarren Monteverde en fecha 31 de agosto de 2012, citado en la Memoria Arbitral II, Compendio de

manera que los contratos de adhesión tienen un ámbito más amplio que las relaciones entre proveedores y consumidores o usuarios.⁶¹ El que, en casos tales como el del convenio de distribución o el de franquicia, algunas cláusulas sean discutidas, no le quita al texto contractual su carácter de contrato de adhesión, pues el grueso del articulado consiste de disposiciones pre-redactadas.⁶² En efecto, para que haya un contrato de adhesión, hacen falta, primero, una oferta hecha en términos tales que la discusión esté en principio excluida, y, segundo, la correspondiente aceptación o una contraoferta aceptada luego por el oferente primigenio, la cual no acarree una modificación **sustancial** del texto inicialmente propuesto.⁶³ De hecho, la doctrina⁶⁴ y jurisprudencia⁶⁵ prácticamente

Laudos del Centro Empresarial de Conciliación y Arbitraje, CEDCA, bajo la coordinación de Hernando Díaz-Candia, Caracas, 2014, pp. 194 y 195.

⁶¹ Melich Orsini, José: La Naturaleza del Contrato de Adhesión Considerado en las Leyes que Regulan el Derecho de Consumo, publicado en Libro Homenaje al Profesor Alfredo Morles Hernández, bajo la coordinación de Astrid Uzcátegui Angulo y Julio Rodríguez Berrizbeitia, Volumen I, Temas Generales de Derecho Mercantil, Caracas, 2012, pp. 769 y 772.

⁶² De hecho, el artículo 18 de la Ley de Protección al Consumidor de 1992 establecía el requisito de que “el consumidor” no “pudiera discutir o modificar” el “contenido” de las cláusulas, para que se configurara un “contrato de adhesión”, pero atenuó este requisito agregando lo siguiente: “La inserción de otras cláusulas en el contrato no altera la naturaleza descrita del contrato de adhesión”. Esto es congruente con la siguiente redacción, de la primera parte del mencionado artículo 81 de la Ley de Protección al Consumidor y al Usuario de 2004: “Se entenderá como contrato de adhesión... aquel cuyas cláusulas han sido... establecidas unilateralmente por el proveedor... sin que el consumidor pueda discutir o modificar substancialmente su contenido al momento de contratar”. De manera casi idéntica, la Ley para la Defensa de las Personas en el Acceso a los Bienes y Servicios de 2008, en su referido artículo 70, incluía, en su definición de “contrato de adhesión” o “contratos tipos”, lo siguiente: “aquellos cuyas cláusulas han sido... establecidas unilateralmente por la proveedora o el proveedor... sin que las personas puedan discutir o modificar substancialmente su contenido al momento de contratar”. El uso de la palabra “sustancialmente” logra el mismo efecto que los textos anteriores, según los cuales el que se insertasen cláusulas no establecidas unilateralmente por el proveedor no resultaba en que el texto contractual propuesto dejase de calificar como contrato de adhesión.

⁶³ Laudo dictado por los árbitros José Antonio Elías y Carlos Eduardo Acedo Sucre en fecha 9 de septiembre de 2013, con el voto salvado de Mario Bariona, citado en la Memoria Arbitral II, Compendio de Laudos del Centro Empresarial de Conciliación y Arbitraje, CEDCA, bajo la coordinación de Hernando Díaz-Candia, Caracas, 2014, pp. 10, 11 y 311 a 320. Una parte no citada allí de dicho laudo expresa lo siguiente, que es muy relevante: “el artículo 70 de la Ley para la Defensa de las Personas en el Acceso a los Bienes y Servicios... exige, para que un contrato califique como de adhesión, que sus cláusulas sean *“establecidas unilateralmente por la proveedora o el proveedor de bienes y servicios, sin que las personas puedan discutir o modificar substancialmente su contenido al momento de contratar.”* / Ahora bien, es un asunto de hecho el que una parte reciba de la otra un texto contractual cuyo contenido no se le permite discutir, ni modificar substancialmente, al momento de contratar. / En efecto, es posible, y de hecho ocurre con frecuencia, que una de las partes proponga un contrato y la otra dé su conformidad, sin modificar sus cláusulas sustancialmente. Tan es así, que oferta y aceptación son el mecanismo normal de formación de cualquier contrato. Por ello, no bastan una oferta y aceptación, sin modificación sustancial, para que el contrato correspondiente califique como de adhesión. Hace falta, además, para esa calificación, que la oferta sea hecha en términos tales que toda discusión esté de plano excluida, al punto de que las únicas modificaciones posibles toquen sólo aspectos no sustanciales. Por consiguiente, [EL DEMANDANTE], para acreditar su afirmación de que *“El compromiso de Compra-Venta para la adquisición del local comercial”* califica como *“un CONTRATO DE ADHESIÓN”*, debió probar su alegato de que éste *“fue elaborado y redactado, en todo y cada una de sus partes”* por [EL DEMANDADO] y de que *“todas sus cláusulas fueron establecidas unilateralmente”* por [EL DEMANDADO], como *“proveedor de bienes y servicios”*, sin que [EL DEMANDANTE] pudiera *“discutir o modificar su contenido al momento de contratar”*. / [EL DEMANDANTE], que tenía la carga de probar su alegato anterior, no cumplió con dicha carga, puesto que no promovió ninguna prueba para demostrar ningún elemento fáctico susceptible de

unánimes consideran que los contratos que las instituciones bancarias y aseguradoras celebran con sus clientes son de adhesión, a pesar de que a veces estos últimos pueden determinar el contenido de alguna regla contractual, ya que lo relevante es que la mayor parte del clausulado permanece invariable.⁶⁶

En términos generales, la mejor protección para los adherentes consiste en estimular que los contratos no sean abusivos, o, lo que es lo mismo, que sean razonables y equilibrados. Esta razonabilidad y equilibrio también favorece a los proponentes. Esto es porque las cláusulas abusivas pueden dar lugar a cuestionamientos en cuanto a la validez de éstas y de todo el contrato, así como a dudas en cuanto a su ejecución, lo cual arroja incertidumbre sobre la relación contractual. Además, este tipo de abuso puede deteriorar la imagen del proponente ante adherentes actuales y potenciales. Estos problemas de incertidumbre y de imagen son contrarios a los intereses de cualquier comerciante, quien necesita tener estabilidad en su actividad empresarial, así como un buen nombre. Estos problemas se agravan si los contratos son, como ocurre con frecuencia, oscuros o ambiguos, pues, en estos casos, está generalmente aceptado que el articulado se interpreta a favor del adherente, puesto que los defectos de redacción son

hacer que dicho contrato fuese calificado como de adhesión. En efecto, en la oportunidad de promover pruebas, [EL DEMANDANTE] no promovió ninguna.” No se trata, como expresó el doctor Hernando Díaz Candia, en su prólogo a dicha Memoria Arbitral, de un laudo que refleja “una clara tendencia a limitar los que se consideran contratos de adhesión, al menos a efectos de la viabilidad jurídica de arbitraje”. Por el contrario, se trata, simplemente, de aplicar dicha definición legal, que es muy amplia y que **coincide con la aportada por la doctrina** (Melich: obra citada, p. 770).

⁶⁴ Por ejemplo, Luis Corsi se refiere a los “contratos por adhesión... en los sectores bancario y de seguros” (Corsi, Luis: Contribución al Estudio de las Cláusulas de Exoneración y Limitación de la Responsabilidad Contractual, separata de la Revista de Derecho 7 del Tribunal Supremo de Justicia, Caracas, p. 27).

⁶⁵ Por ejemplo, la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia, en su sentencia del 24 de enero de 2002, calificó los contratos de crédito celebrados por los bancos con sus clientes como contratos de adhesión. Dicha sentencia está disponible en:

<http://historico.tsj.gob.ve/decisiones/scon/enero/85-240102-01-1274%20.htm>

Similarmente y a título ilustrativo, la Sala Político Administrativa del Tribunal Supremo de Justicia, en su sentencia del 29 de julio de 2015, calificó las pólizas de seguro como contratos de adhesión. Dicha sentencia de casación está disponible en:

<http://historico.tsj.gob.ve/sr/Default3.aspx?url=../decisiones/spa/julio/180182-00912-30715-2015-2013-1668.html&palabras=contrato%20adhesion>

⁶⁶ Los bancos utilizan modelos de contratos de crédito cada vez que van a otorgar un préstamo, los cuales adaptan a cada situación particular, de manera que los contratos en definitiva celebrados por éstos se apartan un poco de esos modelos, en razón de las circunstancias del prestatario, del tipo de crédito, del plazo, de si hay o no garantía y de otras particularidades. Ahora bien, el banco es quien redacta el contrato y siempre incluye sus cláusulas estándar, que todos sus clientes deben aceptar, pues, de lo contrario, no son elegibles para recibir préstamos. Salvo casos especialísimos, el clausulado del contrato bancario no está sujeto a negociación, sino que la discusión se concentra en ciertas condiciones económicas, tales como las tasas de interés, sin tocar el articulado contractual. La generalidad de los contratos de crédito otorgados por los bancos son, entonces, contratos de adhesión, porque cada institución bancaria incluye sus propias cláusulas, que no son negociables y que regulan las relaciones entre ésta y la globalidad de sus prestatarios. En consecuencia, éstos merecen la protección que corresponde a quien suscriba cualquier otro contrato de adhesión. Asimismo, cuando una persona natural o jurídica toma un seguro en Venezuela, puede negociar algunos puntos con la aseguradora, tales como la suma asegurada y el deducible, reflejados en el cuadro de la póliza, pero las condiciones generales y particulares permanecen inmutables, por lo que el contrato de seguro califica como un contrato de adhesión, en el que el tomador es acreedor de dicha protección.

enteramente imputables al proponente.⁶⁷ De modo que la mejor atención legal que los abogados de los proponentes pueden prestar a sus clientes consiste en diseñar contratos de adhesión claros, razonables y equilibrados.

Aunque muchos proponentes establecen relaciones contractuales equitativas con los adherentes, a veces sucede lo contrario. Para prevenir y corregir esto, es importante que el Estado intervenga de manera racional, para proteger a los consumidores o usuarios y a los demás débiles jurídicos contra posibles imprecisiones o abusos. Esta protección se puede realizar efectivamente ordenando que los contratos de adhesión sean asequibles, claros, razonables y equilibrados; y sancionando las cláusulas abusivas con nulidad. Hay métodos que se prestan a excesos, tales como establecer que la generalidad de las disposiciones legales que rigen para ciertos contratos son normas imperativas o irrenunciables, o prever que ciertos contratos deben ser aprobados por una autoridad.

El reto que tenemos ahora en Venezuela, con la desaparición de la regulación legal sobre contratos de adhesión y cláusulas abusivas, es encontrar, en los principios generales del derecho reflejados en el Código Civil, mecanismos de protección para los adherentes. Este código contempla al menos tres mecanismos: la exigencia de **buena fe** y el respeto a la **equidad**, como elementos que informan las relaciones entre los particulares; y el **orden público**, como límite a lo que éstos pueden pactar. La buena fe, la equidad y el orden público son tres fundamentos de nuestro ordenamiento jurídico privado, con rango de principios generales del derecho, que reciben aplicación en numerosas disposiciones de dicho código:

En primer lugar, los artículos 1146⁶⁸ y 1154⁶⁹ exigen que quienes proyectan celebrar un contrato actúen sin dolo, es decir, sin mala fe. Adicionalmente, los artículos 1160⁷⁰ y 1270⁷¹ establecen que el contrato debe cumplirse de buena fe y que los contratantes deben comportarse como un buen padre de familia, lo que excluye la mala fe; y el artículo 1274⁷² dispone que el dolo acarrea la reparación de los daños imprevistos al momento de contratar, que normalmente no son indemnizables. Además, la segunda

⁶⁷ Lo mismo ocurre cuando caben dos interpretaciones; es decir, aunque un contrato, a primera vista, esté bien redactado, puede ser ambivalente, en cuyo caso se debe escoger la interpretación más beneficiosa para el adherente.

⁶⁸ El artículo 1146 del Código Civil dispone: “Aquel cuyo consentimiento haya sido dado a consecuencia de un error excusable, o arrancado por violencia o sorprendido por dolo, puede pedir la nulidad del contrato.”

⁶⁹ El artículo 1154 del Código Civil dispone: “El dolo es causa de anulabilidad del contrato, cuando las maquinaciones practicadas por uno de los contratantes o por un tercero, con su conocimiento, han sido tales que sin ellas el otro no hubiera contratado.”

⁷⁰ El artículo 1160 del Código Civil dispone: “Los contratos deben ejecutarse de buena fe y obligan no solamente a cumplir lo expresado en ellos, sino a todas las consecuencias que se derivan de los mismos contratos, según la equidad, el uso o la Ley.”

⁷¹ El artículo 1270 del Código Civil dispone: “La diligencia que debe ponerse en el cumplimiento de la obligación, sea que ésta tenga por objeto la utilidad de una de las partes o la de ambas, será siempre la de un buen padre de familia, salvo el caso de depósito...”

⁷² El artículo 1274 del Código Civil dispone: “El deudor no queda obligado sino por los daños y perjuicios previstos o que han sido previstos o que han podido preverse al tiempo de la celebración del contrato, cuando la falta de cumplimiento de la obligación no proviene de su dolo.”

parte del artículo 1185⁷³ expresa que es antijurídico ejercer un derecho –que puede ser un derecho contractual– excediendo los límites impuestos por la buena fe. Por otra parte, el artículo 12 del Código de Procedimiento Civil⁷⁴ ordena interpretar los contratos conforme a la buena fe. El requisito de buena fe es tan importante, que desborda el ámbito contractual, para derramarse en el campo extracontractual, pues la primera parte del citado artículo 1185⁷⁵ señala que quien intencionalmente, es decir, de mala fe, cause daños, debe repararlos. La culpa es, como regla general, el fundamento de la responsabilidad civil contractual y extracontractual, y es el caso que la mala fe califica como culpa.

En segundo lugar, el Código Civil exige que se cumplan las consecuencias que se derivan de los contratos según la equidad (artículo 1160); todo el sistema de responsabilidad civil, contractual y extracontractual, está basado en la idea de preservar el equilibrio patrimonial entre las partes, lo cual es una exigencia de la equidad (artículo 1167, artículos 1185 y siguientes, y artículos 1264 y siguientes), e idéntico postulado informa la consagración legal del enriquecimiento sin causa como fuente de obligaciones (artículo 1184⁷⁶).

En tercer lugar, el artículo 6 del Código Civil⁷⁷ expresa que los contratos no pueden violar el orden público ni las buenas costumbres.

La buena fe, la equidad y el orden público son criterios abstractos, muy flexibles y de gran utilidad, que no tiene sentido encasillar mediante definiciones rígidas, ni considerar de manera aislada, sino aplicarlos con sentido común, aprovechando su adaptabilidad a cada situación y a cada momento, particularmente en el ámbito de los contratos de adhesión:

Primero, la inclusión de una cláusula abusiva en un contrato puede generar dudas en cuanto al consentimiento del adherente, pues éste pudo haber incurrido en error, inducido por el dolo del proponente. Si el vicio del consentimiento versa sobre una cláusula esencial del contrato, éste es anulable. Y se puede sostener que, en caso de que el vicio afecte una cláusula no esencial, esta última es anulable y el contrato se mantiene.⁷⁸

⁷³ La segunda parte del artículo 1185 del Código Civil dispone: “Debe... reparación quien haya causado un daño a otro excediendo, en el ejercicio de su derecho, los límites fijados por la buena fe o por el objeto en vista del cual le ha sido conferido ese derecho.”

⁷⁴ La segunda parte del artículo 12 del Código de Procedimiento Civil dispone: “En la interpretación de contratos o actos que presenten oscuridad, ambigüedad o deficiencia, los jueces se atenderán al propósito y a la intención de las partes o de los otorgantes, teniendo en mira las exigencias de la ley, de la verdad y de la buena fe.”

⁷⁵ El encabezado del artículo 1185 del Código Civil expresa: “El que con intención, o por negligencia o por imprudencia, ha causado un daño a otro, está obligado a repararlo.”

⁷⁶ El artículo 1184 del Código Civil dispone: “Aquél que se enriquece sin causa en perjuicio de otra persona, está obligado a indemnizarla, dentro del límite de su propio enriquecimiento, de todo lo que aquélla se haya empobrecido.”

⁷⁷ El artículo 6 del Código Civil dispone: “No pueden renunciarse ni relajarse por convenios particulares las leyes en cuya observancia están interesados el orden público o las buenas costumbres.”

⁷⁸ Sin embargo, es difícil argumentar que un vicio del consentimiento afecta sólo una porción del contrato, salvo (i) que se alegue, respecto de una cláusula en particular, que un contratante engañó a su contraparte

Segundo, aunque el adherente, al aceptar el contrato, haya tenido que consentir una cláusula abusiva, éste no debe ser perjudicado por dicha cláusula, pues la misma es contraria a los parámetros de buena fe y equidad, y, por ende, violenta el orden público. En consecuencia, la cláusula abusiva es nula, y, si ella es esencial al contrato, este último también es nulo.⁷⁹

Y tercero, las cláusulas deben ser interpretadas, en la medida de lo posible, de manera que no se produzca ningún abuso, ya que la buena fe es un parámetro para la interpretación contractual.

El estudio, desde la óptica del Código Civil, de los problemas generados por las cláusulas abusivas, debe realizarse tomando en cuenta que dichos problemas surgen con respecto a los contratos de adhesión, cuyo ámbito natural son, tanto las relaciones entre los proveedores y los consumidores o usuarios, como las demás vinculaciones en las que una parte tiene el poder de imponer a la otra todo o casi todo un texto contractual preestablecido. En efecto, fuera del contexto de una posición de dominio no tiene sentido hablar de cláusulas abusivas, puesto que, cuando existe un acuerdo entre iguales, que es objeto de negociación, las correspondientes disposiciones contractuales no pueden ser vistas de manera aislada. En estos casos, de contratos paritarios que permiten discusión, la noción misma de cláusula abusiva no debería tener cabida, ya que, por un lado, cada contratante debe velar por sus propios intereses, y, por otro lado, hay que mirar el contrato en bloque, y no sólo sus cláusulas particulares, pues una disposición contractual que luce muy favorable para una de las partes puede hallar su contrapeso en una disposición contractual que considerada individualmente le es muy perjudicial.

La buena fe, la equidad y el orden público, presentes en el Código Civil, deben mirarse a la luz de los artículos 113, 117 y 281 de la Constitución de 1999, que mencionan “la protección del público consumidor”, “la defensa del público consumidor” y “los derechos del público consumidor y usuario”; lo que llevó al Tribunal Supremo de Justicia a expresar que “La defensa del consumidor y el usuario... tiene rango

contractual, en cuyo caso podría existir dolo restringido a la misma, y ésta sería por ende anulable; o (ii) que se alegue que, en razón de las circunstancias del caso concreto, ciertas cláusulas no podían razonablemente ser conocidas por el adherente y, por ende, no fueron aceptadas por éste, como ocurriría (a) si una disposición pretendidamente contractual está escrita en un documento al que se hace referencia en el contrato de adhesión, pero que es imposible de consultar, o (b) si se trata de una cláusula insólita o sorpresiva, o sea, una cláusula que normalmente uno no se espera encontrar allí y que perjudica al adherente.

⁷⁹ Los artículos del Código Civil antes citados, que reflejan el principio de que la buena fe y la equidad son el norte de toda relación contractual, no prevén que el contrato sea total o parcialmente nulo si el proponente incluye y el adherente acepta una cláusula contraria a la buena fe y la equidad. Sin embargo, nos parece razonable sostener que, en el ámbito de los contratos de adhesión, no tienen cabida las cláusulas contrarias a la buena fe y la equidad, que deben ser calificadas como contrarias al orden público. En estos casos procede entonces aplicar el citado artículo 6, el cual, al decir que “No pueden renunciarse ni relajarse por convenios particulares las leyes en cuya observancia están interesados el orden público o las buenas costumbres”, deja claro que lo que está en juego es la validez de lo convenido. Por ende, si la cláusula abusiva por adhesión es esencial, es razonable considerar que el contrato es nulo; en cambio, si esta cláusula es prescindible, lo razonable es considerar que la misma es nula y que el contrato de adhesión subsiste.

constitucional”,⁸⁰ y que “el trato equitativo y digno que propugna el Texto Fundamental se contraviene cuando en los contratos de adhesión no existe el debido equilibrio de prestaciones o cuando el proveedor ejerza sus derechos de manera abusiva en detrimento de los intereses económicos de los consumidores y usuarios”.⁸¹ Los contratos de adhesión suelen presentarse cuando existe una posición de dominio, y el citado artículo 113 establece que “es contrario” a “los principios fundamentales de esta Constitución” el “abuso de la posición de dominio”, que “el Estado adoptará las medidas que fueren necesarias para evitar los efectos nocivos y restrictivos” del “abuso de la posición de dominio” y que se tendrá “como finalidad la protección del público consumidor”;⁸² y el Tribunal Supremo de Justicia dictaminó que “conductas constitucionalmente prohibidas, tales como... las que abusan de la posición de dominio..., no pueden ser desconocidas o relegadas, mediante acuerdos de voluntades. De ello suceder, tales convenios no surtirán efectos”.⁸³

Va a ser necesario, cuando recuperemos nuestra democracia y llegue el momento de reconstruir y reinstitucionalizar al país, legislar sobre esta materia. En

⁸⁰ Sala Constitucional, sentencia del 24 de enero de 2002, disponible en:

<http://historico.tsj.gob.ve/decisiones/scon/enero/85-240102-01-1274%20.htm>

⁸¹ Sala Político Administrativa, sentencia del 18 de febrero de 2015, disponible en:

<http://historico.tsj.gob.ve/decisiones/spa/febrero/174458-00101-19215-2015-2014-0547.HTML>

⁸² El artículo 113 de la Constitución trata sobre los monopolios y otros elementos contrarios al buen funcionamiento del mercado, por lo que sus referencias al “abuso de la posición de dominio” en realidad aluden a las situaciones en las que se distorsiona la libre competencia. Sin embargo, es evidente que el abuso de la posición de dominio también puede darse en otros campos, particularmente en las relaciones contractuales en las que una de las partes está en una situación de debilidad frente a la otra, como sucede en el caso de los contratos de adhesión, especialmente en los impuestos por proveedores a consumidores o usuarios. En consecuencia, pensamos que dicha disposición constitucional puede servir de base para atacar el “abuso de la posición de dominio” de los proponentes de contratos de adhesión, pues impedir o sancionar las cláusulas abusivas también obra en “protección del público consumidor”, que es uno de los fines de este artículo. Esto resulta más claro si la citada disposición constitucional es mirada a la luz del artículo 117 y del número 6 del artículo 281 de la Constitución, los cuales, similarmente, hablan de “la defensa del público consumidor” y de “los derechos del público consumidor y usuario”, respectivamente, y están orientados al ámbito de las relaciones entre proveedores y consumidores o usuarios. Entonces, todas las normas constitucionales mencionadas, unas más dirigidas hacia el Derecho de la Competencia (artículo 113) y otras más dirigidas hacia el Derecho del Consumo (artículo 117 y número 6 del artículo 281), pueden ser vistas en conjunto. De hecho, en una sentencia dictada por la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia, en la cual ésta consideró que unos contratos de adhesión tenían cláusulas abusivas, que declaró ineficaces, ésta hizo referencia al artículo 113 de la Constitución, conjuntamente con otras normas constitucionales, en los siguientes términos: “...de la vigente Constitución, los artículos... 113..., se encuentran ligados a lo social, y sirven de referencia para establecer el concepto del Estado Social de Derecho y sus alcances... / ...la Sala considera que conductas constitucionalmente prohibidas, tales como... las que abusan de la posición de dominio (artículo 113...)..., no pueden ser desconocidas o relegadas, mediante acuerdos de voluntades. De ello suceder, tales convenios no surtirán efectos... / ...es un Estado que... tiende en toda forma a evitar... los abusos de la posición de dominio... artículo 113 constitucional... / ...el Estado y los entes que lo conforman pueden permitir a particulares... la prestación de servicios de naturaleza pública, pero estas concesiones no pueden ejercerse sino adecuándolas al interés público, como lo señala el artículo 113 constitucional... El Estado, y los concesionarios que actúan en su nombre, tienen que adaptarse a las prohibiciones de los artículos 113...”. Nos referimos a la sentencia de la Sala Constitucional fechada 24 de enero de 2002, disponible en:

<http://historico.tsj.gob.ve/decisiones/scon/enero/85-240102-01-1274%20.HTM>

⁸³ Sala Constitucional, sentencia del 24 de enero de 2002, disponible en:

<http://historico.tsj.gob.ve/decisiones/scon/enero/85-240102-01-1274%20.HTM>

efecto, acudir a los principios reflejados en el Código Civil, reforzados por la Constitución, no soluciona todos los problemas. La Ley sobre la Academia de Ciencias Políticas y Sociales establece que sus atribuciones incluyen cooperar al progreso y mejora de la legislación venezolana y redactar proyectos de ley.⁸⁴ En mi criterio, se necesitará una Ley del Contrato de Adhesión, que proteja a los adherentes contra las cláusulas abusivas. Propongo los siguientes lineamientos para esta ley:

Primero, convendría que la nueva ley se aplicase a todos los contratos de adhesión, y no sólo a los contratos de adhesión entre proveedores y consumidores o usuarios.⁸⁵

Segundo, esta ley habría de contemplar que, en los supuestos en los que alguna norma requiera que una autoridad apruebe un modelo de contrato, tal requisito se considerará cumplido en caso de que ésta no emita objeciones a la solicitud correspondiente en un plazo determinado: silencio positivo. La misma debería prohibir la imposición de contratos uniformes por la autoridad, ya que rigidizan la actividad regulada y eliminan la competencia.

Tercero, es recomendable que la nueva legislación prevea mecanismos de divulgación o acceso a los contratos de adhesión, para facilitar que los adherentes que lo deseen den su aceptación con conocimiento de causa. También debería disponer que, en ausencia de estos mecanismos, el proponente tiene la carga de la prueba de que su contraparte tuvo acceso al clausulado.

Cuarto, esta ley debería ordenar que cierto tipo de cláusulas, relativas a contratos de adhesión, no sean incluidas en el documento en el que se encuentran sus condiciones generales, sino en otro instrumento, para que dichas cláusulas puedan ser aceptadas o rechazadas al momento de celebrar el contrato. Esto podría aplicarse, por ejemplo, a las cláusulas de sometimiento a los tribunales de una determinada jurisdicción o a arbitraje.

⁸⁴ Esto está previsto en el artículo 3º, números 2 y 3, de la Ley sobre la Academia de Ciencias Políticas y Sociales; pero esta norma, que es muy antigua, pues dicha ley data del 13 de agosto de 1924, parece vincular la atribución de cooperar al progreso y mejora de la legislación venezolana, a que se produzcan estudios sobre puntos determinados, que se publicarán en el órgano oficial de la Corporación, o se promuevan certámenes de acuerdo con sus Estatutos; y parece vincular la atribución de redactar proyectos de leyes a la circunstancia de que el Ejecutivo Federal, hoy Ejecutivo Nacional, le haya sometido su estudio con el fin de presentarlos oportunamente a las Cámaras Legislativas, hoy Asamblea Nacional. Pero esto no puede ser limitante para que la Academia cumpla con las funciones que le son propias.

⁸⁵ La protección legal al adherente debería existir con respecto a cualquier contrato de adhesión, por ejemplo, el contrato de franquicia o de distribución, en los que puede haber abusos, pues una de las partes tiene una posición de dominio sobre la otra. Un autor mexicano comentó que la solución legal española es dar protección en relación con todos los contratos de adhesión, lo que contrasta con la solución legal del resto de Europa, donde la protección existe sólo en cuanto concierne al contrato de adhesión entre el proveedor y el consumidor o usuario. Dicho autor señaló que la solución legal española tiene vocación de imponerse en la América Hispana

(Bravo Amado, Arturo: Las Cláusulas Abusivas y la Protección del Asegurado, disponible en: http://www.ulpiano.org.ve/revistas/bases/artic/texto/RDUCAB/57/ucab_2002_57_452-441.pdf).

Quinto, me parece que la nueva ley tiene que establecer procedimientos para actualizar y mejorar el texto de cualquier contrato de adhesión ya celebrado, que faciliten la obtención del consentimiento tácito de los adherentes. Además, tiene sentido especificar que, en defecto de la tramitación correspondiente, el proponente tiene la carga de probar la aceptación de su contraparte.

Sexto, el legislador debería dejar claro que la cláusula oscura o ambigua no es nula, sino que dicha cláusula se ha de interpretar contra su redactor.⁸⁶

Séptimo, esta ley debería definir muy bien las cláusulas abusivas. Debería precisar que la cláusula abusiva no surte efectos, y que el contrato que la contiene es válido, salvo que se trate de una cláusula esencial a dicho contrato, en cuyo caso éste es anulable. Debería reconocerle expresamente validez a las cláusulas de terminación unilateral en los casos de contrato a tiempo indeterminado, de cambio en el entorno legal o económico o de incumplimiento.⁸⁷ No debería prohibir las exclusiones o limitaciones de la responsabilidad del proponente, sino solamente privarlas de efectos si éste incurrió en culpa grave o dolo, o si éste pretendiera que el adherente no fuera indemnizado por el daño emergente.⁸⁸

Octavo, debería retomarse la definición legal derogada, según la cual los contratos de adhesión son aquellos cuyas cláusulas son establecidas unilateralmente por el proponente, sin que el adherente pueda discutir o modificar substancialmente su contenido al momento de contratar.⁸⁹ Esta definición, que coincide con la prevaleciente en la doctrina,⁹⁰ deja claro que un contrato de adhesión puede contener, además de las cláusulas impuestas que lo caracterizan, alguna cláusula negociada. Entonces, sólo respecto de las cláusulas impuestas cabrá la protección a ser otorgada por la nueva legislación al adherente.

Noveno, la nueva ley, en vez de incluir un listado de cláusulas *a priori* abusivas si se encuentran en un contrato de adhesión y que, por ende, son de entrada nulas, podría

⁸⁶ Entonces, si el proponente incluye un texto que puede ser entendido de dos o más maneras, priva la solución que más favorezca al adherente.

⁸⁷ O sea, lo único que no se puede incluir en el contrato es que el proponente puede terminarlo caprichosamente

⁸⁸ Me parece que no se debe excluir, *a priori*, la posibilidad de que el contrato de adhesión estipule que el adherente no tiene derecho a lucro cesante ni daños morales, cuando sólo pueda achacarle culpa leve al predisponente que lo incumplió.

⁸⁹ El artículo 18 de la Ley de Protección al Consumidor de 1992 establecía el requisito de que “el consumidor” no “pudiera discutir o modificar” el “contenido” de las cláusulas, para que se configurara un “contrato de adhesión”, agregando que “La inserción de otras cláusulas en el contrato no altera la naturaleza descrita del contrato de adhesión”. Luego, la primera parte del artículo 81 de la Ley de Protección al Consumidor y al Usuario de 2004 preveía que “Se entenderá como contrato de adhesión... aquel cuyas cláusulas han sido... establecidas unilateralmente por el proveedor... sin que el consumidor pueda discutir o modificar substancialmente su contenido al momento de contratar”. Finalmente, de manera casi idéntica, la Ley para la Defensa de las Personas en el Acceso a los Bienes y Servicios de 2008, en su artículo 70, definía a los contratos de adhesión como “aquellos cuyas cláusulas han sido... establecidas unilateralmente por la proveedora o el proveedor... sin que las personas puedan discutir o modificar substancialmente su contenido al momento de contratar”.

⁹⁰ Melich: obra citada, p. 770.

incluir un listado de cláusulas sospechosas de ser abusivas si se encuentran en un contrato de adhesión, respecto de las cuales se presume su carácter abusivo, salvo prueba en contrario; es decir, si el predisponente no desvirtúa la presunción de abuso, la cláusula es nula. En efecto, los contratos son distintos, y cierto tipo de cláusula puede ser abusiva en una relación contractual y razonable en otra, por lo que puede ser necesaria una valoración de posibles abusos caso por caso.

Dar una buena solución legal a los problemas de los contratos de adhesión y las cláusulas abusivas debe, en mi opinión, acarrear el rechazo de las teorías de la rescisión por lesión y la imprevisión. En efecto, ambas teorías tienen vocación de erigirse en regla general, para alterar aquellos acuerdos que nacieron poco equitativos o que dejaron de ser equilibrados en virtud de un cambio en el entorno. Pero quitarle efectos a lo pactado sólo se justifica verdaderamente en presencia de un contrato de adhesión. Efectivamente, si un nexo contractual es libremente negociado, el mismo no debería ser desvirtuado por el mero hecho de que una de las partes consintió algo que no le convenía o dejó de protegerse en el convenio contra posibles novedades perjudiciales para ella, pues debió ser más cuidadosa al discutir el contrato y no dar su consentimiento a la ligera.⁹¹ En las relaciones entre iguales, que conversan y contratan como pares, sólo una causa extraña que no les sea imputable, tal como un caso fortuito o de fuerza mayor, debería ser susceptible de excusar al contratante que no cumple, conforme al derecho común.⁹²

La obra que presento hoy le debe mucho a Gert Kummerow, que fue el primero que escribió sobre el tema en Venezuela,⁹³ a los académicos José Melich Orsini⁹⁴ y Alfredo Morles Hernández⁹⁵ y a otros destacados autores venezolanos.⁹⁶

⁹¹ Ni la rescisión por lesión, ni la teoría de la imprevisión, se han impuesto en Venezuela, porque nuestro ordenamiento jurídico tiende a privilegiar lo convenido sobre lo no convenido. Sin embargo, muchos estudiosos, como los doctores Luis Felipe Urbaneja, Eloy Maduro Luyando, Alfredo Morles Hernández y James Otis Rodner, son o han sido partidarios de la teoría de la imprevisión. Al respecto, véase Rodner, James Otis: *El Dinero*, Caracas, 2005, pp. 708 y ss.

⁹² Como regla general, se considera que solamente un evento imprevisible e irresistible, es decir, un caso fortuito o evento de fuerza mayor, libera al deudor del contrato, o, visto desde otra óptica, se necesita una causa extraña no imputable al obligado para excusarlo del cumplimiento de su obligación contractual. En efecto, el Código Civil dispone que “El deudor será condenado al pago de los daños y perjuicios, tanto por inejecución de la obligación como por retardo en la ejecución, si no prueba que la inejecución o el retardo provienen de una causa extraña que no le sea imputable, aunque de su parte no haya habido mala fe” (artículo 1271), y que “El deudor no está obligado a pagar daños y perjuicios, cuando, a consecuencia de un caso fortuito o de fuerza mayor, ha dejado de dar o de hacer aquello a que estaba obligado o ha ejecutado lo que estaba prohibido (artículo 1272).

⁹³ Kummerow, Gert: *Algunos Problemas Fundamentales del Contrato por Adhesión en el Derecho Privado*, Caracas, 1981; y *Esquema del Daño Contractual Resarcible según el Sistema Normativo Venezolano*, Caracas, 1964.

⁹⁴ Melich Orsini, José: *Las Condiciones Generales de Contratación y Cláusulas Abusivas*, obra citada; *Las Particularidades del Contrato con Consumidores*, obra citada; *La Naturaleza del Contrato de Adhesión Considerado en las Leyes que Regulan el Derecho de Consumo*, obra citada; *Doctrina General del Contrato*, Caracas, 1997; *Estudios de Derecho Civil*, tomo 2, Caracas, 1975; y *La Prescripción Extintiva y la Caducidad*, Caracas, 2002.

⁹⁵ Morles Hernández, Alfredo: *Curso de Derecho Mercantil*, Tomos I y IV, Caracas, 2004; *El nuevo modelo económico del socialismo del siglo XXI y su reflejo en el contrato de adhesión*, *Revista de Derecho Público* número 111, julio-septiembre 2008; *La Total Desaparición del Contenido Dispositivo del Contrato*

Mi interés en el Derecho de Obligaciones y los Derechos Bancario y de Seguros se lo debo a mi padre, Manuel Acedo Mendoza, cuyas enseñanzas y ejemplo me llevaron a estudiar leyes, a trabajar junto a él como abogado y a escribir con él un libro;⁹⁷ al académico Enrique Lagrange, quien me enseñó Obligaciones durante mi ejercicio profesional, y a mis demás socios, que complementaron mi formación;⁹⁸ al académico James Otis Rodner y a Eloy Anzola, mis profesores de Obligaciones y de Responsabilidad Civil, respectivamente, en la Universidad Católica Andrés Bello; a Christian Larroumet, mi profesor de Obligaciones en la Universidad de París 2; a Denis Talon, tutor de mi tesis doctoral en esta universidad;⁹⁹ y al académico Alberto Baumeister Toledo, quien me motivó para estudiar las cláusulas abusivas.¹⁰⁰

Este libro está dedicado a mi esposa, Teresita Betancourt de Acedo, y a nuestros tres hijos, Teresita, Eduardo y Luisa Elena Acedo Betancourt. Ellos cuatro son lo mejor que me ha pasado en la vida.

Para terminar, deseo repetir unas palabras de quien fue nuestro presidente hasta antier, el académico Eugenio Hernández-Bretón: “La Academia de Ciencias Políticas y Sociales está al servicio del país, y servir al país es un honor”.¹⁰¹

en los Contratos de Adhesión, Revista de la Facultad de Ciencias Jurídicas y Políticas de la UCV número 132, año 2008; y La reforma del contrato de seguro. Una burla constitucional más, obra citada.

⁹⁶ El doctor Kummerow publicó hace más de treinta años su obra sobre los contratos de adhesión; en mi libro, yo relaciono este tema con el problema de las cláusulas abusivas, aprovechando los aportes mucho más recientes de los académicos Melich y Morles, y de otros distinguidos juristas, tales como Eloy Maduro Luyando y el académico Emilio Pittier Sucre, María Candelaria Domínguez Guillén, Luis Corsi, Sheraldine Pinto Oliveros, Claudia Madrid Martínez y José Ignacio Hernández G.

⁹⁷ Acedo Mendoza, Manuel, y Acedo Sucre, Carlos Eduardo: Temas sobre Derecho de Seguros, Caracas, 1999, p. 126. Este libro, en cuanto concierne a mi padre, fue publicado póstumamente.

⁹⁸ Mendoza, Palacios, Acedo, Borjas, Páez Pumar & Cía. ha sido para mí una escuela. Aprendí mucho de todos los socios. Aparte de los prenombrados Leopoldo Borjas, Enrique Lagrange y Carlos Mendoza, merecen mención especial Alejandro Graterol, ya fallecido, y Oswaldo Páez Pumar, de quien todavía aprendo mucho. Los socios de mi generación incluyen, entre otros, a mis dos hermanos abogados, Manuel Acedo Sucre y Luisa Acedo de Lepervanche. Con esta última tengo una deuda de agradecimiento, pues se leyó los borradores sucesivos de mi trabajo de incorporación a la Academia, me corrigió varios errores y me dio algunos consejos. Las equivocaciones que quedan en mi libro son mías, no de ella.

⁹⁹ Acedo Sucre, Carlos Eduardo: La Función de la Culpa en la Responsabilidad Civil por Hecho Ilícito en el Derecho Venezolano, Comparado con los Derechos Francés e Italiano, Caracas, 1993, p. 409.

¹⁰⁰ El doctor Baumeister promovió mi participación en el VI Congreso Ibero-Latinoamericano de Derecho de Seguros, sobre *Retos y Oportunidades del Seguro y del Reaseguro en el Nuevo Milenio*, efectuado en Cartagena de Indias, Colombia, del 24 al 27 de mayo de 2000, en el cual me correspondió desempeñarme como relator respecto del tema *Evolución y Perspectivas de la Protección del Asegurado*. En dicho evento me tocó comentar los trabajos de dos profesores colombianos, a saber: Venegas Franco, Alejandro: *Evolución y Perspectivas de la Protección del Asegurado*, en *Retos y Oportunidades del Seguro y del Reaseguro en el Nuevo Milenio*, Memorias del Sexto Congreso Ibero-Latinoamericano de Derecho de Seguros, Cartagena de Indias, mayo de 2000, pp. 55 y ss.; y Jaramillo Jaramillo, Carlos Ignacio: *La Protección del Consumidor y sus Principales Manifestaciones en el Derecho de Seguros Contemporáneo: Examen Descriptivo*, en *Retos y Oportunidades del Seguro y del Reaseguro en el Nuevo Milenio*, obra citada, pp. 110 y ss.; y en *Revista Ibero-Latinoamericana de Seguros* N° 15, Bogotá, 2000, pp. 129 y ss. Con motivo de dicho evento, publiqué el siguiente artículo, que fue mi primer trabajo sobre el tema: Acedo Sucre, Carlos Eduardo: *Protección del Asegurado y Cláusulas Abusivas*, en *Revista Ibero-Latinoamericana de Seguros* N° 15, Bogotá, 2000, pp. 147 y ss.

¹⁰¹ Hernández-Bretón, Eugenio: *La Academia de Ciencias Políticas y Sociales en el contexto venezolano*, colaboración de la Academia de Ciencias Políticas y Sociales de Venezuela para el IX Congreso

Muchas gracias.

Caracas, 23 de marzo de 2017.