

## **Elogio o Panegírico de la Doctora Tatiana Bogdanowsky de Maekelt**

Señores

Presidente y demás Miembros de la Junta Directiva de la Academia de Ciencias Políticas y Sociales.

Individuos de Número de esta Academia y de las otras Academias aquí presentes.

Familiares de la doctora Tatiana Bogdanowsky de Maekelt.

Señoras.

Señores.

El día seis de abril del año en curso, los Honorables Miembros de la Academia de Ciencias Políticas y Sociales me honraron sobremanera al elegirme Individuo de Número para ocupar el Sillón N° 5 de esta Ilustre Corporación, el cual quedó vacante por la sensible desaparición de la doctora Tatiana Bogdanowsky de Maekelt acaecida el día 17 de agosto de 2009.

Al ingresar en esta Casa del saber, tres sentimientos embargan mi alma. En primer lugar, un sentimiento de profunda complacencia, ya que nada puede ser más grato que encontrarse cara a cara, formando parte de un mismo cuerpo en el seno de esta Academia, con los Honorables Miembros de esta Corporación, entre los que se encuentran algunos de mis más apreciados maestros con quienes tendré la oportunidad de trabajar para propender al desarrollo de las ciencias políticas y sociales y al progreso de la legislación nacional.

Además de esta complacencia, en segundo término, me invade hoy al penetrar en este augusto recinto un sentimiento de profundo respeto, semejante al que impone la santidad de los templos, pues es aquí, en este templo del Derecho, donde vemos personificadas las ciencias jurídicas y donde se encuentran sus más conspicuos representantes.

¡Qué labor tan elevada y tan noble recae sobre vuestros hombros! Pero también, ¡qué responsabilidad tan grave pesa sobre vuestras conciencias! Yo tengo la convicción de que a la magnitud de este compromiso ya la enorme responsabilidad que el mismo trae consigo, vosotros correspondéis perfecta y adecuadamente. Habéis dejado testimonio de ello puesto que vuestras ejecutorias están inspiradas por el bien común que os proponéis como norma de vida y que constituye un imperativo categórico para lograr la felicidad de la Patria mediante la realización de la justicia a través de la libertad la consecución de la paz política y social en democracia.

Para expresar el tercer sentimiento que en estos instantes embarga mi ánimo, a saber, la gratitud, tomo prestadas las palabras del capítulo 58 de la Segunda Parte de la obra maestra de Cervantes. Se refiere allí el escritor inmortal al encuentro que, antes de emprender el camino a Zaragoza al abandonar el palacio de los duques, tuvo Don Quijote con un grupo festivo de donceles y doncellas disfrazados de pastores a quienes, para corresponder a la hidalga recepción a la cordialísima acogida que aquéllos le habían dispensado, el insigne manchego arengó en los siguientes términos:

Entre los pecados mayores que los hombres cometen, aunque algunos dicen que es la soberbia, yo digo que es el

desagradecimiento, ateniéndome a lo que suele decirse: que de los desagradecidos está lleno el infierno. Este pecado, en cuanto me ha sido posible, he procurado yo huir desde el instante que tuve uso de razón...

Gratitud es, sin duda, la palabra más apropiada a mi situación actual.

Gratitud para con todos vosotros, señores Académicos, por haberme elegido Miembro de esta docta Corporación.

Gratitud, especialmente, para con los Individuos de Número doctores Enrique Lagrange, Tomás Enrique Carrillo Batalla, Gonzalo Pérez Luciani, Humberto Romero Muci, Luis Guillermo Govea y Luis Cova Arria que me honraron con la firma de la propuesta para mi elección que vosotros aprobasteis.

Gratitud especialísima para con el Académico doctor José Mélich-Orsini quien, además de postularme para ser elegido Miembro de esta Corporación, asumió como propia la promoción de mi candidatura brindándome su incondicional apoyo. Sé que lo hizo por convicciones que están más allá de sus sentimientos de afecto y estima, y por eso es mayor aún mi gratitud.

Ruego a Dios poder corresponder al alto honor que vuestra benevolencia me ha dispensado cumpliendo decorosamente, en la medida de mis aptitudes, con los elevados deberes que me impone esta honrosa designación con que os habéis dignado distinguirme.

El Reglamento de esta Academia me exige preceder mi trabajo de incorporación con el panegírico de mi predecesora, lo que procedo a hacer con grata satisfacción puesto que nadie más merecedora de elogio que mi ilustre antecesora, la doctora Tatiana Bogdanowsky de Maekelt.

Nacida en la ciudad de Lutk, Polonia, el quince de mayo de 1925 en el hogar digno que formaron sus progenitores ucranianos Sergio Bogdanowsky y María Magdalena Gulianitski después de haber tenido que huir de San Petesburgo, víctimas de la persecución política desatada con ocasión de la llegada al poder de los bolcheviques comunistas.

Su primera infancia transcurre en un ambiente refinado y sereno que le permite después de recibir las primeras letras, estudiar música e idiomas y cultivar la literatura. Se deleita con los clásicos rusos, franceses y alemanes y desarrolla una sólida cultura, así como una fina sensibilidad humana que le acompañará durante toda su vida.

Por una serie de acontecimientos excepcionales, pronto se interrumpe la tranquilidad familiar. Su padre muere en el año 1937. Dos años después, en 1939, aun no repuesta la familia de esta inmensa tragedia, Alemania invade a Polonia y se produce el desmembramiento de este país que queda dividido en dos partes: una bajo el dominio de los rusos y la otra se integra a Alemania. Como la zona donde vivía con su madre pasa a formar parte de Rusia, la familia es forzada a reducirse a una pequeña casa y a soportar las calamidades propias del nuevo régimen: penurias económicas, carencias, racionamiento de alimentos, angustias, adoctrinamiento ideológico.

1941 marca un cambio inesperado en su vida. Alemania declara la guerra total. La guerra trae consigo odio, miedo, silencio, muerte, exilio, cárcel y cementerio. Se desata la persecución nazi y su madre resuelve enviarla a Praga, donde compartiría la vida con unos tíos. Después de un largo viaje, de pasar hambre y soportar las inclemencias del clima, ya instalada lejos del hogar materno, comienza sus estudios de secundaria y se gradúa de bachiller. Sin embargo, allí tiene que enfrentar nuevos obstáculos. Por ser oriunda del Este, no se le permite el ingreso a la Universidad de Praga. Es entonces enviada a Viena. Pero, al cabo de poco tiempo, el recrudecimiento de la guerra la mueve a emprender el regreso a Praga donde conoce y se casa con León Stachowsky, cuya unión fue bendecida con el nacimiento de una niña: Irene.

Concluida la guerra, como consecuencia de los Acuerdos adoptados en la Conferencia de Yalta, Checoslovaquia queda bajo a órbita de influencia soviética y es cuando la familia se plantea la salida de Europa en busca de alcanzar mejores niveles de vida. Después de considerar diversas opciones, la familia decide en 1948 migrar a Venezuela, país que se presenta ante sus ojos como una tierra de inagotables esperanzas.

Sin embargo, la tierra que desde Praga parecía una oportunidad para enrumbar la vida, también les plantea problemas. El más complejo aprender el idioma, porque el castellano, indudablemente, es difícil. Además, tuvo que luchar contra una férrea burocracia para revalidar el título de bachiller. No obstante, la entonces joven Tatiana, valiéndose de su talento y haciendo todos los esfuerzos pronto supera estos primeros obstáculos.

La Universidad Central de Venezuela fue su *Alma Mater* donde obtuvo el título de Abogado en 1959, con la máxima distinción académica *Summa Cum Laude*; de inmediato hizo cursos de especialización en el extranjero: obtuvo el título de Doctor en Derecho en la Universidad de Johann- Wolfgang Goethe en Frankfurt am Main, Alemania, en 1961. Su tesis doctoral dirigida por el afamado internacionalista doctor Wolfram Müller Freienfels fue aprobada ese mismo año con la mención *Cum Laude*. Simultáneamente, realizó el Curso de Derecho Internacional Privado en la Academia de Derecho Internacional en La Haya en 1960; y en 1960-196 J, hizo el Curso de Derecho Comparado en la Universidad Internacional de Ciencias Comparadas en Luxemburgo obteniendo el Diploma Superior de Derecho Comparado. Los estudios de doctorado que siguió en Alemania contribuyeron a desarrollar su capacidad analítica y espíritu metódico, así como el dominio cabal de la técnica jurídica que refleja su rica y densa obra intelectual.

Al finalizar sus estudios en Europa emprendió el regreso a su patria adoptiva donde, poco tiempo después, contrajo nuevas nupcias con el gran científico y médico alemán Alberto Maekelt, quien le acompañará y animará en sus labores durante más de cuarenta años, hasta su muerte acaecida en Caracas el veintinueve de julio de 2008.

Como parte de su formación académica, en 1978 recibió el Doctorado en Ciencias, Mención Derecho, en la Universidad Central de Venezuela. Su tesis intitulada "*Estatuto Autónomo en el Derecho Internacional Privado. Consideración Especial del Estatuto del Hijo Extramatrimonial*" fue premiada con mención honorífica, recomendando el jurado su publicación por parte de la Universidad.

Variadas fueron las actividades y funciones que la doctora Tatiana B. de Maekelt realizó durante su fecunda existencia.

Además de desempeñarse exitosamente en el ejercicio profesional demostrando siempre una gran capacidad de trabajo, prestó relevantes servicios en áreas relacionadas con el desarrollo de la educación universitaria en una de las etapas más interesantes de la consolidación de la educación superior en Venezuela, ocupando los siguientes cargos: Consultor Jurídico Adjunto de la Universidad Central de Venezuela (1962-1970); Consultor Jurídico del Consejo Nacional de Universidades (1970); Consultor Jurídico del Ministerio de Educación (1970-1975) Y Consultor Jurídico de la Universidad Simón Bolívar (1975-1976).

En 1978 Venezuela fue honrada con la designación de la doctora Maekelt para el cargo de Subsecretaria para Asuntos Jurídicos de la Organización de Estados Americanos (OEA), cargo que ejerció hasta 1984 con fervoroso entusiasmo. En el desempeño de su alta responsabilidad impulsó vigorosamente la codificación del Derecho Internacional Interamericano como medio idóneo para desarrollar la cooperación hemisférica y afianzar las relaciones de paz y seguridad entre los Estados Americanos. Muchas de sus propuestas en áreas relacionadas con el Derecho Internacional Privado fueron posteriormente adoptadas en las Convenciones Interamericanas sobre la materia. Durante ese período participó también en los programas organizados por el Comité Jurídico Interamericano en Río de Janeiro. Fue Directora del Curso de Derecho Internacional (Río de Janeiro, 1978-1984) y realizó estudios sobre diversos problemas jurídicos referentes a la integración de los países en desarrollo del continente americano y la posibilidad de uniformar algunos aspectos de sus legislaciones.

En forma simultánea con sus ocupaciones anteriores, la doctora Maekelt a lo largo de su trayectoria vital desarrolló una intensa actividad docente. Ampliamente conocida como una gran educadora, le dedicó los mejores años de su vida a la enseñanza.

Prestó su colaboración a la Universidad Central de Venezuela: desde 1962 hasta 1967 dictó clases de Derecho Mercantil; asimismo, a partir de 1962 fue Profesora de Derecho Internacional Privado; también fue Jefe de la Sección de Derecho Internacional Privado y Derecho Comparado en el Instituto de Derecho Privado; Jefe de la Cátedra de Derecho Internacional Privado; Jefe del Departamento de Derecho Privado de la Facultad de Ciencias Jurídicas y Políticas y Profesora de diversos Cursos de Doctorado en Derecho hasta una fecha cercana a su fallecimiento. Fue además Miembro del Consejo de la Facultad de Ciencias Jurídicas y Políticas durante varios períodos.

Las actividades docentes y de investigación de la profesora Maekelt también encontraron campo fértil de actuación en la Universidad Católica Andrés Bello donde fue Directora Fundadora del Centro de Investigaciones Jurídicas (1976-1978); correspondiéndole coordinar la reunión en Caracas, en 1978, de las Primeras Jornadas Latinoamericanas de Derecho Internacional Público en la UCAB. Además, con su maestría característica, regentó en esa Casa de Estudios la Cátedra Derecho Internacional Privado desde el año 1985 hasta el 2000.

Dictó también cursos de Derecho Internacional Privado en prestigiosas universidades y centros de estudio en el extranjero: en 1982 dictó el curso "*Normas Generales de Derecho Internacional Privado en América*" en la Academia de Derecho

Internacional de La Haya, convirtiéndose en la primera mujer del continente americano que dictó clases en La Haya. Para difundir el contenido de este curso en países de habla hispana, las lecciones que dictó la profesora Maekelt fueron traducidas por ella misma al castellano y, con ligeras ampliaciones en algunos puntos, recogidas en una obra que recibió el Premio Academia de Ciencias Políticas y Sociales correspondiente al año 1984. Durante el período 1979-1984, impartió inolvidables lecciones en los Cursos de Derecho Internacional del Comité Jurídico Interamericano de la Organización de Estados Americanos que ella dirigió en Río de Janeiro; y, asimismo, en 1983 y 1984 dictó el Curso "*Conflict of Laws*" en The American University, en Washington.

Con frecuencia dictó conferencias en prestigiosas instituciones nacionales e internacionales, dentro y fuera de Venezuela.

Toda esa labor fue acompañada de su intervención en gran número de Congresos internacionales, en los que la profesora Maekelt dejó la impronta de su alta condición de jurista. Tuvo una activa y permanente presencia en organismos y conferencias internacionales realizando una extensa y muy meritoria labor a favor de la aportación interamericana al desarrollo del ordenamiento *iusprivatista* internacional.

Participó en incontables reuniones internacionales y sesiones de trabajo, particularmente en la Asamblea General de las Naciones Unidas; durante más de veinte años prestó su significativa y valiosa colaboración en la Comisión de las Naciones Unidas para el Derecho Mercantil Internacional (UNCITRAL) participando en algunos de los más relevantes Grupos de Trabajo; desarrolló una continua y fecunda labor en los programas del Instituto Internacional para la Unificación del Derecho Privado (UNIDROIT); prestó eficaz contribución en las actividades de la Inter-American Bar Association y la American Bar Association.

Dama de porte distinguido, relevante personalidad y amena conversación; su elegante presencia física era fácilmente identificable. Siempre la animó el espíritu de lucha que puso al servicio de su vocación y la perseverancia para acometer proyectos de envergadura para el desarrollo de las ciencias jurídicas.

Cita especial merece en ese sentido, la tesonera actividad desplegada por la profesora Maekelt a partir del año 1992 para desarrollar en la Universidad Central de Venezuela un Programa de Maestría en Derecho Internacional Privado y Comparado. Luego de largas vigilias e intensas sesiones de trabajo con un grupo de sus antiguos discípulos, profesores de la Cátedra Derecho Internacional Privado, se producen los primeros borradores y estudios sobre distintos tópicos que son objeto de consulta, revisión y actualización. Se recogen las opiniones de acreditados especialistas nacionales e internacionales. Efectuados los ajustes y rectificaciones pertinentes, un año después, en 1993, el Proyecto de Maestría, único en su especie, se somete a consideración de las Autoridades Universitarias. Después de cuatro años recibió su aprobación definitiva, iniciando sus actividades en febrero de 1997 bajo la coordinación de la profesora Maekelt, quien participó desde entonces activamente en su orientación habiendo dictado, además, numerosos cursos y conferencias de la Maestría.

Consciente de la necesidad de reforzar en las ciencias jurídicas el sentido de lo universal y con el objeto de proporcionar a los jóvenes estudiosos una formación jurídica más integral, se ocupó la profesora Maekelt de incluir en el programa de la Maestría no sólo las materias propias del Derecho Internacional Privado sino también

las del Derecho Comparado. Así en la Maestría se dicta en cada semestre una asignatura obligatoria que es la Teoría General del Derecho Comparado y varios seminarios optativos sobre Derecho Comparado Institucional, Derecho Americano Comparado (Público y Privado) y un taller sobre casos prácticos de Derecho Comparado.

Su relevancia específica desde el punto de vista cualitativo, que se pone de manifiesto mediante un sucinto examen de las exigencias del programa de estudios y los *pensa*, así como el alto nivel académico y prestigio de sus profesores, pronto convirtieron la Maestría de Derecho Internacional Privado y Comparado en un modelo a seguir no sólo en Venezuela sino a escala internacional. Su metodología ha marcado, en aspectos fundamentales, la evolución de la enseñanza de esta disciplina en el Derecho Comparado.

La profesora Maekelt fue el alma de esta Maestría. Con gran satisfacción pudo ver que la gran mayoría de los profesores de Derecho Internacional Privado y Comparado de las Universidades Central de Venezuela, Católica Andrés Bello, José María Vargas y Monteávila son egresados de la Maestría que ha pasado a ser "un verdadero semillero de internacionalistas". Se realiza así uno de los más íntimos anhelos de la profesora Maekelt, el cual ha significado, sin duda, una de sus más destacadas contribuciones al desarrollo del Derecho Internacional Privado y del Derecho Comparado.

La profesora Maekelt además impulsó tenazmente el Proyecto de Ley de Derecho Internacional Privado, hasta lograr su probación definitiva. El Proyecto original fue elaborado en el año 1963 y revisado en 1965 por una comisión designada a mediados de septiembre de 1958 por el entonces Ministro de Justicia, Andrés Aguilar, e integrada por los doctores Roberto Goldschmidt, Gonzalo Parra-Aranguren y Joaquín Sánchez-Covisa.

El Proyecto fue muy bien acogido en el extranjero y recibió los más favorables comentarios por parte de los eximios juristas Haroldo Valladao, de Brasil, Fritz Van Schwind, de Austria y Paul Heinrich Neuhaus, de Alemania. Debido a su importancia doctrinal y alto grado de perfección técnica fue reproducido en la tercera edición de Alexander N. Makarov, *"Fuentes del Derecho internacional Privado. Codificaciones Nacionales"* preparada en Alemania por el *Max-Planck-Institut für ausländisches und internationales Privatrecht*. No obstante, en Venezuela, aun cuando los autores del Proyecto procuraron su máxima difusión en el medio jurídico, la doctrina nacional mantuvo al respecto "un reverente silencio" los propósitos perseguidos por los proyectistas quedaron pronto truncados, pasando el Proyecto a dormir el sueño de los justos.

Consciente de la necesidad de disponer de un instrumento que ayudase a resolver los problemas del sistema venezolano de Derecho Internacional Privado entonces vigente, caracterizado por sus contradicciones entre los artículos contenidos en el Título Preliminar del Código Civil, su carácter estatutario, la dispersión de sus normas en los códigos y en leyes especiales y el inadecuado factor de conexión personal, la profesora Maekelt le dio un vigoroso impulso al Proyecto que reposaba pendiente en el Congreso Nacional.

La lucha fue larga y no estuvo exenta de dificultades. En 1989 la profesora Maekelt en representación de los profesores de Derecho Internacional Privado de la Universidad Central de Venezuela y de la Universidad Católica Andrés Bello, envió una carta al entonces Ministro de Justicia fechada 4 de diciembre de 1989 *"para solicitar sus buenos oficios respecto a la posible introducción de este proyecto ante el Congreso de la República..."*. Asimismo, en ella se expresó el acuerdo de los expertos en esta disciplina jurídica, de *"prestar la colaboración necesaria y suministrar aclaratorias e informaciones para lograr que el proyecto se convierta, a la brevedad posible, en una ley vigente..."*. Lamentablemente esta comunicación nunca obtuvo respuesta.

Pero los obstáculos se convirtieron pronto en un eficaz estímulo para su superación. En 1995 tomó la iniciativa de plantearle a los profesores asistentes a la Primera Reunión Nacional de Profesores de Derecho Internacional Privado, la necesidad de la aprobación del Proyecto, lo que determinó que los profesores de esta cátedra de todas las universidades nacionales enviaran sendas comunicaciones al Ministro de Justicia y a la Comisión Permanente de Política Exterior del Senado de la República replanteando la necesidad de que el Proyecto fuese sancionado por el Congreso.

La profesora Maekelt no desmayó en sus esfuerzos: sostuvo incontables reuniones de trabajo con las altas autoridades públicas y comisiones de los Poderes Legislativo y Ejecutivo; colaboró activamente en las modificaciones y sugerencias de reforma del Proyecto originario contribuyendo a estructurar su articulado final coordinó reuniones con los profesores integrantes de la Cátedra de Derecho Internacional Privado para revisar el Proyecto de 1965, adaptarlo a las nuevas leyes vigentes en Venezuela y recoger en disposiciones las más modernas tendencias doctrinales y orientaciones jurisprudenciales sobre la materia; asimismo, organizó ciclos de conferencias sobre su contenido y asumió una enérgica defensa del Proyecto. Siguió todos los pasos del trámite legislativo y logró sortear todos los escollos que en diversas circunstancias se le presentaron en el camino hasta lograr la aprobación de la ley.

La Ley de Derecho Internacional Privado constituye una solución al modelo. Responde a las más recientes tendencias de regular Derecho Internacional Privado en forma autónoma del Derecho Material Nacional que se manifiesta, entre otras, en las Legislaciones Especiales de Derecho Internacional Privado adoptadas en Hungría (1979), Turquía (1982), Suiza (1987), Austria (1992), Italia (1995) y Liechtenstein (1996). Inspirada en la doctrina de Savigny y en la jurisprudencia de Story, sus disposiciones dan adecuada solución a los problemas que presentaba el sistema venezolano de Derecho Internacional Privado, ajustando su regulación a las características y necesidades de la realidad económica y social de nuestro país y adaptan la legislación interna venezolana a las soluciones sagradas en los tratados internacionales ratificados por Venezuela, especialmente en las Convenciones Interamericanas y de La Haya.

Con razón pudo decir la profesora Maekelt, en el acto solemne que tuvo lugar en el Palacio de Miraflores el 6 de agosto de 1998, con motivo del ejecútase a la Ley de Derecho Internacional Privado por parte del entonces Presidente de la República, doctor Rafael Caldera, que con esta ley el país comenzaba una nueva era a aplicación del

## Derecho Internacional Privado.

Para facilitar el cabal entendimiento de las disposiciones de la nueva Ley de Derecho Internacional Privado, servir de apoyo a la docencia y a la investigación jurídica, así como a jueces y magistrados, la profesora Maekelt coordinó, con la colaboración de Ivette Esis Villarroel y Carla Regende, la publicación de una obra, dos tomos, que lleva el título "*Ley de Derecho Internacional Privado Comentada*". Esta obra, producto de más de tres años de estudio, después de reseñar los antecedentes de la ley y describir las soluciones que sobre la materia contienen las Convenciones Internacionales ratificadas por Venezuela y las legislaciones adoptadas por otros países, reúne un conjunto de trabajos monográficos muy importantes de distinguidos profesores venezolanos referentes a cada uno de los artículos de la ley, así como las sentencias dictadas por el Tribunal Supremo de Justicia sobre las disposiciones objeto de estudio.

Por su alto grado de perfección técnica y debido al interés suscitado por la materia objeto de análisis y su carácter novedoso, la *Ley de Derecho Internacional Privado Comentada* es una obra de consulta obligatoria para todos los juristas venezolanos, así como para todo interesado en la regulación de sus relaciones con personas provenientes de distintos países. Allí han encontrado estudiantes y abogados un rico venero para el estudio de las disposiciones de la Ley de Derecho Internacional Privado y una fuente interpretativa autorizada para el ejercicio de la profesión. Es además una contribución científica de inapreciable valor para el progreso de la doctrina y de las jurisprudencias nacionales.

Como reconocimiento a sus destacados méritos profesionales y científicos y a su dilatada trayectoria académica, el diecinueve de junio de 2001 la profesora Maekelt fue elegida Individuo de Número de esta Corporación, sucediendo en ella a uno de los venezolanos más eminentes, el doctor Arturo Uslar Pietri.

Muy pronto con su carácter enérgico y laborioso ocupó cargos directivos en la Institución y el seis de febrero de 2007 fue elegida por sus pares Presidente de la Academia de Ciencias Políticas y Sociales. Con este motivo sus discípulos de siempre, como tributo de profundo reconocimiento, le obsequiaron un hermoso libro con las más bellas flores del cariño y el homenaje de sus aprecio. En esta sublime ofrenda, su dilecta discípula la doctora Claudia Madrid Martínez expresó: "La profesora Maekelt es un ejemplo constante. Trabajar junto a ella es, sin duda, un privilegio y a la vez un continuo aprendizaje. Mas no deja de ser un reto. Un reto que asumo gustosa cada vez que llega con una idea nueva".

Desde la presidencia de este Cuerpo continuó desempeñando elevado magisterio proyectando la Academia hacia las universidades, haciendo de ella "una sede complementaria de su cátedra universitaria" y divulgando a los jóvenes la misión y los nobles objetivos de la Corporación. Durante dos años dirigió con acierto los destinos de la Academia esforzándose por enriquecer las tareas investigación y divulgación que atañen a esta Institución. Al culminar su período continuó participando activamente en las labores la Academia hasta una fecha cercana a su fallecimiento.

La producción jurídica de la profesora Maekelt fue abundante y sólida. Su nombre figurará siempre en la primera línea de investigadores nacionales del Derecho Internacional Privado y Derecho Comparado tanto por el número de sus publicaciones, como por la calidad de sus trabajos. Escribió alrededor de cincuenta libros, estudios monográficos y trabajos publicados en revistas especializadas nacionales y extranjeras,

todos caracterizados por la densidad de su contenido. Imposibilitado, dentro de los límites de tiempo que me he impuesto, de comentar todo su haber bibliográfico, lo único que puedo hacer es referirme brevemente a algunas de sus obras más relevantes.

En el año 1962, bajo el título "*Nacionalidad y Domicilio*", fue publicado en la Revista N° 23 de la Facultad de Ciencias Jurídicas y Políticas de la Universidad Central de Venezuela un denso estudio en el cual la profesora Maekelt, ante el dilema nacionalidad o domicilio que era entonces la pregunta más discutida en el Derecho Internacional Privado, se pronunció por la sustitución del factor de conexión nacionalidad más propio de los países emigratorios como europeos por el factor de conexión domicilio que se acerca más a los ordenamientos jurídicos americanos, de corte migratorio. Abogó por la necesidad de modificar los artículos 9° y 26 del Código Civil los cuales, por influjo de la tradición histórica del Código Napoleón, ubicaban a Venezuela dentro de los países aferrados a la *lex patriae*, para consagrar en su lugar el sistema domiciliario.

Su tesis central fue acogida muchos años más tarde pudiendo así la profesora Maekelt ver atendido su requerimiento: una de las modificaciones más importantes de la Ley de Derecho Internacional Privado de 1998 fue la sustitución del principio de la nacionalidad por el del domicilio como factor de conexión decisivo en materia de estado, capacidad y relaciones familiares y sucesorias con la consiguiente derogación de las precitadas disposiciones del Código Civil, lo que significó, sin duda, una profunda reforma del sistema venezolano de Derecho Internacional Privado. La solución legal venezolana se aproxima a la que consagran la mayoría de los países americanos y los países del *common law* y responde, en mayor medida, a las realidades demográficas, económicas y sociales de nuestro país.

A finales de 1979, con una finalidad principalmente pedagógica, publica la primera edición de sus "*Materiales de Clases para la Materia de Derecho Internacional Privado*" que figura entre sus libros más destacados. Dirigida fundamentalmente a los estudiantes y estudiosos de esta rama del Derecho, la obra constituye una herramienta indispensable para el estudio de los diversos temas sobre la materia mediante la presentación de esquemas simplificados que acompaña con un material cuidadosamente seleccionado de la doctrina nacional y la indicación de una bibliografía referente a cada uno de los temas objeto de estudio. Los *Materiales de Clases* son una guía orientadora que permite al lector contar con fuentes de información adecuadas para penetrar en el complejo y variado mundo de relaciones que conforman el objeto de esta disciplina jurídica.

Se ocupó la profesora Maekelt, además, de actualizar permanentemente esta obra con el objeto de mejorar y adaptar su contenido a los más recientes cambios legislativos y a las recomendaciones de los profesores de la Cátedra de Derecho Internacional Privado. A la fecha cuenta con cinco ediciones, la Última del año 2006, en proceso de revisión para la fecha de su partida.

En su Trabajo de Incorporación a la Academia de Ciencias Políticas y Sociales preparado en el año 2002 bajo el título "*Ley Venezolana de Derecho Internacional Privado. Tres años de su encia*", la profesora Maekelt examinó pormenorizadamente el contenido de las disposiciones más relevantes de la nueva ley, incluyendo la sustitución del factor de conexión nacionalidad por el domicilio, la aplicación del derecho extranjero, la regulación de las instituciones generales, las regulaciones de Derecho

Civil Internacional y de Derecho Procesal Internacional. La recipiendaria no se limitó a un meticuloso análisis teórico del articulado de la ley; al hacer un balance de los tres años de su entrada en vigencia agregó a su examen dos nuevos elementos, a saber: las interrogantes que citan algunas disposiciones de la nueva ley debido a algunas lagunas e imprecisiones que contienen y su tratamiento por parte de la doctrina y la jurisprudencia nacionales.

En su trabajo la profesora Maekelt pone de relieve no solamente su singular dominio del Derecho Internacional Privado sino que también hace gala de una aguda capacidad analítica para desmenuzar los conceptos, abordar los problemas que suscita la coexistencia en el espacio de sistemas jurídicos diversos y esbozar posibles soluciones. Por la admirable claridad con que expone las complejas cuestiones derivadas de las relaciones jurídicas que extraterritorializan, el rigor metodológico empleado en la presentación del tema y su característica de originalidad, su trabajo constituyó un valioso aporte a nuestra bibliografía *iusprivatista*.

Mención especial merece su obra más acabada "*La Teoría General del Derecho Internacional Privado*" que aparece publicada por la Academia de Ciencias Políticas y Sociales en febrero de 2005. Escrita con el único propósito de "mantener esta materia vigente en Venezuela, facilitar su aprendizaje y asegurar que la tolerancia se convierta en guía para todos los ámbitos jurídicos de nuestro país", esta obra de recia estructura y fortaleza conceptual se ha convertido ya en un verdadero clásico de la literatura jurídica venezolana.

Después de exponer los principios fundamentales del Derecho Internacional Privado y examinar con todo cuidado las fuentes internacionales e internas de esta disciplina, la profesora Maekelt penetra en el complejo mundo de la norma del Derecho Internacional Privado examinando su estructura y sus clases, incluyendo las normas de colisión, las normas de aplicación inmediata y las normas materiales de esta disciplina jurídica. Analiza a continuación el mayor problema que enfrenta el Derecho Internacional Privado, a saber: el que se plantea cuando la norma de conflicto ordena la aplicación del Derecho extranjero, sugiriendo la creación de tribunales o salas especiales para conocer los supuestos de hecho conectados con varios ordenamientos simultáneamente vigentes.

Siguiendo las orientaciones de los maestros Lorenzo Herrera Mendoza, Gonzalo Parra-Aranguren y Joaquín Sánchez-Covisa, la profesora Maekelt insistió una y otra vez en la necesidad de conocer la historia del Derecho Internacional Privado puesto que "sin conocer la historia será imposible entender el método que se aplica, hasta nuestros días, para resolver casos relacionados con elementos foráneos, que se conectan con diversos ordenamientos jurídicos". Por ello, no podía faltar en su *Teoría General* un recorrido histórico por las etapas esenciales del desarrollo del Derecho Internacional Privado y una exposición de las concepciones de sus más conspicuos representantes. Y es que, ciertamente, el presente y el pasado están estrechamente relacionados: sólo a través del pasado es posible entender los preceptos legales en sus circunstancias de lugar y tiempo. Además, la experiencia demuestra que las instituciones jurídicas no surgen de improviso, sino que constituyen la síntesis de elementos muy diversos entre los cuales el desarrollo histórico es, sin duda, un factor de primer orden. Por lo cual, tal y como lo proclaman las más acreditadas corrientes de la época contemporánea, sólo

un cabal conocimiento del presente teniendo en cuenta el análisis del pasado nos permite entender mejor nuestro sistema de Derecho Internacional Privado y comparado exitosamente con otros sistemas y con otros ordenamientos.

Siempre sensible a los signos de los tiempos, concluye su obra con un examen de algunos dilemas que desafían al Derecho Internacional Privado del Siglo XXI y que esta rama del Derecho no podrá ignorar para ir adaptándose "a las necesidades del mundo actual, a su globalización, a su dinamismo, a sus progresos tecnológicos y a sus crecientes fenómenos de la integración regional".

En cada capítulo de esta obra, escrita con la mayor claridad y precisión conceptual, la profesora Maekelt no sólo se limitó al cuidadoso estudio de las instituciones objeto de examen, lo que por sí solo ya tendría un gran mérito, sino que al plantear los problemas mas relevantes expone sus propios puntos de vista e interpretaciones, justificando con sólidas razones el diseño de acertadas soluciones.

Su vocación por la enseñanza y "su alma de gran educadora" llevaron a dedicar grandes años de esfuerzos en la formación de a nueva generación de juristas venezolanos, la mayoría de ellos egresados de la Maestría, que han encontrado en el Derecho Internacional Privado y en el Derecho Comparado un campo fértil para la investigación, el estudio y la reflexión.

Fue una gran Maestra capaz de entusiasmar a sus discípulos, como me lo han contado algunos. Sus enseñanzas sirvieron para iluminar caminos y trazar rumbos a las generaciones futuras.

Con su innata bondad y la profundidad de su cultura jurídica pronto supo congregarse alrededor suyo a sus discípulos más prominentes que hoy conforman una pléyade de ilustres juristas que continúan su labor en la docencia y la investigación jurídica. Cada vez son más frecuentes los interesantes trabajos y aportes de sus discípulos, convertidos hoy en sus sucesores en la cátedra, para las revistas venezolanas y extranjeras lo cual ha contribuido a un extraordinario enriquecimiento del acervo bibliográfico *iusprivatista*. Ellos organizan conferencias, talleres de estudio, seminarios y eventos similares en donde se abordan diversos tópicos referentes al Derecho Internacional Privado, se analizan temas controversiales y se elaboran recomendaciones que han servido de criterios orientadores de las decisiones de nuestros tribunales y enriquecido considerablemente la jurisprudencia nacional.

Ahí está y ahí queda la creación de una escuela nacional de cultivadores del Derecho Internacional Privado que hoy estudian y enseñan en toda Venezuela; una escuela de especialistas de la disciplina que transmiten las enseñanzas que recibieron de la profesora Maekelt proyectando su magisterio a las nuevas generaciones. Con razón la profesora Hildegard Rondón de Sansó el dieciocho de junio de 2002 en la oportunidad de contestar el Discurso de Incorporación de la profesora Maekelt a la Academia de Ciencias Políticas y Sociales afirmó: "Por todas las razones anteriores es que puede entenderse que a Tatiana se le señale como la *creadora de una escuela*, una corriente de Derecho Internacional Privado, que marca a sus integrantes con el sello indeleble de un alto sentido de responsabilidad, de acuciosidad y de permanente interés por los nuevos temas".

En una vida tan llena de servicios y ejemplar dedicación al estudio, la enseñanza y la investigación del Derecho, no podía faltar el reconocimiento público y generalizado

de tan destacada labor. Muchas fueron las distinciones, reconocimientos y honores de que fue objeto la profesora Maekelt.

Venezuela reconoció sus méritos al designarla Miembro de la Delegación Venezolana en cinco Conferencias Interamericanas sobre Derecho Internacional Privado. Fue Miembro Fundador de la Asociación Interuniversitaria de Derecho Comparado de Venezuela; Miembro Fundador de la Asociación Venezolana de Derecho Internacional; Presidente de la Asociación Civil Centro de Estudios de Derecho Internacional Privado y Comparado (CEDE); Presidente de la Academia de Ciencias Políticas y Sociales.

Recibió importantes reconocimientos de diversos países de Europa y América como fueron sus designaciones como Miembro del Instituto Hispano-Luso-Americano de Derecho Internacional ([HLADI); Miembro de la Academia Internacional de Derecho Comparado (La Haya); Miembro del Gesellschaft für Rechtsvergleichung (Alemania); Miembro de la International Law Association (Londres); Miembro de la Société de Legislation Comparée (París); Miembro de la American Bar Association (Washington D.C.); Miembro de la Inter-American Bar Association (Washington D.C.); Miembro de la American Society of International Law (Washington D.C.); Miembro de la Asociación Uruguaya de Derecho Internacional; Miembro de la Sociedad Peruana de Derecho Internacional; Miembro de la Academia Mexicana de Derecho Internacional Privado; Miembro y Presidente Honorario de la Asociación Americana de Derecho Internacional Privado (ASADIP) (Paraguay); Miembro de la Asociación Internacional de Derecho Comparado (Estrasburgo).

Su pecho fue digno trono para muchas medallas y condecoraciones que le fueron otorgadas no por conveniencias políticas o circunstancias de ocasión, sino como merecido reconocimiento por el deber cumplido y justa recompensa a sus sobresalientes servicios en las áreas de la educación, la docencia y la investigación. Fue galardonada con la Orden del Libertador (1973); Orden 27 de Junio (1973); Reconocimiento Académico de Washington College of Law of the American University, Washington D.C. 1984 *"for outstanding contributions to International Legal Studies"*. Premio de la Academia de Ciencias Políticas y Sociales al libro *"Normas Generales de Derecho Internacional Privado"* (1985); Orden José María Vargas en su Segunda Categoría (1989); Diploma de Honor del Colegio de Abogados del Distrito Federal (1992); Premio del CONICIT al mejor trabajo de investigación otorgado a la obra colectiva *Lo Público y lo Privado* (1996) por su participación con el trabajo "Relaciones entre el Derecho Internacional Privado y el Derecho Internacional Público"; Orden Luis Sanojo a los logros en el campo jurídico (1999); Orden José María Vargas en su Primera Categoría (por ascenso) otorgada *post mortem* (2010).

En el año 2000, un grupo de admiradores de la trayectoria académica de la profesora Maekelt, en reconocimiento de todos sus méritos, decidió coordinar una publicación en su honor: *"Liber Amicorum. Homenaje a la Obra Científica y Académica de la Profesora Tatiana B. de Maekelt"*. Al presentar esta obra el profesor Víctor Hugo Guerra expresó: "De todos los aspectos de la personalidad de la profesora Maekelt que he podido conocer, me impresionan, particularmente, su inmenso amor por Venezuela y por la actividad científica y académica en el complejo mundo jurídico venezolano; su inagotable capacidad para idear y desarrollar proyectos de investigación y, finalmente,

la extremada sencillez y humildad con la que puede guiar y transmitir sus conocimientos a quienes hemos tenido la dicha de ser sus discípulos, escucharla en un auditorium o salón de clases, o leer su obra".

El día diecisiete de agosto de 2009 la profesora Maekelt falleció en la ciudad de Nueva York. El Derecho Internacional Privado americano perdió a una de sus más destacadas exponentes. Pero el magisterio y la enseñanza que derramó generosamente sobreviven a la maestra que supo transmitir a otros sus conocimientos, sus pensamientos y sus doctrinas. Ahí están su obra y su escuela. Ahí siguen vivos y vivificantes su *Teoría General*, sus *Materiales de Clases*, su *Derecho Internacional Privado...*

Pocos días después de su fallecimiento, el tres de noviembre de 2009, la Academia de Ciencias Políticas y Sociales celebró una Sesión Solemne en honor a la memoria de esta gran venezolana.

A este homenaje se sumaron muchos otros, en el país y en el extranjero. Hace apenas unos días bajo el título "*Derecho Procesal Civil Internacional*", la Academia de Ciencias Políticas y Sociales y el Consejo de Desarrollo Científico y Humanístico de la Universidad Central de Venezuela publicaron una obra conjunta *In memoriam Tatiana B. de Maekelt* que reúne más de veinte trabajos de distinguidos juristas especialistas de la disciplina. Esta obra constituye una de las más meritorias contribuciones al estudio del ordenamiento procesal internacional.

He querido esbozar, siquiera a grandes rasgos, parte de lo que fue la vida y obra de la doctora Tatiana B. de Maekelt; y digo parte, porque no me ha sido posible condensarlas en su totalidad en el ritmo fugaz de estas palabras de recuerdo. Con verdadero respeto dejo, a quienes me escuchan, este breve recuento de la trayectoria de Tatiana B. de Maekelt, una joven venida de tierras lejanas y sembrada entre nosotros para siempre.

Imposible dejar de recordar en este acto al ilustre predecesor de la doctora Tatiana B. de Maekelt en el Sillón N° 5, el doctor Arturo Uslar Pietri, uno de los más esclarecidos hijos de la Patria cuyo nombre enaltece el gentilicio nacional y cuya elocuente voz, sabios consejos y severas admoniciones aún retumban en la conciencia nacional.

I

Para dar cumplimiento a lo dispuesto en ordinal 4° del artículo 5° de la Ley sobre la Academia de Ciencias Políticas y Sociales, he presentado el trabajo de incorporación que lleva por título "*Las Arras en la Contratación*". Lo he dedicado a la memoria veneranda de mis padres, el doctor Enrique Urdaneta Carrillo y Rosario Fontiveros de Urdaneta Carrillo, quienes con su ejemplo me enseñaron a transitar por la severa senda del deber y desde los graneros eternos, "siempre presentes, desde más allá de todas las distancias", continúan siendo guías seguros y constantes de mis actos en el camino de la vida. Si la infinita Bondad de la Divina Providencia lo permite, reciban ellos en este instante este homenaje como tributo de mi profunda devoción filial.

El tema de mi trabajo se inscribe en el vasto campo del Derecho de las Obligaciones, que constituye la espina dorsal del Derecho Civil y hacia el cual se han orientado principalmente mis labores en la docencia y en la investigación jurídica.

Consideré útil desarrollar este tema debido a la virtual inexistencia en la doctrina nacional de estudios monográficos omnicomprendivos sobre la materia. La importancia fundamental de esta forma de asegurar el cumplimiento de las obligaciones, sus peculiaridades respecto de otras modalidades de protección del crédito y la frecuencia cada vez mayor con que se acude a las arras en la contratación fueron razones adicionales que determinaron que seleccionara este tema como objeto de mi disertación.

Al abordar el tema, cabe hacer notar que el Código Civil venezolano regula las arras en los artículos 1.263 y 1.276. Estas disposiciones reproducen el contenido de los artículos 1.217 y 1.230 del Código Civil italiano de 1865, con ligeras modificaciones.

En cambio, la regulación de las arras que trae el Código Civil italiano de 1942 se aparta en muchos aspectos del Código de 1865 y, por ende, tiene igualmente diferencias sustanciales con nuestro Derecho positivo. Lo mismo puede decirse respecto de las reglas que sobre la materia contienen los Códigos Civiles francés, alemán, español y latinoamericanos más modernos. De allí que en la preparación de este trabajo, la doctrina venezolana y la doctrina Italiana hasta 1942 nos han sido particularmente útiles tanto para el estudio de los principios generales que gobiernan la materia, como para el enfoque de los problemas específicos que suscita el instituto de las arras. En cambio, la doctrina italiana más reciente, si bien en ocasiones nos ha permitido enriquecer nuestro estudio con las concepciones de los tratadistas más modernos y aclarar algunos problemas particulares referentes a las arras, debido a las diferencias existentes entre uno y otro sistema no siempre las soluciones propuestas por estos autores son aplicables al Derecho venezolano. Igualmente, hemos utilizado la doctrina alemana, francesa, española y latinoamericana *cum grano salis* puesto que muchas veces las respectivas legislaciones subyacentes no se adaptan a la regulación del instituto en el Derecho venezolano vigente.

Por lo que respecta a la jurisprudencia consultada, conviene tener en cuenta que en esta materia, las decisiones de nuestros tribunales, especialmente de la Casación venezolana, son escasas. Por lo cual, en algunas ocasiones, sobre todo donde existen lagunas en la legislación, la jurisprudencia extranjera nos ha suministrado valiosos criterios que hemos tomado en consideración para la debida interpretación de las normas legales referentes al instituto de las arras.

Además, como la regulación de las arras en nuestro Código Civil es muy parca, no es lo suficientemente explícita y deja sin resolver muchas cuestiones, se requiere en ocasiones completar la regulación de las arras contenida en los artículos 1.263 y 1.276 con otros preceptos establecidos en el Código Civil para la cláusula penal que, en su caso, con las naturales adaptaciones, podrían aplicarse por analogía a aquéllas, dada la identidad de función que ambos institutos desempeñan.

*Las arras que contempla el código civil son las arras penales, también denominadas confirmatorias.* El texto del artículo 1.263 es absolutamente claro al respecto. Por lo cual, en caso de duda, “a falta de estipulación contraria” de las partes, las arras deben entenderse como confirmatorias o en función de cláusula penal. el pacto sobre arras que no tenga este carácter no produce los efectos que la ley reconoce solamente a las arras penales o confirmatorias. Sus efectos serán pues los que le atribuyan las partes, pudiendo éstas en los convenios sobre arras que celebren pactar las arras que deseen y atribuir a éstas carácter penitencial o meramente confirmatorio.

En fin, el carácter simplemente confirmatorio, penal o penitencial de las arras depende de la voluntad de las partes contratantes pero, para suplir la falta de una voluntad diversa al respecto, la ley presume que lo dado en arras constituye una garantía de los daños y perjuicios para el caso de contravención y que las arras recibidas lo han sido a título de una liquidación anticipada de los daños y perjuicios para el caso de incumplimiento; motivo por el cual la autoridad judicial no puede acordar a la parte cumplidora del contrato a título de resarcimiento, ni una suma mayor ni una menor.

*Lo dado en arras puede ser superior o inferior al daño efectivamente causado.* No importa. De nada servirá admitir y aun probar que no han existido daños, o que su cuantía es superior o inferior a la cantidad que se entregó en concepto de arras. Cuando la parte cumplidora del contrato no prefiere exigir su ejecución, no puede pedir a título de daños sino el importe de las arras.

*Las principales funciones que cumplen las arras* previstas en los artículos 1.263 y 1.276 son reforzar el vínculo por la amenaza que supone la pérdida de las arras o su restitución doblada, así como servir de mecanismo de liquidación anticipada de los daños y perjuicios resarcibles, en caso de que la parte no infractora renuncie al cumplimiento conformándose con las arras.

Ahora bien, la fuerza de las arras para constreñir al deudor al cumplimiento y la garantía que proporcionan al acreedor es mucho mayor que la que ofrece la cláusula penal. A fin de cuentas, la cláusula penal no es más que una obligación igual, en esencia, a la que se asegura mediante su estipulación. Y lo mismo que puede incumplirse la obligación principal, puede incumplirse la obligación representada en la cláusula penal, en cuyo caso el acreedor que pretenda obtener la satisfacción de su interés tendrá que iniciar un juicio contra el deudor. Si se opta, en cambio, por entregar unas arras, el acreedor ya las tiene materialmente en su poder al perfeccionarse el contrato; y si no se realiza la prestación debida, no tiene más que retenerlas. El deudor, por su parte, sabe que si no realiza la prestación debida, su conducta tendrá automáticamente consecuencias reales negativas para él, pues pierde las arras que entregó. Además, si hubiera cualquier desacuerdo al respecto, es él quien tiene que demandar cargando con los inconvenientes que ello trae consigo.

*Las arras consisten en la dación de una cosa (datio rei).* en virtud del pacto sobre arras, la entrega de las cosas produce la transferencia de la propiedad de las mismas, que pasan así del patrimonio de quien las entrega al patrimonio de quien las recibe, con las consecuencias que derivan de ese negocio traslativo a título oneroso como, por ejemplo, la posibilidad que tiene el receptor de disponer de las arras desde la entrega, la traslación de los riesgos y el saneamiento debido en caso de evicción. Algo similar al carácter traslativo de las arras se produce en el mutuo o préstamo de consumo por efecto del cual el mutuario se hace propietario de la cosa que se le dio en préstamo, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 1.736 del código civil. Desde luego, al producirse la transmisión de la propiedad de las arras las mismas se confunden con el patrimonio del *accipiens*.

De acuerdo con la doctrina clásica, la transferencia del dominio sobre las arras no es, sin embargo, pura y simple sino que se encuentra sujeta a una condición suspensiva, esto es, a la eventualidad del incumplimiento y a la resolución del contrato principal para cuya seguridad se pactan las arras. Según otros autores, la transmisión de la propiedad de las arras se encuentra sujeta a la condición resolutoria de que se mantenga el contrato. A nuestro modo de ver, con la entrega de las arras se transmite la propiedad de las mismas condicionada al incumplimiento del dador y a que el receptor de las arras cumpla con la prestación que debía realizar, puesto que si no llega a producirse el incumplimiento, deberán devolverse o se imputarán al precio adeudado, si fuere el caso; y si quien incumple el contrato es el *accipiens*, tampoco puede pretender retener las arras sino que tendrá que devolverlas duplicadas.

*Por su carácter traslativo, las arras constituyen un mecanismo de garantía del resarcimiento más eficaz que la prenda que sólo transfiere al acreedor la posesión del objeto pignorado sin que le sea dable a éste apropiarse de la prenda sin intervención judicial. las arras, por otra parte, constituyen un refuerzo del crédito más eficaz que el derecho de retención que tampoco atribuye a su titular la propiedad de las cosas retenidas en garantía del crédito del poseedor o detentador.*

*El pacto sobre arras tiene los siguientes caracteres generales: es un contrato unilateral, a título oneroso, accesorio y de carácter real.*

*Es un contrato unilateral puesto que sólo genera la obligación de la parte que recibe las arras de devolver por duplicado lo recibido. en cambio, el dador de las arras no asume obligación alguna sino que realiza un acto traslativo del dominio. si bien ese acto está sujeto a una condición, el mismo no constituye, en rigor, un *vinculum iuris* sino una transferencia actual de la propiedad de las arras, sometida a la realización de un evento futuro.*

*Es un contrato a título oneroso puesto que ambas partes se procuran recíprocamente una ventaja patrimonial, una adquiriendo la propiedad de las arras y la otra obteniendo un derecho de crédito a la restitución doblada de las arras entregadas.*

El carácter oneroso del acto despliega su influencia en todos aquellos casos en los cuales cobra relevancia jurídica la distinción entre actos a título gratuito y actos a título oneroso como, por ejemplo, a los efectos de la responsabilidad por saneamiento en caso de evicción; para la configuración del *consilium fraudis* como supuesto de procedencia de la acción pauliana; por lo que respecta a la validez, eficacia y oponibilidad de los actos realizados por el heredero aparente y; a los fines de la declaración de nulidad de los actos realizados por el deudor fallido después de la época de la cesación de pagos.

*Es un contrato accesorio ya que el pacto sobre arras no cumple un fin contractual propio sino que se celebra para garantizar un contrato o negocio principal del cual depende. Como consecuencia de este carácter accesorio, la regla es que las arras siguen la suerte del negocio principal del cual dependen y, por tanto, si éste se*

extingue o es nulo también se extinguen o caen las arras pues *accessorium sequitur principale*.

*Es un contrato real* puesto que el pacto sobre arras se perfecciona mediante la entrega de las cosas. Este rasgo esencial de las arras permite diferenciarlas de la cláusula penal. Esta consiste en una obligación, en una promesa de dar o entregar una cosa en caso de incumplimiento de una obligación; en cambio, las arras requieren para su perfeccionamiento la dación actual y efectiva de una cosa. Con la promesa de entrega sin traspaso efectivo, las arras no cumplirían su cometido.

*Por lo que respecta a su objeto*, generalmente las arras consisten en la entrega de una suma de dinero lo que se explica porque esta modalidad se adapta mejor a los fines de ese instituto que impone su pérdida o restitución doblada en caso de inexecución del contrato.

Pero nada impide que la entrega tenga por objeto otra cosa, siempre que sea de naturaleza fungible. Cuando lo entregado sean cosas fungibles, la obligación de restitución se cumple mediante la entrega de cosas de la misma especie, calidad y cantidad que las que se habían entregado en arras, o sea mediante la restitución de su equivalente exacto, llamado comúnmente un *tantumdem*.

*Las arras sólo pueden darlas las partes del contrato para cuya seguridad se pactan*. En atención a su configuración legal, las arras no pueden ser dadas por un tercero ajeno al contrato principal. Pero las arras no necesariamente deben entregarse al otro contratante. las partes pueden perfectamente convenir en que las mismas se depositen en manos de un tercero sin que ello desnaturalice la fisonomía de ese instituto.

En lo que concierne al *momento en que deben entregarse las arras*, a nuestro modo de ver, aun cuando el carácter accesorio del pacto sobre arras exige la existencia y validez del contrato principal al cual dichas arras se refieren, ello no significa que únicamente puedan entregarse las mismas con anterioridad o en el momento de la celebración del contrato principal. Dicha entrega puede perfectamente realizarse con posterioridad a su celebración, siempre y cuando se realice antes del vencimiento de las obligaciones que derivan del mismo.

El aspecto central de mi trabajo de incorporación se refiere a *la eficacia de las arras como medida y límite del resarcimiento*. Siguiendo las orientaciones de la doctrina clásica italiana, concluyo que las arras penales imponen una determinación y liquidación anticipada de los daños y perjuicios en caso de resolución y establecen la posibilidad para la parte cumplidora de obtener el resarcimiento integral optando por la ejecución del contrato. Esto lo confirman tanto los antecedentes y la evolución histórica de los artículos 1.263 y 1.276 del código civil, como su razón de ser.

Por consiguiente, en la eventualidad de que el contratante inocente opte por exigir el cumplimiento del contrato, las arras entregadas en garantía no cumplen la

función de una liquidación *a forfait* de los daños y perjuicios limitada al monto de las cantidades recibidas por tal concepto. la parte cumplidora del contrato tendrá entonces el derecho a obtener la integridad de la reparación por la contraprestación no obtenida, siempre y cuando demuestre la existencia y el *quantum* de los daños quedando, por supuesto, obligada en tal caso a realizar su propia prestación. el monto de la reparación queda entonces sujeto al resultado del juicio y a la ulterior fijación judicial de los daños efectivamente causados.

Las arras en tal caso sólo servirán de mecanismo de garantía, siempre y cuando estén en posesión del contratante inocente quien no se convertirá en propietario de las mismas, puesto que al no producirse la resolución del contrato no se habrá cumplido la condición suspensiva a la cual, de acuerdo con la doctrina clásica, estaba subordinada la adquisición de la propiedad. el pretensor podrá, sin embargo, retener las arras hasta tanto su contraparte contractual cumpla el contrato pudiendo imputarlas al monto de la indemnización a que tenga derecho o, en su caso, compensar el crédito que tenga contra su contraparte contractual con las arras recibidas.

Por último, para que uno de los contratantes pueda prevalerse de las arras, se requiere que éste no haya incumplido el contrato, es decir, que no medie culpa de su parte en el incumplimiento, puesto que si la inejecución del contrato obedece a la culpa común de los contratantes no entrará en juego la facultad alternativa del acreedor contemplada en el artículo 1.263, sino que se producirá una compensación de culpas y ninguna de las partes podrá hacer valer la eficacia de las arras. El resarcimiento se regirá entonces por las reglas generales que gobiernan la responsabilidad civil contractual: si el incumplimiento culposo del deudor concurre con la culpa del acreedor en la producción del daño, la obligación de reparar el daño que tiene el deudor se reducirá en la medida en que la culpa del acreedor haya contribuido al mismo sin que ninguno de los contratantes pueda prevalerse de las arras.

Desarrollados los temas que les he expuesto en forma resumida en este acto, me refiero en mi trabajo de incorporación a la imposibilidad de que las arras sean reducidas por la autoridad judicial en caso de ejecución parcial del contrato, a su función de garantía del cumplimiento de un contrato preliminar y al destino de las arras en caso de ejecución del contrato. a continuación, examino las diferencias de ese instituto con las cláusulas limitativas de la responsabilidad contractual, así como las semejanzas y los principales rasgos diferenciales entre las arras, la cláusula penal y la prenda irregular. Por último me refiero a las arras en la enajenación de apartamentos bajo el régimen de la ley de propiedad horizontal.

Dejo al juicio certero de los honorables miembros de esta docta corporación la apreciación de las consideraciones que sobre este tema les presento en mi trabajo de incorporación.

## II

Para concluir, quiero expresar la inmensa satisfacción que siento por la presencia en este acto solemne de mi esposa Elda, eje y centro de mi familia; de nuestros hijos Enrique José, José Antonio y Elda Alejandra que me dan razones para vivir y razones para esperar; de mis hermanas Guadalupe, Coromoto, Alcira, Mercedes y Rosario, que conmigo crecieron "y un mismo seno exprimieron y un mismo techo abrigó"; de mis padres políticos José Antonio y Eva Cordido-Freytes, también padres en el afecto; de mis tíos, cuñados, sobrinos, demás parientes y amigos que a lo largo de mi trayectoria vital me han brindado su afecto y apoyo incondicional; y de mis grandes maestros de la Universidad Católica Andrés Bello que avivaron en mí la pasión por el Derecho y me orientaron con las luces de su pensamiento.

A todos ellos mi más cálido y sincero reconocimiento.

Señores Académicos: al ingresar al seno de esta Magna Corporación me anima el sincero deseo y el decidido propósito de hacer todo cuanto esté a mi alcance para contribuir al logro de los altos objetivos y fines de la Academia. Asumo pues el insoslayable compromiso de trabajar intensamente con vosotros para el cumplimiento de las nobles tareas que la ley le ha encomendado a esta Institución.

Señoras y Señores: Muchas gracias.