

SUMARIO

ESTUDIOS

La inadmisibilidad en el procedimiento de revisión. El recurso contra la resolución de inadmisibilidad	3
<i>M.Sc. José Candia Ferreyra</i>	
De la inscripción del nacimiento en el Registro del Estado Civil.....	40
<i>M.Sc. Olga Lidia Pérez Díaz</i> <i>M.Sc. Dorinda González Trujillo</i>	
El Registro de Actos de Última Voluntad y de Declaratorias de Herederos: Experiencia cubana	51
<i>M.Sc. Dorinda González Trujillo</i> <i>M.Sc. Olga Lidia Pérez Díaz</i>	

CLÁSICOS CUBANOS

La empresa mixta en el exterior	88
---------------------------------------	----

COLABORACIÓN EXTRANJERA

Elementos de la Obligación.....	96
---------------------------------	----

PÁGINAS DE JURISPRUDENCIA

Tribunal Supremo Popular.....	114
-------------------------------	-----

NOTAS BIBLIOGRÁFICAS

Obras generales de derecho laboral	119
--	-----

LA INADMISIBILIDAD EN EL PROCEDIMIENTO DE REVISIÓN. EL RECURSO CONTRA LA RESOLUCIÓN DE INADMISIBILIDAD

M.Sc. José Candia Ferreyra

Introducción

El presente ensayo, que como podrá apreciarse aborda un tema de actualidad, ha sido motivado por la necesidad de estudiar la institución procesal de la inadmisibilidad de las acciones ejercitadas ante los órganos jurisdiccionales, debido al ejercicio de tal facultad por la Sala de lo Penal del Tribunal Supremo Popular en casos relativamente recientes, en relación con varias promociones de revisión de sentencias firmes en materia penal presentadas por la autoridad facultada legalmente en representación de la Ministra de Justicia.

Al conocer los dos primeros casos con esta inusual decisión de la Sala y enfrentar el análisis de cada una de ellas para decidir cómo actuar, surgieron diversas preguntas que, en realidad no habíamos estudiado a profundidad antes, por ejemplo: ¿es procedente aplicar algún criterio de inadmisibilidad de la solicitud de revisión presentada por alguna de las autoridades facultadas por la ley procesal para promover la revisión?, ¿cuáles pueden ser realmente las causas que en su caso podrían dar lugar a un rechazo, de plano, de tal requerimiento?, ¿qué incidencia puede tener la inadmisibilidad en relación con el derecho de acceso a la justicia, o más en general, el derecho a la justicia?, ¿qué podría hacer la autoridad promovente ante un auto en que se declara inadmisibile su solicitud?

Las siguientes reflexiones son resultado de aquellas y otras preguntas que fueron surgiendo ante la sucesión de los rechazos de la pretensión anulatoria en un conjunto de casos presentados por el Ministerio de Justicia en el año 2008 y, en cierto modo, pueden ser útiles para profundizar en un mecanismo procesal que, al parecer, no ha sido abordado con frecuencia en el ámbito del derecho procesal penal en nuestro país.

Concepto y contenido de la inadmisibilidad en el procedimiento

Como su nombre indica, puede conceptualizarse el instituto de la inadmisibilidad como el rechazo absoluto o, como es frecuente decir en nuestro ámbito *de plano*, de alguna instancia propuesta o presentada a un órgano

jurisdiccional o con determinadas facultades de decisión en el proceso. Se trata de la negativa a tramitar el asunto, reaccionando negativamente el órgano requerido, no ante la causa de pedir, sino ante la petición misma, la cual se consideraría contraria a derecho, injustificada o erróneamente presentada.

En nuestros procedimientos penales, en distintos preceptos se menciona la inadmisibilidad e incluso los motivos o causas de inadmisibilidad se regulan expresamente y en otros casos, aunque no se les designe como tales, existen instituciones que, aunque pudiera considerarse que no son exactamente iguales a la inadmisibilidad, en definitiva, producen ese efecto. Para ahondar en cuanto al concepto anteriormente expuesto y comprender mejor su contenido, un breve examen de algunos de tales casos puede resultar útil.

Por ejemplo, ateniéndonos a nuestra legislación vigente (en muchos sentidos en cuanto a esta institución coincidente con la Ley de Enjuiciamiento Criminal que tuvimos vigente en nuestro país hasta 1973) podemos examinar este mecanismo en el procedimiento especial denominado Ejercicio de la Acción Penal por Delitos Solo Perseguibles a Instancia de Parte, que también denominamos como *querella criminal* y cuya denominación actual, por cierto, no hace ninguna diferenciación en cuanto a la acción por delitos perseguibles de oficio, que también requieren una instancia de parte, solo que de una institución que tiene la función oficial de actuar como parte en determinados procesos penales.

Luego de describir en artículos anteriores del Título V del Libro Sexto de la Ley de Procedimiento Penal (LPP) características y requisitos del ejercicio de esta acción en manos de los particulares, el artículo 428 establece que *“Presentada la querella con las formalidades mencionadas, el Tribunal resuelve mediante auto lo que proceda sobre su admisión”* y aquí, tácitamente aparece la posibilidad de rechazarla, porque solo hay una alternativa a la admisión, esto es, no admitir.

En el artículo 429 se recogen taxativamente los motivos de inadmisibilidad de la querella, del modo siguiente:

“La querella es inadmisibile: cuando no se cumplan los requisitos exigidos en los precedentes artículos; cuando los hechos en ella relatados no sean constitutivos de delito o sean manifiestamente falsos; cuando la acción penal haya prescrito; cuando por los mismos hechos haya recaído resolución firme denegando por cualquier motivo su admisión o se haya tenido al querellante por desistido o decaído en su derecho”.

Y se agrega a continuación otro caso que tiene una aclaración particular:
*“No obstante, cuando la querella sea inadmisibile por haberse interpuesto ante Tribunal incompetente, declarado así, puede interponerse ante el que corresponda”.*¹

El artículo siguiente, 430, aclara que contra el Auto que declare inadmisibile la querella, puede establecerse recurso de casación, excepto que haya sido dictado por el Pleno del Tribunal Supremo Popular.²

En estos dos últimos artículos sobre cuyos contenidos propiamente no vamos a profundizar, porque desbordaríamos los propósitos de este trabajo, se fijan tres elementos fundamentales de la inadmisibilidat: que existen determinadas causas de inadmisibilidat previstas legalmente, que debe declararse mediante resolución fundada (Auto) y que tal resolución es recurrible.

Es de destacar que algunos de los motivos de inadmisibilidat fijados en el artículo 429, no deberían tener efectos perentorios, por ejemplo: el incumplimiento de algunos requisitos no impediría que, cumpliéndolos debidamente, se intentara de nuevo la acción de querella, mientras otros, como por ejemplo, el basado en la prescripción de la acción o cuando se aprecia que manifiestamente los hechos son falsos o no constitutivos de delitos, harían imposible obtener el inicio del proceso en ningún otro intento. Sin embargo, una de las propias causas de inadmisibilidat, convierte en perentorios todos los demás motivos, con la única excepción que se aclara al final del precepto, al establecerse que es inadmisibile la querella “(...) cuando por los mismos hechos haya recaído resolución firme denegando por cualquier motivo su **admisión** o se haya tenido al querellante (...)”. Es decir, cuando se haya denegado la admisión de una querella y tal decisión se hace firme, deberá declararse inadmisibile siempre que se ejercite la acción sobre el mismo objeto procesal.

Como puede apreciarse, en la relación de motivos de inadmisibilidat en este procedimiento, la mayoría de ellos se refieren a presupuestos de la acción: requisitos del proceso, prescriptibilidad, resolución negativa de intento anterior e incluso el desistimiento o abandono del proceso anterior por el querellante, así como el error en cuanto a competencia. Se incluye en este procedimiento un caso especial respecto a hechos no constitutivos de delito

- 1 Esta particular regulación, en la práctica, hace inaplicable lo regulado en la Ley sobre la inhibitoria entre tribunales, en este tipo de procedimiento.
- 2 En este precepto se excluye la posibilidad de recurrir en casación, que es el remedio procesal ofrecido en general en estos casos, para la situación particular de que sea el Pleno el que haya emitido el Auto, pero como no excluye expresamente tal resolución de cualquier recurso, podría interpretarse que, a pesar de la clara prohibición de la casación, puede recurrirse en súplica.

o manifiestamente falsos, cuya génesis debe estar basada en razones de economía procesal y por la incongruencia que resultaría de que el tribunal dispusiera, de oficio, ya que nadie se lo estaría solicitando en ese trámite de interposición de la instancia, un sobreseimiento libre. Pero aunque en este caso especial se está entrando al fondo del asunto, se basa en la evidente falta de fundamento para la acción, al tratarse de un hecho palmariamente no constitutivo de delito o manifiestamente falso.³

Con todo y a pesar del detalle de esta regulación, hay otras situaciones que pudieran lógicamente dar lugar al rechazo de la acción, tales como ejercitarla en relación con un delito perseguible de oficio o cuando se comprueba que el presunto querellado ha fallecido, o por un hecho que ya fue objeto de sentencia firme, por solo citar algunas posibilidades.

Otro tipo de procedimiento en el que aparece de algún modo normada la inadmisibilidad es en la regulación de los recursos contra las sentencias de los tribunales.

Así vemos que en el recurso de casación se establece de modo preciso en el último párrafo del artículo 72 la posibilidad de declararlo inadmisibles por extemporaneidad, no por la sala que deba resolverlo, sino por la que recibe la presentación del documento de impugnación. En el artículo siguiente, se establece, de manera negativa, una excepción respecto a lo que puede ser –y lo es en otras legislaciones– motivo para rechazar de plano este tipo de recurso que se caracteriza por su elevado rigor técnico:

“Artículo 73.- La cita inadecuada del precepto autorizante no será obstáculo para la admisión del recurso si de los términos del mismo puede inferirse el propósito del recurrente y el precepto en que se ampara, siempre que cumpla los requisitos que la ley establece”. Esto es, que si se entiende claramente de la argumentación qué quiere y en qué norma se ampara el recurrente, se tramitará el recurso, pero si no se entiende, sí puede declararse inadmisibles, por supuesto, por el tribunal llamado a resolverlo, ya que el de la instancia solo puede rechazarlo por incumplimiento del plazo para presentarlo.

El artículo 75 establece los motivos de inadmisibilidad de manera abarcadora, con la siguiente definición: *“Cumplidos los trámites anteriores, la*

3 En puridad, el tribunal ante el cual se ejercita la acción de querrela, debería resolver mediante una sentencia el proceso, absolviendo al querrellado por no resultar constitutivos de delito los hechos imputados, pues esta es una decisión de fondo, tal como tendría que hacerlo, ya que no está expresado como causa de inadmisión, por lo que la única explicación que apreciamos de esta regulación especial en ese caso, es la razón de economía procesal ante un caso que, evidentemente, tendría que terminar con el rechazo de la pretensión del querellante.

Sala o la correspondiente Sección de esta del Tribunal Supremo Popular, o en su caso, la Sección Especial del propio Tribunal, admitirá el recurso **si se han cumplido todos los requisitos establecidos en los preceptos que anteceden; en caso contrario lo declarará inadmisibile**". De este modo, queda expreso que exclusivamente puede plantearse la inadmisibilidad por el incumplimiento de **requisitos procesales** propios de este procedimiento y no por cuestiones relativas al contenido del recurso, porque, por ejemplo, si el problema planteado como infracción de ley o quebrantamiento de forma en el recurso no se encuentra comprendido en ninguna de las causales previstas en los artículos 69 y 70, la cuestión que da lugar al rechazo no es propiamente el contenido de la impugnación, que puede referirse a un problema sustantivo o procesal cierto, e incluso, con posible trascendencia al fallo, sino que el asunto planteado no tiene amparo en este tipo de recurso.⁴

En este recurso, dada la generalidad con que están establecidos los motivos de inadmisibilidad, es imposible, o al menos muy poco probable, que se dé el caso de alguna situación que debiera producir el rechazo de plano y no esté incluida.⁵

En la regulación general del recurso de apelación que aparece en los artículos 58 y 59 de la LPP, no se hace mención alguna a la inadmisibilidad; tampoco hay alguna especificación en la regulación, a continuación, del recurso de apelación contra las sentencias que imponen la sanción de muerte, aunque en el segundo párrafo del artículo 60 se establece que si el que resultó sancionado con la pena de muerte no interpone el recurso en el término legal para ello, **"se entenderá de derecho interpuesto y admitido"**. El artículo siguiente comienza diciendo –se infiere que refiriéndose solo al caso de que en la instancia se haya impuesto la sanción de muerte– que: **"Admitido que sea el recurso (...)"**.

Del contenido de estos dos preceptos no se puede interpretar más que la idea de que el recurso del acusado, si es interpuesto, tiene que ser admitido, aunque tenga errores o incumpla requisitos, que por demás, no están expresos. Por tanto, no es posible su inadmisibilidad –respecto al recurso que

- 4 Así debería ocurrir que se declare la inadmisibilidad de un recurso que, amparado en un motivo propio de la casación, impugne la calidad o suficiencia de la prueba en la cual se basó el tribunal de la instancia para formar su resolución o que pretendiera hacer valer una versión de los hechos diferente a la que se dio por probada en la sentencia impugnada.
- 5 Un caso hipotético podría ser que, por error, se presente el recurso ante el tribunal que debe resolverlo, en lugar de hacerlo ante el que dictó la resolución cuestionada, en lo que puede influir la falta de definición que se observa en el artículo 71 de la LPP: **"El recurso se interpone ante el propio Tribunal dentro de los diez días..."**.

interponga quien ha sido sancionado a muerte—, pero cabría el rechazo de plano de este tipo de recurso si lo emplea el único acusado cuando no se le impuso este tipo de sanción, aunque se le hubiera solicitado, el cual tendría que utilizar la casación, pues la apelación le estaría vedada.⁶

En el recurso de apelación contra las sentencias dictadas por los tribunales municipales, se establece en el segundo párrafo del artículo 381 que “*El tribunal* –se refiere en este caso al que dictó la sanción que es ante el que, según el párrafo anterior, se presenta el recurso– *no podrá negar la admisión del recurso a no ser que este haya sido establecido fuera del término legal. Cualquier otro motivo de inadmisibilidad será de la apreciación exclusiva del Tribunal superior, una vez recibidas las actuaciones*”. Como puede apreciarse, se reconoce aquí la posibilidad de no admitir el recurso por otras razones adicionales a la extemporaneidad, pero no se define motivo alguno que pueda dar lugar a ello. En los procedimientos de los cuales conoce el Tribunal Municipal Popular (TMP), podrían ocurrir, como motivos de inadmisibilidad, por ejemplo, que la víctima presente el recurso u otra persona que no esté entre las autorizadas para esta impugnación; pero es tan escasa la regulación respecto a requisitos de este recurso que, por ejemplo, si se presentara el escrito con la forma de un recurso de casación no sería motivo de inadmisibilidad, pues en la apelación se puede conocer tanto de infracciones en relación con los hechos y su probanza, como en cuanto a la aplicación del derecho.

En forma similar aparece la cuestión de la admisibilidad en el recurso de apelación contra la “resolución” que dicte el tribunal en los procedimientos para la aplicación de medidas de seguridad.

En los recursos de queja y de súplica no aparecen motivos de inadmisibilidad, estableciéndose solo como requisito, el plazo para interponerlos; y respecto al de súplica, que debe ser “*debidamente razonado*”, en este último, además, podría inferirse que hay que tener la condición de parte para interponerlo, según lo que se menciona en el segundo párrafo del artículo 56 respecto a dar cuenta a “*las demás partes personadas*”, pero tal interpretación eliminaría de la posibilidad de emplear este medio a los sujetos del

6 En el caso de existir varios acusados, también podría interpretarse que se está en esa situación cuando, habiendo sido sancionado uno con tal pena, el que interpone la apelación es otro, al cual no se le impuso, aunque también es posible interpretar que al haber alguna sanción de muerte impuesta el único recurso utilizable por las partes, es el de apelación, interpretación que estaría en mayor concordancia con el segundo párrafo del artículo 68 de la LPP, aunque esta norma es específicamente para el recurso del Fiscal cuando no se impone la sanción capital que haya solicitado.

proceso “sumario” ante el tribunal municipal y ante cualquier tribunal que emplee tal procedimiento. Un motivo de inadmisibilidad, aparte del incumplimiento de la forma “debidamente razonada” que debe cumplirse, pudiera ser, por ejemplo, que se utilice uno de estos recursos ante el órgano al que corresponde conocer del otro.

En el tema de los recursos, un motivo general de inadmisibilidad sería siempre interponer un recurso contra una resolución cuya impugnación esté legalmente vedada.

Otro mecanismo de rechazo de una acción en el proceso, lo encontramos en los procedimientos ordinarios que regula nuestra LPP ante los tribunales populares de nivel provincial y municipal, y es la posibilidad que tiene el tribunal competente de devolver las actuaciones al Fiscal, incluso en los casos en que este no haya formalizado el ejercicio de una acción. Obviando analizar particularmente la actuación del TMP, en la que la devolución de las actuaciones al Fiscal solamente se puede producir por “*no estar completas las investigaciones*”, podemos apreciar en el artículo 263 de la LPP que faculta al tribunal para no admitir la solicitud de apertura del juicio por varios motivos recogidos en sus cuatro apartados, algunos de ellos en estrecha relación con el contenido de la acusación del Fiscal, es decir, inadmisibilidad por motivos de fondo, pero que, en ningún caso ponen, necesariamente, fin al proceso ni impiden la reproducción de la misma acción, una vez enmendada la falta acusada o incluso sin ello, cuando el error advertido es únicamente en el contenido del pliego acusatorio.

Igualmente, aparece un motivo de rechazo cuando el Fiscal solicita el sobreseimiento libre al Tribunal Provincial Popular (TPP) y el órgano jurisdiccional lo estima injustificado –artículo 268, LPP–, caso que también tiene una particular forma de solución.

Por su parte, el Fiscal está facultado para devolver al Instructor el expediente de fase preparatoria que este le presenta como terminado, con lo que, de facto, no admite la resolución con la cual se debió poner fin al trámite de la fase preparatoria.

En el orden práctico se rechazan por inadmisibles algunos otros actos procesales o parte de ellos; por ejemplo, cualquier solicitud que no sea pertinente según el contenido del proceso o la situación del acusado o que se realice por persona que no tenga legitimación alguna para ello.

En cuanto a la forma que debe adoptar la resolución mediante la cual se rechaza alguna acción o instancia por ser inadmisibles, resulta claro que no tiene que ser la de sentencia, por cuanto no se resuelve sobre el asunto principal, a lo cual se refiere el apartado 3 del artículo 42 de la Ley de Procedimiento Penal, aunque puede poner fin al procedimiento; pero como no

se trata de un mero trámite, su forma normal ha de ser la de un Auto, con el fundamento correspondiente.⁷

De manera que podemos establecer algunas características generales de la inadmisibilidad en el proceso penal:

Como regla, se establece como posible la inadmisión en relación con el ejercicio de acciones en el proceso, tanto en la instancia como en los recursos. Casi absolutamente todos los motivos de inadmisibilidad regulados expresamente, se refieren al incumplimiento de requisitos del procedimiento; en algunos casos se expresan, con mayor o menor amplitud, motivos que puedan dar lugar a la no admisión de la acción o solicitud formulada, en otras ocasiones se menciona la posibilidad de declarar la inadmisibilidad, sin detallar los motivos o solo que hay que decidir sobre la admisibilidad. Generalmente se especifica la facultad de rechazar que posee uno u otro tribunal o autoridad, en el caso de los recursos. Resulta posible, incluso en los casos en que se especifican los motivos de inadmisibilidad, rechazar por motivos que no están previstos en la ley, pero que resultan ciertamente impeditivos en relación con el curso del proceso.

En relación con el ejercicio de algunas acciones no impugnativas, el rechazo de la instancia formulada no se califica como inadmisión, sino como devolución, pero en la práctica el efecto es similar.

Finalmente, la inadmisibilidad de una acción –o el rechazo o devolución, en su caso–, dado que no es una cuestión de mero trámite, debe declararse mediante resolución fundada, pero por no referirse a la cuestión principal planteada –pretensión manifestada en la acción o requerimiento– no tiene que ser una sentencia, sino un Auto.

La inadmisibilidad en el procedimiento especial de revisión en materia penal

Es necesario referir, primeramente, que a pesar de la bastante amplia y detallada regulación de la revisión en nuestra Ley de Procedimiento Pe-

7 Sin embargo, en cuanto a determinadas solicitudes interlocutorias, es práctica establecida, resolver rechazando el requerimiento presentado mediante una providencia, tal como tiene establecido la Fiscalía General de la República en relación con las solicitudes de modificación de medidas cautelares, en que se interpreta que por no modificarse el Auto que impuso la medida, no es necesario exponer nuevos fundamentos, ya que se están ratificando los de la resolución cuestionada.

nal, no aparece en ella ninguna mención a motivos de inadmisibilidad de la instancia de promoción de la revisión ante el tribunal correspondiente, ni siquiera se menciona la posibilidad de no admitirla.

Por el contrario, en el artículo 458 de la LPP, se regula, en su segundo párrafo, la posibilidad de que la autoridad facultada para promover la revisión rechace una solicitud de revisión cuando considere que no hay fundamentos para promoverla, caso en que deberá comunicar a quien haya hecho la solicitud, de manera fundada, *“la no aceptación”*.⁹ La referencia a la falta de fundamentos para solicitar la revisión, nos lleva de inmediato a pensar en que no le asista razón al solicitante en lo que argumenta para requerir a la autoridad facultada la promoción de la revisión, pero lógicamente, también puede producirse el rechazo por ausencia de requisitos del procedimiento, por ejemplo, si se acude a la revisión de una sentencia que está pendiente de la resolución de un recurso o si se solicita la revisión de un fallo absoluto después de transcurrido el término que la ley concede para hacerlo en ese caso. También debe rechazarse de plano si se alega un defecto o problema que no aparece entre las causales de revisión o si se solicita la revisión de una resolución que no es de las que son objeto de tal procedimiento.

Esto es así debido a que estando en nuestra legislación la promoción de la revisión penal ante el Tribunal Supremo Popular a cargo de autoridades estatales específicamente facultadas por la Ley para ello, la solicitud que se le formule al respecto, no resulta vinculante en cuanto al fondo, sino solamente en el sentido de que deberá dar respuesta al requirente. Estas autoridades, necesariamente, deben comprobar si hay fundamentos que justifiquen tal pretensión y por ello, realizan su propio juicio sobre la cuestión de fondo en lo que se les solicita, como resultado del cual pueden decidir si promueven o no la revisión y, en este último caso, resultaría rechazada la instancia que les presentaron.⁹

Pero en lo que se refiere al ejercicio de la acción de revisión, denominada en nuestra ley procesal penal ordinaria indistintamente como solicitud o como promoción, no se establece expresamente ningún motivo de inadmi-

- 8 Aquí encontramos otra situación en que la comunicación del rechazo, “de manera fundada” no puede hacerse mediante Auto por parte de las autoridades facultadas, salvo en el caso del Fiscal General de la República, que sí está facultado por la LPP para emitir este tipo de resoluciones. Sin embargo, el Presidente del TSP da forma de Auto a sus resoluciones de inadmisión de las solicitudes de revisión.
- 9 De lo anterior se infiere que, si el rechazo o inadmisión es por un motivo de fondo, carece de sentido y de posibilidades reiterar la misma petición; sin embargo, si lo es por una cuestión de forma, una vez enmendada la falta, pudiera reiterarse la solicitud, excepto cuando se haya referido el rechazo a la prescripción del término para ese tipo de acción.

sibilidad que se pueda argumentar por la Sala para negarse a tramitar el asunto.¹⁰ Incluso, dada la formulación del artículo 461 de la LPP que establece que: “*El Tribunal, dentro de los tres días siguientes a la presentación de la solicitud de revisión dispondrá el emplazamiento con entrega de copia de aquella a todos los que hubieren sido partes o sus causahabientes (...)*” lo más lógico es considerar que el tribunal de revisión está obligado a tramitar cada una de las promociones o solicitudes que se le presenten.¹¹

No obstante lo anterior, tal como ocurre en relación con las demás acciones, incluyendo las impugnativas y debido a que para la promoción de la revisión se establecen requisitos y presupuestos procesales cuyo cumplimiento es obligatorio y la omisión de prácticamente cualquiera de ellos puede constituirse en un impedimento para continuar el procedimiento, interpretando tales regulaciones analógicamente con lo dispuesto en otras normas, hay que llegar a la conclusión de que, a pesar de no estar expresamente regulado nada al respecto, el trámite de admisión es necesario y, consecuentemente, el rechazo *de plano* o inadmisión de alguna solicitud es posible en tales casos de omisión, infracción o incumplimiento, por razones de utilidad práctica y de economía procesal.

De tal modo, aunque parezca poco posible que ocurra, podría declararse inadmisibles la promoción de un procedimiento de revisión en la jurisdicción ordinaria, por ejemplo, por concurrir en el ejercicio de la acción o en el contenido de esta cualquiera de los defectos siguientes:

- Haber sido presentada la solicitud a la Sala por funcionario o persona distinta a las establecidas en la Ley como autoridades facultadas para hacerlo o aquellas en las que estas pueden delegar.
- Presentar la solicitud ante un tribunal que no es competente para proceder¹² o que corresponde conocer a un tribunal de otra jurisdicción (militar, en lugar de la ordinaria o a la inversa).

10 Incluso, no se hace referencia alguna, de manera general, a un hipotético trámite de admisión del requerimiento presentado por la autoridad facultada para promover la revisión.

11 Se aprecia lógica y congruencia normativa en respaldo de la interpretación de que el legislador consideró innecesario el trámite de admisibilidad en este procedimiento, dado que según su estructura, la autoridad promovente actúa como un *filtro* o depurador de las solicitudes, rechazando todas aquellas que resulten improcedentes, incluso por cuestiones de fondo, por lo que no deberían llegar al tribunal promociones con defectos formales o indebidamente tramitadas. Sin embargo, la realidad es que del error humano no está a salvo ni siquiera la más elevada magistratura.

12 Aquí pudiera interpretarse, dado que no hay regulación específica, que lo procedente es que el tribunal incompetente se inhiba a favor del que lo es, pero si se toma como referencia para la interpretación, lo regulado en caso similar para la acción de querrela, el resultado sería que debería declararse la inadmisibilidad.

- Referirse la acción ejercitada a una resolución que no es objeto de este procedimiento
- Promover la revisión contra una resolución que no es aún firme o que resultó anteriormente anulada.
- Emplear como fundamentos para la promoción argumentos que ya fueron utilizados en el recurso de casación por el entonces recurrente y resueltos por la sala de casación en su sentencia, sin apoyar la promoción de la revisión en ese caso en hechos o circunstancias antes desconocidos.¹³
- Intentar la revisión contra un sancionado o contra un absuelto o acusado no sancionado, después de haber precluido el plazo legal para hacerlo.¹⁴
- Pretender la anulación de la resolución impugnada por alguna razón que no tiene amparo en ninguna de las causales establecidas por la ley para la revisión.
- Omitir en el escrito promocional datos que resulten esenciales para la identificación del proceso o del sancionado al cual se refiere, no adjuntar la causa o el resultado de nuevas diligencias que se hayan practicado en relación con los hechos.
- Insistir en argumentos que anteriormente fueron rechazados en procedimiento de revisión.
- En las tres causales que lo requieren (apartados 16, 17 y 18), no acreditar, al ejercitar la acción, las correspondientes sentencias que declaren la existencia del delito que serviría de fundamento para la anulación de la sentencia cuestionada.

En fin, la nómina anterior, aunque relativamente extensa, posiblemente no agote las situaciones que podrían dar lugar a inadmisibilidad de la promoción de revisión, porque la práctica es mucho más rica que la más feraz imaginación y el error, aunque sea ocasionalmente, caracteriza la actuación de los humanos.

13 Este es un presupuesto de admisibilidad específico de la revisión en la legislación cubana, aunque no privativo de ella, ya que en otras leyes procesales penales se prevén fórmulas similares. En nuestro criterio, cabría la inadmisión cuando los argumentos empleados son idénticos a los utilizados en el recurso de casación, sin aportar nuevos elementos o circunstancias, pero no debe acudir a este mecanismo cuando la cuestión es que se emplea una causal similar —o idéntica— a la que amparó el recurso de casación, pero con argumentos diferentes o cuando exista solo alguna similitud en los argumentos, casos en que habría que entrar al fondo del asunto para poder adoptar una decisión.

14 En los demás casos, es decir, cuando la revisión por cualquier causal es a favor del sancionado, por las características de este procedimiento, no puede haber inadmisibilidad por incumplimiento de plazo alguno para la presentación del requerimiento de la autoridad promovente.

Algunos de los casos enumerados, se refieren a defectos del procedimiento que, sin dejar de estar relacionados con presupuestos concretos de esta acción –legitimación, procedibilidad, forma, etc.–, tienen, también, relación con el objeto procesal de la revisión. Por ejemplo, cuando la razón de rechazo se refiere a la igualdad de fundamentos entre la promoción de la revisión y el recurso de casación anteriormente resuelto o si el motivo que sirve de base a la pretensión de anulación no se encuentra comprendido en ninguna de las causales legalmente previstas para el procedimiento de revisión, es incuestionable que para arribar a tales conclusiones hay que tomar en cuenta el contenido concreto del asunto, es decir, lo que sustenta por el fondo la pretensión de anulación, pero no para resolver sobre ella, sino tan solo para establecer si realmente falta algún presupuesto de la acción o si se ha incumplido algún otro requisito específico de este procedimiento.

Tal introducción en la cuestión de fondo, en esos casos, resulta ineludible dadas las características del requisito procesal cuyo cumplimiento o infracción debe dilucidarse antes de entrar a considerar si le asiste, o no, razón al promovente, pero, como regla y dado que no existe especificación alguna sobre la admisibilidad en el procedimiento de revisión, no podría plantearse la inadmisibilidad por una cuestión puramente de fondo. El artículo 463 de la LPP es claro al respecto, al establecer que el tribunal pone fin al procedimiento de revisión mediante sentencia, en la que “(...) *hará pronunciamientos sobre todas las cuestiones alegadas en la solicitud y puede hacerlo también sobre otras cuestiones y sobre sanciones o acusados no comprendidos en aquella (...)*”, de donde resulta que la resolución sobre las alegaciones –fundamentos– de la promoción de la revisión, tiene que pronunciarse en una sentencia. Esto, por demás, concuerda con el apartado 3 del artículo 42 de la propia ley procesal que define que las resoluciones adoptan la forma de “*sentencias, cuando decidan la cuestión principal (...)*, y la cuestión principal no puede ser otra que el objeto del proceso, que en el caso de la revisión es la pretensión de anulación basada en determinados vicios que se exponen en los fundamentos de la propia promoción.

Es por ello que para declarar la inadmisibilidad, como se resuelve en relación con el cumplimiento de formas y presupuestos del procedimiento y no sobre el asunto principal, no se requiere una sentencia del órgano jurisdiccional. Además, en los casos en que se regula expresamente el mecanismo de admisión para algún procedimiento, por ejemplo en la querrela, se especifica que el incidente de inadmisibilidad se resuelve mediante Auto, lo cual es lógico pues por la importancia que para las partes –en especial la que acciona– tiene este rechazo, debe producirse mediante una resolución fundada. Por lógica, dado que no es un asunto de mero trámite y por anolo-

gía, debe ser este tipo de resolución el utilizado para denegar la admisión de cualquier instancia en los demás casos en los que no existe una regulación expresa al respecto.

Por último, hay que tener en cuenta que las autoridades que pueden promover la revisión lo hacen en representación de un interés público, según nuestra regulación de la revisión: el interés de que prevalezca la justicia material. Pero junto con tal propósito oficial, está el de la persona injustamente sancionada –o en su caso el de los perjudicados por una exoneración injusta– y la inadmisibilidad, sea por el motivo que sea, frente a la cual la autoridad promovente no reaccione, puede conllevar una injusta limitación del derecho a la justicia que debe amparar a todos los individuos y provocar la indefensión de aquel que tiene un derecho a que su sentencia sea revisada por contener una presunta injusticia material.

Hasta el presente, solamente habíamos conocido de una declaración de este tipo, en años recientes, por parte de la Sala de lo Penal del Tribunal Supremo Popular y, efectivamente se declaró inadmisibile, mediante un Auto de fecha 23 de septiembre de 2005, una solicitud de revisión presentada contra la sentencia No. 321 de 2000, dictada en la Causa 268/00 de la sala de lo penal de un Tribunal Provincial Popular, con el argumento de que tal sentencia había sido antes anulada en procedimiento de revisión y aún no se había cumplido lo dispuesto por el órgano de revisión por el tribunal de instancia, información esta que no constaba en la documentación de la Causa cuando fue remitida para su estudio a la autoridad promovente que, por tanto, desconocía ese particular cuando decidió instar la revisión. Claramente, estamos ante un caso de la existencia de una circunstancia que impide proceder a la revisión, que la imposibilitaba absolutamente, ya que la sentencia impugnada carecía de validez y no había, por tanto, sentencia firme alguna en ese proceso.

Sin embargo, a partir de febrero de 2008, se produjo el desarrollo de un criterio totalmente insólito por parte de la Sala de lo Penal del Tribunal Supremo Popular que, llegó a emitir nueve Autos declarando la inadmisibilidad de procedimientos de revisión promovidos por el Ministerio de Justicia –lo cual no ha ocurrido, al parecer, con promociones presentadas por las otras dos autoridades– y en todas estas resoluciones se aducen como motivos para rechazar la acción de revisión, valoraciones acerca del objeto procesal que la autoridad facultada ha definido, es decir, se pronuncian abiertamente en contra de las alegaciones del promovente sobre las circunstancias que este ha considerado como justificativas de la anulación de la sentencia impugnada, afirmando que no le asiste razón e introduciéndose, de un modo u otro, en el fondo del asunto que constituye el objeto del proceso de revisión instado.

Resulta significativo que seis de las promociones rechazadas estaban basadas en la causal del apartado 10 del artículo 456 de la LPP y una en la del apartado 2 del propio precepto, ambas causales relacionadas con el contenido del resultando probado de la sentencia, la primera por incongruencia en relación con las pruebas y la segunda, con la falta de claridad o la contradicción intrínseca de la declaración de hechos probados. En los otros dos casos, las solicitudes se amparaban en la causal del apartado 8 y en la del apartado 11 del propio artículo, respectivamente.

Por la novedad y actualidad de esta tendencia, que tiene implicaciones para la evolución de nuestro derecho procesal penal, no solo en cuanto al procedimiento de revisión, sino en relación con cualquier acción que pudiera ser objeto de inadmisión por los tribunales, resulta de interés analizar los pronunciamientos realizados por nuestro más alto tribunal de justicia.

El Auto No. 2, de fecha 11 de febrero de 2008, se refiere a una promoción de revisión en la que el argumento, al amparo de la causal 10, consiste, en esencia, en que la prueba analizada por el tribunal de instancia fue insuficiente para fundar todas las circunstancias que se dieron como probadas, pues se toma en cuenta la declaración de cada acusado, en relación con sus respectivas intervenciones en los hechos, pero no se le da el mismo crédito a lo que estos exponen en sentido exculpatorio, sin que el resultado de otras pruebas justifique que tales partes de los testimonios no tengan valor para formar el juicio del tribunal. Este escrito promocional se amparó también en la causal 2 para señalar omisiones en el relato de hechos de la sentencia, las cuales, en definitiva, no permitían discernir cuáles acciones realizó en los respectivos casos cada uno de los acusados.

El Auto antes referido, declara la inadmisibilidad de la solicitud de revisión, exponiendo en su único considerando: “(...) *del estudio del escrito de promoción, diligencias previas al procedimiento de Revisión y las actuaciones judiciales, se advierte que no existen elementos que de forma racional permitan inferir que estamos ante uno de los supuestos que establece el artículo 456, ordinales 10 y 2 de la LPP, habida cuenta que **la sentencia expresa de manera clara y expresa los hechos, ajustándose su contenido a las pruebas practicadas, sin que se dejara de apreciar ninguna circunstancia con trascendencia al fallo** (...)*”, agregando a continuación: “(...) *porque lo que hace la autoridad promovente es cuestionar abiertamente la convicción del tribunal y **este precepto invocado no prevé posibilidad alguna de cuestionar la valoración del material probatorio realizado, que se hizo con total libertad y explicado racionalmente de conformidad con las reglas de la sana crítica** (...)*”.

No es necesario explicar cómo, en la primera parte reproducida de su resolución, entró la Sala de revisión en el fondo de la cuestión planteada,

contestando con argumentos contrarios los fundamentos utilizados por la autoridad promovente, aunque sin pormenorizar en cuanto a por qué no es necesaria mayor claridad en la resolución, ni en cuanto a las pruebas que se dice practicadas.

Pero, además, se agrega una novedosa interpretación del contenido de las causales invocadas con un párrafo que sería muy apropiado para rechazar un recurso de casación, pero resulta, a nuestro juicio, erróneo, tratándose de la revisión, porque no es otra cosa que permitir el cuestionamiento de la valoración que el tribunal de instancia haya efectuado sobre el material probatorio que tomó como base para su convicción, lo que franquea la causal recogida en el apartado 10 del artículo 456 de la Ley de Procedimiento Penal, al autorizar expresamente la revisión cuando **“no se ajuste el contenido de la sentencia a las pruebas practicadas durante el proceso”**. Obviamente, para llegar a la conclusión de que existe tal incongruencia, la autoridad facultada tiene que hacer su propia valoración del material probatorio y de estimar que en realidad resultó insuficiente para arribar a lo afirmado en el resultando probado o de que lo que se probó es otra cosa distinta en elementos esenciales de lo plasmado en la resolución, deberá impugnar la sentencia. Por su parte, el tribunal de revisión podría coincidir, o no, con el juicio de valor formulado por el promovente, pero aun en tal caso, deberá declararlo mediante sentencia, resolviendo sobre el fondo del asunto.

El Auto No. 3, de la misma fecha, también relativo a una revisión cuya promoción se amparó en la causal del apartado 10 antes expuesta, igualmente la declara inadmisibles porque *“(...) se advierte que no existen los elementos que de forma racional permitan inferir que estamos ante uno de los supuestos que establece el artículo 456, ordinal 10 de la LPP, **habida cuenta que la valoración de la prueba realizada por la instancia, se corresponde con el resultado de la actividad probatoria practicada en el plenario (...) sin que se aprecie ninguna violación de las reglas establecidas para la admisión, práctica y valoración de los medios probatorios, por lo cual no se admite la solicitud (...)**”*. No es necesario resaltar que se entra al fondo de lo planteado como motivo para la revisión de la sentencia al dictaminar que, en contrario de lo que afirma la autoridad promovente, existe correspondencia entre el resultado de las pruebas y lo declarado en la sentencia.

El Auto No. 8, de fecha 1 de abril de 2008, que igualmente rechaza una promoción de revisión, aunque declarándola **improcedente**, presentada al amparo de la susodicha causal y alegando igualmente que la prueba practicada en el juicio fue insuficiente y que el tribunal se basó en declaraciones prestadas en la fase preparatoria que no fueron reproducidas en el plenario, tiene varios pronunciamientos interesantes, pero en cuanto a lo que ahora

examinamos, expresa en relación con el contenido de la causal 10: *“Esta novedosa causal introducida en nuestro ordenamiento jurídico se encuentra estrechamente vinculada al Acuerdo 172 de 26 de noviembre de 1985 dictado por el Consejo de Gobierno del Tribunal Supremo Popular, solo permite revisar una sentencia **por haberse infringido las reglas de la valoración de las pruebas y de la sana crítica racional**. Para declarar la nulidad de la sentencia de instancia debe quedar acreditado que la apreciación de la prueba se ha realizado de modo arbitrario o irrazonable o conduce a resultados inverosímiles, es decir, se han realizado evaluaciones erróneas sobre dictámenes periciales, documentos, informes, declaraciones de testigos y todo cuanto pueda constituir prueba en las actuaciones”*.

Es de destacar que, contrariamente a lo que se plantea en el Auto No. 2 sobre la imposibilidad de cuestionar la valoración de la prueba realizada por el tribunal de instancia, en este sí se admite tal posibilidad, si ha existido infracción de reglas al respecto de la valoración o de la “sana crítica” o no existe la necesaria racionalidad o el resultado expuesto es inverosímil; hay que tener presente, además, que llegar a estas conclusiones sobre el resultado probado de una sentencia, solo es posible por medio de valoraciones, análisis e interpretación del propio texto de la sentencia, por supuesto, en relación con el resultado de las pruebas practicadas.

En un segundo Considerando, este Auto, basándose en el indudable interés que para el proceso tiene la recopilación del material probatorio durante la fase preparatoria, empleando una redacción algo complicada, parece tratar de establecer el criterio de que el tribunal puede tomar como base lo que consta en actas de la fase de instrucción, si los declarantes, en el juicio, cambian sus declaraciones: *“(…) no es obligado el rechazo de una prueba solo porque en esta trascendente oportunidad procesal los declarantes cambien sustancialmente el testimonio ofrecido en aquel momento”*. Salvo que hayamos interpretado mal lo que trató de expresar el ponente en este caso, incurre en su Auto en una lamentable incoherencia, al citar en un considerando el Acuerdo 172/85 del CG del TSP –que en el apartado c) de su parte dispositiva, reafirmando lo dispuesto en el artículo 357 de la LPP, expresa que la sentencia deberá basarse **exclusivamente** en el resultado de la prueba practicada en el juicio, que deberá constar en el acta–, mientras que en el Considerando que le sigue inmediatamente se afirma en este Auto que el tribunal puede dar crédito a la declaración que según documentos del expediente fue prestada en la fase preparatoria, si la hecha en el juicio por la propia persona no coincide con aquella. De esta aserción que, repito, es lo que puede deducirse de lo expresado con poca claridad en el Auto comentado, resulta que los jueces que la emiten interpretan que es lo mismo prueba

practicada en el juicio que diligencias de la fase preparatoria o, lo que sería peor aún, que lo que obra en documentos de la etapa de investigación es más verosímil y confiable que los resultados de la vista oral, con la intervención de las partes, ante el propio tribunal de juicio.

Evidentemente, al descartar la prueba utilizada en el juicio y sustituirla por el resultado de una diligencia de la fase preparatoria, el tribunal está quebrantando de modo directo no una regla de la lógica o de sentido común aplicable a la valoración de las pruebas, sino una regla legal ratificada y precisada, además, por una norma del CG del TSP que es de obligatoria observancia para los tribunales, por lo que se procedió según lo que la propia Sala afirma que puede dar lugar al empleo de esta causal y a la anulación de la sentencia impugnada: **la infracción de reglas de valoración de las pruebas** y, en este caso, no una regla lógica, moral o racional, sino establecida claramente en la Ley y reafirmada por una disposición del CG del TSP de obligatoria observancia por todos los tribunales, incluso por las salas del TSP.

Como en los dos casos anteriores, se puede apreciar claramente que se pretendió resolver sobre la cuestión de fondo del proceso, mediante este Auto de inadmisibilidad.

En el Auto No. 7, que obra con fecha 1 de marzo, aunque realmente debe haber sido dictado el primero de abril de 2008, rechazando **por improcedencia**¹⁵ otro proceso promovido al amparo de la causal 10, se utilizan prácticamente los mismos argumentos antes analizados, aunque resulta significativo que el primer Considerando de esta resolución comienza señalando *“Es cierto que el Tribunal del juicio no practicó todas las pruebas ni aplicó los postulados más progresistas que el sistema acusatorio le impregna a nuestro sistema de enjuiciar, mas si se evalúan las pruebas practicadas durante el proceso penal sin dudas JAR es culpable (...)”*, incorporando un juicio –sobre cuya validez obviamos hacer algún comentario– sobre el fondo del asunto desde el inicio mismo de la valoración de la acción promovida.

En el análisis de los casos cuyo rechazo tiene que ver con el empleo del apartado 10 del artículo 456 de la LPP, hemos dejado para el último término el Auto No. 1 que es otro que aparece dictado con fecha 11 de febrero de

15 El autor no ha investigado si esta denominación empleada en lugar de *inadmisible* en los dos últimos Autos comentados, obedece a un error de redacción en los documentos o si es un concepto novedoso o tiene algún fundamento especial. En la teoría del proceso y en la legislación, generalmente, la admisibilidad se refiere al trámite y la procedencia o improcedencia se refiere a la pretensión, al contenido del trámite. En última instancia, pudiera considerarse que, generalmente, lo improcedente debiera ser inadmissible, pero el empleo de otro concepto, aunque pudiera tener algún fundamento, puede ocasionar confusión.

este año, el cual igualmente se introdujo en el fondo de la cuestión planteada en la promoción, pero para declararla inadmisibles por la consideración de que el defecto denunciado no tuvo trascendencia al fallo. Se trata de una sentencia contra la que se argumenta que se calificó la circunstancia de reincidencia en un acusado, sobre la base de un antecedente penal que, al momento de cometerse el hecho, debía haber estado, de oficio, cancelado y que tal adjetivación del sancionado produce la consecuencia de que, en la ejecución del fallo dispuesto, este no podrá aspirar a la obtención de la libertad condicional mientras no cumpla dos terceras partes de la sanción impuesta, con evidente perjuicio para él. En este Auto, igualmente la Sala rechaza como inadmisibles la promoción de la revisión, reconociendo que efectivamente hay un posible error al haber considerado como válido un antecedente penal que virtualmente debió estar cancelado, pero llega a la conclusión de que este error no tuvo consecuencia alguna en el fallo pues la sanción fue establecida sin exceder el límite máximo del tipo penal aplicado.

Con independencia de que al menos en una ocasión anterior se ha declarado con lugar otra revisión presentada al amparo de la propia causal por similar situación,¹⁶ el problema es que para hacer estas valoraciones, el tribunal, necesariamente, también tuvo que introducirse en las cuestiones de hecho del proceso que se le presentó, para determinar si ciertamente se apreció desacertadamente, o no, el antecedente y comprobar, además, si existía algún indicio de que tal apreciación de la reincidencia tuvo, o no, trascendencia al fallo.¹⁷

Este Auto No. 1, declara que “(...) *la valoración que hace la autoridad promovente se basa exclusivamente en que la sala de instancia le tuvo en cuenta al sancionado un antecedente penal que debió haber sido cancelado en su momento, lo cual puede ser cierto (...)*”, y después de valorar otras características del procesado que indudablemente debieron tomarse en cuenta para fijar la sanción, alega finalmente: “(...) *como, por demás, la autoridad*

16 Sentencia No. 98 de 2007, dictada en el rollo de revisión No. 392 de 2007 de la Sala de lo Penal del TSP.

17 Aunque solo en algunos apartados del artículo 456 de la LPP se hace mención expresa de la trascendencia que el supuesto error denunciado debe haber tenido al fallo, es obvio que en todas las causales tiene que existir tal consecuencia y esto forma parte del contenido de fondo en el procedimiento, ya que no se concibe que la corrección que debiera hacerse en la sentencia impugnada o en el proceso, no produzca efecto alguno en el fallo, pero la valoración de si realmente el vicio atribuido a la resolución tuvo o no trascendencia al fallo –al menos de alguna importancia– no es un asunto a examinar antes de admitir la promoción, pues es una cuestión tan del fondo o contenido de la impugnación, como lo es la apreciación de si en realidad existió, o no, el error material o procesal denunciado.

promovente alega a favor del sancionado que producto de este antecedente no podrá salir con libertad condicional hasta el cumplimiento de las dos terceras partes de la sanción impuesta, elemento que no tiene amparo en ninguna de las causales del artículo 456 de la LPP y que, además, es una situación que corresponde a Prisiones, no se aprecia ninguna violación de las reglas establecidas para la admisión, práctica y valoración de los medios probatorios (...). No es necesario un amplio comentario acerca de que, según lo anterior, parece ser que la *apreciación* de la reincidencia es un asunto de la Dirección de Establecimientos Penitenciarios del Ministerio del Interior y que por otra parte, tomar en cuenta como prueba documental una certificación que acredita un hecho que ya no tiene virtualidad jurídica, no es un error en la valoración de las pruebas.

Para llegar a la conclusión de que el asunto planteado no está *expresamente* previsto en ninguno de los preceptos relativos a los distintos motivos de revisión que establece el artículo 456 de la LPP, no era necesario acudir a cuestiones de fondo, sino, en su caso, valorar lo que regula el apartado 10 de ese artículo y exponer una interpretación de su contenido que definiera si en realidad se está, o no, en una situación de error en la valoración de pruebas que produjo una incongruencia entre la realidad y el resultando probado —que por demás constituye una violación de lo dispuesto en la Instrucción 175 del CG del TSP— y, por otra parte, si las consecuencias que este tipo de error tiene para el proceso de ejecución de la sentencia puede o debe considerarse “trascendencia al fallo” o no. Pero, evidentemente lo que se acuerda mediante este Auto, debió resolverse con una sentencia, pues se trata del fundamento mismo de la revisión planteada.

Los autos No. 4, de 11 de febrero de 2008 y No. 9, de 18 de abril del propio año, se refieren a solicitudes de revisión promovidas, la primera, al amparo de la causal del apartado 2 del artículo 456 de la LPP y la segunda, al amparo de la del apartado 10 del propio precepto legal y ambas fueron rechazadas con el argumento de que las solicitudes de revisión tenían como base los mismos fundamentos que en su día fueron planteados y resueltos en el recurso de casación ya tramitado.

En el caso de la promoción rechazada por el Auto No. 4, pudiera considerarse discutible si se trata, o no, de los mismos fundamentos, ya que tanto en el recurso de casación como en la promoción de revisión se adujo que la sentencia tiene oscuridades y otros defectos, es decir, se utiliza en revisión una causal que es “paralela” o casi idéntica a la empleada en casación, pero los *argumentos* que se emplean para fundamentar la revisión son distintos a los utilizados en el recurso. Pero en el caso del Auto No. 9, la Sala rechaza el requerimiento de anulación basándose en una violación de la ley cometida

en el recurso de casación, lo cual no puede servir de fundamento para negar la posibilidad de enmendar un error judicial.

En efecto, en ese Auto se expresa en su primer considerando que “(...)en su momento procesal los tres acusados (...) establecieron recursos de casación, todos por quebrantamiento de forma, alegando motivos cuya génesis y aspectos fundamentales **versaron precisamente sobre la inconformidad con las valoraciones que realizó el tribunal del juicio sobre los medios de probanza que determinaron la convicción de los jueces** actuantes y por ese camino **cuestionaron también la veracidad de la esencia de los hechos probados**, recursos que fueron declarados sin lugar por el tribunal de casación mediante la sentencia (...) en la que se precisó, entre otros extremos, que los hechos probados estaban redactados con la debida claridad y precisión (...) concluyendo (en) que **no hubo actuación arbitraria y caprichosa al valorar las pruebas que sirvieron de sustento a los hechos y su calificación jurídica**”.¹⁸

No se necesita reproducir las normas que regulan nuestro recurso de casación para llegar a la conclusión de que los representantes legales de estos acusados incurrieron en error al pretender cuestionar los medios de prueba que sirvieron de base para formar la sentencia cuestionada entonces en ese tipo de recurso. Pero igualmente, erró la sala de casación al hacer un pronunciamiento sobre la calidad de la valoración de la prueba, lo cual le está vedado en ese recurso, en el que solo puede introducirse en lo que se refiere a la recta aplicación del derecho. Si los recurrentes alegaron cuestiones que no pueden ser invocadas en ese procedimiento y si la sala de justicia para responder se inmiscuyó en cuestiones de hecho y de prueba, quebrantando también los límites de ese recurso, estas actuaciones evidentemente irregulares, no pueden constituirse en valladares para la interposición del procedimiento de revisión, pues esos actos son legalmente nulos e inexistentes.

Este mismo Auto No. 9 contiene en un tercer Considerando valoraciones sobre el contenido de la causal 10 empleada en este caso como amparo de la revisión, con la pretensión de establecerle límites que no fueron determinados por el legislador. Entre tales apreciaciones, que requerirían un trabajo especialmente dedicado a ellas, se afirma inicialmente un concepto de particular trascendencia a un principio fundamental en el Derecho Procesal Penal, al expresar: “(...) *cabe significar que para llegar al pretendido*

18 Es de hacer notar en esta reproducción de lo manifestado en una sentencia de Casación del propio TSP, que se está afirmando que sí es posible juzgar sobre la valoración de la prueba que haya realizado otro tribunal, lo que en otros de los autos aquí analizados se contradice, esto es, se afirma que no puede realizarse.

pronunciamiento anulatorio de la sentencia condenatoria, es preciso que la inocencia del o los condenados aflore con claridad meridiana y sobre la base de un sólido sustento probatorio (...)”, continuando después con otros pronunciamientos que se dirigen al fondo de la pretensión de revisión planteada en el caso concreto.

Lo expuesto en esta resolución de la Sala Penal del Tribunal Supremo Popular implica un criterio jurisprudencial de enorme importancia en relación con el procedimiento de revisión, al conceder un estado de intangibilidad casi total a la cosa juzgada, que es precisamente el objeto de tal procedimiento y exigir que para su modificación sea imprescindible aportar sólidos elementos probatorios que hagan aflorar con claridad absoluta la inocencia del sancionado, lo que significa que la Sala considera que no es de aplicación –al menos, en la revisión– el principio de *presunción de inocencia* plasmado en el primer artículo de nuestra Ley de Procedimiento Penal ni la regla del *indubio pro reo* que tradicionalmente se ha aplicado por nuestros tribunales en casos dudosos por insuficiencia de prueba o que ambos institutos tienen un rango o significación inferior que la seguridad jurídica que ofrece la cosa juzgada.

Si bien ciertamente la invalidación de la cosa juzgada no puede realizarse por cualquier cuestionamiento y la seguridad jurídica requiere que existan elementos suficientes para fundar la afirmación de que se ha cometido un error judicial trascendente, en nuestro procedimiento, al existir una causal que permite cuestionar la prueba que sirvió de base para la sentencia o su irracional valoración, la sola comprobación de que la actividad probatoria resultó insuficiente para afirmar la culpabilidad sin ninguna duda razonable, debe ser motivo de anulación de la resolución, en virtud del principio de *presunción de inocencia*.

El Auto No. 6, de fecha 20 de febrero de 2008 declara *improcedente* una revisión solicitada al amparo de la causal del apartado 8 del artículo 456, aduciendo que el error denunciado por la autoridad promovente no tuvo trascendencia al fallo, cuestión que como ya señalamos, no puede ser examinada en el trámite de admisión, ya que juzgar sobre tal particular, es realmente introducirse en el fondo de la cuestión planteada, del mismo modo que si se declarara la inadmisión por apreciarse por los jueces *ab initio* que no existe el error de calificación que se alegue, que igualmente forma parte del supuesto y contenido de esta causal de revisión, ya que el supuesto *error* y su *trascendencia*, conforman el objeto del proceso, que no puede ser fraccionado y por tanto, la existencia real o no de ambos debe declararse con una resolución sobre el fondo.

Pero aún considerando la posibilidad de la inadmisibilidad cuando fuera evidente que falta el requisito de trascendencia al fallo, como se podrá apre-

ciar de los razonamientos del Considerando de este auto, para llegar a la conclusión de inadmisión en este caso, necesariamente se examinó el fondo de la cuestión planteada. La negativa a tramitar el asunto se fundamenta en que: “(...) *si bien es cierto que le asiste razón a la autoridad promovente al aducir el error de calificación cometido por el órgano juzgador, porque es inquestionable que en los hechos declarados probados se produjo una ruptura en la inmediatez que exige el apartado 2 del artículo 327 del Código Penal, también lo es que los narrados, además del delito de Robo con Fuerza en las Cosas (...) también **integrarían un delito de Atentado de la modalidad agravada**, por haberse utilizado armas durante su ejecución, cuyo marco penal discurre de 3 a 8 años de privación de libertad, de tal modo que al formarse la sanción conjunta por estos dos ilícitos cometidos, las penas a imponer **podieran corresponderse** con las impuestas por el delito de Robo con Violencia que fue calificado, luego entonces, el error denunciado no tiene trascendencia a la medida de la sanción aplicable (...)*”.

Resulta notorio que para valorar si la autoridad promovente tuvo razón en cuanto al error denunciado y llegar a valorar si era posible, o no, otra calificación, la Sala tuvo que analizar exhaustivamente el proceso, los posibles delitos cometidos y sus calificaciones y entrar así de lleno en el asunto principal, esto es, en el contenido y fondo de la acción de revisión.¹⁹

Finalmente, el Auto No. 5, de 18 de febrero de 2008, emitido en relación con una promoción de revisión amparada en la causal prevista en el apartado 11 del artículo 456 de la LPP, al considerar que no se adecuó correctamente la sanción en relación con la aplicación de lo previsto en el artículo 17 del Código Penal, rechaza la solicitud afirmando que “(...) *teniendo en cuenta que la Sala de instancia le rebajó un tercio del límite mínimo, quedando un marco penal concreto que discurre de dos a ocho años de privación de libertad, pues hay que tener en cuenta que el artículo 17 apartados primero y segundo del CP admite bajar los límites mínimos de las sanciones **pero no los máximos**; por tanto, la sanción impuesta a los acusados (...) resultan justas y adecuadas no pecando ni por exceso ni por defecto (...)*” (sic).

19 Aquí, por demás, la Sala de revisión, para negarse a tramitar el asunto, legitima una sanción impuesta indebidamente sobre la base de una errónea calificación de la conducta transgresora, a partir de la existencia de hechos *posiblemente constitutivos de otro delito*, que no fueron oportunamente imputados ni calificados por el Ministerio Público, constituyéndose en este caso, virtualmente, en parte acusadora y, además, formulando un juicio de culpabilidad e imponiendo indirectamente una sanción por tal hecho, al no modificar la impuesta, con infracción del principio acusatorio al juzgar y sancionar de oficio, sin dar oportunidad de defensa a los acusados.

Aparte del lamentable error de lectura del contenido del artículo 17 del Código Penal en que incurrió el ponente²⁰ –y los firmantes del Auto con él– de la sentencia, resulta evidente que todo lo expuesto se refiere, precisamente, al fondo de la cuestión planteada, es decir, si se adecuó o no correctamente la sanción impuesta, lo cual debió ser objeto de una sentencia y no de un auto.

Como puede apreciarse en los procesos referidos, por motivos ignorados se ha manifestado por la Sala de lo Penal del TSP una tendencia al rechazo de la tramitación de las promociones de revisión, que al menos en estos casos no se ha encausado debidamente, con el resultado de que, ante lo improcedente de tal actuar, el órgano que promovió interpuso de inmediato el correspondiente recurso contra cada una de las resoluciones, los cuales debieron ser analizados por la Sala para resolverlos, con el consiguiente gasto de recursos materiales y de tiempo, que se tradujo en atraso en la resolución definitiva de cada uno de los casos.

Aunque con características diferentes, más recientemente se conoció de otro caso de inadmisión del procedimiento de revisión promovido, sobre lo cual se pronunció el Auto No. 1 de 2010, dictado por la Sala de lo Penal del TSP en su rollo 417 de 2008, en relación con sentencia dictada en una causa del Tribunal Provincial Popular de Santiago de Cuba, cuyo texto, en sus elementos esenciales, es el siguiente:

“CONSIDERANDO: Que la sustanciación del procedimiento de revisión, por su carácter excepcional presupone que el sancionado debe estar presente en todas sus fases hasta la decisión final, por lo que al constituirse el acusado (...) en rebeldía desde la fase anterior al procedimiento establecido, no debió nunca promoverse, ni sustanciarse a su favor el procedimiento en cuestión.

”LA SALA DE LO PENAL DEL TSP ACUERDA: Archivar definitivo el rollo 417 del 2008 del procedimiento de revisión promovido por el viceministro de Justicia (...) a favor del sancionado (...), por haberse constituido en rebeldía”.

20 El artículo 17 del CP textualmente expone en su apartado 1: “En el caso de personas de más de 16 años de edad y menos de 18, los límites mínimos y máximos de las sanciones pueden ser reducidos hasta la mitad y con respecto a los de 18 a 20, hasta en un tercio”. De todos modos resulta incongruente con el propósito de esta facultad interpretar que si se puede reducir el mínimo, sea apropiado aplicar el máximo. En realidad, lo que pudo aducirse para justificar las severas sanciones es que según esta norma, el tribunal *no está obligado a reducir los límites* por razón de edad, sino que esta decisión queda a su arbitrio, sin exceder el nuevo marco que por este precepto se autoriza.

Aquí se establece un criterio de nuestro más alto tribunal en relación con la obligada presencia del sancionado en el procedimiento de revisión, en virtud del “carácter excepcional” de este y como corolario, que el constituirse en rebeldía en el proceso impugnado, priva al sancionado de que se le tramite la revisión, incluso, la promoción de ella. Este asunto, aunque parece de forma, resulta una cuestión de mucha mayor trascendencia, ya que se está negando la legitimación para pedir a la autoridad facultada la promoción y cerrando totalmente el acceso a la justicia como derecho de cualquier ciudadano.

El análisis detallado de este criterio y su fundamento legal pudiera requerir varias páginas, por lo que solo nos limitaremos aquí a señalar, por una parte, que precisamente por el *carácter excepcional* de este procedimiento, no deberían aplicarse en él criterios propios del proceso de conocimiento en primera instancia o relacionados con el procedimiento contra acusados ausentes, de manera mecánica, porque si bien los ciudadanos están obligados a acatar y cumplir las resoluciones firmes de los tribunales, no se puede imponer a nadie que *obligatoriamente* se someta a lo que es injusto y si la finalidad del procedimiento de revisión es restablecer, o más bien, rescatar la justicia, este objetivo es un valor superior al de la imperatividad de las resoluciones judiciales.

Por otra parte, el *excepcional* procedimiento de revisión requiere, en su trámite judicial, que se emplace al sancionado –que hubiere sido “parte”– para que comparezca mediante escrito y se le notifica, además, su derecho a designar abogado que lo represente –artículo 461, LPP–, sin que en precepto posterior alguno se especifique que su presencia en el proceso sea imprescindible, ya que si bien en el artículo 462 se regulan las gestiones que hará el tribunal para la comparecencia del sancionado o acusado, no se establece expresamente que el procedimiento no pueda continuar sin la presencia de estos, mientras que, por el contrario, en el apartado 3 del segundo párrafo del artículo 461 de la propia ley de trámites, relativo al desarrollo de la vista de revisión, se expone que: “*El sancionado o acusado a que se refiere la solicitud, **que haya concurrido al acto**, podrá hacer las manifestaciones que estime (...)*” de lo que claramente se deduce que puede no concurrir a tal acto.

Por último, cabe señalar que si en nuestro excepcional procedimiento de revisión se admite a trámites la revisión a favor de un sancionado ya fallecido, que por tanto no podría estar presente en ningún acto del proceso, tal circunstancia de ausencia no puede alegarse como impedimento contra el rebelde o, por ejemplo, en el caso de un sancionado de nacionalidad extranjera que, al momento de la fase judicial de la revisión ya esté en su país de residencia.

Es importante reiterar, además, que debido a la falta de una regulación precisa al respecto, al adoptarse alguna resolución sobre la inadmisibilidad de la promoción de un proceso de revisión, se puede producir un quebranto en relación con el derecho de acceso a la justicia que es inherente a todo ciudadano.

Aunque no está recogido expresamente en la Constitución de la República de Cuba, es innegable que todo el sistema de institucionalidad judicial, incluyendo las leyes procesales y sustantivas que deben aplicar los órganos jurisdiccionales, resulta una garantía para el ejercicio de un derecho a la justicia implícitamente reconocido por el Estado cubano.

Tal derecho se manifiesta en la existencia misma de los tribunales a los cuales pueden acceder los ciudadanos para resolver sus litigios y, en materia penal, resulta obligado acudir a ellos para solicitar la aplicación de la norma punitiva y se le reconoce al individuo el derecho a defenderse de la imputación que se le formule, sin restricciones indebidas y el derecho a impugnar la sentencia que se dicte en cuanto a lo que considere indebidamente le perjudica, ante un tribunal superior. Sin embargo, de conformidad con nuestra legislación, en cuanto a las sentencias firmes, el ciudadano no puede hacer valer directamente su derecho a la justicia, a pesar de que la real *justicia material* es la razón de ser de este procedimiento especial, estando obligado a acudir ante un funcionario estatal del más alto nivel, solicitándole que, en representación de su interés personal y del interés estatal de equidad, promueva la actuación de un tribunal para el restablecimiento de la justicia presuntamente quebrantada.

Con independencia de lo que esta instancia obligada representa para el ejercicio del derecho a la justicia y específicamente de lo que se denomina el derecho de *acceso a la justicia*, se crea una situación muy particular de indefensión para quien haya solicitado la revisión de una sentencia y, acogida tal solicitud y promovida la revisión ante el tribunal por la autoridad requerida, tal pretensión es rechazada por alguna razón de inadmisibilidad, pues el directamente interesado en el asunto no tendría intervención alguna en el proceso en su fase judicial y no podría por tanto instar a la Sala para que reconsidere tal decisión, ni oponerse a ella de modo alguno, quedando, de nuevo, sujeto a la reacción de la autoridad promovente ante tal resolución, en el caso de que a esta autoridad se le notifique la resolución declarando inadmisibile la promoción de la revisión.

Esto es así, pues la evaluación sobre la decisión de admitir, o no, la demanda de la autoridad promovente es el primer trámite que realizaría la Sala de revisión, antes de emplazar a los interesados –los que *“fueron parte”* en el proceso impugnado, según el artículo 461 de la LPP–, de modo que si

decide no tramitar el procedimiento promovido, no tiene obligación alguna de notificar a aquellos, ni siquiera al Fiscal que representa el interés estatal de persecución y de cumplimiento de la legalidad.

De modo que, habiendo comunicado la autoridad promovente al sancionado u otro que instara la revisión ante ella, que ha presentado el asunto ante la Sala correspondiente del TSP, de conformidad con lo que dispone el párrafo tercero del artículo 458, puede ocurrir que, al declararse por la Sala la inadmisibilidad de la acción de revisión, el sancionado u otro interesado que solicitó el procedimiento no llegue siquiera a enterarse de que no fue admitido, ya que el órgano jurisdiccional no está obligado a notificar a los que antes fueron “parte” e incluso pudiera no notificarlo al promovente de la revisión, si se toma en cuenta que en el último párrafo del artículo 459 de la LPP se especifica que: “La autoridad facultada para promover la revisión no participa como tal en el proceso”.

El recurso contra la resolución de inadmisibilidad

A pesar de la falta de precisión de la regulación relacionada con estas decisiones en el procedimiento de revisión, la Sala de lo Penal emitió sucesivas notificaciones al viceministro de Justicia sobre sus resoluciones declarando inadmisibles nueve promociones de revisión.

Ante las disposiciones y los fundamentos de estos Autos, que como hemos analizado rechazaban las respectivas instancias por cuestiones de fondo, la autoridad promovente decidió recurrirlos, para lo cual, dado que no existe prohibición expresa ni se concede un recurso particular para este tipo de decisiones, se empleó el recurso de súplica, regulado en los artículos 56 y 57 de la LPP.

Por instrucciones expresas del viceministro autorizado por el Ministro de Justicia para promover la revisión en materia penal, un funcionario del Ministerio, en representación de aquel, interpuso con fecha 27 de febrero los correspondientes recursos de súplica contra los dos primeros autos notificados; al ser notificado en esa misma oportunidad de otras dos resoluciones similares, se interpusieron otros dos recursos de fecha 29 de febrero y, después de dejar transcurrir algún tiempo, en la creencia de que ante la evidencia del error cometido en el procedimiento, la propia Sala desistiera de estos rechazos por cuestiones de fondo, al concurrir para la notificación, se recibieron otros dos autos, que fueron recurridos dentro del término, el 15 de abril.

A pesar de estos seis recursos, en todos los cuales se planteaba la inconformidad por la resolución sobre el fondo en un trámite de inadmisibilidad, se emitieron tres autos más, en fechas 1 y 18 de abril, con similares características.

Con fecha 13 de marzo de 2008, se emitieron los Autos respectivos de los dos primeros recursos presentados, los cuales fueron notificados al MINJUS ya en el mes de abril, declarando con lugar el recurso de súplica y disponiendo la continuación de los trámites de la revisión promovida. Pero después de esto, surgió una nueva e inesperada cuestión en relación con el trámite de los recursos, ya que respecto a los otros cuatro recursos presentados el 29 de febrero y el 15 de abril, se recibieron sendas providencias rechazándolos y dando un plazo de tres días para que fueran presentados por la autoridad promovente directamente, con el razonamiento de que el funcionario del MINJUS que lo representó “(...) *no es la persona legitimada según el artículo 455 de la Ley de Procedimiento Penal*”.

Tal sorpresiva decisión, luego de que se había aceptado la representación en dos casos anteriores, requirió rehacer todos los documentos y presentarlos a la firma de un viceministro, en un plazo tan perentorio y conllevó, además, que igualmente los restantes escritos de impugnación que fueron necesarios, se firmaran por esa autoridad administrativa de alto nivel.

Esta posición de la Sala de lo Penal, no está claramente amparada, como se argumenta, por el artículo 455 de la Ley de Procedimiento Penal, que faculta en exclusividad a determinadas autoridades para promover la revisión y para delegar esta facultad en alguno de sus sustitutos designados, específicamente, para ello. Del claro texto de ese artículo, queda establecido que, en nuestro país, ninguna otra persona puede requerir al más alto tribunal de la República para la revisión y anulación de una sentencia en materia penal.

Pero de lo que se trataba, en estos casos, no era de solicitar la revisión de sentencia alguna, sino del reclamo de reconsideración de un Auto de la sala, mediante el recurso que franquea la Ley para ello, sin definir que deba ser persona alguna, ni siquiera que requiera la condición de letrado para interponerlo. Efectivamente, el artículo 56 de la Ley de Procedimiento Penal no define quiénes pueden interponer ese recurso contra resoluciones de los tribunales que no sean de mero trámite y solamente podría interpretarse, de lo expuesto en el artículo siguiente respecto a que del recurso, una vez admitido “(...) *se dará traslado a las demás partes personadas* (...)” que el legitimado para interponerlo debe ser **parte en el proceso**.

Tal estricta interpretación de un precepto de la parte general de nuestra LPP, que por tanto es de aplicación en cualquier procedimiento, resultaría restrictiva y limitadora de los derechos de los interesados en el proceso, por

ejemplo, en los procedimientos de los tribunales municipales por delitos con sanciones de hasta un año de privación de libertad o multa de trescientas cuotas o ambas, en los que se llega al juicio sin adquirir previamente la condición de parte. Pero además, en la regulación del procedimiento de revisión no aparece definido claramente si alguien actúa en condición de parte o si la autoridad promovente que ni siquiera participa después como tal en el juicio de revisión, es o no, parte en cada proceso de ese tipo que inste.

Pero aun en el caso de que se interpretara que la actuación de la autoridad facultada para promover es en condición de parte en ese proceso, no hay nada que impida que se haga representar por un subalterno para distintas actuaciones del procedimiento: presentar escritos, notificarse y, como en estos casos, recurrir ante resoluciones interlocutorias que puedan emitirse por la Sala.

Desde el punto de vista práctico, además, no es lo mismo asignar a un Ministro o su sustituto la valoración y decisión acerca de si se promueve o no una revisión, para lo cual se cuenta con un término legal de 90 días, pero que incluso, si se emplea más tiempo para llegar a la decisión de promover la revisión, no hay nada que limite el momento en que puede presentarse el caso al tribunal correspondiente, así hubiera demorado seis meses o un año la tramitación previa del asunto, por resultar necesaria la práctica de complejas diligencias de verificaciones o por cualquier otro motivo.

Sin embargo, para los recursos siempre se establece un término, en este caso de tres días, a partir del momento en que se notifica la resolución y es evidente que, para un funcionario con tan altas responsabilidades, no siempre sería posible revisar y aprobar un documento de impugnación que tendrá que firmar y responsabilizarse con cada palabra y concepto que se emplee. Incluso, puede ocurrir que en el momento en que se presente esta situación no se encuentren en el país o en la capital, ni la autoridad facultada ni el sustituto que esta hubiera designado para promover revisiones en su lugar.

Evidentemente, el recurso contra el Auto que declara inadmisibile la promoción de una revisión, tiene que ver con el procedimiento de revisión, pero se está impugnando una resolución del tribunal, no ejerciendo la facultad de promoción de la revisión que es exclusiva de determinadas autoridades. Por otra parte, tanto en el derecho administrativo como en el procesal, es admitida la capacidad de representación, dentro de determinados límites y, en ocasiones, con determinados requisitos y formalidades; pero si no se limita expresamente, ni se exige requisito alguno, no puede aducirse que una autoridad administrativa no pueda ser representada por un funcionario subalterno que, por supuesto, escogería esa autoridad de entre aquellos que pudieran realizar correctamente esa función a su nombre.

En definitiva, luego de la dilación que estos incidentes representaron para cada uno de los casos, la Sala de lo Penal, al admitir los nuevos escritos firmados por el viceministro correspondiente, procedió a conocer de los recursos y resolverlos.

Como era de esperar, fueron declarados con lugar, sucesivamente otros cinco de los recursos de súplica presentados,²¹ aunque por lo general no se hacían pronunciamientos sobre los argumentos sustentados por el recurrente en contra de los fundamentos del auto de admisión, limitándose la Sala a reconocer que se había pronunciado indebidamente sobre el fondo de la cuestión planteada en cada promoción de la revisión.

Pero para mayor sorpresa, con fecha 13 de junio se emitió por la Sala de lo Penal del Tribunal Supremo Popular un Auto –sin número–, en el rollo de Revisión No. 49 de 2008, que fuera notificado ya en el mes de agosto, mediante el cual se declaró sin lugar el recurso de súplica establecido el 22 de abril contra el Auto No. 3 que rechazó una de las promociones.²²

Por los precedentes que este Auto establece en relación con el tema que abordamos, merece un análisis detallado de sus pronunciamientos, que requerirá la reproducción parcial de su contenido en las cuestiones esenciales.

En su único Resultando, se expone: “*Que la resolución que se recurre se dictó en el primer trámite del procedimiento de revisión establecido, por tanto, no habiendo **otra parte personada** en el asunto no hubo que dar traslado a otras partes del proceso y subsanado el defecto que presentaba el Recurso al haber sido establecido por persona distinta al promovente de la solicitud de revisión quedaron los autos conclusos para resolver*”.

Aquí se expone una idea audaz, con alguna lógica en relación con el texto de la LPP, pero a nuestro criterio errónea acerca de considerar la revisión como un proceso, pero con una única “parte” en ese momento,²³ de la que

21 El último de los primeros siete autos fue emitido con fecha 7 de mayo de 2008.

22 Este fue uno de los casos en que se hizo imprescindible reponer el recurso de súplica, al no aceptarse por la Sala que se interpusiera por representación de la autoridad facultada para promover la revisión.

23 Aunque el vocablo *proceso* en nuestro idioma tiene distintas acepciones generalmente vinculadas a la idea de una actividad que se desarrolla progresivamente –proceso de producción, proceso de envejecimiento, proceso intelectual, etc.– el reconocido profesor valenciano Montero Aroca nos explica que, desde el punto de vista jurídico el concepto de proceso, en su esencia “(...) se identifica como *actus trium personarum*, en el que ante un tercero imparcial comparecen dos partes –y, por lo mismo, parciales– situadas en pie de igualdad y con plena contradicción, planteando un conflicto para que aquel lo solucione actuando el derecho objetivo (...)”. Juan Montero Aroca: “La Garantía Procesal Penal y el Principio Acusatorio”, en *Justicia y Sociedad*, Instituto de Investigaciones Jurídicas de la Universidad Nacional Autónoma de México, México, 1994, p. 530.

deriva la Sala la conclusión de que, a los verdaderamente interesados en la resolución del asunto que se ha llevado ante el tribunal (el Ministerio Público y el sancionado o acusado) no hay que informarles de la inconformidad de la autoridad promovente de la revisión con la decisión de rechazar el procedimiento.

En su primer Considerando, este Auto expresa textualmente:

*“Que del examen de las actuaciones que conforman el rollo de la causa, en el cual obra el acta del juicio oral, la sentencia del tribunal que conoció el caso en primera instancia y la sentencia de casación, existen elementos para comprobar si la actuación del Tribunal resultó correcta o no. **si la resolución dictada se corresponde con la prueba practicada en el acto del juicio oral** y de igual forma se puede verificar cualquier acción que pudiera determinar la violación de garantías esenciales del proceso (...).”*

Y más adelante expone:

“(...) no lleva razón la autoridad promovente cuando afirma que el tribunal encargado de promover la revisión carece de facultades para rechazar de plano, pues, por contar con facultad tiene la obligación de revisar y decidir la admisibilidad o no de lo planteado y son múltiples los casos, a saber: promovente no autorizado por la Ley, promociones contra sentencias que aún no son firmes, sobre cuestiones manifiestamente falsas; la teoría que hoy nos trae el promovente nos obligaría a tramitarlo todo, hasta aquello que resulte carente de lógica, esa no es la función de la revisión”.

Respecto a la parte inicial de este Considerando, hay que señalar, primeramente, que se está expresando claramente que el tribunal se introdujo, al declarar la inadmisibilidad y al resolver el recurso contra tal resolución, en cuestiones que constituyen el objeto del proceso, que sintéticamente se concretó en ese caso a cuestionar *que no existía la necesaria correspondencia entre la resolución dictada y la prueba practicada en el proceso*, que es lo que ampara la causal invocada del apartado 10 del artículo 456.

Sobre esto, que es precisamente el contenido esencial del recurso de súplica presentado, no hace la Sala razonamiento alguno que demuestre por qué puede adoptarse alguna decisión sobre el objeto del proceso en el trámite de admisión, limitándose a repetir que sí es posible examinar la congruencia entre sentencia y pruebas y el criterio de que en el caso concreto no hay defecto alguno en cuanto a ese particular.

En segundo orden, se expresa una abierta contradicción con pronunciamientos de algunas resoluciones contemporáneas con este Auto en las que

se declara sin lugar la revisión promovida al amparo del apartado 10 del artículo 456 con el fundamento de que *“lo que hace la autoridad promovente es cuestionar abiertamente la convicción del Tribunal y este precepto invocado no prevé posibilidad alguna de cuestionar la valoración del material probatorio realizado (...)”* (Auto No. 2, de 11 de febrero de 2008, Sala de lo Penal del TSP); *“(...) no es posible el examen o valoración de las pruebas practicadas por el tribunal de instancia, si no se desarrolla un juicio oral con todas las pruebas pertinentes o se aportan otras nuevas (...)”* (Sentencia 65, de 13 de marzo de 2008, Sala de lo Penal del TSP); *“no prevé este precepto la posibilidad de cuestionar la valoración que del material probatorio examinado haya realizado el tribunal, porque en materia de apreciación de pruebas tiene aquel pleno arbitrio y amplia facultad, luego no le es dable a ningún otro su reevaluación (...)”* (Sentencias 129, de 18 de abril de 2008; 154, de 6 de mayo de 2008 y 264, de 5 de agosto de 2008, todas correspondientes a la Sala de lo Penal del TSP); *“(...) lo que hace la autoridad promovente es cuestionar abiertamente la convicción del tribunal, no previendo el artículo 456 en sus ordinales 2 y 10 de la ley de trámites, la posibilidad de cuestionar la valoración del material probatorio (...)”* (Sentencia 242, de 28 de julio de 2008, Sala de lo Penal del TSP²⁴) pues claramente, para resolver sobre el recurso de súplica, la Sala reconoció que en la documentación de la Causa *“existen elementos para comprobar si la actuación del Tribunal resultó correcta o no, si la resolución dictada se corresponde con la prueba practicada (...)”*. Esta contradicción solo se podría explicar suponiendo que para la Sala de lo Penal del TSP este examen sí es posible por ella misma, pero le está vedado hacerlo a las autoridades que pueden promover la revisión.

En tal sentido, es probable que se haya producido una confusión en relación con la facultad para revocar fallos de tribunales inferiores, que claramente está atribuida en exclusiva por la ley a los tribunales superiores y la posibilidad de que las partes o, como en este caso, determinado funcionario, solicite al tribunal correspondiente que se haga uso de tal prerrogativa, con el argumento que requieran los preceptos legales amparadores y autorizantes de ello.

En la segunda parte reproducida de este Considerando, se asevera que la autoridad promovente *“afirma que el Tribunal (...) de revisión carece de facultades para rechazar de plano (...)”* cuando en el escrito de la súplica, el recurrente está argumentando precisamente que es aceptable, por razones de lógica y de economía procesal, un trámite de admisibilidad que no está previsto en el procedimiento, exponiendo incluso ejemplos de situaciones, al-

24 Vale aclarar que solamente se citan estos contenidos de las resoluciones para evidenciar la inexplicable y profunda contradicción en que incurre la propia Sala, pero de ninguna manera coincidimos con estos criterios reductivos del contenido de la causal.

gunas de las cuales se mencionan en este propio considerando,²⁵ que deben dar lugar a la inadmisión de una promoción de revisión. Lo que sí cuestiona la autoridad promovente en el recurso, es que el tribunal pueda ejercitar tales facultades para resolver sobre el fondo de la pretensión de revisión, que es lo que se hizo en dicho auto de inadmisibilidad y al respecto, la resolución que liquidó el incidente de impugnación no dice absolutamente nada.

En un segundo Considerando, este auto que declara sin lugar el recurso de súplica, expresa que *“Las solicitudes de revisión deben promoverse sobre cuestiones que se haya verificado su ilegitimidad (...)”*, agregando unas líneas después que: *“no se observa ni una diligencia practicada **destinada a demostrar que el tribunal incurrió en** –al parecer aquí se omitió la expre-*

25 El texto del recurso de súplica al respecto, es el siguiente:

“Como es de todos conocido, la posibilidad de no admitir alguna solicitud, como regla, se fija por el legislador en cuanto a la tramitación de recursos, dado que para su interposición generalmente se establecen requisitos de tiempo, representación, forma, legitimación y ocasionalmente alguno otro, cuyo incumplimiento u omisión permite rechazar de plano la instancia o requerimiento, sin entrar a valorar la petición concreta, esto es, el fondo del asunto planteado, con independencia de que el recurrente tenga o no razón en su planteamiento (...). La inadmisibilidad planteada en cuanto a acciones ejercitadas, como regla, no tiene efectos perentorios, por cuanto una vez enmendada la falta procesal advertida o cumpliendo el requisito procesal antes omitido, se puede intentar nuevamente la acción, pero si, como en este caso, la resolución de inadmisibilidad resuelve sobre el fondo del asunto planteado en la acción, se cierra tal posibilidad”. Y continúa más adelante: “La revisión en nuestro sistema procesal, no es un recurso, sino un procedimiento autónomo, cuya fase jurisdiccional se inicia mediante la acción de revisión (indistintamente calificada como promoción o como solicitud en nuestra Ley y como demanda en otras legislaciones) por alguna de las autoridades facultadas para ello ante el tribunal competente, sin que en su regulación se establezca de modo expreso motivo alguno de inadmisibilidad o de rechazo, pero aun cuando, dadas las similitudes que el procedimiento de revisión tiene con los recursos, se considere que por interpretación análoga, por motivos prácticos y en razón de la economía procesal, se pudieran aplicar motivos de inadmisibilidad de la promoción, estos tendrían que limitarse exclusivamente a requisitos y presupuestos del ejercicio de esta especial acción que eventualmente pudieran incumplirse, por ejemplo, al no advertirse que la sentencia que se pretende impugnar no es realmente firme, tratarse de alguna resolución que no figure entre las que son objeto de este procedimiento especial o haber prescrito el término para promoverla en contra del sancionado o absuelto; por subrogarse otra persona en el lugar de la autoridad facultada, por alegarse algún motivo distinto a los establecidos en el artículo 456 de la LPP o, incluso, por omisión de datos esenciales en el escrito promocional que imposibiliten su adecuada tramitación.

”Sin embargo, lo que no resulta procesalmente lógico, ni tiene analogía alguna en cuanto a los motivos de inadmisibilidad establecidos en otros procedimientos, es rechazar la acción de revisión por considerar, sin haberse cumplido las formas y trámites procesales establecidos para ello, que no le asiste razón a la autoridad promovente en cuanto a su pretensión de anulación de la sentencia impugnada, ya que para evaluar tal situación es imprescindible entrar en el fondo del asunto”.

sión “**infracción de**” (Nota del autor)– ***alguna de las reglas establecidas para la práctica de la prueba o que fue arbitrario en su decisión*** y a cada cual le viene la obligación de presentar los elementos probatorios que se sirve para demostrar su pretensión (...)” (sic).

De este modo, el tribunal que compuso la Sala para resolver este asunto pretende establecer una práctica de pruebas para demostrar el yerro de los jueces al valorar la prueba en la instancia, esto es, algún medio de prueba sobre un desliz intelectual, sobre una actividad puramente subjetiva. Hasta ahora, el intento de demostrar tal tipo de error se ha basado en el análisis racional (de acuerdo con reglas de la lógica y el sentido común y con las normas que regulan en nuestro medio esa actividad) de la valoración que se haya hecho sobre el resultado de las pruebas que se *debieron tomar* como fundamento y sobre su correspondencia con la decisión plasmada en la resolución; en algunos casos, se puede llegar a afirmar que no hay relación directa entre una y otra cosa, en otros, que se tomaron en cuenta medios probatorios que no fueron aportados y debatidos en el juicio o que el tribunal realizó inferencias y deducciones infundadas y en otros casos, que el material probatorio del cual se dispuso, resultó insuficiente para demostrar sin espacio a duda razonable, los hechos o la participación en ellos del acusado o destruir el estado de inocencia de este.

Pero todo ello, necesariamente, queda en el campo de la apreciación intelectual, subjetiva: la cuestión se reduce en esencia a que el tribunal de instancia hizo una valoración, la autoridad promovente afirma que el resultado de tal valoración debió ser otro y el tribunal de revisión tiene que decidirse por lo que considere más razonable.

De acuerdo con la nueva tesis de nuestro más alto órgano de justicia, no es fácil imaginar qué tipo de diligencia deberá realizarse o cuál medio de prueba utilizar para demostrar que existió error en la actividad cognoscitiva, de apreciación o de razonamiento, todas ellas correspondientes a la esfera de la actividad subjetiva del ser humano. Si llegara a imponerse este criterio, quizás se haría necesario aportar como medio probatorio del presunto error de valoración de las pruebas que se invoque, un dictamen pericial emitido por expertos en esta actividad, pero parece poco probable que, si se descalifica para hacer tales análisis a las autoridades facultadas para promover la revisión, que necesariamente se asesoran con personal calificado para esa función, se admita este tipo de prueba por la Sala de revisión.

Más adelante se emitió, en el rollo de revisión No. 50 del 2008, otro Auto sin número de la Sala de lo Penal del TSP, con fecha 16 de octubre de 2008, declarando sin lugar el recurso de súplica interpuesto el día 22 de abril de 2008 contra el auto No. 4 de 2008 de la propia Sala que declaró inadmisibles la promoción de una revisión.

Este Auto, cuya notificación se produjo ya iniciado el mes de diciembre de 2008, emitido con la participación de solo uno de los jueces que firmó el antes comentado que igualmente denegó el recurso de súplica, se expresa en su primer Resultando que al recibirse la correspondiente promoción de revisión, *“del estudio del escrito de promoción, diligencias previas al procedimiento de Revisión y las actuaciones judiciales, se advirtió que **la causal invocada** y los fundamentos en que se basa para ello, fueron los mismos que en su día fueron alegados por el recurrente, ahora sancionado, a favor del cual se hace la promoción y resueltos en la sentencia decidiendo el correspondiente recurso de casación (...)”*, razón por la cual se decidió declarar la inadmisibilidad de la solicitud.

Un segundo Resultando expone que la “parte” promovente estableció recurso de súplica, alegando que el referido auto carecía de fundamento legal al no existir precepto alguno autorizante de tal proceder para resolver las peticiones realizadas y afirmando *“que la inadmisibilidad debe motivarse con requisitos y presupuestos del ejercicio de esta especial acción que eventualmente pudieran incumplirse, insistiendo que no hay entidad (sic) en la argumentación utilizada en el recurso de casación con la que ahora se fundamenta en el escrito promocional (...)”*.

El primer Considerando expone que aunque el procedimiento de revisión fue modificado por el legislador revolucionario, sigue siendo un *proceso extraordinario* y que sigue *“manteniéndose el principio de inviolabilidad de la cosa juzgada en tanto responda a una verdad real”*. El segundo Considerando afirma que, por ser extraordinario, el procedimiento de revisión precisa que *“su admisión se limite a los casos en que exista una injusticia notoria, para que no se convierta en un medio fácil y expedito de vulnerar los principios de la cosa juzgada (...)”* y a continuación se refiere a la excepción establecida en el apartado 4 del artículo 455 de la LPP²⁶ en relación con

26 El texto del artículo 455 de la LPP originalmente no se refería a este particular, estando conformado por un único párrafo, no muy extenso (GORC No. 32, de 15 de agosto de 1977, Edic. Ordinaria, p. 363); al modificarse este artículo mediante el DL 87 de 1985 (GORC No. 7, de 22 de julio de 1985, Edic. Extraordinaria, p. 57) se aumentó su contenido y extensión, quedando dividido en cuatro párrafos, sin distinguirlos con apartados o incisos, no incluyendo en su texto la excepción referida. Es mediante el DL 151, de 1994 (GORC No. 6 de 10 de junio de 1994, Edic. Extraordinaria), que se incluye un apartado 4, pero como parte del primer párrafo del artículo 455, referido al tipo de sentencias de los TMP que pueden ser objeto de revisión y, en un segundo párrafo, se establece la excepción antes mencionada y, además, otros cambios. En esta misma forma aparece en una edición actualizada de la Ley No. 5 de Procedimiento Penal hecha por la GORC, sin fecha ni número, pero evidentemente posterior a 1994, con ISSN 0864-0793, p. 46.

la identidad de fundamentos empleados en la casación y la revisión, concluyendo que *“como en el caso en examen se constata que no hay hechos o circunstancias desconocidas por el tribunal en el momento de dictar la sentencia y **la causal invocada** en la solicitud se corresponde con idénticas pretensiones y fundamentos que en su día fueron resueltas en el recurso de casación (...)”* y procede a declarar sin lugar el recurso.

Como puede apreciarse, esta resolución se limita a afirmar lo mismo que la recurrida, sin ningún razonamiento acerca de por qué considera que existe identidad entre unos fundamentos y otros, ya que ni siquiera son expuestas las respectivas argumentaciones para demostrarlo. El examen de lo acertado, o no, de esta valoración por el tribunal requeriría una extensión de este trabajo que desbordaría sus límites, pero baste decir que en la promoción de la revisión se planteó un problema relativo a la adjudicación indebida de resarcimiento a un individuo, en lugar de hacerlo a la persona jurídica que este representaba, según lo que se acreditó en el proceso, cuestión que, de haberse planteado en casación, hubiera resultado inadmisibile, ya que no tiene amparo en ese tipo de recurso, tal como repetidas veces ha aclarado la propia Sala de lo Penal del Tribunal Supremo Popular.

En cualquier caso, como ya hemos argumentado antes, es cuando menos discutible que la cuestión de que los argumentos empleados en el procedimiento de revisión sean, o no, idénticos con los aducidos en la casación, no sea un elemento de fondo en el proceso, pues podrá haber situaciones de identidad literal, exacta, absoluta, pero pueden existir otros en los que solamente exista alguna relación, similitud o semejanza y, además, algunos en los que se esté atacando, incluso, el mismo presunto defecto, el mismo punto del objeto del proceso anterior, pero con argumentos diferentes a los empleados antes.

De este modo, en los dos últimos procesos analizados, se declaró sin lugar la revisión de las sentencias impugnadas en revisión, mediante autos de inadmisibilidad que se pronunciaron sobre el fondo.

De lo expuesto hasta aquí se deduce que, por motivos no declarados, se ha manifestado por la Sala de lo Penal del TSP una tendencia al rechazo de la tramitación de las promociones de revisión, que al menos en estos casos no se ha encausado debidamente, produciendo resultados contrarios al presumible propósito de agilizar los procesos, pues dieron lugar a la tramitación de recursos y en definitiva, con mayor demora, en siete de los nueve casos se continuó el proceso conforme al procedimiento.

Aunque en dos autos se declararon sin lugar los respectivos recursos, en decisiones cuestionables, ya que se insiste en que es posible y lícito declarar la inadmisibilidad por cuestiones que son totalmente de fondo, en los

otros siete casos se reconoció por la Sala actuante que se había cometido error al tratar de decidir sobre el fondo del asunto por vía de inadmisión, coincidiendo tácitamente con los criterios y argumentos expuestos por el recurrente en esos casos que, en alguna medida hemos transcrito en este trabajo.²⁷

CONCLUSIONES

A modo de conclusiones de los criterios expuestos respecto al trámite de admisibilidad en relación con el procedimiento de revisión puede exponerse que:

- La inadmisibilidad, aunque no está expresamente regulada en el procedimiento de revisión, debe considerarse posible en el orden práctico, aunque con carácter excepcional, ante la ausencia de presupuestos que verdaderamente impidan la apertura de ese proceso, por ejemplo, cuando la acción de revisión se ejercite por persona distinta a las autoridades facultadas legalmente para ello o cuando se dirija la impugnación contra una sentencia que no sea firme o contra una resolución que no está dentro de las que pueden ser objeto de este procedimiento especial.
- El rechazo como inadmisibile de una solicitud de revisión podría tener lugar únicamente por cuestiones de forma o de incumplimiento de requisitos del proceso; solamente podría aludirse al fondo indirectamente, por ejemplo, si la cuestión que se está planteando no tiene solución por vía de revisión o si sobre ese tema ya se pronunció otra sentencia de revisión.
- El Auto en que se declare la inadmisibilidad de la promoción de la revisión, dado que no está excluido de recurso ni se establece otro medio de impugnación contra esa decisión –al no estar específicamente regulada aquella posibilidad– puede ser recurrido en súplica y tramitarse de acuerdo con los artículos 56 y 57 de la LPP.

27 Como dato adicional, que puede resultar de interés para el lector después de conocer el desarrollo de todo lo relativo a estos recursos, vale decir que en los siete casos en que fueron acogidos y se continuó el trámite, finalmente (como era de esperar dados los criterios que se adelantaron sobre la cuestión de fondo en cada caso al resolver sobre la admisibilidad de las distintas promociones de revisión rechazadas) se declaró sin lugar la revisión en seis de ellos (3 al amparo de la causal del apartado 10 del artículo 456, LPP; uno al amparo de los apartados 1 y 10, y otros dos al amparo de los apartados 11 y 8, respectivamente) y en un caso, amparado también en el apartado 10, se declaró con lugar la revisión, pero acogéndola por la causal del apartado 11, sobre adecuación de la sanción.

- El recurso de súplica no tiene necesariamente que interponerse por la propia autoridad que promovió la revisión rechazada por inadmisibles, porque no se está ejercitando, al cuestionar esta decisión, la facultad de promover, que es exclusiva de determinados funcionarios y al no establecer con exactitud la ley procesal quienes pueden interponer el recurso de súplica, no pueden hacerse exclusiones. No obstante, sobre este particular ya hay pronunciamientos concretos de la Sala de lo Penal del TSP que anuncian que, en futuros casos en que no se interponga el recurso por la propia autoridad promovente, podrá ser declarado asimismo *inadmisible*.²⁸

28 En este caso, nos veríamos ante otra situación interesante, ya que el rechazo por inadmisibles no es una forma de *resolución* del recurso, ya que la resolución a la que se refiere el artículo 57 de la LPP para señalar que contra ella no cabe recurso alguno, es la que se adopta por el tribunal una vez **admitido** el recurso. No habiendo admitido el recurso, la resolución dictada podría en sí misma ser recurrida.

DE LA INSCRIPCIÓN DEL NACIMIENTO EN EL REGISTRO DEL ESTADO CIVIL

*M.Sc. Olga Lidia Pérez Díaz**

*M.Sc. Dorinda González Trujillo***

“De la inscripción de nacimiento se ha dicho ser pasaporte y sello personal con que el hombre entra al mundo y emprende su viaje en la vida”

De Castro¹

INTRODUCCIÓN

La Ley No. 51, “Del Registro del Estado Civil”, de 9 de julio de 1985 y su reglamento, puesto en vigor a través de la Resolución No. 157 dictada el 25 de diciembre de 1985 por el Ministro de Justicia, establecen los principios generales de organización y funcionamiento de las oficinas registrales civiles y ponen de manifiesto la importancia que el Estado concede al Registro del Estado Civil² como institución a través de la cual se garantiza, con carácter obligatorio, la inscripción de los hechos y actos relacionados con el estado civil³ de las personas y su publicidad,⁴ contribuyendo a la obtención de una vasta información para las estadísticas demográficas, vitales y otras de interés económico-social; a la protección de la familia –célula básica de la sociedad–, y a la constatación solemne y pública de dicho estado, lo que hará prueba legitimadora y habilitante para el ejercicio de las facultades que forman el correspondiente estado.

El Registro Civil se subordina metodológicamente al Ministerio de Justicia, y dentro de este, a la Dirección de Notarías y Registros Civiles. El mismo

* Directora de Notarías y Registros Civiles del Ministerio de Justicia de la República de Cuba. Presidenta de la Sociedad del Notariado Cubano.

** Notaria Especialista de la Dirección de Notarías Registros Civiles del Ministerio de Justicia de la República de Cuba.

1 De Castro y Bravo: *Derecho Civil de España*, II-1, Madrid, 1952, p. 9.

2 Creado en Cuba desde el primero de enero de 1885 por Real Decreto de 8 de enero de 1884.

3 El estado civil es la cualidad natural o adquirida por la persona que supone, por su estabilidad o permanencia, una manera de ser o estar en la comunidad, que el ordenamiento jurídico toma en consideración para determinar el ejercicio de la capacidad y que constituye también fuente de derechos y deberes.

4 El objeto de la publicidad jurídica es el estado civil de la persona natural y la vía es el propio Registro del Estado Civil.

se integra por un sistema de inscripciones y notas marginales de los hechos y actos relacionados con el estado civil de las personas, que se denominan asientos, los que constan en:

- a) Las oficinas del Registro en cada municipio;
- b) las oficinas de los registros provinciales;
- c) las oficinas del Registro Especial;
- d) las oficinas consulares de Cuba; y
- e) las oficinas de los palacios de los matrimonios.

Se divide en cuatro secciones: de nacimientos, de matrimonios, de defunciones y de ciudadanía. Cada oficina está a cargo de un Registrador Principal y varios registradores por cada sección, excepto en aquellas en que por las características del territorio y la demanda no sea necesario, tal es el caso de las oficinas registrales civiles creadas en los asientos poblacionales montañosos de difícil acceso pero que responden a las garantías constitucionales que se ofrecen a todos los ciudadanos, destinatarios de estos servicios.

La inscripción eje del estado civil de la persona es la de su nacimiento, de ahí que sea considerada una función primordial del registrador civil.⁵

La Constitución de la República de Cuba, en su artículo 9, preconiza que el Estado garantiza la libertad y la dignidad plena del hombre, el disfrute de sus derechos, el ejercicio y cumplimiento de sus deberes y el desarrollo integral de su personalidad; por su parte, el Código Civil preceptúa, que la personalidad comienza con el nacimiento y el concebido se tiene por nacido para todos los efectos que le sean favorables a condición de que nazca vivo; ello quiere decir que se es persona desde el nacimiento. La Sentencia No. 742/2001 del Tribunal Supremo Popular se pronunció en tal sentido cuando dispuso que: *“(...) la personalidad es la aptitud o idoneidad para ser titular de derechos y obligaciones, por lo que todo individuo por el mero hecho de serlo tiene personalidad, y consecuentemente, posee capacidad jurídica manifestándose ésta como el atributo o cualidad esencial de la personalidad”*.

Del asiento de inscripción del nacimiento

Nacimiento es la acción y efecto de nacer. Desde la arista del ser humano, es el desprendimiento del vientre materno que marca la independencia de la persona física con respecto a su madre. Como hecho jurídico, se inscribe en la sección de nacimientos de la oficina registral civil correspondien-

5 Cfr. Artículo 27, inciso b) de la Ley No. 51/1985.

te, y reviste gran importancia tanto para los particulares como para el Estado. La inscripción, de forma general, constituye la prueba del nacimiento y da fe, tanto del hecho de haber nacido, como de la fecha, la hora, el lugar en que acontece, el sexo, y en su caso, de la filiación del inscrito; el asiento de inscripción es un título de legitimación dotado de una especial eficacia, reconocida en el párrafo primero del artículo 31 de la Ley del Registro Civil, al constituir la prueba del estado civil de las personas, de modo que el nacimiento se prueba solo mediante el asiento de inscripción, cuya información se incorpora al tráfico jurídico a través de las certificaciones en extracto y, excepcionalmente, literales, que expida el registrador con vistas al mismo, máxima expresión de la publicidad registral.

Fuentes y personas legitimadas para declararla

Las fuentes del asiento de inscripción del nacimiento son de naturaleza documental y testifical. El artículo 40 de la Ley dispone que el registrador practicará la inscripción del nacimiento de conformidad con:

- a) La declaración de la madre y del padre conjuntamente, o la de uno solo de ellos, ante el director de la unidad del sistema nacional de salud donde ocurra el nacimiento, pudiendo delegar la función este último en la persona que designe;⁶ tal declaración se hace constar en el modelo de solicitud de inscripción de nacimiento, que se confecciona en duplicado por el personal del departamento de estadísticas del centro hospitalario, firmado por el o los declarantes –quienes reciben un comprobante de dicha solicitud–, el director de la institución o la persona en quien delegue y dos testigos, cuando sea necesario identificar a los declarantes; remitiéndose el original a la oficina registral civil correspondiente y una copia a la oficina municipal de estadísticas.

Si por circunstancias excepcionales dicha declaración no pudiera hacerla la madre o el padre, corresponderá al mencionado director efectuarla ante el registrador del estado civil.⁷

Por el fortalecimiento del sistema nacional de salud, se logró, desde hace muchos años, que el cien por ciento de los nacimientos se produzcan

6 La regla general es que el director del hospital, aunque suscribe el modelo de solicitud de inscripción de nacimiento, delega esta función en los departamentos de estadísticas.

7 Esta inscripción hará prueba de filiación con respecto a la madre según el artículo 56, cuarto párrafo in fine, de la Ley del Registro del Estado Civil (LREC).

en instituciones hospitalarias, lo que ha permitido garantizar, de oficio, la confección del modelo de solicitud de inscripción del nacimiento a los recién nacidos antes de su egreso del hospital.

Cabe destacar que la Ley No. 1215/1967, de 27 de octubre, estableció la obligatoriedad de la inscripción en el Registro Civil de toda persona nacida viva, y fue complementada por la Resolución No. 169/1967, de 29 de noviembre, del Ministro de Justicia, que en su apartado segundo reguló que cuando el parto tuviera lugar en una institución de asistencia médica del Ministerio de Salud Pública, la inscripción del recién nacido se practicaría en la propia institución siempre antes del egreso del recién nacido y dentro de un término de 20 días de ocurrido el parto; criterios y principios que fueron traspolados a la vigente ley registral civil.

Veinte años después, el 15 de octubre de 1987, se suscribió entre el Ministerio de Salud Pública, el Ministerio de Justicia⁸ y la Dirección Nacional del Carné de Identidad y Registro de Población, un acuerdo dirigido a garantizar la inscripción de los recién nacidos dentro de las 72 horas posteriores al nacimiento y la entrega de su documento oficial de identidad antes del egreso del hospital, extendiéndose a todo el país en el año 1988, lo que representó un notable beneficio para los padres, además de garantía y seguridad jurídicas, en tanto la inscripción del nacimiento abre un folio particular y personalizado que legitima la historia jurídico-civil de la persona natural.

El principio constitucional de que la niñez y la juventud disfrutan de particular protección por parte del Estado y la sociedad, evocados igualmente en la Convención de los Derechos de la Niñez y la Adolescencia, firmada por Cuba el 26 de enero de 1990, en vigor desde el 20 de septiembre de 1991, cuyo texto íntegro se publicara en la Gaceta Oficial de la República, sustenta que “no hay nada más importante que un niño y una niña”, encuentran eco en la legislación registral del estado civil convertida en garante de los derechos fundamentales. En este sentido se plantea en la Convención:

***“ARTÍCULO 7.1: El niño será inscrito inmediatamente después de su nacimiento y tendrá derecho desde que nace a un nombre, a adquirir una nacionalidad y, en la medida de lo posible, a conocer a sus padres y ser cuidado por ellos.*”**

8 Apoyándose en el artículo 30 de la LREC, que regula el auxilio entre los propios registros civiles y entre las autoridades del orden público y sus agentes, y según el caso, el personal autorizado de las unidades del sistema nacional de salud y dichos registros en el ejercicio de sus funciones.

”ARTÍCULO 7.2: *Los Estados partes velarán por la aplicación de estos derechos de conformidad con su legislación nacional y las obligaciones que hayan contraído en virtud de los instrumentos internacionales pertinentes en esta esfera.*

”ARTÍCULO 8.1: *Los Estados partes se comprometen a respetar el derecho del niño, a preservar su identidad, incluidos la nacionalidad, el nombre y las relaciones familiares de conformidad con la ley sin injerencias ilícitas”.*

Significamos que antes del reconocimiento de la Convención, ha constituido una prioridad para el Estado cubano garantizar, desde el triunfo revolucionario de 1959, que el nacimiento se produzca con todas las condiciones higiénico-sanitarias posibles y en un centro asistencial de salud,⁹ a fin de lograr una natalidad segura, y por otra parte la inscripción del nacimiento, y en consecuencia, la obtención del documento acreditativo de su identidad.

- b) Si el parto no ocurriera en una unidad del sistema nacional de salud, la declaración se hace ante el registrador del estado civil.

En este caso, corresponde a la madre o al padre, o a ambos conjuntamente, hacer la declaración y, en defecto de estos, a sus representantes legales, un familiar mayor de edad o quien haya visto o presenciado el parto, encuentre abandonado al menor o lo tenga bajo su abrigo o guarda y cuidado.

Las personas a que se refiere el párrafo anterior estarán obligadas a realizar la declaración del nacimiento dentro de los treinta días posteriores al parto o al encuentro del menor abandonado.

- c) Los documentos autorizados por los capitanes de naves o aeronaves, cuando el nacimiento ocurre en una travesía marítima o aérea, para lo que dispone el artículo 10 de la LREC, su anotación en el libro de navegación. La ley y el reglamento omiten el procedimiento a seguir una vez en tierra, no obstante, es dable apuntar que puede enviarse una copia de la anotación practicada en el libro al registro del estado civil correspondiente a fin de que se aperture el folio registral.

Con respecto a la población civil, en situaciones excepcionales como de guerra, de agresión militar o de desastres naturales, los jefes de ejército y de grandes unidades militares, los jefes de los consejos de defensa municipal y los jefes de las zonas de defensa, ejercerán las funciones de

9 Más de 101 centros de asistencia de salud disponen de las condiciones básicas para el parto y de ellas 65 son especializadas en maternidad.

registradores del estado civil, debiendo anotar los nacimientos acaecidos en estas contiendas en los cuadernos habilitados para ello, de no encontrarse el registrador o su sustituto y sus subordinados y en relación solo con estos últimos en caso de misiones internacionalistas [*cf.* artículo 11 en relación con el artículo 40, inciso c) de la LREC].

Los hechos y actos relacionados con el estado civil de los cubanos e hijos de cubanos en el exterior, se inscribirán por los funcionarios consulares o diplomáticos cubanos autorizados para ello, que se desempeñan como registradores civiles en las oficinas consulares de Cuba y se transcribirán en las oficinas del Registro Especial adscrito al Ministerio de Justicia, previa remisión dentro de los quince días hábiles posteriores a la fecha en que se practica la inscripción de la copia certificada del asiento y por conducto del Ministerio de Relaciones Exteriores [*cf.* artículo 20 en relación con el artículo 40, inciso c) de la LREC].

- d) La declaración del interesado, si fuere mayor de edad, en este sentido la persona interesada o su representante legal, formulará la declaración en la oficina registral conforme al orden que se establece en el artículo 44 de la Ley y requerirá, para su inscripción, la formación de expediente que contendrá:
- Escrito de solicitud.
 - Declaración jurada ante notario.¹⁰
 - Informe pericial médico¹¹ en el que se certifique la edad aproximada de la persona a inscribir.
 - Cualquier otro documento o prueba admitidos en Derecho.
- e) Los documentos en que consten las inscripciones practicadas en las extinguidas alcaldías de barrio, a instancia de parte.¹²
- f) Ejecutoria del tribunal competente.¹³

10 Debe contener las siguientes manifestaciones: Que la persona cuya inscripción se solicita no ha iniciado trámites de inscripción en ninguna oficina registral civil del país; que no se encuentra inscrita y los datos referidos al lugar de nacimiento, fecha y demás datos filiatorios.

11 Si se tratara de la inscripción de nacimiento de una persona fallecida no será necesario exigir el requisito referido al informe pericial médico.

12 En la actualidad son prácticamente nulas este tipo de inscripciones por el tiempo transcurrido desde entonces.

13 No son frecuentes las resoluciones judiciales que dispongan primariamente la inscripción del nacimiento. En la práctica registral solo hemos encontrado resoluciones judiciales recaídas sobre procesos de nulidad de asientos de inscripción que disponen la práctica de uno nuevo por determinadas circunstancias.

Plazos exigidos por la legislación para su declaración

La ley garantiza que la inscripción se practique cuanto antes y, por ello, establece un plazo breve para extenderla: dentro de las 72 horas posteriores al nacimiento y antes del egreso del recién nacido en los casos en que el parto se produzca en una unidad del sistema nacional de salud, tal y como se expresa en el párrafo tercero del inciso a) del artículo 40 de la Ley en relación con el artículo 74 del Reglamento y, en el término de 30 días posteriores al parto cuando este ocurre fuera de un centro asistencial según lo preceptuado en el párrafo final del inciso b) del citado artículo 40, lo que en la actualidad es cada vez menos frecuente, debido a la política trazada por el Estado en materia de salud.

No obstante, si por cualquier causa no se practica la inscripción en los términos señalados, existe la posibilidad real de inscribir al recién nacido posteriormente, de conformidad con lo previsto en el artículo 87 del Reglamento.

Registro Civil competente para formalizar la inscripción

Principio fundamental de la organización del Registro Civil es la determinación de su competencia por razón de un criterio general de territorialidad: los hechos básicos inscribibles han de reflejarse, salvo contadas excepciones, en el Registro correspondiente del lugar donde hayan acaecido. Esta regla como es natural, rige para un asiento tan importante y esencial como es la inscripción de nacimiento.¹⁴ No obstante, nuestra ley en esta materia no sigue dicho criterio¹⁵ al preponderar la inscripción en la oficina registral correspondiente al domicilio del declarante, a pesar de haber transitado el

14 Rivas Diez del Corral: *Lecciones prácticas sobre Registro Civil*, tercera edición, agosto de 1993, Madrid, España, p. 261.

15 A diferencia de la legislación registral española, que exige que la inscripción se realice en el Registro del lugar donde se produzca el nacimiento, lo que ha provocado malestar entre los pobladores de las localidades que ven que con el paso de los años se quedan sin naturales, pues la mayoría de los alumbramientos se producen en los hospitales que, por lo general, están en los municipios cabecera de cada comarca, situación que, obviamente, el Registro Civil no puede resolver, pero que han solucionado al menos de forma parcial al permitirse que la inscripción de nacimiento, una vez practicada en el Registro competente, sea trasladada al Registro del domicilio, lo que supone, desde luego, una mayor facilidad para los interesados al acercarlos este servicio público. Desde luego, es fundamental que, a fin de facilitar las búsquedas futuras en ambas oficinas registrales, se consignen en los correspondientes asientos las notas de mutuas referencias, así como que en el nuevo Registro se cuide de reflejar el asiento en el índice del tomo abierto en la fecha del hecho inscripto.

tema de la naturalidad por diferentes interpretaciones,¹⁶ lo que impone un cambio ya propuesto en su modificación.

De acuerdo con lo regulado en el artículo 44 de la ley en relación con el artículo 78 del Reglamento, la inscripción del nacimiento se practicará en el Registro del Estado Civil correspondiente al:

- Domicilio de la madre, o en su defecto el del padre, si el parto ocurriera en una unidad del sistema nacional de salud.¹⁷
- Lugar del parto si este no ocurriera en una unidad del sistema nacional de salud;
- Lugar donde haya sido hallado el menor abandonado, o domicilio de la persona que lo tenga a su abrigo.
- Domicilio de la persona que tenga al menor de edad bajo su guardia y cuidado por ejecutoria del tribunal.
- Domicilio de la institución que tenga al menor bajo su abrigo o guarda y cuidado.
- Domicilio de la persona que vaya a inscribirse, si fuera mayor de edad.

Contenido de la inscripción de nacimiento

Los datos que se consignan en el asiento de inscripción de nacimiento aparecen taxativamente enumerados en el artículo 41 de la Ley, son ellos:

- Lugar y fecha en que se extienda el asiento.
- Nombres y apellidos del registrador.
- Oficina del Registro en la que se proceda a extender el asiento.

16 En este sentido, consultar la Carta Circular 1/1987 que interpretó como lugar de nacimiento (naturalidad) el municipio de residencia de la madre, lo cual guarda correspondencia con la oficina registral donde se practica la inscripción, posteriormente derogada por la Circular 1/1996 que consideró como lugar de nacimiento o naturalidad el lugar o municipio donde dio su primer signo de vida el niño, ambas de la Dirección de Registros y Notarías.

17 La aplicación estricta de este precepto conllevó a que se dictara el 19 de marzo de 2001 la Instrucción No. 2, la cual fue complementada por el Dictamen No. 5, de 10 de septiembre de 2003, ambas de la Dirección de Registros y Notarías. Las referidas normas establecieron la entrega a las madres en los hospitales de las planillas de inscripción de nacimiento cuando estas no residan legalmente en la provincia donde se encuentra situado el centro asistencial (casos que cada día se hacen más frecuentes debido a la migración interna), con el objetivo de que las presentaran en los Registros Civiles correspondientes. Ello trajo negativas consecuencias al no inscribirse a los menores dentro del término previsto, muchos de los cuales siguen sin inscribirse en espera del anhelado cambio de dirección hacia las hoy provincias de La Habana, Mayabeque y Artemisa, fundamentalmente, tema que abordaremos en futuros trabajos.

- Nombres, apellidos y firma de los declarantes, con expresión de sus números de identidad permanentes.
- El hecho de la declaración del nacimiento, con expresión de la hora, fecha y lugar en que haya ocurrido.
- El sexo.
- Nombre o nombres con que se identificará el nacido.¹⁸
- Nombres, apellidos, lugar de nacimiento, ciudadanía y domicilio de los padres.
- Nombres de los abuelos maternos y paternos.
- En virtud de qué actos se practica la inscripción.
- Firma del registrador y sello oficial que identifique la oficina del Registro del Estado Civil.

Por su parte, el artículo 42 del citado texto legal, regula que al margen de la inscripción de nacimiento se anotarán: la ejecutoria sobre filiación; la adopción, salvo que un tribunal competente disponga que se extienda un nuevo asiento; el matrimonio; la ejecutoria de divorcio; la ejecutoria de nulidad del acto del matrimonio o el asiento de su inscripción, según el caso, la ejecutoria sobre incapacidad civil y tutela, la pérdida y recuperación de la ciudadanía, el cambio, adición, modificación o supresión de nombres y apellidos, la defunción o la de presunción de muerte, el reconocimiento como hijo de que del inscripto haga el padre o la madre, la subsanación de errores u omisiones, la viudez (solo a instancia de parte), la ejecutoria de nulidad del asiento de inscripción, las notas de mutua referencia para relacionar asientos del Registro, el número de identidad permanente del inscripto, otros datos que permitan la identificación posterior de la filiación, si se trata de menor abandonado y cualquier otro que se refiera al estado civil del inscripto.

Las notas marginales tienen carácter accesorio con respecto al asiento principal y contienen declaraciones oficiales del registrador relacionadas con el inscripto de conformidad con lo establecido en la Ley y su reglamento. Son ellas las que garantizan que el acta de inscripción de nacimiento contenga el historial jurídico civil de la persona.

18 En correspondencia con lo regulado en el artículo 43 de la Ley, ninguna persona podrá ser inscripta con más de dos nombres. Los padres o las personas interesadas escogerán libremente los nombres, pero en todo caso deben estar en correspondencia con el desarrollo educacional y cultural del pueblo y sus tradiciones.

En relación con los apellidos establece el artículo 45, que corresponderá a los hijos, como primer apellido, el primero del padre y como segundo, el primero de la madre. Si existiera matrimonio formalizado o reconocido judicialmente, la inscripción del hijo efectuada por uno solo de los padres surtirá efectos legales con respecto a ambos, excepto en los casos en que se impugne de conformidad con lo establecido en la ley.

La prueba de su existencia: Certificaciones

Las certificaciones son la razón de ser del Registro, la materialización del principio de fe pública registral, y revisten el carácter de documentos públicos, en consecuencia con lo regulado en el artículo 281 de la Ley de Procedimiento Civil, Administrativo, Laboral y Económico. Como el resto de los actos y hechos inscriptos, el nacimiento se probará con la correspondiente certificación, ya sea en extracto¹⁹ o literal,²⁰ en correspondencia con lo preceptuado en los artículos 34 de la Ley y 140 del Reglamento.

Las certificaciones, cualquiera que sea su denominación, contendrán los datos generales siguientes: tipo de certificación, oficina registral que la expide con expresión del municipio y la provincia a que pertenece, tomo y folio donde conste el asiento de inscripción, acto de la certificación con expresión de que los datos contenidos en la misma concuerdan fielmente con los que aparecen consignados en el asiento a que se hace referencia, o negativa, en su caso, de no constar en el registro y la firma del registrador y sello gomígrafo que identifica la oficina registral.

En las certificaciones se consignarán, además, la fecha de su expedición, iniciales de la persona que la confecciona y del que la confronta, dónde surtirá efectos y los datos relacionados con el gravamen sobre documentos.

Los datos que se especificarán en las certificaciones de nacimiento en extracto, se refieren a: fecha del asiento, nombres y apellidos del inscripto, lugar de nacimiento con expresión del municipio y la provincia, fecha de nacimiento, sexo, nombre y apellidos de los padres, lugar de nacimiento de los padres, nombres de los abuelos paternos y maternos y, en virtud de qué acto se practicó la inscripción.

En las certificaciones se omitirán, de oficio, los datos a que se refiere el artículo 4 de la Ley a partir del principio establecido en la Constitución de la República de que todos los hijos tienen iguales derechos, sean habidos dentro o fuera del matrimonio, quedando abolida toda calificación sobre la naturaleza de la filiación, de forma que no se podrá consignar ninguna anotación en las actas de inscripción, ni en ningún otro documento que haga referencia a la filiación, diferenciando los nacimientos, ni sobre el estado civil de los padres.

19 Desde el punto de vista etimológico, el vocablo “extracto” se refiere al resumen que se hace de un escrito cualquiera, expresando en términos precisos, únicamente, lo más substancial.

20 Las certificaciones literales serán copia fiel del original y de sus notas marginales. Se expedirán excepcionalmente, cuando el fin para el que han de ser utilizadas así lo requiera o por mandamiento judicial o solicitud de autoridad administrativa.

BIBLIOGRAFÍA

Fuentes doctrinales

COBAS COBIELLA, MARÍA ELENA: “La publicidad en el Derecho Civil”, *Derecho Civil*, Parte General, Editorial Félix Varela, La Habana.

FERNÁNDEZ MARTÍNEZ, MARTA: “La publicidad en el Código Civil cubano”, material fotocopiado para la Especialidad de Derecho Notarial.

DIEZ DEL CORRAL, RIVAS: *Lecciones prácticas sobre Registro Civil*, tercera edición, Madrid, España, agosto de 1993.

_____ : *Diccionario de la Lengua Española*, t. II, Decimoctava edición, Editora Espasa-Calpe, S.A. Madrid, 1955.

Fuentes legales

Carta Circular No. 1/1987 de la Dirección de Registros y Notarías.

Circular No. 1/1996 de la Dirección de Registros y Notarías.

Constitución de la República de Cuba (actualizada): Ediciones Pontón Caribe, S.A., La Habana, abril de 2005.

Dictamen No. 5, de 10 de septiembre de 2003 de la Dirección de Registros y Notarías.

Instrucción No. 2, de 19 de marzo de 2001 de la Dirección de Registros y Notarías.

Ley No. 59, “Código Civil Cubano”, de 18 de julio de 1987, Editora del Ministerio de Justicia, 1988.

Ley No. 51, “Del Registro del Estado Civil”, de 15 de julio de 1985, Editora del Ministerio de Justicia, mayo de 1986.

Resolución No. 157, “Reglamento de la Ley No. 51 del Registro del Estado Civil”, de 25 de diciembre de 1985, Editora del Ministerio de Justicia, mayo de 1986.

EL REGISTRO DE ACTOS DE ÚLTIMA VOLUNTAD Y DE DECLARATORIAS DE HEREDEROS: EXPERIENCIA CUBANA

*M.Sc. Dorinda González Trujillo**

*M.Sc. Olga Lidia Pérez Díaz***

“La publicidad registral fue sin duda, la excelente solución técnica,
que el derecho aportó a la seguridad jurídica”

Carlos María Milano¹

INTRODUCCIÓN

Corría el año 510 a.n.e. en la antigua Roma. Un hombre desaliñado pinta sobre un muro un anuncio sobre la venta de un terreno. A solo unos metros de distancia, un alegre muchacho delinea un aviso que divulga la venta de una taberna ubicada en la ciudad vecina. Muy cerca de allí, un grupo de curiosos esperan ansiosos, pues se darán a conocer, públicamente, los nombres de los ciudadanos romanos que recientemente han testado y de sus herederos. He aquí la génesis de la publicidad comprendida en su sentido más amplio.

Durante la edad media los pregoneros desarrollaron una técnica efectiva y simple a la vez que consistía en anunciar de viva voz eventos y productos o leer noticias en público. Sin embargo, aunque hay evidencias de anuncios gráficos en la antigüedad, la publicidad impresa no se desarrolló hasta la aparición de la imprenta, la que se utilizaba, en esencia, para comercializar productos o servicios, superando rápidamente la barrera netamente comunicacional para pasar a satisfacer, en la esfera de las ciencias jurídicas, las necesidades de exteriorizar actos o derechos a través de la publicidad jurídica, la cual supone un concepto mucho más estricto; idea magistralmente resumida por Núñez Lagos² cuando expresa: “desde el pregón se pasó a los

* Notaria Especialista de la Dirección de Notarías y Registros Civiles del Ministerio de Justicia de la República de Cuba.

** Directora de Notarías y Registros Civiles del Ministerio de Justicia de la República de Cuba. Presidenta de la Sociedad del Notariado Cubano.

1 *Cit. pos.* Monografía “Principios organizativos orientativos de la oficina registral del siglo XXI”, en http://www.cinder.info/tabñe_last_congress.asp, consultado el 15 de mayo de 2008.

2 Ídem.

libros públicos con el objetivo de conservar la seguridad documental de sus fuentes”.

Luego de una larga evolución histórica, la publicidad registral alcanza un considerable nivel de desarrollo para llegar a convertirse en el sistema más perfecto y eficiente que se haya creado para publicar situaciones jurídicas, oponer derechos, tutelarlos y brindar seguridad en el tráfico jurídico. Pero no podemos hablar de publicidad sin mencionar los Registros, uno es la materialización irrefutable del otro. Perfeccionar la publicidad y el efecto jurídico de determinados actos o hechos frente a terceros sería ilusorio si no se realizara la correspondiente inscripción que es, sin dudas, la mejor prueba de su existencia y de sus datos generales.

Desde entonces se han multiplicado vertiginosamente los Registros Públicos en sus más diversas variantes, al punto de que resulta imposible imaginarnos el mundo moderno sin sus bondades, sin sus garantías jurídicas, sin la valiosa información histórica, atesorada con amor durante siglos, devenidos hoy en efectivos instrumentos para la obtención de estadísticas de interés nacional, la toma de decisiones y la realización de estudios e investigaciones científicas. Pero ¿de qué forma despliega el Derecho Registral su manto protector sobre el ancestral y arraigado derecho sucesorio? ¿De qué modo se entrelazan y complementan?

Para responder a estas interrogantes debemos referirnos a la muerte, inevitable y misteriosa, impredecible y siempre sobrecogedora. Solo el hombre tiene conciencia de la fragilidad de su existencia, de su finitud y de la de sus semejantes; de ahí, su constante e inmensa preocupación por el destino de sus propiedades una vez que llegue su irremediable fin. Como señala Pérez Gallardo,³ con ella se desencadena el proceso sucesorio, dirigido a encauzar las titularidades activas y pasivas que quedan sin administración, tras el deceso de su antiguo titular.

Si tenemos en cuenta que los cimientos del Derecho Sucesorio descansan en la perpetuidad de la propiedad como derecho y la determinación en el orden jurídico del destino que se dará a los bienes del causante, con la finalidad de que no queden privados de un dueño; ello nos hace presumir que de forma paralela a él surgiera la inevitable necesidad de su publicidad, a los efectos de garantizar un eficaz amparo jurídico y público, oponible frente a terceros, de la cual solo constan escasas evidencias históricas, asociadas

3 Leonardo B. Pérez Gallardo: “Algunos criterios jurisprudenciales en sede sucesoria de la Sala de lo Civil y de lo Administrativo del Tribunal Supremo. Derroteros del último lustro (2000-2004)”, material fotocopiado, p. 4.

más bien a la publicidad inmobiliaria y los registros especiales para actos de jurisdicción voluntaria, por lo que podemos inferir que desde entonces se inscribían los actos de última voluntad con la finalidad de protegerlos, no así las declaratorias de herederos, sobre las cuales no hallamos referencia alguna que indique su protección legal, sino hasta época más reciente.

No es hasta la segunda mitad del siglo XIX que el régimen registral sucesorio adquiere verdadera trascendencia, con el surgimiento en España del Registro General de Actos de Última Voluntad en noviembre de 1885, el que se fue perfeccionando en la misma medida que el notariado lo hizo, y que se extendió a Cuba en 1898, lugar donde dicha institución alcanza su más acabado desarrollo, con el establecimiento en 1940 del Registro General de Declaratorias de Herederos y la posterior unificación de ambos entes registrales en lo que conocemos hoy como el Registro de Actos de Última Voluntad y de Declaratorias de Herederos (al que nos referiremos en lo adelante e indistintamente como RAUVDH o Registro) con la promulgación el 19 de octubre de 1989 del Decreto-Ley No. 117, el que desde entonces ha devenido en un efectivo mecanismo publicitario orientado a ofrecer seguridad y certeza jurídica a los títulos sucesorios inscriptos.

Desafortunadamente, tanto en el ámbito internacional como nacional, no existe una literatura actualizada y especializada en la materia, y en nuestro medio, son muy escasos los textos que versan sobre el RAUVDH; no obstante, resaltan las obras de Santos Gaona⁴, *El Registro General de Actos de Última Voluntad* y la de Pérez Gallardo titulada *El Registro de Actos de Última Voluntad y de Declaratorias de Herederos: Cien años de publicidad en materia sucesoria*, las que en nuestra opinión, significaron un auténtico rescate de la memoria histórica de la institución, tan lamentablemente ignorada generación tras generación de juristas y que, parafraseando a Coello de Portugal,⁵ nunca ha estado de moda entre los temas que se debaten.

El presente trabajo, incluye un estudio detallado de las normas sustantivas y complementarias que rigen la actividad registral sucesoria e ilustramos la importancia que dentro del ordenamiento jurídico patrio reviste el Regis-

4 David Santos Gaona: "El Registro General de Actos de Última Voluntad", v. I y II en *Revista del Ministerio de Justicia*, año XLVII, No. 1684, 1993.

5 Iñigo Coello de Portugal: "La impugnación jurisdiccional de las resoluciones de la Dirección General de los Registros y del Notariado", *Revista Jurídica del Notariado*, octubre-diciembre de 1992, p. 155. Señala el autor que: "Las modas invaden todo lo humano. Cualquier actividad social del hombre está sometida a la vanidad, y con la vanidad, a la vanidad de la moda. Entre los juristas hay modas. No propiamente acerca de cómo se llevará la toga el próximo año, sino sobre todo en algo bastante inmaterial: los temas que se debaten".

tro. Además, con él nos propusimos homenajear a todos aquellos que anónimamente han brindado lo mejor de sí durante 113 años de tradición, que confirman la madurez alcanzada en la función registral y su trascendencia desde los puntos de vista jurídico y social.

El Registro de Actos de Última Voluntad y de Declaratorias de Herederos

Ya decía Rodríguez Montero,⁶ “que en correspondencia con el proceso de profundos cambios a todos los niveles sociales, el Derecho aparece como cauce necesario cuya función básica se concreta en tratar de servir y regular la realidad social a que acompaña, teniendo como fin último la búsqueda de la justicia material”. A partir de este presupuesto y respondiendo a la necesidad de agrupar en una sola institución jurídica la actividad registral en materia sucesoria, introducir cambios que viabilizaran la misma y lograr una organización interna que respondiera a los requerimientos del momento, se promulga el 19 de octubre de 1989 el Decreto-Ley No. 117, bajo los fundamentos que se relacionan a continuación:

- a) Integrar en un solo cuerpo legal las funciones registrales, unificando ambos entes en el Registro de Actos de Última Voluntad y de Declaratorias de Herederos.
- b) Armonizar las funciones del Registro con las regulaciones contenidas en la Ley No. 50 de las Notarías Estatales, que desde el año 1985 trasladó a la sede notarial el conocimiento, tramitación y resolución de los expedientes de jurisdicción voluntaria y las declaratorias de herederos, según lo preceptuado en el inciso c), artículo 10 del citado cuerpo legal.
- c) Lograr una norma de alcance general que enunciara los principios y fórmulas de forma integral, a la vez que remitiera las reglas de procedimiento registral al Reglamento.
- d) Incorporar nuevas figuras que facilitarían la dinámica registral como las subsanaciones de errores u omisiones, las inscripciones fuera de término y las notas marginales.
- e) Introducir nuevas variantes para la inscripción y la expedición de certificaciones.
- f) Delimitar las funciones y atribuciones del Registro como institución pública y las del registrador.

6 Román P. Rodríguez Montero: “Ciencia jurídica, estudios jurídicos y Derecho romano, hoy”, *Revista de Derecho Notarial*, No. 5, enero-marzo de 1993, p. 316.

- g) Regular el procedimiento ante la duplicidad de asientos de inscripción de declaratorias de herederos.
- h) Establecer un término de vigencia más prolongado para las certificaciones expedidas por el Registro.

El Decreto-Ley quedó complementado posteriormente por la Resolución No. 7, dictada por el Ministro de Justicia el 16 de enero de 1990, contentiva de su reglamentación legal, la que desarrolló los principios que inspiraron tan importante modificación legislativa; cuyo alcance y contenido analizaremos detalladamente en el siguiente capítulo.

Concepto de Registro

Después de analizar detalladamente el contenido del Decreto-Ley No. 117/89, observamos que no aparece expresamente una definición completa y acabada del RAUVDH, si bien de la lectura de su articulado se puede inferir esta. En tal sentido, el artículo 1 del citado cuerpo legal reconoce como objeto del mismo:

- a) Registrar los actos de última voluntad y de declaratorias de herederos así como expedir, en su caso, las certificaciones positivas o negativas que resulten de los asientos.
- b) Evitar que se declaren herederos a personas distintas de las que ya lo sean por actos de última voluntad o declaratorias de herederos.
- c) Impedir que se declaren herederos a personas que ya lo son por actos de última voluntad o declaratorias de herederos.

Por su parte, el artículo 2 preceptúa, que mediante el Registro adquieren publicidad los actos relacionados con la sucesión por causa de muerte, para que puedan ser constatados tanto para fines privados como para otros de carácter social.

En nuestra opinión, al definir la institución, no basta con referirnos solamente a los aspectos antes señalados, sino que además, se deben tener en cuenta sus características esenciales, a saber:

- **Carácter único:** Dado que funciona centralizadamente en la capital del país, no cuenta con oficinas semejantes en las provincias o municipios y de sus servicios se sirven todas las personas naturales o jurídicas que residen en el territorio nacional, siendo la única entidad facultada para dar publicidad a los títulos sucesorios.
- **Carácter declaratorio:** La inscripción es meramente declarativa, aún cuando se precisa de ella para la ejecución del testamento o la declara-

toría de herederos. Aunque el título sucesorio tiene vida *per se*, es decir, que existe con independencia de su inscripción; sin ella no es posible la adjudicación del caudal hereditario al amparo de aquel, convirtiéndose de hecho en un requisito *sine qua nom* a los efectos de lograr la transmisión de los bienes del causante.

- **Carácter informativo:** Su objetivo es suministrar información sobre si una persona ha otorgado actos de última voluntad o respecto a ella se ha tramitado declaratoria de herederos, sin que acredite la autenticidad y validez de los mismos, ni la existencia, o no, de otros actos formalizados que no hayan sido previamente registrados.

A partir de las consideraciones antes expresadas, podemos definir al RAUVDH como la “institución de carácter público a través de la cual el Estado, de forma centralizada, garantiza la inscripción de los actos de última voluntad y de declaratorias de herederos, y cualquier otro acto jurídico, hecho o circunstancia que altere o modifique el título sucesorio inscripto, a los efectos de garantizar su publicidad a través de la expedición de certificaciones, tanto para fines privados como sociales”.

Organización y estructura

En el Registro existen dos secciones constituidas por los tomos de Actos de Última Voluntad y los de Declaratorias de Herederos (*cf.* artículo 9 del Reglamento). Estos se forman con los documentos remitidos por los notarios y tribunales, los que se convierten en el asiento registral, a los cuales se les otorgará un número de folio y uno de inscripción.

La formación posterior de los libros se realiza por encuadernación de los documentos oficiales, que abran folio registral, la imprenta del Ministerio de Justicia es el organismo encargado de esta función.

Los tomos se enumeran en orden ascendente, comenzando con el número uno en correspondencia con la sección de que se trate, lo cual quedará rotulado en el lomo, identificándose, además, la sección a que pertenece. Cada tomo contendrá una diligencia de apertura y otra de cierre (*cf.* artículos 10; 11; 12 y 13 del Reglamento).

La experiencia ha demostrado que con el transcurso del tiempo los tomos sufren un notable proceso de deterioro debido a la influencia adversa de la humedad, el polvo, la acción de los ácaros, la falta de climatización y fumigación, y por el exceso de manipulación, contradictoriamente más evidente en los libros más recientes que en los antiguos, como consecuencia de la mala calidad del papel utilizado en su conformación.

Conviene indicar, que a pesar de que el artículo 13.2 del Decreto-Ley pre-
vió que en el Reglamento se establecerían las normas para el uso, cuidado
y conservación de los libros, lo cierto es que en tal sentido nada se reguló al
respecto. Si tenemos en cuenta que la ordenación del Registro correspon-
de a la competencia exclusiva del Estado, el que, lógicamente, debe ser el
más interesado en la preservación del patrimonio histórico allí archivado, no
comprendemos el por qué de tal vacío normativo.

Dirección técnica, normativa y metodológica

Cuestiones tan importantes como la dirección técnica, normativa y metodo-
lógica del RAUVDH, no quedan correctamente esclarecidas en la legislación
objeto de estudio, aunque se infieren de las regulaciones contenidas en la
Disposición Final Segunda del Decreto-Ley que faculta al Ministro de Justicia
para dictar las normas que sean necesarias para su correcta organización y
funcionamiento, en el Resuelvo Cuarto del Reglamento que autoriza al Direc-
tor de Registros y Notarías⁷ para dictar las disposiciones complementarias a
la reglamentación registral, y en las menciones que realizan los artículos 27;
49 y 50 del citado texto legal sobre dicho funcionario.

Asientos de inscripción: Clasificación

Los asientos de inscripción contendrán los actos que constituyan, modi-
fiquen o revoquen la última voluntad de las personas o las declaratorias de
herederos. En consecuencia, existen dos clases de asientos (*cf.* artículos
16 y 18 del Reglamento):

- a) **Asientos de Actos de Última Voluntad:** Se inscriben las comunicacio-
nes (comúnmente conocidas como partes testamentarias) remitidas por
los notarios, los autos o sentencias de adveración de testamento ológrafo
y los testamentos otorgados ante funcionario consular.
- b) **Asientos de Declaratorias de Herederos:** Constituidos por las copias de
las actas notariales y los autos o sentencias de los tribunales.

El índice de las inscripciones del Registro contendrá, por orden alfabético,
los apellidos y nombres de las personas inscriptas en los respectivos asien-
tos con expresión del folio y el tomo que les corresponda (*cf.* artículo 15 del

7 Hoy Dirección de Notarías y Registros Civiles a tenor de lo dispuesto en la Resolución
87, de 30 de julio de 1998, que derogó la Resolución 66, de 25 de mayo de 1995, ambas
dictadas por el Ministro de Justicia.

Reglamento). Vale aclarar, que en el Registro no se inscriben personas, se inscriben actos jurídicos, por lo que considero se debió redactar el artículo en la forma siguiente: “El índice de las inscripciones del Registro contendrá por orden alfabético, los apellidos y nombres de los titulares de los actos sucesorios inscriptos en cada uno de los asientos con expresión del folio y el tomo que les corresponda”.

En cuanto al carácter probatorio de las inscripciones, debemos apuntar que estas se presumirán veraces hasta tanto no se pruebe lo contrario, por lo que solo serán anuladas mediante ejecutoria del tribunal competente (*cfr.* artículo 23 del Reglamento), al considerar que expresan una realidad existente o declarada y, por tanto, lo consignado en ellas es válido a todos los efectos legales en correspondencia con el principio de fidelidad, lo que constituye prueba indubitada mientras no se demuestre lo contrario. Otras particularidades inherentes a los asientos de inscripción son:

- Firmada por el registrador una inscripción no podrá hacerse en ella rectificación, adición ni enmienda que altere sustancialmente el acto registrado, sino en virtud de documento aclaratorio expedido por el notario o tribunal competente (*cfr.* artículo 11.1 del Decreto-Ley en relación con el artículo 22 del Reglamento).
- Las rectificaciones, adiciones o enmiendas posteriores a la firma de una inscripción se realizarán mediante nota marginal (*cfr.* artículo 11.2 del Decreto-Ley en relación con el artículo 25 del Reglamento).
- El registrador solo podrá subsanar en los asientos de inscripción los errores u omisiones que no comporten la alteración sustancial del hecho o acto registrado o se cometan en el momento de su transcripción (*cfr.* artículo 12 del Decreto-Ley en relación con el artículo 43 del Reglamento).
- Los asientos de inscripción no podrán ser separados de los tomos a que correspondan (*cfr.* artículo 23 del Reglamento).
- En las inscripciones rige el criterio del *numerus clausus*, lo que las diferencia de las notas marginales a las que no se les asigna un número al momento de su consignación.

Las notas marginales

Entre las características fundamentales de las notas marginales reguladas en el artículo 24 del Reglamento, se encuentran las siguientes: tienen carácter accesorio con respecto al asiento principal, se consignan en cual-

quier espacio en blanco del folio o al dorso de este,⁸ se autorizarán mediante firma del registrador y el sello gomígrafo que identifica al Registro y deben contener el número de acta, auto o sentencia y fecha, notario que la autorizó (debió decir “nombres y apellidos del notario autorizante y sede”) o tribunal que la dispuso y acto que mediante ella se inscribe. Los actos que mediante nota marginal se inscriben en el Registro son:

- a) La renuncia a la herencia y la apertura del derecho de representación.
- b) La inclusión de herederos preteridos.
- c) Las declaraciones judiciales sobre la incapacidad para suceder.
- d) La nulidad total o parcial de declaratorias de herederos y de actos de última voluntad.
- e) Las actas aclaratorias autorizadas por los notarios.
- f) Las actas de subsanación de errores u omisiones de declaratorias de herederos.
- h) Las aclaraciones.
- i) Las notas de mutua referencia en caso de existir duplicidad de asientos.
- j) Las subsanaciones de errores materiales practicadas de oficio o a instancia de parte.

Las notas marginales ofrecen la posibilidad de relacionar asientos entre sí y consignar referencias entre distintos sucesos o condiciones relativas a la sucesión de un mismo causante. Ellas propician unidad dentro del Registro al impedir que se disgregue la cadena de información existente respecto a un mismo proceso sucesorio.

El registrador: Concepto, facultades y funciones

En la legislación objeto de estudio, no aparece expresamente reflejado el concepto de registrador como sí sucede, por ejemplo, en la ley notarial. En este sentido, considero que el legislador debió establecer expresamente una definición clara que armonizara con las facultades y funciones que a dicho funcionario le están conferidas, las que analizaremos seguidamente con la finalidad de aproximarnos a su conceptualización.

Según lo establecido en los artículos 4 y 5 del Reglamento, la dirección del Registro estará a cargo del registrador, quien deberá ser nombrado por el Ministro de Justicia mediante resolución. Una vez notificada esta, el mis-

8 Esta regulación en la práctica ha sufrido modificaciones a partir de la automatización del RAUVDH, cuyo diseño difiere totalmente del tradicional formato en papel.

mo contará con treinta días para tomar posesión del cargo y de no hacerlo en dicho término, quedará sin efecto el nombramiento, excepto en casos de fuerza mayor. Dentro de los deberes, atribuciones y funciones del registrador se encuentran:

- a) Recibir para su inscripción, las actas y documentos notariales así como los autos y sentencias firmes de los tribunales relacionados con los actos de última voluntad y de declaratorias de herederos.
- b) Denegar la inscripción de los documentos a que se refiere el inciso anterior cuando estos no reúnan los requisitos que son esenciales para su inscripción de conformidad con lo establecido en el artículo 7 del Decreto-Ley.
- c) Función fedataria pues al igual que el notario ostenta la fe pública notarial, el registrador está investido de la fe pública registral en función de la calificación de los actos y hechos jurídicos con miras a su publicidad y al valor probatorio de los asientos registrales.
- d) Practicar las inscripciones y notas que deban asentarse en la oficina registral.
- e) Expedir certificaciones basadas en los asientos y documentos que obran en el Registro y las negativas que resulten de estos.
- f) Dirigir, controlar y supervisar el trabajo de información estadística y otros que se deriven de las inscripciones y anotaciones practicadas.
- g) Velar y responder por la organización y funcionamiento del Registro.
- h) Realizar las diligencias de cierre y apertura de los tomos registrales.
- i) Autorizar la consignación de notas marginales para subsanación de errores que no comporten la alteración sustancial del hecho o acto registrado.

El registrador en el ejercicio de sus funciones, deberá obediencia a la Ley, por lo que en caso de incumplir las funciones y obligaciones que le vienen impuestas se le aplicarán las medidas disciplinarias previstas en la legislación vigente sobre la disciplina de los dirigentes y funcionarios administrativos estatales, sin perjuicio de la responsabilidad penal o civil en que puedan haber incurrido (*cf.* artículo 18 del Decreto-Ley).

Teniendo en cuenta los elementos hasta aquí expuestos, podemos concluir que “el registrador de actos de última voluntad y de declaratorias de herederos es el funcionario público facultado para dar fe de los actos jurídicos sucesorios que inscribe a través de la publicidad registral que materializa mediante la expedición de certificaciones, de conformidad con lo establecido en la ley”.

Regulación del procedimiento registral: Materialización de los principios que sustentan el Derecho Registral

El procedimiento registral es el conjunto de actos por el cual un título sucesorio deriva en un asiento de inscripción. En este sentido existen diversos criterios en la esfera doctrinal acerca de si este es un proceso o un procedimiento. Algunos prefieren utilizar el término procedimiento más que el de proceso, pues a este último lo asocian con la actividad de los órganos judiciales y del Derecho procesal.

En sentido general, el criterio de ver el procedimiento registral como un proceso debe ser rechazado, pues no existe en el mecanismo de inscripción característica alguna que lo asemeje a la jurisdicción contenciosa. La doctrina española le confiere un carácter especial y lo encuadra dentro de la jurisdicción voluntaria por no haber contienda entre particulares y ser ejercido por un funcionario público, cuyo objeto es publicar mediante la expedición de certificaciones la inscripción de un derecho.

Fases del procedimiento registral

Dentro del procedimiento registral existen varias fases o etapas, que si bien no están expresamente enmarcadas en la legislación objeto de estudio, si hemos considerado oportuno distinguirlas a los efectos de conseguir una mejor comprensión del mismo y percibir, con mayor claridad, cómo se materializan los principios generales del Derecho registral en cada una de ellas. En este sentido, se pueden diferenciar cuatro fases:

I. Presentación del documento inscribible: Principio de rogación

El artículo 6.1 del Decreto-Ley establece la obligatoriedad en que se encuentran los notarios de remitir, de oficio, al Registro, dentro de las setenta y dos horas siguientes a su autorización, la copia del acta de declaratoria de herederos o la comunicación que corresponda a los actos de última voluntad, regulación que retoman los artículos 78 y 113 de la reglamentación notarial.⁹

9 Resolución No. 70, "Reglamento de la Ley de las Notarías Estatales", de 9 de junio de 1992:

Artículo 78: El notario, respecto de las escrituras a que se refiere el artículo anterior y dentro de los tres días hábiles siguientes a su autorización, remitirá comunicación al Registro de Actos de Última Voluntad y de Declaratorias de Herederos del Ministerio de Justicia con los datos siguientes: a) nombres y apellidos del testador; b) lugar de nacimiento y ciudada-

Dentro de las múltiples funciones de los notarios, estas disposiciones revisten singular importancia y se convierten de hecho, en una obligación, comprobada en las inspecciones técnicas que se realizan por parte de las Direcciones Provinciales de Justicia. Si bien el artículo 10 de la Ley No. 50 no contempla de manera expresa tal obligación, es posible imponer las medidas correspondientes ante tal inobservancia a partir de lo dispuesto en el artículo 12 del precitado cuerpo legal, el que establece que el incumplimiento por los notarios de las funciones, obligaciones y prohibiciones que le vienen impuestas por ley, dará lugar a la aplicación de las medidas disciplinarias previstas en la legislación sobre la disciplina de los dirigentes y funcionarios administrativos estatales de conformidad con el procedimiento que se regule en esta, sin perjuicio de la responsabilidad penal o civil en que pueda haber incurrido.

Vale la pena reflexionar sobre la necesidad de introducir cambios en la reglamentación notarial, tendentes a delimitar la responsabilidad directa y personal del notario, no solo en el ámbito que hoy nos ocupa, sino en la generalidad de su actuar. Al respecto señala Gómez-Ferrer Sapiña, que el ejercicio de la función notarial es de desempeño personal, quien no puede delegar el ejercicio de su función; de hacerlo, además de incurrir en responsabilidad disciplinaria, incurre en responsabilidad penal. Añade, que la responsabilidad civil permite la existencia de un notariado legitimador, ya que solo puede establecerse una presunción de legalidad, de validez, si se establece, junto a la competencia técnica del notario, la responsabilidad civil por el daño que cause con una actuación torpe a los otorgantes o a los terceros. La responsabilidad disciplinaria, agrega, permite moldear un Notariado más perfecto, a partir de la prudencia con que se señalen los deberes del notario y del rigor con que se exija su cumplimiento.¹⁰

nía; c) domicilio; ch) nombres de sus padres; d) estado conyugal; e) nombres y apellidos del notario autorizante y sede; f) número de orden del documento, y g) fecha y hora de la autorización.

Esta comunicación deberá ser firmada y fechada por el notario que la expida.

El notario hará constar, mediante nota en la matriz de la escritura de testamento o de revocación, que ha remitido la comunicación a que se refiere el artículo anterior con expresión de la fecha, el tomo y el folio de la inscripción en el citado Registro.

Artículo 113: Una vez autorizada el acta de declaratoria de herederos, el notario, en un término de tres días hábiles siguientes a su autorización, remitirá copia de aquella al Registro de Actos de Última Voluntad y Declaratoria de Herederos, a los efectos de su inscripción en el mismo, poniendo nota al margen de la matriz con expresión de la fecha de su envío, así como del tomo y folio al que quedó inscripta dicha acta en el citado Registro.

10 Rafael Gómez-Ferrer Sapiña: "Ejercicio de la jurisdicción voluntaria por el notario", Ponencias presentadas por el Notariado Español, Consejo General del Notariado, VI Jornada Notarial Iberoamericana, Quito, 1993, pp. 69-70.

Por su parte, el numeral 2 del precepto que analizamos, regula que en igual término y condiciones, los tribunales enviarán al Registro con posterioridad a su firmeza, una certificación literal del auto o sentencia que dicten relacionados con los actos de referencia.¹¹

II. Calificación registral: Principio de calificación

La calificación, que encierra dentro de sí las acciones de examinar, analizar, tipificar, comprobar y razonar, es la valoración que realiza el registrador de los títulos sucesorios sometidos a su consideración con el objetivo de decidir si estos reúnen los requisitos legales establecidos para determinar si procede o no su inscripción, de acuerdo con la legislación vigente. Esta es la fase más importante del procedimiento registral, pues de ella depende la integridad, exactitud y legalidad del Registro, determinadas a su vez, por la calidad de la inscripción, la fidelidad de los datos contenidos en la misma así como una eficaz publicidad sucesoria.

Dentro de las disposiciones contenidas en la legislación objeto de estudio, no se regula expresamente la función calificadora del registrador como sí ocurre en otras normas registrales.¹² No obstante, de la lectura de los artículos 7.1 y 8 del Decreto-Ley, así como del 20 del Reglamento se deduce tan importante función.

11 Ley No. 7, “De Procedimiento Civil, Administrativo, Laboral y Económico”, de 19 de agosto de 1977.

Artículo 160: Las notificaciones se practicarán por el Secretario o el Secretario auxiliar.

Si se tratare de auto o sentencia, se hará entrega de copia literal de la resolución con expresión del asunto en que se haya dictado la resolución, firmada por el Secretario o Secretario auxiliar que la practique. En ambos casos, se consignará en el expediente la fecha en que se practique la notificación, mediante diligencia que firmarán el notificado y el Secretario o Secretario auxiliar que la practique.

12 Entre los deberes, atribuciones y funciones que establecen el artículo 27 de la Ley 51 del Registro del Estado Civil se encuentra la contemplada en el inciso a) relativa a tomar declaraciones, recibir solicitudes y documentos concernientes al estado civil de las personas y calificarlos, y si tuviera dudas, exigir o comprobar la veracidad o autenticidad de las declaraciones, solicitudes y documentos que se le formulan o presenten; en tanto el inciso g) establece la posibilidad de denegar la solicitud de inscripciones cuando estas no reúnan los requisitos que se establezcan en esta Ley.

Por su parte, el artículo 12 de la Resolución 249, de 7 de octubre del 2005, referente a los Registros de la Propiedad, expresa que realizada la radicación de la solicitud presentada, el registrador procede a la calificación del título o derecho cuya inscripción se pretende y demás documentos que se aporten o soliciten, tomando en consideración además, para el acto de calificación, los impedimentos legales que sobre el inmueble o su titular consten en los asientos del Registro.

Como reglas generales para facilitar las inscripciones de los documentos judiciales o notariales, se establecen que estos deberán ser claros, legibles, sin abreviaturas y mecanografiados, así como que el papel que se utilice será de tamaño legal, no transparente y estar debidamente firmado y acuñado. En el caso de los modelos impresos, se ajustarán a las medidas y especificaciones que para ellos se establezcan (*cf.* artículo 8.3 del Decreto-Ley).

A los efectos de la inscripción de las declaratorias de herederos, en las actas que autoricen los notarios o en los autos o sentencias de los tribunales, deberán consignarse con exactitud los datos siguientes: nombres y apellidos, filiación, naturaleza, ciudadanía, domicilio y fecha del fallecimiento del causante, así como los nombres y apellidos de los herederos.

Sobre los requisitos a tener en cuenta para la inscripción de los actos de última voluntad, existe un vacío normativo tanto en el Decreto-Ley como en su Reglamento, que en la práctica ha sido suplido con la aplicación del artículo 78 de la reglamentación notarial, la cual regula los datos que deberá contener la comunicación que el notario remite al Registro, es decir:

- Nombres y apellidos del testador;
- lugar de nacimiento y ciudadanía;
- domicilio;
- nombres de sus padres;
- estado conyugal
- nombres y apellidos del notario autorizante y sede;
- número de orden del documento, y
- fecha y hora de la autorización.

Si al examinar los documentos presentados el registrador advierte que les falta algún requisito indispensable para su validez o autenticidad, denegará la inscripción y los devolverá en el término de 72 horas al notario o tribunal correspondiente a los efectos de su rectificación, quienes lo reintegrarán en igual plazo al Registro, debidamente subsanado.

III. Inscripción del título sucesorio: Principios de inscripción, especialidad y fe pública registral

Las inscripciones registrales se practican sobre la base de los documentos remitidos por los notarios y los tribunales, dentro de las setenta y dos horas siguientes a su recibo en las oficinas del Registro.

Con el objetivo de facilitar la comprensión de las características de esta fase, la hemos dividido en correspondencia con los actos que deben ser registrados:

- a) **Actos de Última Voluntad:** Incluye todas las formas de testamentos regulados en el Código Civil.

Testamentos notariales: El fedatario actuante remitirá al Registro la comunicación a que se refiere el artículo 78 del Reglamento de la Ley de las Notarías Estatales en el término de 72 horas, la que se integra al tomo en uso y se le asigna el número de folio correspondiente pasando a conformar el asiento de inscripción.

Testamentos consulares: El funcionario consular¹³ que autorice el testamento está en la obligación de remitir copia autorizada de este al Ministerio de Relaciones Exteriores, a los efectos de su inscripción en el RAUVDH, según lo dispuesto en el artículo 486.2 del Código Civil. Como se puede apreciar, no fijó el legislador un término para su cumplimiento, dispensando un tratamiento desigual a un testamento común, por lo que infringe el principio de secretividad a que están sujetos los actos notariales. Téngase en cuenta que en la copia,¹⁴ se reproduce fielmente el contenido de la matriz que obra en el protocolo del cónsul y, por tanto, se pone al descubierto el contenido de las disposiciones testamentarias, quebrantándose así el principio de publicidad relativa que ofrece el Registro. No obstante, en la práctica, los usuarios presentan la copia del documento previamente legalizada en el extranjero ante el notario de su elección a los efectos de su protocolización, el cual remite posteriormente el parte testamentario correspondiente como testamento protocolizado,¹⁵ no dándose a conocer el contenido de las cláusulas testamentarias.

Testamentos ológrafos: El procedimiento para su inscripción difiere de los señalados anteriormente, teniendo en cuenta la necesidad de su ad-

13 Ley No. 50, "De las Notarías Estatales":

Artículo 2: Los funcionarios consulares o diplomáticos cubanos en el extranjero autorizados para ello, ejercen, para surtir efectos en Cuba, la función notarial en el país en que estén acreditados de conformidad con lo establecido en esta Ley y su Reglamento.

14 Resolución No. 70, "Reglamento de la Ley de las Notarías Estatales", de 9 de junio de 1992:

Artículo 128: La copia es la reproducción literal o parcial del documento notarial que obra en el protocolo a cargo del notario.

15 El artículo 87 de la derogada Resolución 101, de 28 de junio de 1985, dictada por el Ministro de Justicia, Reglamento de la Ley de las Notarías Estatales, incluía entre los datos a consignar en la comunicación que el notario debía enviar al Registro de Actos de Última Voluntad, la fecha de la protocolización del testamento si no se hubiere protocolizado en el acto de su otorgamiento, aspecto que no fue contemplado en el artículo 78 de la reglamentación notarial y que resulta de gran utilidad en los casos de testamentos otorgados en el extranjero.

veración por la vía judicial¹⁶ con la finalidad de demostrar su legitimidad. En correspondencia con lo dispuesto en el párrafo primero del artículo 572 de la Ley de Procedimiento Civil, Administrativo, Laboral y Económico, el auto de adveración transcribirá completamente su contenido y dispondrá que por el Secretario se remita copia autorizada al RAUVDH, requisito que retoman los artículos 6.2 del Decreto-Ley y el artículo 3 de su Reglamento. En el supuesto que se impugne la decisión judicial, se sustanciará por los trámites del proceso ordinario.¹⁷

b) Declaratorias de herederos: Incluye las declaratorias de herederos que se tramitan en sede notarial y aquellas sustanciadas por la vía judicial.

Actas de declaratorias de herederos: Una vez autorizada el acta de declaratoria de herederos, el notario remitirá copia de la misma al RAUVDH, en un término de tres días hábiles siguientes a su autorización a los efectos de su inscripción, según lo preceptuado en el artículo 7.1 del Decreto-Ley y consignará al margen de la matriz la anotación relativa a la fecha de su

16 Ley No. 7, “De Procedimiento Civil, Administrativo, Laboral y Económico”:

Artículo 570: La adveración de todo testamento otorgado sin la intervención notarial se sustanciará por los trámites siguientes:

- 1) Los testamentos o las notas o apuntes serán presentados ante el tribunal Municipal Popular correspondiente por la persona que los haya encontrado o los tenga en su poder;
- 2) El Tribunal comprobará el cumplimiento de las exigencias legales respecto al acto de su otorgamiento y su documentación;
- 3) El Secretario del Tribunal firmará cada una de las hojas o pliegos del testamento, si consta por escrito;
- 4) Si el testamento se hubiere otorgado verbalmente, el Secretario (...) levantará acta de la declaración de la persona que hubiere conocido su otorgamiento;
- 5) Dentro de un breve término, el Tribunal oír a la persona ante quien se hubiere otorgado el testamento, si fuere posible; recibirá información de testigos en el número y las calidades que exige la ley; oír a cualquier otra persona a quien la adveración pueda causar perjuicio y siempre al Fiscal. De estimarlo necesario, el Tribunal podrá auxiliarse de peritos.

De oponerse alguien a la adveración durante su sustanciación, se suspenderá su tramitación y se concederá al oponente un plazo de treinta días para que acuda a plantear su pretensión en proceso ordinario. De usar el oponente este derecho, se archivarán las actuaciones de adveración; en caso contrario, proseguirá su sustanciación teniéndosele por desistido de su oposición.

Artículo 571: La prueba del otorgamiento del testamento podrá ser corroborada o suplida, en caso de muerte o ausencia de las personas que deban ofrecer información, por otros medios que el Tribunal estime eficaces y suficientes.

17 Ley No. 7, “De Procedimiento Civil, Administrativo, Laboral y Económico”:

Artículo 573: La impugnación ulterior de la adveración de un testamento presentada por quien no fue citado o no pudo ser oído con justa causa en el trámite correspondiente así como cualquiera otra pretensión referida a la validez o eficacia, total o parcial, de cualquier clase de testamento deberá ventilarse por los trámites del proceso ordinario.

envío, así como la referencia registral de su inscripción, es decir, tomo y folio al que quedó inscripta (*cf.* artículo 113 del Reglamento notarial).

Resoluciones judiciales de declaratorias de herederos: Las declaratorias de herederos en que se evidencie contradicción entre partes, resulten perjuicios a otras personas o se emita dictamen en contrario por el fiscal, se sustanciarán por la vía judicial.¹⁸ Desde el punto de vista registral, el punto 2 del artículo 7 del Decreto-Ley, exige que a los efectos de la inscripción de las declaratorias de herederos autorizadas por los notarios o los tribunales, deberán consignarse con exactitud los nombres y apellidos, filiación, naturaleza, ciudadanía, domicilio y fecha del fallecimiento del causante, así como los nombres y apellidos de los herederos.

Otros actos o hechos comprendidos en instrumentos notariales o resoluciones judiciales que alteren, modifiquen o anulen los títulos sucesorios inscriptos: Tanto en el ámbito notarial como en el judicial pueden originarse documentos que alteren, modifiquen o anulen títulos sucesorios previamente inscriptos. Dentro de estos supuestos podemos distinguir las resoluciones judiciales que:

a) Declaren incapaces a herederos o legatarios instituidos en testamentos, actas o autos de declaratoria de herederos: Los llamados

18 Ley No. 7, "De Procedimiento Civil, Administrativo, Laboral y Económico":

Artículo 535: Las personas que se crean con derecho a obtener la declaración de herederos en los casos en que no conste que se haya otorgado testamento, o cuando este se haya declarado nulo o ineficaz, solicitarán dicha declaración del Tribunal Municipal Popular correspondiente mediante escrito al cual acompañarán: 1.- Documento justificativo de la muerte del causante; 2.- Documento justificativo del parentesco; 3.- Certificación del Registro de Actos de Última Voluntad, acreditativa de que no consta ningún acto de esta naturaleza otorgado por el fallecido; 4.- Certificación del Registro de Declaratoria de Herederos, acreditativa de que no consta haberse hecho declaración anterior de los herederos abintestato del causante.

En dicho escrito deberán expresar qué otras personas tienen derecho a obtener a su favor la declaración expresada, con determinación precisa, de sus domicilios o paraderos, y ofrecer información testifical para acreditar que son los únicos parientes con derecho a la herencia.

Artículo 536: Promovido el expediente, la información testifical se recibirá dentro de los diez días siguientes, con citación de los promoventes y del Fiscal.

Artículo 537: Practicada la información a que se refiere el artículo anterior, se oír al Fiscal dentro del término de tres días, y en el término de los cinco días siguientes el Tribunal dictará auto haciendo la declaración de herederos a favor de las personas con derecho a ello. El auto de declaración de herederos podrá ser modificado, en proceso ordinario, a instancia de parte interesada.

Artículo 538: Una vez hecha la declaración de herederos, si existieren diligencias de prevención del abintestato, se formará con las mismas piezas separadas, de la que continuará conociendo el Tribunal, según su estado.

a la sucesión pueden ser declarados incapaces para suceder por alguna de las causas previstas en el Código Civil,¹⁹ previo pronunciamiento judicial que será notificado al RAUVDH con el objetivo de consignar mediante anotación marginal en el asiento registral de que se trate, los efectos modificatorios sobre el título precedentemente inscripto.

b) Incluyan en las actas o autos de declaratoria de herederos a los que han sido preteridos: Corresponde a las Salas de lo Civil y de lo Administrativo de los Tribunales Provinciales conocer sobre los procesos ordinarios relacionados con la modificación de los títulos sucesorios. En este sentido, los procesos más frecuentes son aquellos referidos a la preterición²⁰ de herederos, que se pueden originar por la omisión inconsciente o no de los promoventes o por haberse producido un reconocimiento judicial de matrimonio no formalizado²¹ con posterioridad a la muerte del causante. En ambos supuestos, el tribunal remitirá copia de la resolución judicial al Registro, con la finalidad de reflejar las modificaciones introducidas al título sucesorio previamente registrado en el asiento correspondiente mediante nota marginal.

c) Dispongan la nulidad total o parcial del título sucesorio inscripto: En correspondencia con lo regulado en el artículo 16 de la Ley de las Notarías Estatales la nulidad e invalidez de los documentos notariales solo puede efectuarse mediante resolución de tribunal competente,²²

19 Ley No. 59, “Código Civil”, de 16 de julio de 1887:

Artículo 469.1: Son incapaces para ser herederos o legatarios los que: a) Hayan atentado contra la vida del causante o de otro heredero o beneficiario de la herencia; b) Hayan empleado engaño, fraude o violencia para obligar al causante a otorgar una disposición testamentaria o a cambiar o dejar sin efecto la otorgada; y c) Hayan negado alimentos o atención al causante de la herencia.

2. La incapacidad cesa por el perdón expreso o tácito del causante.

Artículo 470: Es también causa de incapacidad para ser heredero o legatario el hecho de haber abandonado definitivamente el país.

20 Interesantes resultan los comentarios que en este sentido realiza Pérez Gallardo en “Algunos criterios jurisprudenciales en sede sucesoria, de la Sala de lo Civil y Administrativo del Tribunal Supremo. Derroteros del último lustro (2000-2004)”, primera parte, *Boletín ONBC*, No. 21, octubre-diciembre de 2005, Ediciones ONBC.

21 Ley No. 1289, “Código de Familia”, de 14 de febrero de 1975:

Artículo 18: La existencia de la unión matrimonial entre un hombre y una mujer con aptitud legal para contraerla y que reúna los requisitos de singularidad y estabilidad, surtirá todos los efectos propios del matrimonio formalizado legalmente cuando fuere reconocida por el tribunal competente.

Cuando la unión matrimonial estable no fuere singular porque uno de los dos estaba unido en matrimonio anterior, el matrimonio surtirá plenos efectos legales a favor de la persona que hubiere actuado de buena fe y de los hijos habidos de la unión.

22 Ley No. 50, “De las Notarías Estatales”, de 28 de diciembre de 1884:

en tanto el artículo 573 de la Ley de Procedimiento Civil, Administrativo, Laboral y Económico otorga a los tribunales la potestad de conocer sobre los procesos de nulidad de los títulos sucesorios por las causas contempladas en el artículo 67 del Código Civil²³ y en el precitado artículo de la ley notarial. Del análisis de los legajos de resoluciones judiciales pudimos comprobar que las causas más comunes de nulidad están dadas por: nulidad de la institución de herederos por preterición de herederos especialmente protegidos²⁴ y nulidad de cláusulas testamentarias en las que se dispone de bienes sujetos a disposiciones legales especiales.²⁵

Artículo 16: Son nulos los documentos notariales: a) Autorizados por el notario en las circunstancias a que se refiere el inciso a) del artículo 11 de esta Ley; b) En que no conste la identidad y firma del notario o la identidad, el juicio sobre el conocimiento o la capacidad y firma de los comparecientes y de los testigos, en su caso; c) En los que el juicio que emite el notario se basa en declaraciones de testigos obligatorios y estos sean inhábiles; ch) En los casos en que se declaren judicialmente; d) Cuando concurren otras causales previstas en la Ley.

La nulidad e invalidez de los documentos notariales solo puede efectuarse mediante resolución de tribunal competente.

23 Ley No. 59, "Código Civil", de 16 de julio de 1887:

Artículo 67: Son nulos los actos jurídicos realizados: a) En contra de los intereses de la sociedad o el Estado; b) Por personas que no pueden ejercer su capacidad jurídica; c) Con violencia física; ch) En contra de una prohibición legal; d) Sin cumplir las formalidades establecidas con carácter de requisito esencial; e) Solo en apariencia, sin intención de producir efectos jurídicos; f) Con el propósito de encubrir otro acto distinto. En este caso el acto encubierto o disimulado es válido para las partes si concurren los requisitos esenciales para su validez; y g) Por una persona jurídica en contra de los fines expresados en sus estatutos o reglamento.

24 Ley No. 59, "Código Civil", de 16 de julio de 1887:

Artículo 492.1: La libertad de testar se limita a la mitad de la herencia cuando existen herederos especialmente protegidos.

2. El testador no puede imponer gravamen alguno a la porción de la herencia que corresponde a los herederos especialmente protegidos.

Artículo 495.1: La preterición de alguno o de todos los herederos especialmente protegidos, que vivan al otorgarse el testamento o que nazcan después de muerto el testador, anula la institución de heredero, pero valen los legados en cuanto no excedan de la parte de los bienes de que el testador puede disponer libremente.

2. Si los herederos preteridos mueren antes que el testador, la institución de heredero surte efectos si aquellos no dejan descendencia, pero si la dejan, los descendientes heredan por representación siempre que concurren en ellos las circunstancias que determinan la especial protección.

25 Decreto-Ley No. 125, "Régimen de posesión, propiedad y herencia de la tierra y demás bienes agropecuarios", de 30 de enero de 1991:

Artículo 28: En ningún caso se podrá disponer por testamento de la tierra y los demás bienes agropecuarios a que se refiere este Decreto-Ley.

En relación con las declaratorias de herederos procede la nulidad cuando los llamados de acuerdo a la legislación vigente, no les corresponde suceder, por existir herederos o legatarios instituidos en testamento previo²⁶ o herederos *abintestato* preponderantes.

Una vez que el tribunal declara la nulidad total o parcial del título sucesorio, se encuentra en la obligación de remitir copia de la resolución judicial al RAUVDH con el objetivo de que se consigne en el asiento de inscripción la nota marginal pertinente, lo que se reflejará posteriormente en las certificaciones que de dicho asiento se expidan.

- d) **Hagan constar la renuncia de un heredero registrado en un título sucesorio inscripto:** La renuncia a la herencia debe hacerse constar ante notario o ante el tribunal competente que conozca del proceso sucesorio en un término que caduca a los tres meses, contados en la sucesión testamentaria, desde que el heredero tuvo conocimiento oficial de que lo es y, en la intestada, a partir del día siguiente al de la firmeza²⁷ de la declaratoria de herederos, considerándose aceptada la herencia si no se renuncia en dichos plazos (*cfr.* artículos 526 y 527 del Código Civil). Sus efectos jurídicos vinculados al derecho de acrecer y de representación, previstos en el Código Civil,²⁸ demuestran la importancia de su oportuna inscripción.
- e) **Escrituras públicas notariales sobre renuncia a la herencia de heredero reconocido en título inscripto:** En la práctica, la renuncia a la herencia por la vía notarial, se puede producir antes de tramitarse la declaratoria de herederos, en cuyo caso no procederá su registración en el RAUVDH al no existir una inscripción previa que sirva de soporte

26 El caso más frecuente es el del testamento ológrafo no averado por la vía judicial.

27 Considero que el legislador al redactar dicho precepto no debió emplear el término “firmeza”, válido únicamente para los trámites sustanciados por la vía judicial. En nuestro contexto existe una preponderancia de las declaratorias de herederos tramitadas ante notarios, las cuales tienen plenos efectos jurídicos desde el momento mismo de su “autorización”, por lo que sería conveniente analizar este particular en su momento.

28 Ley No. 59, “Código Civil”, de 16 de julio de 1887:

Artículo 471.1: Para que en la sucesión testamentaria tenga lugar el derecho de acrecer sobre las porciones vacantes de la herencia, se requiere que dos o más herederos sean llamados a la totalidad o a una porción de ella sin especial designación de partes.

2. En la sucesión intestada, el haber hereditario correspondiente a quienes premueran al causante, sean incapaces de suceder o renuncien a la herencia, incrementa la cuota de los otros herederos, excepto que proceda el derecho de representación.

Artículo 512: Si el llamado a una sucesión premuere al causante, o renuncia o es incapaz de suceder, ocupan su lugar en la herencia sus descendientes. Este derecho se denomina derecho de representación.

a la anotación marginal, o después de su autorización, a través de una escritura pública que se remite al Registro a fin de que se consigne este particular mediante la correspondiente nota al margen en el asiento de que se trate.

- f) **Actas notariales que incluyan un heredero preterido en acta previamente autorizada y registrada:** El notario autorizante del “Acta de adición de heredero preterido”, remitirá copia de esta al Registro a fin de que se consigne por nota marginal la inclusión autorizada, de modo tal que en las futuras certificaciones que se expidan sobre el causante, queden reflejados no solo los herederos declarados por la primera acta, sino también los que resultaron preteridos.

IV. Expedición de certificaciones: Principio de publicidad

Esta es la última fase del procedimiento registral, a través de la cual se materializa en la práctica el objeto fundamental del RAUVDH, consistente en dar publicidad a los actos relacionados con la sucesión por causa de muerte a través de la expedición de las certificaciones positivas y negativas, en extracto y literales que las personas naturales o jurídicas solicitan. En la práctica existen dos vías para solicitar certificaciones: directamente por los usuarios que es la más utilizada e incluye las solicitadas en la sede central del Registro y por vía electrónica desde las provincias, y a través de los abogados de Bufetes Colectivos.

En cualquier tipo de certificación que se expida se consignarán los datos generales siguientes: lugar, fecha y oficina registral en que se expidan; nombres y apellidos del registrador; acto que se certifica; en virtud de qué acto se expide la certificación; el tomo y folio así como la firma del Registrador y el sello oficial que identifica a la oficina del Registro.

De acuerdo a lo establecido en el artículo 37 del Reglamento, las certificaciones literales serán copia fiel del asiento de que se trate y de sus notas marginales. Se expiden excepcionalmente, cuando el fin para el que han de ser utilizadas así lo requiera, por mandamiento judicial o a solicitud de autoridad administrativa. En la práctica, este tipo de certificación se emite fundamentalmente para los Archivos Provinciales de Protocolos Notariales con el objetivo de realizar reconstrucciones²⁹ de escrituras o actas que por algún motivo se han destruido.

29 Ley No. 50, “De las Notarías Estatales”, de 28 de diciembre de 1984:

Artículo 24: Constituyen la base legal para la reconstrucción total o parcial del documento notarial: a.- las copias autorizada de estos; b.- los que obren en el protocolo y su estado lo permita; c.- los antecedentes que obren en Archivos y Registros Oficiales.

Por su parte, las certificaciones en extracto se caracterizan por su sencillez al no reproducir la totalidad de los datos registrados en la inscripción y acreditan únicamente: fecha y lugar de autorización; notario o tribunal que las expidió; y tipo de documento. Debemos señalar, que en las relativas a actos de última voluntad se transcriben consecutivamente todos los testamentos que aparecen inscriptos, incluidos aquellos que han sido declarados nulos.

El registrador también podrá expedir certificaciones negativas de los actos que no aparecen inscriptos en el Registro, así como aquellas que acrediten la destrucción del asiento o del tomo registral correspondiente, las que en la práctica apenas se solicitan (*cf.* artículo 42 del Reglamento).

El artículo 16 del Decreto-Ley, en su numeral 2, establece que tanto las certificaciones positivas como las negativas expedidas por el RAUVDH, solo surtirán efecto dentro del término de ciento ochenta días naturales posteriores a la fecha de su expedición, lo que sin dudas representa una innovación en relación con las anteriores legislaciones que no fijaron un período de validez para las mismas, dejando a la decisión de los notarios o de los tribunales su apreciación.

A partir del presupuesto de que los actos inscriptos pueden ser revocados, anulados o modificados en cualquier momento, resulta de vital importancia para el actuar notarial la existencia de un término de vigencia restringido dirigido a ofrecer mayor veracidad y actualidad a las certificaciones, a la vez que garantiza seguridad jurídica.

En el caso específico del término de vigencia de las Actas de Declaratorias de Herederos, el Dictamen número 4, de 17 de abril de 2001 de la Dirección de Notarías y Registros Civiles, dejó sentado que al no existir disposición jurídica que regule este particular, se considera atinado aceptar como norma la *praxis* uniforme de tomar como período de vigencia de la nota que refleja tomo y folio de la inscripción en el RAUVDH del Acta de Declaratoria de Herederos, el de un año, contado a partir de la fecha de autorización del documento notarial y que vencido este término se tendrá en cuenta lo preceptuado en el artículo 16.2 del Decreto-Ley que establece que las certificaciones positivas o negativas para la promoción de asuntos legales solo surtirán efecto dentro del término de ciento ochenta días naturales posteriores a la fecha de su expedición.

Impuesto sobre documentos

La Ley No. 73, “Del Sistema Tributario”, de 4 de agosto de 1994, dictada por la Asamblea Nacional del Poder Popular, establece el pago del impuesto sobre documentos, mediante sellos del timbre, los que se fijarán en el docu-

mento gravado y se cancelarán con el correspondiente cuño, al momento de su expedición (*cf.* artículos 41 al 44 del indicado cuerpo legal).

El impuesto para las certificaciones de actos de última voluntad y de declaratoria de herederos se determinó entonces en cinco pesos, a partir de lo dispuesto en el apartado 2 del Anexo 3 de la referida ley, el que fue modificado en sus numerales 1, 2 y 3 con fecha 10 de enero de 2007, por la Resolución No. 344 de la Ministra de Finanzas y Precios, estableciéndose un gravamen de diez pesos para las certificaciones antes señaladas.

Inscripciones fuera de término

Los actos de última voluntad y las declaratorias de herederos, que por cualquier causa no fueron inscriptos dentro del año natural en que fueron autorizados, podrán asentarse por el registrador a instancia de parte o de oficio en correspondencia con lo establecido en los artículos 9 del Decreto-Ley y 28 del Reglamento. En el primer supuesto, el registrador exigirá la copia autorizada de la declaratoria de herederos, o la certificación de defunción del testador y copia autorizada del testamento o del auto o sentencia del tribunal. De dichos documentos se tomará razón para su inscripción en el Registro y se devolverán a los interesados.

Nulidades de inscripción

En correspondencia con lo preceptuado en el artículo 23 del Reglamento del Decreto-Ley, los asientos de inscripción solo podrán ser anulados por ejecutoria del tribunal competente, lo que en la práctica resulta poco frecuente. Contrariamente, son numerosas las resoluciones dictadas por los tribunales sobre nulidad sustantiva (del acto que contiene la inscripción), en cuyo caso el asiento se mantiene vivo, pudiendo el registrador expedir cuantas certificaciones se soliciten siempre y cuando haga constar la nota sobre nulidad del acto decretada judicialmente.

Duplicidad de inscripciones

Es común que en el proceso de inscripción se manifiesten duplicidades, ya que tanto el sistema manual empleado hasta 1992 como el automatizado

que se aplicó hasta el año 2007, no ofrecían la posibilidad de detectar las mismas antes de practicar el acto registral. En la duplicidad de inscripciones de declaratorias de herederos, que prevé el artículo 11.3 del Decreto-Ley en relación con los artículos 26 y 27 del Reglamento, suelen presentarse dos variantes:

- a) Cuando los asientos de inscripción duplicados tuvieren idénticos datos aunque varíe el particular referido al notario actuante o el tribunal, el registrador consignará notas marginales de mutua referencia en los mismos, haciéndose constar en la inscripción más reciente, que de la misma no se expedirán certificaciones, ya que teniendo en cuenta el principio de prioridad tendrá derecho preferente la primera declaratoria inscrita sobre la segunda por lo que solo se expedirá certificación del primer asiento a los efectos de que los herederos puedan continuar con el trámite de adjudicación.
- b) En caso de que existiera duplicidad en cuanto a la declaratoria de herederos de un mismo causante con diferencias sustanciales en sus datos (distintos herederos), el registrador consignará en los asientos notas marginales de mutua referencia y no se expedirán certificaciones de ninguna de ellas, quedando obligado el registrador a comunicarlo al Director de Registros y Notarías, al fiscal que corresponda y al notario autorizante. Pero cabe preguntarse ¿qué objetivo persigue dicha comunicación?

Sin dudas, el artículo 27 resultó omiso en este sentido, al no precisar las acciones que cada una de las partes notificadas desarrollarán en aras de preservar la legalidad y la seguridad jurídica, quedando al arbitrio de cada uno de ellos la solución del caso. Por otra parte, se omitió la notificación al tribunal que dictó la resolución judicial sobre declaratoria de herederos (cuando el proceso es contencioso) en correspondencia con lo dispuesto en la primera de las Disposiciones Especiales de la Ley No. 50, “De las Notarías Estatales” así como en los artículos 5, apartado 5, y 535 al 538 de la Ley de Procedimiento Civil, Administrativo, Laboral y Económico.

Se precisa reflexionar, además, sobre la necesidad de notificar con carácter obligatorio a las partes perjudicadas sobre la duplicidad, pues solo ellas pueden instar al tribunal para promover el proceso de nulidad de la declaratoria de herederos, a fin de que se deje sin efecto una de las dos, previa representación letrada. Resulta imprescindible que dicho silencio normativo sea tenido en cuenta al modificarse la legislación vigente, ya que la duplicidad dificulta la publicidad sucesoria y, en consecuencia, la esencia misma del Registro como garante de la seguridad jurídica.

Subsanación de errores u omisiones: Práctica *versus* normativa

Desde el punto de vista etimológico el verbo subsanar significa reparar o remediar un defecto. En el argot registral se utilizan indistintamente, como sinónimos, los términos enmendar o rectificar. Dicha figura jurídica aparece regulada en los artículos 11 y 12 del Decreto-Ley en relación con los artículos 22 y 43 al 48 del Reglamento.

Una regla tradicional del Derecho registral que se aplica de forma generalizada en todos los ordenamientos legales, radica en que firmada por el registrador una inscripción, no podrá hacerse en ella rectificación, adición ni enmienda que altere sustancialmente el acto registrado. En el caso del RAUVDH, solo procederá esta cuando los errores a subsanar sean materiales en virtud de documento aclaratorio expedido por el tribunal o notario competente, la que se hará constar mediante nota marginal en el asiento de que se trate. Las subsanaciones se podrán realizar de oficio o a instancia de parte, en cuyo caso la solicitud podrá promoverse por el interesado o su representante legal, acompañando los documentos de prueba de que intente valerse, siempre y cuando se trate de las omisiones referidas a la naturaleza, domicilio y fecha de fallecimiento del causante, y los errores u omisiones en los tomos transcriptos que no hubieran sido salvados (en este caso la subsanación se hará teniendo a la vista el asiento del tomo y la copia del documento inscripto).

Cuando los errores u omisiones fueren declarados sustanciales por el Registrador, este dictará la resolución pertinente, en un término de tres días hábiles,³⁰ la que le será notificada al promovente mediante diligencia, momento en que además, se hará la devolución de los documentos aportados.

Establece el artículo 47 del Reglamento, que las resoluciones expresarán el objeto de la reclamación, la relación de documentos y pruebas aportadas o practicadas, la exposición sucinta de los hechos, así como las decisiones adoptadas por el registrador; en tanto el artículo 48 expresa la obligatorie-

30 Consideramos que la redacción del artículo 46 del Reglamento es ambigua, teniendo en cuenta que el Registrador solo puede “declarar” el error u omisión como sustancial precisamente en el momento que dicta la Resolución y no antes. Previamente, lo que hace es “calificar” el mismo. Por otra parte, el legislador no especificó a partir de qué momento se cuenta el término para dictar la Resolución. Los presupuestos expresados podrían tenerse en cuenta cuando se decida modificar el Reglamento, y pudiera quedar redactado el precepto en cuestión de la siguiente forma: *“Cuando los errores u omisiones fueren calificados como sustanciales por el Registrador, este dictará la resolución correspondiente declarando sin lugar la misma, en un término de tres días hábiles posteriores a la radicación de la subsanación, la que le será notificada al promovente mediante diligencia”*.

dad de consignar en las mismas, el derecho que le asiste a los interesados en caso de inconformidad con la decisión adoptada de impugnarlas, ante quien deben presentar el recurso y el término para interponerlo.

Agotada la vía administrativa, si el error fuera sustancial, corresponderá a las partes, previa representación legal, establecer por la vía judicial el proceso ordinario³¹ de subsanación de inscripción del acto de última voluntad o de declaratoria de herederos, según el caso, ante el tribunal competente, quien determinará si procede la misma, así como la forma en que se efectuará su anotación en el Registro.

Hasta aquí hemos expuesto el procedimiento regulado en el Decreto-Ley y su Reglamento para las subsanaciones de errores u omisiones registrales; pero ¿se cumplen en la práctica las normativas antes expresadas? Definitivamente no; una realidad bien distinta opera en la actuación registral, no sabemos si por costumbre, por imperativo de la dinámica del trabajo o por desconocimiento.

Lo cierto es que el procedimiento de subsanación de errores está estrechamente vinculado a la fase de calificación y, muy especialmente, a la denegación de la inscripción, regulada por los artículos 8 del Decreto-Ley y 20 del Reglamento, en la cual el registrador examina los documentos provenientes de las notarías y los tribunales a los efectos de determinar si reúnen los requisitos legales y formales establecidos en la legislación vigente; y, en caso de detectar el incumplimiento de alguno de ellos, procede a devolver el documento para que sea enmendado y remitido nuevamente al Registro. Muchos de estos errores tienen un carácter puramente formal, pero de hecho se convierten en esenciales ya que, la futura inscripción depende totalmente de su subsanación, siendo los más frecuentes:

- Nombres y/o apellidos del testador ilegibles.
- No especificación de los apellidos compuestos.
- Omisión de la fecha y hora del otorgamiento.
- Enmiendas o errores sin salvar.
- Errores en la naturalidad.
- Omisión del número del testamento.
- Ausencia del sello gomígrafo o del cuño seco que identifica al notario.
- No consignación de la rúbrica del notario actuante.

No obstante, con posterioridad a la fecha de inscripción, también se puedan detectar errores y omisiones en los asientos registrales, motivado por

31 Ley No. 7, "De Procedimiento Civil, Administrativo y Laboral", de 19 de agosto de 1977:
Artículo 223: Se tramitarán en proceso ordinario: 1)... 2)... 3) Las demandas para la decisión de las cuales la ley no establezca otro procedimiento.

una deficiente calificación o por haberse producido errores involuntarios al momento de confeccionar los documentos que tributan al RAUVDH; solo que, en ambos casos, se sigue un procedimiento similar al de denegación, ya que se toma como base un nuevo parte testamentario, la copia del testamento o de la declaratoria de herederos, según se trate, para proceder a consignar la “nota de subsanación”, soslayando las normas que rigen tan importante y usual figura jurídica dentro del ámbito registral.

Recursos: ¿Cómo funciona la realidad?

En el orden administrativo, el Recurso es el acto mediante el cual la parte de un proceso que se considere perjudicada con la decisión adoptada a través de la resolución dictada, tiene la posibilidad de solicitar a la instancia superior un nuevo examen de los hechos o del derecho aplicable para que sea sustituida por otra que le beneficie.

El artículo 49 del Reglamento establece que contra las resoluciones dictadas por el registrador se podrá interponer, dentro del término de diez días hábiles siguientes a su notificación, recurso de alzada ante el Director de Registros y Notarías del Ministerio de Justicia. Por su parte, el artículo 50 del propio texto legal, regula que admitido el recurso, el referido funcionario dictará resolución fundada, ratificando, revocando o modificando la resolución recurrida y procederá a la devolución de los documentos aportados.

La práctica registral difiere sustancialmente de lo normado al punto de que ambos preceptos se han convertido en letra muerta, ya que cuando los documentos presentan algún error sustancial se resuelve según lo establecido en el artículo 11 del Decreto-Ley, o sea, a través de los documentos aclaratorios expedidos por el tribunal o notario en su caso, no dictándose en ningún momento por el registrador resolución declarando “sin lugar” la subsanación interesada.

Informatización del RAUVDH

En el año 1980, la informatización del RAUVDH era impostergable. Desde su creación todo el trabajo se había desarrollado de forma manual. Grandes volúmenes de información se fueron acumulando a lo largo del tiempo por lo que su manipulación se hacía cada día más engorrosa. Aumentaba el número de usuarios que diariamente demandaban los servicios del Regis-

tro, el uso del correo postal era excesivo y no respondía a la dinámica del trabajo. Por otra parte, se deterioraban las valiosas fuentes de información archivadas y el término de respuesta a las solicitudes tanto de inscripción como de expedición de certificaciones era prolongado, lo que provocaba la insatisfacción de los usuarios.

Teniendo en cuenta los elementos antes apuntados, así como la existencia de una disposición legal dentro del Decreto-Ley³² que respaldaba la implantación de un sistema automatizado, se decidió por el Ministerio de Justicia, iniciar un proceso paulatino de informatización de los servicios registrales.

Etapas del proceso de informatización

Como es lógico, no era posible implantar de inmediato un sistema automatizado que abarcara la totalidad de las actividades desarrolladas por el RAUVDH, ya que ello requiere la existencia de un presupuesto que sufrague los gastos asociados a la implementación de la nueva infraestructura tecnológica, el acondicionamiento de los locales, la elaboración del programa automatizado con la intervención de un equipo multidisciplinario de especialistas y expertos en la materia, así como la capacitación del personal y la determinación de la captación de información que se incluirá en la base de datos del sistema. A partir de estos presupuestos, el proceso de informatización se estructuró en tres etapas:

a) Primera etapa: Actos de última voluntad (1982-1992)

En el año 1982 se decidió por la Dirección de Informática del Ministerio de Justicia iniciar la automatización de la sección relacionada con los actos de última voluntad teniendo en cuenta que era la que contenía un mayor volumen de información y, por tanto, la más dinámica. El proceso de captación de información para conformar la base de datos del sistema automatizado

32 El legislador tuvo la sagacidad de regular en el artículo 13.1 del Decreto-Ley que las inscripciones se practicarán mediante asientos que se extenderán en los libros oficiales y que la información que contengan dichos libros podrá ser automatizada. Igualmente, previó en el numeral 3 del artículo 16 del citado texto legal, que las certificaciones podrán expedirse en forma manual, mecánica o automatizada, lo que complementó con lo dispuesto en el artículo 35 del Reglamento; de forma tal, que cuando el país estuviera en condiciones de implementar la informatización no existieran trabas legales en ese sentido.

fue largo y engorroso, debido a la gran cantidad de documentos contenidos en los tomos registrales. El mismo se efectuó en dos ciclos:

- Transcribir los actos de última voluntad a partir del año 1920 hasta el año 1981. Esta tarea fue asumida directamente por la Dirección de Informática del Ministerio de Justicia.
- Ir introduciendo los documentos concernientes a los actos de última voluntad que fueran llegando al Registro, indicándose a los notarios la obligatoriedad de remitir conjuntamente con el parte testamentario el modelo de vaciamiento correspondiente, el que se incorporaba a la computadora por el personal a cargo de esta función en la unidad registral.

A partir del mes de enero de 1992 entró en pleno funcionamiento el sistema automatizado creado por los especialistas en informática del Ministerio de Justicia, el que permitió la inscripción directa de los actos de última voluntad que entraban al Registro y, en consecuencia, la expedición de las certificaciones tanto positivas como negativas de forma automatizada desde 1920 hasta la actualidad; de forma tal, que en estos momentos, solo se confeccionan manualmente las comprendidas entre 1898 y 1919.

b) Segunda etapa: Declaratorias de herederos (1995-2003)

En febrero de 1995 se introduce un nuevo software creado por los mismos especialistas que tuvieron a su cargo el proyecto precedente, con el objetivo de inscribir por vía automatizada las declaratorias de herederos de todo el país y expedir las certificaciones con ellas relacionadas. A diferencia del anterior programa, no se realizó el vaciamiento de las informaciones contenidas en los tomos existentes con anterioridad a la fecha indicada, por lo que la labor de búsqueda y expedición referidas a estas, continuaron realizándose de forma manual.

Debemos señalar que la aplicación de ambos sistemas significó un mejoramiento notable en las condiciones de trabajo del personal, mayor calidad y agilidad en el procedimiento registral, disminución del tiempo empleado para confeccionar los documentos y, por ende, del período de respuesta a las solicitudes formuladas por la población. No obstante, con el paso del tiempo, surgieron dificultades en la operatividad de ambos sistemas dada su antigüedad, que incidían de forma negativa en el actuar notarial relacionadas fundamentalmente con:

- a) Durante el proceso de inserción de los datos en la computadora podía repetirse la inscripción de testamentos y de las actas de declaratorias de

herederos ya que el sistema no era capaz de detectar la duplicidad de inscripciones.

- b) No eran aceptadas por el sistema las modificaciones o actos sucesivos que se desprenden de la autorización del acta de declaratoria de herederos, y por tanto, no podían consignarse las notas marginales.
- c) La omisión de alguno de los datos de la certificación de defunción (por ser imposible su determinación) imposibilitaba el acceso al sistema.
- d) No se certificaba el número de orden de los testamentos.
- e) Las nulidades de testamentos se inscribían como “Testamentos” al igual que las revocatorias de estos.
- f) No se podía inscribir la renuncia a la herencia.
- g) Se producían conflictos entre los programas que obstaculizaban el desarrollo íntegro de los procesos automatizados.

c) Tercera etapa: Rediseño del Sistema del RAUVDH (2004-2007)

A partir del año 2004 el Ministerio de Justicia en respuesta al “Programa de Informatización de la sociedad cubana”, definió dentro de la Planeación Estratégica 2004-2006, un conjunto de proyectos que fusionaran los procesos que se llevaban a cabo en sus dependencias con el empleo de las nuevas tecnologías de la información, incluyendo como tarea priorizada la reingeniería del sistema automatizado del RAUVDH a los efectos de propiciar mayor rapidez y seguridad en el procesamiento de los datos.

Durante los años 2005 y 2006 se trabajó arduamente en la conformación del Proyecto RAUV 2006. De forma paralela, se determinaron los problemas existentes en el sistema informático que se encontraba en explotación, se recopilaron los modelos en uso y se trabajó en la migración de la base de datos, así como en su ensamblaje. Además, se realizaron pruebas de pilotaje para conocer posibles fallas del sistema. Finalmente, en el año 2007, entró en funcionamiento la nueva versión del programa informático, el que cuenta con cuatro módulos fundamentales:

Captación: Este es el elemento esencial de la actividad registral, pues de su correcta aplicación depende el éxito de las sucesivas etapas del procedimiento. Un aspecto novedoso dentro del módulo es la validación de los testamentos y las declaratorias de herederos, lo que permite que no se produzca más de una captación de un mismo documento, evitando así la duplicidad de inscripciones.

Búsqueda-certificación: Se ajustó la redacción de las certificaciones y se ampliaron las opciones de búsquedas sin tener que completar la totalidad de los datos a introducir, lo que agiliza considerablemente esta función.

Modificación: Esta opción tuvo que programarse completamente pues el anterior sistema no la contenía, de forma tal que se validaron e incluyeron todas las notas que modifican los asientos registrales.

Administración: Destinado a lograr la seguridad del sistema a partir de la delimitación de las claves para el acceso a las diferentes secciones y garantizar el control del mismo por parte del administrador de la red.

Aún no ha concluido la elaboración de una opción que permita cuantificar periódicamente el gran volumen de información que procesa el RAUVDH a los efectos de facilitar la elaboración de las estadísticas mensuales que debe rendir al Ministerio de Justicia, por lo que estas se continúan realizando manualmente.

A pesar de las innumerables bondades que nos brinda hoy la informatización, nunca podrá despersonalizar la función calificadora que realizan los especialistas, dicha labor creadora seguirá siempre reservada al conocimiento humano.

Descentralización de los servicios

Entre los años 1999-2000, se realizaron en todas las provincias del país, los estudios dirigidos a simplificar, flexibilizar, acercar o eliminar los trámites que realiza la población, dando cumplimiento de esta forma, a las indicaciones del Comité Ejecutivo del Consejo de Ministros. A partir de entonces, el Ministerio de Justicia estableció entre sus objetivos de trabajo, la descentralización de los servicios que, hasta ese momento, se ofrecían de forma centralizada en la ciudad de La Habana, a fin de acercar a sus destinatarios cada uno de ellos.

Una vez instaladas las líneas arrendadas y los equipos necesarios, se descentralizó de forma paulatina el servicio a partir del 12 de septiembre de 2005. En un inicio, el tráfico de información presentó irregularidades debido a deficiencias en el sistema, problemas con el servidor central y a la insuficiente capacitación ofrecida al personal designado para esta función, las que se fueron solucionando sobre la marcha.

Perspectivas futuras: ¿Sueño realizable?

“Soñar no cuesta nada”, reza el viejo refrán; por eso somos optimistas al pensar que en un futuro no muy lejano, pudiera organizarse la conexión telemática entre las Notarías y el RAUVDH abriéndose además este beneficio a los documentos judiciales.

Conocemos que una inversión de tal magnitud, supone además de voluntad política, un esfuerzo especial del Ministerio de Justicia, principalmente en el orden tecnológico; pero considerando que tanto el RAUVDH como las Notarías han recibido los favores de la informatización, que un grupo considerable de municipios poseen las líneas que facilitan la conectividad y que ya acumulamos cierta experiencia en los programas de automatización de los servicios jurídicos, pensamos que están creadas las condiciones mínimas necesarias para fijar las bases de un nuevo sistema más ágil, funcional y eficaz que tribute al régimen de seguridad preventiva tan evocado por la comunidad jurídica, que sustituya los arcaicos métodos de intercambio de información entre unidades sustentado en soporte papel, correo ordinario y valija institucional. Valdría la pena reflexionar en este sentido, teniendo en cuenta las ventajas que reportaría, a saber:

- Presentación telemática en tiempo real de los documentos susceptibles de inscripción (tanto notariales como judiciales) con firma electrónica, lo que supone mayor rapidez y seguridad en el envío.
- Los notarios tendrían la posibilidad de consultar al RAUVDH al momento de efectuar la adjudicación por vía testada o intestada para conocer si existe nuevo testamento o se ha producido alguna modificación de la declaratoria de herederos.
- Agilización de las diferentes fases del procedimiento registral.
- Pondría a disposición del ciudadano la posibilidad de obtener la máxima protección y seguridad con la mayor calidad, sin necesidad de más desplazamientos o gastos.
- El principal beneficiario de la reforma sería el usuario que directamente o a través del notario, tendría un acceso al Registro mucho más rápido y seguro a través de las tecnologías, en el momento que precise la información.

El RAUVDH es ante todo público, en primer lugar, su valor radica en la exactitud material y jurídica de sus asientos de inscripción, es decir, de su contenido, lo que se logra a través de la labor que realiza el registrador y de la calidad de los documentos que a él acceden y, en segundo lugar, en la publicidad que se proporciona a ese contenido. Por lo tanto, cuanto más accesible sea el Registro, más sólida y útil resultará la institución registral; ¿estaremos en condiciones de lograrlo...?

Importancia del RAUVDH dentro del ordenamiento jurídico cubano

La promulgación del Decreto-Ley No. 117/1989 trajo aparejado un cambio significativo en la concepción del RAUVDH, tanto en su estructura como

en su organización, lo que propició el perfeccionamiento de su labor. Desde entonces, dicha institución, marcada inexorablemente por la dinámica de las Notarías, ha logrado satisfacer en mayor o menor medida las expectativas de sus destinatarios, caracterizándose por:

- a) Garantizar que no se declare el fallecimiento *abintestato* de un causante que haya otorgado testamento previamente.
- b) La publicidad que en materia sucesoria produce el RAUVDH surte plenos efectos ante terceros.
- c) Las certificaciones que expide constituyen prueba plena de la existencia de actos de última voluntad y de declaratorias de herederos, las que a su vez se convierten en requisito previo y obligatorio para la apertura de los procesos sucesorios reconocidos en la legislación civil vigente.
- d) La actividad registral permite la organización de la sucesión *mortis causa* pues a través de ella se conoce de la existencia de sucesores determinados por voluntad del causante o por ley.
- e) A partir de su carácter único, en él se centraliza la totalidad de la información relacionada con la sucesión de todos los ciudadanos cubanos, por lo que sus certificaciones, válidas en todo el territorio nacional, alcanzan mayor certeza y seguridad jurídica.
- f) Cumple una importante función histórica por el gran volumen de información sucesoria que atesora desde hace más de un siglo, de incalculable valor para la actividad investigativa.
- g) Desde el punto de vista jurídico, resguarda el proceso sucesorio de efectos ante terceros y confiere seguridad tanto a las instituciones del Derecho como a la población que se nutre de sus servicios.

No cabe dudas de que el RAUVDH ha constituido desde su creación, la vía publicitaria por excelencia para ofrecer seguridad y certeza jurídica a los títulos sucesorios inscriptos como quizás ningún otro Registro de esta índole lo haya logrado en el mundo; pero no podemos olvidar que la historia explica y justifica el presente, pero no el futuro que ha de ser construido atendiendo siempre al “signo de los tiempos”,³³ de ahí que nuestro mayor anhelo sea que las recomendaciones resultantes del este trabajo se traduzcan en beneficios prácticos que permitan perfeccionar y dignificar la labor del Registro, pues como señala Ponce de León Armenta³⁴ “(...) ninguna investigación se

33 José Manuel García Collantes: *Valor económico de...* *op. cit.*, p. 8.

34 Luis Ponce de León Armenta: *Teleología y fundamentos de la investigación del Derecho*, p. 929, *cit. pos.* Rolando Pavó Acosta, en *Sugerencias sobre cómo elaborar proyectos de investigación en las ciencias jurídicas*, Santiago de Cuba, enero de 2003, p. 9.

explica sin un aporte espléndido o modesto a la ciencia”. Ojalá nuestras modestas propuestas, logren provocar inquietudes, promover el debate y la reflexión.

BIBLIOGRAFÍA

Fuentes doctrinales

Anuario Estadístico del Sistema de Estadística Complementaria, departamento independiente de Estadística Jurídica, Editora del Ministerio de Justicia, años 2003 al 2007.

BAQUEIRO ROJAS, EDGAR Y BUENROSTRO BÁEZ, ROSALÍA: *Derecho de Familia y Sucesiones*, Colección textos jurídicos universitarios, PRINOMEX, México, 1990.

CALTAYUD SIERRA, ADOLFO: “El papel del notario frente a las exigencias del Estado, principalmente en el plano administrativo y fiscal”, VII Jornada Notarial Iberoamericana, Veracruz, México, 1998, Consejo General del Notariado Español, 1998, Madrid, España.

COELLO DE PORTUGAL, IÑIGO: “La impugnación jurisdiccional de las Resoluciones de la Dirección General de Registros y del Notariado”, *Revista Jurídica del Notariado*, No. 45, enero-marzo de 2003.

_____ : “Ponencias del Notariado Español”, XXII Congreso Internacional del Notariado Latino, Madrid, España, 1998.

_____ : *Diccionario de la Real Academia Española*, en <http://www.rae.es/rae.html>

_____ : *Diccionario Jurídico*, en <http://www.lexjuridica.com/diccionario.php>, consultado 8 de mayo de 2008.

DIEZ DEL CORRAL RIVAS, JESÚS: *Lecciones prácticas sobre Registro Civil*, Colegios Notariales de España, Tercera edición, Madrid, España, 1993.

GALLINO, EDUARDO: “Notariado y Seguridad Jurídica”, Conferencia pronunciada en la Universidad de Jagellonne, Cracovia, Polonia, 14 de diciembre de 1996, material fotocopiado.

GARCÍA COLLANTES, JOSÉ MANUEL: *Valor económico de la seguridad jurídica*, en www.cnue-nouvelles.be/.../rapports-discours/garcia-collantes-valor-economico-de-la-seguridad-juridica-es.doc, consultado el 24 de julio de 2008.

GÓMEZ-FERRER SAPIÑA, RAFAEL: “Ejercicio de la Jurisdicción Voluntaria por el Notario”, Ponencias presentadas por el notariado español, VI Jornada Notarial Iberoamericana, Quito, 1993.

- _____ : *La seguridad Jurídica Notarial frente a la titulación administrativa*, conclusiones de la IX Jornada Notarial Iberoamericana, en www.onpi.org.ar/vercongrjor.php4?id=28-30k-, consultado el 24 de julio de 2008.
- LUCCHI VERA, MARÍA LAURA: *La publicidad registral y el derecho a la intimidad*, en www.irib.org.br/biblio/Lucchi_resumen.doc, consultado el 24 de mayo de 2008.
- _____ : *Manual Notarial de disposiciones Sucesorias de Europa*, Unión Internacional del Notariado Latino, Copyright I.R.E.N.E., 1998.
- MEZQUITA DEL CACHO: *Seguridad Jurídica y Sistema Cautelar para su protección Preventiva en la esfera privada*, Editorial Bosch, Barcelona, 1989.
- PAVÓ ACOSTA, ROLANDO: *Sugerencias sobre cómo elaborar proyectos de investigación en las Ciencias Jurídicas*, en www.derecho.uach.cl/descarga.php?id=1484, consultado el 24 de julio de 2008.
- PÉREZ GALLARDO, LEONARDO Y ET. AL.: "Compilación de derecho notarial", *Separata de Anuario Iberoamericano de Derecho Notarial*, No. 4, año 2005.
- PÉREZ GALLARDO, LEONARDO B.: *Compilación de derecho de Sucesiones*, Volúmenes 1 y 2, Editora del Ministerio de Justicia, julio de 2006.
- _____ : "El Registro de Actos de Última Voluntad y de Declaratorias de Herederos: Cien años de publicidad en materia sucesoria", *Revista del Colegio de Abogados de Puerto Rico*, vol. 63, No. 1, enero-marzo de 2002, en www.iigg.fsoc.uba.ar/hemeroteca/elatina/elatina2.pdf, consultado el 2 de abril de 2008.
- _____ : *Un enfoque filosófico y jurídico en torno a los criterios para la determinación y certificación de la muerte, con especial referencia al criterio neurológico*, en <http://www.revistapersona.com.ar/Persona54/54Perez.htm>, consultado el 16 de abril de 2008.
- _____ : *Planeación Estratégica del Ministerio de Justicia*, Trienios 2000-2003, 2004-2006 y 2007-2009, Editora del Ministerio de Justicia.
- PUIG FERRIOL, LLUIS Y ET. AL.: *Introducción y derecho de la persona*, Manual de Derecho Civil, Volumen I, Marcial Pons, Ediciones Jurídicas y Sociales, S.A., Madrid, 1997.
- _____ : *Regímenes Sucesorios en Iberoamérica y España*, VII Jornada Notarial Iberoamericana, Salamanca, España, 1996.
- RODRÍGUEZ MONTERO, RAMÓN P.: "Ciencia Jurídica, estudios jurídicos y Derecho Romano, hoy", *Revista Jurídica del Notariado*, No. 5, enero-marzo de 1993, Edición Gráficos Minaya, S.A., España.
- SANTOS GAONA, DAVID: "El Registro General de Actos de Última Voluntad", v. I y II, en *Revista del Ministerio de Justicia*, año XLVII, No. 1684, 1993.

VALDÉS DÍAZ, CARIDAD DEL CARMEN Y ET. AL.: *Derecho Civil*, Parte General, Editorial Félix Varela, La Habana, 2002.

Fuentes legales

Constitución de la República de Cuba (actualizada), Ediciones Pontón Caribe, S.A., La Habana, abril de 2005.

Código Civil Español, vigésima octava edición, Thomson Civitas, Editorial Aranzadi, S.A, España, 2005.

Ley No. 59, “Código Civil Cubano”, de 18 de julio de 1987, Editora del Ministerio de Justicia, 1988.

Código Civil Peruano, Libro IX-Registros Públicos, en www.abogadoperu.com/codigo-civil-peru-1984-abogado-ley.php-11k-, consultado el 15 de mayo de 2007.

Código de Ética del Notariado Cubano, de 28 de noviembre de 2000.

Convenio de Basilea, de 16 de mayo de 1972 (número 077 del Consejo de Europa), en <http://www.judicatura.com/legislación/1485.pdf>, consultado el 27 de febrero de 2008.

Ley No. 105/90, Del Registro de los Testamentos de Paraguay, en [www.cinder.info/files/La%20publicidad%20registral%20y%20el%20derecho%20a%20la%20intimidad%20\(Paraguay\).pdf](http://www.cinder.info/files/La%20publicidad%20registral%20y%20el%20derecho%20a%20la%20intimidad%20(Paraguay).pdf), consultado el 15 de mayo de 2008.

Ley No. 7, “De Procedimiento Civil, Administrativo y Laboral”, de 19 de agosto de 1977, Editora del Ministerio de Justicia, 1987.

Ley No. 50, “De las Notarías Estatales”, de 28 de diciembre de 1984, Editora del Ministerio de Justicia, mayo de 1986.

Ley No. 51, “Del Registro del Estado Civil”, de 15 de julio de 1985, Editora del Ministerio de Justicia, mayo de 1986.

Ley No. 73, “Del Sistema Tributario”, de 4 de agosto de 1994, Gaceta Ordinaria No. 7, de 1994.

Ley Notarial 9020 (Texto ordenado por Decreto No. 8527/86 y las modificaciones introducidas por la ley 10.542), en <http://www.escribahia.org/9020-4.htm>, consultada el 15 de mayo de 2008.

Ley 7205, “Creación Registro Público de Juicios Universales”, en <http://www.gob.gba.gov.ar/legislacion/1-7205.html>, consultada el 14 de diciembre de 2008.

Decreto-Ley No. 117, “Sobre el Registro de Actos de Última Voluntad y de Declaratoria de Herederos”, de 19 de octubre de 1989, Editora del Ministerio de Justicia, junio de 1990.

- Resolución No. 157, “Reglamento de la Ley No. 51, Del Registro del Estado Civil”, de 25 de diciembre de 1985, Editora del Ministerio de Justicia, mayo de 1986.
- Resolución No. 7, “Reglamento del Registro de Actos de Ultima Voluntad y de Declaratorias de Herederos”, de 16 de enero de 1990 del Ministro de Justicia, Editora del Ministerio de Justicia, junio de 1990.
- Resolución No. 23, “Reglamento de la Ley No. 50 De las Notarías Estatales”, de 9 de junio de 1992 del Ministro de Justicia, Editora del Ministerio de Justicia, mayo de 1986.
- Resolución No. 66, de 25 de mayo de 1995 del Ministro de Justicia.
- Resolución No. 87, de 30 de julio de 1998 del Ministro de Justicia.
- Resolución No. 19, “Carpeta Técnico- Metodológica, departamento de Notarías y Registros Civiles”, de 22 de febrero de 2002, del Ministro de Justicia, Dirección Provincial de Justicia, La Habana.
- Resolución No. 344, de 27 de diciembre de 2006, de la Ministra de Finanzas y Precios, Gaceta Oficial de la República de Cuba, Extraordinaria, 30 de diciembre de 2006.

LA EMPRESA MIXTA EN EL EXTERIOR

El ejercicio tradicional de la actividad comercial en el exterior y las empresas mixtas

Como era tradicional en los países socialistas, la actividad comercial de Cuba en el exterior se desarrollaba fundamentalmente a través de los representantes del comercio exterior, mediante el establecimiento de oficinas de representación en aquellos países cuya importancia o volumen de actividades así lo requerían.

Sin embargo, desde ya hace algunos años, en determinados sectores o giros de comercio o actividad mercantil, estas actividades han venido siendo asumidas con éxito a través de empresas privadas (mixtas o totalmente propias) que, constituidas legalmente en los países objetivos como sociedades mercantiles, al amparo de la legislación local, han brindado un marco propicio para el desempeño de la función encomendada, y contribuido, además, al ahorro y hasta el ingreso de divisas para el país.

Dentro de estas empresas privadas en el exterior, las empresas mixtas constituyen una modalidad que reviste gran importancia. En primer término, porque la legislación de muchos países prohíbe a los extranjeros poseer la totalidad del capital de una empresa, al menos en determinados sectores o actividades, sobre todo, en los llamados países en vías de desarrollo; mientras que, por el contrario, estimulan, mediante la concesión de positivas ventajas, la realización de actividades mercantiles e inversiones en las cuales se comparta la propiedad de las empresas en asociados locales.

En segundo término, aun en aquellos casos en que la legislación lo permita, las empresas mixtas constituyen una adecuada vía para obtener de los asociados locales la aportación de personal calificado, conocimiento del idioma de los mercados, de los proveedores, y de las características locales en materia de comercio que, en ocasiones, solo están al alcance de los nacionales del país del que se trate.

La empresa mixta constituye, en muchos de estos casos, una etapa de aprendizaje para la posible constitución posterior de una empresa o sociedad mercantil totalmente propia.

Tanto es así que la propia ONUDI, desde hace algunos años, reconoció la inversión directa extranjera en países en desarrollo, que venía revistiendo hasta entonces, de manera general, la modalidad de empresas filiales de propiedad total de los inversionistas extranjeros, había ido evolucionado, de

forma que era cada día mayor el número de empresas mixtas cuya propiedad compartían los asociados locales y extranjeros.¹

La empresa mixta en el extranjero: objetivos

Los objetivos de las empresas mixtas en el extranjero, sin duda alguna, constituyen, por una parte, el ingreso o al menos el ahorro de divisas para el país, y, por otra, el desarrollo de una gestión más eficiente en operaciones comerciales de interés para Cuba.

Efectivamente, las empresas mixtas en el extranjero constituyen entidades cuyo objetivo esencial es contribuir al ingreso de divisas a la economía nacional, o, al menos, a su ahorro, lo que puede emprenderse mediante el desarrollo de actividades mercantiles, donde la experiencia internacional demuestra el éxito de estas asociaciones económicas, como las siguientes:

- a) Realizar las operaciones comerciales con Cuba y terceros países;
- b) controlar y ejecutar construcciones en el extranjero;
- c) realizar diseños y proyectos de ingeniería para Cuba y otros países;
- d) prestar toda clase de servicios relacionados con la transportación marítima y área con o para Cuba y terceros países;
- e) prestar servicios de carácter financiero;
- f) realizar y prestar servicios de estudios de factibilidad e investigaciones de mercado;
- g) prestar servicios de consultoría en general;
- h) realizar actividades de apoyo y prestar servicios relacionados con el turismo internacional hacia Cuba;
- i) actuar como sociedades de participación (*holding*) en otras empresas privadas.

Independientemente de que pueden constituirse empresas mixtas, siempre que las circunstancias lo permitan, con el objetivo de desarrollar una actividad mercantil que pueda originar ingresos de divisas para el país, en ocasiones, la empresa mixta constituye una unidad estratégica que forma parte de un sistema empresarial y que sirve como punto de apoyo en otra actividad principal que se lleva a cabo en Cuba o en terceros países. En estos casos el objetivo radica en el desarrollo de una más eficiente gestión empresarial en operaciones mercantiles en intereses para Cuba.

No se debe perder de vista que la a empresa mixta que desarrolla una determinada gestión mercantil en el exterior, atiende o lleva a cabo esa ges-

1 ONUDI: Ob. cit.,p. 1.

tión desde el propio país donde se realiza la actividad, con un personal y una estructura apropiados, ventajas que no podrían obtenerse de realizar estas operaciones a través de representantes comerciales de empresas cubanas o misiones eventuales. Como si fuera poco, en muchas ocasiones esta gestión se realiza sin costo alguno, al lograr la empresa mixta, con los ingresos que recibe por la gestión mercantil que realiza, cubrir los gastos de operación, por lo que presta servicio que hubiera realizado el representante comercial o la misión eventual de una manera más eficiente y más económica.

Otras ventajas con relación a la forma tradicional del comercio exterior

La doctrina especializada ha señalado a las empresas mixtas distintas ventajas con relación a la forma tradicional del comercio exterior, entre ellas podemos destacar las siguientes:

- *La posibilidad de accesos al crédito interno.* Se obtiene a través de la relación del socio local con los bancos e instituciones financieras del país.
- *Evita el pago de comisiones a intermediarios.* La realización por sí misma de las actividades necesarias que pretendían desarrollar en el país objetivo, evita tener que contratar en ese país los servicios de un comisionista, agente u otro intermediario para tal función.
- *Obtención de mejores precios y términos de contratación.* Las relaciones del asociado local y sus conocimientos y experiencia en el mercado interno deben contribuir, sin dudas, en muchas ocasiones a la obtención de condiciones contractuales más favorables en materia de precios y otros términos.
- *Establecer más estrechas relaciones con los proveedores.* La estancia permanente en el país del proveedor y el desempeño de una actividad mercantil relacionada con el giro, permite estar en contacto permanente con aquel y mantener una información actualizada de su producción, modelos, características, situación financiera y otros asuntos que, a veces, a distancia no pueden obtenerse fácilmente.
- *Brinda acceso a información técnica y comercial.* En muchos casos la experiencia en materia de comercialización o técnica en la rama de que se trate, así como el acceso a los mercados mundiales, que tiene el socio extranjero (en este caso local, ya que estamos estudiando las ventajas de las empresas mixtas en el extranjero) representa su principal contribución y la razón de ser de la empresas mixtas.

- *Brinda oportunidad de abastecimiento y capacitación al personal cubano.* Por lo general resultará más económico y práctico que el adiestramiento y la capacitación del personal cubano se realice a través de los empleados o representantes del socio en la empresa, que trabajan en la misma, así la capacitación puede desarrollarse en el marco propicio donde se unen la experiencia práctica y la cooperación, resultando más beneficiosa que cuando corre a cargo de terceros.

Constitución de la empresa mixta en el exterior

Una vez adoptada la decisión de construir una empresa mixta en el exterior, luego del estudio de factibilidad correspondiente, se impone valorar, en primer término, si la empresa se debe construir en la propia plaza comercial donde radicará o si, por el contrario, la legislación de ese país no resulta lo suficientemente ventajosa como para ello; casos en los cuales los especialistas recomiendan la constitución de la sociedad mercantil en un tercer país y efectuar entonces las operaciones en el lugar previsto a través de una empresa filiar radicada allí legalmente.

Es cierto que hay casos donde la empresa mixta puede conseguir, tanto para el asociado local como para el extranjero, algunas ventajas (que la mayoría de las veces resultan ser pequeñas) creando la empresa fuera de la esfera jurisdiccional del país donde se pretenden realizar las operaciones, y radicar en este solo una filial; pero en realidad esto no debe ser lo más frecuente, sino que, como expresamos antes, precisamente una de las causas del incremento de las empresas mixtas son las ventajas más positivas como la obtención de un mejor régimen impositivo, beneficios fiscales, reducción de aranceles y otros estímulos que las legislaciones de diferentes países han concedido a la asociación de los intereses extranjeros con los cuales se desarrolla frente a la inversión por sí sola del capital extranjero, por lo que solo mencionamos la radicación en el país objetivo de empresas filiales de las empresas mixtas constituidas en terceros países como una posibilidad a utilizar en determinados casos.

La razón legal del anterior análisis radica en que la empresa mixta, como persona jurídica, tiene una nacionalidad y esta nacionalidad le confiere un determinado status legal, o sea, un conjunto de normas que resultan aplicables, y que regirán no solo los requisitos formales de su constitución, sino además, su capacidad y demás atributos legales que le convierten en un ente abstracto en persona jurídica. Un ejemplo de ello, es una norma de derecho internacional privado contenida en el artículo 12, inciso 3, del Cód-

go Civil cubano, el cual, al regular la capacidad de las personas, establece que: *A la de las personas jurídicas les es aplicable la legislación del Estado conforme a la cual fueron constituidas.*

La empresa mixta tiene, pues, una nacionalidad, y como persona jurídica nacional de un Estado determinado está sometida no solo a las leyes de carácter territorial que regulan, como normas de aplicación inmediata, todos los supuestos del tráfico mercantil que en el Estado ha considerado regir por su propia ley, sino que, además, posee una ley personal que habrá de regir donde quiera que se encuentren (en este caso dondequiera que realice actividades) los tipos legales relativos a la persona como sujeto de derecho.

Con respecto a los trámites legales para la construcción de la sociedad es frecuente que el asociado local, en virtud del conocimiento de la legislación y de las relaciones, los asuma por su cuenta, y que los gastos se compartan entre ambos socios, aunque pueden adoptarse distintas variantes, como, por ejemplo, que la participación en los gastos de constitución sea proporcional a la participación en el capital social de la compañía.

Especial importancia reviste el conocimiento de las características de la legislación local que pueda influir no solo en la formación de la empresa sino, además, en el desempeño de su actividad y en especial en lo referente a la repatriación de las utilidades, régimen impositivo, posibilidad de trabajo del personal extranjero y demás aspectos que puedan hacer cambiar aquellos otros tomados en cuenta precisamente para adoptar la decisión de construir la sociedad, en los cuales descansa la seguridad y estabilidad del negocio previsto; para ello es importante la asesoría de un bufete, o consultoría, especializado en la materia, con independencia de la información que se hubiere recibido del socio local.

En los casos en que el socio local sea una entidad pública, por lo general esta información estará a disposición de los interesados sin mayor dificultad; no obstante, siempre resulta conveniente contar con la opinión de un especialista, de ahí la importancia del conocimiento y actualización de los abogados en esta materia, y del papel que pueden desempeñar el estudio y establecimiento de la asociación económica internacional.

Es también frecuente que en los casos de empresas mixtas en las cuales ambas partes pertenezcan al sector público o estatal, se acuerde un convenio o tratado bilateral, que incluya aquellas cuestiones de carácter general que resultan esenciales para la negociación, en forma de bases para un acuerdo de empresas mixtas, lo que servirá como plataforma jurídica para la posterior constitución y formará parte de la Ley aplicable a esta. Igual práctica puede utilizarse entre estados cuyas empresas o sociedades mercantiles hayan constituido un determinado número de asociaciones, por lo que, en estos

casos el derecho internacional público brinda su apoyo a la actividad entre las personas o sujetos de derecho de los estados signatarios del tratado.

Hay países en los cuales determinados acuerdos entre los socios no pueden llevarse a la escritura de constitución o al acuerdo de constitución oficial, por lo que resulta conveniente en esos casos suscribir un acuerdo parasocial o *joint venture agreement* entre las partes, al cual puedan llevarse todos aquellos pactos, cuestiones y aclaraciones no propios de los documentos oficiales de constitución.

Los documentos constitutivos de sociedad mixta deberán, por último, ser representado a la autoridad correspondiente —que puede cambiar, según las características del país de que se trate— a los efectos de su aprobación y legalización. Aquella deberá otorgar el certificado correspondiente de fundación; igual deberá procederse a la inscripción en el registro de compañías que hubiere establecido. Recuérdese que esta inscripción registral de la compañía es la que le otorga la personalidad jurídica propia, o sea, que a partir de ese momento la sociedad adquiere la condición de persona jurídica.

Nuestro vigente Código de Comercio no es categórico al respecto: es necesario llegar a esta conclusión luego del estudio y análisis de varios preceptos.

El artículo 116, segundo párrafo, establece que *una vez constituida la Compañía mercantil, tendrá personalidad jurídica en todos sus actos y contratos; y el 119 exige que toda compañía de comercio, antes de dar principios a sus operaciones, deberá hacer constar su constitución, pacto y condiciones, en escritura pública que se presentará para su inscripción en el Registro Mercantil.*

Ya antes, en las regulaciones sobre el registro Mercantil, el artículo 17 había establecido expresamente que la inscripción en el registro *era obligatoria para todas las sociedades constituidas con arreglo al Código*. Por ello, la doctrina y la jurisprudencia española se encargaron de precisar que la personalidad jurídica de la sociedad mercantil nace con la concurrencia de un doble requisito: el otorgamiento de la escritura pública de constitución y la inscripción en el Registro Mercantil. De ahí, precisamente, el surgimiento del derecho español (y en el de los países que se nutrieron de este) de las llamadas sociedades *irregulares*, que resultan la contrapartida de la sociedad regular, y que como bien señala Garrigues,² son *irregulares pero no ilegales*, ya que el propio Código les reconoce su existencia y consecuencias, regulando distintos aspectos de ellas. Mas debe quedar claro que la primera consecuencia de la carencia de esa publicidad material positiva será la falta

2 Sobre las sociedades irregulares, ver: Joaquín Garrigues: Ob. cit., pp. 338 y ss.

de personalidad, ya que esta solo se adquiere con la inscripción en el Registro. El contrato de sociedad no elevado a escritura pública o no registrado, será, pues, un contrato válido entre los interesados, pero no habrá dado origen al surgimiento de una nueva persona jurídica.

Las legislaciones españolas posteriores se encargaron de subsanar esta deficiencia del viejo Código de Comercio, y así, tanto la ley especial de sociedades anónimas, de 17 de junio de 1951, como las de las sociedades de responsabilidad limitada, de 1953, precisaron que la sociedad se constituye mediante escritura pública que deberá ser inscrita en el Registro Mercantil. A partir de lo cual Garrigues se cuestiona si puede aún hablarse de sociedad irregular, o sea, si es posible aún la existencia de una sociedad anónima irregular que engendre relaciones normales entre los socios, pero no frente a terceros, ya que en lo adelante la falta de escritura pública o de inscripción registral hacen que la pretendida sociedad no pueda nacer. No se trata de que la sociedad sea nula, se trata de que no ha llegado a tener existencia.³

La más reciente legislación de España sobre la materia, el Real Decreto Legislativo 1564/1989, de 22 de diciembre, que constituye el texto refundido de la Ley de Sociedades Anónimas, establece en su artículo 7 que *la sociedad se constituirá mediante escritura pública, que deberá ser inscrita en el Registro Mercantil. Con la inscripción adquirirá la sociedad anónima su personalidad jurídica.*

No obstante, la propia ley, en su artículo 15, regula los supuestos de la llamada *sociedad en formación* que comprende los actos y contratos celebrados en nombre de la sociedad antes de su inscripción en el Registro, por los cuales responden solidariamente quienes lo hubieren celebrado, a no ser que su eficacia hubiere quedado condicionada a la posterior inscripción, y, en consecuencia, posterior asunción de esas obligaciones por parte de la sociedad. Asimismo, el artículo 16 regula las nuevas consecuencias de la llamada *sociedad irregular*, *al disponer que verificada la voluntad de no inscribir la sociedad y, en cualquier caso, transcurrido un año desde el otorgamiento de la escritura sin que se haya solicitado su inscripción, cualquier socio podrá instar la disolución de la sociedad en formación y exigir, previa liquidación del patrimonio social, la restitución de las aportaciones.*

Como se ve, la nueva regulación no contradice el pensamiento de Garrigues sobre la no existencia de la sociedad como persona jurídica; es preciso ver aquí el contrato de sociedad en dos momentos distintos: como contrato, del cual nacen para los socios derechos y obligaciones; y como sociedad,

3 Ídem, pp. 342-343.

como documento constitutivo de una nueva persona jurídica, la que en este caso no ha llegado a tener existencia.

De igual forma se pronuncian algunas legislaciones latinoamericanas, con influencias del derecho español como el Código de comercio de Venezuela.

Sin embargo, la Ley General de las Sociedades Mercantiles de México, de 28 de julio de 1934, vigente con algunas modificaciones posteriores, mantiene en su artículo 2 el concepto de la sociedad irregular con personalidad jurídica, ya que luego de establecer que las sociedades mercantiles inscritas en el Registro Público de Comercio tienen personalidad jurídica distinta de las de los socios, establece también que las sociedades no inscritas en ese Registro, que se hayan exteriorizado como tales frente a terceros, consten o no en escritura pública, tendrán personalidad jurídica.

Como se ve, solo el hecho de la formalización en documento público y la inscripción en el Registro, puede dar lugar a interesantes problemas que originan, a su vez, distintas consecuencias, y que reciben diferentes tratamientos jurídicos-normativos en el derecho positivo y en la doctrina aun entre países cuyos sistemas jurídicos provienen de una raíz común, o sea, de una misma "Familia de Derecho", en este caso, la "Romano-Germánica", y en especial el Derecho Español.

Insistimos por ello que, en el caso de la constitución de empresas mixtas en el exterior, no basta con la información que se tenga de las características de la legislación, que por compleja o cambiante puede ocasionar un juicio desacertado acerca de la validez o las consecuencias jurídicas de la negociación; es preciso, además, contar con el asesoramiento adecuado.

ELEMENTOS DE LA OBLIGACIÓN¹

Deuda y responsabilidad

La obligación es un vínculo jurídico o ligamen en cuya virtud una persona, llamada deudor, debe observar una determinada conducta (prestación o conducta prestacional) a favor de otra persona, llamada acreedor. Esta conducta consiste, según el artículo 1088 del Código Civil (CC), en dar, hacer o no hacer una cosa. El deudor, por tanto, debe realizar o ejecutar la prestación debida: entregar una determinada cantidad de dinero, una determinada cosa, observar una concreta conducta, positiva o negativa, etc. Mas puede ocurrir, y no es extraño que así suceda, que el deudor no observe el comportamiento a que está sujeto, es decir, que es por él debido. Entonces, el ordenamiento jurídico prevé un concreto instrumento que denominamos responsabilidad. Esta consiste, en sus líneas generales, en la sujeción de los bienes del deudor al cumplimiento coactivo de la deuda frente al poder o facultad de agresión que, como hemos visto, se atribuye al acreedor. Por ello, este mecanismo se llama también personalidad patrimonial del deudor. A ella se refiere la norma del artículo 1911 del CC al establecer que, del cumplimiento de sus obligaciones, responde el deudor con todos sus bienes presentes y futuros.

Deuda y responsabilidad, como el elemento de la obligación, no deben configurarse como fases sucesivas de la relación obligatoria. Se es responsable desde que se debe y en la medida en que se debe. Por ello, al establecer el artículo 1911 del CC que el deudor responde con todos sus bienes presentes y futuros (realmente, no responde con todos: *vid*, artículos 605 y ss. LEC) quiere decir que responde con los bienes que integran su patrimonio en el momento en que contrajo deuda y con los bienes que con posterioridad lo integren. De esta forma, responsabilidad patrimonial del deudor se manifiesta, aunque sea de manera indirecta, relativa o potencial, desde el nacimiento de la obligación. En otras palabras, todos los medios y mecanismos de tutela preventiva del crédito, es decir, de mantenimiento de la solvencia patrimonial del deudor, no son sino manifestaciones de las responsabilidades del mismo para la hipótesis del incumplimiento de la obligación.

En definitiva, no hay obstáculo alguno para distinguir conceptualmente deuda y responsabilidad como elementos integrantes de la obligación. La

1 Tomado de: Colectivo de Autores: *Derecho Civil. Derecho de Obligaciones y contratos*, Editora Tirant Lo Blanch.

cuestión radica en el conocer el grado de independencia funcional y real de tales elementos. En otras palabras, sí puede haber deuda sin responsabilidad, responsabilidad sin deuda y, en fin, supuestos de modalización de la responsabilidad, es decir, que no se responda en la misma medida en que se debe.

Caracteres de la responsabilidad patrimonial del deudor

- a) Tiene un carácter necesario e instrumental en relación con el incumplimiento del deudor. En principio, carecen de sentido, al menos en el ámbito jurídico, las situaciones de deudas sin responsabilidad, es decir, aquellas en las que el acreedor carece del poder de agresión patrimonial contra el deudor para satisfacer coactivamente su crédito. Tales no son, en sentido estricto, de deber y de poder jurídicos y, por tanto, su correlación no configura una relación jurídica obligatoria. En cuanto situación potencial de sujeción de (determinado) bien del deudor, la responsabilidad es un elemento necesario de la obligación.
- b) Es una reacción del ordenamiento jurídico, puesta a disposición del acreedor, ante una conducta ilícita (precisamente el incumplimiento) del deudor o de un tercero (*cf.* artículos 1101 y 1186 del CC).
- c) Es un instrumento para la realización del derecho del acreedor, bien *in natura*, bien por equivalente. Por ello, la idea de responsabilidad patrimonial se manifiesta incluso antes del incumplimiento a través de la llamada tutela preventiva del crédito.

Los pretendidos supuestos de deuda sin responsabilidad

Las llamadas obligaciones naturales

Con base en diversos textos antiguos, un sector doctrinal ha creído constatar la posibilidad de situaciones de deuda sin responsabilidad. Es decir, de relaciones jurídicas-obligatorias en las que el lado pasivo se integra por el elemento que llamamos deuda pero no por el denominado responsabilidad, mientras que el lado activo carece de facultad o poder de agresión coactiva del patrimonio del deudor. El acreedor se haya privado de acción y solo puede ver satisfecho su crédito mediante el cumplimiento voluntario del deudor. Tales situaciones se denominan obligaciones naturales (como contraposi-

ción a la obligación civil), pero se debe advertir que dicha denominación es doctrinal pues no aparece en ningún texto positivo.

La característica fundamental de las llamadas obligaciones naturales es la *soluti retentio*. La *soluti retentio* es un efecto jurídico que consiste en la facultad atribuida al acreedor de retener legítimamente el pago voluntario hecho por el deudor. Por tanto, se trata de un efecto puramente defensivo (excepción) del acreedor ante la pretensión restitutoria del deudor. A contrario, la *soluti retentio* supone que el deudor no puede repetir (reclamar legítimamente la devolución de lo voluntariamente pagado).

Ciertos autores modernos han mantenido la existencia de obligaciones naturales precisamente por la constatación de supuestos de *soluti retentio*. Sin embargo, el efecto de *soluti retentio* no tiene necesariamente como causa una obligación natural mientras que esta ha tenido históricamente como efecto la retención de lo pagado voluntariamente. El efecto de la *soluti retentio* puede obedecer, y de hecho obedece, a causa distinta de la existencia de una obligación natural.

(Pretendido) supuestos de deuda sin responsabilidad

a) El cumplimiento o pago de la deuda prescriptiva

El cumplimiento de la deuda prescriptiva es válido y legítimo y el deudor no puede repetir lo pagado. Esta situación ha sido justificada por algunos autores mediante la invocación de la obligación natural: el acreedor del crédito prescrito no puede reclamar el cumplimiento, carece de acción: pero, si el deudor cumple voluntariamente, el pago es válido y el acreedor puede retener legítimamente (*soluti retentio*) lo pagado.

Sin embargo, la justificación del carácter válido y legítimo del pago y el efecto de *soluti retentio* no reside en el hecho de tratarse de una obligación natural sino en los efectos propios de la prescripción. Por un lado, se debe señalar que la prescripción no convierte la relación (civil) en obligación natural: por otro lado, la prescripción no extingue el derecho del acreedor, ni siquiera extingue la acción o facultad de reclamar ante los órganos jurisdiccionales competentes el ejercicio de su derecho. Paradójicamente, la llamada prescripción extintiva no extingue ni el derecho de crédito (*cfr.* artículo 1156 del CC) ni la acción del acreedor (la neutralización de la acción nunca se produce de oficio sino a instancia del deudor), sino que atribuye al deudor un mecanismo defensivo (excepción) ante la pretensión extemporánea del acreedor capaz de enervar dicha pretensión. Por tanto, la prescripción actual como defensa atribuida al deudor. Si, ante la reclamación judicial o

extrajudicial del acreedor, el deudor cumple, cumple bien, y su cumplimiento lo es de una obligación existente. No hay, pues, obligación natural.

Finalmente, el deudor puede renunciar expresa o tácitamente a la prescripción ganada (artículos 1935 y 1937 del CC). El cumplimiento de la deuda prescrita puede considerarse una renuncia a dicha prescripción (*cfr.* artículo 1935, inciso segundo), salvo el supuesto en que algún acreedor o persona interesada haga valer la prescripción.

b) Las deudas de juego

El artículo 1798 del CC establece que la ley no concede acción para reclamar lo que se gana en un juego de suerte, envite o azar: pero el que pierde no puede repetir lo que haya pagado voluntariamente, a no ser que hubiese mediado dolo, o que fuera menor, o que estuviera inhabilitado para administrar sus bienes. En cambio, si se trata de un juego o apuesta de los no prohibidos, dice el artículo 1801 del CC, el que pierde queda obligado civilmente. Por tanto, el pago (voluntario) de una deuda de juego de suerte, envite o azar produce el efecto típico de las obligaciones naturales: *soluti retentio*.

Sin perjuicios de la variedad de normas que regulan actualmente los juegos de suerte, envite o azar, es difícilmente pensable que la *retentio* a que se refiere el artículo 1798 del CC tenga causa en una obligación natural, pues esta no es sino un deber moral, social o de conciencia no sancionado jurídicamente.

No se entiende muy bien la equiparación entre los juegos de suerte, envite o azar y los juegos ilícitos o prohibidos y entre los juegos de destreza y los no prohibidos, máxime con base en un argumento ético o moral. Sin perjuicio de que todos los juegos se desarrollan en un ámbito más o menos grande de suerte o azar, parece claro que en una partida de parchas o del juego de la orca nada hay de ilícito ni de inmoral, mientras que sí puede ser inmoral un juego de destreza en el que la idoneidad de uno de los jugadores sea manifiesta.

La conclusión parece que debe ser la que sigue: no se considera digno de tutela jurídica el interés del que gana en un juego de suerte, envite o azar o del que gana en cualquier clase de juego o apuesta, incluidos los no prohibidos, en los que se cruzó una cantidad excesiva o inmoderada. Mas cualquier caso, si el que pierde cumple, se protege el interés del *accipiens* de retener lo que le ha sido voluntariamente pagado.

c) El pago de intereses no pactado en el contrato de préstamo

La cuestión aquí surge por la aparente contradicción entre los artículos 1755 y 1756 del CC. En virtud del primero los intereses solo se deben cuando son expresamente pactados; en virtud del segundo, si el prestatario paga intereses sin estar estipulados, no puede reclamarlos ni imputarlos al capital. Por tanto, el pago de intereses no estipulados expresamente produce un efecto de la *soluti retentio*.

Más tampoco aquí la causa es la pretendida obligación natural. En el artículo 1755 del CC el carácter expreso del pacto no parece impedir el pacto tácito sino el presunto. Así, la norma lo que quiere decir es que no se presume la deuda de intereses. El pago voluntario de los intereses a que se refiere el artículo 1756 del CC es uno de los *facta concludentia* que manifiesta el pacto tácito de los mismos. Además, el artículo 1755 del CC parece contemplar el supuesto de estipulación de intereses en el momento constitutivo del préstamo; mientras que la norma del artículo 1756 del CC se refiere a otras posibles y diversas formas de nacimiento de la deuda de intereses, entre ellas, sin duda, la forma tácita manifestada precisamente a través de su pago.

d) La retención del pago pretendidamente indebido

El último inciso del artículo 1901 del CC permite enervar la pretensión derivada del ejercicio de una acción por cobro indebido (*condictio indebiti*) con base en la prueba que la entrega se hizo a título de liberalidad o por otra “causa justa”. Esta “causa justa”, que excluye el carácter indebido del pago, ha sido identificada por algunos autores con la obligación natural. Así, lo que justifica la retención de lo voluntariamente pagado no es la existencia de un determinado título jurídico de carácter oneroso, en cuyo caso la entrega no sería indebida, ni una liberalidad, pues el propio precepto contrapone “liberalidad “ y otra “causa justa”. El pago no es jurídicamente debido y, sin embargo, se ha realizado. El *accipiens* puede retener dicho pago y enervar la pretensión *restitutoria* del *solvens* si prueba la existencia de una justa causa en el pago. Desde esta perspectiva, la cuestión estriba en determinar qué es causa justa en el artículo 1901 del CC, toda vez que la entrega de la cosa no responde ni a una *causa solvendi* ni a una *causa donandi*.

Como ha señalado la mejor doctrina, el problema aquí no es un problema de obligación natural ni de contraposición entre el pago debido y pago indebido; no es un problema de causa de la obligación sino de causa de la

atribución patrimonial. Justa causa, en el artículo 1901 del CC, es aquello que justifica una determinada atribución patrimonial hasta el punto que se considera jurídicamente legítimo que el *accipiens* retenga lo voluntariamente pagado o entregado por el *solvens*. A *contrario*, todas las causas que no cumplan una función social protegible, se deben considerar excluidas del alcance de la “otra causa justa” del artículo 1901. Así, lo que el ordenamiento jurídico considera bastante para mantener una determinada atribución patrimonial no son sino determinados deberes sociales, morales o de conciencia. Tales deberes no vinculan jurídicamente al sujeto, pero justifican la atribución patrimonial realizada y, por tanto, impiden el ejercicio de la *contradictio indebiti*.

De lo dicho hasta ahora cabe concluir que el único resquicio de obligación natural en nuestro Derecho se halla no en sede de obligación sino de atribución patrimonial en cuanto a justa causa de determinadas atribuciones. Mas así, la obligación natural pierde toda su carga histórica (en el Derecho romano la obligación natural era una obligación jurídica, susceptible de compensación, novación y de ser garantizada) y se convierte en un recurso lingüístico que designa, en general, la causa que justifica determinadas atribuciones patrimoniales (jurídicamente no debidas ni exigibles), así como su carácter irrestituible una vez realizada.

Con estos límites y, por tanto, abandonando su concepción histórica, no hay inconveniente alguno para mantener la expresión obligación natural en el ámbito dialéctico doctrinal. Más allá de estos límites, la expresión carece jurídicamente de sentido pues no hay, en rigor, deuda (ni crédito), ni responsabilidad.

La responsabilidad sin deudas y los supuestos de responsabilidad limitada o modalizada

La responsabilidad sin deuda. Crítica

La doctrina ha pretendido identificar diversos supuestos de responsabilidad sin deuda. En estos, un sujeto sería responsable sin ser deudor. Los supuestos tradicionales aparecen vinculados a las garantías, ya personales, ya reales. Sin embargo, el fiador (garantía personal) no solo es responsable sino también deudor, si bien su relación obligatoria respecto del acreedor es diversa de la del deudor. El fiador se obliga a pagar, dice el artículo 1822 del CC, o a cumplir por un tercero en el caso de no hacerlo este. En el supuesto de garantía real (hipoteca, prenda o anticresis) a favor de un deudor, el

tercero que constituye la garantía real solo responde con los bienes dados en garantía. Mas que ante un supuesto de responsabilidad sin deuda, nos hallamos ante un supuesto de responsabilidad modalizada o limitada.

Si la garantía, personal o real, se otorga para asegurar una deuda futura (artículo 1825 del CC, para la fianza, y el 142 LH, para la hipoteca) en realidad todavía no hay deuda y, por la misma razón, tampoco hay responsabilidad. Si se mantiene aquí la existencia de responsabilidad, se debe hacer en la misma medida en que se mantenga la existencia de la deuda, es decir, con carácter futuro y potencial.

Tampoco parece verificarse la escisión entre deuda y responsabilidad en el supuesto de solidaridad pasiva. Es cierto que aquí se produce una suerte de extensión de la responsabilidad y cobertura del riesgo pues cualquiera de los deudores solidarios responde de toda la deuda, sin perjuicio del regreso de la relación interna. Por eso se debe entender que, en la misma medida, el deudor solidario responsable del y por el todo es también deudor de toda la deuda. No se entiende bien, ni es coherente con los artículos 1137 y ss. del CC, la idea del deudor solidario que debe solo su parte de la deuda pero que responde del cumplimiento de los demás deudores. El carácter solidario no es solo de la responsabilidad sino también del deber de prestación o deuda (*cfr.* artículos 1144 y 1145 del CC).

Los supuestos de responsabilidad limitada

Cuestión distinta es la de los supuestos llamados de responsabilidad limitada, es decir, aquellos en que, una derogación de la responsabilidad patrimonial del deudor a que se refiere el artículo 1911 del CC, dicha responsabilidad se limita a determinados bienes (no, pues, a todos los bienes presentes y futuros según la expresión del artículo 1911 del CC).

En realidad se trata de supuestos excepcionales en los que el ámbito patrimonial de la responsabilidad se circunscribe al valor de determinados bienes. El ordenamiento jurídico establece como principio básico y general el de la sujeción de todos los bienes del deudor, presentes y futuros al cumplimiento de la obligación. Mas en determinadas hipótesis limita la responsabilidad del deudor en el sentido de que determinados bienes del mismo quedan sustraídos de la acción del acreedor. En principio, tales limitaciones deben estar previstas legalmente, de manera que queda fuera de la autonomía privada la limitación de la responsabilidad. No obstante, en determinados supuestos, la propia norma exige el consentimiento de ambas partes.

Tales supuestos se articulan de manera diversa y, entre ellos se pueden señalar: a) Los bienes inembargables (artículos 605 y ss. LEC); b) El

supuesto de la herencia aceptada a beneficio de inventario (artículos 998 y 1023 del CC); c) El supuesto de limitación de responsabilidad en la constitución de un derecho real de hipoteca en garantía del cumplimiento de la deuda (artículo 140 LH); d) La llamada renuncia liberatoria o abandono (artículos 395 y 575 del CC).

Los sujetos de la obligación

Sujetos y partes

La relación obligatoria es siempre una relación entre personas, al menos entre dos personas, una de las cuales se coloca en una posición de deber y otra en una posición de poder. Cada una de estas posiciones se denomina parte, de manera en que la relación obligatoria siempre hay dos partes: la activa o acreedora y la pasiva o deudora. Así la idea de parte no es sino la determinación de un polo o centro de exigibilidad del deber de prestación (lado pasivo o deudor) o de atribución de los diversos derechos y facultades (y cargas) en que consiste el derecho de crédito (polo activo o acreedor). Mas la parte no coincide con los sujetos o personas que intervienen en la relación obligatoria. Cada parte puede estar conformada por un sujeto, por varios e incluso por miles de sujetos o personas.

Capacidad y determinación

Sujeto de la obligación puede ser tanto la persona física como la persona jurídica (*cf.* artículo 38 del CC). La capacidad no es sino la necesaria para otorgar con eficacia jurídica el acto constitutivo de la obligación o para realizar, también con eficacia jurídica, los actos propios de ejecución de la misma. Por tanto, la capacidad exigible depende de la naturaleza del acto constitutivo o fuente de la obligación (contrato, daño, etc.) O de los actos de ejecución.

En el momento constitutivo de la relación jurídica obligatoria los sujetos deben estar determinados o, al menos, ser determinables de acuerdo con los criterios previstos en el propio acto constitutivo de la obligación. Puede ocurrir, por tanto, que en el momento del nacimiento de la obligación uno de los sujetos, acreedor o deudor, no esté perfectamente determinado sino que su determinación o perfecta identificación se posponga a tal momento. En este caso, los criterios para la determinación del sujeto acreedor deben fijarse o deudor deben fijarse en el momento constitutivo de la obligación de manera que si se trata, por ejemplo, de una obligación contractual, no se deba recurrir a un nuevo acuerdo de voluntades.

Abstracción hecha del presupuesto de perfecta determinación inicial de los sujetos de la obligación, en el que los sujetos quedan identificados en el acto constitutivo de la obligación, las formas de determinación subjetiva pueden referirse al acreedor o al deudor o ambos. Así, la indeterminación del acreedor se produce en los supuestos de promesa pública, de contrato a favor de terceros o a favor de persona que se designará (aquí pueden quedar indeterminado el deudor), en cesión de contrato previamente consentida en los títulos valores (fundamentalmente al portador). La indeterminación del deudor se verifica en supuestos como las llamadas obligaciones ambulatorias o *propter rem* o en las obligaciones que conforman el contenido obligacional de determinados derechos reales, como el usufructo o la servidumbre. En tales supuestos el deudor es quien ostenta una determinada titularidad jurídica real.

La pluralidad de las personas

El fenómeno de la pluralidad subjetiva

Los sujetos o personas de la relación obligatoria pueden ser más de uno, tanto en el lado activo como en el pasivo. Así puede haber varios acreedores y un solo deudor, en cuyo caso se dice que hay pluralidad activa o de acreedores; puede haber varios deudores y un solo acreedor, entonces se denomina pluralidad pasiva o deudores y, en fin, puede haber varios acreedores y varios deudores en una misma relación obligatoria, en este caso, el fenómeno se denomina pluralidad activa y pasiva o mixta.

El fenómeno de la pluralidad del sujeto en una o ambas partes o colectividad subjetiva exige determinar las reglas organizativas de dicha colectividad, básicamente en orden a la legitimación activa y/o pasiva, a la oposición de excepciones, a la cobertura de responsabilidad entre los deudores y las relaciones entre los acreedores y entre los deudores. Como veremos, la organización de la pluralidad de sujetos se estructura en un doble ámbito de relaciones: la relación externa entre el acreedor o los acreedores y los deudores o el deudor y la relación interna entre los acreedores y entre los deudores.

Las formas de organización de la pluralidad subjetiva

Los criterios y formas de organización de la pluralidad de sujetos son diversos a resulta, fundamentalmente, de la voluntad de los sujetos y de la naturaleza de la relación obligatoria. En esta sede es básico el interés de los

sujetos pues, de la adopción de un tipo de organización u otro, depende en gran medida de un mayor o menor ámbito de libertad, de seguridad o riesgo y de responsabilidad.

El Código Civil prevé básicamente tres formas de organización de los supuestos de pluralidad o colectividad subjetiva. Cada una de ellas responde a criterios distintos y, por tanto, se articula y estructura con bases en diferentes principios y finalidades. Además, el Código prevé una serie de normas tendentes a la solución de una cuestión previa: la de determinar, a la falta de manifestación legal expresa o de voluntad de las partes, qué tipo de régimen o de organización regula la pluralidad de sujetos.

Las formas básicas previstas en el Código Civil son las siguientes:

a) La mancomunidad simple o pura o parciariedad

A esta forma se refiere el artículo 1138 del CC (también los artículos 1685 y 1837 del CC). En virtud de este precepto, si el texto de las obligaciones no resulta otra cosa, el crédito o la deuda se presumirán divididos en tantas partes iguales como acreedores o deudores haya, reputándose créditos o deudas distintos unos de otros.

Cada acreedor, por tanto, lo es de una parte del crédito y cada deudor lo es, igualmente, de una parte de la deuda. Así, cada acreedor parciario (parcialidad activa) puede exigir del deudor solo su parte de la prestación, y cada deudor parciario (parcialidad pasiva) solo puede ser constreñido a cumplir su parte de la deuda. Mas la relación obligatoria es única pues la cotitularidad presupone la unidad e identidad de las posiciones jurídicas subjetivas de crédito y deuda.

b) La mancomunidad en sentido estricto o conjunta.

Esta forma de organización de la colectividad de sujetos supone que el crédito o la deuda se atribuye al conjunto de acreedores o de deudores en mano común, es decir, a la comunidad, de manera que la legitimación es, en principio, colectiva. Así, el artículo 1139 del CC dice que, en tales casos (aunque no refiere al supuesto de mancomunidad indivisible, *vid.* artículo 1150), solo perjudicarán al derecho de los acreedores los actos colectivos de estos, y solo podrá hacerse efectiva la deuda procediendo contra todos los deudores.

c) La solidaridad

La pluralidad de sujetos en el crédito y/o en la deuda se organiza con carácter solidario si cada uno de los acreedores tiene derecho a pedir cumplimiento íntegro del crédito y/o cada uno de los deudores tiene el deber de prestar íntegramente la deuda. La solidaridad se estructura, por tanto, fundamentalmente sobre la base de la legitimación individual, activa o pasiva.

Los criterios de ordenación y la no presunción de solidaridad

El Código Civil contiene dos reglas básicas en orden de determinación de régimen organizativo de la pluralidad de sujetos en el crédito y en la deuda. En primer lugar, en virtud del artículo 1137 del CC, la solidaridad, activa y/o pasiva, no se presume, la concurrencia de dos o más acreedores o de dos o más deudores en una sola obligación solo da lugar a la solidaridad” cuando la obligación expresamente lo determine”. En segundo lugar, el artículo 1138 del CC presume la parciariedad, el crédito y la deuda se presumen divididos en tantas partes como acreedores y deudores haya, reputándose créditos distintos unos de otros.

De las reglas anteriores se deriva una tercera: tales reglas tienen carácter dispositivo en el sentido de que la determinación del régimen en que se organiza la colectividad de sujetos corresponde, en primer lugar, a la libertad contractual (los artículos 1137 y 1138 del CC parecen referirse a obligaciones contractuales).

Por tanto, los criterios para la determinación de la organización de la pluralidad de los sujetos son los siguientes: a) la voluntad de los sujetos; b) en su defecto, la presunción de parciariedad o mancomunidad simple (artículo 1138 del CC); c) la no presunción de solidaridad (artículo 1137 del CC).

Por otro lado, se debe tomar en consideración que el carácter indivisible de la prestación (*vid.* artículos 1149 a 1151 del CC) impide el régimen parciario o mancomunado simple, pero no el solidario ni el mancomunado conjunto.

La no presunción de solidaridad debe ser entendida en sus justos términos: cuando el artículo 1137 del CC exige que la solidaridad se determine “expresamente” no está requiriendo que en los términos de la obligación, en cuanto documento, se establezca explícitamente el carácter solidario de la concurrencia de acreedores y/o deudores sino que tal carácter no derive de una manera presunción. En otras palabras, el artículo 1137 del CC no exige el carácter expreso de la solidaridad sino que proscribe su carácter presuntivo. Por tanto, la solidaridad puede derivar de una declaración expresa, pero

también tácita los *facta concludentia* pueden determinar el carácter solidario de la pluralidad de acreedores y/o deudores.

En los últimos tiempos se constata que la tendencia favorable a la solidaridad (pasiva), sea de origen contractual, sea extracontractual, es asumida también por el legislador, especialmente significativo son en el punto el artículo 8 LCCFEM, el artículo 116 CP y el 17.3 LOE (en este último caso, aunque la solidaridad tiene un carácter subsidiario, es el criterio prácticamente exclusivo en la gran mayoría de supuestos).

La parciariedad activa y pasiva

Concepto

El régimen de parciariedad o mancomunidad simple supone que cada uno de los acreedores puede exigir de un mismo deudor solo la parte de la prestación que le corresponde (parciariedad activa) y que cada uno de los deudores solo puede ser consteñido por un mismo acreedor para pagar la parte de la deuda a que está sujeto u obligado (parciariedad pasiva). De esta manera, el cumplimiento realizado por el deudor frente a uno de sus acreedores parciarios no le libera respecto a los demás acreedores; del mismo modo, el cumplimiento realizado por uno de los deudores parciarios frente al acreedor, no se libera de los demás acreedores, de la misma forma, el cumplimiento realizado por uno de los deudores parciarios frente al acreedor, no libera a los demás codeudores parciarios. El acreedor para obtener la totalidad de la prestación, es decir, para obtener la total satisfacción de su crédito, se debe dirigir contra todos los deudores.

Régimen jurídico

A la parciariedad se refiere, fundamentalmente el artículo 1138 del CC. Sus reglas básicas son las siguientes: se presumen divididos el crédito y la deuda en tantas partes iguales cuantos sean los acreedores o los deudores; y se reputan distintos unos de otros los créditos y las deudas.

En definitiva, la parciariedad se caracteriza por suponer una legitimación individual parcial en relación, precisamente, con la parte del crédito o de la deuda con la parte de crédito o de la deuda que corresponde al acreedor o al deudor parciario. El Código Civil presume que el crédito y/o la deuda están divididos en tantas partes iguales cuantos sean los acreedores y/o los deudores. Se trata de una presunción *iuris tantum*.

La parciariedad (en general, la colectividad subjetiva) supone necesariamente la unidad de la relación obligatoria. Por ello, se debe definir que a pesar de la legitimación individual *pro parte* que caracteriza al régimen parciario, cualquier acreedor está legitimado para realizar actos beneficiosos para la colectividad, entre ellos, por ejemplo, interrumpir la prescripción (*cfr.* artículos 548 y 1933 del CC). El incumplimiento de un crédito parciario presenta ciertas dificultades en cuanto a la articulación de la resolución de la relación obligatoria.

La mancomunidad activa y pasiva

Concepto y origen

Si el crédito o la deuda son mancomunados, la legitimación activa o pasiva es colectiva y no individual. Es decir, el crédito o la deuda pertenecen al consorcio o conjunto de acreedores; solo consorcialmente se puede ejercitar el crédito y solo conjuntamente se puede cumplir la obligación.

La mancomunidad puede resultar de diversas fuentes: puede derivar de una declaración de voluntad de los sujetos, de manera que del propio acto constitutivo de la obligación deriva el carácter mancomunado de la pluralidad de acreedores o de deudores. En este supuesto es indiferente que la prestación sea divisible o indivisible (*arg. ex* artículos 1138, 1139 y 1150 del CC). También puede derivar de la objetiva indivisibilidad de la prestación (artículos 1139 y 1150 del CC). Mas la indivisibilidad de la prestación no lleva aparejada necesariamente la organización mancomunada de la pluralidad de acreedores o de los deudores, del mismo modo que la divisibilidad de la prestación no conduce obligatoriamente a la parciariedad. El carácter indivisible de la prestación impide el régimen de la parciariedad pero no el de la solidaridad, por lo que solo el hecho de la indivisibilidad de la prestación supone necesariamente la mancomunidad. Si la colectividad se organiza en régimen de mancomunidad, entonces se denomina mancomunidad indivisible (artículo 1150 del CC); si la prestación no es indivisible, entonces se denomina mancomunidad conjunta, colectiva o en mano común. Finalmente, la mancomunidad puede derivar de la atribución del crédito o de la deuda a un patrimonio consorcial, como el patrimonio hereditario.

La mancomunidad activa

El Código Civil exige la legitimación colectiva, conjunta o consorcial en la mancomunidad.

Activa, solamente para los actos perjudiciales, como deriva del artículo 1139 del CC. Por tanto, si los actos son beneficiosos, no es necesaria la legitimación conjunta y basta la legitimación individual (así, por ejemplo, para interrumpir la prescripción o para exigir extrajudicialmente el cumplimiento de la obligación y colocar en mora al deudor).

Por otro lado, junto a la distinción entre actos perjudiciales que exige legitimación conjunta o unanimidad y actos beneficiosos (que no requieren unanimidad), se debe diferenciar entre actos de disposición y actos de administración y mejor disfrute. Aquellos requerirán el acuerdo unánime de los acreedores; para estos será bastante el acuerdo mayoritario (arg. ex artículos 397 y 398 del CC). Esta distinción última es importante porque determinados actos (por ejemplo, el ejercicio judicial del derecho) no son en principio, ni perjudiciales ni beneficiosos sino a resultas de sus efectos. Entonces, la cuestión de la legitimación en tales casos solo puede determinarse con bases en su calificación como acto de disposición o de administración.

La mancomunidad activa implica, asimismo, que el deudor debe pagar a todos los acreedores, es decir, al consorcio de los acreedores o aquel de entre estos que esté individualmente legitimado. Solo este pago será válido y eficaz y, por tanto, libera al deudor. En caso contrario, el pago es ineficaz, si bien cabe ulterior ratificación.

Finalmente, el carácter mancomunado de la pluralidad de acreedores impide la compensación por deudas propias de uno de los acreedores (artículo 1196, primero del CC, pues no hay identidad de sujetos) y la confusión (*cf.* artículo 1194 del CC).

La mancomunidad pasiva

Si la pluralidad de deudores se organiza con carácter mancomunado, la legitimación pasiva es conjunta, lo cual determina, en el orden procesal, un litisconsorcio pasivo necesario, es decir, el acreedor debe dirigirse contra todos los deudores conjuntamente para realizar su crédito (artículo 12.2 LEC): en caso contrario, el deudor demandado podrá alegar la falta de litisconsorcio pasivo (artículos 405.3, 416.3ª y 420 LEC).

El artículo 1139 del CC establece que la división fuere imposible “solo podrá hacerse efectiva la deuda de procedimiento contra todos los deudores” y, si uno de estos resultare insolvente, “no estarán los demás obligados a suplir su falta”. El último inciso de esta norma no armoniza muy bien con el carácter mancomunado de la pluralidad de deudores, máxime si, como establece el artículo 1150 del CC, la obligación (indivisible) mancomunada

se resuelve en indemnizar daños y perjuicios desde que cualquiera de los deudores falta a su compromiso. La concordancia entre los artículos 1139 *in fine* y 1150 del CC se puede realizar de dos formas:

- a) Entendiendo que el artículo 1139 *in fine* se refiere a las obligaciones mancomunadas objetivamente divisibles, mientras que el artículo 1150 del CC se refiere a las mancomunadas indivisibles.
- b) Entendiendo que la regla del artículo 1139 *in fine* hace tránsito al régimen previsto en el artículo 1150 del CC. Es decir, la norma en cuya virtud los deudores mancomunados no están obligados a suplir la insolvencia de uno de ellos, se refiere a la fase de responsabilidad, previo incumplimiento de los deudores.

La solidaridad

Régimen jurídico de la pluralidad solidaria

La organización solidaria de la pluralidad de sujetos de la relación obligatoria se caracteriza, fundamentalmente, por la legitimación individual total de cada uno de los sujetos, de manera que cada acreedor (si la solidaridad es activa) puede exigir el cumplimiento íntegro de la prestación y cada deudor (si es pasiva) debe cumplir íntegramente la prestación (artículos 1137, 1144 y 1145 del CC).

Si cualquiera de los acreedores puede exigir todo (el cumplimiento íntegro de la prestación), entre diversos acreedores solidarios hay una suerte de relación de la *fiducia* o confianza que se manifiesta esencialmente en la relación externa. Si cualquiera de los deudores debe cumplir por el todo, en el grupo de los deudores se produce una suerte de cobertura de la insolvencia y de extensión de responsabilidad, como veremos más adelante.

Es fácil observar cómo, en el juego de intereses, conviene al acreedor que sus deudores se organicen en régimen de solidaridad; mientras que a estos les conviene una ordenación parciaria.

La unidad de sujetos que aparece en la relación externa, quiebra en la relación interna, es decir, en la que une a los acreedores y a los deudores respectivamente entre sí (artículos 1143, para los acreedores; y 1145, para los deudores). El acreedor que cobra la deuda o extingue la obligación por novación, compensación, confusión o condonación, responde a los demás de la parte que le corresponda en la obligación (artículo 1143 del CC); el deudor que paga puede reclamar de sus codeudores la parte que a cada uno corresponda, con los intereses del anticipo (artículo 1145 CC).

La solidaridad supone, como cualquiera otra organización de la pluralidad de sujetos, la unidad e identidad de la relación obligatoria. Pero los acreedores y los deudores no deben estar necesariamente ligados del mismo modo o por los mismos plazos y condiciones (artículo 1140 del CC).

La solidaridad activa

La solidaridad de acreedores supone una legitimación individual total para exigir el cumplimiento de la deuda. Cada uno de los acreedores solidarios, está legitimado, *iure proprio*, para exigir el pago íntegro de la deuda. Así, el artículo 1141 del CC establece que cada uno de los acreedores solidarios puede ser lo que sea útil a los demás. Y el artículo 1143 dice que cualquiera de los acreedores solidarios está legitimado para realizar actos extintos de la obligación, tales como cobrar la deuda, novar la obligación, compensarla, condonar la deuda, etcétera.

Obviamente, sin perjuicio de su responsabilidad frente a los demás acreedores solidarios por la parte que a estos corresponda en la obligación (artículo 1143.II, CC). La norma del artículo 1143 del CC no contradice la del inciso segundo del artículo 1141 (“...pero no lo que le sea perjudicial”), pues esta última se refiere a la relación interna (en este sentido concuerda con el artículo 1143.II del CC) mientras que la primera se refiere a la relación externa. Por otro lado, la novación, compensación, confusión o remisión de la deuda no son necesariamente actos perjudiciales, más aún si el acreedor que realiza tales actos extintivos responde en relación interna, frente a los demás coacreedores.

La legitimación individual del acreedor solidario le permite dirigirse, *iure proprio*, contra el deudor. Este, en principio, puede pagar a cualquiera de los acreedores solidarios, pues cada uno de ellos está legitimado para recibir el pago (artículo 1142, CC) y el pago es válido y eficaz, extintivo de la obligación y liberatorio del deudor. Mas si uno de los acreedores solidario reclama judicialmente el pago, el deudor deberá pagar a este. Si paga a otro acreedor solidario, el pago será ineficaz y el deudor no quedará liberado. Mas es posible ratificación. El pago será, no obstante, eficaz, si el deudor desconocía haber sido demandado judicialmente por uno de los acreedores solidarios (artículo 1142 y analog. artículo 1164, CC). La facultad de elección del acreedor de que dispone el deudor para el pago o cumplimiento queda limitada pues, por la reclamación judicial del crédito por uno de los acreedores solidarios. No basta, entonces, la reclamación o interpelación extrajudicial, la cual, en cambio, será bastante para colocar al deudor en mora (artículos 1100 y 1141 del CC).

La solidaridad pasiva

La solidaridad pasiva o de deudores se define fundamentalmente porque la legitimación individual supone una cobertura recíproca de los deudores en orden al cumplimiento/incumplimiento de la obligación, y una extensión de la responsabilidad de ellos por el incumplimiento. Funcionalmente, la solidaridad pasiva actúa como una suerte de garantía o seguridad para el acreedor pues para este se amplía, indiscriminadamente, el número de sujetos obligados y, por tanto, también responsables.

Frente a la organización solidaria, la pluralidad de deudores de una misma relación obligatoria y consecuencia de la legitimación individual pasiva, el acreedor goza de la facultad de elección y el llamado *ius virandi*. Así el acreedor puede dirigirse indistintamente contra cualquiera de los deudores o contra todos ellos simultáneamente. Mas puede dirigirse no solo indistintamente sino también sucesivamente, de manera que la reclamación entablada contra uno o alguno de ellos no obsta para que pueda dirigirse contra los demás mientras la deuda no resulte pagada por completo. Los deudores contra quienes se dirija el acreedor no podrán oponer la excepción de litis pendencia (artículos 405.3, 416.1.2 y 421, LEC). Téngase en cuenta que el artículo 452, LEC rechaza que las tendencias adquiridas solo frente a uno o varios deudores solidarios puedan servir de título ejecutivo frente a los deudores solidarios que no hubiesen sido parte en el proceso.

El deudor contra quien se dirige el acreedor debe pagar la deuda íntegramente. En este caso, libera a los demás deudores y extingue la obligación. En la relación interna, puede reclamar de los codeudores la parte que a cada uno corresponda, con los intereses del anticipo (artículo 1145, CC).

Ante la reclamación del acreedor, el deudor solidario puede oponer todas las excepciones que deriven de la naturaleza de la obligación, es decir, las llamadas excepciones reales (nulidad de la obligación, prescripción de la deuda, inexigibilidad temporal, incumplimiento del contrato si se trata de una obligación sinalagmática, etc.). Igualmente, puede oponer todas aquellas excepciones que le sean personales (compensación, anulabilidad de la obligación por vicio padecido por el propio deudor, falta de capacidad de este, etc.). Respecto de las excepciones personales de los otros deudores, solo pueden utilizar en la parte de la deuda que estos fueren responsables (compensación, nulidad parcial, quita o remisión hecha de la parte de uno de los deudores ex. artículo 1146, etc., artículo 1148, CC).

Extinguida la deuda por el pago o cumplimiento de uno de los codeudores, este podrá dirigirse contra los demás en la relación interna mediante una acción de regreso. Esta se dirige a exigir de los codeudores la parte que

a cada uno corresponda, más los intereses del anticipo. Aquí la deuda es parciaria.

Puede ocurrir que uno de los codeudores sea insolvente, este caso de insolvencia es suplida por los demás, incluidos el deudor que pagó, aporrata. Es decir, el riesgo de la insolvencia de uno de los deudores, prácticamente en relación externa, es asumido por todos los demás en la relación interna y no, por tanto, solo por el codeudor que pagó (artículo 1145.II).

En caso de pérdida de la cosa o si la prestación hubiese devenido imposible, la obligación se extingue, si no media la culpa de los deudores solidarios. Mas la culpa de uno de ellos, hace responsable a todos los deudores solidarios (artículo 1147, CC).

Esta extensión de la responsabilidad debe entenderse en la relación externa, es decir, que frente al acreedor todos los deudores solidarios son responsables por la culpa de cualquiera de ellos, el precio de la indemnización por daños y perjuicios y abono de intereses. En la relación interna, en cambio, la responsabilidad es del deudor culpable o a quien se imputa la pérdida o perecimiento de la cosa. Por eso el artículo 1147 del CC salva, en la relación interna, la acción de los codeudores contra el culpable o negligente.

TRIBUNAL SUPREMO POPULAR¹

*M.Sc. Caridad M. Fernández González**

CERTIFICO: Que el Consejo de Gobierno de este Tribunal, en sesión ordinaria celebrada el día trece de abril del año dos mil doce, aprobó la Instrucción que es del tenor siguiente:

POR CUANTO: Los Lineamientos de la Política Económica y Social del Partido y la Revolución identificados con los números 10 y 12 establecen que las relaciones económicas entre las empresas, las unidades presupuestadas y las formas de gestión no estatal se refrendarán mediante contratos, como instrumento esencial para la gestión económica y, a la vez, resaltan la necesidad de exigir por la calidad del proceso de negociación, elaboración, firma, ejecución, reclamación y control del cumplimiento de estos, a partir de indispensables presupuestos de orden, disciplina y acatamiento absoluto a la legalidad.

POR CUANTO: En la actividad judicial cotidiana de las salas de lo económico, se detecta frecuentemente que las entidades económicas incluyendo las subordinadas a un mismo organismo acuden de manera automática a la vía judicial, sin acciones previas de conciliación o intercambio con sus contrapartes, con el solo propósito de obtener una justificación formal ante cualquier verificación o auditoría contable; pero, una vez promovido el asunto, se desentienden y no le proporcionan el seguimiento debido a la tramitación del proceso y a la ejecución de las resoluciones.

POR CUANTO: De igual forma, es evidente el uso inadecuado de lo dispuesto en la Instrucción No. 172, emitida por este propio órgano el 28 de marzo de 2003, en lo referido a que, una vez dictado el auto que resuelve la diligencia previa, en la mayoría de los casos, la parte supuestamente interesada no retorna ante la sala de justicia para promover el correspondiente proceso ejecutivo, con lo cual se quebranta su unidad, suficientemente establecida por la jurisprudencia cubana desde la vigencia de la Ley de Enjuiciamiento Civil hasta nuestros días, de considerar a las diligencias

1 Instrucción del Tribunal Supremo Popular, tomada de la Gaceta Oficial de la República Ordinaria No. 18, de 29 de mayo de 2012, p. 601.

* Secretaria del Tribunal Supremo Popular.

preparatorias de dichos juicios ejecutivos como parte integrante de estos, como garantía de realización de los principios de celeridad, concentración y economía procesal, por los que discurre la práctica judicial efectiva y las vertientes procesales contemporáneas.

POR CUANTO: Esas malas prácticas, junto a otras de similar connotación, distorsionan el sentido y naturaleza de los procesos judiciales y determinan la necesidad de perfeccionar el proceder de los tribunales en esta materia, con el objetivo de contribuir al fortalecimiento de la disciplina financiera en las relaciones comerciales entre los actores económicos del país, en particular, la gestión de los cobros y pagos, como función esencialmente empresarial, y coadyuvar al fortalecimiento de los principios de buena fe y colaboración que deben regir en el ámbito de la contratación económica.

POR CUANTO: El artículo 4 de la Ley No. 82 de 1997 establece como principales objetivos de la actividad de los tribunales: cumplir y hacer cumplir la legalidad socialista; salvaguardar el orden económico, social y político establecido en la Constitución; proteger la propiedad socialista, la personal de los ciudadanos y las demás formas de propiedad que la Constitución y las leyes reconocen; y prevenir las infracciones de la ley y las conductas antisociales, reprimir y reeducar a los que incurrir en ellas y restablecer el imperio de las normas legales, cuando hayan sido violadas.

POR CUANTO: La Asamblea Nacional, con motivo de la rendición de cuenta de este máximo órgano de justicia, el 23 de diciembre de 2011, recomendó mantener informada a la dirección del país de los problemas de mayor relevancia que se pongan de manifiesto en la tramitación de los distintos procesos judiciales, en especial los relacionados con los asuntos económicos, manteniendo las coordinaciones con los organismos pertinentes para lograr la ejecución de las Sentencias en esta materia aún pendientes de ello.

POR TANTO: En uso de las facultades que le están conferidas a tenor de lo preceptuado en el artículo diecinueve, apartado primero, inciso h) de la Ley No. 82, “De los Tribunales Populares”, de 11 de julio de 1997, el Consejo de Gobierno del Tribunal Supremo Popular procede a aprobar la siguiente:

INSTRUCCIÓN No. 215

PRIMERO: Los tribunales de la jurisdicción económica, en los procesos ejecutivos y ordinarios sometidos a su conocimiento, exigirán, como requisito para su admisión, que junto al escrito promocional, se acompañe el contrato económico u otro documento análogo que justifique el vínculo entre las partes y, además, aquellos que acrediten la realización previa de gestiones

de cobro de la deuda o del cumplimiento de la obligación en que se fundamenta la reclamación.

SEGUNDO: De igual forma, respecto a los procesos ejecutivos, las salas de lo económico aplicarán lo regulado en el inciso j) del artículo 746 de la Ley de Procedimiento Civil, Administrativo, Laboral y Económico.

TERCERO: El tribunal del domicilio del demandado se considerará competente para conocer y tramitar las demandas en proceso ejecutivo de cualquier clase, en concordancia con lo regulado en el artículo 489 de la citada ley procesal.

CUARTO: En los supuestos previstos en los apartados 2, 3 y 5 del artículo 486 de la Ley de Procedimiento Civil, Administrativo, Laboral y Económico el tribunal exigirá que la solicitud de diligencia previa para el reconocimiento de la deuda por el demandado se haga mediante otro sí en la demanda ejecutiva.

QUINTO: Las salas de lo económico, al radicar los procesos ejecutivos, consignarán en el libro correspondiente si fueron promovidos con solicitud de diligencia previa de reconocimiento de deuda o con amparo en los demás títulos de créditos que generan ejecución relacionados en el artículo 486 de la Ley de Procedimiento Civil, Administrativo, Laboral y Económico.

SEXTO: En los supuestos en que se declare inadmisibile la demanda ejecutiva, por incumplimiento de las formalidades legales no subsanadas en su oportunidad, de haber sido promovida por una entidad estatal o sociedad mercantil de capital ciento por ciento (100%) cubano, el tribunal, una vez dictado el auto definitivo correspondiente, librará oficio a la Fiscalía y a la Contraloría, a los efectos que resulten pertinentes. Cada sala habilitará un registro en el que se asentarán los oficios remitidos y los datos fundamentales del expediente.

SÉPTIMO: Cuando la demanda ejecutiva contenga solicitud de diligencias previas y cumpla las formalidades, el tribunal se pronunciará sobre su admisión y procederá conforme a lo preceptuado en el artículo 487 y siguientes de Ley de Procedimiento Civil, Administrativo, Laboral y Económico. Al verificar la citación al demandado, con entrega de copia de la demanda, se le apercibirá en los términos del mencionado artículo y, en especial que, de quedar preparada la acción ejecutiva, será requerido de pago en el propio acto, con las consecuencias preceptuadas en el segundo párrafo del artículo 493 de la propia norma legal.

OCTAVO: Si, al practicarse la diligencia previa, queda preparada la acción ejecutiva en la forma que la ley señala, en el propio acto el tribunal despachará la ejecución por la cuantía reconocida y requerirá de pago al deudor; de no hacerse efectivo el pago, el tribunal procederá a practicar la

medida cautelar ordenada y emplazará al demandado por el término previsto en el artículo 494 de la Ley de Procedimiento Civil, Administrativo, Laboral y Económico, de todo lo cual dejará constancia en el acta levantada al efecto, continuando la tramitación del proceso ejecutivo conforme a los trámites previstos en la ley.

NOVENO: De la misma forma procederá el tribunal en el supuesto de la no comparecencia del demandado sin alegar causa justificada, con excepción de que el emplazamiento se diligenciará en su domicilio, con los apercibimientos correspondientes.

DÉCIMO: En los casos en que la acción ejecutiva no quede preparada, el tribunal lo anunciará en el acto de la comparecencia dispuesta para la práctica de la diligencia correspondiente y, dictará auto definitivo declarando no ha lugar a continuar la tramitación del proceso ejecutivo y dispondrá el archivo del expediente, sin perjuicio del derecho del demandante para promover el proceso ordinario sobre la misma cuestión.

UNDÉCIMO: En el trámite de ejecución de las resoluciones judiciales dictadas en los procesos ejecutivos y ordinarios de la jurisdicción económica, que obliguen al pago de una cantidad líquida, una vez que se reciba del banco la respuesta del oficio de ejecución en sentido que el deudor no posee fondos suficientes en su cuenta bancaria, el tribunal dispondrá mediante providencia la obligación del máximo representante de la entidad deudora, a quien se le notificará dicha resolución, de informar al tribunal en lo sucesivo, durante los primeros cinco días hábiles de cada mes, la situación financiera de la entidad mediante los documentos siguientes:

- a) Estado de cuentas certificado por el banco.
- b) Relación de las cuentas por cobrar actualizadas, susceptibles de ser embargadas.
- c) Conciliación mensual de la deuda con el acreedor.

Asimismo, el tribunal le impondrá de la prohibición a la entidad de realizar transacciones con pago a terceros, ni por otra cuenta que no sea la embargada y, le apercibirá de la responsabilidad penal o administrativa que se le exigirá de incumplir estas obligaciones. Los documentos aportados, o aquellos que evidencien la procedencia de cualquier modificación respecto a la ejecución dispuesta, se unirán al expediente de su razón, resolviendo, en su caso, lo que resulte pertinente.

DUODÉCIMO: La presente Instrucción entrará en vigor a partir de la fecha de su publicación en la Gaceta Oficial de la República y los asuntos que se encuentren en tramitación al momento de publicarse se resolverán conforme a las disposiciones anteriores de este Consejo de Gobierno. De

igual forma, conservan su eficacia las diligencias previas mediante las cuales quedaron conformados títulos ejecutivos, que se encuentren dentro del término que dispuso la Instrucción No. 172, aprobada por este órgano.

DECIMOTERCERO: Las salas de lo económico procederán a cerrar el Libro de radicación de diligencias previas a la entrada en vigor de la presente Instrucción.

DECIMOCUARTO: Queda sin efecto la Instrucción No. 172, de 28 de marzo de 2003 y los apartados primero, segundo, tercero, sexto, y decimotercero de la Instrucción No. 183 de 21 de diciembre de 2006, aprobadas ambas por este Consejo de Gobierno.

DECIMOQUINTO: Lo dispuesto por la presente es extensivo a la jurisdicción de lo civil respecto a lo indicado para la tramitación de los procesos ejecutivos, por tratarse de un mismo y único procedimiento y, en lo demás, en cuanto resulte pertinente, en atención a los sujetos intervinientes.

DECIMOSEXTO: Comuníquese esta Instrucción a los vicepresidentes, y los presidentes de salas del Tribunal Supremo Popular, a los presidentes de los tribunales provinciales populares y, por su conducto, a los presidentes de sus respectivas salas de lo económico y de lo civil y jueces en general, la Ministra de Justicia, el Fiscal General de la República, el Presidente de la Junta Nacional de la Organización Nacional de Bufetes Colectivos, la Contralora General de la República y el Presidente del Banco Central de Cuba, para su conocimiento y efectos, y publíquese en la Gaceta Oficial de la República, para general conocimiento.

OBRAS GENERALES DE DERECHO LABORAL

- Accidentes del Trabajo. Orientación al Trabajador*, Poligráfico Alfredo López, La Habana, 1973, 23 p.
- CASASÚS, JUAN J. E.: *Ley de accidentes del trabajo y su Reglamento a la luz de la jurisprudencia*, Editorial Librería Martí, La Habana, 1948, 570 p.
- _____ : *Ley de accidentes del trabajo y su Reglamento a la luz de la jurisprudencia*, Editorial Librería Martí, La Habana, 1959, 610 p.
- CASTILLO BARROSO, JOSÉ: *Los Seguros Sociales*, La Habana, s/e, s/f. 3 v.
- Compilación de la legislación laboral revolucionaria*, 1973, 108 p.
- FERNÁNDEZ PLA, FRANCISCO: *Proyecto de código de trabajo de Cuba*, Editorial Lex, La Habana, 1944, 192 p.
- HORREGO ESTUCH, LEOPOLDO: *Comentarios al Decreto-Ley sobre accidentes del trabajo*, Editorial Luz-Hilo, La Habana, 1941, 374 p.
- HORREGO ESTUCH, LEOPOLDO: *Accidentes del Trabajo*, Editorial Selecta, La Habana, 1946, 335 p.
- LENS Y DÍAZ, EDUARDO C.: *El contrato de trabajo: su concepto y naturaleza jurídica*, Editorial Lex, La Habana, 1948, 89 p.
- MÉNDEZ PEÑATE, RODOLFO: *Curso de legislación obrera. Segundo curso*, Talleres Tipográficos de Modas Magazial, La Habana, 1953, 395 p.
- ONETTI ÁLVAREZ, ENRIQUE: *Manual de Derecho Laboral cubano*, Camagüey, s/e, 1960, 237 p.
- RAGGI AGEO, CARLOS M.: *Contratos y convenios del trabajo*, Editorial S.A, La Habana, 1940, 625 p.
- Reglamento Higiene del Trabajo*, Poligráfico Alfredo López, La Habana, 1973, 37 p.
- SÁNCHEZ ROCA, MARIANO Y RAGGI Y AGEO, CARLOS M.: *Leyes del Trabajo y su Jurisprudencia*, Editorial Lex, La Habana, 1942-1944, 3 v.
- VIAMONTES GUILBEAUX, EULALIA: *Elementos de Derecho Laboral cubano*, Ediciones ENSPE, La Habana, 1983, 255 p.
- ZALDÍVAR Y CORDERO, MANUEL R.: *Contratos y convenciones colectivas de trabajo*, Editorial Isidro, La Habana, 1954, 2 t.