



LA REPUBLICA BOLIVARIANA DE VENEZUELA
EN SU NOMBRE

EL TRIBUNAL SUPREMO DE JUSTICIA
SALA DE CASACIÓN CIVIL

Exp. 2016-000291

Magistrado Ponente: GUILLERMO BLANCO VÁZQUEZ

En el juicio por cumplimiento de contrato de arrendamiento de local comercial, llevado ante el Juzgado Segundo de Primera Instancia en lo Civil, Mercantil, Tránsito y Bancario de la Circunscripción Judicial del Área Metropolitana de Caracas, por la sociedad mercantil **MANBER, C.A.**, representada judicialmente por los abogados Domingo Chacón, Juan Luis Aguana Figuera, Raúl Aguana Santamaria, Héctor Noya González, Cesar Augusto Aellos Giuliani, José Arturo Zambrano Aure y Yarillis Vivas Dugarte, contra la sociedad de comercio **HUAWEI TECHNOLOGIES DE VENEZUELA, C.A.**, representada judicialmente, por los profesionales del derecho Luis Gonzálo Monteverde Mancera, Jesús Escudero Esteves, Francris Pérez Graziani, Olimar Méndez Muñoz, Carlos Navarro Capriles y María Gabriela Maldonado; el Juzgado Superior Segundo en lo Civil, Mercantil, Tránsito y Bancario de la misma Circunscripción Judicial, conociendo en reenvío, dictó sentencia en fecha 29 de septiembre de 2015, mediante la cual declaró con lugar la apelación interpuesta por la representación judicial de la demandante contra la decisión proferida por el *a quo* en fecha 8 de junio de 2012, en consecuencia, declaró con lugar la demanda, y ordenó a la demandada a entregar el bien inmueble objeto de litigio. Así mismo, condenó a la accionada al pago por concepto de daños y perjuicios con ocasión a la mora en la entrega del inmueble arrendado como cláusula penal y al pago de las costas procesales de conformidad con lo previsto en el artículo 274 del Código de Procedimiento Civil.

Contra el precitado fallo, tanto la representación judicial de la demandante como la accionada, anunciaron recurso de casación en fechas 7 y 11 de marzo de 2016, respectivamente, los cuales fueron admitidos en data 15 del mismo mes y año, siendo únicamente la actora quien formalizó ante la Secretaría de esta Sala de Casación Civil el 7 de abril del mismo año. Hubo impugnación, réplica y contraréplica en fechas 3, 23 y 31 de mayo todas del año 2016, respectivamente.

En este orden de ideas y recibido como fue el presente recurso en esta Sala de Casación Civil, se procedió a la asignación de ponente en acto público a través del método de insaculación el 11 de abril de 2016, correspondiendo la ponencia al **Magistrado Dr. Guillermo Blanco Vázquez**, que con tal carácter la suscribe.

Con ocasión de la elección de la nueva junta directiva de este Tribunal Supremo en data de 24 de febrero de 2017, por su Sala Plena, para el período 2017-2019, se reconstituyó esta Sala de Casación Civil en fecha 2 de marzo de 2017, por los Magistrados: Yván Darío Bastardo Flores, Presidente; Francisco Ramón Velázquez Estévez, Vicepresidente; Guillermo Blanco Vázquez, Vilma María Fernández González, Marisela Valentina Godoy Estaba; Secretario Temporal, Ricardo Antonio Infante y Alguacil: Roldan Velásquez Durán.

Siendo la oportunidad para decidir, procede esta Sala a hacerlo, previas las consideraciones siguientes:

PUNTO PREVIO

DE LAS FORMALIZACIONES PRESENTADAS

Se constata en el presente caso, que solo la parte demandante sociedad de comercio Manber C.A, presentó de manera tempestiva ante la Secretaría de esta Sala escrito de formalización al recurso de casación, el cual fue recibido en fecha 7 de abril de 2016.

De igual forma, advierte esta Máxima Jurisdicente Civil, que de las actas que integran el expediente se constata que la demandada ya identificada, no presentó escrito de formalización, en tal sentido resulta necesario señalar lo siguiente:

El artículo 317 del Código de Procedimiento Civil, prevé en su parte pertinente, lo siguiente:

“...Admitido el recurso de casación, o declarado con lugar el de hecho, comenzarán a correr, desde el día siguiente al vencimiento de los diez (10) días que se dan para efectuar el anuncio en el primer caso, y del día siguiente al de la declaratoria con lugar del recurso de hecho en el segundo caso, un lapso de cuarenta (40) días, más el término de la distancia que se haya fijado entre la sede del Tribunal que dictó la sentencia recurrida y la capital de la República, computado en la misma forma, dentro del cual la parte o partes recurrentes deberán consignar un escrito razonado, bien en el Tribunal que admitió el recurso, si la consignación se efectúa antes del envío del expediente, o bien directamente en la Corte Suprema de Justicia, o por órgano de cualquier Juez que lo autentique, que contenga en el mismo orden que se expresan los siguientes requisitos...”.

Concordadamente, el artículo 325 *eiusdem*, es del tenor siguiente:

“Se declarará perezido el recurso, sin entrar a decidirlo, cuando la formalización no se presente en el lapso señalado en el artículo 317, o no llene los requisitos exigidos en el mismo artículo”.

En el caso *sub iudice*, esta Sala, por auto fechado el 27 de julio de 2016, acordó practicar:

“...por Secretaría el cómputo de los cuarenta (40) días para formalizar en este juicio, más el término de la distancia, si tal fuere el caso, contados a partir del día siguiente al último de los diez (10) días de despacho que señala el auto de admisión del recurso de casación que corre inserto en los folios 447 al 451 del presente expediente, tomando en cuenta para ello lo previsto en el artículo 315 del Código de Procedimiento Civil”.

El cómputo en referencia, el cual riel, al folio 485 de la pieza 1/1 del expediente, arrojó el siguiente resultado:

“El Secretario de la Sala de Casación Civil del Tribunal Supremo de Justicia, de acuerdo con lo expresado en el auto precedente, certifica que el lapso para formalizar en este juicio, comenzó a correr el día 15 de marzo de 2016, día siguiente al último de los diez (10) días de despacho que se dan para el anuncio del recurso de casación, y venció el día 23 de abril del mismo año, escrito de formalización...”.

Como consecuencia de la precedente consideración, le es aplicable al caso *in comento*, el efecto previsto en el artículo 325 *eiusdem*, al verificarse que no fue presentado el correspondiente escrito de formalización por parte de la sociedad mercantil Huawei Technologies de Venezuela C.A., en el lapso establecido por las normas adjetivas civiles previamente señaladas. Por consiguiente, el presente recurso de casación admitido por el Juzgado Superior *ut supra* referido, debe ser declarado perezido, tal como se hará en el dispositivo de esta sentencia. Así se establece.

Ahora bien, visto que en el expediente cursa solo la formalización presentada por la parte actora, esta Sala entra a conocer el señalado recurso, de acuerdo con los términos señalados en la Ley Adjetiva Civil. Así se decide.

**RECURSO DE FORMALIZACIÓN PRESENTADO POR LA ACCIONANTE SOCIEDAD
MERCANTIL MANBER C.A.**

DENUNCIA POR DEFECTO DE ACTIVIDAD

ÚNICA

De conformidad con lo previsto en el numeral 1° del artículo 313 del Código de Procedimiento Civil, el formalizante denuncia la infracción por parte de la recurrida de los artículos 15 y 362 *eiusdem*, al menoscabar su derecho a la defensa, en los siguientes términos:

“...De los extractos de la recurrida, así como de las doctrinas citadas, se evidencia claramente, cómo el *ad quem* modificó, limitó y redujo lo exigido por nuestra mandante en el petitorio de la demanda, lo cual le estaba vedado, porque había declarado la ficta de la demandada, lo que jurídicamente, **trae como consecuencia, la admisión de todos los hechos expuestos por el demandante en su libelo**, por lo que **dicho fallo violó** la norma contenida en el artículo 362 adjetivo, que prevé la figura de la confesión ficta, **ya que “el Juzgador, no tiene qué entrar a conocer sí la pretensión es o no procedente, si son veraces o falsos los hechos y la trascendencia jurídica de los mismos, sino que constatado que la pretensión no está prohibida por la Ley, lo cual es un hecho negativo, debe decidir atendándose a la confesión del demandado...” (...).**

Tal conducta del Juez (sic) de la recurrida generó, en contra de nuestra representada, un perjuicio cierto y concreto, toda vez que, condujo a una reducción notoria , importante y trascendente entre lo peticionado en el libelo de la demanda (inclusión en la penalidad contractual convenida de Bs. 5.000,00 por todos los días transcurridos desde el vencimiento de la prórroga legal hasta la entrega definitiva del inmueble objeto del presente juicio, que actualmente supera los 1.800 días) y lo declarado en el fallo recurrido (penalidad reducida a solo 226 días).

En este sentido, al quedar comprobados los supuestos concurrentes para la procedencia de la confesión ficta de la demandada, lo cual puede ser constatado por esta Sala, en virtud de la naturaleza de la denuncia, **no se coloca al jurisdicente en la escogencia entre una u otra pretensión, lo cual ocurrió en la sentencia recurrida, desprendiéndose que no reprodujo en la dispositiva, como era su deber, lo peticionado en el libelo en los mismos términos, como consecuencia lógica de la confesión ficta**, menoscabando así el derecho a la defensa a la parte que representamos, en franca violación del artículo 15 del Código de Procedimiento Civil, quedando configurado este menoscabo por una actuación del juez, que se extralimitó en el ejercicio de sus funciones, en detrimento del equilibrio procesal, ya que debió dar y tener por admitidos todos los hechos expuestos por nuestra demandante en su libelo, sin pasar, de forma antijurídica, a modificar, limitar y reducir lo peticionado en el

mismo, infringiendo así la norma procesal contenida en el artículo 362 *eiusdem...*” (Resaltados de la formalización).

El formalizante plantea en su única denuncia por defecto de actividad, el menoscabo de su derecho a la defensa por parte de la recurrida, quien en franca violación del artículo 15 de Código de Procedimiento Civil, se habría extralimitado en el ejercicio de sus funciones en detrimento del equilibrio procesal, ya que debió dar y tener por admitidos todos los hechos y petitorios expuestos por la hoy recurrente en su libelo, sin pasar a modificar y reducir lo peticionado por la actora, infringiendo así, la norma procesal contenida en el artículo 362 *eiusdem*.

Para decidir, la Sala observa:

El formalizante plantea el quebrantamiento por parte de la recurrida, de normas sustanciales que menoscaban el derecho a la defensa, delatando la violación de los artículos 15 y 362 del Código de Procedimiento Civil.

Sobre el particular, esta Máxima Instancia Civil ha sostenido reiteradamente, que el referido vicio ocurre en el juicio cuando el juez priva o limita a alguna de las partes el libre ejercicio de los medios o recursos que la ley pone a su alcance para hacer valer sus derechos.

De esta forma, para que se configure el vicio de indefensión, es necesario que la parte no haya podido ejercer el medio o recurso en defensa de sus derechos, como resultado de una conducta del juez que lo negó o limitó indebidamente o que se haya producido desigualdad. (Sentencia de fecha 31 de marzo de 2004 caso: Banco Industrial de Venezuela, contra Navieros de Venezuela C.A. (CANAVE) y otros).

Igualmente esta Sala ha señalado que: “...*la alteración de los trámites esenciales del procedimiento quebranta el concepto de orden público, cuya finalidad tiende a hacer triunfar el interés general de la sociedad y del estado sobre los intereses particulares del individuo, por lo que su violación acarrea la nulidad del fallo y de las actuaciones procesales viciadas, todo ello en pro del mantenimiento de la seguridad jurídica y de la igualdad entre las partes, que es el interés primario en todo juicio...*”. (Sentencia de fecha 22 de octubre de 1999, caso: Ciudad Industrial La Yaguara, contra Banco Nacional de Descuento).

Contrario a lo que constituye el vicio de indefensión *supra* señalado, el recurrente cuestiona que la recurrida redujo la penalidad contractual condenada a pagar, lo cual en modo alguno significa que se le hubiere negado o limitado ejercer algún medio o recurso en defensa de sus derechos, lo que sería acorde con el vicio delatado.

De igual forma, esta Sala constata específicamente del escrito de formalización previamente transcrito en esta denuncia, que el soporte sobre el cual se constituye la denuncia, resulta aparejable con un error de juzgamiento relacionado con la interpretación y aplicación del artículo 362 del Código de Procedimiento Civil, lo cual no puede ser revisado por esta Sala mediante una denuncia por defecto de actividad como fue planteado, debiendo ser delatado al amparo del ordinal 2º del artículo 313 del Código de Procedimiento Civil, con expresión de las razones que demuestren el error cometido por el juez y su influencia en el dispositivo del fallo.

Adicionalmente, resulta evidente que los argumentos del formalizante en cuanto a la concurrencia de los supuestos para la procedencia de la confesión ficta de la demandada, si bien es cierto que guardan relación con la norma cuya infracción es pretendida, se colige que lo pretendido por el recurrente constituye es un error de juzgamiento en la recurrida, lo que en todo caso debe ser sostenido en el contexto de una denuncia de infracción de ley.

En consecuencia, la Sala desestima, por inadecuada fundamentación, la denuncia de infracción de los artículos 15 y 362 del Código de Procedimiento Civil. Así se decide.

DENUNCIAS POR INFRACCION DE LEY

I

De conformidad con lo previsto en el numeral 2º del artículo 313 del Código de Procedimiento Civil, el formalizante denuncia la infracción por parte de la recurrida del artículo 362 *ibidem*, por errónea interpretación, en los siguientes términos:

“...la norma denunciada en esta oportunidad, pertenece a la categoría de las normas procesales, lo que su infracción conlleva al menoscabo del derecho a la defensa de mi representada, tal y como lo sostuve en la denuncia precedente, sin embargo, la misma fue utilizada para resolver el fondo del asunto, lo que permite plantear ante esta sede, la errónea interpretación de la norma en comentario...”

(...Omissis...)

De los extractos de la recurrida así como de las doctrinas citadas, (...) se evidencia claramente, cómo el *ad quem* modificó, limitó y redujo lo exigido por nuestra mandante en el petitorio de la demanda, lo cual le estaba vedado pues había declarado la confesión ficta de la demandada, lo que, jurídicamente **trae como consecuencia la admisión de todos los hechos expuestos por la demandante en su libelo**, por lo que incurre en errónea interpretación de la norma contenida en el artículo 362 adjetivo, que prevé la confesión ficta, **haciendo derivar de ella consecuencias que no concuerdan con su contenido, de conformidad con el criterio reiterado sostenido por esta Sala, ya que ‘el Juzgador, no tiene por qué entrar a conocer si la pretensión es o no procedente, si son veraces o falsos los hechos y la trascendencia jurídica de los mismos, sino que constate que la pretensión no está prohibida por la Ley, lo cual es un hecho negativo, debe decir atendiéndose a la confesión del demandado...’.** (...).

En ese sentido, al quedar comprobados los supuestos concurrentes para la procedencia de la confesión ficta de la demandada, contenidos en el artículo 362 del Código de Procedimiento Civil, debió el juez de la recurrida, tener por **admitidos todos los hechos expuestos por nuestra mandante en su libelo**, sin pasar de forma antijurídica, a modificar, limitar y reducir lo peticionado en el mismo.

La infracción por errónea interpretación del artículo 362 del Código de Procedimiento Civil, influyó decisivamente en lo resuelto en la sentencia, porque de haberse aplicado la norma referida en su correcta dimensión, no hubiese reducido y limitado el petitorio contenido en el libelo de la demanda de nuestra representada, en cuanto a la procedencia de los daños y perjuicios derivados de la cláusula penal acordada contractualmente que se siguiera causando hasta la entrega definitiva del inmueble, y no como lo sostuvo la recurrida, hasta la fecha 14 de febrero de 2012, por un lapso único de solo 226 días. En consecuencia, de no haber mediado el aludido error de interpretación, el fallo debió condenar a la demandada al pago de la penalidad contractual convenida de Bs. 5.000,00 por todos los días transcurridos desde el vencimiento de la prórroga legal hasta la entrega definitiva del inmueble objeto del presente juicio con motivo de una sentencia definitivamente firme...”. (Resaltados de la formalización).

El formalizante delata la infracción por parte de la recurrida del artículo 362 del Código de Procedimiento Civil, por errónea interpretación, argumentado que la referida infracción produjo en su detrimento, una reducción y limitación del petitorio contenido en el libelo de demanda en cuanto a la procedencia de los daños y perjuicios derivados de cláusula penal acordada contractualmente, petitorio éste, que según expone, debió ser reconocido en su totalidad, toda vez que el juzgador de alzada declaró la confesión ficta.

Para decidir, la Sala observa:

De acuerdo con el artículo 362 del Código de Procedimiento Civil, la confesión ficta es concebida por la doctrina como una sanción cuyo mecanismo se activa cuando el demandado no comparece o se abstiene de contestar la demanda, caso en el cual, siempre que la petición del demandante no sea contraria a derecho, para declarar su procedencia, se requiere que el demandado no probare nada que le favorezca.

La figura jurídica antes mencionada, es también entendida como una ficción, por medio de la cual el demandado contumaz, acepta los hechos alegados por el actor en el libelo.

Cabe destacar, que el demandado no se considerará confeso tan sólo por la falta de contestación o contumacia, ya sea por no asistir a contestar la demanda, o al hacerlo extemporánea por tardía, puesto que hasta ese momento nada ha admitido y nada ha alegado, de manera que recae sobre el demandado la carga de la prueba para desvirtuar los alegatos planteados por la parte actora.

Al respecto, esta Sala ha señalado, de manera reiterada, que: “...*la falta de contestación de la demanda acarrea para el demandado una presunción iuris tantum de confesión ficta, y siempre que la demanda no sea contraria a derecho, a las buenas costumbres o atente contra el orden público, únicamente desvirtuable mediante la aportación de pruebas que contradigan las pretensiones del demandante, pero sin que le sea permitido consignar otros medios probatorios que él estime conducentes o la alegación de hechos nuevos...*”. (Vid. Sentencia N° 867, de fecha 14 de noviembre de 2006, reiterada, entre otras, en sentencia N° 534, de fecha 31 de julio de 2012, caso: Yarilis Maridee Florez Boggio contra Irian Coromoto Zarate Acosta y Otra).

Ahora bien, con el propósito de verificar la procedencia de la confesión ficta declarada por el juez de alzada, esta Sala pasa a observar lo decidido en la sentencia recurrida:

“...Así, este Juzgado (sic) emitir (sic) pronunciamiento especialmente respecto a los puntos que fueron objeto del recurso de apelación ejercido por (sic) parte actora, a saber, la denegatoria de condenar a la parte demandada al pago de los daños y perjuicios convenidos en el contrato vinculante entre las partes, y peticionados desde el 22 de junio de 2011 (exclusive) hasta la entrega definitiva del inmueble arrendado a la actora, a razón de cinco mil bolívares (Bs. 5.000,00) diarios; así como la denegatoria en condenar en costas a la parte demandada. No obstante, se verifica que en el presente caso se demandó por cumplimiento de contrato de arrendamiento, en virtud del vencimiento de la prorrogación legal, la cual vencería en fecha 15.1.2011, y donde se declaró la confesión ficta por no haberse dado contestación oportuna a la demanda

por la parte accionada. Aspecto este que considera prudente este ad quem analizar en los tres (3) elementos que la conforman.

- 1) Que el demandado no hubiese contestado la demanda dentro de la oportunidad legal correspondiente.
- 2) Que no se pruebe nada que le favorezca durante el proceso y;
- 3) Que la pretensión de la actora no sea contraria a derecho.

(...Omissis...)

Siguiendo lo anterior, procede este juzgador a analizar de seguidas, si en el sub iudice se configuraron los prenombrados requisitos:

Con relación al primer supuesto, se evidencia de actas que la parte demandada no dio contestación a la demanda en el termino legal correspondiente, (...), se colige que el escrito presentado por la representación judicial demandada, lo fue de manera extemporánea por tardía como bien lo reseñó en el fallo recurrido del tribunal de cognición. Lo expuesto anteriormente, conlleva a este ad quem a declarar extemporáneo el escrito de contestación consignado, dándose de ésta forma cumplimiento al primer requisito objeto de análisis (...).

En relación con el **segundo requisito**, referente a que el demandado nada probare que le favorezca durante el proceso, **quien aquí decide debe resaltar que el contumaz debe dirigir su carga probatoria en hacer contraprueba de los hechos alegados por su accionante como lo sería, la inexistencia o inexactitud de los hechos libelados; por lo que devienen en infructuosas las pruebas promovidas con relación a defensas que debieron haberse alegado en la oportunidad procesal de la contestación y no se hizo, por cuanto lo controvertido quedó fijado con los hechos que alegó la parte actora, no obstante ello, el actor debe promover pruebas para el caso que el demandado ofrezca pruebas y pruebe algo que le favorezca. En el sub iudice, se evidencia que la parte demandada no promovió prueba en forma oportuna como ya quedó analizado, quedando probada la pretensión de la parte actora por cumplimiento de contrato conforme al análisis probatorio ut supra realizado. (...).**

Con relación al **tercer supuesto** referido a que no sea contraria a derecho la pretensión del demandante, tiene su fundamento en que la acción y en forma más precisa la pretensión ejercida no esté prohibida por la ley, o no se encuentre amparada o tutelada por la misma, así este **Juzgador estima que la pretensión de cumplimiento de contrato por vencimiento de la prorrogación legal y los daños y perjuicios derivados de la cláusula penal, no está prohibida por la ley, -sino al contrario-, amparada por ella, todo lo cual permite evidenciar que también existe en autos el tercer elemento constitutivo de validez para la declaratoria de la confesión ficta alegada por la actora, teniéndose como admitidos los hechos alegados por la parte demandante en su escrito libelar y la procedencia en el pago de la indemnización demandada por cláusula penal**, estando el mérito probatorio a favor de la parte actora de conformidad con lo previsto en el artículo 254 del Código de Procedimiento Civil, **se juzga procedente el cobro demandado por tal concepto y que fuera acordado por el juzgado a quo desde el día 16.1.2011 hasta el 22.6.2011, ambas fecha inclusive a razón de cinco mil bolívares diarios (Bs. 5.000,00), para un total de bolívares setecientos noventa mil (Bs. 790.000,00), empero, negó los montos que por tal concepto se siguieran causando desde el 22.6.2011, exclusive, hasta la entrega**

definitiva del inmueble arrendado, por considerar que este aspecto el actor no tenía interés jurídico actual conforme lo exige el artículo 16 eíusdem. De esta manera, **considera este ad quem que se configuró la confesión ficta alegada por el actor y decretada en el fallo recurrido,** estando pendiente por analizar el punto recurrido en cuento a la procedencia o no de los daños y perjuicios derivados de la cláusula penal acordada contractualmente, que se siguieran causando hasta la entrega definitiva del inmueble, y Así se decide.

Para resolver el punto controvertido antes referido, es menester traer a colación el petitorio esgrimido por la representación judicial en el escrito libelar interpuesto en fecha 10 de agosto de 2008, el cuál es el siguiente:

‘...SEGUNDO: En pagar por concepto de cláusula penal, por la demora en la entrega del inmueble arrendado, la cantidad de CINCO MIL BOLIVARES CON CERO CENTIMOS (Bs. 5.000,00) diarios, a partir del día inmediatamente siguiente al vencimiento de la prórroga legal del contrato, es decir, desde el día 16 de enero del año 2011 hasta el día 22 de junio de 2011 (158 días), la cantidad de SETECIENTOS NOVENTA MMIL BOLIVARES CON CERO CENTIMOS (Bs. 790.000,00); así como los montos que por concepto de cláusula penal, se sigan ocasionando hasta la entrega definitiva del inmueble en las condiciones expresadas en el contrato, según lo establece la cláusula DECIMA CUARTA del referido contrato, que fuera debidamente suscrito de fecha 15 de julio del año 2009, todo lo cual deberá calcularse mediante experticia complementaria del fallo que éste Tribunal deberá ordenar en el momento de la publicación de la sentencia definitiva...’.

Pues bien, el petitorio expuesto por la actora se encuentra fundamentado en el contrato de arrendamiento vinculante entre las partes, siendo que en la Cláusula Décima Cuarta del mismo, **se convino el pago por concepto de cláusula penal por parte de la arrendataria, en el caso de incumplimiento en la entrega del inmueble,** expresando:

‘...DÉCIMA CUARTA: Todo retardo o demora en la devolución del inmueble arrendado en los casos señalados en este Contrato, obligan a LA ARRENDATARIA a pagar a LA ARRENDADORA la suma de CINCO MIL BOLÍVARES CON CERO CENTIMOS (Bs. 5.000,00), por cada día de retardo por concepto de Cláusula Penal, como estimación de daños y perjuicios por la demora o retardo de LA ARRENDATARIA en el cumplimiento de la obligación de entrega ordenada en el presente Contrato...’.

Ahora bien, la Ley de Arrendamientos Inmobiliarios aplicable *ratione temporis* a la relación contractual bajo análisis, en sus artículos 8, literal “c” y 28 se establecía lo siguiente:

(...Omissis...)

Asimismo, el Código Civil en los artículos 1.257 y 1.258, se refieren a la figura jurídica denominada cláusula penal en la siguiente forma:

(...Omissis...)

En ese sentido, **tomando en cuenta la cláusula contractual y preceptos legales transcritos, considera este Juzgado que la fijación de cláusula penal a los fines (sic) compensar el incumplimiento de alguna obligación, es perfectamente válida y viable, encontrándose esta figura tutelada por la ley especial inquilinaria y por el Código Civil.** Ahora bien, en el caso de marras la parte demandada, sociedad mercantil HUAWEI TECHNOLOGIES DE

VENEZUELA, S.A., fue condenada por el juzgado de la causa, a entregar el inmueble dado en arriendo y al pago de daños y perjuicios calculados desde el 16 de enero de 2011 hasta 22 de junio de 2011, ambas fechas inclusive; especificadas en el libelo, pero negó el pago por concepto de daños y perjuicios a razón de Bs. 5.000,00 diarios que se siguieron causando hasta la entrega definitiva del inmueble, estipulados en la cláusula penal.

Así las cosas, **este Juzgado no observa de los autos que componen el presente expediente, que la parte demandada entregara de manera voluntaria el inmueble dado en arriendo, ni tampoco alegó la demanda (sic) nada al respecto en su oportunidad legal correspondiente, ni demostró en fase probatoria que en efecto entregó el inmueble;** encontrando entonces este Juzgado (sic) que **la fijación de este tipo de acuerdo, a saber, la cláusula penal, es perfectamente válido, pues está establecida en las leyes respectivas, sin lugar a dudas debe esta Alzada (sic) declarar procedente la reclamación ejercida por la actora,** y por lo tanto, condenar a la parte demandada al pago por concepto de daños y perjuicios causados por la demora en la entrega del inmueble arrendado, a razón de CINCO MIL BOLÍVARES (Bs. 5.000,00) por cada día en que se mantuvo la demandada en mora en la entrega del referido inmueble, contados desde el 22 junio de 2011, exclusive, **empero**, su cálculo debe hacerse a pesar de que se derivan indicios concordantes conforme a lo alegado en el libelo como de la notificación notarial que pretendió realizarse, **en cuanto a que el inmueble se encontraba abandonado y libre de personas para ese momento, se debe precisar que existe una oportunidad que ofrece mayor certeza en lo atinente a la entrega del inmueble a la parte actora, esto es, el momento de la práctica de la medida de secuestro de fecha 14.2.2012 (f. 70 y 71) del cuaderno de medidas, donde se dejó expresa constancia que** el inmueble ubicado en el segundo piso del edificio denominado California, situado en la Avenida Trieste, esquina con Calle Boston, Urbanización La California Sur, Distrito Sucre del estado Miranda, se encontraba completamente libre de bienes muebles y personas, y por lo cual **el juzgado comisionado lo puso en la posesión real y física de la parte actora, sociedad mercantil MANBER, C.A., en la persona de sus apoderados judiciales, quienes lo recibieron en conformidad como lo ordenó el juzgado comitente,** y podían incluso pedir autorización judicial para arrendar conforme lo permite la ley, desde ese momento.

Lo expuesto determina sin lugar a dudas en criterio de quien aquí decide, que por razones de justicia y de equidad se debe ordenar el pago por concepto de indemnización por daños y perjuicios derivados de la clausula penal estipulada contractualmente hasta esa fecha 14.2.2012, exclusive, lo que equivale a doscientos veintiséis (226) días contados a partir del 23.6.2011, inclusive, para un total de un millón ciento treinta mil bolívares (Bs. 1.130.000,00), teniendo el actor interés jurídico actual para el momento que demandó dicha indemnización, que contractualmente si fue acordada por el juzgado a quo, pero que contradictoriamente negó la indemnización para los días que se siguieran causando hasta la entrega real y efectiva, lo que si resultaba procedente siendo que el interés que se debe tomar en cuenta conforme al artículo 16 citado implica que se encuentre expresando el objeto de las razones en que se funda quien ejerza la acción exigible para el momento de interposición de la demanda, motivo por el cual al tener el actor interés jurídico actual fundamentado en la cláusula penal resulta pertinente dicha indemnización en los términos ya expuestos, quedando revocado en este punto el fallo recurrido...” (Resaltados de la Sala).

De la transcripción parcial de la recurrida se desprende, que el *ad quem* dejó claramente establecido en su decisión **la configuración de la confesión ficta alegada por la actora y decretada por el a quo**, resultando, en consecuencia, con lugar la demanda por cumplimiento de contrato de arrendamiento de local comercial, intentada por la sociedad mercantil MANBER C.A., hoy recurrente.

Ahora bien, con relación al punto controvertido en el interés de la demandante, en cuanto a la procedencia o no de los daños y perjuicios derivados de la cláusula penal la cual fuera acordada contractualmente por la demora en la entrega definitiva del inmueble, la actora sostiene que, la errónea interpretación de la norma delatada por parte de la recurrida, trajo como consecuencia la limitación de su derecho a cobrar, sujeto a un lapso de 226 días, y no, el pago de la penalidad por todos los días transcurridos desde el vencimiento de la prórroga legal, hasta la entrega definitiva del inmueble objeto de la *litis*.

Sobre el particular, esta Máxima Instancia Civil verifica del texto pertinente de la recurrida *supra* señalado, que el juzgador de alzada fijó posición con relación al referido punto, dejando expuesto que, la demandada no demostró la entrega voluntaria del inmueble dado en arriendo en las oportunidades procesales correspondientes, por lo cual declaró procedente la reclamación ejercida por la actora en relación a los daños y perjuicios causados por este concepto; pero sujetando dicho cobro, a un lapso de 226 días contados desde el 22 de junio de 2011, exclusive, hasta 14 de febrero de 2012, inclusive; fecha en la cual, a través de una medida de secuestro, se produjo la entrega del inmueble a los apoderados judiciales de la accionante, soportando su decisión conforme a las actas contenidas en el expediente, específicamente en el cuaderno de medidas, donde además, señala el juzgador de alzada, se podía autorizar judicialmente a la actora para arrendar el inmueble conforme lo permite la ley.

De igual forma, y en caso análogo al *sub iudice*, esta Sala con relación a la demanda de pagos requerida por la accionante dentro de un lapso de tiempo en que la misma, ya se encontraba en posesión del inmueble, alegando que dichos períodos le correspondían ya que la demandada nada había probado en el proceso que la liberara de esta obligación, como efecto de la confesión ficta que fuera declarada en su contra dentro del proceso esta Máxima

Instancia Civil dejó establecido en sentencia N° 139, de fecha 20 de abril de 2005, caso: Rubén Antonio Isturiz contra Gerardo Aranguren Fuentes, lo siguiente:

“...La Sala comparte los criterios doctrinarios expuestos y reitera los precedentes jurisprudenciales transcritos, en aplicación de los cuales observa que, en el caso concreto, el juez superior determinó que el actor pretende la indemnización de la rentabilidad dejada de percibir por la demora y **retención ilegal de los bienes sometidos a depósito, luego de ordenada su devolución**, la cual fijó el demandante desde la oportunidad en que fue ordenado el depósito, hechos estos que consideró aceptados y no desvirtuados por el demandado, y acto seguido dejó en claro que el actor sólo podría obtener el resarcimiento de la rentabilidad no obtenida con motivo de la comisión del hecho ilícito, esto es, **luego de que fue ordenada la devolución de los bienes entregados en depósito**, sin que ello fuese cumplido, y **no desde que fue ordenado el depósito, con lo cual no desatendió los efectos derivados de la confesión ficta**, pues consideró ciertos y no desvirtuados los hechos que configuran el hecho ilícito pretendido por el actor, pero determinó las consecuencias jurídicas que de ellos se deriva con apego en la ley.

En efecto, el actor pretendía una consecuencia jurídica que los hechos **admitidos y no desvirtuados no es capaz de producir**, como es la indemnización de la falta de rentabilidad de los bienes a partir de que fue ordenado su depósito judicial, lo que no es procedente en derecho, pues al constituir la pretensión del actor el resarcimiento de los daños causados por haber sido retenidos indebidamente esos bienes sujeto a depósito, **luego de que fue ordenada su devolución al propietario**, la condena sólo podría tener por punto de partida la comisión de ese hecho ilícito, y no una oportunidad anterior.

En modo alguno el sentenciador de alzada podía declarar el resarcimiento de la rentabilidad dejada de percibir desde el momento en que los bienes entraron en depósito, como fue pretendido por el actor, pues en derecho sólo procede la indemnización de los daños sufridos luego de que el juez ejecutor ordenó la entrega de los bienes sometidos a depósito hasta el momento de interposición de la demanda.

Con ese pronunciamiento el juez de alzada no desatendió los efectos **derivados de la confesión ficta**, la cual recae sobre los hechos afirmados en el libelo, **mas no respecto del derecho aplicable a ellos ni a la determinación de las consecuencias jurídicas que son capaces de producir, lo que debe ser establecido por el juez con respeto a la ley, en ejercicio del principio iura novit curia, y sin sujeción a los alegatos de derecho que el actor hubiese expuesto en el libelo de demanda...**” (Resaltado de la Sala).

En este mismo orden de ideas, esta Máxima Instancia Civil, invocando la doctrina calificada expuesta por el Maestro REIMUNDÍN (Tratado de Derecho Procesal Civil y Comercial. Vol III, Pág. 198), precisa que la actitud evasiva o falta de contestación a la demanda sólo configura una presunción simple o judicial, cuya existencia queda librada, en

definitiva, a la apreciación que realice el juez en cada caso observando las conductas de las partes en el transcurso del proceso.

La doctrina citada, determina que la contumacia en el proceso, ocurre cuando el reo no comparece a contestar la demanda, y si ésta, es decir, la rebeldía procesal, se le suma la omisión de contumaz de probar algo que lo favorezca y, que la pretensión del actor no sea contraria a derecho, surgirá entonces la llamada confesión ficta.

Sin embargo, resulta pertinente entrar a considerar si, en efecto, ¿Tienen los juzgadores, en caso de contumacia, y antes de declarar la confesión ficta, que analizar las propias instrumentales anexas a la demanda por el actor como fundamentales?

En este sentido, si bien la contumacia o rebeldía procesal, invierte la carga de la prueba, no resulta menos cierto que vertidos a los autos las instrumentales, el juez debe valorarles, *so pena* de incurrir en la violación del artículo 509 del Código de Procedimiento Civil al obviar el principio de exhaustividad probatoria, ya que la contumacia no trae como efecto que el juez se vende los ojos frente a las pruebas, convirtiéndose en palabras del Procesalista SANTIAGO SENTÍS MELENDO, en un convidado de piedra dentro del juicio, el cual, ante los principios de adquisición procesal y comunidad de la prueba que sobreviven en el proceso, el juzgador de alzada, haciendo uso de la jurisdicción plena para decidir el asunto sometido a su arbitrio, pese a la confesión ficta advertida, la cual –en principio- no crea ninguna presunción de certeza de las afirmaciones libelares, menos aún, cuando del mundo jurídico del expediente pueda ser verificado por el juzgador elementos probatorios que aun cuando debió alegar el accionado, detentan palmariamente la certeza en el *desiderátum* del juzgador.

Por ello, la confesión ficta no nace, si la instrumental fundamental favorece al reo o contradice la propia afirmación libelar. Todo ello, conforme a los principios de adquisición procesal y comunidad de la prueba que sobreviven en el proceso, y que tienen plena vigencia, a pesar de la contumacia del reo, pues la contumacia sólo invierte la carga probatoria y no crea ninguna presunción de certeza de las afirmaciones libelares, pues tal presunción nace en la sentencia de fondo, vale decir, que la contumacia no crea presunción alguna, sino es la sentencia definitiva, donde se genera la presunción de certeza, cuando el Juez de la instancia

verifica los tres presupuestos necesarios y concurrentes para la existencia de la ficción de confesión como son: a.- que el demandado no de contestación a la demanda; b.- que la petición del demandante no sea contraria a derecho; y c.- que el demandado nada probare que le favorezca; por lo que el verdadero efecto del silencio procesal, de la contumacia, es que se invierte la carga de la prueba en cabeza del reo, por lo cual, debe esta Alzada, entrar a analizar los elementos que vierten las partes del proceso, para observar si dentro de los argumentos que constan a los autos, conforme al principio “*Quo Est In Autos, Est In Mundo*”, se encuentra algún elemento que favorezca al reo y que haga nuevamente al actor asumir la carga probatoria.

Así las cosas, la Sala en decisión N° 292, proferida el 3 de mayo de 2016, expediente N° 15-831, en el caso de Francisco Junior Duarte Salazar contra Inversiones Duarte Molina, C.A., precisó entre otros aspectos de relevancia, lo siguiente:

“...El Legislador establece en el artículo 362 del Código de Procedimiento Civil, *supra* transcrito, una sanción al demandado contumaz por el incumplimiento a las obligaciones procesales impuestas, de lo cual deriva su confesión por la falta de contestación a la demanda. Ello genera, una presunción *iuris tantum* en cuanto a la veracidad de los hechos (no del derecho) afirmados en la demanda, pero aún el accionado conservaría la posibilidad de probar algo que le favorezca.

Así las cosas, para la declaratoria de procedencia de la confesión ficta, además de la falta o ausencia de contestación, el juez debe verificar dos extremos adicionales –concurrentes- a saber, que la petición no sea contraria a derecho y que el demandado en el término probatorio no probare nada que le favorezca. Tenemos entonces que para declarar la invocada confesión ficta del demandado, es necesario que 1.- El demandado no de contestación a la demanda; 2.- El demandado nada probare que le favorezca durante el proceso y, 3.- La pretensión no sea contraria a derecho.

En el *sub iudice*, se encuentran aceptados los dos primeros requisitos mencionados anteriormente, vale señalar, que la accionada no dio contestación a la demanda y que no promovió pruebas.

Ahora bien, a fin de zanjar en el *sub iudice* el primero de los dos aspectos centrales que pretende combatir el formalizante, cabe resaltar, que su petición en modo alguno es contraria a derecho y la inaplicabilidad del principio de comunidad de la prueba cuando el demandado incurre en la confesión ficta, es oportuno citar el criterio establecido por la Sala Constitucional, en decisión N°362, de fecha 9 de mayo de 2014, en la solicitud de revisión constitucional ejercida por la ciudadana Florinda Diz Besada, Expediente N° 13-0221, en la cual se expone:

“...Al respecto, esta Sala en sentencia n.º 912 del 12 de agosto de 2010 (caso: *Vicenta Pernía Zambrano*), señaló:

‘...Ahora bien, esta Sala en diversas ocasiones se ha pronunciado sobre la confesión ficta y la reversión de la carga de la prueba que consigo

trae, en los siguientes términos:

El artículo 362 del Código de Procedimiento Civil señala que: ‘ Cuando se está en presencia de una falta de contestación o contumacia, por la circunstancia de no asistir o no contestar la demanda, debe tenerse claro que el demandado aún no está confeso; en razón de que, el contumaz por el hecho de inasistir, nada ha admitido, debido a que él no ha alegado nada, pero tampoco ha admitido nada, situación ante la cual debe tenerse claro, que no se origina presunción alguna en su contra. De tal manera, que hasta este momento, la situación en la que se encuentra el demandado que no contestó la demanda, está referida a que tiene la carga de la prueba, en el sentido de probar que no son verdad los hechos alegados por la parte actora.

En una demanda donde se afirman unos hechos y simplemente se niega su existencia, la carga de la prueba la tiene la parte accionante, sin embargo, si el demandado no contesta la demanda, el legislador por disposición establecida en el artículo 362 del Código de Procedimiento Civil (anteriormente transcrito), puso en su cabeza la carga de la prueba, siendo a él, a quien le corresponde probar algo que lo favorezca.

Al tratarse de una distribución legal de la carga de la prueba, el demandante deberá estar pendiente de que puede subvertirse esta situación de carga en cabeza del demandado, y por eso la parte actora debe promover pruebas, debido a que, si el demandado que no contestó ofrece pruebas y prueba algo que le favorezca, le reinvierte la carga al actor y entonces ese actor se quedaría sin pruebas ante esa situación, pudiendo terminar perdiendo el juicio, porque él no probó y a él correspondía la carga cuando se le reinvirtió.

No obstante, para la declaratoria de procedencia de la confesión ficta, se requiere también la verificación de los otros dos elementos como lo son, que la petición no sea contraria a derecho y que el demandado en el término probatorio no probare nada que le favorezca.

Siguiendo este orden de ideas, el hecho relativo a que ‘la petición no sea contraria a derecho’, tiene su fundamento en el entendido que, la acción propuesta no esté prohibida por ley, o no se encuentre amparada o tutelada por la misma; por lo que, al verificar el juez tal situación, la circunstancia de considerar la veracidad de los hechos admitidos, pierde trascendencia al sobreponerse las circunstancias de derecho a las fácticas, ya que aunque resulten ciertos los hechos denunciados no existe un supuesto jurídico que los ampare y que genere una consecuencia jurídica requerida.

Si la acción está prohibida por la ley, no hay acción, y no es que sea contraria a derecho, sino que sencillamente no hay acción. De tal forma, que lo contrario a derecho más bien debería referirse a los efectos de la pretensión (un caso palpable de ello, viene a ser el que pretende cobrar una deuda de juego judicialmente, para lo cual carece de acción). Por lo que, en realidad existen pretensiones contrarias a derecho, cuando la petición no se subsume en el supuesto de hecho de la norma invocada.

En cambio, el supuesto relativo a ‘si nada probare que le favorezca’, hace referencia a que el demandado que no dio contestación a la demanda, podrá promover cuantas pruebas crea conveniente, siempre y cuando vayan dirigidas a hacer contraprueba a los hechos alegados por el actor. En tal sentido, la jurisprudencia venezolana en una forma reiterada, ha

venido señalando en muchísimos fallos, que lo único que puede probar el demandado en ese ‘algo que lo favorezca’, es la inexistencia de los hechos alegados por el actor, la inexactitud de los hechos, pero ha indicado de esta forma, que no puede nunca el contumaz probar ni excepciones perentorias, ni hechos nuevos que no ha opuesto expresamente.

Siendo así, cuando el demandado va a probar algo que lo favorezca, en el sentido de demostrar la inexistencia de los hechos que narró el actor, no requerirá plena prueba, siéndole suficiente en consecuencia las dudas, en razón de que, lo que exige la ley es probar algo. Esto tiene que ver con la ficción (la confesión), la cual no puede ocultar la realidad. Si se está ante una futura ficción, la sola duda a favor de la realidad ya tiene que eliminarla. Debido a que el proceso persigue que el valor justicia se aplique, por cuanto el fallo lo que busca es hacer justicia, no puede hacerla si se funda en ficciones y no en la realidad.

No obstante lo expuesto, existen materias donde no funcionan los efectos del artículo 362 del Código de Procedimiento Civil, como sucede en los juicios donde está interesado el orden público, y la falta de contestación no invierte nada, por lo que el actor sigue teniendo sobre sí la carga de la prueba. Igual sucede en los juicios donde el demandado es un órgano o ente público que goza de los privilegios del fisco, cuya situación es idéntica a la planteada, es decir, se da por contestada la demanda y, en consecuencia, no existe la posibilidad de inversión de la carga de la prueba, como se ha señalado.

Al respecto, esta Sala en sentencia del 27 de marzo de 2001 (Caso: Mazzios Restaurant C.A.), señaló:

‘El artículo 362 citado, considera que el demandado que no contesta la demanda se le tendrá por confeso, cuando en el término probatorio no pruebe nada que lo favorezca y la demanda no sea contraria a derecho. Luego, para tenerlo como confeso, lo que se declara en el fallo definitivo, como una garantía al derecho de defensa, se le permite al demandado probar algo que lo favorezca, **lo que significa que ni siquiera se le exige una plena prueba contra una presunción en su contra.**

(...Omissis...)

La confesión expresa puede siempre ser revocada o rectificada mediante la prueba del error de hecho (artículo 1404 del Código Civil), y por ello los efectos del silencio que conduce a que alguien se tenga por confeso, igualmente y con mayor razón pueden ser revocados, no siendo necesario el alegato y prueba del error de hecho, **ya que el artículo 362 del Código de Procedimiento Civil previene que con probar algo que favorezca al no concurrente, evita que se consoliden los efectos del silencio, y por tanto que se le tenga por confeso. Se trata de principios generales, congruentes con el mantenimiento del derecho de defensa de las partes’.** (Resaltado del fallo).

Criterio del cual se observa, que el contumaz debe dirigir su carga probatoria a hacer contraprueba de los hechos alegados por su accionante, de lo cual se puede concluir a evento en contrario que devienen en infructuosas las pruebas promovidas con relación a excepciones o defensas que debieron haberse alegado en la oportunidad procesal de la contestación y no se hizo, con lo cual dichas pruebas no van dirigidas a

beneficiar a la parte por cuanto lo controvertido quedó fijado con los hechos que alegó la parte actora, y su negativa de existencia.

De esta manera, el rebelde al momento de promover pruebas, debe dirigir esta actividad probatoria a llevar al proceso medios que tiendan a hacer contraprueba a los hechos alegados por el accionante, ya que no le está permitido probar aquellos hechos que vienen a configurar defensas o excepciones que requerían haberse alegado en su oportunidad procesal...” (Subrayado de la Sala, otros resaltados del texto).

En el caso particular, el demandante alega en la reforma del libelo que junto a su cónyuge suscribieron como vendedores tres contratos de compra venta de bienes inmuebles, identificados en el expediente, con la sociedad mercantil accionada, siendo que ésta última no habría pagado el precio convenido, no obstante que él como vendedor –según alegó- efectuó la tradición de los bienes en cuestión y la compradora demandada tienen el disfrute de tales inmuebles.

...Omissis...

En otro orden de ideas, resulta preciso destacar que por el principio de comunidad de la prueba, puede suceder que las pruebas aportadas por el actor favorezcan al demandado.

Sin embargo, el artículo 362 del Código de Procedimiento Civil constituye una norma especial en cuanto a la previsión general prevista en el artículo 509 *eiusdem, supra* transcrito y, por ende, de aplicación preferente, con base en la cual la Sala ha dejado asentado que una vez verificada la confesión, **corresponde al demandado probar algo que le favorezca durante el lapso probatorio, con exclusión del principio de comunidad de la prueba respecto de aquellas consignadas en el libelo, a menos que sea para sostener que la demanda es contraria a derecho.**

En estos casos, deben presumirse ciertos los hechos alegados en la demanda, quedando relevado el actor de la carga de probarlos, porque tal actividad se traslada, se invierte en el demandado, quien debe probar la falsedad de los mismos durante el lapso probatorio.

En el *sub iudice*, el juez de alzada consideró que por aplicación del principio de comunidad de la prueba era necesario apreciar tanto los elementos que favorecieran a los sujetos procesales intervinientes, como los elementos que enervaran la pretensión.

En ese sentido, de manera concreta estableció que del contenido de los contratos cuya resolución se demanda, la venta se habría perfeccionado en el acto de la protocolización de los documentos en cuestión, pues de los mismos no evidenció que hubiera quedado pendiente alguna de las obligaciones contraídas. A ello agregó, que el accionante frente al invocado incumplimiento de la demandada tuvo la oportunidad de negarse a cumplir con la entrega de los inmuebles. Con respecto al hecho concreto de la falta de pago, estimó que no hay suficientes elementos de convicción sobre ello.

Sin duda que, tal como lo denuncia el recurrente, el juez de alzada imputó al actor la falta de certeza sobre los hechos jurídicos invocados y sus consecuencias. Aplicó, el principio de comunidad de la prueba para extraer de él, la supuesta ejecución simultánea de las obligaciones y nunca atribuyó a la demandada la carga de demostrar el pago...” (Resaltado del texto).

De igual forma, resulta oportuno para esta Sala precisar, que el *ad quem*, haciendo uso de la jurisdicción plena sobre el proceso, realizó una exhaustiva revisión del acervo probatorio vertido en el expediente, así como los cuadernos anexos, reflejando en el fallo hoy recurrido, que el conocimiento de dicho material, lo condujo a precisar, que el bien inmueble se encontraba en posesión de la actora para la fecha 14 de febrero de 2012, cuando se produjo la medida judicial de secuestro.

Del mismo modo, resulta pertinente resaltar, que la alzada, actuando como directora del proceso se apoderó de las actas, reconociendo todo el universo procesal vertido en el expediente para garantizar el derecho y la justicia dentro del juicio sometido a su *desiderátum*, dando contenido, inclusive al criterio fijado por esta Sala en Sentencia N° 547, de fecha 8 de agosto de 2016, expediente 15-627, en el cual con relación a los cuadernos autónomos que cursan anexos al expediente, señaló:

“...Por ello, en el andamiaje procesal, el juez al momento de sentenciar, bien sea el cuaderno autónomo o el juicio principal, debe bajo el principio de exhaustividad probatoria (Art. 509 CPC) analizar y valorar todos cuantos medios se hayan producido, adquirido en el juicio, bien sea en los cuadernos autónomos, sin necesidad de que se imponga una carga al promovente de ratificarlos, so pena de incurrir en silencio probatorio, si ambos expedientes, el principal y el autónomo coinciden en la instancia. Si el expediente cautelar no está o no se encuentra en la misma instancia, tanto la parte podrá trasladar el medio, como el Juez podrá, como director del proceso que busca conocer la verdad, solicitar el traslado probatorio, igualmente deberá hacerlo el Juez superior, cuando reciba un cuaderno cautelar no soportado con los instrumentos para el estudio de la procedencia o no de lo solicitado...”. (Resaltado de la Sala).

En consecuencia, sobre las consideraciones antes explanadas, esta Sala acuerda que la recurrida no incurrió en el vicio de error de interpretación del artículo 362 del Código de Procedimiento Civil, acusado por el formalizante, quedando evidenciado en las motivaciones expuestas por la alzada, que existían razones suficientes en derecho para reconocer al actor su pretensión, pero sobre la base en justicia, del periodo que este estableció en el fallo recurrido, sustentando su decisión conforme al conocimiento total de todo el acervo contenido en las actas del expediente, considerando esta Sala ajustado el razonamiento expuesto en la recurrida, y en consecuencia se declara improcedente la denuncia de

infracción del artículo 362 del Código de Procedimiento Civil por errónea interpretación. Así se decide.

II

De conformidad con lo previsto en el numeral 2° del artículo 313 del Código de Procedimiento Civil, en concordancia con el artículo 320 *eiusdem*, el formalizante denuncia que la recurrida se encuentra incurso en el vicio de desnaturalización o desviación ideológica del contrato, bajo la primera sub hipótesis del vicio de suposición falsa, incurriendo por vía refleja, en la infracción del artículo 16 *ibidem*, por falta de aplicación.

En tal sentido, y para fundamentar su denuncia, la recurrente expuso:

“...la cláusula décimo cuarta del contrato de arrendamiento suscrito entre las partes, de los extractos de la recurrida, así como de las doctrinas citadas (...) se evidencia claramente, como el *ad quém* (sic) se aparta de la voluntad de las partes contratantes al limitar lo establecido en la referida cláusula a que el pago de daños y perjuicios deba hacerse hasta el ‘momento de la práctica de la medida de secuestro de fecha 14.2.2012’ lo cual, según la letra y contenido general de la referida cláusula: a) no fue la intención de lo pactado por las partes; b) impuso una obligación a nuestra mandante de que al recibir el inmueble al momento de la práctica de la medida de secuestro, podía ‘incluso pedir autorización judicial para arrendar conforme lo permite la ley, desde ese momento’; c) sostuvo la afirmación con base en unos indicios concordantes ‘conforme a lo alegado en el libelo’, lo cual es un acta del expediente que no puede ser usada como prueba; y, d) tal hecho nunca estuvo controvertido por las partes, por cuanto se configuró la confesión ficta tal y como se sostuvo en la denuncia anterior, todas estas erradas operaciones mentales llevaron al juez de la recurrida a la desnaturalización del contrato, específicamente de la cláusula décimo cuarta, la cual había sido demandada para su cumplimiento, por cuanto palmariamente tal y como quedó explicado, no se busca controlar fijación de un hecho sino la conclusión del sentenciador la cual no es compatible con el texto de la misma, violando además, por falsa aplicación, el artículo 16 adjetivo al encajar, a la fuerza, su conclusión, en el supuesto de hecho abstracto de la norma referido a que ‘Para proponer la demanda el actor debe tener interés jurídico actual...’ que nada tiene que ver con el caso de marras, lo que pone en evidencia su tropelía.

La infracción por desnaturalización o desviación ideológica del contrato, influyó decisivamente en lo resuelto en la sentencia, porque de haber interpretado el contrato de conformidad con la intención de las partes, no hubiese limitado el petitorio contenido en el libelo de mi mandante, en cuanto a la procedencia de los daños y perjuicios causados hasta la entrega definitiva del inmueble y no como lo sostuvo la recurrida hasta la fecha 14 de febrero de 2012, fecha en la que se practicó la medida de secuestro, la cual no fue pactada ni determinada por las partes contratantes...”. (Énfasis de la formalización).

Acusa el formalizante en su segunda denuncia que la recurrida incurre en el vicio de desnaturalización o desviación ideológica del contrato, conjuntamente con la falsa aplicación del artículo 16 del Código de Procedimiento Civil, indicando que mal pudo la recurrida limitar el petitorio de la actora en cuanto a la procedencia de los daños y perjuicios reclamados hasta el 14 de febrero de 2012, fecha en la que se practicó la medida de secuestro, puesto que dicha medida, no fue determinada ni pactada por los contratantes, alterándose en consecuencia, el contenido de la cláusula décimo cuarta, la cual había sido demandada por la actora.

Para decidir la Sala observa:

Respecto a la desnaturalización del contrato por parte del juez, esta Sala en sentencia N° RC-515, de fecha 22 de septiembre de 2009, expediente N° 2008-613, caso de Inversiones Alvimart, C.A. contra Edoval C.A, estableció lo siguiente:

“...Respecto a la desnaturalización de los contratos, entendida esta como un vicio enmarcado dentro del primer caso de falso supuesto, esta Sala en sentencia de fecha 27 de julio de 2004, caso: Miriam del Carmen Moreno y otros contra Asociación Civil Ávila , señaló:

‘...En sentencia de fecha 11 de marzo de 1992, expresó la Sala:

‘La interpretación de los contratos, de acuerdo a reiterada doctrina de esta Sala, es de la soberanía de los jueces de instancia, y la decisión que al respecto ellos produzcan, sólo será atacable en Casación por denuncia de error en la calificación del contrato, error éste de derecho, o por suposición falsa.’

Ahora bien, ha admitido esta Corte la casación por desnaturalización de una mención contenida en el contrato, que conduciría a que la cláusula establecida en el mismo, produzca los efectos de una estipulación no celebrada.

El límite entre la soberana interpretación del contrato y la tergiversación o desnaturalización de la voluntad contractual está constituido por la compatibilidad de la conclusión del Juez con el texto de la mención que se interpreta. Si el establecimiento de los hechos por el Juez es compatible con la expresión de la voluntad de las partes, estamos en la esfera de la interpretación; si, por el contrario, la conclusión del sentenciador no es compatible con el texto, estaríamos en presencia de una desnaturalización del contrato.

En aplicación de la doctrina transcrita, la Sala establece que la desviación ideológica cometida por el juez en la interpretación de los contratos, sólo puede ser atacada mediante el primer caso de suposición falsa...’. (caso: Carlos Rodríguez Palomo, c/ Inversiones Visil C.A.). (Subrayado de la Sala).

Conforme a la anterior jurisprudencia, la desnaturalización de la voluntad contractual está constituida por la compatibilidad de la conclusión del Juez con el texto de la mención que se interpreta, por lo que si la conclusión del sentenciador no es compatible con el texto del contrato ocurre la desnaturalización del contrato...” (Negrillas y subrayado del fallo).

De acuerdo con la anterior jurisprudencia de la Sala, si el establecimiento de los hechos realizado por el juez es compatible con la expresión de la voluntad de las partes, se está en la esfera de la interpretación; y en caso contrario, si la conclusión a la que arribó el juez no es compatible con el texto de lo pactado por los contratantes, entonces, se incurrió en la desnaturalización del contrato.

De igual manera, la Sala ha establecido que la adecuada fundamentación de la denuncia de desviación ideológica cometida por el juez en la interpretación de los contratos, comprende: a) indicación del hecho positivo y concreto que el juzgador haya dado por cierto valiéndose de una suposición falsa; b) especificación del caso de suposición falsa a que se refiere la denuncia, pues el encabezamiento del artículo 320 del Código de Procedimiento Civil prevé tres (3) hipótesis distintas; c) el señalamiento del acta o instrumento cuya lectura patentice la suposición falsa, d) indicación y denuncia del texto o los textos aplicados falsamente, porque el juez da por cierto un hecho valiéndose de una suposición falsa; e) la exposición de las razones que demuestren que la infracción cometida fue determinante de lo dispositivo de la sentencia, y f) expresión de las normas que el juez debió aplicar y no aplicó para resolver la controversia. (Fallo N° 336, de fecha 23 de julio de 2003, reiterada, entre otras, en sentencia N° 575, de fecha 1° de agosto de 2006, y decisión N° 389, de fecha 31 de mayo de 2012).

Por tanto, la jurisprudencia diuturna y pacífica de la Sala ha dejado establecido que es de la soberanía de los jueces de instancia la interpretación de los contratos, salvo que incurran en desnaturalización o desviación intelectual de su contenido, situación ésta que debe denunciarse a través del primer caso de suposición falsa con fundamento en los artículos 313 ordinal 2° y 320 del Código de Procedimiento Civil. (Vid sentencia N° RC-543, de fecha 11 de agosto de 2014, expediente N° 14-183).

Por otro lado, respecto al vicio de falsa de aplicación de una norma jurídica, el mismo se produce cuando el juez aplica una determinada norma jurídica a una situación de hecho que no es la contemplada en ella, es decir, se trata del error que puede provenir de la comprobación de los hechos o del error en la calificación jurídica de la hipótesis concreta. (Vid. Sentencia N° RC-162, de fecha 11 de abril de 2003. Exp. N° 01-305, caso: Jorge Tacoronte contra Arturo Brito).

Ahora bien, el artículo 16 del Código de Procedimiento Civil denunciado por la formalizante como aplicado falsamente, señalan expresamente lo siguiente:

“Artículo 16: Para proponer la demanda el actor debe tener interés jurídico actual. Además de los casos previstos en la Ley, el interés puede estar limitado a la mera declaración de la existencia o inexistencia de un derecho o de una relación jurídica. No es admisible la demanda de mera declaración cuando el demandante pueda obtener la satisfacción completa de su interés mediante una acción diferente”.

Ahora bien, la Sala considera necesario transcribir la cláusula décima cuarta del contrato de arrendamiento de inmueble destinado a local comercial objeto de litigio, que riega al folio 18 de la pieza 1/1 del expediente, a fin de verificar lo delatado por la recurrente en casación, a decir:

“DÉCIMA CUATA: Todo retardo o demora en la devolución del inmueble arrendado en los casos señalados en el Contrato, obligan a **LA ARRENDATARIA** a pagar a **LA ARRENDADORA** la suma de **CINCO MIL BOLÍVARES CON CERO CÉNTIMOS (BS. 5.000,00)**, por cada día de retardo por concepto de Cláusula Penal, como estimación de daños y perjuicios por la demora o retardo de **LA ARRENDATARIA** en el cumplimiento de la obligación de entrega ordenada en el presente Contrato. Para el caso concreto de este Contrato de Arrendamiento, resulta resuelto judicialmente antes del término estipulado para su duración, por causa de algún incumplimiento de obligaciones por parte de **LA ARRENDATARIA**, ésta tendrá la obligación de pagar a **LA ARRENDADORA**, por concepto de daños y perjuicios, todas aquellas sumas que mes a mes debería cancelarse como pensión de arrendamiento a **LA ARRENDADORA** hasta la expiración natural del plazo contractual. En este caso, las cantidades mensuales por efecto de la Resolución del Contrato se conviertan en pago de daños y perjuicios, deberán ser cancelados por la **ARRENDATARIA** a **LA ARRENDADORA**, de inmediato o en el plazo, forma y condiciones que fije **LA ARRENDATARIA**”.

Conforme a la cláusula ante transcrita, se verifica que las partes contratantes mediante mutuo consentimiento acordaron dentro del contrato de arrendamiento de inmueble destinado

a local comercial, una cláusula destinada a sancionar la demora o retardo de la arrendataria en la entrega del inmueble arrendado, fijando como monto de penalización, la cantidad de cinco mil bolívares (Bs. 5.000,00), en la entrega del bien objeto de la *litis*.

En tal sentido, considera esta Sala, que si bien es cierto que el demandado no produjo defensa alguna tendente a demostrar que el bien fue devuelto a la arrendadora a través de una medida judicial de secuestro el 14 de febrero de 2012, lo cual dejó claramente establecido el juzgador de alzada, no es menos cierto que el mismo, a través del conocimiento pleno del proceso, determinó, que para la señalada fecha, el inmueble fue efectivamente devuelto a la hoy recurrente, limitando el pago de la penalización para esa fecha, puesto que la declaración de un pago futuro como lo plantea la formalizante en su denuncia, no encuentra asidero posible, reconociendo esta Sala, que resultaría una falaz consecuencia a la justicia, determinar pagos posteriores al establecido por la recurrida, ya que en dicha fecha la demandante tomó posesión del inmueble, por efecto de la medida de secuestro decretada, la cual fue dictada durante el *iter* procesal.

Así mismo, esta Máxima Jurisdicente Civil, considera necesario con relación a la jurisprudencia diuturna y pacífica que esta Sala ha dejado establecida sobre el vicio de desviación ideológica y la soberanía de los jueces de instancia para la interpretación de los contratos, que en el *sub iudice*, lejos de poder verificarse una conclusión incompatible sobre los términos contractuales pactados por los sujetos en controversia, la recurrida reconoce el derecho demandado por la sociedad mercantil MANBER C.A., declarando procedente su acción y condenando a la parte demandada al pago de los daños y perjuicio por el retardo en la entrega del inmueble, desde el vencimiento de la prórroga legal, hasta el momento en que la accionante recibió nuevamente el inmueble a través de la medida judicial de embargo, lo cual indiscutiblemente fija el lapso del pago reclamado.

De igual forma, el juzgador de alzada reconoció el interés de la demandante para el momento de la interposición de la acción, de acuerdo con el artículo 16 del Código de Procedimiento Civil, permitiendo la indemnización reclamada conforme a lo pactado en el contrato de arrendamiento, donde se solicitaba, **que dicha indemnización procediera hasta la entrega real y efectiva del bien**, lo cual preciso el juzgador, coligiéndose del texto de la

recurrida, que aun cuando no se verificó defensa alguna por parte del demandado para demostrar dicha transmisión, dentro del mundo jurídico del proceso sujeto a revisión del juzgador cognicente, se desprende sin lugar a dudas, que la accionante logró la efectiva posesión del inmueble, a través de la medida de secuestro practicada el 14 de febrero de 2012, fecha hasta la cual, la alzada reconoció el pago acordado y demandado, considerando esta Sala imposible, sostener lo solicitado por la actora con relación a la posibilidad de pagar por un lapso indeterminado una indemnización, partiendo del hecho que la hoy recurrente en casación, se encuentra desde la señalada fecha en posesión del inmueble.

Por todas las razones antes expuestas, esta Sala considera que la presente denuncia resulta improcedente y, en consecuencia, acuerda su desestimación. Así se decide.

Por último, el recurrente dentro de un capítulo denominado “**QUINTO CASACIÓN SIN REENVÍO**”, solicita a esta Sala, que de conformidad con el artículo 322 del Código de Procedimiento Civil, considere hacer uso de su facultad para casar sin reenvío el presente fallo.

Al respecto, esta Sala en reiteradas oportunidades ha precisado que la casación sin reenvío, es efectivamente una potestad que ejerce esta Máxima Jurisdicción Civil establecida en el artículo 322 de la Ley Adjetiva, la cual, le confiere a este Tribunal Supremo de Justicia, facultad para casar el fallo sin reenvío “*cuando la decisión del recurso haga innecesario un nuevo pronunciamiento sobre el fondo*” y cuando “*los hechos que han sido soberanamente establecidos y apreciados por los jueces del fondo, le permiten aplicar la apropiada regla de derecho*”.

De allí que, es conveniente advertir que la Sala no está obligada a casar sin reenvío un fallo, cuando alguna de las partes así lo requiera ya que ello, es una facultad que el citado artículo le otorga cuando existan los supuestos que la norma establece. Aunado a lo anterior, considera la Sala que la solicitud planteada por el formalizante, desvirtúa la finalidad que la ley le otorga a la casación sin reenvío, porque como se dijo, ello es una facultad. (S.C.C. fecha 4-07-06, Caso: Grupo Cooperativo Educativo Fuente Mayor C.A. contra Corporación de Desarrollo Norte Sur y Otra).

Por lo antes expuesto, esta Sala de considerar necesario el ejercicio de esta facultad, siempre hará uso de ella, en razón de la norma y no de la pretensión de las partes, desechándose, en consecuencia, la solicitud planteada por la recurrente en su escrito de formalización. Así se establece.

Al haber sido desestimadas las denuncias del escrito de formalización, el presente recurso de casación será declarado sin lugar en el dispositivo del fallo. Así se decide.

DECISIÓN

Por las razones expuestas, este Tribunal Supremo de Justicia de la República Bolivariana de Venezuela, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, declara: 1.- **PERECIDO** el recurso de casación anunciado y no formalizado por la sociedad de comercio Huawei Technologies de Venezuela, S.A., 2.- **SIN LUGAR** el recurso de casación anunciado contra la sentencia dictada de fecha 29 de septiembre de 2015, por el Juzgado Superior Segundo en lo Civil, Mercantil, Tránsito y Bancario de la Circunscripción Judicial del Área Metropolitana de Caracas.

Se condena a la recurrente al pago de las costas procesales del recurso, de conformidad con lo previsto en el artículo 320 del Código de Procedimiento Civil.

Se condena en costas a la parte demandada sociedad de comercio Huawei Technologies de Venezuela, S.A., de conformidad con lo establecido en los artículos 320 y 274 del Código de Procedimiento Civil.

Publíquese y regístrese. Remítase el expediente al Juzgado Segundo de Primera Instancia en lo Civil, Mercantil, Tránsito y Bancario de la Circunscripción Judicial del Área Metropolitana de Caracas. Particípese de dicha remisión al Juzgado de origen ya mencionado, como lo prevé el artículo 326 del Código de Procedimiento Civil.

Dada, firmada y sellada en la Sala de Despacho de la Sala de Casación Civil, del Tribunal Supremo de Justicia, en Caracas, a los veintitrés (23) días del mes de marzo de dos mil diecisiete. Años: 206° de la Independencia y 158° de la Federación.

Presidente de la Sala,

YVÁN DARÍO BASTARDO FLORES

Vicepresidente,

FRANCISCO RAMÓN VELÁZQUEZ ESTÉVEZ

Magistrado Ponente,

GUILLERMO BLANCO VÁZQUEZ

Magistrada,

VILMA MARÍA FERNÁNDEZ GONZÁLEZ

Magistrada,

MARISELA VALENTINA GODOY ESTABA

Secretario Temporal,

RICARDO ANTONIO INFANTE

Exp. AA20-C-2016-000291

Nota: publicada en su fecha a las

El Secretario,

La Magistrada MARISELA VALENTINA GODOY ESTABA, disiente del criterio sostenido por la mayoría sentenciadora razón por la cual, salva su voto de conformidad con lo previsto en los artículos 104 de la Ley Orgánica del Tribunal Supremo de Justicia y 63 del Reglamento Interno de este Máximo Tribunal, con fundamento en las siguientes consideraciones:

Quien suscribe, no comparte la solución dada al caso planteado pues se pasa a conocer el recurso de casación, el cual fue anunciado y formalizado por la parte actora sociedad mercantil MANBER, C.A. representada judicialmente por los abogados Domingo Chacón, Hector Noya, César Aellos, José Zambrano, Juan Aguana, Raúl Aguana y Yarillis Viva, en el juicio de cumplimiento de contrato de arrendamiento por vencimiento de término.

Al respecto se evidencia de las actas que constan en el expediente, que el Juzgado Segundo de Primera Instancia en lo Civil, Mercantil y del Tránsito de la Circunscripción Judicial del Área Metropolitana de Caracas, dictó sentencia en fecha 8 de junio de 2012, en la que se declara parcialmente con lugar la demanda.(ff. 231 al 237 de la pieza 1/1 del expediente).

Posteriormente el día 14 de junio de 2012, apela la parte demandada de la decisión del *a quo* (ff. 242 de la pieza 1/1 del expediente).

El Juzgado Superior Noveno en lo Civil, Mercantil y del Tránsito de la Circunscripción Judicial del Área Metropolitana de Caracas, dictó providencia el 26 de junio de 2013, en el cual se confirma el fallo apelado (ff. 296 al 310 de la pieza 1/1 del expediente).

Respecto de dicha decisión la parte actora anuncia recurso de casación, (ff. 315 de la pieza 1/1 del expediente), pasando esta Sala de Casación Civil a dicta sentencia en fecha 19 de marzo de 2014 y, declara con lugar el recurso de casación con base en un quebrantamiento de formas procesales. (ff.383 al 393 de la pieza 1/1 del expediente).

El Juzgado Superior Segundo en lo Civil, Mercantil y del Tránsito de la Circunscripción Judicial del Área Metropolitana de Caracas, conociendo en reenvío declaró CON LUGAR LA DEMANDA. (ff. 424 al 430 de la pieza 1/1 del expediente).

La misma parte actora anuncia recurso de casación contra la providencia del superior que conoció en reenvío. (ff. 439 de la pieza 1/1 del expediente).

Ahora bien, referente a la admisibilidad del recurso de casación y la legitimidad para su interposición esta Sala de Casación Civil ha expresado que “...*de acuerdo con la doctrina y jurisprudencia, la legitimación para recurrir en casación está determinada por tres aspectos: i) que quien recurre haya sido parte en la instancia; ii) que el recurso lo interponga la parte misma o su representante o apoderado legalmente constituido; y iii) que la sentencia le haya ocasionado un agravio o perjuicio al recurrente por haber sido total o parcialmente vencido en el juicio...*”.

En ese sentido se expresó esta misma Sala de Casación Civil en reciente decisión N° 596, de fecha 8 de octubre de 2014, caso: Ernesto Fernández Suárez, contra Antonia Ramona Suárez Miranda, así:

“...quien anunció recurso de casación contra la decisión de alzada fue la parte demandada, no obstante que con la decisión recurrida no se le causó perjuicio alguno puesto que en ella se declaró con lugar el recurso de apelación que ejerció contra el fallo del *a quo* y con lugar la reconvencción que propuso en el momento en que dio contestación a la demanda de divorcio, dispositivo que en ningún caso la perjudica, pues la sentencia de alzada declara, entre otras cosas, disuelto el vínculo matrimonial que la unía con el demandante cuyo objetivo perseguía tanto el actor con la demanda de divorcio por excesos, sevicia e injurias graves que hacen imposible la vida en común, la cual fue declarada sin lugar por no haber podido demostrar los hechos que afirmó en el libelo de la demanda, como la demandada cuando lo reconvino en el escrito de contestación a la demanda, la cual fue declarada con lugar en el dispositivo del fallo de la segunda instancia, el cual pretende impugnar a través del recurso de casación.

Sobre el particular, en sentencia N° RC-00147 de fecha 27 de marzo de 2007, dictada en el juicio seguido por Francisco Pulido Zambrano contra Jorán Noé Zambrano Valero, exp. N° 06-903, esta Sala expresó lo siguiente:

“...Ahora bien, teniendo en cuenta lo anterior, corresponde a la Sala atender lo relativo a la legitimidad para recurrir en casación, y la forma de determinarla, para lo cual deben contemplarse tres (3) aspectos, en virtud de los cuales tiene legitimidad para recurrir, quien sea parte; quien tenga legitimidad para anunciar el recurso; y quien haya sufrido un perjuicio por haber sido vencido total o parcialmente en el juicio, tal como quedó establecido en el caso, Aliber Josefina Parra Carvajal contra Argenis José Martínez Mederos, mediante la sentencia N° 301, dictada el 11 de octubre de 2001, en el expediente N° 00-468.

En este mismo sentido, en sentencia N° 155, dictada en fecha 10 de marzo de 2004, caso: Antonio Farrauto Puma contra Chaleb Sujaa, expediente N° 04-089; entre otras, la Sala dejó establecido que para verificar la legitimidad de quien ejerce el recurso, no basta que éste sea parte en el juicio, sino que, además de ello, es indispensable que el fallo contra el cual recurre, le haya producido un agravio. Así se dijo en la referida decisión:

“...Expresa Carnelutti, al definir la legitimación para interponer el recurso de casación, que el interés de la parte en la impugnación lo determina su vencimiento en el procedimiento impugnado; criterio que comparte la Sala, pues no basta ser parte en la instancia, sino que es indispensable que el fallo recurrido le haya producido un agravio, que es lo que precisamente delimita el interés para recurrir en casación...”. (Negrillas de la Sala).

Por aplicación del anterior criterio jurisprudencial al caso de autos, en el que la sentencia dictada por el juzgador superior lejos de causarle agravio alguno a la parte demandada-recurrente más bien la favoreció, pues declaró con lugar el recurso de apelación que ésta interpuso contra la sentencia del *a quo* y con lugar la demanda de reconvencción que incoó contra el demandante en divorcio, resulta forzoso concluir que al no estar presente ese requisito indispensable para verificar la legitimidad de la parte demandada recurrente, queda determinada su falta de legitimidad para anunciar el recurso de casación objeto de la presente decisión, el cual fue indebidamente admitido por el *ad quem*.

En consecuencia, en el dispositivo del presente fallo la Sala declarará de manera expresa, positiva y precisa la inadmisibilidad del recurso de casación anunciado por la parte demandada, ciudadana Antonia Ramona Suárez Miranda, y revocará el auto que indebidamente lo admitió, en fecha 24 de febrero de 2014. Así se decide...”.

En virtud de lo antes expuesto, estimo que no se debió admitir el recurso de casación y declarar sin lugar el mismo, ya que se causa un menoscabo al derecho a la defensa a la parte que no recurrió y que se

conformó con el dispositivo del fallo recurrido (siendo la vencida), en consecuencia, considero que con tal decisión estamos quebrantando no solo el artículo 312 del Código de Procedimiento Civil sino además los postulados estatuidos en los artículos 26 y 257 de la Constitución de la República Bolivariana.

Queda así expresado en estos términos el voto salvado de la Magistrada quien suscribe.

Presidente de la Sala,

YVÁN DARÍO BASTARDO FLORES

Vicepresidente,

FRANCISCO RAMÓN VELÁZQUEZ ESTÉVEZ

Magistrado Ponente,

GUILLERMO BLANCO VÁZQUEZ

Magistrada,

VILMA MARÍA FERNÁNDEZ GONZÁLEZ

Magistrada-disidente,

MARISELA VALENTINA GODOY ESTABA

Secretario Temporal,

RICARDO ANTONIO INFANTE

Exp. AA20-C-2016-000291