



LA REPUBLICA BOLIVARIANA DE VENEZUELA  
EN SU NOMBRE  
**EL TRIBUNAL SUPREMO DE JUSTICIA**  
**SALA DE CASACIÓN CIVIL**

**Exp. 2016-000642**

**Magistrado Ponente: GUILLERMO BLANCO VÁZQUEZ**

En el juicio por cumplimiento de contrato de seguros y daños y perjuicios, incoado ante el Juzgado Primero de Primera Instancia en lo Civil, Mercantil y del Tránsito de la Circunscripción Judicial del estado Zulia, por el ciudadano **GEOVANNY LOMBARDI SILECCHIA**, representado judicialmente por los abogados Werner Hamm Abreu, José Rafael Vargas Rincón, Rene Rubio Moran y Javier Hamm Arteaga, contra la sociedad mercantil **C.A. DE SEGUROS LA OCCIDENTAL**, representada judicialmente por los abogados Ricardo Andrés Cruz Bavaresco, Ivan Gonzalo Rubio, Ricardo Cruz Rincón, Gerardo González Nagel, Jesús Enrique Escudero, Francris Daniel Pérez Graziani, Luis Gonzalo Monteverde, Olimar Méndez Muños, Jacqueline Moreau Aymard y Mercedes Suárez Berti; el Juzgado Superior Primero en lo Civil, Mercantil y Tránsito de la misma Circunscripción Judicial, conociendo en apelación dictó sentencia en fecha 23 de febrero de 2016, mediante la cual declaró: 1.- parcialmente con lugar el recurso de apelación interpuesto por el apoderado judicial de la actora, 2.- sin lugar los daños y perjuicios solicitados por la representación judicial de la parte accionante, 3.- sin lugar el recurso de apelación intentado por la accionada, 4.- confirmó parcialmente la decisión proferida por el *a quo* el 10 de mayo de 2013, la cual declaró A.- Improcedente en derecho la impugnación de la cuantía, quedando, en consecuencia, firme la estimación de la demanda, B.- extemporáneo por tardío, el escrito de promoción de pruebas presentado por la parte actora, C.- parcialmente con lugar la demanda,

ordenando a la demandada el cumplimiento del acuerdo demandado a favor de la actora, condenando al pago de ciento cuarenta mil Bolívares (Bs. 140.000,00), cantidad a la cual deberá restársele un veinte por ciento (20 %) por concepto de deducible convenido en el anexo N° 1 para ser adherido y formar parte integrante de la póliza N° 84-1000873, siendo en definitiva la suma que se ordena pagar en el dispositivo del fallo ciento doce mil bolívares (Bs. 112.000,00), sobre la cual se aplicará la corrección monetaria conforme al índice Nacional de Precios al Consumidor (I.N.P.C), desde la fecha de admisión de la demanda, hasta que quede definitivamente firme la sentencia, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 58 de la Ley de Contrato de Seguro, ordenando el cálculo a través del Banco Central de Venezuela; e improcedente en derecho la pretensión de daños y perjuicios por lucro cesante, D.- condenó en costas a la parte demandada, por el empleo de un medio de defensa que no tuvo éxito, referido a la impugnación de la cuantía y E.- No hubo condenatoria en costas respecto al proceso; 5.- revocó el particular segundo del precitado fallo del tribunal de primera instancia, declarando en consecuencia, tempestivo el escrito de promoción de pruebas presentado por la representación judicial de la parte demandante, 6.- revocó el particular tercero literal B, del fallo apelado, sólo en lo atinente a la reclamación de intereses moratorios, en consecuencia, ordenó el pago de los intereses moratorios calculados a la rata del doce por ciento (12%) anual, de conformidad con lo establecido en el artículo 180 del Código de Comercio; y 7°.- No hubo condenatoria en costas dada la naturaleza de la decisión.

Contra la precitada decisión, la demandante anunció recurso de casación en fecha 15 de marzo de 2016, el cual fue ratificado el 7 de junio del mismo año; en tanto que la demandada, anunció de igual forma recurso de casación en data 13 de marzo del precitado año.

El 17 junio de 2016, el juzgador de alzada profirió auto admitiendo los recursos anunciados, ordenando la remisión del expediente a esta Sala de Casación Civil.

En data 28 de julio de 2016, la representación judicial de la demandada, consignó ante esta Sala escrito de formalización al recurso de casación.

De igual forma, en fecha 3 de agosto de 2016, la representación judicial de la actora, formalizó ante la Secretaria de esta Sala su recurso de casación. Hubo impugnación por parte de la accionada, el 19 de septiembre del mismo año.

El 23 de septiembre de 2016, se asignó la presente ponencia en acto público a través del método de insaculación, correspondiendo la misma al Magistrado Dr. Guillermo Blanco Vázquez, quien con tal carácter 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, quedando integrada 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.

Concluida la sustanciación y siendo la oportunidad de decidir, procede esta Sala a hacerlo, previas las consideraciones siguientes:

### **PUNTO PREVIO**

En el *sub iudice*, se presentaron dos recursos de casación, el primero de ellos formalizado por la parte accionada ante la Secretaría de esta Sala de Casación Civil en fecha 28 de junio de 2016, y el segundo formalizado por el accionante en fecha 3 de agosto del mismo año.

Ahora bien, de lo anterior se constata que la accionada fue la primera en formalizar su recurso de casación, el cual contiene dos denuncias, una por defecto de actividad y otra por infracción de ley, en tanto que la actora, presentó su escrito con posterioridad, en el cual, sólo señala una única delación por infracción de ley.

Ahora bien, siguiendo el orden de prelación atinente a las fechas en que fueron formalizados los recursos, esta Sala pasa a conocer inicialmente las denuncias presentadas por la accionada, y en caso de que no prospere la única denuncia por defecto de actividad contenida en su escrito, se examinarán las denuncias de infracción de ley contenidas en los escritos presentados, atendiendo al orden de presentación antes señalado, es decir, primero la única denuncia de fondo argüida por la demandada, y posteriormente, se procederá a analizar

la única denuncia de fondo contenida en el segundo escrito de formalización presentado por la actora, conforme a lo pautado en el artículo 320 del Código de Procedimiento Civil. Así se decide.

**DE LA FORMALIZACIÓN DE LA DEMANDADA SOCIEDAD MERCANTIL C.A. DE  
SEGUROS LA OCCIDENTAL**  
**DENUNCIA POR DEFECTO DE ACTIVIDAD**  
**ÚNICA**

Con fundamento en lo establecido en el ordinal 1° del artículo 313 del Código de Procedimiento Civil, la formalizante denuncia que la recurrida infringió el artículo 243 ordinal 6° *eiusdem*, por el vicio de indeterminación objetiva, fundamentando su denuncia en los siguientes términos:

“El contenido del dispositivo del fallo dictado por la recurrida resultó absolutamente indeterminado. No se puede saber, sin echar mano a las actas del expediente, e inclusive, como veremos, sin hacer una suerte de *búsqueda arqueológica* sobre las mismas, que es lo que al final debe ejecutar o no se debe ejecutar.

(...Omissis...)

La sentencia no dictó un dispositivo de condena, como era debido. En lugar de sustituir el dispositivo de primera instancia, por el que ella consideraba procedente, y fijarlo con toda claridad, lucidez y extraordinaria precisión, se limitó a redactar una suerte de *quita y pon*, sin que se sepa cuál es en definitiva la cifra y demás conceptos de la fase de ejecución, lo cual configura un clarísimo vicio de indeterminación objetiva, por la infracción del ordinal sexto del artículo 243 del Código de Procedimiento Civil.

(...Omissis...)

La recurrida dejó (sic) libre arbitrio del juez de la ejecución cuales son las cantidades sobre las cuales se llevarían a cabo la ejecución. **¿Cuál es el límite? ¿Cómo se protege a su vez la parte demandada si no hubo determinación? No hay forma de saberlo.**

(...Omissis...)

El vicio de indeterminación objetiva deviene entonces, en la imposibilidad de ejecutar el fallo por violación del principio de autosuficiencia que lo ordena, pues el elemento intrínseco sobre los montos sobre (sic) los cuales recae la condena no se mencionó, ni se determinó de manera clara, expresa y precisa, lo cual impide que la sentencia pueda bastarse así misma. Si llegado el día de una eventual ejecución, a que consultar las actas del expediente sobre el contenido del dispositivo, habremos comprobado que estamos ante una sentencia insuficiente, viciada de nulidad absoluta, lo cual justifica que ahora, antes de que ello ocurra, sea extirpada del mundo jurídico por esa Sala de Casación Civil...”. (Resaltados de la formalización).

Señala el recurrente que el pronunciamiento de alzada resulta indeterminado “*sin que se sepa cuál es en definitiva la cifra y demás conceptos de la fase de ejecución*”, siendo necesario para ejecutar la sentencia, “*hacer una búsqueda arqueológica*” en el expediente para entender que es lo que debe ejecutarse o no.

**Para decidir, la Sala observa:**

De acuerdo con lo denunciado por la accionada recurrente, se destaca que el vicio de indeterminación objetiva contemplado en el ordinal 6° del artículo 243 del Código de Procedimiento Civil, se configura cuando el sentenciador omite o no precisa en su fallo la cosa u objeto sobre el cual ha de recaer la decisión.

En efecto, el requisito de determinación objetiva fija los límites de la cosa juzgada, que concatenado con el principio de la autosuficiencia del fallo, permite que la decisión pueda bastarse a sí misma y que no dependa de otras actas del expediente a los efectos de conocer los elementos que delimitan la situación en el caso concreto y sobre todo, la posibilidad de la materialización efectiva de la ejecución.

Ahora bien, ha sido criterio pacífico y reiterado con respecto al requisito de determinación de la cosa u objeto sobre la que recae la decisión, previsto en el artículo 243 ordinal 6° del Código de Procedimiento Civil, que dicha expresión resulta indispensable y necesaria para que el fallo constituya un título autónomo y suficiente, el cual lleve en sí mismo la prueba de su legalidad, y en el supuesto de resultar definitivamente firme, sea de posible ejecución sin acudir a otros recaudos ni actas, que puedan generar nuevos derechos o declaraciones no hechas en la fase de cognición; esto último, relacionado estrechamente con el principio de autosuficiencia del fallo, según el cual la sentencia debe bastarse a sí misma, sin que la prueba de su legalidad dependa de otros elementos extraños que la complementen o perfeccionen. (Sentencia de la Sala de Casación Civil N° 106 de fecha 10 de marzo de 2015, expediente 14-492, Caso: Hospital Clínico de Mérida, S.R.L. contra Industrias Venezolanas Philips, S.A. y otra).

De igual forma, esta Sala ha venido sosteniendo de manera pacífica y reiterada con relación al vicio delatado, en sentencia N° 559, de fecha 24 de noviembre de 2011,

expediente N° 11-118, caso: Distribuidora KTDC, C.A. contra Seguros Mercantil, C.A., lo siguiente:

“... su expresión resulta indispensable y necesaria para que el fallo constituya un título autónomo y suficiente, que contenga en sí mismo la prueba de su legalidad, y en el supuesto de resultar definitivamente firme, sea de posible ejecución sin acudir a otros recaudos o actas que puedan generar nuevos derechos o declaraciones no hechas en la fase de cognición. De igual forma, se ha sostenido que este requisito persigue garantizar, que el contenido de la sentencia permita determinar los efectos de la cosa juzgada, siendo perfectamente posible, en virtud del principio de unidad del fallo, que tal determinación esté expresada en cualquier parte de la sentencia, no únicamente en su parte dispositiva...”.

De la transcripción parcial *supra* realizadas se desprende sin lugar a dudas, que el juzgador se encuentra en la obligación de proferir una sentencia que constituya un título autónomo, que se baste por sí mismo, sin que sea necesario acudir a las actas del expediente para esclarecer alguna situación con respecto a la ejecución, señalando adicionalmente la jurisprudencia citada, que en apego al principio de la unidad del fallo, dicha determinación puede estar contenida en cualquier parte de la sentencia, para que ésta garantice el contenido de la misma, y, en consecuencia, los efectos de la cosa juzgada.

No obstante, esta Sala ha venido aplicando también el criterio jurisprudencial de carácter vinculante expuesto por la Sala Constitucional de este máximo tribunal de justicia, en sentencias N° 3.350, de fecha 3 de diciembre de 2003, caso: Víctor Rafael Reyes Corredor, según el cual **aun cuando no se haya especificado en la sentencia condenatoria los parámetros para la ejecución del fallo, el juez deberá, para lograr la concretización de la tutela judicial eficaz para la parte que fue favorecida por el pronunciamiento judicial, tomar las medidas necesarias para la ejecución de dicho dictamen.** (Vid. Sentencia Sala de Casación Civil N° 427, de fecha 14 de octubre de 2010, expediente: N° 10-122, caso: César Palenzona Boccoardo, contra María Alejandra Palenzona Olavarría).

Ahora bien, a los fines de precisar por parte de esta Máxima Jurisdicente si el vicio delatado se configura en la recurrida, se precisa transcribir la mencionada, de la cual se desprende lo siguiente:

“...Una vez determinado lo referente al Cumplimiento (sic) de Contrato (sic), debe entrar a pronunciarse esta Operadora (sic) de Justicia (sic), sobre los daños y perjuicios, que doctrinal y legalmente han sido definidos como toda

disminución o pérdida que experimenta una persona en su patrimonio o acervo material y que dentro de las múltiples clasificaciones que sobre esta materia han sido elaboradas, se encuentra aquella cuyo sustento emerge del origen del daño, bien si proviene del incumplimiento culposo de una obligación derivada de un contrato o de una obligación derivada de una fuente distinta a la del contrato.

La Indemnización (sic) por daños y perjuicios, solicitada por la demandada, la cual consiste en la acción que tiene el acreedor o la víctima para exigir del deudor o causante del daño una cantidad de dinero equivalente a la utilidad o beneficio que a aquél le hubiese reportado el cumplimiento efectivo, íntegro y oportuno de la obligación o a la reparación del mal causado.

El perjuicio es la disminución patrimonial del acreedor a consecuencia del incumplimiento de la obligación, sea que se trate de una pérdida real o efectiva, o simplemente de una ventaja.

Las indemnizaciones de perjuicios se clasifican en dos clases, en función de su procedencia: contractuales, son las que debe pagar un deudor en caso de incumplir una obligación contractual, con el fin de resarcir al acreedor por su incumplimiento; y extracontractuales, son aquellas que no proceden de un contrato. Su causa se debe a una acción dolosa o culpable que provoca un daño a una o varias personas. Dicha acción puede originarse también con motivo de la comisión de un delito.

(...Omissis...)

Conforme a la previsión legal estipulada en el artículo anterior y los argumentos previamente explanados debe proceder esta Superioridad (sic) a declarar SIN LUGAR los daños y perjuicios solicitados por el actor.

Pasa esta Alzada (sic) a pronunciarse respecto a lo atinente a la indexación del monto demandado, para lo cual resulta conveniente citar el criterio esgrimido por la Sala de Casación Civil de nuestro Máximo Tribunal, en sentencia del 10 de agosto del año 2000, en el expediente 00-179, con ponencia del Dr. Franklin Arrieché, que establece:

(...Omissis...)

Entiende esta Juzgadora (sic) que al haber sido solicitado por la parte actora la indexación del monto adeudado, la misma puede resultar procedente, ahora bien, observa este Tribunal (sic) que la parte ha realizado de manera simultánea la solicitud de intereses moratorios, por lo que es necesario traer a colación el criterio del Tribunal Supremo de Justicia, que en Sala Constitucional, sentencia de fecha 28 de abril de 2009, estableció lo siguiente:

(...Omissis...)

La anterior valoración de la Sala implica que sólo la obligación principal es susceptible de indexación, y el monto resultante de la indexación no tiene ninguna influencia en la determinación de los daños y perjuicios que puedan atribuirse al retardo en el pago.

En este sentido, se aprecia que, según el artículo 1.277 del Código Civil, los intereses moratorios son un medio supletorio para establecer el monto de los daños y perjuicios que genera al acreedor el retardo en el cumplimiento de aquellas obligaciones que tienen por objeto una suma de dinero. Además de ese medio para la determinación de los daños, las partes podrían acordar la cláusula penal, las arras o establecer una cantidad determinada. Sea cual fuere el medio para la determinación, el deudor sólo está obligado, en principio, al

pago de lo que pueda pactarse al tiempo de la celebración del contrato que, en el caso de las deudas de una suma de dinero sujetas a intereses moratorios, sería la suma que, diariamente, resulte de calcular los intereses a la tasa que corresponda, tomando como base la cantidad nominal de dinero objeto de la obligación.

Así, no puede pretenderse el cálculo de los intereses tomando como capital el valor indexado de la obligación principal, pues el monto que alcanzaría la deuda al momento de su cancelación resultaría imprevisible, en tanto que al momento de haberse perfeccionado la obligación, no podía saberse que habría retardo en su ejecución y, mucho menos, la oportunidad cuando la deuda se pagaría, luego de la ocurrencia del atraso.

(...Omissis...)

Conforme al anterior criterio jurisprudencial, esta sentenciadora puede acordar simultáneamente el pago de los dos (2) conceptos solicitados, como lo son los intereses moratorios y la corrección monetaria por efecto de la devaluación de la moneda, siendo que los mismos no son excluyentes.

En virtud de lo anterior, esta Alzada (sic) declara PROCEDENTE la solicitud de intereses moratorios y la corrección monetaria o indexación de la cantidad demandada, conceptos ambos que deben ser cancelados por la parte perdedora en la presente causa, dicha corrección monetaria debe ser calculada desde la fecha de admisión de la demanda hasta la expresa constancia en actas del pago de la obligación y los intereses moratorios deberán calcularse teniendo como base el monto demandado antes de realizar sobre dicho monto la debida indexación. Así se decide.-

Por los argumentos expresados, es forzoso para esta Alzada **declarar PARCIALMENTE CON LUGAR el recurso de apelación** interpuesto el día 23 de mayo del año 2013, por el profesional del derecho RENÉ RUBIO MORÁN y SIN LUGAR, el recurso de apelación intentado en fecha 26 de junio de 2013, por la profesional del derecho GRACE VANESSA USECHE ZABALA, apoderados judiciales de la parte actora y demandada, respectivamente, contra la decisión proferida por el Juzgado Primero de Primera Instancia en lo Civil, Mercantil y del Tránsito de la Circunscripción Judicial del Estado Zulia, el día 10 de mayo de 2013, en consecuencia, **se CONFIRMA PARCIALMENTE, los efectos de la mencionada sentencia a excepción de los particulares SEGUNDO y TERCERO literal b**, cuyos efectos se REVOCAN, el particular SEGUNDO en el sentido de la declaratoria de tempestividad del escrito de promoción de pruebas de la representación judicial de la parte actora y **el TERCERO literal b, en lo referente a la reclamación de los intereses moratorios, ordenándose el pago de los mismos, calculados a la rata del doce (12%) anual, lo cual se hará constar de manera expresa, clara y precisa en el dispositivo del presente fallo.** ASÍ SE DECIDE.-

## VI

### DISPOSITIVO.

Por los fundamentos antes expuestos, este Juzgado Superior Primero en lo Civil, Mercantil y del Tránsito de la Circunscripción Judicial del Estado Zulia, en nombre de la Republica Bolivariana de Venezuela y por Autoridad de la Ley, declara:

**PRIMERO: PARCIALMENTE CON LUGAR, el recurso de apelación interpuesto** el día 23 de mayo del año 2013, por el profesional del derecho



RENÉ RUBIO MORÁN, **apoderado judicial de la parte actora, en el juicio de CUMPLIMIENTO DE CONTRATO DE SEGURO Y DAÑOS Y PERJUICIOS**, seguido por el ciudadano GEOVANNY LOMBARDI SILECCHIA, contra la sociedad mercantil C.A., DE SEGUROS LA OCCIDENTAL.

SEGUNDO: **SIN LUGAR, los daños y perjuicios solicitados por la representación judicial de la parte accionante RENÉ RUBIO MORÁN**, en concepto de Lucro Cesante, en el juicio de CUMPLIMIENTO DE CONTRATO DE SEGURO Y DAÑOS Y PERJUICIOS, seguido por el ciudadano GEOVANNY LOMBARDI SILECCHIA, contra la sociedad mercantil C.A., DE SEGUROS LA OCCIDENTAL.

TERCERO: **SIN LUGAR, el recurso de apelación** intentado en fecha 26 de junio de 2013, por la profesional del derecho GRACE VANESSA USECHE ZABALA, **apoderado judicial de la parte demandada**, en el juicio de CUMPLIMIENTO DE CONTRATO DE SEGURO Y DAÑOS Y PERJUICIOS, seguido por el ciudadano GEOVANNY LOMBARDI SILECCHIA, contra la sociedad mercantil C.A. DE SEGUROS LA OCCIDENTAL.

CUARTO: **CONFIRMA PARCIALMENTE, la decisión proferida por el Juzgado Primero de Primera Instancia en lo Civil, Mercantil y del Tránsito de la Circunscripción Judicial del Estado Zulia, el día 10 de mayo de 2013.**

QUINTO: **Se REVOCA el particular SEGUNDO, de la decisión proferida el día 10 de mayo de 2013, por el Juzgado Primero de Primera Instancia en lo Civil, Mercantil y del Tránsito de la Circunscripción Judicial del Estado Zulia**, en consecuencia, se declara tempestivo el escrito de promoción de pruebas presentado por la representación judicial de la parte demandante.

SEXTO: **Se REVOCA el particular TERCERO literal B, de la decisión proferida el día 10 de mayo de 2013, por el Juzgado Primero de Primera Instancia en lo Civil, Mercantil y del Tránsito de la Circunscripción Judicial del Estado Zulia, sólo en lo atinente a la reclamación de intereses moratorios, en consecuencia, se ORDENA, el pago de los intereses moratorios, calculados a la rata del doce por ciento (12%) anual, de conformidad con lo previsto en el artículo 108 del Código de Comercio.**

SEPTIMO: No hay condenatoria en costas dada la naturaleza del presente fallo...”. (Resaltado de la Sala).

De la transcripción pertinente de la recurrida, esta Sala evidencia que el juzgador de alzada en sus motivaciones y en el *desiderátum*, **no señaló el monto que debía pagar la demandada por concepto de cumplimiento de contrato de seguros**, base además para realizar el cálculo de la corrección monetaria que declaró procedente; sin embargo, precisó en su motivación que la indexación sería calculada *“desde la fecha de admisión de la demanda hasta la expresa constancia en actas del pago de la obligación y los intereses moratorios deberán calcularse teniendo como base el monto demandado antes de realizar sobre dicho monto la debida indexación”*, por último, acuerda con relación al cálculo de los intereses moratorios, que los mismos deben ser calculados a la rata del doce (12%) anual.

Cabe señalar, que el sentenciador de alzada, de manera errática precisa la fecha definitiva del pago, condenándola a una situación futura e incierta, que entorpece la ejecución de fallo.

Ahora bien, aun cuando la recurrida señala el lapso de tiempo –se reitera de manera errática en cuanto a un hecho futuro e incierto-, y no señala el monto al que fuera condenada la demandada, al confirmar parcialmente la decisión del *a quo*, revocando el punto tercero, literal b, del fallo apelado, en el cual, el tribunal de cognición declaró “**IMPROCEDENTE EN DERECHO** la pretensión de daños y perjuicios por lucro cesante, y la reclamación de intereses moratorios intentada por la representación judicial de la parte actora, en virtud de los argumentos esgrimidos en la motivación del presente fallo”, en tanto que la recurrida sólo indica que se “**REVOCA** el particular **TERCERO literal B**, de la decisión (...), solo en lo atinente a la reclamación de intereses moratorios, en consecuencia se **ORDENA**, el pago de los intereses moratorios calculados a la rata de doce por ciento (12%) anual, de conformidad con lo previsto en el artículo 108 del Código de Comercio”, se entiende que la alzada, acordó los intereses moratorios reclamados por la actora, pero sin señalar el monto sobre el cual deben ser calculados, dejando la decisión carente del punto principal de certeza es decir, **el monto condenado sobre la que circundan los cálculos reconocidos a favor de la actora.**

Ahora bien, a los fines de resolver la presente denuncia precisa esta Sala oportuno, citar el criterio jurisprudencial emanado de la Sala Constitucional de este Alto Tribunal, en decisión N° 885, de fecha 11 de mayo de 2007, caso: Manuel Farías Goes, el cual sirve como referente para el caso de especie, donde se estableció lo siguiente:

“...Así, el criterio que fue vertido por la Sala de Casación Civil del Tribunal Supremo de Justicia en la sentencia que se sometió a revisión, obvió una interpretación que realizó esta Sala en el marco del principio *pro actione*, el cual impone la exigencia de la interpretación del derecho a la ejecución de las sentencias en el sentido más favorable a la ejecución, en salvaguarda de una verdadera tutela judicial eficaz y en la omisión de formalidades no esenciales al proceso que preceptúan los artículos 26 y 257 de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela, por cuanto **es contrario a los derechos que anteriormente se refirieron el que se ordene un nuevo pronunciamiento en el cual se establezca el método que deben seguir los expertos para la realización de la experticia complementaria del fallo**, toda vez que, **es criterio de esta Sala que tal omisión puede suplirse en autos posteriores al fallo cuya ejecución corresponda**, siempre que con ello no se desmejore la situación del perdidoso con respecto a la fecha de la decisión; lo

contrario sería perjudicar a quien ha obtenido una sentencia favorable. Así se declara...”. (Negrillas y subrayado de esta Sala).

Conforme con el criterio jurisprudencial citado, se evidencia que la Sala Constitucional de este Tribunal Supremo de Justicia, en interpretación de los artículos 26 y 257 de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela, **restringió la procedencia del vicio de indeterminación objetiva**, ello en beneficio de la ejecutabilidad de la propia sentencia y a favor de obtener una verdadera tutela judicial efectiva, determinando que **aun cuando no se establezca el método que deben seguir los expertos para la realización de la experticia complementaria del fallo, tal omisión puede suplirse en autos posteriores a la sentencia.**

Ahora bien, esta Sala en el caso *in commento*, evidenció que el juzgador *ad quem* no señaló el monto de la cantidad condenada a pagar sobre la cual se realizarían las experticias en cuanto a los intereses moratorios y la corrección monetaria, dejando de determinar inclusive la base de cálculo para la indexación, es decir, en el fallo recurrido no se estableció ni el monto condenado, ni los parámetros necesarios para llevar a cabo la labor pericial, tampoco determinó el período sobre el cual se deben aplicar los interés moratorios; sin embargo, esta Máxima Jurisdicente, cónsona con la justicia material y en apego a los precedentes constitucionales *supra* señalados, reconoce que las falencias del fallo pueden perfectamente ser determinadas en la decisión del *a quo*, pudiendo esta Sala remediar a través de la presente decisión, las indicaciones de las que adolece la sentencia de alzada, con lo cual, se permite asegurar la ejecución del fallo a favor de la justicia y el derecho de las partes en contienda.

Por consiguiente, en el *sub iudice* dando aplicación al criterio jurisprudencial de la Sala Constitucional de este Alto Tribunal, y en concordancia con la decisiones emanadas de esta Sala en apego a los principios garantistas de nuestra Carta Política, esta Máxima Jurisdicción Civil, pasará a realizar los señalamientos no establecidos por la alzada en la recurrida, **los cuales no constituyen falencias insalvables que pudieran configurar el señalado vicio de indeterminación que fuera delatado por el recurrente**, dejándolos expresamente señalados en el dispositivo de la presente sentencia, a los fines de complementar la decisión del *ad quem*.

En este sentido, esta Máxima Jurisdicción debe esclarecer los puntos atinentes a la corrección monetaria y el pago de los intereses moratorios, a los fines de darle ejecutabilidad a la decisión proferida por la alzada.

Así las cosas, con relación a la indexación, esta Sala haciendo referencia al criterio establecido por la Sala Constitucional de este Supremo Tribunal, entre muchas sentencias, hace mención a la decisión N° 714 de fecha 12 de junio de 2013, caso Giuseppe Bazzanella, expediente N° 2012-348, donde se estableció, lo siguiente:

“...Sin embargo, debe aclarar esta Sala, que **la indexación deberá ser acordada sólo en lo que respecta al monto del capital demandado y no sobre los intereses reclamados, desde la fecha de la admisión de la demanda hasta el día en que quedó firme el fallo proferido por la alzada en la causa principal** (...).” (Resaltado y subrayado de la Sala).

Conforme al anterior criterio, se tiene que el juez en su fallo deberá acordar la indexación *“...sólo en lo que respecta al monto del capital demandado y no sobre los intereses reclamados...”*.

Por otra parte, en relación con los intereses moratorios acordados por la instancia, este Máximo Tribunal, en decisión proferida por la Sala Político Administrativa, N° 611, de fecha 24 de abril de 2003, publicada el 29 de ese mes y año, expediente N° 99-16123, caso: Tropi Protección C.A. contra C.V.G. Bauxilum, C.A., expresó:

“...Con relación a los intereses moratorios sobre las sumas demandadas que pretende la accionante; y la indexación judicial sobre dichas cantidades que también fuera solicitada por la actora, se observa:

**Los intereses moratorios se causan por el retardo culposo en el cumplimiento de una obligación de pago**, en tanto que la indexación judicial es la actualización del valor de la moneda que se ha depreciado por el transcurso del tiempo, la cual se ajusta en caso de obligaciones de valor.

Ahora bien, siendo que **la mora se origina por un retardo culposo del obligado al pago**; y en el presente caso la demandada no demostró ninguna causa extraña no imputable a su incumplimiento, **los intereses moratorios constituirían una indemnización para el acreedor por el retardo en la satisfacción de su acreencia**. Esta indemnización, sin embargo, no puede acordarse si se solicita simultáneamente la indexación judicial, por cuanto la misma actualiza el valor de la moneda desde el momento en que debió producirse el pago hasta, en este caso, a la fecha de publicación de la sentencia, y por tanto, comprende a la suma que resultaría de los intereses moratorios...” (Resaltado de la Sala).

Ahora bien, los intereses moratorios persiguen **penalizar el daño o perjuicios que genera el retardo o la demora en el cumplimiento de la obligación que tiene por objeto una cantidad de dinero**, en tal sentido, regula el artículo 108 del Código de Comercio, el porcentaje a pagar sobre la suma demandada, lo siguiente:

“...Las deudas mercantiles de sumas de dinero líquidas y exigibles devengan en pleno derecho el interés corriente en el mercado, siempre que éste **no exceda del doce por ciento anual...**”. (Negrillas de la Sala).

De la norma transcrita, se desprende que las deudas mercantiles, al momento de su exigibilidad, devengan intereses moratorios a la tasa corriente en el mercado, estableciéndose, el doce por ciento (12 %) anual como límite legal, por lo que al no estipularse una tasa fija dicho porcentaje resulta susceptible a fluctuaciones hasta el límite señalado.

Al respecto, y tomando en consideración la variabilidad en el porcentaje establecido en el citado artículo, es oportuno destacar que no resulta facultad de los expertos escoger o seleccionar el porcentaje de interés aplicable a la suma demandada para calcular el pago. (Vid. Sent. N° 257 del 22 de mayo de 2013, caso: Corporación L’Hotels, C.A. c/ Banesco Banco Universal, C.A., exp. N° 12-297).

Ahora bien, observa esta Sala que el *ad quem* precisó la tasa para calcular los intereses moratorios de acuerdo con la citada norma del Código Civil, sin embargo, no estableció el período sobre el cual debía ser calculado dicho interés, situación esta, que podría imposibilitar la labor de los expertos por cuanto “*Los peritos no pueden actuar como jueces y decidir los fundamentos o bases del daño a pagar. La función de los expertos debe circunscribirse a una cuantificación monetaria de la condena, que deben estar enmarcados o limitados en la decisión misma, para que no se produzcan extralimitaciones en la experticia, ni se generen derechos nuevos no consagrados en la sentencia*”, ello en virtud de lo establecido en el artículo 249 del Código de Procedimiento Civil, el cual de manera expresa establece que el juez debe determinar en la sentencia de modo preciso, los puntos que deban servir de base a los expertos, en tanto que la experticia se tendrá como complemento del fallo ejecutoriado. (Vid. Sentencia N° 334 del 2 de junio de 2005, exp. 2003-289, caso: Emilio Cuartero Bernabé contra Santiago Enrique Puig Mancilla).

Así las cosas, esta Máxima Jurisdicción Civil, acuerda necesario destacar la decisión N° 227 de fecha 29 de marzo de 2007, expediente: 06-960, caso: Amenaída Bustillos Zabaleta contra Raúl Enrique Santana Tarbay, a través de la cual se reitera la jurisprudencia de esta Sala con relación a los parámetros para el cálculo de los intereses moratorios, como en el caso de especie, dejando sentado lo siguiente:

“...No obstante lo indicado por el demandante en aquella oportunidad, ordenó la aplicación de la indexación acordada desde la fecha de admisión de la demanda, sobre la base de lo dispuesto en la sentencia N° 0134, de fecha 7 de marzo de 2002, Exp. N° 00-0396, en el caso de Maricela Machado de Hernández y otras contra Banco Popular y de Los Andes, C.A., en la cual se estableció:

(...Omissis...)

‘...La Sala de Casación Civil, ha establecido el siguiente criterio en cuanto a la indexación judicial:

‘...De otro lado, aun cuando la sentencia de fecha 14 de agosto de 1996, no abandona el criterio sobre la indexación, expresa que: ‘...*la corrección monetaria que ha de aplicarse en este juicio, ha de excluir los lapsos que transcurrieron, sin que las partes tuvieran responsabilidad en la tardanza en el pronunciamiento de los fallos respectivos...*’, expresando en su parte dispositiva que dicho cálculo se haría ‘...entre la fecha de la admisión del referido libelo y la que el Tribunal debió dictar sentencia, es decir, excluyendo el tiempo en que el Tribunal no dictó sentencia...’ (Sentencia de la Sala de Casación Civil de fecha 28 de noviembre de 1996, en el juicio por cobro de prestaciones sociales seguido por el ciudadano Mario González Sánchez contra Viajes Venezuela, C.A., expediente N° 95-079).

Como puede observarse, la doctrina de la Sala de Casación Civil ha establecido que la indexación judicial permite el reajuste del valor monetario y evita el mayor perjuicio al acreedor, por efecto del retardo procesal. El proceso se inicia con el libelo de demanda y su auto de admisión. **En la pretensión procesal, el actor tiene la oportunidad de reclamar los intereses de mora que considere apropiados desde el período en que la obligación se hizo exigible por sí misma, hasta el momento en que decidió instaurar su demanda**, pero el correctivo que la indexación concede, es por el retardo en el proceso, y por ello, no puede amparar situaciones previas a este último...” (Resaltados de la Sala).

De igual forma, y para mayor abundamiento, esta Sala en decisión N° 469, de fecha 28 de julio de 2014, expediente N° 13-738, caso: Evelin Sampedro de Lozada contra Multinacional De Seguros, C.A., en el que intervinieron como terceros Víctor Augusto Lozada Sampedro y otros, con relación a la forma de calcular los intereses moratorios cuando

se solicitan conjuntamente con la corrección monetaria, decidió de acuerdo con los parámetros ya fijados por esta Máxima Jurisdicente, lo siguiente:

“De la transcripción de la sentencia recurrida se evidencian los siguientes hechos: 1) Que la demandada reconoció que existía una deuda; 2) Que el asegurador aceptó la documentación presentada por el asegurado y la consideró suficiente para demostrar la pérdida, ya que omitió exigir los documentos señalados y hoy esgrimidos por el asegurador como una falta del asegurado para sustentar su falta de obligación de pagar el siniestro; 3) Que el pago directo a las instituciones hospitalarias por parte del asegurador es procedente y la defensa opuesta -de reembolso de los gastos pagados por el asegurado- es, a todo evento, una carga no razonable que hace a tal defensa improcedente; en virtud de estos hechos el ad quem concluyó que: A). -El seguro ciertamente es una deuda de valor, pero si la empresa de seguros no cancela dentro del lapso establecido en la ley el monto de la indemnización, deberá cancelar intereses moratorios, ya que tal deuda de valor al no ser saldada se transforma en una deuda dineraria líquida y exigible, conforme a lo establecido en el artículo 108 del Código de Comercio, y B).- Condenó a la empresa demandada a cancelar los intereses moratorios generados por la deuda en moneda extranjera; por lo que ordenó una experticia complementaria del fallo.

De acuerdo con lo antes expuesto, se evidenció que el ad quem no tenía por que, aplicar los artículos 1.271, 1.273, 1.277 y 1.737 del Código Civil, por cuanto el juez evidenció que efectivamente el asegurador no había cancelado su deuda, sin embargo lo demandado no fueron los daños y perjuicios ocasionados, sino el cobro de bolívares de la cantidad adeudada y los intereses por concepto de mora derivados del incumplimiento de la obligación.

(...Omissis...)

Ahora bien, en relación con el artículo 58 del Decreto con fuerza de Ley del Contrato de Seguros, en el caso de autos se evidenció que la aseguradora MULTINACIONAL DE SEGUROS C.A., al incurrir en retardo en el pago de la indemnización, generó en el asegurado el derecho a la corrección monetaria de la misma, por lo que se cumplió con el supuesto de hecho previsto en su contenido.

En consecuencia, al negar el juez de alzada la indexación solicitada de las cantidades adeudadas en bolívares, incurrió en la infracción del artículo 58 eiusdem, por falta de aplicación, ya que **si bien es cierto que no procede la indexación sobre los intereses moratorios por ser éstos de naturaleza resarcitoria, ni sobre las cantidades cuyo valor se solicitó fuese reajustado al valor del dólar, por ser un mecanismo de ajuste excluyente a la indexación, sí debía aplicarla sobre las cantidades adeudadas en bolívares para restablecer el equilibrio económico afectado por la falta de pago oportuno de las mismas.**

En apoyo a lo expuesto se pronunció la Sala Civil en decisión de fecha 6 de agosto de 2012, sentencia N° 545, caso: VENTURA SEGUNDO RAMOS LINARES contra la empresa MAPFRE LA SEGURIDAD C.A. DE SEGUROS, en la cual se expresó lo siguiente:

‘...Al respecto es oportuno indicar que **ambos son mecanismos de ajuste del valor de la obligación para la oportunidad de pago**, a diferencia de los intereses legales cuya naturaleza es resarcitoria, **por lo que al tener la**

**misma causa y fin**, esto es: el ajuste de las cantidades reclamadas para el momento en que se dicta la sentencia y se condena al pago, uno por la variación del dólar y el otro por el retardo procesal, **la aplicación de uno excluye al otro**. Por tanto, si se ajusta la cantidad al nuevo valor del dólar para el momento de la condena de pago, se restablece el equilibrio económico para esa oportunidad y, por ende, no podría proceder la indexación. Lo mismo al contrario, si el juez acuerda la corrección monetaria del monto en bolívares estimado en la demanda, no procedería al ajuste al nuevo valor del dólar, por cuanto como -se explicó- uno excluye al otro...’.

Por tanto, de acuerdo a lo antes expuesto se declara la procedencia de la denuncia de infracción del artículo 58 del Decreto Con fuerza de Ley del Contrato de Seguros, por falta de aplicación. Y así se decide.

### CASACIÓN SIN REENVIO

En el caso de autos, la única denuncia por infracción de ley contenida en el escrito de formalización del recurso de casación presentado por la parte demandante, la cual ha sido declarada procedente, conlleva a que se case en este fallo la sentencia recurrida y como esta Sala encuentra que en el caso está dado el segundo supuesto del artículo 322 del Código de Procedimiento Civil, porque los hechos establecidos permiten aplicar la apropiada regla de derecho, estima conveniente casar el fallo sin reenvío.

En este sentido, al quedar establecida la obligación de pago por parte de la aseguradora MULTINACIONAL DE SEGUROS C.A., así como el retardo en el cumplimiento del mismo, lo cual generó un desequilibrio patrimonial en desmedro del asegurado o beneficiario de la póliza, resulta procedente el pago de la indexación de las cantidades adeudadas en bolívares, que no fueron sometidas al reajuste del valor de la moneda al valor del dólar, de conformidad con el artículo 58 del Decreto con Fuerza de Ley del Contrato de Seguro. Así se decide.

### DECISIÓN

Por las razones expuestas, este Tribunal Supremo de Justicia, administrando justicia en nombre de la República Bolivariana de Venezuela y por autoridad de la ley, declara: (...) 2) PARCIALMENTE CON LUGAR la demanda de cobro de bolívares interpuesta por la ciudadana EVELYN SAMPEDRO DE LOZADA, contra la aseguradora MULTINACIONAL DE SEGUROS, C.A., y en consecuencia condena a la demandada a pagar a la actora las siguientes cantidades: 1) (...) 2) (...); 3) **Los intereses moratorios** que se generen tomando como base la suma de veinticuatro mil novecientos cuatro bolívares con treinta céntimos (Bs. 24.904,30), calculados a la tasa del uno por ciento (1%) mensual, -doce por ciento (12%) anual- según lo dispuesto en el artículo 108 del Código de Comercio, (...) intereses éstos que deberán calcularse mediante experticia complementaria realizada por expertos señalados o designados por el tribunal a quo, conforme a lo previsto en el artículo 249 del Código de Procedimiento Civil, (...) **en el período comprendido desde el 2 de octubre de 2001, inclusive, hasta el día 26 de junio de 2002, fecha en la que se interpuso la demanda**; 4) **Se acuerda la indexación** de la cantidad de veinticuatro mil novecientos cuatro bolívares con treinta céntimos (Bs. 24.904,30), de conformidad con el artículo 249 del Código de Procedimiento Civil, **contados a partir de la fecha 10 de julio de 2001 en la que se admitió la demanda, hasta la fecha en que el fallo quede definitivamente firme...**”.

(Resaltados de la Sala).



En tal sentido, y conforme con lo expuesto en la presente denuncia, reconociendo esta Sala que los intereses moratorios son aquellos generados por la falta de pago de la obligación por la parte actora y accesorios a la pretensión principal como consecuencia de un retardo intencional, esta Máxima Jurisdicción Civil declara su procedencia, y en consecuencia, de acuerdo a lo previsto en el artículo 249 del Código de Procedimiento Civil, se solicitará al Banco Central de Venezuela (BCV) practicar una experticia complementaria del fallo, a fin de determinar los intereses moratorios sobre la cantidad de ciento doce mil bolívares sin céntimos (Bs. 112.000,00), los cuales serán calculados por el tiempo del retraso en el pago, **a partir del 16 de julio de 2007**, momento éste cuando la demandada, Seguros La Occidental, informó a la actora a través de misiva de data 17 de octubre de 2007, el rechazo de pago por parte de la predicha aseguradora, sobre el siniestro ocurrido al bien asegurado y amparado bajo la póliza N° 81.1000873, el cual da cuenta del bien asegurado, hasta el **25 de junio de 2008**, fecha de interposición de la demanda de cumplimiento de contrato de seguros y daños y perjuicios, contra la sociedad mercantil C.A. de Seguros La Occidental. Así se decide.

Por otra parte, **respecto a los parámetros que ha de utilizar el juez para el cálculo de la indexación judicial**, esta Sala mediante sentencia N° RC-288 de fecha 3 de mayo de 2016, caso de Jesús Romero Guilianny, contra Mapfre La Seguridad C.A. de Seguros, expediente N° 2015-706, señaló lo que a continuación se transcribe:

“...En armonía con los criterios jurisprudenciales sostenidos en favor del principio de la ejecución de la sentencia, considera la Sala que casar el fallo, aunque el mismo adolezca del vicio que le es endilgado, por un error que -advertido- puede perfectamente ser corregido, incluso en la fase de ejecución de la sentencia de mérito, imposibilite la prosecución del mismo en aras del principio de la tutela judicial eficaz así como que no debe sacrificarse la justicia por la omisión de formalidades, y en beneficio del principio pro actione el cual impone la exigencia de la interpretación del derecho a la ejecución de las sentencias en el sentido más favorable a la ejecución.

Por tanto, en aplicación de tales principios que finalmente buscan con su implementación la realización de la justicia con el menor agravio posible, en este caso para la parte que ha resultado gananciosa, **esta Sala considera procedente establecer que el cálculo de la indexación acordada a la cual deberán ajustarse los expertos deberá tener como referencia la fecha de la interposición de la demanda, es decir, el 7 de noviembre de 2.006**. Así se establece.

Por lo demás, no puede la Sala pasar por inadvertido errores como el detectado en el sub iudice, que van en desmedro de la obligación de administrar de justicia en el menor tiempo posible; por lo que se hace necesario advertir a los

jueces el cuidado que deben observar en la oportunidad de hacer la fijación de tales parámetros, pues ello genera, sin duda, un perjuicio para las partes en cuanto a la firmeza de las decisiones y en consecuencia para la ejecución de las mismas, produciéndose un retardo injustificado que desdice de su labor jurisdiccional.

En consecuencia se declara improcedente la presente denuncia. Así se decide...”. (Resaltado de la Sala).

De acuerdo los principios sobradamente esgrimidos en la presente denuncia, garantizando la ejecución de la sentencia, se considera que aun cuando este inficionado del vicio delatado, el error -advertido-, puede perfectamente ser corregido, incluso en la fase de ejecución de la sentencia de mérito.

Ahora bien, respecto a lo referido por el recurrente en casación, la Sala observó que el *ad quem* en su fallo estableció correctamente como parámetro inicial para el cálculo de la indexación condenada al pago, la fecha en la cual se admitió la demanda y como parámetro final señaló la fecha en la cual el fallo de alzada se considere definitivamente firme, todo de acuerdo a la pacífica y constante jurisprudencia de la Sala que al respecto a dictado. Así se decide.

En consecuencia, y acorde con el razonamiento expuesto, esta Sala declara improcedente la denuncia de infracción del ordinal 6° del artículo 243 del Código de Procedimiento Civil. Así se decide.

-

-

-

## **RECURSO POR INFRACCIÓN DE LEY**

### **ÚNICA**

Con fundamento en lo establecido en el ordinal 2° del artículo 313 del Código de Procedimiento Civil, en concordancia con el artículo 320 *eiusdem*, la formalizante denuncia la infracción por parte de la recurrida de los artículos 12 y 509 *ibidem*, por falta de aplicación, al haber incurrido la alzada en el vicio de silencio parcial de prueba, argumentando su denuncia en los siguientes términos:

“Nuestro mandante alegó en la contestación, que el asegurado (demandante), no empleó el cuidado de un diligente padre de familia para prevenir el siniestro, como se lo exigía el numeral 3ro del artículo 20 del Decreto Ley del Contrato de Seguros, pues el operador de la máquina (bien robado cuya indemnización se reclama), movilizó la misma (afectada a una obra determinada) sin permiso de las personas autorizadas, para limpiar el terreno de una persona desconocida, siendo despojada de ella cuando se trasladaba al sitio, con lo cual, procedía el relevo de la aseguradora conforme a lo dispuesto en el literal o) de la sección de las exclusiones de la póliza de seguros de equipo contratista, lo cual consta en el expediente. Los demás detalles esta defensa están en la contestación, y la carta de rechazo del reclamo que corre inserta en el referido expediente.

A los fines de demostrar la procedencia de esta defensa, nuestra mandante promovió un documento denominado “Acta de Inspección” de fecha 23 de abril de 2.007, que riel a al expediente, pudiendo constatar directamente esa Sala su existencia en autos...

El referido documento fue elaborado por el ajustador de pérdidas designado por la aseguradora, la empresa ASIROCA, y se formó con la participación del demandante. No fue impugnado por la parte demandante, de tal forma que se trata de un documento privado reconocido, y tiene el valor probatorio que le otorga el artículo 1363 del Código Civil, esto es, tiene entre las partes y respecto a terceros, la misma fuerza probatoria que el instrumento público en lo que se refiere al hecho material de las declaraciones, hace fe hasta prueba en contrario, de la verdad de esas declaraciones.

Ahora bien, en lo que a la gestión y declaraciones del ajustador de pérdidas en dicho documento se refiere, persona jurídica que no es parte del (sic) este proceso, el documento debía ser ratificado por la prueba testimonial, conforme lo (sic) establecido en el artículo 431 del Código de Procedimiento Civil. Así pues, se evacuó el testimonio de XIOLEMA VILLALOBOS, representante de la empresa, el día 21 de octubre de 2010, quien ratificó el mismo y la firma estampada de quien actuó –en ese momento- por la ajustadora de pérdida en cuestión.

Ahora bien, la sentencia, en un primer momento, menciona la existencia del documento y el testimonio de XIOLEMA VILLALOBOS:

‘-Acta de Inspección de fecha 23 de abril de 2007, suscrita por el actor y por la ciudadana XIOLEMA VILLALOBOS, quien es representante de la empresa ASIROCA. Folio No. 173 de la pieza principal No. 2.

La prueba antes mencionado, al constituir un documento privado suscrito por un tercero ajeno a la presente causa, debe ser ratificada por éste mediante la prueba testimonial por lo tanto dicha prueba debe ser adminiculada con la testimonial de la ciudadana XIOLEMA BEATRÍZ VILLALOBOS GARCÍA, de conformidad con lo establecido en el artículo 431 del Código de Procedimiento Civil; por lo que el pronunciamiento respecto a dicha prueba será formulado en posterior oportunidad.

-Prueba testimonial de la ciudadana XIOLEMA BEATRIZ VILLALOBOS GARCÍA. Folios Nos. 176 al 180.

‘(...) En este estado presente el Abogado (sic) en ejercicio GERARDO GONZÁLEZ (SIC) (...) actuando como Apoderado (sic) Judicial (sic) de la parte demandada, pasa hacerle preguntas a la testigo: PRIMERA: Diga la testigo, si ratifica, en su contenido y firma, el documento o

instrumento denominado “Acta de Inspección” de fecha 23 de abril de 2007 (...) CONTESTO (SIC) LA TESTIGO: (sic) Visto el documento denominado acta de inspección ratifico en todo su contenido, asimismo ratifico mi firma e igualmente ratifico que el señor Giovanni Lombarda fue entrevistado por mí igualmente en fecha 23 de Abril (sic) del 2007 y que por mí fue recogida la declaración que el mismo hiciera sobre el siniestro en referencia quedando constancia de ello en dicha acta de inspección en cuya oportunidad el ciudadano Giovanni Lombarda firmó en mi presencia certificando su contenido. (...).

Siendo que la mencionada prueba sirvió para que el testigo ratificará (sic) el documento que conforme manifiesta la demandada dimana de ella, debe esta Superioridad (sic) valorarla de conformidad con el artículo 431 del Código de Procedimiento Civil, adiniculando la misma con el acta de inspección ut supra citada’.

Sin embargo, cuando pasa a valorar el documento y el testimonio, la recurrida se limita a señalar lo siguiente:

‘Concluidos los puntos anteriores, es menester entrar a dilucidar lo correspondiente a la supuesta negligencia del asegurado y el contenido del acta de inspección del ajuste de pérdidas. En la citada acta de inspección se puede constatar que hay dos declaraciones que coligen, por cuanto, en la primera manifiesta el declarante que el equipo no se encontraba en las instalaciones donde se estaba efectuando la obra al momento del robo; y en la segunda manifestación donde se lee el título “PUDO CONSTATARSE EN EL PREDIO” establece el declarante que el equipo se encontraba en las instalaciones donde se lleva a cabo la obra.

Resulta necesario en la presente causa dado el contenido de la citada acta de inspección y las argumentaciones de las partes, citar el contenido de los artículos 12 y 506 del Código de Procedimiento Civil...

(...Omissis...)

En estricto apego a lo estipulado en los citados artículos, considera esta Superioridad (sic) que la parte demandada quien es la principal interesada y quien argumenta que el bien objeto del contrato de seguro no se encontraba debidamente resguardado para el momento de la ocurrencia del siniestro, debió ser quien utilizara todos los medios de prueba que tuviera a su alcance para demostrar sus alegaciones y crear en el razonamiento lógico de la Juez (sic), la certeza de sus afirmaciones, esto es, demostrar las circunstancias bajo las cuales afirma que el bien objeto del contrato de seguro se encontraba sin ningún tipo de protección o que estaba en una situación de riesgo, por el contrario, no existe en las actas procesales indicios que evidencien y configuren elementos probatorios de los riesgos que afirma la parte demandada sufría el bien asegurado, y menos aún que, estos fueran por falta de cuidado y negligencia de la parte demandante, resultando improcedente tal argumento en esta instancia

Se puede entonces constatar que la sentencia de segunda instancia, si bien *menciona* la prueba (el documento y el testimonio rendido al efecto del mismo), **no los valora**, limitándose a exponer vagas consideraciones, poco comprensibles, que la llevan a desechar la legítima defensa opuesta por mi representada.

(...) la prueba documental, que frente al demandado hacía plena prueba, (...) ponía en evidencia la negligencia del asegurado, lo que justificó el rechazo del

reclamo del siniestro, fue en lo absoluto valorada, es la verdad.

La prueba documental silenciada muestra una serie de elementos de hecho que no fueron tomados en consideración por la recurrida, y que pongo en evidencia, sin pretender que esta Sala haga una valoración de los mismos o examine la valoración (inexistente) de la recurrida, lo que no es posible por esta denuncia a saber, que el mismo asegurado reconoce que el señor Gustavo Alfonso Mendoza Riera, operador de la máquina y que obraba para el asegurado, 'se encontraba con la máquina fuera de la obra, ya que una vecina del sector le pidió que le realizara un trabajo en su casa con la máquina, y éste se fue a la hora de descanso con otro trabajador de la contratista Electricconst que cuando ocurrió el hecho en el Barrio Chino Julio (sic). La obra a la cual está adscrita la máquina es el acueducto de Chino Julio efectuada por la Alcaldía de Maracaibo'.

Esto significa, nada más y nada menos, que una persona por la cual respondía el asegurado, movilizó la máquina fuera del lugar de la obra para el cual estaba destinada, sin permiso de las personas autorizadas, para limpiar el terreno de una persona desconocida, siendo despojada de ella cuando se trasladaba al sitio.

Ninguno de estos elementos contenidos en el documento, fueron considerado (sic) objetivamente por la sentencia recurrida, con lo cual se configura el vicio de silencio de prueba.

Por su parte, el testimonio de XIOLEMA VILLALOBOS, la recurrida lo menciona, pero en nada (...) lo valora. Dicho testimonio contiene elemento de hecho que debían ser tomados en cuenta por la Alzada. Así pues, además de reconocer la firma que estampó en el documento, en la respuesta dada a la pregunta cuarta la testigo afirmó que fue el mismo señor Lombardy quien le suministró la información que consta en el acta levantada el 23 de abril de 2007, e igualmente, al contestar la pregunta cuarta, la testigo indicó que lo estampado en el acta de inspección lo conoce porque así lo manifestó personalmente el señor Lombardy (...), lo que acredita la forma en que ocurrieron los hechos.

Se trata de un manifiesto silencio de prueba que tiene influencia determinante en lo que fue el (incomprensible) dispositivo del fallo, pues de haber tomado en cuenta el documento y el testimonio, habría llegado a la conclusión de que un sirviente del asegurado, por el cual responde (...), movió –sin autorización– la máquina del sitio de la obra para el cual estaba específicamente destinada, lo que puso en riesgo el bien, ocurriendo el siniestro.

La manifiesta negligencia de un representante del asegurado, que surge de este documento y la testimonial de la representante de la aseguradora, abría llevado a la recurrida a aplicar lo dispuesto en el numeral 3ro del artículo 20 del Decreto Ley de Contrato de Seguros, vigente para el momento en que ocurrieron los hechos, y en consecuencia lo dispuesto en el literal o) del inciso Exclusiones de la póliza, (...), donde se indica los siguiente:

#### **'EXCLUSIONES**

##### **La compañía no será responsable por:**

**o) Daños o pérdida causados directa o indirectamente y/u (sic) ocurridos o gravados por actos intencionales o negligencia manifiesta del Asegurado (sic) o sus representantes'**

Por ende, de haber valorado la prueba, podría haber llegado la recurrida a la conclusión de que el traslado en cuestión de la maquinaria fuera del sitio de la

obra, constituyó manifiesta negligencia por parte del asegurado, que alteró claramente las condiciones para la realización del riesgo, puesto que el equipo solo debía estar en el sitio donde se desarrollaba su jornada y no en otro sitio”. (Resaltados de la denuncia).

Acusa el formalizante en su única denuncia por infracción de ley, que la recurrida adolece del vicio de silencio parcial de prueba, violentando los artículos 12 y 509 del Código de Procedimiento Civil por falta de aplicación, al no valorar el “Acta de Inspección” realizada por el ajustador de pérdidas y reconocido por la demandante, conforme lo dispone el artículo 1.363 del Código Civil, y la prueba testimonial rendida por la ciudadana Xiolema Villalobos, representante de la empresa encargada de realizar el mencionado documento, de acuerdo con lo previsto en los artículos 12 y 509 de la Ley Adjetiva Civil.

Así mismo, alude el recurrente, que el juzgador de alzada se limitó a “*deambular*” sobre la prueba documental, sin ocuparse sobre la prueba testimonial, negándole su valor probatorio, indicando, que de haber sido examinadas conforme lo dispone la ley estas probanzas, el juzgador habría arribado a la conclusión, que el siniestro obedece a la negligencia del asegurado, y en consecuencia era aplicable la clausula o) del contrato de seguro, que exime a la aseguradora del pago de siniestros por efecto de hechos provenientes de la conducta desidiosa del asegurado, que como en el presente caso, habría quedado demostrado con la pérdida de la maquinaria, al ser trasladada fuera del sitio de la obra por parte de un empleado sin autorización alguna, para un uso distinto al que se encontraba sujeta en la construcción de un acueducto en la Alcaldía de Maracaibo.

**Para decidir, la Sala observa:**

El formalizante delata el vicio de silencio parcial de prueba ya que según sus dichos la recurrida mencionó, pero no analizó la prueba testimonial aportada por la ciudadana Xiolema Villalobos, quien es la representante de la empresa ajustadora de pérdidas designada por la compañía de seguros, sin dar de igual forma, el valor probatorio que le correspondía al documento elaborado por la referida ciudadana (Acta de Inspección), el cual constituye un documento privado que no fue impugnado por la demandante, cuyo valor probatorio de acuerdo con lo previsto en el artículo 1363 del Código Civil, tiene entre las partes y respecto

a terceros, la fuerza probatoria del instrumento público, en lo que se refiere a sus declaraciones, hace fe hasta prueba en contrario, de la verdad de esas declaraciones.

Respecto al vicio delatado, esta Sala en sentencia de fecha 8 de diciembre de 2008, caso Hilda Castro Amaya contra Santiago Rafael Paredes Castro, expediente N° 08 - 325 dejó establecido lo siguiente:

“...Sobre el alegato del **análisis parcial de la prueba con infracción del artículo 509 del Código de Procedimiento Civil**, la Sala en sentencia N° 668 de fecha 19 de octubre de 2005, expediente N° 04-679, señaló lo siguiente:

‘En la presente denuncia el recurrente plantea la infracción por parte del Juez Superior del artículo 509 del Código de Procedimiento Civil, dado que –según sus dichos la recurrida realizó ‘...*la valoración deficiente y superficial del expediente que contiene las actuaciones administrativas levantadas por las autoridades de tránsito terrestre, por parte de la recurrida, y que cursan en autos a los folios setenta y cinco (75) al noventa y cinco (95) de las actas procesales...*’ y posteriormente en su denuncia expresa que ‘...*el haber dejado de analizar, o analizando de forma deficiente...*’ y concreta exponiendo que: ‘...*existe una incompleta valoración de las pruebas*’.

(...Omissis...)

En este orden de ideas, **el alegado vicio de silencio de prueba se produce cuando el sentenciador ignora completamente el medio probatorio, pues ni siquiera lo menciona, o cuando refiere su existencia, pero no expresa su mérito probatorio**. Este vicio puede ser denunciado por cualquiera de las partes, por cuanto una vez que la prueba es incorporada al expediente, escapa de la esfera dispositiva y pertenece al proceso, lo que autoriza al juez para valorarla con independencia de quien la promovió, con fundamento en el principio de adquisición procesal.

(...Omissis...)

En este sentido, esta Máxima Jurisdicción ha señalado que **el vicio de silencio de pruebas se produce cuando el sentenciador ignora por completo el medio probatorio, o hace mención de él pero no expresa su mérito probatorio, pues, el representante del órgano jurisdiccional está en la obligación de valorar todas y cada una de las pruebas presentadas por las partes con independencia de quien la promovió**.

En el caso in comento, se evidencia de la transcripción ut supra de la recurrida, que el ad quem no sólo mencionó la prueba, sino que la analizó otorgándole pleno valor probatorio, motivo por el cual éste no incurrió en el denunciado vicio de silencio parcial de prueba invocado por el formalizante...”. (Resaltado de la Sala).

De acuerdo con la jurisprudencia *supra* citada, el silencio parcial de prueba, supone la falta por parte del juzgador de alzada al mencionar la prueba y no expresar su mérito probatorio, es decir, refiere su existencia, pero no la analiza.

Ahora bien, visto lo delatado y lo señalado por la anterior jurisprudencia, es menester examinar lo expresado por la recurrida a los fines de verificar lo denunciado, respecto al cual el *ad quem* expresó:

“Pruebas promovidas por la parte demandada en su escrito de promoción de Pruebas:

Invocó el Mérito favorable

Con respecto a tal invocación, observa esta Juzgadora que no es un medio de prueba propiamente, pero si es la solicitud de aplicación del principio de la comunidad de la prueba, pues los medios probatorios consignados en el presente juicio, se valorarán en cuanto favorezcan a ambas partes, (...). Así se establece.

- **Acta de Inspección de fecha 23 de abril de 2007, suscrita por el actor y por la ciudadana XIOLEMA VILLALOBOS**, quien es representante de la empresa ASIROCA. Folio No. 173 de la pieza principal No. 2.

La prueba antes mencionada, **al constituir un documento privado suscrito por un tercero ajeno a la presente causa, debe ser ratificada por éste mediante la prueba testimonial por lo tanto dicha prueba debe ser adminiculada con la testimonial de la ciudadana XIOLEMA BEATRÍZ VILLALOBOS GARCÍA**, de conformidad con lo establecido en el artículo 431 del Código de Procedimiento Civil; **por lo que el pronunciamiento respecto a dicha prueba será formulado en posterior oportunidad**.

- **Prueba testimonial de la ciudadana XIOLEMA BEATRÍZ VILLALOBOS GARCÍA**. Folios Nos. 176 al 180.

‘(...) En este estado presente el Abogado (sic) en ejercicio GERARDO GONZALEZ (SIC) (...) actuando como Apoderado (sic) Judicial (sic) de la parte demandada, pasa hacerle preguntas a la testigo: PRIMERA: Diga la testigo, si ratifica, en su contenido y firma, el documento o instrumento denominado “Acta de inspección” de fecha 23 de abril de 2007 (...) CONTESTO (SIC) LA TESTIGO: Visto el documento denominado acta de inspección ratifico en todo su contenido, asimismo ratifico mi firma e igualmente ratifico que el señor Giovanni Lombarda fue entrevistado por mí en fecha 23 de Abril (sic) del 2007 (sic) y que por mi fue recogida la declaración que el mismo hiciera sobre el siniestro en referencia quedando constancia de ello en dicha acta de inspección en cuya oportunidad el ciudadano Giovanni Lombarda firmo en mi presencia certificando su contenido. (...)’.

Siendo que la mencionada prueba sirvió para que la testigo ratificará el documento que conforme manifiesta la demandada dimana de ella, **debe esta Superioridad valorarla de conformidad con el artículo 431 del Código de Procedimiento Civil, adminiculando la misma con el acta de inspección ut supra citada...**

(...Omissis...)

En estricto apego a lo estipulado en los citados artículos, **considera esta Superioridad que la parte demandada quien es la principal interesada y quien argumenta que el bien objeto del contrato de seguro no se encontraba debidamente resguardado para el momento de la ocurrencia del siniestro**, debió ser quien utilizara todos los medios de prueba que tuviera



a su alcance para demostrar sus alegaciones y crear en el razonamiento lógico de la Juez (sic), la certeza de sus afirmaciones, esto es, demostrar las circunstancias bajo las cuales afirma que el bien objeto del contrato de seguro se encontraba sin ningún tipo de protección o que estaba en una situación de riesgo, por el contrario, **no existe en las actas procesales indicios que evidencien y configuren elementos probatorios de los riesgos que afirma la parte demandada sufría el bien asegurado, y menos aún que, estos fueran por falta de cuidado y negligencia de la parte demandante, resultando improcedente tal argumento en esta Instancia (sic).**

En cuanto a la omisión argumentada por el demandado, quien esgrime que el actor no fue diligente con el cuidado de la retroexcavadora, es pertinente reiterar que **no consta en actas tal negligencia, por cuanto, la sola acta de inspección no reporta plena prueba ni es suficiente para demostrar el estado de abandono por parte del actor sobre el objeto asegurado, ya que en dicha acta no se evidencian los riesgos que afirma la demandada corría la unidad en el lugar de la obra.**

De igual modo, para dar un mayor abundamiento en la presente causa, se hace imperante señalar que uno de los elementos esenciales para que exista un contrato de seguros es que, la empresa de seguros asume riesgos que no se produzcan por acontecimientos que dependan enteramente de la voluntad del beneficiario, en razón de este elemento y conforme se evidencia en los escritos de demanda y contestación de la demanda, de las partes, y **en el acta de inspección suscrita por el actor y la representante legal de la sociedad mercantil ASIROCA, el hecho que produjo el siniestro al objeto del contrato de seguro, no fue originado por voluntad del actor.**

En razón de los argumentos expresados, **esta Alzada, procede a desechar el argumento de negligencia invocado por la demandada,** en su contestación a la demandada y ratificada en su escrito de Informes.

(...Omissis...)

Es en razón de lo antes expuesto, que **esta Superioridad considera procedente el Cumplimiento de Contrato de Seguro,** solicitado por la parte actora, y así será declarado en la parte dispositiva del presente fallo. Así se decide...” (Resaltado de la Sala).

De lo anterior, se evidencia que el sentenciador de la recurrida en cuanto a la prueba documental denominada “Acta de Inspección”, de fecha 23 de abril de 2007, que el formalizante consideró parcialmente silenciada, esta Sala pudo constatar de acuerdo con lo señalado en el texto de la recurrida antes transcrito, que el juzgador superior no sólo la menciona, además expresa el mérito que esta le merece de acuerdo a su arbitrio, señalando que: La prueba antes mencionada, *“...al constituir un documento privado suscrito por un tercero ajeno a la presente causa, debe ser ratificada por éste mediante la prueba testimonial por lo tanto dicha prueba debe ser adminiculada con la testimonial de la*

*ciudadana XIOLEMA BEATRÍZ VILLALOBOS GARCÍA, de conformidad con lo establecido en el artículo 431 del Código de Procedimiento Civil.*

La consideración de los motivos antes señalados, resulta con relación a la prueba documental, la expresión del juzgador *ad quem*, sobre el mérito que le merece el elemento probatorio bajo su juicio. De modo que, siendo que el silencio parcial de prueba, una omisión de pronunciamiento por parte del sentenciador respecto a alguna de las pruebas aportadas por las partes, cuando esta ha sido mencionada en la recurrida; habiéndose constatado el pronunciamiento emitido por el *ad quem* queda determinado que no existe el vicio delatado, pues no encuentra esta Sala razón alguna que acredite los fundamentos con los cuales el formalizante pretende que sea declarada la procedencia de dicho vicio, pues tal silencio parcial no existe.

Aunado a ello, si el hoy recurrente no está de acuerdo con la valoración dada por el *ad quem* a la referida prueba documental, debió fundamentar su denuncia en un error en la valoración o establecimiento de la prueba y no como lo fue expresado en la presente delación.

De igual forma, el recurrente plantea bajo la figura del silencio parcial de pruebas, la omisión del *ad quem*, en la valoración que le merecía la testimonial portada por la ciudadana Xiolema Villalobos, indicando que la recurrida solo la “*menciona, pero en nada (...) lo valora*”.

Al respecto debe señalarse, que el formalizante lo que plantea es una disconformidad con la valoración subjetiva del testimonio, pues cuando el juez al apreciar, específicamente la pregunta cuarta indicada por el recurrente, señala que: “*...la mencionada prueba sirvió para que la testigo ratificará el documento que conforme manifiesta la demandada dimana de ella, debe esta Superioridad valorarla de conformidad con el artículo 431 del Código de Procedimiento Civil, adminiculando la misma con el acta de inspección ut supra citada...*”.

El anterior discernimiento de la alzada, da cuenta que el juzgador consideró a través de la testimonial aportada por la referida ciudadana, la ratificación del contenido del “Acta de Inspección”, argumentando adicionalmente el valor probatorio que le merece de conformidad con lo dispuesto en la ley Adjetiva Civil.

Ahora bien, resulta pertinente señalar, que a través de la denuncia por silencio parcial de pruebas, no puede ejercerse un control subjetivo sobre la apreciación del testimonio, pues ello entra dentro de la soberana apreciación del juez de instancia. Tan sólo si el juez hubiese incurrido en suposición falsa, o quebrantado alguna regla legal expresa para el establecimiento o valoración de los hechos y las pruebas, o violando alguna máxima de experiencia, podría plantearse un mecanismo de control por parte de la Sala, a través de la apropiada denuncia.

Sobre el particular, existe abundante doctrina y jurisprudencia de la Sala de Casación Civil, entre ellas, la sentencia de fecha 17 de abril de 2008, en el juicio seguido por la ciudadana Rosa Cocca Álvarez contra Yzael García Rodríguez, sentencia N° 215, Exp. N° 07-758, en la cual se señaló lo siguiente:

“El criterio soberano con que los jueces valoran las probanzas aportadas al proceso ha sido ratificada en forma pacífica por la doctrina de esta Máxima Jurisdicción Civil como se desprende de la sentencia N° 339 de fecha 30 de julio de 2002, expediente N°02-000032 en el juicio de Nazareno Enrico D’ Ambrosio y otra contra Inversiones Bricalla, S.A. con ponencia del Magistrado que con tal carácter suscribe esta, cuyo tenor es el siguiente

**‘Es de precepto que la determinación y valoración de los hechos y de las pruebas, corresponde, en principio a la soberana apreciación de los jueces de instancia,** salvo que se pongan en movimiento los mecanismos de excepción previsto en el artículo 320 del Código de Procedimiento Civil, única ocasión en la cual esta Sala puede apartarse de su misión esencialmente controladora de la legalidad de las sentencias, y penetrar en la apreciación y determinación de los jueces del mérito sobre los hechos o de las pruebas, que sirvieron de fundamento al dispositivo del fallo impugnado...’.

En el caso que se decide, observa la Sala que lo que acusa el formalizante es la manera en que el juez de alzada apreció las pruebas promovidas en el juicio y, por otra parte, el que desechó otras que, en su decir, que nada aportaban al proceso y que no tenían el valor suficiente capaz de sustentar la existencia de la relación extramatrimonial esgrimida por la accionante.

En casos como el presente no se configura el vicio delatado de infracción de los artículos 508, 510 y 12 del Código de Procedimiento Civil, ya que, la alzada tal como se evidencia de la transcripción parcial que ut supra se realizó de la recurrida, al apreciar dichas pruebas de la manera como lo hizo, ejerció la soberanía que le es atribuida por la ley para la función sentenciadora y, del análisis de lo actuado, arribó a la conclusión de que se encontraban presentes los requisitos necesarios exigidos por la normativa que regula tal situación, para concluir que en el caso bajo decisión existió la relación concubinaria alegada por la demandante.

Asimismo, estima la Sala evidenciar que el artículo 508 del Código de Procedimiento Civil, constituye, efectivamente, la norma de valoración de la prueba testimonial; sin embargo, esta disposición permite al juez, en la

apreciación del mencionado medio de prueba, hacerlo bajo la óptica de la sana crítica, lo cual lo habilita para al efectuar su análisis sobre las deposiciones de los testigos, utilizar para ello su intelecto en el correcto entendimiento humano. Todo lo anteriormente expuesto, conduce a aseverar que para la apreciación de la prueba en cuestión, el sentenciador ostenta libertad y así, una vez realizado un profundo estudio sobre los dichos de los testigos, desestimarlos o no, con base a su experiencia, a la confiabilidad que sus declaraciones le merezcan, tomando en cuenta una serie de factores tales como la edad, profesión, el trabajo desempeñado por el testigo, o la impresión que hubiese podido formarse sobre la veracidad de las deposiciones, siendo esto lo que hizo la recurrida.

(...Omissis...)

En atención de la denuncia de infracción del artículo 510 del Código Adjetivo Civil, aprecia la Sala que esta disposición se refiere a la forma en que debe el jurisdicente apreciar los indicios; al efecto en el sub iudice, el juez no basa su decisión en elementos indiciarios, sino en pruebas testimoniales y documentales, razón por la que no tendría la alzada que aplicar la referida norma.

Con base a los anteriores razonamientos, es concluyente afirmar que no fueron infringidos los artículos 12, 508 y 510 del Código de Procedimiento Civil lo que, por vía de consecuencia, conlleva a declarar improcedente la presente denuncia. Así se establece.” (Resaltado de la Sala).

Por tal motivo, evidencia esta Máxima Jurisdicción que la denuncia por silencio parcial de pruebas formulada por el recurrente, entraña una cuestión de valoración subjetiva del testimonio de la ciudadana Xiomela Villalobos, cuya apreciación pertenece a la esfera y soberanía del juez de acuerdo con la doctrina manifiesta de esta Sala, y no, a la omisión en el análisis de la prueba en sí, por lo cual, la presente denuncia por quebrantamiento de los artículos 12 y 509 del Código de Procedimiento Civil se declara improcedente. Así se decide.

**FORMALIZACIÓN PRESENTADA POR LA PARTE ACTORA CIUDADANO  
GEOVANNY LOMBARDI SILECCHIA DENUNCIA POR INFRACCIÓN DE LEY  
ÚNICA.**

Con fundamento en lo dispuesto en el ordinal 2° del artículo 313 del Código de Procedimiento Civil, en concordancia con el artículo 320 *eiusdem*, el formalizante denuncia la infracción de los artículos 41 y 58 del Decreto con Fuerza de Ley del Contrato de Seguros, publicado en la Gaceta Oficial de la República Bolivariana de Venezuela N° 5.553 de fecha 12 de noviembre de 2001, y el artículo 12 del Código de Procedimiento Civil, fundamentando su denuncia en los siguientes términos:

“Se denuncia la infracción de los artículos 41 y 58 del Decreto con Fuerza de Ley del Contrato de Seguros, (...) el primero por falta de aplicación y el segundo por error de interpretación, ya que la sentencia recurrida al juzgar sobre la indexación del monto demandado reduce el marco de aplicación de la corrección monetaria, precisando un límite no previsto dentro del citado artículo 58 y soslaya la aplicación del también citado artículo 41, ya que determinó que su cálculo debe sustituirse a partir de la admisión de la demanda, restringiéndose el ámbito de tiempo dentro del cual procede ese derecho en caso de incumplimiento de la empresa aseguradora al pago de la indemnización prevista en la póliza.

(...Omissis...)

La falta de aplicación del artículo 41 y el error de interpretación del artículo 58 del Decreto con Fuerza de Ley de Contrato de Seguros, (...) en el que incurrió la sentencia recurrida riñe con el artículo 12 del Código de Procedimiento Civil, como precepto rector que rige la actividad de juzgamiento que obliga a los jueces a abstenerse a las normas de derecho, puesto que la alteración del sentido, alcance y significado que es propio de la norma erradamente interpretada pone de manifiesto una desviación que en fondo supone la inobservancia del derecho aplicable.

En la sentencia recurrida, la juzgadora de alzada al evaluar los conceptos accesorios que debían quedar comprendidos dentro de la obligación a cargo de la empresa aseguradora, sobre la base del incumplimiento del contrato de seguro previamente calificado, pese a que reconoce la procedencia simultánea de los conceptos de intereses moratorios y de corrección monetaria, precisando al efecto: “...***esta sentenciadora puede acordar simultáneamente el pago de los dos (2) conceptos solicitados, como lo son los intereses moratorios y la corrección monetaria por efecto de la devaluación de la moneda, siendo que los mismos no son excluyentes...***”, incluyó una acotación que reduce la significación económica del derecho del asegurado establecido en el ya mencionado artículo 58 del Decreto con Fuerza de Ley de Contrato de Seguro, puesto que determinó que “***dicha corrección monetaria debe ser calculada desde la fecha de admisión de la demanda hasta la expresa constancia en actas del pago de la obligación...***”.

(...Omissis...)

A decir así la recurrida, violentó el sentido del artículo 58 del Decreto con Fuerza de Ley de Contrato de Seguro, (...), incluye una acotación que no contempla esa norma y que limita el alcance económico del derecho del asegurado...

(...Omissis...)

Lo cual significa que el derecho contemplado en el artículo 58 del Decreto con Fuerza de Ley del Contrato de Seguro, (...) según el cual: “**El beneficiario tendrá derecho a la corrección monetaria en el casos de retardo en el pago de la indemnización**” debe ser interpretado armonizándolo a la concepción constitucional expresada dentro de la referida jurisprudencia, en el sentido de que el derecho del asegurado a recibir el pago de la indemnización contractual debe ajustarse “***en proporción al poder adquisitivo que tiene la moneda para la fecha del mismo***”, a cuyo efecto el cálculo de la corrección monetaria debe comprender todo el tiempo que significa el retardo del deudor, el cual debe medirse desde la fecha del vencimiento de la obligación hasta la fecha del efectivo cumplimiento.

Esto también significa que **el cálculo de la corrección monetaria debe partir desde la fecha del vencimiento de la obligación de pago que se encuentra a cargo de la empresa aseguradora**, lo cual no es otra cosa que aquélla, (...), que resulta de aplicación del artículo 41 del Decreto con Fuerza de Ley del Contrato de Seguros, y que viene dada por la fecha en que concluya la labor del perito o ajustador de pérdidas que debe intervenir para establecer la existencia del siniestro y cuantía...

(...Omissis...)

De manera que, cuando la recurrida no atiende a la pauta legal estatuida en el citado artículo 41 del Decreto con Fuerza de Ley del Contrato de Seguro, que conlleva al establecimiento del hecho que concierne a la determinación de la fecha a partir de la cual debe considerarse en mora a la empresa aseguradora, incurre el fallo en falta de aplicación de esa disposición legal la cual, como ya indicamos, se denuncia como infracción de regla legal expresa que regula el establecimiento de los hechos, (...) ya que de haber atendido y acatado la sentencia de la recurrida el mencionado precepto, **hubiera ordenado el cálculo de la corrección monetaria a la que tiene derecho el asegurado de conformidad con lo previsto en el artículo 58 del referido decreto-ley, a partir de la fecha en que se dejó constancia dentro del expediente contentivo del proceso de la determinación de las labores del perito o ajustador de pérdidas en orden a precisar la existencia del siniestro y su cuantía, fecha esa que puso de manifiesto la propia empresa aseguradora dentro del documento emitido en fecha 16 de julio de 2007, el cual fue acompañado al libelo de la demanda...**

(...Omissis...)

Lógicamente cuando la empresa aseguradora produce por escrito la referida comunicación en la cual hace constar la negativa de pago de siniestro, pone en evidencia que para tal fecha (16 de julio de 2007) se encuentra concluido la labor pericial de ajuste y valoración del siniestro y de las pérdidas, encomendada a la empresa **ASIROCA**, según lo expone la demandada en esa misma comunicación cuando a tal efecto allí precisa]: “...*se contrataron los servicios de ASIROCA, para realizar el ajuste del referido siniestro, cuyo informe fue complementado con investigaciones llevadas a cabo por esta aseguradora...*”.

El documento contentivo de la referida comunicación fue valorado en la sentencia recurrida en los términos siguientes:

‘Comunicación emanada de “LA OCCIDENTAL”, de fecha 16 de julio de 2.007, donde consta el rechazo al reclamo de pago formulado por el actor en esta causa. Folios Nos. 28 al 30 de la pieza principal No. 1.

La actual prueba está formada por un instrumento privado que al haber sido reconocido por la contra parte adquiere el valor probatorio establecido en el artículo 1.363 del Código Civil.

De la aludida prueba se desprende el rechazo formulado por la demandada; asimismo cuales son los argumentos en los que sustenta el mismo’.

De tal modo que si bien la recurrida valoró el documento contentivo de la comunicación que dirigió el ciudadano **GEOVANNY LOMBARDY SILECCHIA** en fecha **16 de julio de 2007**, como documento privado reconocido, otorgándole el mérito que le corresponde (...), **debió también la recurrida establecer con base a ese documento la fecha en que**

**correspondía iniciar el cálculo de la corrección monetaria**, según lo indica el artículo 41 del citado Decreto (...), y en tal sentido, precisa que el derecho del asegurado a la corrección monetaria nace desde la indicada fecha **16 de julio de 2007**, pues queda evidenciado que a partir de ese día se tiene constancia de haber sido concluida la labor pericial de ajuste del siniestro.

La falta de aplicación del artículo 41 del Decreto (...), en cuanto a la omisión en la que incurre la sentenciadora de la recurrida al no determinar como fecha para el inicio del cálculo de la corrección monetaria la fecha del 16 de julio de 2007, en la que la aseguradora hizo constar la terminación de las labores de ajuste del siniestro, y el error de interpretación del artículo 58 ejusdem, en cuanto a ponderar el derecho de esa norma consagra a favor del asegurado para que en caso de retardo de la empresa aseguradora en el pago de la indemnización deba proceder a la indexación del pago a fin de que éste se haga “en proporción al poder adquisitivo que tiene la moneda para la fecha del mismo”, lo cual supone que la corrección se sitúe a partir de la fecha de vencimiento de la obligación, pues (...) tuvo incidencia notoria en el dispositivo del fallo , que acotó indebidamente el cálculo de la corrección monetaria, restringiéndolo significativamente, ya que ordenó que su cómputo se hiciese a partir de la fecha de admisión de la demanda...

(...Omissis...)

Así las cosas, la sentencia recurrida debió ajustarse, en cuanto a la determinación e la fecha de inicio del cálculo de la corrección monetaria a la interpretación que la Sala Constitucional le ha dado al instituto de la indexación...”. (Resaltados de la denuncia).

Expresa el recurrente en su única delación por infracción de la ley, que la recurrida viola los artículos 41 del Decreto con Fuerza de Ley de Contrato de Seguros por falta de aplicación, así como el artículo 58 *eiudem*, por errónea interpretación, en el entendido que el juzgador de alzada al evaluar los conceptos accesorios que debían quedar comprendidas dentro de la obligación a cargo de la empresa aseguradora, incluyó una acotación que reduce significativamente el derecho económico del asegurado en cuanto a la corrección monetaria que le corresponde.

De igual forma señala, que el Decreto con Fuerza de Ley de Contrato de Seguro, no contempla norma que limite el alcance económico del derecho del asegurado a recibir el pago de la indemnización contractual, la cual, según el criterio que invoca de la jurisprudencia de la Sala Constitucional de este Alto Tribunal, corresponde “*en proporción al poder adquisitivo que tiene la moneda para la fecha del mismo*”, razón por la cual, -a decir del recurrente-, la corrección monetaria comprende todo el tiempo que significa el retardo del deudor, el cual debe medirse desde la fecha del vencimiento de la obligación hasta la fecha del efectivo cumplimiento.

**Para decidir, la Sala observa:**

Con relación al vicio delatado por el formalizante, en cuanto a la falta de aplicación del artículo 41 del Decreto con Fuerza de Ley del Contrato de Seguros, la doctrina ha establecido que para que prospere la declaratoria con lugar del recurso de casación, por errores de juzgamiento, la falta de aplicación de normas jurídicas cometida por el sentenciador al dictar su decisión, debe de conformidad con lo previsto en el único aparte del artículo 313 del Código de Procedimiento Civil, ser determinante en el dispositivo del fallo, a los fines de que prospere.

Sobre el particular, la Sala, mediante sentencia N° 016, de fecha 25 de enero de 2008, expediente 07-410, caso: Diego Orozco Bernal contra Diego Orozco Arria y otros, criterio ratificado, entre otras decisiones, mediante el fallo N° 368, de fecha 2 de julio de 2013, expediente 13-147, caso: Rafael Villoria Quijada contra Private Lingerie PL C.A., estableció que **la falta de aplicación de una norma que esté vigente, tiene lugar cuando el juzgador se niega a aplicar la norma a una relación jurídica que está bajo su alcance.**

En efecto, si la denuncia está referida a la falta de aplicación de una norma jurídica, es porque ésta, aun cuando regula un determinado supuesto de hecho, niega su aplicación o subsunción en el derecho, bien por considerarla inexistente, o por desconocimiento de su contenido, o porque se presume que no se encontraba vigente, aun cuando ella estuviese promulgada. Esta omisión conduce a la transgresión directa de la norma, pues, bajo este supuesto, la situación sometida a conocimiento, ha debido ser decidida de conformidad con el precepto legal que efectivamente aporta la solución y que el juez no aplicó.

Asimismo, mediante el desarrollo jurisprudencial, **el supuesto de falta de aplicación, se ha extendido a aquellos casos en los cuales el juez no aplica una norma jurídica que el recurrente considere como determinante en la resolución de la controversia y más favorable a sus intereses, lo que también puede dar lugar a una sentencia injusta y en consecuencia, susceptible de nulidad.**

Ahora bien, considerando que el vicio denunciado versa sobre el artículo 41 del Decreto con Fuerza de Ley del Contrato de Seguros, señalado por el formalizante como infringido, pasa esta Sala a examinar su contenido, el cual, establece lo siguiente:



“Artículo 41: Terminadas las investigaciones y peritajes para establecer la existencia del siniestro, la empresa de seguros está obligada a satisfacer la indemnización de ser el caso, dentro del plazo establecido en la ley, según las circunstancias por ella establecidas”.

El mencionado artículo dispone que la empresa de seguros, en este caso, Seguros La Occidental, se encuentra obligada a satisfacer al asegurado con la indemnización correspondiente, una vez terminada las investigaciones y peritaje.

Así las cosas, resulta necesario a los fines de verificar si el referido precepto legal, vigente para la época, fue recogido por el sentenciador de alzada en su decisión, por lo que resulta necesario que esta Máxima Jurisdicción constate el texto de la sentencia recurrida.

En tal sentido el juzgador estableció:

“Surgen aquí dos interrogantes esenciales que serían: a) ¿Se indexa de oficio o a solicitud de parte?; y b) ¿En qué oportunidad se ha de acordar la indexación?

En cuanto a la primera interrogante, se señaló al inicio del presente fallo, que su acordatoria de oficio, dependerá de si se trata de materias de orden público o no, o si se trata de derechos disponibles, e irrenunciables o no. En efecto, no cabe duda a esta Sala que la indexación no puede ser acordada de oficio por el sentenciador cuando se trate de intereses o derechos privados y disponibles, lo cual implica que el actor tendrá que solicitarla expresamente en su libelo de demanda. Con ello se evita dejar a la parte contraria en un estado de indefensión, al no poder contradecir y contraprobar oportunamente contra la misma; e igualmente, se libra al sentenciador de producir un fallo incongruente, por otorgar más de lo pedido y otorgar algo no pedido e incurrir en ultra o extrapetita, según sea el caso... (Sentencia de la Sala de Casación Civil de fecha 3 de agosto de 1994, en el juicio por cobro de bolívares seguido por el Banco Exterior de Los Andes y de España, S.A., (Extbandes), contra el ciudadano Carlos José Sotillo Luna, expediente N° 93-231).

(...Omissis...)

(...) En efecto, la solicitud de indexación judicial tiene como finalidad establecer límites más amplios en el libelo de demanda, en cuanto al objeto de la pretensión procesal o bien jurídico reclamado por el actor. En dicha solicitud **se pretende que el Juez (sic) aplique correctivos por el efecto inflacionario, que afecta el objeto de la pretensión procesal, requiriéndose un ajuste final del monto demandado sobre la base de los índices inflacionarios del Banco Central de Venezuela.** En otras palabras, se le indican al Juez parámetros más amplios de lo que debe entenderse como el objeto realmente reclamado por el actor, es un indicativo de hasta dónde llega su pretensión procesal.

(...Omissis...)

**Entiende esta Juzgadora (sic) que al haber sido solicitado por la parte actora la indexación del monto adeudado, la misma puede resultar procedente,** ahora bien, observa este Tribunal que la parte ha realizado de manera simultánea la solicitud de intereses moratorios, por lo que es necesario

traer a colación el criterio del Tribunal Supremo de Justicia, que en Sala Constitucional, sentencia de fecha 28 de abril de 2009, estableció lo siguiente:

‘La Sala cree necesario un estudio de la apreciación que se acogió en el fallo objeto de la solicitud, según la que la indexación “comprende a la suma que resultaría de los intereses moratorios”, lo que motivó que declarara sin lugar la petición de indexación de la solicitante. La Sala aprecia que está autorizada a la evaluación de tal afirmación, en tanto que ella impide la aplicación de la actualización monetaria. Además, dicha afirmación contradice el criterio que se expresó en el caso Teodoro de Jesús Colasante Segovia en el sentido de que “el poder adquisitivo de la moneda es algo inherente o intrínseco a ella, representa su real valor y como tal no tiene que ver ni con daños y perjuicios, ni con intereses devengados o por vencerse, ya que la indemnización de daños y perjuicios se calcula para la fecha de su liquidación judicial, con el valor que tenga para esa fecha, y la tasa de interés -con sus posibles fluctuaciones- nada tiene que ver con el valor real de la moneda”.

La anterior valoración de la Sala implica que **sólo la obligación principal es susceptible de indexación**, y **el monto resultante de la indexación no tiene ninguna influencia en la determinación de los daños y perjuicios que puedan atribuirse al retardo en el pago**.

En este sentido, se aprecia que, según el artículo 1.277 del Código Civil, **los intereses moratorios son un medio supletorio para establecer el monto de los daños y perjuicios que genera al acreedor el retardo en el cumplimiento de aquellas obligaciones que tienen por objeto una suma de dinero**. Además de ese medio para la determinación de los daños, las partes podrían acordar la cláusula penal, las arras o establecer una cantidad determinada. Sea cual fuere el medio para la determinación, el deudor sólo está obligado, en principio, al pago de lo que pueda pactarse al tiempo de la celebración del contrato que, en el caso de las deudas de una suma de dinero sujetas a intereses moratorios, sería la suma que, diariamente, resulte de calcular los intereses a la tasa que corresponda, tomando como base la cantidad nominal de dinero objeto de la obligación.

Así, **no puede pretenderse el cálculo de los intereses tomando como capital el valor indexado de la obligación principal**, pues el monto que alcanzaría la deuda al momento de su cancelación resultaría imprevisible, en tanto que al momento de haberse perfeccionado la obligación, no podía saberse que habría retardo en su ejecución y, mucho menos, la oportunidad cuando la deuda se pagaría, luego de la ocurrencia del atraso. Debe añadirse que, según el artículo 532 del Código Civil, los intereses, en tanto que frutos civiles, se adquieren día a día, de tal manera que sólo podrían calcularse sobre la base del capital que constituía la deuda líquida y exigible cuando hubiere sido demandado el pago, pues la indexación sólo se produce luego de la decisión judicial que la acuerde y fije su monto, momento cuando los intereses moratorios ya habrían sido adquiridos por el acreedor.

Conforme al anterior criterio jurisprudencial, **esta sentenciadora puede acordar simultáneamente el pago de los dos (2) conceptos solicitados**, como lo son los intereses moratorios y **la corrección monetaria por efecto de la devaluación de la moneda, siendo** que los mismos no son excluyentes.

**En virtud de lo anterior, esta Alzada declara PROCEDENTE la solicitud de intereses moratorios y la corrección monetaria o indexación de la cantidad demandada, conceptos ambos que deben ser cancelados por la parte**

**perdidos en la presente causa, dicha corrección monetaria debe ser calculada desde la fecha de admisión de la demanda hasta la expresa constancia en actas del pago de la obligación** y los intereses moratorios deberán calcularse teniendo como base el monto demandado antes de realizar sobre dicho monto la debida indexación. Así se decide...”.

De la transcripción que antecede, observa la Sala que el juzgador superior reconoció a la parte demandada el derecho al cobro de la corrección monetaria como efecto de la depreciación del valor adquisitivo de la moneda. Ahora bien, sobre este pronunciamiento, acusa la recurrente que el juzgador jerárquico vertical, tenía la obligación de aplicar el contenido normativo previsto en el artículo 41 del Decreto con Fuerza de Ley del Contrato de Seguros.

Sobre el particular y partiendo de lo delatado por el formalizante, observa esta Sala que el demandante confunde el concepto de indemnización contenido en el citado artículo el cual señala infringido por falta de aplicación, con el concepto de corrección monetaria, como expresión propia del valor adquisitivo que adquiere la moneda.

En tal sentido, y advertido como ha sido por esta Sala el error conceptual que alberga la denuncia realizada por el actor, resulta determinante para esta Máxima Jurisdicción señalar, que el juzgador de alzada acordó a favor del actor la corrección monetaria solicitada en la demanda, siendo errónea para su determinación, la aplicación del artículo 41 del Decreto con Fuerza de Ley de Contrato del Seguro, cuyo concepto no guarda relación con lo denunciado por el recurrente, por lo cual la Sala determina que no se configuró en este caso, la violación delatada por el formalizante.

De igual forma, acusa el recurrente la errónea interpretación por parte de la alzada del artículo 58 del aludido Decreto con Fuerza de Ley del Contrato de Seguros, el cual se encontraba vigente para la época, contenido normativo que expresaba lo siguiente:

“Artículo 58: El seguro no puede ser objeto de enriquecimiento para el asegurado o el beneficiario. Para la determinación del daño se atenderá al valor del interés asegurado al momento inmediatamente anterior a la ocurrencia del siniestro. **El beneficiario tendrá derecho a la corrección monetaria en el caso del pago de la indemnización.**

Si el valor del interés asegurado al momento inmediatamente anterior a realizarse el siniestro es inferior a la suma asegurada, la empresa de seguros deberá devolver la prima cobrada en exceso, salvo pacto en contrario.

Las partes podrán sin embargo establecer previamente que la indemnización será una cantidad determinada independientemente del valor del interés

asegurado”. (Resaltado de la Sala).

De acuerdo con la recurrida, anteriormente transcrita en la presente denuncia, se constata que, el juzgador con competencia funcional jerárquica vertical, para acordar la corrección monetaria de la cantidad condenada a pagar, utilizó como fundamento, que por una parte, se le solicitó en el escrito de la demanda y por la otra la depreciación del valor de la moneda; argumentos que, cabe destacar, son los que precisamente justifican la aplicación de dicho criterio reparatorio, reconociendo además, que el aludido artículo 58 de la Ley de Contrato de Seguros, reconoce al beneficiario, es decir, al asegurado, el derecho a la corrección monetaria.

En tal sentido, la Sala en sentencia N° 996, de fecha 31 de agosto de 2004, Exp. N° 03-001056, caso: Edna María Eugenia Eusse Angelucci contra Héctor Germán Mendieta Muñoz, estableció

“...Contrario a ello, **la indexación no es una pretensión de daños y perjuicios; ella tiene por objeto mitigar el efecto producido por la depreciación de la moneda aunado al retraso en el pago por parte del deudor y la demora material que genera el proceso judicial para su cobro, pues permite a través de los índices inflacionarios el reajuste del valor monetario, actualizándolo al valor del daño soportado por el acreedor desde la demanda hasta el momento en que por sentencia se ordene su liquidación,** visto el derecho que tiene a que le sea indemnizada en su totalidad la lesión económica sufrida. Se trata, entonces, de un criterio de reparación relacionado con los conceptos de equidad y justicia social amparados por la Constitución Nacional de la República Bolivariana de Venezuela.

En el ámbito civil la institución de la indexación o corrección monetaria, es aplicable a todas las obligaciones pecuniarias, vale decir, sobre todas las causas en las cuales se ventilen derechos disponibles y de interés privado...”. (Resaltado de la Sala).

Con base al criterio jurisprudencial *supra* explicado, queda evidenciado que el tribunal de alzada para ordenar la predicha indexación solicitada, consideró acertadamente, que la actora lo había petitionado en el escrito de la demanda y la misma procedía de acuerdo con la jurisprudencia de este Alto Tribunal, a los fines de dar valor real a la moneda, como consecuencia de su depreciación; haciendo referencia al principio indemnizatorio contenido en el artículo 58 del Decreto con Fuerza de Ley del Contrato de Seguro (vigente para el momento).

De igual forma, observa esta Sala que el recurrente yerra sobre el concepto contenido en el artículo 41 de la Ley de Contrato de Seguros, el cual señala como no aplicado, siendo que la noción contenido en la señalada norma, tal como se puede verificar de la propia transcripción aquí expuesto, da cuenta sobre el concepto de **indemnización**, vocablo que no guarda analogía al supuesto denunciado con relación a la **indexación o corrección monetaria**, siendo así, y como consecuencia lógica, mal podría entonces estimarse que la recurrida se encuentra inficionada por falta de aplicación del artículo 41 y errónea interpretación del artículo 58, ambos de la Ley de Contrato de Seguros.

En consecuencia, la Sala considera que la denuncia formulada es improcedente. Así se decide.

### **DECISIÓN**

En mérito de los motivos expuestos, el Tribunal Supremo de Justicia de la República Bolivariana de Venezuela, en Sala de Casación Civil, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, declara 1.- **SIN LUGAR** el recurso de casación formalizado por la demandada C.A. DE SEGUROS LA OCCIDENTAL, y 2.- **SIN LUGAR** el recurso de casación formalizado por la parte actora, ciudadano Geovanny Lombardi Silecchia, ambos contra la sentencia dictada por el Juzgado Superior Primero en lo Civil, Mercantil y del Tránsito de la Circunscripción Judicial del estado Zulia, de fecha 23 de febrero de 2016. En consecuencia, en aras de asegurar el principio a favor de la ejecución del fallo, el dispositivo corregido, es el siguiente: **PRIMERO: PARCIALMENTE CON LUGAR**, el recurso de apelación interpuesto el día 23 de mayo del año 2013, por el profesional del derecho **RENÉ RUBIO MORÁN**, apoderado judicial de la parte actora, en el juicio de **CUMPLIMIENTO DE CONTRATO DE SEGURO Y DAÑOS Y PERJUICIOS**, seguido por el ciudadano **GEOVANNY LOMBARDI SILECCHIA**, contra la sociedad mercantil C.A., **DE SEGUROS LA OCCIDENTAL**. **SEGUNDO: SIN LUGAR**, los daños y perjuicios solicitados por la representación judicial de la parte accionante **RENÉ RUBIO MORÁN**, en concepto de Lucro Cesante, en el juicio de **CUMPLIMIENTO DE CONTRATO DE SEGURO Y DAÑOS Y PERJUICIOS**, seguido por el ciudadano **GEOVANNY LOMBARDI SILECCHIA**, contra la sociedad mercantil C.A., **DE SEGUROS LA**

**OCCIDENTAL. TERCERO: SIN LUGAR**, el recurso de apelación intentado en fecha 26 de junio de 2013, por la profesional del derecho **GRACE VANESSA USECHE ZABALA**, apoderado judicial de la parte demandada, en el juicio de **CUMPLIMIENTO DE CONTRATO DE SEGURO Y DAÑOS Y PERJUICIOS**, seguido por el ciudadano **GEOVANNY LOMBARDI SILECCHIA**, contra la sociedad mercantil **C.A. DE SEGUROS LA OCCIDENTAL. CUARTO: CONFIRMA PARCIALMENTE**, la decisión proferida por el Juzgado Primero de Primera Instancia en lo Civil, Mercantil y del Tránsito de la Circunscripción Judicial del Estado Zulia, el día 10 de mayo de 2013. En consecuencia, **SE ORDENA A LA DEMANDADA** el cumplimiento del contrato de seguros celebrado con el ciudadano **GEOVANNY LOMBARDI SILENCCHIA**, y por consiguiente **SE CONDENA** a la demandada a pagar a la parte actora, la suma de **CIENTO DOCE MIL BOLÍVARES (Bs.112.000,00)**, por concepto de cobertura básica contratada por la pérdida total del bien asegurado, suma sobre la cual se aplicará la corrección monetaria, conforme al Índice Nacional de Precios al Consumidor (I.N.P.C), de conformidad con lo previsto en el artículo 58 de la Ley del Contrato de Seguro, para cuyo cálculo **SE ORDENA** oficiar al Banco Central de Venezuela, determinando como fecha cierta para la realización de la experticia, desde la fecha de la admisión de la demanda hasta que quede definitivamente firme el fallo del a quo. **QUINTO:** Se **REVOCA** el particular **SEGUNDO**, de la decisión proferida el día 10 de mayo de 2013, por el Juzgado Primero de Primera Instancia en lo Civil, Mercantil y del Tránsito de la Circunscripción Judicial del estado Zulia, en consecuencia, se declara tempestivo el escrito de promoción de pruebas presentado por la representación judicial de la parte demandante. **SEXTO:** Se **REVOCA** el particular **TERCERO literal B**, de la decisión proferida el día 10 de mayo de 2013, por el Juzgado Primero de Primera Instancia en lo Civil, Mercantil y del Tránsito de la Circunscripción Judicial del estado Zulia, sólo en lo atinente a la reclamación de intereses moratorios los cuales se declaran **PROCEDENTES**, en consecuencia, se **ORDENA**, su pago calculado a la rata del doce por ciento (12%) anual, de conformidad con lo previsto en el artículo 108 del Código de Comercio, dicho monto será calculado en base a la cantidad condenada a pagar a favor de la actora, es decir, Ciento Doce Mil Bolívares sin céntimos (Bs. 112.000,00), a partir del 16 de julio de 2007, momento éste cuando la demandada, Seguros La Occidental, informó a la actora a través de misiva de data

17 de octubre de 2007, el rechazo de pago por parte de la predicha aseguradora, sobre el siniestro ocurrido al bien asegurado y amparado bajo la póliza N° 81.1000873, y **hasta 25 de junio de 2008**, momento en el cual se interpuso la demanda contra la empresa aseguradora; para lo cual se ordena la experticia correspondiente de conformidad con lo previsto en el artículo 249 del Código de Procedimiento Civil. Se **ACUERDA** librar oficio al Banco Central de Venezuela, a los efectos de la estimación aquí establecida. **SEPTIMO**: No hay condenatoria en costas dada la naturaleza del presente fallo.

Se condena a ambas partes al pago de las costas procesales del recurso, de conformidad con lo preceptuado en el artículo 320 del Código de Procedimiento Civil.

Publíquese, regístrese y remítase el expediente al tribunal de la cognición, Juzgado Primero de Primera Instancia en lo Civil, Mercantil y del Tránsito de la Circunscripción Judicial del estado Zulia. Particípese de esta remisión al Juzgado Superior de origen ya mencionado, de conformidad con 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 siete (7) días del mes de agosto de dos mil diecisiete. Años: 207° de la Independencia y 158° de la Federación.

Presidente de la Sala,

-----  
YVÁN DARIO BASTARDO FLORES

Vi-

cepresidente,

-----  
FRANCISCO RAMÓN VELÁZQUEZ ESTÉVEZ

Magistrado Ponente,

-----  
GUILLERMO BLANCO VÁZQUEZ

Magistrada,

-----  
VILMA MARÍA FERNÁNDEZ GONZÁLEZ

Magistrada,

-----  
MARISELA VALENTINA GODOY ESTABA

La Secretaria Temporal,

-----  
MARIAM JOSEFINA ALTUVE ARTEAGA

**Exp. AA20-C-2016-000642**

**Nota:** publicada en su fecha a las

La Secretaria Temporal,