



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

Exp. 2016-000277

Magistrado Ponente: GUILLERMO BLANCO VÁZQUEZ

En el juicio por divorcio incoado ante el Juzgado Tercero de Primera Instancia en lo Civil, Mercantil y del Tránsito de la Circunscripción Judicial del estado Anzoátegui, por el ciudadano **ANTONIO JERÉZ HERRERA**, representado judicialmente por la abogada Beatriz Amelia Méndez Ortega, contra la ciudadana **MARÍA DEL CARMEN GARCÍA DE JERÉZ**, representada judicialmente por la abogada Ana Capafons Miranda; el Juzgado Superior en lo Civil, Mercantil y del Tránsito de la misma Circunscripción Judicial, conociendo en apelación, dictó sentencia en fecha 11 de enero de 2016, declarando sin lugar el mencionado recurso interpuesto por la demandada contra la sentencia del *a quo* de fecha 22 de junio de 2015, que declaró con lugar la demanda intentada. En consecuencia, confirmó la decisión apelada y, no hubo condenatoria al pago de las costas procesales.

Contra la precitada decisión, la demandada anunció recurso de casación, el cual fue admitido y formalizado. No hubo impugnación.

Concluida la sustanciación del presente recurso de casación y cumplidas las formalidades legales, se designó ponente al *Magistrado que con tal carácter la suscribe*.

Siendo la oportunidad de decidir, procede a hacerlo bajo las siguientes consideraciones:

DENUNCIAS POR DEFECTO DE ACTIVIDAD

I

Al amparo del ordinal 1° del artículo 313 del Código de Procedimiento Civil, se denuncia la infracción de los artículos 12 y 243, ordinal 3° *eiusdem*; por incurrir en el vicio de indeterminación de la controversia.

Se fundamenta la delación de la siguiente manera:

“...Con respecto al vicio de indeterminación de la controversia, la Sala de Casación Civil, en sentencia de fecha 16 de abril de 2015, dictada en el juicio de nulidad de hipoteca y subsidiaria acción mero declarativa, incoada por la sociedad mercantil Consorcio Barr, S.A. contra el Banco Caracas, N.V., (Exp. 2014-000359), señaló en su parte pertinente, lo siguiente:

(...Omissis...)

En acatamiento al criterio jurisprudencial antes expuesto, denunciemos el vicio de indeterminación de la controversia o falta de síntesis en el que incurre la recurrida, por cuanto no establece cuáles fueron los hechos aceptados y cuales los hechos controvertidos por las partes, y sobre los cuales versaría la actividad probatoria, limitándose a la transcripción de parte del libelo de la demanda y a la transcripción parcial de los alegatos formulados la contestación (Sic); pero sin indicar cómo quedó trabada la *litis* conforme a los hechos que resultaron controvertidos, y por demás, tampoco de la motivación del fallo permite a las partes conocer las razones que tuvo el juez para declarar con lugar la demanda incoada.

En efecto, en la contestación de la demanda, mi mandante expuso un cúmulo de hechos en los cuales convinimos y otros hechos expresamente rechazados en los siguientes términos:

(...Omissis...)

Se evidencia de la transcripción efectuada, que la recurrida no solo obvia establecer los hechos sobre los cuales no existía contención, sino que también omite establecer los hechos sobre los cuáles versó la *litis* conforme a lo expuesto por la demanda y la contestación de la demanda. Por demás, la recurrida tampoco aclara, ni establece en la parte motiva del fallo o en la parte dispositiva, los hechos controvertidos que permita a las partes conocer cómo quedó establecida la controversia, ni cómo entendió el juez de alzada el asunto sometido a su consideración, ni cómo fue adjudicado el derecho discutido; limitándose a indicar, después de la transcripciones parciales del libelo y de la contestación, como motivación de todo su fallo, textualmente lo siguiente:

(...Omissis...)

De la transcripción *supra* efectuada de la recurrida, podrán evidenciar señores Magistrados, la indeterminación de la controversia en la que incurre la recurrida, en efecto:

1. Se refiere solo al argumento explicado por la actora en su demanda en cuanto al fundamento por el cual solicita el divorcio, como es el numeral 3° del artículo 185 del Código Civil, más no refiere los hechos alegados por la

actora a fin de sustentar tal causal, ni tampoco los argumentos explanados por la demandante (Sic) para contradecir tales hechos.

2. Indica que la parte actora no promovió prueba alguna para soportar sus afirmaciones, sin indicar cuáles son esas afirmaciones.
3. Señala que el Tribunal le otorgó valor probatorio a las probanzas de la parte demandada “**para probar ciertas afirmaciones realizadas por el actor**”, sin indicar cuáles son esas afirmaciones.
4. Expone que “la demandada solo se limitó a hacer notar la incongruencia de fechas y aportar pruebas que en su mayoría estuvieron desechadas”, sin indicar cuáles fechas, ni cuáles son las pruebas desechadas.
5. Por último indica la recurrida, que “es evidente que existen **múltiples conflictos interfamiliares**, que no solo acoge a los hijos, sino a los cónyuges, que es la figura que se encuentra en discusión, y eso queda al descubierto en las **variadas denuncias** que se han realizado los unos contra los otros”, sin señalar cuáles son los conflictos o las varias denuncias formuladas en concreto.

De lo expuesto se evidencia, que la recurrida incurre en el vicio de falta de síntesis o indeterminación de la controversia denunciado, el cual no es subsanado ni en la parte motiva, ni en la parte dispositiva del fallo de manera que permita a las partes que integran la relación subjetiva procesal y, a la comunidad en general, conocer cómo quedó establecida la controversia conforme a los hechos alegados por las partes, cómo entendió el jurisdicente de alzada el asunto sometido a su cognición y, finalmente, cómo fue adjudicado el derecho discutido o las razones que ha tenido el juez para adjudicar los intereses comprometidos.

En consecuencia, solicito a esta Sala de Casación Civil declare la procedencia del vicio de indeterminación de la controversia denunciado y en consecuencia (Sic) la infracción de los artículos 12 y 243, numeral 3° del Código de Procedimiento Civil y expresamente sea declarada la nulidad del fallo, ello de conformidad a lo previsto en el artículo 244 eiusdem...” (Subrayado, cursivas y negrillas de la recurrente).

Para decidir la Sala, observa:

En la presente denuncia la formalizante expone que la recurrida infringió los artículos 12 y 243, ordinal 3° ambos del Código de Procedimiento Civil, debido a que no realizó una síntesis clara, precisa y lacónica de los términos en que ha quedado planteada la controversia, por lo que expresa que existe una indeterminación, dado que sólo transcribió partes del escrito libelar como de la contestación al mismo y, la decisión apelada.

Respecto a lo delatado en casación, la recurrida hizo el siguiente pronunciamiento:

“...Pasa esta (Sic) Tribunal (Sic) a pronunciarse sobre el mérito de fondo del presente asunto, bajo las siguientes consideraciones de hechos (Sic) y de derecho:

El divorcio es la disolución legal o de derecho de la unión matrimonial, el cual solo está permitido su otorgamiento bajo los parámetros de una acción judicial y en consecuencia de una resolución.

Los mencionados parámetros se encuentran expresos en nuestra legislación, específicamente en nuestro código sustantivo en el artículo 185, en la cual dispone una serie de causales a escoger, sin contar con las ahora permitidas por sentencia del 2015 por nuestro máximo Tribunal Venezolano.

En el presente caso, el accionante ha fundamentado su deseo de disolver el vínculo matrimonial con la ciudadana María del Carmen García de Jerez, por considerar que ha incurrido en la falta al matrimonio, establecida en el ordinal 3, del artículo 185, del Código Civil Venezolano, el cual nos dice que es:

...3°. Los excesos, sevicia e injurias graves que hagan imposible la vida en común”

Los excesos, sevicias e injurias graves que hagan imposible la vida en común, son aquellos actos o palabras de crueldad o dureza excesiva, malos tratos que realiza un conyugue (Sic) a otro de manera intencional y reiterada y que lesionan la integridad, reputación y el honor de esa persona, haciendo imposible la vida entre la pareja.

Ahora bien, este Juzgador (Sic) a través de las pruebas evacuadas, debe determinar si existe la gravedad de los hechos incurridos, que sean suficientes para declarar el divorcio entre el ciudadano **ANTONIO JEREZ HERRERA**, y la ciudadana **MARIA DEL CARMEN GARCÍA DE JEREZ**.

Por un lado está la parte actora que en el iter procesal no aportó probanza alguna que sustente sus afirmaciones, y por el otro lado está la demandada que solo se limitó a hacer notar la incongruencia de fechas y aportar pruebas que en su mayoría estuvieron desechadas sin embargo las pocas a las que este Tribunal (Sic) les otorgó valor probatorio fueron contundentes para probar ciertas afirmaciones realizadas por el actor, aun cuando fue promovido por la parte adversaria, pero como las pruebas son del proceso independientemente de a quien favorezca, resulta imposible para este Juzgador (Sic) dejarlas pasar por alto, resaltando los siguientes aspectos:

Es evidente que existen múltiples conflictos interfamiliares, que no solo acoge a los hijos, sino a los cónyuges, que es la figura que se encuentra en discusión, y eso queda al descubierto en las variadas denuncias que se han realizado los unos contra los otros, irrumpiendo en los deberes mas primordiales que deberían consagran una familia, como lo es el preservar el bienestar del otro, el socorro, la cohabitación, el entendimiento, la tolerancia, la comunicación y por ende creando rencillas difíciles de enmendar dejando la relación irremediamente rota.

Como ya anteriormente se mencionó, el demandante pidió el divorcio fundamentado en los excesos, sevicia e injurias graves que hagan imposible la vida en común, pero posteriormente también requiere como petitorio subsidiario la denominada tesis del divorcio remedio o divorcio solución, la cual ha sido creada por el máximo Tribunal de Venezuela y ha sido reiterado tal criterio.

Tal posición, según la cual el matrimonio no puede pensarse como un vínculo que obligue a los cónyuges a vivir juntos como sanción, el matrimonio debe ser enfocado como una institución que une a los cónyuges por su común y recíproco afecto, en pro de la familia como célula fundamental de la sociedad, por lo tanto, en aquellos casos de matrimonios en los cuales sea

demostradamente imposible la expectativa de una vida en común armoniosa y, en protección de los esposos y de la sociedad en general, la única solución posible es el divorcio como vía jurídica para la disolución del vínculo matrimonial; no como castigo a determinadas conductas de alguno de los cónyuges.

Siendo esto así, y notando este sentenciador las desavenencias que se ven reflejadas en las conductas judiciales de ambos conyugues (Sic), creyendo firmemente que esta situación no es la familia ni el matrimonio que busca proteger el Estado Venezolano, y visto que durante todo el proceso tienen mas (Sic) de 2 años sin reconciliación alguna, considero idóneo declarar Con (Sic) Lugar (Sic) la presente demanda de divorcio, así como se dejará determinado de manera clara, positiva y precisa en el dispositivo a continuación...”. (Mayúsculas, cursivas y negrillas de la recurrida).

Tal como claramente se desprende de la transcripción parcial de la recurrida, el juez de alzada expresó que la controversia trata una demanda de divorcio fundamentada en el ordinal 3° del artículo 185 del Código Civil, por los excesos, sevicia e injurias graves que hacen imposible la vida en común.

Además, señala que de las probanzas aportadas a los autos hacen notar las desavenencias entre los cónyuges, reflejadas en las variadas denuncias y conductas judiciales que se han realizado el uno contra el otro, lo que vulnera los fundamentales principios del matrimonio, como son preservar el bienestar del otro, el socorro, la cohabitación, el entendimiento, la tolerancia y la comunicación, conllevando a que la relación esté “*irremediabilmente rota*”.

A la luz del criterio actual de la Sala, contenido en la sentencia N° 108, de fecha 9 de marzo de 2009, caso: Banco Caroní, C.A., Banco Universal contra Representaciones Mobren, C.A. y otros, ratificado entre otras, en sentencia N° 504 de fecha 9 de agosto de 2016, expediente N° 2015-000913, caso: Francy María Tononi Mendoza contra Pedro Rafael Jiménez González, expresando lo siguiente:

“...De acuerdo con lo explanado en el anterior criterio jurisprudencial, para garantizar la aplicación efectiva del postulado constitucional contenido en el artículo 257 de la República Bolivariana de Venezuela, no se considera procedente la falta de síntesis de un determinado fallo, si lo narrado por el juzgador, permite a las partes conocer las razones que le llevaron a tomar la determinación mediante la cual resuelve el asunto controvertido.

En tal sentido, el referido fallo señala que aún cuando exista falta de síntesis, ésta no será declarada por carecer de finalidad útil la nulidad del fallo, cuando del contenido del fallo sea posible para las partes que integran la litis, así

como a la comunidad en general, conocer cómo entendió el jurisdicente de alzada el asunto sometido a su conocimiento.

Precisado lo anterior, observa esta Sala que a diferencia de lo indicado por el formalizante, el juzgador de alzada con el propósito de delimitar el tema a decidir, expuso en la parte narrativa del fallo los argumentos esgrimidos por ambos sujetos procesales en la demanda y en la contestación...”.

Por lo antes expuesto concluye la Sala, que en el caso planteado –se reitera- no se cometió por parte del juez superior, la infracción de los artículos 12 y 243, ordinal 3° del Código de Procedimiento Civil, razón suficiente para desestimar la presente denuncia. Y así se decide.

II

Al amparo del ordinal 1° del artículo 313 del Código de Procedimiento Civil, se denuncia la infracción de los artículos 12 y 243, ordinal 5° *eiusdem*; por incurrir en el vicio de incongruencia negativa o *citrapetita*.

Se fundamenta la delación de la siguiente manera:

“...la recurrida, incurre nuevamente (Sic) en el vicio de incongruencia negativa, por cuanto en el acto de contestación de la demanda, se negaron expresamente los hechos que a continuación se exponen, como fundamento de la defensa ejercida, así:

(...Omissis...)

La sentencia recurrida, para nada se pronuncia sobre ninguno de los alegatos expuestos por nuestra mandante, limitándose a señalar en la parte motiva de su fallo, a fin de declarar con lugar el divorcio incoado por la actora, lo siguiente:

(...Omissis...)

Se evidencia de lo supra transcrito, que la recurrida incurre en el vicio de incongruencia negativa denunciado, por cuanto **omite todo pronunciamiento sobre los alegatos esgrimidos como hechos controvertidos en la contestación de la demanda** y procede a pronunciarse únicamente sobre el alegato de “divorcio solución”, que había sido alegado como subsidiario a la causal de divorcio, por la parte actora.

En consecuencia, solicito a esta Sala de Casación Civil declare la procedencia del vicio de incongruencia negativa o *citrapetita* denunciado, y por ende la declaratoria de infracción de los artículos 12 y 243, numeral 5° del Código de Procedimiento Civil, lo que implica la consecuente nulidad del fallo de conformidad a lo estatuido en el artículo 244 *eiusdem*...” (Subrayado y negrillas de la recurrente).

Para decidir, la Sala observa:

En la presente denuncia la formalizante expone que ante varios alegatos expuestos en la contestación a la demanda, el juez superior omitió pronunciamiento sobre los mismos sin precisarles, lo cual –a su decir- acarrea el vicio de incongruencia negativa por la infracción de los artículos 12 y 243, ordinal 5° del Código de Procedimiento Civil, porque sólo procedió a “...*pronunciarse únicamente sobre el alegato de “divorcio solución”...*”.

Tal como claramente se desprende de la transcripción parcial de la recurrida, que consta en la solución jurídica dada a la denuncia anterior, la cual, a fin de evitar tediosas repeticiones inútiles, se da por reproducida, el sentenciador de alzada expresa como fundamento de su decisión que lo alegado por la demandada estuvo referido a la incongruencia de las fechas en relación a lo narrado por el demandante en su escrito libelar.

Cabe destacar, que de la revisión de los trescientos veinte (320) folios que integran las dos (2) piezas del expediente, sólo a los folios 66 y 67 de la pieza signada 1 de 2, corre inserta contestación a la demanda por parte del defensor judicial, la cual fue realizada en forma genérica señalando, “**NIEGO, RECHAZO Y CONTRADIGO** en todas y cada una de sus partes, tanto en los hechos como en el derecho esgrimido por el demandante en su escrito libelar”, luego expresa, “**NIEGO, RECHAZO Y CONTRADIGO** que mi defendida haya sustraídos (Sic) los documentos de identificación del demandante, para que el mismo no pudiera volver a Venezuela” y, por último expone que, “**NIEGO, RECHAZO Y CONTRADIGO** que mi defendida le haya inferido excesos, sevicia e injurias graves que hayan podido poner en peligro la integridad personal del demandante”.

Posterior a dicha actuación, riela a los folios 75 al 77 de la pieza signada 1 de 2, escrito en el cual, la hoy recurrente actuando como apoderado judicial de la demandada, en lugar de contestar al fondo de la demanda, opuso cuestión previa, la cual fue desechada por el *a quo* en fecha 13 de noviembre de 2014, (folios 79 y 80, pieza 1 de 2), debido a que en los procedimientos especiales de divorcio, no es posible oponer cuestiones previas, pues lo que se debe ejercer es la reconvencción.

En este mismo orden de ideas, consideró el juez superior, que los excesos, sevicia e injurias graves que hacen imposible la vida en común, se desprenden de las diversas

denuncias y actividades judiciales que realizaron los cónyuges, uno contra el otro, lo cual lo llevó a la conclusión de que la relación estaba “...irremediabilmente rota...”.

En relación con la apreciación de las diversas actividades judiciales como medio de prueba del ordinal 3° del artículo 185 del Código Civil, la Sala, en sentencia N° 351 de fecha 23 de mayo de 2012, expediente N° 2011-000753, caso: Víctor Segundo Hernández Graterol contra Norelys Margarita Saa de Hernández, expresó:

“...En este orden de ideas, la Juez Superior señala en su fallo que, “...con vista a las copias certificadas de los expedientes promovidos en autos, y que fueron valorados supra, es indudable para este juzgador que el demandante sí logró demostrar que con dichas actuaciones judiciales, realizadas por la demandada, en contra del demandante, son constitutivos de excesos, sevicia o injuria que hacen imposible la vida en común, que además evidencian la existencia de un grave deterioro de la relación conyugal, en forma insostenible, que ha afectado la armonía, respeto y socorro por parte de ambos cónyuges, que son las bases sobre las que descansa la institución del matrimonio y que produce la irreversibilidad de unirse nuevamente, porque es una unión irrecuperable, que de mantenerse la unión puede producir daños mayores...”, posteriormente expresa, “...que, estas acciones judiciales realizadas por la demandada en contra de su cónyuge, están cargadas de expresiones que si bien desde el punto penal (Sic) no constituyen actos injuriosos, conforme lo afirma la parte demandada en su contestación, sí demuestran el menosprecio de la ciudadana Norelis Saa de Hernández, hacia su cónyuge Víctor Segundo Hernández Graterol, que además a criterio de este juzgador, tienden a desprestigian (Sic) la imagen del demandante, que según se desprende de autos es un profesional de la medicina...” y, concluye estableciendo que, “...sí está demostrada la existencia de la causal de divorcio invocada por la parte demandante, esto es, los excesos, sevicia e injurias graves que hagan imposible la vida en común de ambos cónyuges...”.

En este sentido, la Sala observa que el Juez Superior expresa que la existencia de todos estos procedimientos judiciales intentados por un cónyuge contra el otro, determinan la existencia de la causal de divorcio invocada por excesos, sevicia e injurias graves que hacen imposible la vida en común, al adminicular las instrumentales con las cuales estableció la existencia de un juicio que por simulación de actos; la acusación de tener un propósito criminal para defraudar a la comunidad conyugal; la orden dada por Fiscal del Ministerio Público al cuerpo policial para realizar las diligencias tendientes al esclarecimiento del hecho denunciado; el inicio de una averiguación penal y, el decretó del archivo provisional de las actuaciones que conforman el expediente 18F1-2C-1162/07, sin perjuicio de que pueda ser reaperturada la investigación, en caso de que surjan nuevos elementos que ameriten la prosecución de la misma, debido a que no se logró determinar la existencia de los delitos denunciados.

Por todo lo antes expuesto, la Sala concluye que el Juez Superior, no infringió el artículo 243, ordinal 4°) del Código de Procedimiento Civil, dado que entendió que un matrimonio no puede continuar cuando uno de los cónyuges está denunciando penalmente al otro, sobre todo si tales acusaciones no condujeron a una sentencia definitiva que diera la razón al denunciante, configurándose la difamación. Todo ello determina que al adminicular todos

los elementos probatorios, existe un grave deterioro de la relación conyugal; y que tal deterioro, determina la irreversibilidad de unirse nuevamente porque se demuestra el supuesto menosprecio de la demandada hacia el demandante, además de atentar al desprestigio de la imagen del accionante como profesional de la medicina, motivos éstos suficientes para determinar la improcedencia de la presente denuncia. Así se decide.

(...Omissis...)

Ahora bien, la existencia de la referida denuncia penal no constituye el fundamento de la declaratoria de con lugar de la demanda de divorcio, debido precisamente a que el Sentenciador de alzada estableció que las injurias graves que hacen imposible la vida en común, devienen no sólo de esa actuación ante el Ministerio Público, sino por el contrario, que, “...con vista a las copias certificadas de los expedientes promovidos en autos, y que fueron valorados *supra*...”, además que, “...estas acciones judiciales realizadas por la demandada en contra de su cónyuge, están cargadas de expresiones que si bien desde el punto penal (Sic) no constituyen actos injuriosos, conforme lo afirma la parte demandada en su contestación, si demuestran el menosprecio de la ciudadana Norelis Saa de Hernández, hacia su cónyuge Víctor Segundo Hernández Graterol...”, constituyendo el cúmulo de actuaciones y acciones judiciales el fundamento utilizado por el *ad quem* para establecer la procedencia de la causal 3° del artículo 185 del Código Civil, determinando la declaratoria con lugar de la demanda...”. (Mayúsculas, subrayado, cursivas y negritas del texto).

Tal como claramente se desprende de la doctrina transcrita, son considerados como fundamento para la procedencia de la causal 3° del artículo 185 del Código de Procedimiento Civil, el cúmulo de actuaciones y acciones judiciales de un cónyuge contra el otro –tal como hoy se plantea-y; además, el *ad quem* en su fallo añadió el transcurso del tiempo de dos (2) años de controversia sin que existiese reconciliación alguna entre las partes.

Por lo antes expuesto y en aplicación del criterio doctrinario *ut supra* transcrito, concluye la Sala, que el juez superior no infringió los artículos 12 y 243, ordinal 5° del Código de Procedimiento Civil, razón suficiente para desestimar la presente denuncia. Y así se decide.

III

Al amparo del ordinal 1° del artículo 313 del Código de Procedimiento Civil, se denuncia la infracción de los artículos 12 y 243, ordinal 5° *eiusdem*; por incurrir en el vicio de incongruencia negativa o *citrapetita*.

Se fundamenta la denuncia de la siguiente manera:

“...Establece la recurrida textualmente en su parte motiva, a fin de declarar con lugar el divorcio incoado por la actora, lo siguiente:

(...Omissis...)

Se evidencia de la transcripción de la parte motiva de la sentencia recurrida, que la actora solicitó el divorcio con fundamento en la causal prevista en el artículo 185, numeral 3° del Código Civil referido a los excesos, sevicias e injurias graves que hacen imposible la vida común, y como petitorio subsidiario solicitó el divorcio remedio o solución; sin embargo el juez de la recurrida omite todo pronunciamiento sobre el petitorio referido a la causal de divorcio y se circunscribe, sin prueba alguna como se denunciara en el acápite correspondiente de los vicios por infracción de ley, a pronunciarse sobre la petición subsidiaria del divorcio solución, omitiendo todo pronunciamiento sobre la causal de divorcio alegada, para rechazarla o acogerla.

Al respecto del vicio denunciado, el Tribunal Supremo de Justicia ha efectuado pronunciamiento en casos similares, como consta de sentencia de fecha treinta (30) de abril de 2009, emanada de la Sala de Casación Social, en el juicio de divorcio seguido por el ciudadano Guido Eduardo Urdaneta contra la ciudadana Aura Josefina Aguirre Cepeda (Exp. R.C. N° AA-S-2009-0019), donde casó de oficio el fallo recurrido, con fundamento al vicio de incongruencia, por cuanto debe estar demostrada **la causal de divorcio que haya sido alegada**, como condición *sine qua non* para la declaratoria por la recurrida de la disolución del vínculo matrimonial, así indicó:

(...Omissis...)

Visto el criterio jurisprudencial antes expuesto, aplicado *mutatis mutandi* al caso bajo análisis, se evidencia que la recurrida incurre en el vicio de incongruencia negativa, por cuanto **omite el pronunciamiento sobre la causal de divorcio alegada por la parte actora referida al artículo 185, numeral 3°, del Código Civil**, y procede a pronunciarse sobre el divorcio solución, que había sido alegado como subsidiario a la causal de divorcio.

En consecuencia, solicito a esta Sala de Casación Civil declare la procedencia del vicio de incongruencia negativa o *citrapetita* denunciado, y en consecuencia (Sic) la infracción de los artículos 12 y 243, numeral 5° del Código de Procedimiento Civil, y la consecuente nulidad del fallo recurrido ello conforme al artículo 244 eiusdem...” (Subrayado, cursivas y negrillas de la recurrente).

Para decidir la Sala, observa:

En la presente denuncia la formalizante nuevamente expone que el juez superior infringió los artículos 12 y 243, ordinal 5° del Código de Procedimiento Civil, al no pronunciarse sobre la causal fundamento de la demanda, sino por el contrario, declararla con lugar por el petitorio subsidiario del divorcio remedio o divorcio solución.

Tal como claramente se desprende de la transcripción parcial de la recurrida, precedentemente realizada, la cual se da por reproducida nuevamente, el juez superior sí

emite pronunciamiento en relación con la alegada causal en la que se fundamentó la demanda de divorcio y, después de considerarla procedente, emite otro pronunciamiento esta vez referido al petitorio subsidiario del divorcio solución; mas, el sentenciador de alzada emitió ambos pronunciamientos declarando procedentes ambas peticiones del demandante contenidas en su escrito libelar.

En la denuncia resuelta precedentemente, la Sala dejó establecido que el juez de la cognición no infringió el artículo 243, ordinal 5° del Código de Procedimiento Civil, dado a que el fundamento de su decisión deviene de las diversas denuncias y actuaciones judiciales que han realizado los cónyuges uno contra el otro.

Vista la estrecha e idéntica relación existente entre la presente denuncia y la desestimada anteriormente, la Sala, a fin de evitar tediosas repeticiones inútiles y el desgaste de la presente jurisdicción, considera innecesario realizar nuevamente los razonamientos expuestos precedentemente, los cuales da por aplicados y reproducirlos aquí íntegramente, para establecer la improcedencia de la denuncia de los artículos 12 y 243, ordinal 5° del Código de Procedimiento Civil. Así se decide.

DENUNCIA POR INFRACCIÓN DE LEY
CASACIÓN SOBRE LOS HECHOS

I

-

Al amparo del ordinal 2° del artículo 313 del Código de Procedimiento Civil, en concordancia con el artículo 320 *eiusdem*, se denuncia la infracción de los artículos 12 y 509 del Código de Procedimiento Civil, por incurrir en el vicio denominado silencio parcial de prueba que implica desatender la regla de establecimiento de los hechos y el deber de examinar todas las pruebas aportadas al proceso.

Se fundamenta la denuncia de la siguiente manera:

“...Expuestos los criterios anteriores, podrán observar señores Magistrados que la sentencia recurrida incurre en el denunciado vicio de silencio parcial de la prueba, por cuanto, si bien refiere a la existencia de las pruebas de informes promovidas por nuestra mandante, no expresa el mérito probatorio que de ellas se desprenden, como podrán evidenciar de la transcripción textual de la recurrida, que a continuación se expone:

(...Omissis...)

Luego en las probanzas enumeradas ocho y diez, expresa la recurrida, textualmente lo siguiente:

(...Omissis...)

Se evidencia de lo antes expuesto que la recurrida, con respecto a las pruebas de informes promovida por nuestra mandante, procede a identificar el organismo al cual se le solicitó, pero **no el contenido de la información aportada** y mucho menos **cuál o cuáles hechos quedaron demostrado** (Sic) **a través del medio probatorio valorado** en el caso de las pruebas de informes numeradas 1°, 3°, 4° y 8° de la transcripción efectuada; y, el **motivo por el cual fueron rechazadas las pruebas** referidas en los numerales 2°, 5°, 6° y 10° pues solo se limita a indicaa (Sic) que “la información nada aporta a los hechos esgrimidos en la defensa”, sin saber cuál es la información o contenido aportada por la prueba de informe.

Incorre así la recurrida en el denunciado vicio de silencio parcial de la prueba, lo cual influye en el dispositivo del fallo, al no tener la certeza las partes de cuáles hechos quedaron demostrados a través de las probanzas aportadas por mi mandante y cuáles hechos son rechazados, más aún cuando el juez consideró la probanza dentro del principio de la comunidad de la prueba, para dar por cierto “algunos alegatos de la parte actora”, sin indicar nuevamente cuáles, como se evidencia de la siguiente transcripción textual de la recurrida:

(...Omissis...)

En consecuencia con fundamento en lo antes expuesto se evidencia que la recurrida incurre en el denunciado vicio de silencio de prueba parcial, por cuanto si bien menciona las pruebas de informe aportadas al proceso no señala ni su contenido, ni su mérito probatorio a fin de identificar los hechos establecidos o rechazados a través de tales medios probatorios; infringiendo con ello los artículos 12 y 509 ambos del Código de Procedimiento Civil por falta de aplicación y, así expresamente solicito sea declarado por esta Sala de Casación Civil, con la consecuente declaratoria con lugar del recurso de casación anunciado, ordenándose al juez de reenvío dictar nueva sentencia sin incurrir en el vicio delatado...”. (Mayúsculas, subrayado y negrillas de la recurrente).

Para decidir la Sala, observa:

En la presente denuncia la formalizante expone que el sentenciador de alzada incurrió en el vicio de silencio parcial de pruebas, porque sí bien es cierto que en su fallo señaló las pruebas aportadas a los autos, de aquellas a las cuales le otorgó pleno valor probatorio, no señaló ni su contenido ni el mérito probatorio de las mismas.

En primer lugar, esta Sala de Casación Civil, debe señalar que para la procedencia de una denuncia por infracción de ley, es necesario que ésta sea de influencia determinante en el dispositivo del fallo, lo cual no fue indicado por la recurrente y constituiría razón suficiente

para desestimar la delación. Sin embargo, la Sala pasará a resolverla por tratarse de un supuesto silencio parcial de prueba.

Respecto de lo delatado, la recurrida en casación hizo el siguiente pronunciamiento:

“...**PRUEBAS APORTADAS**”

Pasa este Tribunal (Sic) Superior (Sic), a otorgarle valor probatorio o desechar las pruebas de cuerdo (Sic) a los requerimientos y parámetros que establecen tanto las leyes subjetivas como las sustantivas de nuestro ordenamiento venezolano vigente.

En este estado del proceso, solo la **parte demandada** aportó pruebas y lo hizo de la siguiente manera:

• **Promovió:**

“...Reproduzco el mérito que se desprende de los autos del presente expediente, y en especial, de los instrumentos y/o documentos, así como, invoco el principio de la comunidad de la prueba, en todo lo que beneficie a mi representada...”

Con relación a la invocación del mérito probatorio de las actas procesales, considera el Tribunal que tal medio no constituye medio probatorio alguno, ya que el Tribunal de conformidad con el artículo 509 del Código de Procedimiento Civil, está obligado a valorar todas y cada una de las pruebas que le sean promovidas en su oportunidad; igualmente y con relación a la invocación del principio de la comunidad de la prueba, siguiendo criterio jurisprudencial, que expresa que el principio de adquisición es una consecuencia de esta comunidad esto es, que las pruebas una vez aportadas por las partes al proceso, no son de quien las promovió si no que son del proceso, es decir, una vez introducida legalmente en el proceso su función es la de probar la existencia o inexistencia del proceso con independencia de que beneficien o perjudiquen a quien las promueve, o a la parte contraria, la cual además puede invocarla.

De manera, que una vez que ha sido aportada al proceso tiene que ser tomada en cuenta en la valoración, sin importar que beneficien a quien la aporto a o la parte contraria, porque solo será en la sentencia definitiva cuando el juez de la causa puede apreciar al valorar la prueba al establecer los hechos, objeto del medio enunciados, si su resultado incide o no en la decisión, que ha de dictar respecto a la legalidad del acto; por lo cual considera este Tribunal que el medio de prueba invocado bajo el principio de la comunidad de la prueba, pretender bajo esta premisa que beneficie exclusivamente a su promovente, por lo que tales invocaciones no constituyen medio de prueba alguno. Así se decide.-

• **Promovió:**

“...prueba de informes, a los fines de que los organismos, entes y/o civiles, entes del estado y poder judicial que a continuación indicare informen a este tribunal de los particulares siguientes:

1. Tribunal Penal de Primera Instancia Estadales y Municipales en funciones de Control N° Cuatro del Estado Anzoátegui, En la persona del Juez (Sic) titular o quien ostente tal cargo, a los fines de que informe a este tribunal sobre lo siguiente:

A. Si cursa por ante ese Tribunal (Sic), causa judicial interpuesta en contra del ciudadano Antonio Jerez Herrera, titular de la cedula de identidad N° 24.391.035, con la siguiente nomenclatura N° BP01-P-2012-2671

B. De ser positivo el anterior particular, indicar a este digno Tribunal (Sic); quienes se verifican como partes Actoras (Sic) y accionadas o denunciadas. Motivo del procedimiento o acción judicial y si ya existe decisión o sentencia proferida por ese Tribunal.

C. Así mismo, de ser positivo el anterior particular favor remitir copia certificada de todo el expediente, incluyendo la decisión o sentencia proferida...”

Con relación a esta probanza, se le otorga valor probatorio. Así se decide.-

2. “...Tribunal Primero Civil, Mercantil, Tránsito y Agrario de la Circunscripción Judicial del Estado Anzoátegui. En la persona del Juez (Sic) titular o quien ostente su cargo, a los fines de que informe a este tribunal sobre (Sic) lo siguiente:

A. Si cursa por ante ese Tribunal (Sic), causa interpuesta por el ciudadano Antonio Jerez Herrera, titular de la cedula de identidad N° 24.391.035, con la siguiente nomenclatura BP01-V-2014-1264.

B. De ser positivo el anterior particular, indicar a este digno Tribunal (Sic); quienes se verifican como partes Actoras (Sic) y Demandadas (Sic), motivo del procedimiento y si ya existe decisión o sentencia proferida por este Tribunal (Sic).

C. Así mismo, de ser positivo el anterior particular favor remitir copia certificada de todo el expediente, incluyendo la decisión o sentencia proferida...”

Con relación a esta probanza, se desecha por cuanto no aporta nada al proceso. Así se decide.-

3. Tribunal de Violencia contra la mujer de la Circunscripción Judicial del Estado Anzoátegui. En la persona del Juez (Sic) titular o quien ostente tal cargo, a los fines de que informe a este tribunal sobre lo siguiente:

A. Si curda por ante ese Tribunal (Sic), causa interpuesta en contra del ciudadano Antonio Jerez Herrera, titular de la cedula de identidad N° 24.391.035, con la siguiente nomenclatura N° BP01-S-2010-778

B. De ser positivo el anterior particular, indicar a este digno Tribunal (Sic); quienes se verifican como partes Actoras (Sic) y Demandas (Sic), motivo del procedimiento o acción judicial y si ya existe decisión o sentencia proferida por ese tribunal.

C. Así mismo, de ser positivo el anterior particular remitir copia certificada de todo el expediente, incluyendo la decisión o sentencia proferida.

Con relación a esta probanza, se le otorga valor probatorio, a los fines de que ésta como sustento de los hechos alegados en el libelo de demanda. Así se decide.-

4. “...Tribunal de Violencia contra la mujer de la Circunscripción Judicial del Estado Anzoátegui. En la persona del Juez (Sic) titular o quien

ostenta tal cargo, a los fines de que informe a este tribunal sobre lo siguiente:

A. Si cursa por ante ese Tribunal (Sic), causa interpuesta en contra el ciudadano Antonio Jerez Herrera, titular de la cedula de identidad N° 24.391.035, con la siguiente nomenclatura N° BP02-S-2011-3129

B. De ser positivo el anterior particular, indicar a este digno Tribunal (Sic); quienes se verifican como partes Actoras (Sic) y Demandas (Sic), motivo del procedimiento o acción judicial y si ya existe decisión o sentencia proferida por ese tribunal.

C. Así mismo, de ser positivo el anterior particular remitir copia certificada de todo el expediente, incluyendo la decisión o sentencia proferida...”

Con relación a esta probanza, si se le otorga valor probatorio por cuanto, va relacionada con los hechos alegados. Así se decide.-

5. “... Tribunal Primero de Municipio Simón Bolívar de la Circunscripción Judicial del Estado Anzoátegui. En la persona del Juez (Sic) titular o quien ostenta tal representación, a los fines de que informe a este tribunal sobre lo siguiente:

A. Si cursa por ante ese Tribunal (Sic), causa interpuesta por el ciudadano Antonio Jerez Herrera, titular de la cédula de identidad N° 24.391.035, con la siguiente nomenclatura N° BP02-O-2010-187

B. De ser positivo el anterior particular, indicar a este digno Tribunal (Sic); quienes se verifican como partes Actoras (Sic) y Demandas (Sic), motivo del procedimiento o acción judicial y si ya existe decisión o sentencia proferida por ese tribunal.

C. Así mismo, de ser positivo el anterior particular favor remitir copia certificada de todo el expediente, incluyendo la decisión o sentencia proferida...”

El ahora Juzgado Primero de Municipio y Ejecutor de Medidas de los Municipios Simón Bolívar, Diego Bautista Urbaneja, Juan Antonio Sotillo y Guanta de esta Circunscripción Judicial, dio respuesta al oficio enviado por el juzgado de origen, siendo consignadas en el folio Ciento Ochenta (180) de la pieza principal, sin embargo del análisis que realiza este sentenciador, se evidencia que el contenido u información devengada, nada aporta para desvirtuar o afirmar si existe la causal de divorcio afirmada, en consecuencia se desecha. Así se decide.-

6. “...Tribunal Superior Civil en lo Contencioso Administrativo de la Circunscripción Judicial del Estado Anzoátegui. En la persona del Juez (Sic) titular o quien ostenta tal cargo, a los fines de que informe a este tribunal sobre lo siguiente:

A. Si cursa por ante ese Tribunal (Sic), causas donde es parte el ciudadano Antonio Jerez Herrera, titular de la cédula de identidad N° 24.391.035, con la siguiente nomenclatura N° BP02-R-2011-637 y BP02-R-2012-206

B. De ser positivo el anterior particular, indicar a este digno Tribunal (Sic); quienes se verifican como partes Actoras (Sic) y Demandas (Sic), motivo del procedimiento o acción judicial y si ya existe decisión o sentencia proferida por ese tribunal.

C. Así mismo, de ser positivo el anterior particular favor remitir copia certificada de todo el expediente, incluyendo la decisión o sentencia proferida...”

Con relación a esta probanza, nada tiene que aportar a la Litis (Sic) resultando impertinente, en consecuencia se desechan. Así se decide

“...7. Tribunal Penal de Primera Instancia Estadales y Municipales en funciones de Control Segundo del Estado Anzoátegui. En la persona del Juez titular o quien ostenta tal cargo, a los fines de que informe a este tribunal sobre lo siguiente:

A. Si cursa por ante ese Tribunal (Sic), causas donde es parte el ciudadano Antonio Jerez Herrera, titular de la cédula de identidad N° 24.391.035, con la siguiente nomenclatura N° BP01-P-2012-3878.

B. De ser positivo el anterior particular, indicar a este digno Tribunal (Sic); quienes se verifican como partes Actoras (Sic) y Demandas (Sic), motivo del procedimiento o acción judicial y si ya existe decisión o sentencia proferida por ese tribunal.

C. Así mismo, de ser positivo el anterior particular favor remitir copia certificada de todo el expediente, incluyendo la decisión o sentencia proferida...”

Con relación a esta probanza, no se evidencia de autos respuesta alguna, en consecuencia nada tiene que valorar. Así se decide.-

“...8.- A la Oficina del Servicio Administrativo, Identificación, Migración y Extranjería (SAIME): En la persona de su Director, en cargado de oficina en la siguiente dirección; Calle Carabobo, Edificio Puerto Oriental, Local Mezzanina B, de la ciudad de Puerto La Cruz, Municipio Juan Antonio Sotillo del estado Anzoátegui, a los fines de que informe a este tribunal sobre lo siguiente:

A.- Informe a este digno tribunal los movimientos migratorios del ciudadano Antonio Jerez Herrera, venezolano por naturalización, mayor de edad, titular de la cédula de identidad N° 24.391.035, desde el mes de Febrero de 2.010 (Sic) hasta la presente fecha, es decir, tres (03) de Diciembre de 2.014 (Sic)...”

Con relación a esta probanza, se le otorga pleno valor probatorio, por estar íntimamente relacionado para discernir la Litis (Sic). Así se decide.-

“...9.- Al Cuerpo de Investigaciones Científicas, Penales y Criminalísticas (CICPC), en la persona de di (Sic) Comisario Jefe, Jefe de Delegación o quien ostenta dicho cargo en la siguiente dirección: Calle Ayacucho, al lado de la sede de la Alcaldía del Municipio Juan Antonio Sotillo, de la ciudad de Puerto La Cruz, Municipio Juan Antonio Sotillo del Estado Anzoátegui, para que verifique en el Sistema de Información Policial venezolano (SIPOL), a los fines de que informe a este digno tribunal lo siguiente:

A.- Informe a este digno tribunal, los antecedentes penales del ciudadano ANOTINIO JERE HERRERA, venezolano por naturalización, mayor de edad, titular de la cédula de identidad N° 24.391.035.

B.- Informe a este digno tribunal, los antecedentes penales de la ciudadana MARIA DEL CARMEN GARCIA DE JEREZ, Venezolana (Sic), mayor de edad, de este domicilio, y titular de la cédula de identidad No. V- 24.391.037...”

Con relación a esta probanza, no se evidencia respuesta alguna del referido ente, en consecuencia nada tiene que valorar esta superioridad. Así se decide.-

“...10. Fiscalía Segunda del Ministerio Público del Estado Anzoátegui. En la persona del Fiscal titular, auxiliar o quien ostente tal cargo, en la siguiente dirección: Avenida Municipal Edificio Ministerio Público (frente al elevado y del C.C Regina de PLC) de la ciudad de Puerto La Cruz Municipio Sotillo del Estado Anzoátegui, a los fines de que informe a este tribunal sobre lo siguiente:

A. Si cursan por ante esa Fiscalía, causas donde es parte el ciudadano Antonio Jerez Herrera, venezolano por naturalización, mayor de edad, titular de la cédula de identidad N° 24.391.035, con la siguiente nomenclatura N° 03F2-7752-11.

B. De ser positivo el anterior particular, indicar a este digno Tribunal (Sic); quien se verifican como partes Actoras (Sic) y Accionadas (Sic), motivo del procedimiento, denuncia o acción judicial y si ya existe decisión o sentencia proferida.

C. Así mismo, de ser positivo el anterior particular favor remitir copia certificada de todo el expediente, incluyendo la decisión o sentencia proferida...”.

Con relación a esta probanza, no se evidencia que nada tiene que aporte esta información con los hechos esgrimidos en la defensa, o por lo menos no entiende el sentenciador cual es el objeto de la prueba, en consecuencia se desecha. Así se decide.

• **Promovió:**

“...a los testigos siguientes...

“...OSCAR ANTONIO ESTEBAN GARCIA, titular de la Cedula de Cedula de Identidad No. E- 81.165.500.

MONICA ESTEBAN GARCÍA, titular de la Cedula de Cedula de Identidad No. E- 81.165.501.

ERNESTO JEREZ GARCIA, titular de la Cedula de Cedula de Identidad No V- 13.783.307

VANESSA JEREZ GARCIA, titular de la Cedula de Cedula de Identidad No V- 16.719.255

ROCIO JEREZ GARCIA, titular de la Cedula de Cedula de Identidad No V- 13.783.308

MILTON IGNACIO TOLEDO, titular de la Cedula de Cedula de Identidad No V- 3.222.129

CARLOS RAFAEL FARIÑA ARENAS, titular de la Cedula de Cedula de Identidad No v- 15.127.020...”.

Con relación a esta probanza, se evidencia que no se evacuaron los testigos mencionados y promovidos, en consecuencia este Tribunal (Sic) no tiene nada que valorar. Así se decide...” (Mayúsculas, subrayado, cursivas y negritas de la recurrida).

Tal como claramente se desprende de la transcripción parcial de la recurrida, en ella se expresan todas y cada uno de los medios de prueba promovidos por la accionada, valorando o desechando cada uno y, estableciendo hasta las testimoniales que se promovieron pero no fueron evacuados.

Ahora bien, la recurrente delata el vicio de silencio parcial de prueba debido a que aún cuándo el sentenciador de alzada enumeró todas las pruebas, de las valoradas no expresó ni su contenido, ni el mérito probatorio de las mismas, más específicamente de las pruebas de informe promovidas y evacuadas por la demandada.

Cabe destacar, como se expresó al conocer esta primera denuncia por infracción de ley, que para que sea procedente debe tener influencia determinante en el dispositivo del fallo; mas, la declaratoria de con lugar de la demanda por considerar cumplida la causal 3° del artículo 185 del Código Civil, devino de la conclusión del juez superior quien entendió que de las variadas denuncias y actividades judiciales se desprendía el cumplimiento de dicha causal.

En este sentido, sí el *ad quem* incurrió o no en el vicio delatado de silencio parcial de prueba, al no señalar ni su contenido ni el mérito probatorio de los informes rendidos, no va a modificar o influir de manera determinante en el dispositivo del fallo, dado que –se repite– la declaratoria de con lugar de la demanda deviene de la conclusión del juez superior de que las variadas denuncias y actuaciones judiciales más el tiempo en litigio, conllevan a que la relación esté “*irremediabilmente rota*” y, que sean consideradas dichas acciones ejercidas por los cónyuges –el uno contra el otro– medio de prueba para demostrar el cumplimiento del ordinal 3° del artículo 185 del Código Civil, tal como ya lo ha expresado esta Suprema Jurisdicción Civil, en la sentencia transcrita *ut supra*, al desechar la segunda denuncia por defecto de actividad.

Por lo antes expuesto, la Sala concluye que sí el juez superior habría incurrido en el vicio delatado de silencio parcial de prueba delatado, por no haber señalado ni el contenido ni el mérito probatorio de las pruebas de informe promovidas y evacuadas por la demandada, el mismo no tendría influencia determinante en el dispositivo del fallo recurrido, razón suficiente para declarar la improcedencia de la presente denuncia. Así se decide.

VICIOS POR FALTA DE APLICACIÓN

I

-

Al amparo del ordinal 2° del artículo 313 del Código de Procedimiento Civil, se denuncia la infracción del artículo 185, numeral 3° del Código Civil, por falta de aplicación.

Se fundamenta la denuncia de la siguiente manera:

“...El vicio de falta de aplicación de una norma tiene lugar cuando el sentenciador niega la aplicación de una disposición legal que esté vigente o aplica a una norma no vigente a una determinada relación jurídica que está bajo su alcance. Así ha indicado la Sala de Casación Civil, entre otras, en decisión de fecha 7 de octubre de 2008, en el caso RC N° 07-889, textualmente lo siguiente:

(...Omissis...)

Establece la recurrida en su parte motiva lo siguiente:

(...Omissis...)

El artículo 185, numeral 3° del Código civil (Sic), establece:

(...Omissis...)

En el caso bajo análisis, la recurrida niega la aplicación del artículo 185, numeral 3° del Código Civil para la resolución de la controversia, por cuanto a pesar de señalar que fue la alegada por la parte actora y contradicha por la parte demandada, no subsume los hechos en el supuesto de hecho de la norma delatada, sino que refiere a la aplicación del criterio doctrinario referido a “divorcio remedio o divorcio solución”, incurriendo así en el denunciado vicio de infracción de ley, al negar la aplicación a una disposición legal que está vigente y que resulta aplicable para la resolución de la controversia.

La denuncia expuesta tiene influencia en el dispositivo del fallo, por cuanto fue alegada en la contestación que los hechos narrados por el actor y a los cuales mi mandante se opuso constituían mas (Sic) un abandono voluntario, que causal de excesos, sevicias e injurias graves, y se contradicen expresamente una serie de hechos alegados por el actor, sobre los cuales no se efectuó pronunciamiento alguno, limitándose a aplicar un criterio doctrinario totalmente alejado de la realidad planteada por las partes en el proceso.

El artículo 185, numeral 3° del Código Civil al establecer como causal de divorcio “Los excesos, sevicia e injurias graves que hagan imposible la vida en común”, implica el demostrar, la ofensa al honor, la reputación o el decoro de alguna persona hecha por comunicación a varias personas juntas o separadas, además son las ofensas a la dignidad de una persona puesta de manifiesto por palabras, gestos o ademanes, que revelen la intención de menospreciar. Asimismo la jurisprudencia y la doctrina han considerado a la injuria como toda violación a los deberes inherentes al matrimonio, todo atentado contra los esposos; lo cual no fue probado por la actora, como lo expresa la recurrida; y tampoco ocurrió en nuestra vida en común (Sic), más bien lo que se ha constituido es la causal de abandono voluntario, como se

alegó en la contestación de la demanda, y que denunciaré por falta de aplicación en el acápite que a continuación se expone.

En consecuencia con fundamento en lo antes expuesto se evidencia que la recurrida incurre en el denunciado vicio de falta de aplicación, infringiendo con ello el artículo 185, numeral 3°, del Código Civil y, así expresamente solicito sea declarado por esta Sala de Casación Civil, con la consecuente declaratoria con lugar del recurso de casación anunciado, ordenándose al juez de reenvío dictar nueva sentencia sin incurrir en el vicio delatado...”.

Para decidir la Sala, observa:

En la presente denuncia la formalizante expone que el sentenciador de alzada infringió el artículo 185, ordinal 3° del Código Civil, por la falta de su aplicación al caso bajo análisis.

En este sentido, como bien lo expresa la recurrente en la delación, el vicio de falta de aplicación se patentiza cuando el juez al momento de decidir la controversia, no aplica una norma jurídica vigente al caso concreto.

Llama poderosamente la atención de esta Suprema Jurisdicción Civil, que la presente delación se circunscribe a la falta de aplicación del ordinal 3° del artículo 185 del Código Civil, fundamento de la demanda incoada por el accionante; mas, de las transcripciones *ut supra* de la recurrida se desprende fehacientemente que el *ad quem*, con el objeto de fundamentar su fallo, lo hizo aplicando precisamente el artículo 185, ordinal 3° del Código Civil, razón suficiente para determinar que la norma cuya falta de aplicación se delata, es la que precisamente se aplicó al *sub iudice*.

Máxime teniendo en cuenta –como se determinó en la delación segunda por defecto de actividad- que el cúmulo de denuncias y actuaciones judiciales ejercidas el uno contra el otro, más el tiempo en litigio, conllevan a que la relación esté “*irremediabilmente rota*”, constituyen la procedencia de la causal invocada.

Por lo antes expuesto, la Sala concluye que el juez superior no infringió por falta de aplicación el artículo 185, numeral 3° del Código Civil, debido a que precisamente se fundamentó en la aplicación del referido artículo, para declarar con lugar la demanda, motivo suficiente para determinar la improcedencia de la presente denuncia. Así se decide.

II

Al amparo del ordinal 2° del artículo 313 del Código de Procedimiento Civil, en concordancia con el artículo 320 *eiusdem*, se denuncia la infracción del artículo 185, numeral 2° del Código Civil, por falta de aplicación.

Se fundamenta la denuncia de la siguiente manera:

“...Se expuso en la contestación de la demanda, lo cual podrán verificar los señores Magistrados al estar fundamentada la presente denuncia en el artículo 320 del Código de Procedimiento Civil, que permite descender al conocimiento de las actas del proceso, lo siguiente:

(...Omissis...)

En el caso bajo análisis, la recurrida niega la aplicación del artículo 185, numeral 2° del Código Civil para la resolución de la controversia, por cuanto a pesar de haberse señalado expresamente en la contestación de la demanda, que los hechos alegados por el actor configuraban la causal 2° del artículo 185 y no la causal 3° del mencionado artículo, nada establece para subsumir los hechos alegados y probados en dicha causal, limitándose a la aplicación del criterio doctrinario de divorcio solución.

La denuncia expuesta tiene influencia en el dispositivo del fallo, por cuanto fue alegada en la contestación que los hechos narrados por el actor y a los cuales mi mandante se opuso, constituían más un abandono voluntario, que causal de excesos, sevicias e injurias graves, sobre los cuales no se efectuó pronunciamiento alguno, limitándose a aplicar un criterio doctrinario totalmente alejado de la realidad planteada por las partes en el proceso, cuando los hechos debían ser subsumidos en la causal establecida en el numeral 2° del artículo 185 del Código Civil, al constituirse un abandono voluntario y no pronunciarse sobre (Sic) un divorcio solución en el cual no se encuadró hecho alguno.

En consecuencia con fundamento en lo antes expuesto se evidencia que la recurrida incurre en el denunciado vicio de falta de aplicación, infringiendo con ello el artículo 185, numeral 2°, del Código Civil y, así expresamente solicito sea declarado por esta Sala de Casación Civil, con la consecuente declaratoria con lugar del recurso de casación anunciado, ordenándose al juez de reenvío dictar nueva sentencia sin incurrir en el vicio delatado...”.

Para decidir la Sala, observa:

En la presente denuncia la formalizante expone que el sentenciador de alzada infringió por falta de aplicación el ordinal 2° del artículo 185 del Código Civil, alegado –a su decir– en la contestación de la demanda; mas, en la segunda denuncia por defecto de actividad, esta Suprema Jurisdicción Civil estableció que no hay un escrito de contestación a la demanda, más allá de la consignada por el defensor judicial, pues el consignado por la hoy recurrente y

contentivo de la oposición de una cuestión previa, fue desechado por el *a quo* al considerar que en los juicios especiales de divorcio no se pueden oponer cuestiones previas, pues lo pertinente sería interponer una reconvencción.

En este sentido, la Sala observa que de la misma delación planteada pareciera que lo señalado por la recurrente es que la demandada al refutar el alegato de los excesos, sevicia e injurias graves que hacen imposible la vida en común, expresó que tales alegatos del demandante estarían encuadrados dentro del abandono voluntario y no en la causal 3° del artículo 185 del Código Civil; mas, tal señalamiento de la accionada no puede catalogarse como un alegato o una reconvencción, pues de la misma denuncia se desprende que el mismo se realizó como medio de descalificar lo alegado por el accionante en su escrito libelar.

Por lo antes expuesto y vista la imposibilidad de verificación por parte de la Sala del mencionado alegato, por no constar en las actas que integran el expediente el escrito de contestación a la demanda, pues el único que riela es el del defensor judicial, que la realizó en forma genérica, tal como se estableció al momento de desechar la segunda denuncia por defecto de actividad y considerando que el juez aplica el derecho a los hechos, no hay infracción del artículo 185, ordinal 2° del Código Civil, lo cual conlleva a la declaratoria de improcedencia de la presente denuncia. Así se decide.

III

Al amparo del ordinal 2° del artículo 313 del Código de Procedimiento Civil, se denuncia la infracción del artículo 254 del Código de Procedimiento Civil, por falta de aplicación.

Se fundamenta la denuncia de la siguiente manera:

“...La norma delatada como infringida, establece:

(...Omissis...)

La recurrida incurre en la falta de aplicación de la norma denunciada, por cuanto al dictar su decisión declara con lugar la demanda incoada por la parte actora, a pesar de señalar expresamente que nada probó favorable a su pretensión, indicando que en todo caso solo a través de algunas probanzas a las cuales se le otorgó valor probatorio se establecen “ciertas afirmaciones realizadas por el actor”.

Establece la recurrida:

(...Omissis...)

Se evidencia de la transcripción que precede que la recurrida infringe por falta de aplicación el artículo 254 del Código de Procedimiento Civil denunciado, por cuanto señala que la actora en el *iter* procesal no aportó probanza alguna que sustente sus afirmaciones, y luego señala que la demandada, de las pocas probanzas a las que este Tribunal (Sic) les otorgó valor probatorio, fueron contundentes para probar **ciertas afirmaciones realizadas por el actor**, sin indicar cuáles afirmaciones demostró, a fin de fundamentar su petitorio y dar por demostrada la causal de exceso, sevicia e injuria grave que haga imposible la vida en común y sin embargo declara con lugar la pretensión del actora (Sic) con fundamento al criterio doctrinario de “divorcio solución”.

En consecuencia con fundamento en lo antes expuesto se evidencia que la recurrida incurre en el denunciado vicio de falta de aplicación, infringiendo con ello el artículo 254 del Código de Procedimiento Civil y, así expresamente solicito sea declarado por esta Sala de Casación Civil, con la consecuente declaratoria con lugar del recurso de casación anunciado, ordenándose al juez de reenvío dictar nueva sentencia sin incurrir en el vicio delatado...”. (Subrayado, cursivas y negritas de la recurrente).

Para decidir la Sala, observa:

En la presente denuncia la formalizante expone que el juez superior infringió por falta de aplicación el artículo 254 del Código de Procedimiento Civil, pues declaró con lugar la demanda sin que la parte accionante hubiese probado algo que le favoreciera a su pretensión.

De las transcripciones *ut supra* de la recurrida se desprende que aún cuándo el sentenciador de alzada señaló que el accionante no probó nada que le favoreciera, éste expresó que las pruebas aportadas por la accionada al proceso fueron las que lo llevaron a la convicción de la declaratoria de con lugar de la demanda y, que la misma era tomando en cuenta el principio de la comunidad de la prueba, que permite una vez incorporada la prueba al proceso, valorarla sin importar cuál de las partes la aportó al proceso.

En este mismo orden de ideas, dado que el juez superior fundamentó su fallo en las probanzas aportadas por la accionada al proceso, como consecuencia del principio de la comunidad de la prueba, esto deja a la presente denuncia sin fundamento, pues –a juicio del juez, sin lugar a dudas- sí constaba de las actas los medios de prueba para declarar con lugar la demanda.

Por lo antes expuesto, concluye esta Sala de Casación Civil, que la Juez Superior no infringió el artículo 254 del Código de Procedimiento Civil, razón suficiente para declarar la

improcedencia de la presente denuncia lo que conlleva, vista las desestimadas precedentemente, a la declaratoria de sin lugar del presente recurso de casación, tal como se hará en el dispositivo del presente fallo. Así se decide.

DECISIÓN

Por las razones expuestas, este 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: **SIN LUGAR** el recurso de casación anunciado y formalizado por la demandada **MARÍA DEL CARMEN GARCÍA DE JERÉZ**, contra la sentencia dictada el 11 de enero de 2016, por el Juzgado Superior en lo Civil, Mercantil y Tránsito de la Circunscripción Judicial del estado Anzoátegui.

Se condena a la recurrente al pago de las costas procesales del recurso, de conformidad con la ley.

Publíquese, regístrese y remítase el expediente al tribunal de la cognición, el Juzgado Tercero de Primera Instancia en lo Civil, Mercantil y del Tránsito de la Circunscripción Judicial del estado Anzoátegui. 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 tres (3) días del mes de noviembre de dos mil dieciséis. Años: 206° de la Independencia y 157° de la Federación.

Presidente de Sala Ponente,

GUILLERMO BLANCO VÁZQUEZ

Vicepresidente,

FRANCISCO RAMÓN VELÁZQUEZ ESTÉVEZ

Magistrada,

MARISELA VALENTINA GODOY ESTABA

Magistrada,

VILMA MARÍA FERNÁNDEZ GONZÁLEZ

Magistrado,

YVÁN DARÍO BASTARDO FLORES

Secretario,

CARLOS WILFREDO FUENTES

Exp. AA20-C-2016-000277

Nota: publicada en su fecha a las

El Secretario,