



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

**Exp. 2016-000323**

**Magistrado Ponente: GUILLERMO BLANCO VÁZQUEZ**

En el juicio por resolución de contrato de compra venta de bien inmueble destinado a vivienda, intentado ante el Juzgado Primero de Primera Instancia en lo Civil, Mercantil y del Tránsito de la Circunscripción Judicial del estado Zulia, por el ciudadano **DOMENICO COCCIA**, representado judicialmente por los profesionales del derecho Decio Vivolo Nicastro, Marco González Ocando y Agustín Espina, contra los ciudadanos **JOSE ALFREDO FARÍAS** y **KLEIDYS HURTADO DE FARÍAS**, representados judicialmente por los abogados Carlos Martínez, Jorge Romero, María Castillo y Jhoana Márquez; el Juzgado Superior Segundo en lo Civil, Mercantil y del Tránsito de esa misma Circunscripción Judicial, conociendo en alzada, dictó sentencia en fecha 16 de diciembre de 2015 mediante la cual acordó con lugar el recurso de apelación ejercido por los demandados, revocando la decisión del 14 de agosto de 2012 proferida por el *a quo*; en consecuencia acordó sin lugar la demanda por resolución de contrato y parcialmente con lugar la reconvención por cumplimiento de contrato incoada por los accionantes condenando al demandante al pago de las costas procesales.

Contra el precitado fallo, el demandante anunció recurso de casación, el cual fue admitido y formalizado. Hubo impugnación.

Concluida la sustanciación del recurso de casación a través del método de insaculación en acto público, se designó ponente al **Magistrado Guillermo Blanco Vázquez** quien con tal carácter suscribe el presente fallo.

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

Siendo la oportunidad correspondiente, procede la Sala a decidir en los siguientes términos:

-

### **DENUNCIAS POR DEFECTO DE ACTIVIDAD**

#### **I**

De conformidad con lo establecido en el artículo 312 (Sic), ordinal 1º del Código de Procedimiento Civil, el formalizante denuncia la infracción de los artículos 12, 15 y 243, ordinal 4º *eiusdem*, por haber incurrido la sentenciadora de alzada en el vicio de “*incongruencia en la motivación de la sentencia con el dispositivo*”.

Se fundamenta la denuncia de la siguiente manera:

“...La recurrida incurre en el vicio de incongruencia en la motivación de la sentencia con el dispositivo lo que se equipara a la falta de motivación de la sentencia y por lo tanto al incurrir la misma en un vicio que acarrea su nulidad.

Para demostrar el vicio de incongruencia en la motivación del fallo se transcribe parte de la sentencia en su parte motiva donde establece:

(...Omissis...)

Más adelante la sentencia expresa en su parte motiva:

(...Omissis...)

Por otra parte al hacer el análisis “**De la Reconvención**” determina la procedencia de la pretensión reconvencional en los siguientes términos:

(...Omissis...)

La sentencia en su dispositivo establece:

(...Omissis...)

Como se ve de los extractos parcialmente transcritos de la decisión, para declarar sin lugar la resolución del contrato que califica de compra-venta,

determina que el demandante-reconvenido DOMENICO COCCIA, para el momento de la celebración del contrato, -el 25 de julio de 2006- el inmueble sobre el cual recaía el contrato de opción de compra no estaba provisto de la constancia de habitabilidad, y carecía de instrumento idóneo que le acreditara la propiedad sobre el bien, pues el mismo era propiedad del BANCO OCCIDENTAL DE DESCUENTO, BANCO UNIVERSAL C.A. y tampoco estaba registrado el documento de condominio y reglamento de RESIDENCIA PORTO FINO, el cual quedó registrado el 13 de agosto de 2007.

Si la parte actora-reconvenida no tenía para el momento de la celebración del contrato objeto de la demanda la condición de propietario para celebrar el acuerdo de opción de compra, es contradictorio que la sentencia concluya que el contrato que celebraron las partes el 25 de julio del 2006, no era de opción de compra sino un contrato de compra-venta, lo cual quería señalar que a partir del otorgamiento del documento firmado entre las partes, los demandados-reconvinientes ya eran propietarios de un bien, del cual nunca pagaron su precio, y que el vendedor DOMENICO COCCIA, no podía disponer por no estar facultado según la sentencia para realizar algún tipo de negociación hasta tanto no fuera protocolizado el documento de adquisición del inmueble.

De esta manera, la sentencia se hace contradictoria, tanto en su parte motiva como en su dispositivo, pues afirma en la parte motiva, por un lado que DOMENICO COCCIA, actor reconvenido, no podía disponer del inmueble objeto del contrato, por no ser propietario del mismo, y por otra parte afirma en su parte dispositiva que el contrato que celebró su poderdante y JOSÉ ALFREDO FARIAS y KLEIDYS HURTADO DE FARIAS era un contrato de compra venta a cargo del actor reconvenido.

La sentencia para poder pronunciarse sobre la calificación del contrato y sus efectos jurídicos, debía hacerlo en base a la situación jurídica existente para el momento de celebrarse el contrato, es decir, para el 25 de julio de 2006, tal y como lo determinó en la sentencia. La recurrida determinó que DOMENICO COCCIA, para el momento del contrato, (Sic) el propietario del bien era el “Banco Occidental de Descuento Banco Universal C.A.”, que no acreditaba documento idóneo para realizar el otorgamiento definitivo de compra venta. Al establecer en el fallo que DOMENICO COCCIA, no tenía cualidad para realizar actos de dominio sobre el bien, no podía concluir en la parte motiva del fallo, que la calificación del contrato celebrado entre las partes era de compra-venta, y ordenar en el dispositivo de la sentencia, que el actor reconvenido cumpliera con la tradición del bien, dándole así cualidad de propietario, no podía concluir en el dispositivo del fallo, que el juicio era por resolución de contrato de compra venta, declarar con lugar el recurso de apelación interpuesto por los demandados, declarar sin lugar la demanda de resolución de contrato de compraventa y declarar parcialmente con lugar la reconvenición por cumplimiento de contrato, donde se le ordenaba a los demandados pagar el precio, y que el demandante otorgara ante el Registro Público correspondiente el documento de propiedad del inmueble. Las motivaciones del acto sentencial son contradictorias pues por una parte el actor reconvenido no podía celebrar el contrato, por no ser el propietario del bien para el momento de la celebración de contrato y ser propietario del bien el Banco Occidental de Descuento, Banco Universal C.A., pero si puede por el dispositivo de la sentencia el demandante reconvenido no propietario otorgar el documento de propiedad.

Solicito a esta sala (Sic) que declare con lugar la denuncia y de conformidad con el artículo 244 del Código de procedimiento Civil, declare la nulidad de la sentencia y ordene que se dicte nueva decisión por otro Tribunal (Sic) con prescindencia del vicio delatado y de acuerdo con la doctrina que establezca el fallo de esta Sala...”. (Mayúsculas del texto transcrito).

En la presente denuncia, el recurrente basa sus alegatos en el ordinal 4° del artículo 243 del Código de Procedimiento Civil esgrimiendo la “...*incongruencia en la motivación de la sentencia con el dispositivo...*” por cuanto en la motiva de la sentencia se establece, que el demandante reconvenido no podía celebrar el contrato por no disponer del bien para el momento de la celebración de contrato pues el Banco Occidental de Descuento, Banco Universal C.A., ostentaba la propiedad del mismo y contradictoriamente a lo expuesto, en el dispositivo del fallo se le ordena al actor reconvenido cumplir con la tradición del bien inmueble para lo cual se requiere tal cualidad de propietario.

En relación con lo antes señalado, expresa que si la parte demandante reconvenida no tenía para el momento de la celebración del contrato objeto de la opción de compra, la propiedad del bien inmueble objeto del contrato, resulta claramente “...*contradictorio que la sentencia concluya que el contrato que celebraron las partes el 25 de julio del 2006, no era de opción de compra sino un contrato de compra-venta...*”.

**Para decidir la Sala, observa:**

De la fundamentación de la denuncia, se desprende que el formalizante de manera errónea le endilga a la recurrida el vicio de **inmotivación** de conformidad con lo previsto en el artículo 243 ordinal 4° y, bajo este mismo planteamiento, le atribuye el vicio de **incongruencia**, mezclando indebidamente quebrantamientos que deben exponerse por separado y de manera independiente en contravención a lo establecido en el artículo 317 del Código de Procedimiento Civil.

En virtud de lo constatado, debe precisarse que el vicio de **incongruencia** del fallo previsto en el **ordinal 5°** del artículo 243 *eiusdem* se produce cuando el juez extiende su decisión más allá de los límites del problema judicial que le fue sometido a su consideración (**incongruencia positiva**), o bien cuando omite el debido pronunciamiento sobre alguno de los términos del problema judicial (**incongruencia negativa**). Esta última hipótesis conduce

a establecer que el juez tiene la obligación de considerar y decidir sobre todos y cada uno de los alegatos formulados por las partes, es decir, sobre todo aquello que constituye un alegato o una defensa, regla llamada principio de exhaustividad. (Vid. sentencia N° de fecha 8 de noviembre de 2016 expediente N° 2015-549, caso: Rafael Gallardo Gil y Adriany de los Ángeles contra la ciudadana Agnesa María Pellegrino Figueroa.

Por su parte, la **inmotivación o falta de fundamento** es el vicio consagrado en el **ordinal 4°** del artículo 243 del Código de Procedimiento Civil, que revela su existencia cuando en la sentencia no están contenidos los motivos de hecho y de derecho en que se apoya, pues estos razonamientos tienen la finalidad de garantizar al justiciable que no se dicten fallos arbitrarios carentes totalmente de fundamentos, dado que ha sido criterio jurisprudencialmente reiterado que la escasez o exigüidad de la motivación, no debe confundirse con la falta de motivos, que es lo que da lugar al recurso de casación. (Ver entre otras, sentencia N° 199, de fecha 2 de abril De 2014, caso: Franklin René Gutiérrez Andradez contra C.A. de Seguros La Occidental, la cual ratifica el fallo N° 702, de fecha 27 de noviembre de 2013, caso: William José Santana Torrealba y otra contra Irian Santiago Osorio).

Al respecto, se observa que en el presente caso lo argumentado por el formalizante no constituye el vicio de incongruencia en ninguna de sus manifestaciones, por cuanto se desprende de sus alegaciones que lo pretendido realmente es denunciar la **inmotivación del fallo** en una de sus distintas modalidades, como lo es la **contradicción entre los motivos y el dispositivo del fallo**.

Sobre la modalidad del vicio de inmotivación por contradicción entre los motivos y el dispositivo del fallo esta Sala en sentencia, ya de vieja data, N° 673 del 7 de noviembre de 2003, caso: María Auxiliadora Zambrano Araque contra la sociedad mercantil Inversora Riona, S.R.L., expediente N° 2002-000279, indicó lo siguiente:

“...En relación a (Sic) la inmotivación por contradicción entre los motivos y el dispositivo del fallo, la Sala, en sentencia N° 149 del 7 de marzo de 2002, caso Luis Barranco Maeso contra Eduardo Arturo Gámez Espinoza, expediente N° 01-301, señaló:

Constituye inmotivación la absoluta contradicción lógica entre los motivos y el dispositivo, de manera tal que todas las razones que sustenten el fallo conduzcan a un resultado diferente a lo decidido por el juez; así la doctrina de

la Sala, en sentencia N° 576, de fecha 12 de agosto de 1999 en el juicio de Ángel Delgado Medina contra Terrenos y Maquinarias Termaq C.A., expediente N° 98-473, expresó:

‘...b) Que igualmente, la contradicción entre los motivos y el dispositivo, no da lugar a la nulidad de la sentencia por el vicio de contradicción, sino por el de inmotivación, pues en este caso de lo que se trata realmente es de falta de fundamentos...’” (Negrillas del texto, subrayado de la Sala).

De acuerdo con los criterios jurisprudenciales citados, el vicio de motivación contradictoria comporta una de las modalidades o hipótesis de inmotivación de la sentencia que se produce cuando los motivos del fallo no guardan relación con el dispositivo de tal modo, que se desvirtúan, se desnaturalizan o se destruyen en igual intensidad y fuerza, lo que hace a la decisión carente de fundamentos y, por ende, nula.

Determinado lo anterior, se advierte que lo pretendido por el recurrente es evidenciar la supuesta contradicción en la que incurrió la *ad quem* al determinar que siendo la entidad bancaria la propietaria –según lo señaló- mal podrían las partes haber suscrito un contrato de compra venta y resultar el actor condenado a hacer la tradición del inmueble.

En ese sentido, el recurrente explica que la recurrida en la parte motiva del fallo afirma que el actor reconvenido no podía celebrar el contrato por no disponer de la propiedad del bien para el momento de la celebración de contrato y por otra ordenarle en el dispositivo del fallo el cumplimiento de la tradición del bien inmueble otorgándole así la condición de propietario que con antelación le negara, por considerar el bien propiedad del Banco Occidental de Descuento, Banco Universal S.A..

Adicionalmente, estima que yerra la sentenciadora dealzada al concluir que el contrato que celebraron las partes, el 25 de julio de 2006, no se trataba de una opción de compraventa sino de un contrato de compra-venta.

Ahora bien, no obstante la confusa fundamentación de la denuncia, la Sala en aplicación del criterio flexibilizante en acatamiento al mandato constitucional contenido en los artículos 26 y 257 de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela, pasa de seguidas a indicar lo siguiente:

A fin de corroborar lo expuesto por el formalizante, con relación a la supuesta inmotivación del fallo por la contradicción existente entre los motivos y el dispositivo del fallo, esta Sala pasa a transcribir extractos pertinentes de lo decidido por la alzada en la parte motiva de la sentencia en la cual expresó, lo siguiente:

**“...Conclusiones.**

Verifica esta Juzgadora Superior, que la presente causa se contrae a juicio de resolución de contrato de compra venta, instaurado por el ciudadano DOMENICO COCCIA, en contra de los ciudadanos JOSÉ ALFREDO FARÍAS y KLEIDYS HURTADO DE FARÍAS, a fin de obtener la resolución del contrato de opción a compraventa, documento éste autenticado por ante la Notaria Pública Octava de Maracaibo del estado Zulia, en fecha 25 de julio de 2006, quedando anotado bajo el N° 72, Tomo 118 de los libros llevados por esa Oficina Notarial, donde se estableció la compra de un inmueble constituido por un apartamento distinguido con el N° 16-B, ubicado en el piso 16 del edificio “RESIDENCIAS PORTOFINO”, situado en la avenida 2 (El Milagro), entre calles 74 y 75, en jurisdicción de la parroquia Olegario Villalobos, municipio Maracaibo del estado Zulia, acordándose como precio definitivote (Sic) venta del referido inmueble, la cantidad de SETECIENTOS OCHENTA MILLONES DE BOLÍVARES (Bs. 780.000.000,00), en la actualidad equivalente por reconversión monetaria a la cantidad de Setecientos Ochenta Mil Bolívars (Bs. 780.000,00).

Ahora bien, en este sentido manifestó la parte accionante-reconvenida, ciudadano DOMENICO COCCIA, antes identificado que la forma de pago se había acordado de la siguiente manera: en la cláusula tercera del contrato, además de asentarse la entrega de DOSCIENTOS MILLONES DE BOLÍVARES (Bs. 200.000.000,00), en la actualidad equivalentes por reconversión monetaria a la cantidad de DOSCIENTOS MIL BOLÍVARES (Bs. 200.000,00), por parte de los promitentes compradores en calidad de arras, se obligaron a pagar el saldo deudor, es decir, la suma de QUINIENTOS OCHENTA MILLONES DE BOLÍVARES (Bs. 580.000.000,00), en la actualidad equivalentes por reconversión monetaria a la cantidad de QUINIENTOS OCHENTA MIL BOLÍVARES (Bs. 580.000,00), bajo la siguiente modalidad: la cantidad de TRESCIENTOS OCHENTA MILLONES DE BOLÍVARES (Bs. 380.000.000,00), en la actualidad equivalentes por reconversión monetaria a la cantidad de TRESCIENTOS OCHENTA MIL BOLÍVARES (Bs. 380.000,00), discriminados en tres cuotas, pagadera la primera a los treinta (30) días continuos contados a partir de la fecha cierta del instrumento de opción de compra, por la suma de CIEN MILLONES DE BOLÍVARES (Bs. 100.000.000,00) en la actualidad equivalentes por reconversión monetaria a la cantidad de CIEN MIL BOLÍVARES (Bs. 100.000,00); pagadera la segunda a los sesenta (60) días continuos contados a partir de la fecha cierta del instrumento de opción de compra, por la misma suma. Y por último, una cuota de CIENTO OCHENTA MILLONES DE BOLÍVARES (Bs. 180.000.000,00), en la actualidad equivalentes por reconversión a la cantidad de CIENTO OCHENTA MIL BOLÍVARES (Bs. 180.000,00), pagaderos a los noventa (90) días continuos contados a partir de la fecha cierta del instrumento de opción de compra, no obstante a pesar de haber cumplido con la relación contractual de haber puesto en posesión a los promitentes compradores, el apartamento opcionado, los mismos no cumplieron con la obligación del pago asumida en la

cláusula tercera, es decir el pago de las cantidades de dinero establecidas como partes del precio de venta del inmueble.

Por otra parte, los codemandados JOSÉ ALFREDO FARIÁS y KLEIDYS HURTADO DE FARIÁS, a través de su apoderada judicial, abogada en ejercicio JOHANA MARQUEZ, plenamente identificados, alegó que su representada celebró un contrato, mediante el cual sus mandantes se obligaron a comprar y el promitente vendedor a vender un inmueble, cuyas características se encuentran identificado en el documento, por el precio y condiciones de pago que igualmente consta en el documento objeto de este litigio, por lo tanto concurriendo todos los elementos esenciales para su validez, previstos en el artículo 1.141 del Código Civil, tales como el consentimiento de las partes legítimamente manifestado, objeto posible, lícito, determinado y causa lícita.

Igualmente manifestó, que debido a que el promitente vendedor no dio cumplimiento a la obligación que le asigna el artículo 1.488 del Código Civil, que no es otro que el otorgamiento del instrumento de propiedad del inmueble en referencia, y que a pesar de ello, sus representados han estado en la mejor disposición de cumplir con su obligación correlativa de cancelar el precio en las condiciones acordadas e incluso que los mismos han realizado un adelanto al mismo, por la suma de DOSCIENTOS SETENTA MILLONES DE BOLIVARES (270.000.000,00), que en la actualidad equivalentes por reconversión monetaria a la cantidad de DOSCIENTOS SETENTA BOLÍVARES (Bs.270.000,00).

Así mismo aludió, que a pesar que en la cláusula octava del contrato autenticado ante la Notaría Pública Octava de Maracaibo, de fecha 25 de julio de 2006, quedando anotado bajo el N° 72, Tomo 118 de los libros de autenticaciones llevados por esa oficina notarial, fue establecido que el promitente vendedor dejó en posesión del inmueble a los promitentes compradores para habitarlo, sin embargo no es, sino hasta el día 08 de agosto de 2007, cuando el Ingeniero Civil, EDUARDO BASILE y ARQUITECTO, RENÈ UGARTE, emitieron la constancia de habitabilidad de la obra "RESIDENCIAS PORTOFINO", dirigida a la Oficina Municipal de Planificación Urbana (OMPU), adscrita a la Alcaldía del municipio Maracaibo, motivo por el cual no se cumplió con lo preceptuado en la última (Sic) aparte del artículo 132 de la Ley de Propiedad Horizontal, así como tampoco con lo dispuesto en el artículo 26 de la ut supra mencionada Ley; en virtud de lo cual para el día 25 de agosto de 2006, fecha pactada para que sus representados cancelaran la cantidad CIEN MILLONES DE BOLÍVARES (Bs. 100.000.000,00) en la actualidad equivalentes por reconversión monetaria a la cantidad de CIEN MIL BOLÍVARES (Bs. 100.000,00); lo cual fue indicado en el literal "A" de la cláusula TERCERA del referido contrato, el demandante aún no había cumplido con su obligación de protocolizar el respectivo documento de condominio, ni su reglamento, y, no es sino hasta el día 13 de agosto de 2007, cuando se procedió a registrar por ante la Oficina del Primer Circuito del municipio Maracaibo del estado Zulia el documento, quedando anotado bajo el N° 2, Tomo 22 del Protocolo 1°; en tal sentido procedió a oponer la excepción "non (Sic) contractus", y según sus argumentos la acción resolutoria resulta improcedente, en virtud de lo dispuesto en el artículo 1.168 del Código Civil, por cuanto en los contratos bilaterales cada contratante puede negarse a ejecutar su obligación, si el otro no ejecuta la suya, evidenciándose de tal manera que el ciudadano DOMENICO COCCIA, no poseía la propiedad del inmueble objeto de la venta, por cuanto hasta la presente fecha no se encontraba protocolizado el documento mediante el cual



adquirió el inmueble objeto del contrato, demostrando con ello el ánimo de no cumplir con lo pautado en el contrato.

De la misma manera, aduce la representante judicial, que la parte actora pretende realizar una estimación del “lucro cesante”, tomando como referencia el precio de compraventa del inmueble constituido por un apartamento objeto de este juicio, es decir la cantidad de SETECIENTOS OCHENTA MILLONES DE BOLIVARES (Bs. 780.000.000,00), en la actualidad equivalente por reconversión monetaria a la cantidad de SETECIENTOS OCHENTA MIL BOLÍVARES (Bs. 780.000,00), siendo éste calculado a la tasa del doce por ciento (12%) anual del valor del inmueble, que al ser multiplicado por once (11) meses transcurrido desde el 25 de junio de 2007, arrojan un total de OCHENTA Y CINCO MILLONES OCHOCIENTOS MIL BOLÍVARES (Bs. 85.800.000,00), en la actualidad equivalente por reconversión monetaria a la cantidad de OCHENTA Y CINCO MIL OCHOCIENTOS BOLIVARES (Bs. 85.800,00); en virtud de lo cual, procedió a reconvenir a la parte actora, ciudadano DOMENICO COCCIA, por cumplimiento de contrato, de acuerdo con lo señalado en el artículo 1.167 del Código Civil.

Por su parte, el apoderado judicial de la parte accionante-reconvenida, abogado en ejercicio DECIO VIVOLO NICASTRO, plenamente identificado en actas, procedió a contestar la reconvencción, alegando que la parte demandada-reconviniente adujo en su escrito de reconvencción que entre él (Sic) accionante y sus representados se pactó la compraventa del inmueble referido en el numeral 1º del escrito de reconvencción, lo cual es absolutamente cierto, y fue plasmado en el documento fundante de este litigio, donde los promitentes compradores se comprometen a comprar un inmueble constituido por un apartamento destinado a vivienda, distinguido con la sigla 16-B, ubicado en el piso 16 del edificio RESIDENCIAS PORTOFINO; contrato del que se deriva una obligación de “hacer”, para sus suscriptores tendiente a la celebración de un contrato futuro.

Igualmente, procedió a negar, rechazar y contradecir que entre su representado y los codemandados reconvinientes se haya celebrado un contrato de compraventa, con respecto al inmueble constituido por un apartamento, el cual se encuentra plenamente identificado en actas, menos aún que hayan abonado al precio de venta de dicho inmueble la cantidad de DOSCIENTOS SETENTA MILLONES DE BOLÍVARES (Bs. 270.000.000,00), en la actualidad equivalente por reconversión monetaria a la cantidad DOSCIENTOS SETENTA MIL BOLÍVARES (Bs. 270.000,00), por cuanto la cantidad entregada por parte de los promitentes compradores, en calidad de arras, fue la cantidad de DOSCIENTOS MILLONES DE BOLÍVARES (Bs.200.000.000,00), en la actualidad equivalente por reconversión monetaria a la cantidad de DOSCIENTOS MIL BOLÍVARES (Bs.200.000,00) al momento de la firma del presente contrato.

Por otra parte aseguró, que los codemandados-reconvinientes no sólo incumplieron con el pago fijado para treinta (30) días después de la fecha cierta en que fue firmado el contrato de compraventa, vale decir, el 24 de agosto de 2006, sino que tampoco pagaron las cuotas subsiguientes, las cuales se hacían exigibles los días 23 de septiembre de 2006 y 27 de octubre de 2006, con lo que violaron no sólo el contrato, sino el dispositivo de los artículos 1.159 y 1.160 del Código Civil, por lo tanto nace para su conferente el derecho de solicitar la aplicación de lo establecido en los artículos 1.167 y 1.168 eiusdem, para no cumplir con la obligación surgida del contrato, dado el incumplimiento por parte de los codemandados; en virtud de lo cual solicitó

sea declarado sin lugar la reconvencción, interpuesta en contra de su representado.

Ahora bien, resulta impretermisible para esta Arbitrium Iudiciis (Sic) señalar que el juicio in commento versa sobre una pretensión de resolución de contrato de opción de compra venta, la cual consiste en la facultad que tiene una de las partes, en un contrato bilateral, de resolver el mismo, si la otra parte no cumple con su obligación, fundamentada en el equilibrio patrimonial de las partes que debe restablecerse y que quedaría roto si una de las intervinientes tuviese que cumplir su obligación sin habersele a ella cumplido a su vez.

En este sentido, es importante evocar lo dispuesto en el Código de Procedimiento Civil:

Artículo 506.- (...).

Del mismo modo, establece el Código Civil:

Artículo 1.133: (...).

Artículo 1160: (...).

Artículo 1.167: (...).

Artículo 1.354: (...).

A tales efectos, es relevante evocar la opinión del tratadista venezolano Dr. Eloy Maduro Luyando, relativa al cumplimiento de los contratos, contenida en su obra "CURSO DE OBLIGACIONES. DERECHO CIVIL III", Caracas-Venezuela, 1986, páginas 541, 544 y 545, en la cual establece:

(...Omissis...)

En refuerzo de lo anterior, el contrato de compra venta es definido por AGUILAR GORRONDONA como (...).

Asimismo, PLANIOL y RIPERT definen la opción de compra venta como (...).

Por su parte, ROCA SASTRE afirma que (...).

Ahora bien, es importante acotar que la parte accionante alega en su libelo de demanda, que en la cláusula segunda del contrato autenticado por ante la Notaría Pública Octava de Maracaibo, en fecha 25 de julio de 2006, quedando anotado bajo el N° 72, Tomo 118 de los libros respectivos de autenticaciones llevados por esa oficina notarial, se acordó como precio definitivo de venta del inmueble objeto de la opción de compra, la cantidad de SETECIENTOS OCHENTA MILLONES DE BOLÍVARES (Bs. 780.000.000,00), en la actualidad equivalente por reconversión monetaria a la cantidad de SETECIENTOS OCHENTA MIL BOLÍVARES (Bs. 780.000,00), siendo discriminados su forma de pago en dicho contrato. Así mismo, aduce además que se estableció en el referido contrato, la entrega de la cantidad de DOSCIENTOS MILLONES DE BOLÍVARES (Bs. 200.000.000,00), en la actualidad equivalentes por reconversión monetaria a la cantidad de DOSCIENTOS MIL BOLÍVARES (Bs. 200.000,00), por parte de los promitentes compradores en calidad de arras, aceptando en el escrito de contestación a la reconvencción, que los promitentes compradores cancelaron la mencionada cantidad al momento de la firma del referido instrumento.

Igualmente, afirma en su escrito libelar, que en la cláusula octava del contrato objeto de este litigio, fue establecido que el promitente vendedor dejó en posesión del inmueble opcionado a los promitentes compradores, para que fuera habitado y le fuese realizada las reparaciones y mejoras que consideraran pertinentes.

En este orden de ideas, la parte accionante-reconvenida para probar su pretensión, consignó a las actas copia fotostática simple del contrato de opción a compraventa, al cual esta Superioridad (Sic) le otorgó pleno valor probatorio, de conformidad con lo previsto en el artículo 429 de la norma adjetiva civil, suscrito entre DOMENICO COCCIA por un lado, y por el otro los ciudadanos JOSÉ ALFREDO FARÍAS y KLEIDYS HURTADO DE FARÍAS, siendo plenamente identificado con anterioridad. El referido contrato logra probar que efectivamente existe el acuerdo de voluntad de las partes contratantes sobre la cosa, y el precio de la misma, ya que se trata de un documento autenticado, expresamente reconocido en su contenido y firma por la parte contra quien se opone.

Sin embargo, los demandados, no obstante alegan el incumplimiento por parte del demandante promitente-vendedor, por cuanto a pesar que fue establecido en el contrato, que el inmueble objeto sub litis quedaba en posesión del promitente-comprador para ser habitado y realizarle las reparaciones que consideraren pertinentes, no obstante a ello, los mismos no lograron habitarlos (Sic), en virtud que la Oficina Municipal de Planificación Urbana (OMPU), adscrita a la Alcaldía del municipio Maracaibo del estado Zulia, no había emitido la constancia de habitabilidad para la fecha en que fue suscrito el contrato, siendo que la misma fue expedida el día 08 de agosto de 2007, por lo tanto el promitente vendedor no cumplió con lo dispuesto en la cláusula octava del contrato, quedando de esta manera según su parecer –justificado el no continuar cancelando el pago de la compra del inmueble-.

Por otra parte, exponen los demandados al momento de suscribir el contrato, el ciudadano DOMENICO COCCIA, no ostentaba el documento que le acreditara la propiedad del inmueble objeto de la venta, mucho menos se encontraba registrado el documento de condominio del edificio “RESIDENCIAS PORTOFINO”.

De tal manera, que el promitente vendedor no cumplió con la obligación que le impone la Ley de Propiedad Horizontal, según lo alegado por los demandados, por consiguiente procedieron a oponer la excepción *non adimpleti contractus*.

Al respecto, el Código Civil establece la acción de cumplimiento de contratos en su artículo 1.167, el cual dispone: (...).

Pues, cabe destacar que en el caso de autos se verificó un incumplimiento por parte del actor, derivado del hecho que en la cláusula Octava del contrato, se estableció lo siguiente: “EL PROMITENTE VENDEDOR deja el inmueble objeto de la presente negociación en posesión de LOS PROMITENTES COMPRADORES, para habitarlo y realizarle las reparaciones y mejoras que a bien éstos consideren pertinentes, sin que en ello signifique traspaso o cesión de los derechos de propiedad que corresponden a EL PROMITENTE VENDEDOR”.

Ahora bien, observa esta Juzgadora (Sic), que para la fecha que en fue suscrito el contrato objeto de este litigio, es decir el 25 de julio de 2006, la Oficina Municipal de Planificación Urbana (OMPU), adscrita a la Alcaldía del Municipio Maracaibo del estado Zulia, no había emitido la constancia de habitabilidad del inmueble, por lo tanto, mal podría ser habitado el mismo por los promitentes compradores, cuando aún no se encontraba autorizado por el órgano competente.

De igual manera, se evidencia de actas que para la referida fecha no se encontraba otorgado el documento de condominio y su Reglamento de RESIDENCIAS PORTOFINO, debido a que fue conferido el 13 de agosto de

2007, quedando anotado bajo el N° 2, Tomo 22 del Protocolo 1°, siendo firmado en la Sede del Juzgado Superior Civil y Contencioso Administrativo de la Región Occidental. Por otra parte, se observa que el promitente vendedor no contaba con un instrumento jurídico idóneo que le acreditara la propiedad del inmueble en cuestión, por cuanto quien era propietario de dicho inmueble para la fecha antes mencionada, era la entidad bancaria “BANCO OCCIDENTAL DE DESCUENTO, BANCO UNIVERSAL, C.A., en virtud de ello, el ciudadano DOMENICO COCCIA, no estaba facultado para realizar algún tipo de negociación, hasta tanto le fuera protocolizado el documento de adquisición del inmueble. **Y ASÍ SE DETERMINA.**

Respecto a los daños reclamados por la parte accionante-reconvenida, con ocasión al lucro cesante por la privación del uso del inmueble y los daños y perjuicios causados por las presuntas remodelaciones efectuadas al inmueble por los promitentes compradores, observa esta suscrita Jurisdiccional que de actas se desprende que no existe medios probatorios idóneo que comprueben tales daños, así como tampoco fueron cuantificados por la parte reclamante, consecencialmente para esta Sentenciadora declarar la improcedencia de la reclamación efectuada en el escrito de demanda. **Y ASÍ SE DECIDE.**

Aclarado lo anterior, y pasando al punto referente a la procedencia o no de la pretensión de resolución de contrato, es menester destacar que son eminente (Sic) los argumentos planteados por la parte demandada-reconviniente, por cuanto se verificó el cumplimiento de las obligaciones contraídas por los promitentes compradores, ello en virtud de las pruebas aportadas de la excetio non adimpleti contractus y la reconvencción por cumplimiento de contrato; en consecuencia es impretermitible para esta Jurisdicente declarar la procedencia de la invocada excepción por no cumplimiento de contrato opuesta por la representante judicial de la parte demandada, abogada en ejercicio JOHANA CAROLINA MARQUEZ LUZARDO, liberando a su representada de cumplir con su contraprestación del contrato de opción a compra venta, consecencialmente declarar sin lugar la demanda por RESOLUCIÓN DE CONTRATO DE OPCIÓN DE COMPRA VENTA, incoada por el ciudadano DOMENICO COCCIA, en contra de los ciudadanos JOSÉ ALFREDO FARÍAS y KLEIDYS HURTADO DE FARÍAS, así como también se declara, la improcedencia de los pedimentos relativos al pago de la cantidad OCHENTA Y CINCO MILLONES OCHOCIENTOS MIL BOLÍVARES (Bs. 85.800,000,00), en la actualidad equivalente por reconversión monetaria a la cantidad de OCHENTA Y CINCO MIL OCHOCIENTOS BOLIVARES (Bs. 85.800,00) por concepto de daños y perjuicios; y así se plasmará en forma expresa, positiva y precisa en el dispositivo del presente fallo. **Y ASÍ SE DECIDE...**”.

### **De la Reconvencción**

En cuanto a la reconvencción propuesta por los ciudadanos JOSÉ ALFREDO DE FARÍAS y KLEIDYS HURTADO DE FARÍAS, a través de su apoderada judicial, abogada en ejercicio JOHANA MÁRQUEZ, por cumplimiento de contrato de opción a compra venta, fundamentando la misma en el hecho, que la parte actora-reconvenida no cumplió con su obligación, tal y como fue establecido en el referido contrato, en el sentido de dejar en posesión del inmueble, objeto de la opción a compra venta a los promitentes compradores, para ser habitados por éstos y realizarle las reparaciones que consideraran pertinentes, asimismo alega el incumplimiento por parte del promitente vendedor, en virtud que para la fecha que se llevó a efecto la autenticación del documento objeto de este litigio, es decir para el día 25 de julio de 2006, el promitente vendedor no contaba con un instrumento jurídico eficaz que le

acreditara la propiedad del inmueble en cuestión, en virtud que para la referida fecha, aún era propiedad la entidad bancaria “BANCO OCCIDENTAL DE DESCUENTO, BANCO UNIVERSAL, C.A., menos aún se encontraba protocolizado el documento de condominio ni su reglamento, siendo que el mismo fue registrado con posterioridad a la fecha en que se suscribió el aludido contrato de opción a compra venta, por lo tanto el ciudadano DOMENICO COCCIA, incumplió con la obligación contraída en dicho contrato; en tal sentido procedió a oponer la excepción “*non adimpleti contractus*”, y en razón de ello, sus presentados quedaron liberados de su contraprestación, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 1168 del Código Civil.

En este sentido, es importante resaltar que tal pretensión deviene del incumplimiento por parte del promitente vendedor al contrato de opción a compraventa, postulado por vía de mutua petición, es por que lo, (Sic) esta operadora de justicia considera oportuno evocar lo contenido en los artículos 1.159, 1.160, 1.167 y 1.168 del Código Civil, los cuales establecen:

(...Omissis...)

A este tenor, es relevante traer a colación la interpretación con relación a los contrato de opción a compraventa que ha instituido la Sala de Casación Civil del Tribunal Supremo de Justicia en sentencia de fecha 12 de abril de 2005, expediente N° AA20-C-2004-000109, bajo ponencia del Magistrado Dr. ANTONIO RAMÍREZ JIMENEZ, lo siguiente:

(...Omissis...)

Así, en el análisis de la pretensión reconvenional incoada, se constata la demostración de la existencia del contrato bilateral sub iudice y el hecho de haber acudido a un órgano jurisdiccional para dilucidar la presente controversia, dada la inejecución de la obligación contraída por parte del demandante-reconvenido, ciudadano DOMENICO COCCIA, en el contrato de opción a compra venta, por lo cual la parte demandada-reconviniente procedió a oponer la exceptio non adimpleti contractus, siendo así es importante destacar que tal incumplimiento posee dos consecuencias jurídicas, la primera, fundada en la inejecución, es decir la exceptio non adimpleti contractus, y su consecuencia es liberatoria de la contraprestación pactada por la otra parte, la cual originó la declaratoria sin lugar la resolución del contrato de opción de compra-venta, implícita en el escrito libelar de origen, tal circunstancia se encuentra prevista en el artículo 1.168 del Código Civil vigente. Y la segunda, la falta de cumplimiento de una de las obligaciones del contrato o de alguna de sus cláusulas, situación ésta que concede la posibilidad de solicitar el cumplimiento del contrato a elección de la parte contraria a aquella que previno en el incumplimiento, tal y como lo preceptúa el artículo 1.167 iusdem (Sic), siendo ésta normativa la que rige la desavenencia de la ejecución del contrato, cuando una de las parte (Sic) no ha cumplido con lo pactado en el, recordándose como la exceptio non adimpleti contractus, que la misma deviene cuando una de las parte (Sic) en la relación contractual, exige el cumplimiento de una obligación a la otra, sin haber cumplido con la suya, y cuyo efecto, es necesariamente la liberación de las demás obligaciones pendientes.

Ahora bien, vista la conducta desplegada por el vendedor-demandante, la cual quedó descrita con antelación, de la que se observa con alta claridad el incumplimiento en el que incurrió la parte accionante al no cumplir con lo pactado en la cláusula octava, donde se estableció la obligación de dejar en

posesión del inmueble objeto de la negociación a **LOS PROMITENTES COMPRADORES**, para que fuese habitado y que le realizaren las reparaciones y mejoras que ha bien éstos consideren pertinentes, de igual manera observándose de las actas, que para la fecha en que se celebró el contrato de opción a compra venta, el **PROMITENTE VENDEDOR**, no acreditaba un documento idóneo para realizar el otorgamiento del documento definitivo de compra-venta, y dada la conducta desplegada por el vendedor-demandante, la cual, quedó descrita igualmente con antelación, de la que se observa el carácter culposo de su incumplimiento, adicionado al hecho de haber quedado demostrado que la parte compradora-demandada realizó un primer pago como anticipo del precio de la venta, por la cantidad DOSCIENTOS MILLONES DE BOLÍVARES (Bs. 200.000.000,00), equivalentes en la actualidad por reconversión monetaria a la cantidad de DOSCIENTOS MIL BOLÍVARES (Bs. 200.000,00), sin embargo lo que no fue demostrado en actas por la parte demandada, es el hecho de que los promitentes compradores hubiesen pagado al promitente vendedor, la cantidad de SETENTA MILLONES DE BOLÍVARES (Bs. 70.000,00) en la actualidad por la reconversión monetaria equivalentes a la cantidad de SETENTA MIL BOLÍVARES (Bs. 70.000,00), en virtud de ello, es impretermitible para esta Juzgadora, declarar **parcialmente con lugar la pretensión por cumplimiento de contrato de compra-venta contenida en la reconvención propuesta**, en tal sentido los promitentes compradores deberán cancelar al promitente vendedor la cantidad de QUINIENTOS OCHENTA MILLONES DE BOLÍVARES (Bs. 580.000.000,00), en la actualidad equivalentes por reconversión a la cantidad de QUINIENTOS OCHENTA MIL BOLÍVARES (Bs. 580.000,00). **Y ASÍ SE ESTABLECE.**

Finalmente en aquiescencia de las anteriores argumentaciones, tomando base en los fundamentos de hecho y de derecho antes expuestos, aplicados al análisis cognoscitivo del contenido íntegro del caso sub facti especie, aunado al examen de los alegatos y medios probatorios aportados por las partes, todo lo cual derivó resulta forzoso, para esta Juzgadora Superior, REVOCAR la decisión proferida por el JUZGADO PRIMERO DE PRIMERA INSTANCIA EN LO CIVIL, MERCANTIL Y DEL TRÁNSITO DE LA CIRCUNSCRIPCIÓN JUDICIAL DEL ESTADO ZULIA, en fecha 14 de agosto de 2012, y consecuentemente, se declara CON LUGAR el recurso de apelación incoado por la parte demandada-recurrente, y así se plasmará en forma expresa, precisa, y positiva en el dispositivo del fallo a ser dictado en la presente causa. **Y ASÍ SE DECIDE...**” (Mayúsculas y negrillas del texto).

De la transcripción *in extenso* de la motivación del fallo recurrido, se constata que a los fines de resolver la pretensión de resolución de contrato de opción de compra venta la *ad quem* estableció, que en el caso de autos se verificó el incumplimiento por parte del actor de lo establecido en la cláusula octava de la convención, en razón de que los compradores no pudieron habitar la vivienda cuando por el contrario, en dicho contrato se estableció que el promitente vendedor dejaría el inmueble objeto de la presente negociación en posesión de los promitentes compradores para habitarlo y realizarle las reparaciones y mejoras que estos

considerasen pertinentes, sin que ello significase el traspaso o cesión de los derechos de propiedad que le corresponden al promitente vendedor.

Sobre este aspecto, se determinó en la recurrida que tomado en consideración que para el 25 de julio de 2006, fecha que en fue suscrito el contrato cuya resolución se pretende, se comprobó que la Oficina Municipal de Planificación Urbana (OMPU), adscrita a la Alcaldía del Municipio Maracaibo del estado Zulia no había emitido la constancia de habitabilidad del inmueble, por lo tanto, “...*mal podría ser habitado el mismo por los promitentes compradores, cuando aún no se encontraba autorizado por el órgano competente...*”.

En ese mismo orden de ideas, expresó que quedó demostrado que para la fecha de la firma de la opción de compra venta no se encontraban otorgados ni el documento de condominio ni el reglamento del referido bien inmueble, “...*debido a que fue conferido el 13 de agosto de 2007, quedando anotado bajo el N° 2, Tomo 22 del Protocolo 1°, siendo firmado en la Sede del Juzgado Superior Civil y Contencioso Administrativo de la Región Occidental...*”.

Igualmente, señaló que se evidenciaba de actas que la propiedad del bien inmueble para la fecha de la suscripción del contrato de opción de compra venta la ostentaba el Banco Occidental de Descuento, Banco Universal, C.A., por lo que hasta tanto no fuese protocolizado el documento de su adquisición por parte del ciudadano Domenico Coccia, éste no se hallaba facultado para realizar ningún tipo de negociación por no contar con un instrumento jurídico idóneo que le acreditara la propiedad del inmueble en cuestión.

Finalmente, la alzada desestimó la demanda por resolución de contrato al declarar procedente la excepción *non adimpleti contractus* alegada por el demandado en su escrito de contestación al fondo, estableciendo en el dispositivo del fallo, lo siguiente:

**“...DISPOSITIVO**

Por los fundamentos expuestos, este **JUZGADO SUPERIOR SEGUNDO EN LO CIVIL, MERCANTIL Y DEL TRÁNSITO DE LA CIRCUNSCRIPCIÓN JUDICIAL DEL ESTADO ZULIA**, administrando justicia en nombre de la República Bolivariana de Venezuela y por autoridad de la Ley, en el juicio que por **RESOLUCIÓN DE CONTRATO DE COMPRAVENTA**, incoado por el ciudadano **DOMENICO COCCIA**, en contra de los ciudadanos **JOSÉ ALFREDO FARÍAS** y **KLEIDYS HURTADO DE FARÍAS**, declara:

**PRIMERO: CON LUGAR** el recurso de apelación interpuesto por los ciudadanos **JOSÉ ALFREDO FARIÁS** y **KLEIDYS HURTADO DE FARIÁS**, por intermedio de su apoderada judicial **JOHANA MARQUEZ LUZARDO**, contra sentencia de fecha 14 de agosto de 2012, dictada por el **JUZGADO PRIMERO DE PRIMERA INSTANCIA EN LO CIVIL, MERCANTIL Y DEL TRÁNSITO DE LA CIRCUNSCRIPCIÓN JUDICIAL DEL ESTADO ZULIA**.

**SEGUNDO: SE REVOCA** la aludida decisión de fecha 14 de agosto de 2012, proferida por el Juzgado Primero de Primera Instancia en lo Civil, Mercantil y del Tránsito de la Circunscripción Judicial del Estado Zulia, en el sentido de declarar, **SIN LUGAR** la demanda de **RESOLUCIÓN DE CONTRATO DE COMPRAVENTA**, incoada por el ciudadano **DOMENICO COCCIA**, en contra de los ciudadanos **JOSÉ ALFREDO FARIÁS** y **KLEIDYS HURTADO DE FARIÁS**.

**TERCERA:** Se declara, **PARCIALMENTE CON LUGAR** la reconvencción por **CUMPLIMIENTO DE CONTRATO**, incoada en la contestación por los ciudadanos **JOSÉ ALFREDO FARIÁS** y **KLEIDYS HURTADO DE FARIÁS**, en contra del ciudadano **DOMENICO COCCIA**, y en consecuencia se ordena pagar al demandante por parte de los demandados-recurrentes el monto restante, es decir la cantidad de **QUINIENTOS OCHENTA MILLONES DE BOLÍVARES (Bs. 580.000.000,00)**, en la actualidad equivalentes por reconversión monetaria a la cantidad de **QUINIENTOS OCHENTA MIL BOLÍVARES (Bs. 580.000,00)**, así como también, se ordena a la parte demandante que transfiera a los demandado-recurrentes la propiedad del inmueble constituido por un apartamento distinguido con el N° 16-B, ubicado en el piso 16 del edificio **RESIDENCIAS PORTOFINO**, situado en la avenida 2 (El Milagro), entre calles 74 y 75, en jurisdicción de la parroquia Olegario Villalobos del municipio Maracaibo, estado Zulia, objeto de la litis, una vez que conste en el expediente el pago de la referida cantidad de dinero por parte accionada, la parte accionante deberá otorgar por ante el registro público correspondiente el documento de propiedad del inmueble sub examine a favor de los demandados, y, en caso de no realizar el referido otorgamiento, el presente fallo surtirá efectos a favor de los compradores-demandados conforme a lo establecido en el artículo 531 del Código de Procedimiento Civil; todo ello de conformidad con los términos explanados en el presente fallo.

Se condena en costas a la parte demandante, por haber sido totalmente vencida en la demanda por **RESOLUCIÓN DE CONTRATO**, incoada en contra de los ciudadanos **JOSE ALFREDO FARIA** y **KLEIDYS HURTADO de FARIA**, de conformidad con el artículo 274 del Código de Procedimiento Civil.

No hay condenatoria en costas, en cuanto a la reconvencción por no haber vencimiento total...”.

Del dispositivo transcrito se constata que una vez declarado con lugar el recurso de apelación ejercido por los demandados José Alfredo Farías y Kleidys Hurtado de Farías, la sentenciadora de alzada revocó el fallo de fecha 14 de agosto de 2012, dictada por el Juzgado Primero de Primera Instancia en lo Civil, Mercantil y del Tránsito de la



Circunscripción Judicial del estado Zulia que estableció sin lugar la demanda de resolución de contrato de compraventa declarando parcialmente con lugar la reconvención por cumplimiento de contrato, incoada en la contestación.

Ordenó en consecuencia, a los demandados-recurrentes pagar al demandante “...*el monto restante, es decir la cantidad de **QUINIENTOS OCHENTA MIL BOLÍVARES (Bs. 580.000,00)**...*” y, a la parte demandante a transferir a los demandados-recurrentes “...*la propiedad del inmueble constituido por un apartamento (...), una vez que conste en el expediente el pago de la referida cantidad de dinero por parte accionada, la parte accionante deberá otorgar por ante el registro público correspondiente el documento de propiedad del inmueble sub examine a favor de los demandados...*”.

Asimismo, determinó que en el caso de que fuese efectuado el referido otorgamiento en los términos expuestos “...*el presente fallo surtirá efectos a favor de los compradores-demandados conforme a lo establecido en el artículo 531 del Código de Procedimiento Civil...*”.

Tal y como se determinó en la anterior delación, la Sala en numerosas decisiones ha señalado que el vicio de inmotivación por contradicción entre la parte motiva y el dispositivo del fallo se configura cuando el juez incurre en una falta de concordancia lógica entre los premisas sobre las cuales descansa la motivación de su decisión y lo ordenado en el dispositivo.

Ahora bien, alegado como ha sido el vicio de inmotivación por contradicción entre los señalamientos expuestos en la parte motiva del fallo y la declaratoria contenida en la dispositiva de dicha decisión, esta Sala evidencia que la *ad quem* luego de analizar los alegatos expuestos tanto en la excepción de contrato no cumplido opuesta por los demandados, como en los argumentos expuestos en la reconvención por cumplimiento de contrato concluyó lo siguiente:

- Que el precio definitivo de la venta acordada fue la cantidad de Setecientos Ochenta Mil Bolívars (Bs. 780.000,00).

-Que se constataba a entrega DOSCIENTOS MIL BOLÍVARES (Bs. 200.000,00), por parte de los promitentes compradores en calidad de arras.

-Que los promitentes compradores, se obligaron a pagar el saldo deudor, QUINIENTOS OCHENTA MIL BOLÍVARES (Bs. 580.000,00), bajo la siguiente modalidad: la cantidad de TRESCIENTOS OCHENTA MIL BOLÍVARES (Bs. 380.000,00), discriminados en tres cuotas, pagadera la primera a los treinta (30) días continuos contados a partir de la fecha cierta del instrumento de opción de compra, por la suma de CIEN MIL BOLÍVARES (Bs. 100.000,00); pagadera la segunda a los sesenta (60) días continuos contados a partir de la fecha cierta del instrumento de opción de compra, por la misma suma. Y por último, una cuota de CIENTO OCHENTA MIL BOLÍVARES (Bs. 180.000,00), pagaderos a los noventa (90) días continuos contados a partir de la fecha cierta del instrumento de opción de compra.

-Que el vendedor-demandante, incumplió con lo pactado en la cláusula octava, donde se estableció la obligación de dejar en posesión del inmueble objeto de la negociación a los promitentes compradores, para que fuese habitado y que le realizaren las reparaciones y mejoras que éstos consideren pertinentes.

-Que para la fecha en que se celebró el contrato de opción a compra venta, el vendedor-demandante, no acreditaba un documento idóneo para realizar el otorgamiento del documento definitivo de compra-venta.

-Que los promitentes compradores no habían demostrado en actas el hecho de que hubiesen pagado al promitente vendedor, la cantidad de SETENTA MIL BOLÍVARES (Bs. 70.000,00), asumida en la cláusula tercera del contrato.

Fundamentos éstos, sobre los cuales estimó, que ante el incumplimiento de las mutuas obligaciones pactadas por la partes en el contrato cuya resolución se pretendía, se declaraba sin lugar la demanda de resolución de contrato y parcialmente con lugar la reconvención que por cumplimiento de contrato incoaran los demandados, por cuanto el vendedor, no puso en posesión del inmueble a los demandados así como tampoco, acreditó documento idóneo que demostrara la propiedad del inmueble objeto de la convención.

Del análisis y confrontación entre los distintos párrafos de la motivación expuesta por la sentenciadora de alzada así como su concatenación con las conclusiones a las cuales

arribó y lo ordenado en el dispositivo del fallo, no evidencia esta Sala la denunciada inmotivación por contradicción lógica entre las razones que sustentan el fallo y lo decidido, con independencia de lo acertado o no de su decisión. Así se declara.

Con base en los razonamientos expuestos y no constatándose en el fallo recurrido, la infracción del ordinal 4° del artículo 243 del Código de Procedimiento Civil, debe declararse la improcedencia de la presente denuncia. Así se decide.

## II

Fundamentado en el artículo 313 ordinal 1° del Código de Procedimiento Civil, el formalizante denuncia la infracción del artículo 243 ordinal 6° *eiusdem*, por haber incurrido la sentencia impugnada en el vicio de indeterminación objetiva.

Para apoyar su delación la formalizante alega:

“...El fallo en su parte TERCERA declara:

(...Omissis...)

Como se desprende de la parte dispositiva del fallo, no se identifica el inmueble objeto de la litis, en sus linderos, medidas y demás especificaciones, que pudieran individualizar el bien inmueble para su registro en caso de que el demandante DOMENICO COCCIA, no transfiriera voluntariamente la propiedad del bien objeto del litigio y fuera la sentencia la que surtiera efectos a favor de los compradores-demandados.

Del recorrido de la sentencia también se desprende que en ningún momento la sentenciadora identificó plenamente el bien objeto del litigio constituido por un apartamento, lo que podría hacer desaparecer el vicio, como lo han establecido sentencias de esta misma Sala de fecha 20 de enero de 1965, 26 de marzo de 1981, N0. 11 de fecha 17 de febrero de 2000 y 07 de septiembre de 2004, Expediente AA20-C-2003-000543, por lo que la sentencia esta inficionada de nulidad.

Indica el formalizante, que en el caso de la propiedad de bien inmueble objeto de la *litis* no fuera transferida voluntariamente por el demandado, el sentenciador de alzada de ninguna manera dejó constancia en la recurrida de los linderos, medidas y demás especificaciones, que permitan su individualización, es decir la identidad plena del bien inmueble objeto del litigio.

**Para decidir, la sala observa:**

En atención al vicio endilgado por el formalizante en el *sub iudice*, resulta pertinente acotar que en reiteradas decisiones la Sala ha señalado que el vicio de indeterminación objetiva se configura cuando el fallo en ninguna parte de su texto, haya hecho mención de los elementos identificativos bien definidos de las cosas u objetos sobre los cuales recae la decisión, en franca contradicción con lo dispuesto en el ordinal 6° del artículo 243 del Código de Procedimiento Civil, por cuanto la sentencia es un todo indivisible y de haberse realizado tales señalamientos en otra parte del cuerpo de la decisión, aunque no en el dispositivo, mal puede considerarse que el fallo esté inficionado de indeterminación a los fines de que constituya un título autónomo y suficiente (principios esenciales del proceso: la autosuficiencia y la unidad procesal del fallo), lo cual lleva en sí mismo la prueba de su legalidad, y en el supuesto de resultar definitivamente firme, sea posible su ejecución sin acudir a otros recaudos ni actas, que puedan generar nuevos derechos o declaraciones no hechas en la fase de cognición. (Vid. sentencia N° 288 de fecha 9 de mayo de 2012, caso: Carmen de Los Ángeles I. Mila de la Roca Jiménez contra Banesco Banco Universal, C.A.).

Con relación al bien inmueble objeto del presente juicio, se constata que el sentenciador de alzada al identificar la decisión contra la cual fue ejercido el recurso de apelación sometido a su conocimiento, señaló:

“...En virtud de la distribución de Ley, corresponde conocer a éste **JUZGADO SUPERIOR SEGUNDO EN LO CIVIL, MERCANTIL Y DEL TRÁNSITO DE LA CIRCUNSCRIPCIÓN JUDICIAL DEL ESTADO ZULIA** del recurso de apelación interpuesto por los ciudadanos **JOSÉ ALFREDO FARÍA** y **KLEIDYS HURTADO**, (...), contra sentencia definitiva de fecha 14 de agosto de 2012, dictada por el **JUZGADO PRIMERO DE PRIMERA INSTANCIA EN LO CIVIL, MERCANTIL Y DEL TRÁNSITO DE LA CIRCUNSCRIPCIÓN JUDICIAL DEL ESTADO ZULIA**, en el juicio que por **RESOLUCIÓN DE CONTRATO**, que sigue el ciudadano **DOMENICO COCCIA**, (...) contra los ciudadanos **JOSÉ ALFREDO FARÍA** y **KLEIDYS HURTADO**, anteriormente identificados, decisión está mediante la cual el Juzgado a-quo declaró: (...) tercero: resuelto el contrato de opción de compra venta suscrito en fecha 25 de julio de 2006, autenticado en la Notaría Pública Octava de Maracaibo, bajo el N° 72, tomo 118, sobre un inmueble distinguido con las siguientes características: apartamento identificado con el N° 16-B, ubicado en el piso 16 del EDIFICIO RESIDENCIAS PORTOFINO, situado en la avenida 2 (El Milagro), entre calles 74 y 75, en la parroquia Olegario Villalobos del municipio Maracaibo del estado Zulia.

(...Omissis...)

**SEGUNDO**  
**DE LA DECISIÓN APELADA**

La decisión apelada se contrae a sentencia definitiva de fecha 14 de agosto de 2012, mediante la cual el Juzgado Primero de Primera Instancia en lo Civil, Mercantil y del Tránsito de la Circunscripción Judicial del estado Zulia, declaró: primero: que el documento autenticado en la Notaría Pública Octava de Maracaibo, en fecha 25 de julio de 2006, bajo el N° 72, tomo 118, es comprensivo de un contrato de opción de compra venta del inmueble que en él se especifica, y no de un contrato de venta; segundo: parcialmente con lugar la demanda de resolución de contrato, lucro cesante y daños y perjuicios, incoada por el ciudadano Doménico Cocía, en contra de los ciudadanos JOSÉ ALFREDO FARÍAS y KLEIDYS HURTADO DE FARÍAS, entes identificados; tercero: resuelto el contrato de opción de compra venta suscrito en fecha 25 de julio de 2006, autenticado en la Notaría Pública Octava de Maracaibo, bajo el N° 72, tomo 118, sobre un inmueble distinguido con las siguientes características: apartamento identificado con el N° 16-B, ubicado en el piso 16 del EDIFICIO RESIDENCIAS PORTOFINO, situado en la avenida 2 (El Milagro), entre calles 74 y 75, en la parroquia Olegario Villalobos del municipio Maracaibo del estado Zulia...". Mayúsculas y negrillas del texto. Subrayado de la Sala).

Al desarrollar el recuento de los antecedentes del caso, expresó la *ad quem* en relación al bien objeto de la controversia, lo siguiente:

**"...TERCERO  
DE LOS ANTECEDENTES**

Ocurre por ante el Tribunal a-quo el ciudadano DOMENICO COCCIA, venezolano, mayor de edad, soltero, titular de la cédula de identidad N° V-9.725.995, y de este domicilio, aduciendo que en fecha 25 de julio de 2006, suscribió contrato de opción de compra con los ciudadanos ALFREDO FARÍAS Y KLEIDYS HURTADO DE FARÍAS, demandados de autos, quedando anotado bajo el N° 72, Tomo 118 de los libro de autenticaciones llevados por ante la Notaría Pública Octava de Maracaibo, versando dicho instrumento sobre la compra venta de un inmueble constituido por un apartamento distinguido con el N° 16-B, ubicado en el piso 16 del EDIFICIO RESIDENCIAS PORTOFINO, situado en la avenida 2 (El Milagro), entre calles 74 y 75, en jurisdicción de la parroquia Olegario Villalobos del municipio Maracaibo, estado Zulia...". (Subrayado de la Sala).

Y, finalmente al expresar sus consideraciones para decidir la controversia, indicó:

**"...DE LAS CONSIDERACIONES PARA DECIDIR**

De la revisión exhaustiva de las actas que conforman el presente expediente que en original fue remitido a esta Superioridad, y en atención al análisis cognoscitivo del caso *facti* especie se constata que el objeto del conocimiento por esta segunda instancia se contrae a sentencia definitiva proferida por el Juzgado Primero de Primera Instancia en lo Civil, Mercantil y del Tránsito de la Circunscripción Judicial del Estado Zulia, en fecha 14 de agosto de 2012, mediante la cual declaró Primero: que el contrato autenticado por ante la Notaría Pública Octava de Maracaibo del estado Zulia, de fecha 25 de julio de 2006, bajo el N° 72, Tomo 118, es comprensivo de un contrato de opción de compraventa del inmueble que en él se especifica; Segundo: parcialmente con

lugar la demanda de resolución de contrato, lucro cesante y daños y perjuicios, incoada por el ciudadano Doménico cocía (Sic), en contra de los ciudadanos JOSÈ ALFREDO FARÍAS y KLEIDYS HURTADO de FARÍAS, Tercero: resuelto el contrato de opción de compraventa suscrito en fecha 25 de julio de 2006, autenticado en la Notaría Pública Octava de Maracaibo del estado Zulia, bajo el N° 72, Tomo 118, sobre un inmueble constituido por un apartamento, identificado con el N° 16-B, ubicado en el piso 16 del edificio RESIDENCIAS PORTOFINO, situado en la avenida 2 (El Milagro), entre calles 74 y 75, en jurisdicción de la parroquia Olegario Villalobos del municipio Maracaibo del estado Zulia...”. (Subrayado de la Sala).

Por último, en el dispositivo del fallo, decidió:

**“...DISPOSITIVO**

(...Omissis...)

**TERCERA:** Se declara, **PARCIALMENTE CON LUGAR** la reconvención por **CUMPLIMIENTO DE CONTRATO**, incoada en la contestación por los ciudadanos **JOSÉ ALFREDO FARÍAS y KLEIDYS HURTADO DE FARÍAS**, en contra del ciudadano **DOMENICO COCCIA**, y en consecuencia se ordena pagar al demandante por parte de los demandados-recurrentes el monto restante, es decir la cantidad de **QUINIENTOS OCHENTA MILLONES DE BOLÍVARES (Bs. 580.000.000,00)**, en la actualidad equivalentes por reconversión monetaria a la cantidad de **QUINIENTOS OCHENTA MIL BOLÍVARES (Bs. 580.000,00)**, así como también, se ordena a la parte demandante que transfiera a los demandado-recurrentes la propiedad del inmueble constituido por un apartamento distinguido con el N° 16-B, ubicado en el piso 16 del edificio RESIDENCIAS PORTOFINO, situado en la avenida 2 (El Milagro), entre calles 74 y 75, en jurisdicción de la parroquia Olegario Villalobos del municipio Maracaibo, estado Zulia, objeto de la *litis*, una vez que conste en el expediente el pago de la referida cantidad de dinero por parte accionada, la parte accionante deberá otorgar por ante el registro público correspondiente el documento de propiedad del inmueble sub examine a favor de los demandados, y, en caso de no realizar el referido otorgamiento, el presente fallo surtirá efectos a favor de los compradores-demandados conforme a lo establecido en el artículo 531 del Código de Procedimiento Civil; todo ello de conformidad con los términos explanados en el presente fallo...”. Negrillas y mayúsculas del texto, subrayado de la Sala).

De la lectura íntegra de la sentencia recurrida, la Sala constata que si bien la *ad quem* omitió señalar específicamente los linderos del inmueble, no obstante en diversas partes de la sentencia tal y como se evidencia de la transcripción *ut supra*, estableció en forma clara y precisa la ubicación del inmueble objeto de la controversia al señalar la parroquia, municipio, avenida y calles en las cuales se encuentra ubicado el bien inmueble objeto del contrato, haciendo mención al nombre del edificio e identificando el piso y número de la

vivienda, siendo preciso acotar que aún cuando no se especifican los linderos (norte, sur, este y oeste), esta falta no impediría la ejecución del fallo.

En este orden de ideas, con base en los artículos 26 y 257 de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela así como en las consideraciones expuestas, resultaría una inútil retrotraer el proceso a fin de que fuesen determinados con exactitud los linderos del inmueble objeto del litigio, sí los datos que constan en la sentencia son suficientes para la plena identificación y ubicación del referido bien, además de que las partes no cuestionaron la susodicha identidad así como tampoco fue puesta en duda por la juez.

Adicionalmente, esta Sala ha venido aplicando también el criterio jurisprudencial de carácter vinculante expuesto por la Sala Constitucional de este máximo tribunal de justicia, en la sentencia 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 N° 427, de fecha 14 de octubre de 2010, caso: César Palenzona Boccoardo, contra María Alejandra Palenzona Olavarría).

En armonía con el criterio referido, esta Sala de Casación Civil en la sentencia N° 106 del 10 de marzo de 2015, caso: Hospital Clínico de Mérida, S.R.L., contra Industrias Venezolanas Philips, S.A., exp. N° 2014-000492, expresó lo siguiente:

“...Conforme al criterio jurisprudencial ratificado, se evidencia que la Sala Constitucional del 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.

Asimismo, esta Sala en aplicación del criterio jurisprudencial parcialmente transcrito, ha dicho que: *“...para determinar si se cumple con el requisito de la determinación de la cosa sobre la cual recae la decisión, resulta imprescindible examinar dicho requisito en el marco de los principios constitucionales, particularmente bajo la óptica de los principios a la tutela judicial efectiva y en la omisión de formalidades no esenciales al proceso que propugnan los artículos 26 y 257 de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela, lo que permitirá considerar no sólo (sic) la*

*delación de indeterminación, sino el principio a favor de la ejecución de la sentencia, que ampara a la parte que favorece el fallo... ”.*

*“...Efectivamente, la jurisprudencia ha sostenido que tal institución exige ser revisada de una forma ponderada, toda vez que si se tiene una sentencia de fondo que declare por ejemplo con lugar la demanda, **resultaría un flaco servicio a la justicia, que los fallos no pudieran ejecutarse, a pesar de tal declaratoria, pues a menos que lo decidido y ordenado trate de algo sumamente puntual e insustituible, el Código de Procedimiento Civil contempla, inclusive en la fase de ejecución de la sentencia de mérito, la posibilidad de que el juez executor adopte las medidas necesarias, en el marco de la cosa juzgada, que conduzcan a la ejecución de ese fallo... ”.** (Vid. sentencia N° 534, de fecha 09/08/2013, caso: Banco de Comercio Exterior, C.A. (BANCOEX), contra Sural C.A., expediente N° 12-710)....”.* (Cursivas y mayúsculas del texto. Negrillas de la Sala).

Subsumiéndose el presente caso, en el supuesto establecido en el criterio jurisprudencial transcrito por cuanto el juez de alzada en el dispositivo del fallo recurrido ordenó la transferencia a los demandados la propiedad del inmueble objeto de la controversia, sin embargo, el juez de alzada no señaló en específico los linderos y medidas del apartamento.

No obstante, conforme con el criterio de la Sala Constitucional, la omisión en la que incurrió el juez de la recurrida puede suplirse con otros elementos que constan en autos, pues, al tratarse de una sentencia de condena en la cual se ordenó a la parte demandada reconviniente a entregar un inmueble constituido por un apartamento cuya ubicación sí se describe en el fallo recurrido, en el supuesto de que el demandante reconvenido no cumpliera con lo ordenado, la ejecución forzosa puede ser ejecutada con elementos que cursan en autos en los cuales consta de manera expresa las medidas y linderos específicos del inmueble.

Por tanto, se concluye que en el caso de autos no existe un vicio de indeterminación objetiva que haga inejecutable el fallo objeto de impugnación, de manera que no se verificó el vicio delatado por el formalizante.

Por lo antes expuesto, se declara improcedente la presente denuncia por infracción del ordinal 6° del artículo 243 del Código de Procedimiento Civil, con base en el principio *pro actione*, el cual impone que el derecho a la ejecución de las sentencias se interprete de la forma más favorable, ello, en salvaguarda de una verdadera tutela judicial efectiva y la omisión de formalidades no esenciales al proceso que preceptúan los artículos 26 y 257 de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela. Así se establece.



En virtud de las consideraciones precedentemente expuestas, se declara improcedente la presente delación. Así se decide.

## **DENUNCIAS POR INFRACCIÓN DE LEY**

### **I**

De conformidad con lo dispuesto en el ordinal 2º del artículo 313 del Código de Procedimiento Civil se denuncia la infracción por falsa aplicación del artículo 1.168 del Código Civil y por falta de aplicación del artículo 1.167 *eiusdem*.

Arguyó el formalizante para fundamentar su denuncia, lo siguiente:

“...A la demanda de resolución de contrato de opción de compra la demandada reconviniente al contestar la demanda opuso la excepción latina “*exceptio non adimpleti contractus*”. Tal defensa fue expuesta por la sentencia recurrida de la siguiente manera:

(...Omissis...)

La recurrida para declarar sin lugar la demanda de resolución de contrato declaró con lugar la excepción de contrato no cumplido en los siguientes términos:

(...Omissis...)

La sentencia recurrida consideró nuevamente la excepción de contrato no cumplido opuesta por los demandados-reconvinentes al momento de decidir la reconvención lo cual hizo en los siguientes términos:

(...Omissis...)

Como se ve la sentencia recurrida tanto para desestimar la demanda de resolución de contrato como para declarar con lugar la reconvención por cumplimiento de contrato ejercida por los demandados consideró que la actora-reconvenida no había cumplido con la obligación que contrajo por el artículo 8 del contrato de opción de compra la cual era poner en posesión de los demandados-reconvinentes del inmueble objeto del contrato, por cuanto la Oficina Municipal de Planificación Urbana (OMPU), adscrita a la Alcaldía del Municipio Maracaibo del estado Zulia, no había emitido la constancia de habitabilidad del inmueble, por lo tanto, mal podría ser habitado el mismo por los promitentes compradores, cuando aún no se encontraba autorizado por el órgano competente, que al momento de celebrarse el contrato no estaba registrado el documento de condominio y reglamento de “Residencias Porto Fino” y que la actora al momento de celebrarse el contrato de venta no era propietaria del inmueble objeto del contrato.

Los artículos 1.167 y 1.168 del Código Civil establecen: (...).

Sobre la procedencia de la excepción de contrato no cumplido, la Sala de Casación Civil, ha negado su procedencia en las demandas de resolución de contrato, por considerar que en los contratos bilaterales está incluida tácitamente la condición resolutoria por disposición del artículo 1.167 del Código Civil. En las demandas de resolución de contratos no se pide el cumplimiento de la obligación que dejó de acatar la otra parte del convenio, sino que la acción persigue que el acuerdo de voluntades quede sin efecto y retrotraerse sus efectos hasta antes de su celebración.

Es de vieja data la doctrina de esta (Sic) Sala de Casación Civil, que en las demandas de resolución de contrato, no es procedente la excepción de contrato no cumplido. En la recopilación de jurisprudencia de JOSÉ NUÑEZ ARISTIMUÑO de CASACIÓN CIVIL, MERCANTIL Y DEL TRABAJO 1958-1967, PÁG. 287 No. E-25, trae sentencia de esta Sala (Sic) fecha 08 de junio de 1960, publicada en la Gaceta Forense No. 28, 2da. Etapa, pág. 255, en los siguientes términos:

(...Omissis...)

La sentencia anteriormente citada fue ratificada por sentencia del 24 de abril de 1992, citada en la obra Jurisprudencia de Ramírez & Garay, Tomo CXXI, Pág. 457 al 458. Y en al igual sentido sentencia No. 332 de esta Sala de fecha 03 de agosto de 2010 Expediente 2010-000145 en los siguientes términos:

(...Omissis...)

Ha sostenido esta Sala que la falsa aplicación consiste en que el sentenciador cuando establece una falsa relación de los hechos, y el supuesto de hecho de la norma aplicada, que conduce a que utilice una norma jurídica no destinada a regir el hecho concreto. Al no ser la demanda incoada de cumplimiento de contrato, es decir, que se buscara con el ejercicio de la acción el cumplimiento de un contrato bilateral donde ambas partes se obligaran recíprocamente, la sentenciadora no podía para la solución del caso recurrir a la aplicación del artículo 1.168 del Código Civil, que tiene como supuesto dejar el contrato bilateral sin efectos, como si no se hubiese contratado.

El yerro en la aplicación del artículo 1.168 del Código Civil, fue determinante en el dispositivo de la sentencia, pues de no haberse invocado falsamente su aplicación conllevó a la sentenciadora en virtud de los incumplimientos del actor reconvenido en la ejecución del contrato al declarar sin lugar la demanda de resolución de contrato, dejó de aplicar el artículo 1.167 del Código Civil, que le permitirían (Sic) decidir la controversia bajo los supuestos de tal norma. (Mayúsculas del texto).

Alega el recurrente, la falsa aplicación del artículo 1.168 del Código Civil, norma que estipula la excepción de contrato no cumplido, sobre la cual fundamentó la *ad quem* su decisión de declarar parcialmente con lugar la reconvenición que por cumplimiento de contrato esgrimieran los demandados.

Igualmente, denuncia la falta de aplicación del artículo 1.167 *eiusdem*, disposición en la cual se prevé la facultad y el derecho de las partes contratantes de reclamar judicialmente a su elección el cumplimiento o ejecución del contrato o la resolución de éste cuando el otro involucrado no ejecuta su obligación, por cuanto, en su opinión, la sentenciadora de alzada a fin de declarar con lugar la reconvenición por cumplimiento de contrato formulada conoció, la excepción de contrato no cumplido opuesta por los demandados-reconvinientes a fin de declarar parcialmente con lugar la reconvenición propuesta por cumplimiento de contrato.

Advierte el formalizante, con relación al pronunciamiento que se hiciese con respecto a la oposición de la excepción de contrato no cumplido alegada en la presente causa, que al tratarse la presente acción de la petición de la resolución de un contrato y no de su cumplimiento, dicha defensa resulta improcedente de conformidad con el criterio jurisprudencial de esta Sala de Casación Civil de fecha 8 de junio de 1960 ratificado en la sentencia N°. 332 de fecha 3 de agosto de 2010 dictada en el expediente N° 2010-000145, motivo por el cual considera que ha debido negarse su procedencia en razón de que por disposición del artículo 1.167 del Código Civil en los contratos bilaterales la condición resolutoria se encuentra incluida tácitamente.

**Para decidir, la Sala observa:**

Ahora bien, en el caso bajo análisis se evidencia que la acción resolutoria interpuesta se fundamentó en el supuesto incumplimiento de los demandados de pagar las cantidades de dinero establecidas en la cláusula tercera del contrato de opción de compraventa suscrito.

Por su parte los accionados, en la oportunidad de la contestación de la demanda, sostuvieron que el demandante no había cumplido con su obligación de protocolizar el respectivo documento de condominio ni su reglamento, así como tampoco habrían cumplido con el compromiso de llevar a cabo la protocolización del documento mediante el cual adquirió el bien inmueble objeto del contrato, motivos por los cuales alegaron la excepción perentoria de contrato no cumplido, reconviniendo al demandante por cumplimiento de contrato.

Ante tal oposición el demandante-reconvenido, sostuvo que al tratarse de una acción por resolución de contrato la excepción de contrato no cumplido deducida, resultaba improcedente.

Esta Sala observa que, tal y como se desprende de la transcripción de la recurrida que se hiciese en la denuncia que precede, la cual se da por reproducida, que la juzgadora de alzada luego de realizar el análisis de la controversia planteada, concluyó que el demandante por resolución de contrato incumplió con varias de las obligaciones contraídas e indispensables para que pudiese prosperar su pretensión pues, para la fecha en que fue suscrito el contrato, 25 de julio de 2006, la Oficina Municipal de Planificación Urbana

(OMPU) adscrita a la Alcaldía del Municipio Maracaibo del estado Zulia, no había emitido la constancia de habitabilidad del inmueble requisito imprescindible para que el bien pudiese ser habitado por los promitentes compradores.

En ese mismo orden de ideas, advirtió que para el 25 de julio de 2006, fecha en que fue suscrito el contrato de opción de compra venta, no se encontraba otorgado el documento de condominio y el reglamento de las Residencias Portofino, por cuanto los mismos fueron conferidos el 13 de agosto de 2007, fecha posterior a la de suscripción de la convención contractual suscrita, cabe señalar el 25 de julio de 2006.

Finalmente, manifestó que se evidenciaba de autos que el promitente vendedor no contaba con un instrumento jurídico idóneo que le acreditara la propiedad del bien inmueble, por cuanto el propietario de dicho inmueble para la fecha en que fue suscrito el contrato era la entidad bancaria Banco Occidental de Descuento, Banco Universal, C.A., motivo por el cual estableció que el ciudadano Domenico Coccia, “...no estaba facultado para realizar algún tipo de negociación, hasta tanto le fuera protocolizado el documento de adquisición del inmueble...”.

En este orden de ideas, de la revisión de la recurrida se evidencia, que a fin de resolver sobre la reconvención que por cumplimiento de contrato fuera propuesta por los demandados en la contestación de la demanda, la *ad quem* declaró el incumplimiento por parte del demandante de las obligaciones contraídas contractualmente a saber, poner en posesión del inmueble a los promitentes compradores para que pudiesen habitarlo, así como la inexistencia de algún documento idóneo que le acreditase la propiedad del bien inmueble al vendedor al momento de la celebración de la convención, decidió declarar sin lugar la demanda por resolución de contrato y parcialmente con lugar la reconvención por cumplimiento de contrato.

Ahora bien, el criterio vigente de esta Sala de Casación Civil en casos como el *sub iudice* sostiene, que el ejercicio de la excepción de contrato no cumplido es oponible solamente por quien se le ha exigido el cumplimiento en los casos en que se opta por el cumplimiento de contrato, más no, cuando se trata de su resolución. En tal sentido, se ha sostenido jurisprudencialmente que la excepción contemplada en el artículo 1.168 del

Código Civil, solo tiene aplicación cuando uno de los contratantes se niega a ejecutar su obligación si el otro no cumple con la suya, considerándose indispensable que una de las partes pida el cumplimiento instituyéndose para su procedencia, por considerarla una defensa de fondo, que sea opuesta “...sólo en el acto de la contestación de la demanda y sólo en los juicios donde se reclama el cumplimiento de un contrato...”. (Vid. Sentencia N° 332, de fecha 3 de agosto de 2010. Caso: sociedad mercantil Los Jabillos, C.A., contra Manuel Pereira Da Silva. Exp. 2010-000145.).

De lo constatado en actas por esta Sala y lo resuelto por la *ad quem* se desprende, que en el presente caso los demandados se excepcionaron en la oportunidad de la contestación de la demanda invocando el incumplimiento del demandante, situación que bajo el criterio jurisprudencial imperante citado no resulta procedente por cuanto lo que se pretende en la acción incoada es la resolución de contrato, razón por la que se declara procedente la denuncia bajo análisis por infracción de los artículos 1.167 por falta de aplicación y 1.168 por falsa aplicación del Código Civil. Así se decide.

## II

Al amparo del ordinal 2° del artículo 313, en concordancia con el artículo 320 ambos del Código de Procedimiento Civil, se denuncia la infracción de los artículos 429 y 509 *eiusdem*, así como los artículos 1.363 del Código Civil, todos por falta de aplicación, al presuntamente verificarse el vicio de silencio de pruebas.

Esgrimió el recurrente a fin de fundamentar su denuncia, lo siguiente:

“...A la contestación de la demanda los demandados reconvinentes JOSÉ ALFREDO FARÍAS y KLEIDYS HURTADO de FARÍAS, alegaron la excepción de contrato no cumplido y consignaron en tal acto fotocopia simple de la Constancia (Sic) de recepción de Habitabilidad de fecha 08 de agosto de 2007 emanada del Centro de Procesamiento de Municipio Maracaibo del Estado (Sic) Zulia, la sentencia en su aparte denominada: **DE LOS ANTECEDENTES** recoge la defensa de excepción de contrato no cumplido en los siguientes términos:

(...Omissis...)

Al indicar los medios de pruebas promovidos por la parte demandada reconviniente señala la existencia de la prueba de constancia de habitabilidad en los siguientes términos:

(...Omissis...)

La sentencia no se pronunció sobre el valor probatorio de la prueba. Al respecto expresó:

(...Omissis...)

La sentencia del juzgado superior a pesar de mencionar la existencia de la fotocopia de la constancia de recepción de habitabilidad como medio de prueba, aportada legalmente al proceso y en la oportunidad correspondiente, no la valoró en el fallo, la juzgadora se percata de la existencia del medio probatorio, expresa que el pronunciamiento sobre la prueba lo hará al momento de analizar la prueba de informes promovida por la demandada reconviniente, pero al analizar la prueba de informes no lo hace como se desprende de la parte del fallo que se transcribe a continuación:

(...Omissis...)

La constancia de habitabilidad emitida por el Director de la Oficina Municipal de Planificación Urbana de la Alcaldía del Municipio Maracaibo del Estado (Sic) Zulia, es un documento administrativo por cuanto dimana de un funcionario público en el ejercicio de sus funciones. La doctrina y la jurisprudencia no le otorga el carácter de documento público que contempla el artículo 1.357 del Código Civil, pero si le concede el valor probatorio de los instrumentos privados reconocido o tenido legalmente por reconocido a que se refiere el artículo 1363, por lo que tiene 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 las declaraciones, así lo ha establecido esta Sala en sentencia No. 2310 de fecha 20 de octubre de 2010 que ratifica la de fecha 21 de abril de 2009, caso: Frigorífico Canaria, S.R.L, contra Cesare Buldo Pinto, donde se expresó lo siguiente:

(...Omissis...)

La *ad quem* apreció la fotocopia de la constancia de habitabilidad del 08 de agosto de 2007, aportada por la parte demandada reconvenida, le dio valor probatorio, por cuanto no fue impugnada, desconocida, ni tachada de falsa por la parte interesada de conformidad con el artículo 429 del Código de Procedimiento Civil, pero no analizó tal medio de prueba, como lo expuso en la sentencia al momento de valorar la prueba de informes promovida por la parte demandada reconvenida, sino que la silencia completamente.

En el folio 46 del expediente corre fotocopia simple **CONSTANCIA DE RECEPCIÓN DE HABITABILIDAD** No. CH-042-07-A de fecha 08/08/2007 cuyo texto es el siguiente:

(...Omissis...)

Dispone el artículo 509 del Código de procedimiento Civil (...).

El juez o jueza debe analizar todas las pruebas, debe estimarlas, para así apreciarlas o desecharlas como se lo impone el artículo 509 del Código citado, al dejar de analizar, al no valorar tal medio de prueba incurrió en silencio de prueba. Yerro que se produce en la sentencia, como en el presente caso, por cuanto la juzgadora se percata de la existencia del medio probatorio, expresa que el pronunciamiento sobre tal prueba lo hará al momento de analizar prueba de informes promovida por la demandada reconviniente, pero al analizar la prueba de informes no lo hace, la silencia completamente, no le asigna a la constancia de habitabilidad valor probatorio, no la analiza, aprecia o estima a la prueba legalmente aportada, al no analizar la sentenciadora la prueba, la sentenciadora violó por falta de aplicación el artículo 509 del Código de

Procedimiento Civil, norma jurídica que constituye una regla del establecimiento de los hechos, así como también dejó de aplicar el artículo 429 del Código de Procedimiento Civil que le permite a los jueces de instancia, valorar las copias fotostáticas de los documentos tenidos como legalmente reconocidos, entre ellos la copia de la constancia de habitabilidad, como dejó de aplicar también el artículo 1.363 del Código Civil, por cuanto la constancia de recepción de habitabilidad como documento administrativo a los efectos de su valor probatorio tiene el carácter de instrumento privado reconocido o tenido como legalmente reconocido y se debe estimar con la misma fuerza probatoria del documento público.

De haber apreciado la sentenciadora la **CONSTANCIA DE RECEPCIÓN DE HABITABILIDAD** No. CH-042-07-A de fecha 08/08/2007 se hubiera demostrado que los demandados reconvenidos si podían habitar el apartamento objeto del contrato por cuanto tenía constancia de habitabilidad No. CH-042-07-A (Sic) del 06 de marzo de 2003, es decir, que podía ser habitado desde tres años antes de la celebración del contrato por los demandados reconvinientes, y hubiese tenido que pronunciarse sobre el incumplimiento alegado por los demandados reconvinientes en vista de tal instrumento.

Solicito se declare con lugar la presente denuncia y ordene que se dicte nueva sentencia de acuerdo a los términos de la sentencia definitiva de esta Sala...”. (Mayúsculas y resaltado del texto).

Denuncia el recurrente, que la alzada dejó de aplicar los artículos 429 y 509 del Código de Procedimiento Civil, por cuanto afirma que la sentenciadora de alzada “...apreció la fotocopia de la constancia de habitabilidad del 08 de agosto de 2007, aportada por la parte demandada reconvenida, le dio valor probatorio, por cuanto no fue impugnada, desconocida, ni tachada de falsa por la parte interesada de conformidad con el artículo 429 del Código de Procedimiento Civil...”, sosteniendo al unísono que, “...no la analiza, aprecia o estima a la prueba legalmente aportada...” afirmando asimismo, que fue silenciada “completamente”.

En este orden de ideas, le endilga a la recurrida la infracción por falta de aplicación del artículo 1.363 del Código Civil, por cuanto afirma que el mencionado instrumento - constancia de recepción de habitabilidad- responde a las características de “*documento administrativo*” y como tal, posee el carácter de instrumento privado reconocido o tenido como legalmente reconocido motivo por el cual debió ser estimado por la *ad quem* con fuerza la probatoria de un documento público.

Sobre este particular, sostiene que de haberse apreciado a plenitud la fuerza probatoria de la referida constancia de recepción de habitabilidad N° CH-042-07-A, de fecha

08 de agosto de 2007 la sentenciadora habría llegado a una conclusión diferente a la establecida en su fallo; esto es, en su opinión, que los demandados reconvinientes podían habitar el apartamento objeto de la convención contractual tres (3) años antes de la celebración de la convención por los demandados reconvinientes, ante la existencia previa de la constancia de habitabilidad “No. CH-042-07-A (Sic)” del 06 de marzo de 2003.

**Para decidir la Sala, observa:**

Del contenido de los razonamientos expuestos en la denuncia la Sala encuentra que el formalizante entremezcla razonamientos contradictorios pues, mantiene por una parte, que la sentenciadora de alzada “*le dió valor probatorio*” a la constancia de habitabilidad de fecha 06 de marzo de 2003, identificada bajo el alfanumérico “*CH-042-07-A, (...) por cuanto no fue impugnada, desconocida, ni tachada de falsa por la parte interesada de conformidad con el artículo 429 del Código de Procedimiento Civil...*” y por otra, afirmar sobre esa misma prueba que la *ad quem* “*...la silencia completamente, no le asigna a la constancia de habitabilidad valor probatorio, no la analiza, aprecia o estima...*”.

Ahora bien, los artículos cuya infracción se denuncian regulan, la valoración de los instrumentos públicos, en el caso del artículo 1.363 del Código Civil la fe que merece la prueba instrumental, y en el caso del artículo 429 del Código de Procedimiento Civil, se establece la forma en que deben producirse en juicio las pruebas por escrito, así como, la valoración que debe darles el sentenciador, de lo cual se infiere que la presente denuncia debió fundamentarse en la infracción de normas jurídicas expresas que regulan el establecimiento y/o valoración de los hechos y de las pruebas, y no como una denuncia por silencio de pruebas.

De la misma manera resulta conveniente precisar, que yerra el formalizante afirmar la existencia de una constancia de habitabilidad identificada bajo en alfanumérico CH-042-07-A fechada 6 de marzo de 2003, por cuanto la que se corresponde con la fecha por el indicada es la “*CH-004-03-M*”, a la cual se hace alusión como nota final en la primera constancia.

Ahora bien, a pesar de la deficiencia en la fundamentación observada, a los efectos de verificar lo manifestado por el recurrente visto que la denuncia se fundamenta en el artículo 320 del Código de Procedimiento Civil, esta Máxima Jurisdicción Civil, a transcribir la



parte pertinente de la decisión del *ad quem*, que indica sobre la probanza en cuestión, y a tal efecto constata, el pronunciamiento siguiente:

“...Copia fotostática simple de Constancia de Recepción de Habitabilidad, fechada el 08 de agosto de 2007, emanada del Centro de Procesamiento Urbano del Municipio Maracaibo, adscrito a la Alcaldía de Maracaibo (CPU).

En lo que respecta a este medio de prueba, se evidencia de actas que la parte promovió la prueba de informes a los fines de ratificar el contenido de la constancia de recepción de habitabilidad, esta Juzgadora (Sic) considera efectuar el pronunciamiento correspondiente al momento de analizar dicho medio probatorio. **Y ASÌ SE ESTABLECE.**

(...Omissis...)

#### **PRUEBAS DE INFORMES:**

- Oficios dirigidos a la Oficina Municipal de Planificación Urbana (OMPU), a los fines a los fines que informaran en qué fecha fue emitida constancia de habitabilidad de la obra “Residencia Portofino”, ubicado en la avenida 2 (El Milagro), entre calles 74 y 75, en jurisdicción de la parroquia Olegario Villalobos, municipio Maracaibo del estado Zulia.

Respecto a este medio probatorio, el Juzgado a quo mediante oficios signados con los números 462 de fecha 12 de marzo de 2008, solicitó informara lo antes requerido; seguidamente en fecha 22 de julio de 2008, según comunicación N° OMPU-DU-2008-0736, el Centro de procesamiento Urbano del municipio Maracaibo (CPU), adscrito a la Alcaldía del municipio Maracaibo, informó: que luego de revisado sus archivos, se verificó que fue otorgada Constancia de Recepción de Habitabilidad, bajo el N° CH-047-07-A, emitida en fecha 8 de agosto de 2007, a la edificación de uso Vivienda Multifamiliar, ubicada en la avenida 2 (El Milagro), entre calles 74 y 75, propiedad del Banco Occidental de Descuento, S.A.C.A., de igual forma participó que toda la documentación relacionada al presente caso, se encontraba en el archivo general del estado Zulia.

Ahora bien, de la información suministrada por el mencionado organismo, observa esta Sentenciadora (Sic) con alto escepticismo, que la constancia de habitabilidad fue otorgada en fecha 8 de agosto de 2007, y siendo que el documento suscrito por el ciudadano DOMENICO COCCIA, quien se denominó en dicho instrumento como el PROMITENTE VENDEDOR, con los ciudadanos JOSÉ ALFREDO FARIAS y KLEIDYS HURTADO DE FARIAS, quienes se denominaron los PROMITENTES COMPRADORES, fue autenticado el día 25 de julio de 2006, es decir que dicha constancia fue expedida con un (01) año y trece (13) días posterior a la firma del documento, evidenciándose de esta manera, que lo acordado en la cláusula OCTAVA, la cual textualmente establece: “ el promitente vendedor deja el inmueble objeto de la presente negociación en posesión de LOS PROMITENTES COMPRADORES, para habitarlo y realizarle las reparaciones y mejoras que bien éstos considere pertinentes, sin que ello signifique traspaso o cesión, en todo caso las reparaciones o mejoras que se realicen quedarán en beneficio del mismo”; no obstante a ello, el mismo no podría llevarse a efecto, por cuanto el inmueble constituido por un apartamento, plenamente identificado en actas no poseía el permiso de habitabilidad, tal y como se evidencia de la respuesta emitida por la dirección de la Oficina Municipal de Planificación Urbana, (O.M.P.U.), fechada el 22 de julio de 2008; existiendo de esta manera un

incumplimiento por parte del promitente vendedor a lo pautado en la referida cláusula por parte del promitente vendedor, en virtud de lo cual se le otorga todo su valor probatorio, de conformidad con lo establecido en el artículo 433 del Código de Procedimiento Civil. **Y ASÍ SE DECIDE...**". (Negrillas y mayúsculas del texto).

De lo decidido, puede apreciarse que en la sentencia recurrida se determina el valor probatorio que de conformidad con lo establecido en el artículo 433 del Código de Procedimiento Civil le otorgó la sentenciadora de alzada a la constancia de recepción de habitabilidad, fechada el 08 de agosto de 2007, emanada del Centro de Procesamiento Urbano del Municipio Maracaibo, adscrito a la Alcaldía de Maracaibo (CPU).

Al respecto se indicó en la recurrida, tal y como se evidencia de la transcripción *supra* realizada que ante la solicitud que requirió el juzgado *a quo* al Centro de Procesamiento Urbano del Municipio Maracaibo (CPU), adscrito a la Alcaldía del Municipio Maracaibo, dicho órgano informó sobre la emisión en fecha 8 de agosto de 2007 de la Constancia de Recepción de Habitabilidad, bajo el N° CH-047-07-A, otorgada a la edificación de uso vivienda multifamiliar, ubicada en la avenida 2 (El Milagro), entre calles 74 y 75, propiedad del Banco Occidental de Descuento, S.A.C.A., información que reposaba en el archivo general del estado Zulia.

De la respuesta emanada del órgano administrativo, la sentenciadora de alzada concluyó que se desprendía el incumplimiento por parte del promitente vendedor de lo establecido en la cláusula "OCTAVA" del contrato, pues en ella se establecía que el promitente vendedor dejaba el inmueble objeto de la presente negociación en posesión de los promitentes compradores para habitarlo y realizarle las reparaciones y mejoras que bien éstos considere pertinentes, sin que ello significase el traspaso o cesión y, que en todo caso, las reparaciones o mejoras que se realicen quedarían en beneficio del promitente vendedor; por lo que habiendo sido autenticado el documento de compra venta suscrito entre los ciudadanos Domenico Coccia, y los ciudadanos José Alfredo Farías y Kleidys Hurtado de Farías, el día 25 de julio de 2006 contentivo de la información suministrada por el Centro de Procesamiento Urbano del Municipio Maracaibo (CPU), la cual señala que solo fue hasta el 8 de agosto de 2007 que la constancia de habitabilidad fue otorgada sobre el bien inmueble objeto del contrato, evidenciándose que esta última "*fue expedida con un (01) año y trece*

(13) días posterior a la firma del documento”, en virtud de lo cual declaró que lo convenido en el contrato no podía cumplirse por cuanto, el inmueble no poseía el permiso de habitabilidad.

Ahora bien, visto que el vicio de silencio de pruebas se patentiza en los casos en que el juez incumple su deber de realizar el consabido e impretermitible análisis sobre una o varias pruebas consignadas en autos, debidamente admitidas y evacuadas dentro de su oportunidad legal, ya sea, porque ni siquiera las menciona o cuando referida su existencia, no expresa pronunciamiento alguno en cuanto a su mérito.

Así las cosas, en el presente caso, esta Sala evidenció que contrario a lo afirmado por el formalizante en la recurrida no solo se mencionó la prueba señalada como silenciada; sino que se expresó valor probatorio que se le otorgó así como también, resulta posible verificar de la recurrida, un análisis que le permite a la parte conocer el mérito probatorio que se le otorgó a la documentación traída a las actas.

Siendo así y con base a lo expresado, la Sala declara improcedente la denuncia de infracción de los artículos 429 y 509 *eiusdem*, así como los artículos 1.363 del Código Civil. Así se decide.

### III

Con fundamento en el ordinal 2º del artículo 313 del Código de Procedimiento Civil, en concordancia con el artículo 320 *eiusdem*, se acusa la infracción por falta de aplicación de los artículos 95 de la Ley Orgánica de Ordenación Urbanística y 1.167 del Código Civil, y la falsa aplicación de los artículo 433 del Código de Procedimiento Civil y 1.168 del Código Civil.

Fundamenta el recurrente su denuncia, bajo la siguiente argumentación:

“...A la contestación de la demanda los demandados reconvinentes JOSÉ ALFREDO FARÍAS y KLEIDYS HURTADO de FARÍAS, alegaron la excepción de contrato no cumplido y consignaron en tal acto fotocopia simple de la Constancia de Recepción de Habitabilidad de fecha 08 de agosto de 2007 emanada del Centro de procesamiento de Municipio Maracaibo del Estado (Sic) Zulia, la sentencia en su aparte denominada: **DE LOS ANTECEDENTES** recoge la defensa de excepción de contrato no cumplido en los siguientes términos:

(...Omissis...)

Para declarar la procedencia de la excepción de contrato no cumplido la recurrida apreció la prueba de informes promovida por los demandados

reconvenidos de la siguiente manera:

(...Omissis...)

La recurrida dio por demostrado con la prueba de informes emanada de la Oficina Municipal de Planificación Urbana de la Alcaldía del Municipio Maracaibo del Estado (Sic) Zulia, que la fecha de la constancia de habitabilidad, del (Sic) RESIDENCIAS PORTOFINO, era la indicada en la prueba de informes.

La constancia de habitabilidad se emite de conformidad con el artículo 95 de la Ley de Ordenación Urbanística, norma que dispone:

(...Omissis...)

Como se desprende del contenido de la disposición legal esta señala los requisitos para que la Oficina de Planificación Urbana expida la constancia de habitabilidad, por lo que sería esta la norma jurídica la que regularía el establecimiento de los hechos por los cuales se expidió la habitabilidad de "RESIDENCIA PORTOFINO", por lo que *al ad quem*, debió recurrir al físico de la constancia de habitabilidad que corría al folio 46 del expediente, para determinar si el inmueble objeto del contrato gozaba de autorización para ser habitado desde la fecha en que se celebró el contrato objeto de la pretensión de resolución de contrato. Tal instrumento expresa:

(...Omissis...)

De la "**NOTA**" de la constancia de habitabilidad se desprende con claridad que el edificio RESIDENCIAS PORTOFINO, tenía habitabilidad desde el 06 de marzo de 2003, es decir tres años antes de la celebración del contrato de opción de compra.

La prueba de informes emanada de la Oficina de Planificación Urbana, ante la copia fotostática de la constancia de habitabilidad que había sido valorada como documento público por la sentenciadora de conformidad con los artículos 1.357 del Código Civil, en concordancia con el artículo 429 del Código Civil (sic) no podía ser valorada para dejar sentado que la habitabilidad del edificio era a partir (Sic) 08 de agosto de 2007, cuando lo correcto era determinar que la habitabilidad del edificio RESIDENCIAS PORTOFINO, era a partir del 06 de marzo de 2003, por lo que la sentenciadora dejó de aplicar el artículo 95 de la Ley Orgánica de Ordenación Urbanística, norma esta que regula el establecimiento de los hechos, aplicó falsamente el artículo 433 del Código de procedimiento Civil, que textualmente reza:

(...Omissis...)

Al estar establecidos los hechos relacionados con las constancia de habitabilidad en cuanto al cumplimiento de los requisitos de su expedición como sus condiciones, por medio de documento que le otorgó la sentenciadora el carácter de documento público, no podía valorar los hechos, por una norma que permite traer a los autos hechos que constatan terceros, sin intervención de las partes. Dejo (Sic) de aplicar el artículo 1.357 del Código de procedimiento Civil que establece:

(...Omissis...)

Tal norma le otorga valor probatorio de los documentos tenidos como públicos, por lo que debió apreciar completamente el contenido de la constancia de habitabilidad y no como lo hizo de negarle valor probatorio a la constancia de habitabilidad para constar la fecha en que el apartamento objeto del contrato era habitable.

La falsa aplicación del artículo 433 del Código de Procedimiento Civil llevó a la sentenciadora de la segunda instancia a determinar erróneamente los hechos, lo que fue determinante en la suerte del juicio, por cuanto acarreó la falsa aplicación del artículo 1.168 del Código Civil, que dispone (...). Y a declarar con lugar la excepción de contrato no cumplido opuesta por el demandado reconviniente, por considerar (Sic) el actor reconvenido dejó de cumplir con la obligación que le imponía la cláusula octava del contrato de opción de compra en cuanto a que el apartamento no podía ser habitado para la fecha de la celebración del contrato. Dejó de aplicar el artículo 1.167 del Código Civil, pues de haber apreciado correctamente los hechos la pretensión del actor reconvenido había ejecutado sus obligaciones como se habían pactado en el contrato.

Pido a la Sala que declare con lugar la presente delación y ordene que se dicte por un nuevo tribunal superior, de acuerdo a la doctrina de la sentencia que dicte al efecto...”. (Resaltado del texto).

Acusa el formalizante, el yerro en el que incurrió la juez de alzada a fin de decidir respecto a la fecha en que efectivamente el inmueble objeto del contrato gozaba de autorización para poder ser habitado.

Al respecto, señala que fue consignada en autos fotocopia simple de la Constancia de Recepción de Habitabilidad de fecha 08 de agosto de 2007, emanada del Centro de Procesamiento de Municipio Maracaibo del estado Zulia, la cual fue emitida de conformidad con lo estipulado en el artículo 95 de la Ley de Ordenación Urbanística en la cual, se observaba una nota al pie conforme a la cual “...se dejaba sin efecto la CH-004-03-M de fecha 6/3/2003...”.

Sobre el particular discurre el formalizante, que del contenido de la mencionada nota se desprende que el inmueble objeto del contrato contaba, desde la fecha indicada en ella “6/3/2003”, con el permiso de habitabilidad legalmente requerido, por lo que mal pudo concluir la *ad quem*, que dicha habitabilidad fue otorgada el 8 de agosto de 2007, y no en la fecha que se revela en la nota.

Señaló, que resultaba deber de la sentenciadora de alzada acudir al físico de la constancia de habitabilidad que cursaba al folio 46 del expediente, para determinar que efectivamente el inmueble objeto del contrato gozaba de autorización para ser habitado desde la fecha en que se celebró el contrato objeto de la pretensión de resolución de contrato, por lo que en su opinión con tal actuación la sentenciadora de alzada dejó de

aplicar el artículo 95 de la Ley de Ordenación Urbanística, aplicando falsamente el artículo 433 del Código de Procedimiento Civil.

Asimismo, consideró que al negársele valor probatorio a la constancia de habitabilidad fue infringido por falta de aplicación el artículo 1.357 del Código Civil pues, por medio del tal instrumento, al cual se le otorgó el carácter de documento público, la juez *“...no podía valorar los hechos, por una norma que le permite traer a los autos hechos que constatan terceros, sin intervención de las partes...”*.

**Para decidir la Sala, observa:**

Las normas cuya infracción denunció el recurrente disponen, lo siguiente:

El artículo 95 de la Ley Orgánica de Ordenación Urbanística, cuya falta de aplicación le atribuye el formalizante, se ubicada en el Capítulo IV. De los Trámites Administrativos a la Terminación de la Obra, preceptuando lo siguiente:

*“...A la terminación de las obras sin que hubiere pendiente objeciones del Municipio, el profesional responsable de su ejecución firmará una certificación en la que hará constar que la misma se ejecutó en un todo de conformidad con las variables urbanas fundamentales y con las normas técnicas correspondientes. La certificación será también firmada por el propietario y será consignada, junto con los planos definitivos de la obra, a la autoridad municipal encargada del control urbanístico, quien dará constancia de la recepción respectiva dentro de un plazo de diez (10) días hábiles. La constancia de recepción emitida por la dependencia municipal autorizada, será suficiente a los fines de la habitabilidad de la obra. Cuando hubiere algún reparo pendiente sobre violaciones de las variables urbanas o de las normas técnicas, se incorporará a la copia de la mencionada certificación y la obra no podrá habitarse, hasta tanto no sea subsanado el mismo. Después de subsanarse las objeciones pendientes la autoridad urbanística lo hará constar en la certificación antes mencionada a los fines de la habitabilidad de la obra Los reparos, una vez terminada la obra, solo podrán hacerse una sola vez y la autoridad urbanística emitirá la constancia dentro de los diez (10) días subsiguientes, después de subsanarse los mismos...”*.

El artículo 1.167 del Código Civil, dispone:

*“...En el contrato bilateral, si una de las partes no ejecuta su obligación, la otra puede a su elección reclamar judicialmente la ejecución del contrato o la resolución del mismo, con los daños y perjuicios en ambos casos si hubiere lugar a ello...”*.

Por su parte, los artículos denunciados como falsamente aplicados, disponen lo siguiente:

Artículo 433 del Código de Procedimiento Civil:

“...Cuando se trate de hechos que consten en documentos, libros, archivos u otros papeles que se hallen en oficinas públicas, Bancos, Asociaciones gremiales, Sociedades civiles o mercantiles, e Instituciones similares, aunque éstas no sean parte en el juicio, el Tribunal, a solicitud de parte, requerirá de ellas informes sobre los hechos litigiosos que aparezcan de dichos instrumentos, o copia de los mismos. Las entidades mencionadas no podrán rehusar los informes o copias requeridas invocando causa de reserva, pero podrán exigir una indemnización, cuyo monto será determinado por el Juez en caso de inconformidad de la parte, tomando en cuenta el trabajo efectuado, la cual será sufragada por la parte solicitante...”.

Artículo 1.168 del Código Civil:

“...En los contratos bilaterales, cada contratante puede negarse a ejecutar su obligación si el otro no ejecuta la suya, a menos que se hayan fijado fechas diferentes para la ejecución de las dos obligaciones...”.

De los argumentos expuestos en la denuncia se desprende que el recurrente objeta la falta de pronunciamiento por parte de la juez respecto a la nota que al pie de constancia de habitabilidad indica que, “...*se deja sin efecto la N° CH-004-03-M de fecha 06-03-2003...*”, acotación de la cual se desprende en su opinión, que de conformidad con lo establecido en el artículo 95 de la Ley Orgánica de Ordenación Urbanística, el inmueble objeto del contrato gozaba desde la fecha indicada en la nota -la cual es anterior a la suscripción del contrato- con el permiso necesario para que el inmueble fuese habitado.

Ahora bien, en ejercicio de la facultad que confiere a esta Sala el artículo 320 del Código de Procedimiento Civil de descender a las actas del expediente, se evidencia que al folio 46 de la pieza 1 de 1, se constata del texto de la constancia de recepción de habitabilidad emanada el Centro de Procesamiento Urbano del Municipio Maracaibo en fecha 8 de agosto de 2007, que en la misma se refleja que el bien inmueble objeto del contrato “...*cumple con los requisitos mínimos a los fines del otorgamiento de la Habitabilidad...*”.

De la misma manera, se verifica, que en la parte inferior de la mencionada constancia de habitabilidad en una nota al pie de su texto, se hace referencia a que “...*Esta Constancia de Habitabilidad deja sin efecto a la No. CH-004-03 de fecha 06-03-2003...*”.

Ahora bien, en la resolución de la denuncia anterior la Sala constató que la sentenciadora de instancia, contrariamente a lo afirmado por el recurrente valoró dicho medio probatorio como un instrumento público, concluyendo que la constancia de habitabilidad había sido otorgada “*en fecha 8 de agosto de 2007*”.

Respecto a tal pronunciamiento, debe advertirse que aun cuando en el texto de la sentencia no existe una expresa mención en cuanto a las reglas de valoración utilizadas por la sentenciadora, puede inferirse de sus razonamientos que analizó dicho instrumento de conformidad con lo establecido en los artículos 1.357 del Código Civil y 95 de la Ley Orgánica de Ordenación Urbanística.

Ahora bien, con relación a la nota que al pie de la constancia de habitabilidad de fecha 8 de agosto de 2007 expresa que se deja sin efecto la “*CH-004-03-M DE FECHA 6/03/2003*”, confirma esta Sala luego de un minucioso examen que se hiciese de las actas del expediente, que dicho instrumento, la supuesta constancia otorgada en fecha anterior, no cursa en autos.

Asimismo, tal como afirman los demandados reconvinentes en su escrito de impugnación, no se constata que el demandante reconvenido al dar contestación a la contrademanda planteara oposición o contradijera la fecha en que fue otorgada la constancia de habitabilidad opuesta como prueba. (Folios 65 al 67 de la pieza 1 de 1 del expediente).

De la misma manera, se evidencia que la sentenciadora de alzada le otorgó el valor de instrumento público tal y como fue constatado y expuesto por esta Sala en la resolución denuncia precedente, y no como lo afirma el recurrente “*mediante su constatación a través de terceros*”.

Aunado a lo anterior, advierte esta Sala que aun en el supuesto de que existiese una constancia de habitabilidad anterior a la fecha de suscripción del contrato, su vigencia no incidiría en el dispositivo del fallo por cuanto en el presente caso la sentenciadora de alzada precisó el incumplimiento por parte del promitente vendedor de registrar el documento de



condominio, gestión que se encontraba obligado a realizar en la oportunidad pactada contractualmente. Así se establece.

En consecuencia, y en virtud de los razonamientos antes expuestos, se declara la improcedencia de la denuncia de infracción del artículo 95 de la ley Orgánica de Ordenación Urbanística y 1.167 y 1.168 del Código Civil. Así se decide.

#### IV

De conformidad con lo dispuesto en el ordinal 2º del artículo 313 del Código de Procedimiento Civil, en concordancia con el artículo 320 *eiusdem* se denuncia la infracción por falsa aplicación del artículo 1.168 del Código Civil, y la falta de aplicación de los artículos 1.134, 1.357 y 1.167 del mismo Código.

Alegó el recurrente a fin de fundamentar su denuncia, lo siguiente:

“...El contrato de opción de compra celebrado entre la actora reconvenida y los demandados reconvinentes, el 25 de julio de 2006, por ante la Notaría Pública Octava de Maracaibo, anotado bajo el No. 72, Tomo 118 de los libros de autenticaciones, el cual fue anexado a la demanda en fotocopia simple, acto que no (Sic) controvertido por las partes en el proceso, la sentenciadora le atribuyó valor probatorio en la sentencia recurrida a tenor del artículo 429 del Código de procedimiento (Sic) Civil, por ser copia fotostática de un documento autenticado, que no fue impugnado, o tachado de falso, tal instrumento corre a los folios 3,4 y 5 del expediente.

La sentenciadora de la segunda instancia, únicamente tomó en consideración para decidir la controversia las cláusulas Tercera y Octava del contrato que establecen la primera la forma de pago del precio y la segunda la obligación de la opcionante vendedora de poner en posesión a los opcionantes compradores. La cláusula **TERCERA** es del siguiente tenor:(...).

La cláusula **OCTAVA** establece: (...).

El fallo recurrido para declarar sin lugar la demanda de resolución de contrato de compra se pronunció sobre lo expresado de la siguiente manera:

(...Omissis...)

La recurrida para determinar si el contrato era bilateral de acuerdo al artículo 1.132 del Código Civil, no estudio (Sic) ni trajo a colación las demás normas del contrato entre ellas lo que habían pactado las partes en la cláusula “CUARTA (...).

De las cláusulas citadas en la sentencia como la aquí reproducida se desprende que las obligaciones de los contratantes no eran recíprocas, es decir, que ambas partes no obtenían sus contraprestaciones al momento de celebrarse el contrato, que la ejecución de las obligaciones de las partes estaban condicionadas y suspendidas en el tiempo. El artículo 1.134 del Código Civil establece: (...).

De las estipulaciones del contrato se desprende que el pago final del precio de compra del apartamento como la tradición del mismo quedó sometido a la condición futura del registro del documento de adquisición de EL PROMITENTE VENDEDOR, mi representado DOMENICO COCCIA, como el registro del documento definitivo de venta. Al estar condicionada la ejecución de las obligaciones de los contratantes a oportunidades diferentes no es procedente la excepción de contrato no cumplido o la “exceptio non adimpleti contractus”, por cuanto el artículo 1.168 del Código Civil establece: (...).

Esta Sala (Sic) se ha pronunciado sobre cuál debe ser la naturaleza del contrato para que proceda la excepción de contrato no cumplido y ha manifestado que estos tienen que ser bilaterales y así en sentencia No. 00760 de fecha 13 de noviembre de 2008, al respecto estableció lo siguiente:

(...Omissis...)

Al no establecer la recurrida como se ejecutarían las obligaciones de las partes como lo disponía el instrumento por el cual se celebró el contrato de opción de compra el cual suscribieron el 25 de julio de 2006, por ante la Notaría Pública Octava de Maracaibo, bajo el No. 78, tomo 118 de los libros de autenticaciones, del cual se desprendía que las obligaciones al cual se habían sometido las partes del contrato se ejecutaban en lapsos de tiempo diferentes. En cuanto a la parte demandada reconviniente el pago del precio de compra del inmueble, se haría fraccionado hasta alcanzar cierto monto y el resto del precio se pagaría al momento de la firma del contrato definitivo de venta y que las obligaciones de la parte actora reconvenida estaban condicionadas al registro del documento de condominio y reglamento de RESIDENCIAS PORTOFINO, el registro del documento de adquisición de la actora reconvenida como el registro del documento definitivo del contrato de compra-venta, transgredió la recurrida por falta de aplicación del artículo 1.357 del Código Civil, que es norma de valoración sobre el alcance probatorio del documento público el cual establece: (...).El artículo 1.357 del Código Civil como ha determinado la doctrina de esta (Sic) Sala es una norma de valoración de la prueba establecida en la ley, que pertenece la clasificación de prueba tarifada,; al estar el contrato de opción de compra venta expresado en un instrumento público, la sentenciadora de segunda instancia debió analizar el contrato íntegramente para interpretarlo y finalmente valorarlo como instrumento público y establecer con plena certeza, que las partes habían celebrado un contrato con obligaciones suspendidas en tiempo y condiciones. La falta de aplicación de la norma para el establecimiento de los hechos influyó en la suerte del juicio, pues conllevó a la sentenciadora de la segunda instancia a aplicar falsamente el artículo 1.168 del Código Civil, para declarar sin lugar la demanda de resolución de contrato, pues la norma aplicada falsamente sólo permite oponer la excepción sustantiva de contrato no cumplido, en los contratos bilaterales en los cuales la ejecución de las obligaciones por las partes contratantes sean recíprocas, es decir, “mano a mano” o “dando y dando”, o que la ejecución de las obligaciones no estén diferidas o suspendidas en el tiempo o sujetas a condiciones; dejó de aplicar el artículo 1.134 del Código Civil, que califica cuando el contrato es unilateral o bilateral al instituir dicha norma : (...), también dejó de aplicar la ad-quem el artículo 1.167 del Código Civil, el cual establece: (...), norma esta que establece para las partes obligadas en un contrato bilateral, que es aquel por el cual las partes se obligan recíprocamente, la de demandar la resolución del contrato, pretensión que fue ejercida por mi mandante y que tenía como objeto retrotraer los hechos antes de la celebración del contrato con la indemnización por daños y perjuicios.

Pido que se declare con lugar la presente delación y que se dicte nueva decisión con acuerdo por órgano subjetivo jurisdiccional diferente al que dictó la recurrida y de acuerdo a los términos de la sentencia de esta Sala...”.

Sostuvo el formalizante, que la sentenciadora de alzada únicamente tomó en consideración para decidir la controversia, el contenido las cláusulas tercera y octava de las cuales se desprende que en el presente caso, las obligaciones de los contratantes no eran recíprocas por cuanto, no se obtenían contraprestaciones al momento de celebrarse el contrato y la ejecución de las mismas se hallaban condicionadas y suspendidas en el tiempo.

Refirió al respecto, que le correspondía a la parte demandada reconviniente el pago del precio de compra del inmueble, el cual se haría fraccionado hasta alcanzar cierto monto y el resto del precio se pagaría al momento de la firma del contrato definitivo de venta y las obligaciones de la parte actora reconvenida estaban condicionadas al registro del documento de condominio y reglamento de residencias Portofino, al registro del documento de adquisición, así como al registro del documento definitivo del contrato de compra-venta, por lo cual considera que quedó plenamente establecido que en el contrato celebrado se incluían obligaciones suspendidas en tiempo y condiciones.

Asimismo, asegura que la juzgadora de alzada no analizó el contenido de la cláusula cuarta a fin de determinar la bilateralidad del contrato de acuerdo a lo previsto en el artículo 1.132 del Código Civil, por lo que en su opinión, en lo que se refiere al establecimiento de los hechos incurrió en la falta de aplicación de los artículos 1.134, 1.357 y 1.167 del Código Civil al aplicar falsamente el artículo 1.168 del mismo Código, por cuanto esta última norma adjetiva sólo permite oponer la excepción sustantiva de contrato no cumplido en los contratos bilaterales en los cuales la ejecución de las obligaciones de las partes contratantes, son recíprocas y no sucesivas como en el presente caso.

**Para decidir la Sala, observa:**

A fin de constatar lo alegado por el recurrente, esta Sala pasa a transcribir la parte pertinente de la sentencia cuya nulidad se pretende en la cual se expresó, lo siguiente:

“...Cláusula **“CUARTA: EL PROMITENTE VENDEDOR y LOS PROMITENTES COMPRADORES**, acuerdan en este acto, que el tiempo de duración del presente contrato de Opción de Compra, está condicionado a la Protocolización en la Oficina de Registro Civil correspondiente, tanto del

documento donde adquiere el descrito apartamento **EL PROMITENTE VENDEDOR**, así como al otorgamiento y protocolización del documento definitivo de compra-venta del inmueble objeto de la presente negociación, momento en el cual se procederá a pagar por parte de **LOS PROMITENTES COMPRADORES**, el remanente correspondiente al **literal b** de la Cláusula Tercera, manteniéndose el precio fijado para la operación de compra-venta del apartamento ya descrito, tal como fue establecido en la Cláusula Segunda de este instrumento...”. (Negrillas y mayúsculas del texto).

Con relación a los artículos denunciados, por falsa y falta de aplicación, la Sala procederá a su análisis separadamente:

En atención a la delación de infracción por falta de aplicación de los artículos 1.134, 1.167, 1.168 y 1.357 del Código Civil, se observa que el señalado vicio se patentiza en los casos en los que el juez deja de aplicar a un determinado caso, una norma jurídica que sería la adecuada para resolverlo.

Ahora bien, el artículo 1.134 del Código Civil, establece la naturaleza jurídica que pueden exhibir los contratos, unilaterales o bilaterales.

Con relación a la mencionada norma, se constata que la juzgadora de alzada no dejó de aplicar la norma citada pues, en ningún momento negó que el de autos fuera un contrato bilateral así como tampoco negó en ningún pasaje de su sentencia, la naturaleza jurídica del contrato de opción de compra-venta. Así se establece.

Por su parte, prevé el artículo 1.167 del Código Civil, lo siguiente:

“...En el contrato bilateral, si una de las partes no ejecuta su obligación, la otra puede a su elección reclamar judicialmente la ejecución del contrato o la resolución del mismo, con los daños y perjuicios en ambos casos si hubiere lugar a ello...”.

El recurrente acusa, que la *ad quem* dejó de aplicar la referida norma pues, analizó sólo las cláusulas tercera y octava del contrato de opción de compra, dejando de hacerlo con el resto de las estipulaciones contenidas en el mismo.

De lo denunciado por el formalizante, la Sala observa que se pretende acusar, que la juez superior realizó el estudio sólo de dos de las cláusulas del contrato, lo que podría entenderse como un análisis parcial de la prueba, supuesto en el cual se encontraría obligado el recurrente a denunciar, conjuntamente con los artículos que especifica, la infracción del artículo 509 del Código de Procedimiento Civil, lo que efectivamente no se evidencia en la delación, pues no se exponen en una forma clara y precisa los motivos por los que considera que no fue aplicado el artículo 1.167 de Código Civil. Así se establece.

Preceptúa el artículo 1.357 del Código Civil, delatado como infringido lo siguiente:

“... **Artículo 1.357.** Instrumento público o auténtico es el que ha sido autorizado con las solemnidades legales por un Registrador, por un Juez u otro funcionario o empleado público que tenga facultad para darle fe pública, en el lugar donde el instrumento se haya autorizado...”.

Contrastado el texto de la norma transcrita con lo expuesto por el formalizante no entiende la Sala lo pretendido en la presente delación, pues la redacción de la denuncia no es clara y la fundamentación no permite deducir por qué considera el formalizante que la recurrida dejó de aplicar la referida disposición y es que del texto mismo de dicha sentencia se advierte su aplicación cuando se establece, lo siguiente:

“... PRUEBAS DOCUMENTALES:

Copia simple de documento de opción de compra venta, autenticado el día 25 de julio de 2006, ante la Notaría Pública Octava de Maracaibo del estado Zulia, quedando anotado bajo el N° 72, Tomo 118 de los libros respectivos.

En lo que respecta a dicha prueba, considera esta Juzgadora que el mismos (Sic) constituye documentos (Sic) Público, por cuanto a pesar que nació privado y fue autenticado por ante la oficina y funcionario competente como lo es el Notario, quien sólo tiene el deber de dejar constancia del contenido del documento, por lo que este hecho no le resta su carácter privado, tal como lo (Sic) establecido el Tribunal Supremo de Justicia, y siendo que no fue impugnado ni tachados (Sic) de falsos se estiman en todo su valor probatorio, a tenor de lo dispuesto en el artículo 429 del Código de procedimiento Civil concatenado con el artículo 1.375 del Código Civil. **Y ASÍ SE VALORA...**”.  
(Mayúsculas y negrillas del texto).

De la transcripción parcial de la sentencia recurrida se evidencia claramente que contrariamente a lo acusado, el documento de opción de compra-venta, fue analizado y valorado por el *ad quem* fundamentándose en la norma que se denuncia como no aplicada -

artículo 1.375 del Código Civil-, en virtud de lo cual no puede concluirse que la recurrida adolezca del vicio que se pretende endilgar. Así se establece.

Respecto a la presunta falta de aplicación del artículo 1.167 del Código Civil, que preceptúa que en los contratos bilaterales si una de las partes no ejecuta su obligación, la otra puede a su elección reclamar judicialmente la ejecución del contrato o la resolución del mismo, con los daños y perjuicios en ambos casos si hubiere lugar a ello.

El formalizante entiende que el contrato cuya resolución peticiona es susceptible de la aplicación de la señalada norma sustantiva, pues tal convenio reúne los elementos necesarios para que contra su incumplimiento se demande su resolución.

Asimismo, afirma que la *ad quem* dejó de aplicar la mencionada disposición legal por cuanto su pretensión fue ejercida con objeto de retrotraer los hechos antes de la celebración del contrato con la correspondiente indemnización por daños y perjuicios.

En el *sub iudice*, advierte la Sala que la *ad quem*, una vez analizados los hechos, afirmó lo siguiente:

“...Así, en el análisis de la pretensión reconvenicional incoada, se constata la demostración de la existencia del contrato bilateral *sub iudice* y el hecho de haber acudido a un órgano jurisdiccional para dilucidar la presente controversia, dada la inejecución de la obligación contraída por parte del demandante-reconvenido, ciudadano DOMENICO COCCIA, en el contrato de opción a compra venta, por lo cual la parte demandada-reconviniente procedió a oponer la *exceptio non adimpleti contractus*, siendo así es importante destacar que tal incumplimiento posee dos consecuencias jurídicas, la primera, fundada en la inejecución, es decir la *exceptio non adimpleti contractus*, y su consecuencia es liberatoria de la contraprestación pactada por la otra parte, la cual originó la declaratoria sin lugar la resolución del contrato de opción de compra-venta, implícita en el escrito libelar de origen, tal circunstancia se encuentra prevista en el artículo 1.168 del Código Civil vigente. Y la segunda, la falta de cumplimiento de una de las obligaciones del contrato o de alguna de sus cláusulas, situación ésta que concede la posibilidad de solicitar el cumplimiento del contrato a elección de la parte contraria a aquella que previno en el incumplimiento, tal y como lo preceptúa el artículo 1.167 *eiusdem*, siendo ésta normativa la que rige la desavenencia de la ejecución del contrato, cuando una de las parte no ha cumplido con lo pactado en el, recordándose como la *exceptio non adimpleti contractus*, que la misma deviene cuando una de las parte en la relación contractual, exige el cumplimiento de una obligación a la otra, sin haber cumplido con la suya, y cuyo efecto, es necesariamente la liberación de las demás obligaciones pendientes.

Ahora bien, vista la conducta desplegada por el vendedor-demandante, la cual quedó descrita con antelación, de la que se observa con alta claridad el incumplimiento en el que incurrió la parte accionante al no cumplir con lo pactado en la cláusula octava, donde se estableció la obligación de dejar en posesión del inmueble objeto de la negociación a LOS PROMITENTES COMPRADORES, para que fuese habitado y que le realizaren las reparaciones y mejoras que ha bien éstos consideren pertinentes, de igual manera observándose de las actas, que para la fecha en que se celebró el contrato de opción a compra venta, el PROMITENTE VENDEDOR, no acreditaba un documento idóneo para realizar el otorgamiento del documento definitivo de compra-venta, y dada la conducta desplegada por el vendedor-demandante, la cual, quedó descrita igualmente con antelación, de la que se observa el carácter culposo de su incumplimiento, adicionado al hecho de haber quedado demostrado que la parte compradora-demandada realizó un primer pago como anticipo del precio de la venta, por la cantidad DOSCIENTOS MILLONES DE BOLÍVARES (Bs. 200.000.000,00), equivalentes en la actualidad por reconversión monetaria a la cantidad de DOSCIENTOS MIL BOLÍVARES (Bs. 200.000,00), sin embargo lo que no fue demostrado en actas por la parte demandada, es el hecho de que los promitentes compradores hubiesen pagado al promitente vendedor, la cantidad de SETENTA MILLONES DE BOLÍVARES (Bs. 70.000,00) en la actualidad por la reconversión monetaria equivalentes a la cantidad de SETENTA MIL BOLÍVARES (Bs. 70.000,00), en virtud de ello, es impretermitible para esta Juzgadora, declarar parcialmente con lugar la pretensión por cumplimiento de contrato de compra-venta contenida en la reconvención propuesta...”.

Del extracto anterior, se desprende que aun cuando el demandante peticionó la resolución el contrato, tal solicitud fue negada por el *ad quem* al comprobar el incumplimiento por parte del promitente vendedor de sus obligaciones frente a los promitentes compradores, lo que conllevó que decidiese con lugar el cumplimiento del contrato solicitado en la reconvención.

Con base a lo expuesto, determina la Sala que no incurrió la alzada en la falta de aplicación del artículo 1.167 del Código Civil. Así se establece.

Se denuncia asimismo, la falsa aplicación del artículo 1.168 del Código Civil, en el cual se establece, que:

“...**Artículo 1.168.** En los contratos bilaterales, cada contratante puede negarse a ejecutar su obligación si el otro no ejecuta la suya, a menos que se hayan fijado fechas diferentes para la ejecución de las dos obligaciones...”.

El recurrente afirma que la excepción contenida en el artículo en comentario no es aplicable al *sub iudice*, en razón de que en este contrato las partes no están obligadas a cumplir sus obligaciones de forma simultánea.

La excepción de contrato no cumplido es un mecanismo de defensa del deudor que encuentra su fundamento en el principio de ejecución simultánea de las obligaciones que emanan de un contrato bilateral, que le permite, no obstante haber incumplido con su obligación, suspender el cumplimiento mientras el acreedor no cumpla.

Analizados los autos, constata la Sala que, efectivamente, en el presente caso las obligaciones debían ser honradas en oportunidades distintas, vale decir, que el promitente vendedor debía, en primer término, suscribir ante la oficina de registro correspondiente, el documento que le atribuyera finalmente, la propiedad del inmueble objeto del contrato en controversia; para después otorgar al demandado el definitivo de la venta pactada en la opción de compra; lo que no se produjo según lo afirma la recurrida.

Igualmente, se desprende del texto de la sentencia de alzada que el demandante debía poner al demandado en posesión del bien tantas veces señalado, supuesto que no ocurrió en el presente caso.

Observa la Sala, que el *ad quem* decide declarar con lugar la excepción *non adimpleti contractus*, al considerar que los demandados sí habían cumplido las obligaciones que habían aceptado al celebrar y suscribir el contrato pues habrían pagado la cantidad que en calidad de arras fue convenida y, que el incumplimiento del demandante los liberaba de cumplir con el pago de las restantes cuotas y por ello declaró con lugar la alegación de la excepción en referencia.

Al respecto estima la Sala que, en el presente caso no había lugar a la excepción de contrato no cumplido en razón de que para que esta proceda deben cumplirse ciertos extremos. Doctrinalmente se considera que uno de los requisitos para que prospere la excepción aludida, está dado por el hecho de que las obligaciones que nacen del contrato bilateral sean de ejecución o cumplimiento simultáneo, que el orden de cumplimiento sea el ordinario, el dando y dando (Eloy Maduro Luyando, Curso de obligaciones -Derecho Civil III- Pág. 506); que el acreedor, contra quien se opone la excepción, no haya cumplido con su prestación.



En el presente caso, estamos en presencia de obligaciones bilaterales, recíprocas o sinalagmáticas, donde los promitentes compradores se obligaron a comprar el bien inmueble objeto del contrato de opción de compra venta, compromiso que se encontraba condicionado tal y como se estableció en la cláusula cuarta a la protocolización del documento mediante el cual el promitente vendedor adquiriese el inmueble. En tanto que la obligación o el deber de los promitentes compradores de pagar las cantidades acordadas en la cláusula segunda del contrato, no es simultánea con la de promitente vendedor pues para el cumplimiento de su obligación se establecieron lapsos precisos contados a partir de la fecha cierta del contrato de opción de compra venta suscrito. Asimismo, se advierte que el pago del resto de las cuotas, constituye una obligación que no estaba cumplida dado que se había pactado que se cancelaría a plazos y en cuotas que al momento de introducirse la demanda no se habían vencido, razones que excluyen la pertinencia del alegato de la excepción *non adimpleti contractus* alegada por la parte demandada.

De la misma manera cabe acotar, tal y como ya se hiciese en la resolución de la primera denuncia por infracción de ley, que dicha defensa no podía ser resuelta en atención al criterio mediante el cual esta Sala de Casación Civil estableció que en casos como el *sub iudice* el cual se demanda la resolución de contrato no resulta procedente el ejercicio de la excepción de contrato no cumplido la cual solo es oponible en los casos en los cuales se demanda el cumplimiento. Así se decide.

Consecuencia de lo expuesto, conforme a lo consagrado en el artículo 1.168 del Código Civil, en el que se prevé la excepción a la que se viene haciendo referencia en la cual se deja a salvo el supuesto de que se haya fijado fechas diferentes para la ejecución de las obligaciones, así como el criterio citado conducen a esta Sala a determinar que, tal como se denuncia, fue aplicada falsamente la norma contenida en el artículo 1.168 del Código Civil; lo cual conlleva a declarar procedente la presente denuncia. Así se decide.

## V

Con apoyo en el ordinal 2° del artículo 313 del Código de Procedimiento Civil, en concordancia con el artículo 320 *eiusdem* se delata la infracción, por falta de aplicación de los artículos 12 *ibidem* y 1.159 y 1.160 del Código Civil, en los siguientes términos:

“...La sentencia de la segunda instancia establece en su parte motiva el reconocimiento de la existencia del contrato de opción de compra otorgado por las partes en el presente juicio ante la Notaría Pública Octava de Maracaibo de fecha 25 de julio de 2006 anotado bajo el No. 72, Tomo 118, que fue agregado con la demanda en fotocopia simple y que la sentenciadora lo valoró como documento público de conformidad con el artículo 1.357 del Código Civil. Así lo estableció el fallo al momento de valorar las pruebas de la parte actora reconvenida en los siguientes términos:

(...Omissis...)

Por lo tanto la existencia del contrato de opción de compra venta, no fue un hecho controvertido en el juicio, por lo que tenía pleno valor probatorio que regulaba entre las partes contratantes las condiciones y términos entre ellos acordados de acuerdo al principio de la autonomía de la voluntad consagrada en el artículo 1.159 del Código Civil.

La recurrida estableció en la parte motiva de la sentencia los alegatos de la parte actora reconvenida de la siguiente manera:

(...Omissis...)

La recurrida estableció en la parte motiva de la sentencia los alegatos de la parte reconvenida de la siguiente manera:

(...Omissis...)

La sentenciadora para determinar los argumentos de la parte actora analizó el contrato de opción de compra en su cláusula TERCERA, que es del tenor siguiente: (...).

En el contrato en la cláusula SEGUNDA se determinó: (...). Como en la cláusula OCTAVA que establece: (...).

La recurrida, decidió con el análisis de esas dos cláusulas del contrato que el mismo no era opción de compra venta, sino un contrato de compraventa lo cual estableció en la sentencia de la siguiente manera:

(...Omissis...)

Es en la parte motiva de la sentencia cuando analiza la reconvenición que la *ad-quem* reafirma que el contrato suscrito entre las partes era una opción de compra venta, lo cual hace en los siguientes términos:

(...Omissis...)

La *ad quem* a pesar de reconocer la existencia del contrato de opción de compra concluye que es de compraventa, por cuanto del contenido del mismo se desprende la existencia de los elementos de un contrato de compra venta, por existir el precio y la cosa sobre la cual recae la venta.

Con tal conclusión de la recurrida desnaturaliza ideológicamente la sentenciadora el contrato objeto de la demanda de resolución de contrato por cuanto le atribuyó menciones que no contenía y no tuvo en cuenta la intención de las partes al monto (Sic) de celebrar el contrato. El contrato de opción de compra en su cláusula primera, establecía para los promitentes compradores – los demandados reconvinientes-, el compromiso de comprar el bien objeto del convenio, establecía además dicha cláusula que el objeto del contrato le pertenecía al promitente vendedor –el demandante reconvenido-, por documento autenticado por ante la Notaría Pública Octava de Maracaibo del Estado (Sic) Zulia, el 30 de junio de 2005, anotado bajo el No.38, Tomo 79 de los libros de autenticaciones y que el documento de condominio estaba

autenticado por ante la Notaría Pública Octava de Maracaibo del Estado (Sic) Zulia, el 25 de junio de 2005, anotado bajo el No.58, Tomo 59 y el documento de reglamento de condominio autentica por ante la misma Notaría el 25 de junio de 2004, bajo el No. 59. Las partes en consecuencia contrataron con tales títulos.

De la cláusula segunda se determinó el precio de venta que era por la cantidad de QUINIENOS OCHENTA MILLONES DE BOLÍVARES (Bs. 580.000.000,00) hoy QUINIENOS OCHENTA MIL BOLÍVARES (Bs. 580.000,00), que no estaría sujeto a cambio durante la vigencia del contrato. En la cláusula tercera, se estableció la entrega de DOSCIENTOS MILLONES DE BOLÍVARES (Bs. 200.000.000,00) hoy DOSCIENTOS MIL BOLÍVARES (Bs. 200.000,00), que se dieron por arras, es decir, que no constituían parte del precio, que no le recibía el promitente vendedor, como parte del precio, cantidad esta que estaba sujeta a devolución de acuerdo a la cláusula penal que establecieron en la cláusula séptima del contrato. La forma de pago del precio se estableció en dos cuotas de CIEN MILLONES DE BOLÍVARES (Bs. 100.000.000,00) hoy CIEN MIL BOLÍVARES (Bs. 100.000,00) cada 30 días a partir de la fecha cierta del documento, es decir, a partir del 25 de julio de 2006, una cuota por CIENTO OCHENTA MILLONES DE BOLÍVARES (Bs. 180.000.000,00) hoy CIENTO OCHENTA MIL BOLÍVARES (Bs. 180.000.000,00) a los 90 días de la fecha cierta y el resto, o sea, la cantidad de DOSCIENTOS MILLONES DE BOLÍVARES (Bs. 200.000.000,00) hoy DOSCIENTOS MIL BOLÍVARES (Bs. 200.000,00) en el momento de la protocolización del documento definitivo de venta de compra-venta. En la cláusula cuarta se estableció por parte de los contratantes que el tiempo de duración del contrato de opción de compra, estaba condicionado a la protocolización en la Oficina de Registro Civil correspondiente, tanto del documento de adquisición del promitente vendedor como del documento de registro del condominio y su reglamento, así como el registro del documento definitivo de compra-venta, oportunidad en que el promitente comprador, pagaría la cantidad indicada en la cláusula tercera, es decir la cifra de DOSCIENTOS MILLONES DE BOLÍVARES (Bs. 200.000.000,00), hoy DOSCIENTOS MIL BOLÍVARES (Bs. 200.000,00).

En la cláusula séptima del contrato de opción de compra se fijó: (...). Esta cláusula venía a determinar los daños y perjuicios para los casos de renuncia o retracto por parte de uno cualquiera de los contratantes. Cláusula esta que establecía que cualquiera de las partes podía renunciar a celebrar el contrato definitivo de compra-venta.

En la cláusula OCTAVA del contrato se dispone: (...).

DE ESTA NORMA SE DETERMINA QUE A PESAR DE QUE EL PROMITENTE VENDEDOR, DEJABA EN POSESIÓN A LOS PROMITENTES COMPRADORES del inmueble, nunca se los entregó en propiedad y que el dominio del apartamento seguía siendo del demandante-reconvenido DOMENICO COCCIA, por lo que, las sentenciadora desnaturaliza ideológicamente el contrato, pues de las cláusulas que conformaban el mismo nunca hubo intención de traspasar la propiedad, a los demandados-reconvinientes, tradición que se haría al momento de la celebración definitiva del contrato de compra venta, que perfeccionaría con el otorgamiento del documento definitivo del mismo.

De las característica propias del contrato, se advierte que el mismo es un pre-contrato, que estaba destinado a que las partes en el futuro celebraran el contrato definitivo de compra venta si las partes cumplían con las condiciones,

modalidades y términos en que ellas convinieron, en virtud del principio de autonomía de la voluntad que les reconoce la posibilidad de reglamentar por sí mismas el contenido y las particularidades de las obligaciones que se imponen siempre y cuando obren dentro de la legalidad.

Las partes pueden celebrar de acuerdo a principio de la libre voluntad, de la libertad de contratar, celebrar contratos o pre-contratos de acuerdo a sus intereses, que deben ejecutarse de buena fe. El contrato objeto del juicio no podía ser un contrato de compra venta, pues siempre se reservó la propiedad del bien objeto del contrato, la cantidad otorgada, no formaba parte del precio, pues lo que se recibe como precio no está sujeto a devolución, el promitente vendedor, tenía que registrar el documento de condominio y su reglamento, hechos estos que no podía llevar (Sic) la sentenciadora a concluir que la naturaleza del contrato era de compra venta y no una opción de compra.

La sentencia de la Sala Constitucional de este Tribunal Supremo de Justicia, en su sentencia No. 878, de fecha 20 julio de 2015, “Panadería la Cesta de los Panes”, ha determinado (...).

Esta sentencia de la Sala Constitucional de este Tribunal Supremo de Justicia, viene a establecer una serie de consideraciones para determinar las diferencias que hay entre un contrato preliminar, contratos de opción de compra venta, tratativas y otros tipos de contratos, donde los contratantes no tengan como fin celebrar un contrato definitivo sobre la materia a que se refiere el contrato, señalando en su parte definitiva de la decisión que lo importante a la hora de la interpretación de un contrato de las naturalezas anotadas en la sentencia es individualizar los elementos, términos, características y condiciones establecidas en cada uno de los contratos sometidos a su conocimiento, como se transcribe a continuación:

(...Omissis...)

La sentencia recurrida para determinar que en todo contrato donde haya objeto y precio es una venta, trae a colación la sentencia de esta Sala Civil de fecha 12 de abril de 2005, Expediente N° AA20-C-2004-000109 para fundamentar por vía jurisprudencial el argumento ya señalado. Tal, sentencia no examina en ningún momento la existencia de los pre-contratos o de opciones de compra venta, solo analiza por vía de infracción de ley el artículo 1.167 del Código Civil por errónea interpretación.

Es de anotar que en la sentencia mencionada, hace la observación de que en virtud del las delaciones del formalizante, como se demuestra del párrafo de la misma que a continuación se transcribe:

(...Omissis...)

Por lo que la mención incidental de la sentencia donde se recogió los argumentos de la sentencia recurrida para determinar si había o no violación de la norma erróneamente aplicada, no fue producto del análisis de los hechos o las pruebas promovidas en el juicio, sino sobre la aplicación que de la norma hizo el juez sobre los hechos en su sentencia, donde no se analizó el artículo 1.474 del Código Civil, para establecer que esa norma se hubiere aplicado erróneamente.

La ad quem violó por falta de aplicación los artículos 12 del Código de Procedimiento Civil, 1.159 y 1.160 ambos del Código Civil los cuales disponen:

(...Omissis...)

La recurrida violó el artículo 12 del Código de procedimiento Civil por cuanto no decidió conforme a lo alegado y probado en actas, pues de haber analizado íntegramente el contrato de opción de compra venta suscrito entre las partes en fecha 25 de julio de 2006, para poder determinar la naturaleza del contrato objeto del juicio de resolución de contrato.

Dejó de aplicar la sentenciadora el artículo 1.159 del Código Civil el cual establece que el contrato es ley entre las partes por lo que los contratos están sometidos a las condiciones, modos y términos que tengan a bien establecer de acuerdo a sus intereses particulares, con tal de que no (Sic) incurrir en contratos enmarcados fuera de la Ley (Sic) y el segundo de ellos por cuanto las partes deben cumplir los contratos de buena fe y no recurrir a subterfugios para no ejecutar lo pactado.

Transgredió el artículo 1.160 del Código Civil, por falta de aplicación por cuanto no respetó la voluntad contractual de las partes que pueden celebrar su contrato de acuerdo a los modos, términos y condiciones que creyeren convenientes a sus derechos e intereses, interpretando parcial arbitrariamente el contrato y sin respetar la voluntad de los contratantes.

La desviación ideológica fue determinante en la sentencia definitiva por cuanto la recurrida dio por probada la existencia de un contrato de compra venta donde se habían dado los elementos de objeto y precio y declarar de esa manera con lugar la reconvencción propuesta por los demandados reconvinientes, ordenando además en el fallo que para el caso de incumplimiento del demandante la sentencia cumpliera los efectos de contrato no cumplido, ordenando así mismo su registro para el caso de negarse el actor a otorgar el documento de venta.

Pido a la Sala que declare con lugar la presente delación y ordene que otro Juzgado Superior dicte sentencia de acuerdo a la doctrina de su acto sentencial...”. (Mayúsculas del texto).

-

Denuncia el recurrente, la infracción por falta de aplicación de los artículos 12 del Código de Procedimiento Civil y 1.159 y 1.160 del Código Civil, al decidirse en la recurrida que la convención suscrita por las partes, no se trataba de un contrato de opción de compra venta sino un contrato de compraventa, pues con tal conclusión en su opinión la sentenciadora de alzada desnaturalizó ideológicamente la convención objeto de la controversia al atribuirle menciones que no contenía y dejando de tomar en consideración la intención de las partes.

Afirma, que el contrato objeto del juicio no podía tratarse de un contrato de compra venta por cuanto, se desprende claramente de su contenido que el promitente vendedor se reservó la propiedad del bien objeto del contrato por cuanto y a pesar de que se dejaba a los promitentes compradores del inmueble en posesión del mismo nunca se los entregó en propiedad, en razón de que el dominio del apartamento seguía siendo del demandante-

reconvenido Domenico Coccia adicionalmente a que el monto pagado no formaba parte del precio, pues dicha cantidad no estaba sujeta a devolución.

Sostiene, que la desviación ideológica en la cual incurrió la juzgadora de alzada determinó que diese por probada la existencia de un contrato de compra venta sustentada en un criterio jurisprudencial sin analizar la voluntad de las partes contenidas en el contrato.

**Para decidir la Sala, observa:**

Al momento de decidir sobre la reconvenición propuesta por los demandados, la sentenciadora de alzada luego de transcribir el contenido de los artículos 1.159, 1.160, 1.167 y 1.168 del Código Civil pasó de seguidas a citar el criterio expuesto por esta Sala de Casación Civil en la sentencia N° 116 de fecha 12 de abril de 2005, dictada en el juicio por cumplimiento de contrato de opción de compra venta e indemnización por daños y perjuicios en el expediente N° 2004-109 en el caso de la ciudadana Ana Morela Serrano Iriarte y Marcelo Enrique García Alfonzo, contra la ciudadana Trina Cecilia Ruíz Velutini, en la cual se estableció, lo siguiente:

“...De la transcripción antes realizada, la Sala observa que el juez de alzada consideró que las partes al suscribir el contrato de opción de compra venta, realizaron una verdadera venta, al darse los dos elementos esenciales objeto y precio del cual se dió un anticipo, y la tradición había quedado diferida para el pago del saldo del precio, al momento de obtenerse el crédito por los accionantes, y el cumplimiento por la demandada vendedora de la transferencia de la propiedad del inmueble en forma registral.

Asimismo, observa la Sala, que el juez superior, contrariamente a lo denunciado, realizó una acertada interpretación del artículo 1.167 del Código Civil, pues en la misma el juzgador señaló la existencia de un contrato de opción de compra-venta y un documento privado celebrado entre las partes, en el cual quien lo incumplió fue la demandada, estando perfectamente facultados los actores para solicitar el cumplimiento del contrato, situación fáctica que forma parte del supuesto de hecho de la referida norma, que es precisamente lo planteado en el juicio.

Con base en lo antes expuesto, resultó correctamente interpretado del artículo 1.527 del Código Civil.

En cuanto a la infracción del artículo 1.527 del Código Civil, que dispone “...*La obligación del comprador es pagar el precio en el día y en el lugar determinados por el contrato...*”, se evidencia en la sentencia recurrida que el juzgador en su parte motiva y dispositiva no se fundamentó en el referido artículo tal como lo expresa el formalizante, sino que de la interpretación del contrato de opción de compra venta, el contradocumento y las pruebas cursantes en autos, estableció que las partes debían dar cumplimiento a sus respectivas obligaciones contraídas, tales como pagar la parte actora el saldo del precio, y la demandada, otorgar el documento de propiedad, por lo que en

el caso de autos no se configuró el vicio de errónea interpretación alegado...”(Cursivas del texto).

En el *sub iudice* la sentenciadora de alzada fundamentó su decisión en el criterio transcrito concluyendo, por una parte en la existencia indiscutida de un contrato bilateral y por otra, el incumplimiento por parte del promitente-vendedor de lo pactado en la cláusula octava al no haber puesto en posesión del bien inmueble objeto del contrato a los demandados para que fuese habitado y realizadas las mejoras que ha bien tuviesen a ejecutar.

En este orden de ideas, indicó que al momento de la suscripción del contrato el vendedor no contaba con un instrumento idóneo que le acreditase la propiedad del bien inmueble objeto del contrato. Asimismo, señaló que no llevó a cabo las diligencias tendientes a la protocolización del documento de condominio aun cuando la parte compradora había realizado un primer pago como anticipo de la venta, motivo por el cual consideró que al observarse claramente el carácter culposo del incumplimiento del vendedor, de conformidad con lo previsto en los artículos 1.167 y 1.168 del Código Civil concluyó que en el presente caso resultaba impermissible declarar parcialmente con lugar la pretensión por cumplimiento de contrato, por cuanto los promitentes compradores también habían incumplido con el pago estipulado en el contrato.

Respecto a lo decidido, resulta pertinente reiterar que para que se verifique la procedencia de una acción de cumplimiento o de rescisión de contrato, no siempre dependerá de que la parte actora acredite que cumplió con su obligación pues deberá tomarse en consideración en cada caso concreto, la naturaleza de las obligaciones pactadas que bien se deriven del contrato o de la ley en supletoriedad de la voluntad de las partes, si tiene o no dicha carga.

Ahora bien, tal y como fuese resuelto en la denuncia precedente cuando se demanda la resolución o el cumplimiento de un contrato en el que las obligaciones pactadas son recíprocas y sucesivas y no de carácter simultáneo “*dando y dando*”, cada parte debe cumplir en los términos en que se obligó, sin que su cumplimiento dependa de que su contraparte cumpla a la vez con las obligaciones que le correspondan pues, solo basta para

generar la exigibilidad de la obligación, que esté pactado el cumplimiento previo de la otra parte y que ésta no lo haga, lo cual no conlleva a que el actor tenga la carga de probar que cumplió con su obligación a efecto de que prospere la acción por cuanto no constituye un presupuesto para exigir a la contraparte la satisfacción de sus obligaciones por cuanto las obligaciones son sucesivas.

En el presente caso, estima esta Sala como sucesivas las obligaciones pactadas en la cláusula tercera consistente en el pago de las cantidades pactadas a partir de la fecha cierta de la suscripción del contrato la cantidad de cien millones de bolívares (Bs. 100.000000,00) “...pagaderos a los Treinta (30) días continuos, contados a partir de la fecha cierta del presente instrumento...”, la cantidad de cien millones de bolívares (Bs. 100.000000,00) “...pagaderos a los Sesenta (60) días continuos, contados también de la fecha cierta del presente instrumento...” y la cantidad de ciento ochenta millones de bolívares (Bs. 180.000.000,00) “...pagaderos a los Noventa (60) días continuos, contados también a partir de la fecha cierta del presente instrumento...”.

De la misma manera, resulta condicionada la obligación respecto a la protocolización del documento definitivo de compra venta, la cual se realizaría una vez que el vendedor hubiese efectuado la protocolización del documento que le acreditase la propiedad del bien inmueble objeto de la opción, de conformidad con lo establecido en la cláusula cuarta del contrato.

En consecuencia constata por esta Sala la naturaleza de las obligaciones contractualmente pactadas, en el presente caso el cumplimiento de una de las partes no dependía de que la otra cumpliera previamente con alguna obligación a su cargo, aserto del cual se desprende la naturaleza sucesiva de las obligaciones pactadas en tanto, bastando entonces para quien exige el cumplimiento o la resolución, la demostración de la existencia de la obligación y que es exigible de acuerdo a lo pactado o conforme a la ley, de modo que con ello, se genera el derecho a su favor para demandar la resolución o el cumplimiento, debido a la omisión de su contraria.

En virtud de lo cual se desprende que la sentenciadora de alzada efectivamente desnaturalizó ideológicamente la convención objeto de la controversia al atribuirle



menciones que no contenía y dejando de tomar en consideración la intención de las partes. En consecuencia se declara con lugar la presente denuncia y así se decide.

### OBITER DICTUM

Sin perjuicio de haber sido declarado con lugar el presente recurso de casación, no puede esta Sala de Casación Civil dejar de hacer las siguientes consideraciones con relación a la procedencia de la *exceptio non adimpleti contractus* como defensa oponible en los casos que lo petitionado sea la resolución contractual –acción resolutoria-, procediéndose a la revisión del estado de la dogmática y jurisprudencia nacional sobre esta institución en función al cumplimiento de rol de los jueces en la debida integración de los principios y garantías estatuidos en la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela, en aras a lograr que la realidad jurídica que rodea la evolución de las conductas y necesidades sociales, se perciban y reflejen en los fallos como lógica conclusión de la expresión de la realidad jurídica y la justicia social.

Ahora bien, preceptúan los artículos 1.167 y 1.168 del Código Civil, lo siguiente:

“...**Artículo 1.167.**- En el contrato bilateral, si una de las partes no ejecuta su obligación, la otra puede a su elección reclamar judicialmente la ejecución del contrato o la resolución del mismo, con los daños y perjuicios en ambos casos si hubiere lugar a ello.

**Artículo 1.168.**- En los contratos bilaterales, cada contratante puede negarse a ejecutar su obligación si el otro no ejecuta la suya, a menos que se hayan fijado fechas diferentes para la ejecución de las dos obligaciones...”.

De la primera de las normas transcritas se desprende, que en el presupuesto de que un contratante haya cumplido con su obligación, se encuentra dotado facultativamente para ejercer la acción por resolución o el cumplimiento de contrato, ante el incumplimiento de la otra parte, con lo cual se coloca al demandado, indistintamente de la acción por la cual se opte demandar, en la posición de contradecir u objetar su presunto incumplimiento, pudiendo alegar la aplicación del artículo 1.168 del Código Civil.

Tal y como se precisa en el artículo 1.168 del Código Civil, en los contratos bilaterales cada parte contratante puede negarse a ejecutar su obligación si el otro no ejecuta la suya, deduciéndose claramente del contenido de la norma, que la facultad de resolver las obligaciones conlleva de manera implícita, la reciprocidad y la interdependencia de las

obligaciones que integran la relación entre las partes, bajo los parámetros inequívocos de la equidad, simetría y buena fe, elementos propios y constitutivos de las obligaciones contractuales bilaterales.

En tal sentido, como medio de defensa a fin de impedir que uno de los contratantes pueda forzar a la otra al cumplimiento anticipado de su prestación sin honrar las suyas, emerge la llamada excepción *non adimpleti contractus* (excepción de contrato no cumplido), fundamentada principalmente en los principios de la equidad y la buena fe, la simultaneidad de las obligaciones pactadas.

Al respecto, el autor patrio Dr. Eloy Maduro Luyando, la define como “... *la facultad que tiene la parte de un contrato bilateral a negarse a cumplir sus obligaciones cuando su contraparte le exige el cumplimiento sin a su vez haber cumplido con su propia obligación.* (Maduro L., E. (1987). **Curso de obligaciones, Derecho Civil III.** Caracas, Venezuela: Fondo Editorial Luis Sanojo. p. 502).

Por su parte, el ilustre Dr. Manuel Ossorio, señala que la aplicabilidad de tal defensa en los contratos bilaterales se revela, cuando “...una de las partes no *cumpla con su prestación, o no se allane a cumplirla simultáneamente; entonces, por esta exceptio, la otra parte puede abstenerse de cumplir la suya*”. (Ossorio, M.(2006). **Diccionario de Ciencias Jurídicas, Políticas y Sociales.** Buenos Aires, Argentina: Editorial Heliasta. p. 390).

Asimismo, para Blas Pérez González y José Alguer la *excepción* constituye la facultad que posee una de las partes en un contrato “...*de resistir el cumplimiento y retener la prestación que [le] incumbe mientras la otra parte no cumpla o se allane a cumplir la que le corresponde...*” (Anotaciones al tratado de derecho civil de Enneccerus-Kipp-Wolf. Derecho de las obligaciones. (Volumen I). (Doctrina General) Bosch, Casa Editorial. Barcelona., 1954, p. 434).

Por su parte, Francisco Messineo sostiene que dicho medio de defensa reside en la posibilidad de que “...*un contratante se abstenga (legítimamente) de cumplir (es decir, suspenda) la prestación, si el otro no cumpliera (o no ofreciera cumplir) simultáneamente) la suya, salvo que para el cumplimiento de ambas prestaciones las partes hubiesen establecido*

*términos distintos o que éstos resultaran de la naturaleza del contrato...”. (Doctrina General del Contrato. Tomo 2. Traducción castellana R.O Fontanarrosa, S. Sentis Melendo y M. Volterra. Ediciones Jurídicas Europa América. Buenos Aires 1952, p. 434).*

Abordado jurisprudencialmente, el tema de la procedencia de la oposición de esta excepción en la acciones por resolución de contrato, la Sala ha considerado que la misma sólo puede ser ejercida por el demandado en los juicios donde se reclama el cumplimiento del contrato, dejando sentado en fallo N° 332 del 3 de agosto de 2010, en el caso de la sociedad mercantil Los Jabillos, C.A., contra Manuel Pereira Da Silva. Exp. 2010-000145, lo siguiente:

“...En el *sub iudice*, la alzada luego de realizar el análisis de la controversia planteada, concluye que, el demandante habría dejado de cumplir uno de los requisitos que según la doctrina, son necesarios para que, pueda prosperar la resolución de contrato, cual es el que el vendedor haya cumplido con su obligación u ofrecido cumplir.

Ahora bien, lo expresado por el *ad quem* se corresponde con la excepción ‘Nom Adimpleti Contractus’ o sea la excepción de contrato no cumplido la que, por una parte, **sólo puede ser alegada por el demandado en el acto de la contestación de la demanda.**

En este orden de ideas se advierte que, **el demandado no acudió a dar contestación a la demanda**, la que hubiera sido su oportunidad de oponer tal defensa, si lo incoado hubiese sido una acción por cumplimiento de contrato; por lo que **tratándose lo pretendido de una resolución de contrato, no era procedente, tampoco, su alegación ya que, el artículo 1.168 del Código Civil, lo que prevé es que una de las partes suscriptoras de un contrato, pueda negarse a ejecutar su obligación, con base a que la otra incumplió la suya**, esto es, lo conocido en el foro jurídico como la excepción “***NON ADIMPLETI CONTRACTUS***” y, se repite, por ser una defensa de fondo, oponible sólo en el acto de la contestación de la demanda y sólo en los juicios donde se reclama el cumplimiento de un contrato.

(...Omissis...)

Con base a lo anteriormente expuesto y visto que el juez superior del conocimiento jerárquico vertical estableció que la demandante había incumplido el contrato, sin haberlo alegado el accionado debido a su inasistencia al acto de la contestación, defensa que, por lo demás, no es procedente oponerla en el presente juicio por resolución de contrato, todo lo que convierte al *ad quem* en infractor de su deber de decidir la controversia dentro de los límites del *thema decidendum*, por lo que con su conducta violentó la preceptiva contenida en el ordinal 5°) del artículo 243 del Código de Procedimiento Civil, razón por la que se declara procedente la denuncia bajo análisis. Así se decide...”. (Subrayado, negrillas y mayúsculas del texto).

Del criterio transcrito se desprende, que para que proceda la excepción opuesta por la parte demandada se requiere que la contraparte: i) haya exigido el cumplimiento de su obligación, por considerarla una defensa de fondo, ii) que haya sido opuesta en el acto de la contestación de la demanda y, iii) **únicamente en los juicios donde se reclama el cumplimiento de un contrato.**

Con relación a este último aspecto, tanto la doctrina nacional como la jurisprudencia mayoritaria, han sido contestes en establecer como requisitos para el ejercicio de la acción resolutoria, que: a) se trate de un contrato bilateral; b) que el incumplimiento que autoriza la resolución sea imputable al deudor demandado, y, c) que el contratante que la ejerce haya cumplido por su parte con sus obligaciones recíprocas.

Sin embargo, en cuanto a la posibilidad de acoger la procedencia como defensa del demandado de la *exceptio non adimpleti contractus*, en los casos de las acciones resolutorias por incumplimiento mutuo de las partes a un contrato, la jurisprudencia invoca la falta de un elemento de la acción resolutoria, cual es la calidad de acreedor diligente del demandante, es decir, la buena fe preceptuada en el artículo 1.160 del Código Civil, que le impone el deber de haber cumplido con la obligación contraída a la parte que ejerce el derecho establecida en su beneficio en el artículo 1.167 *eiusdem*, es decir, que la acción de resolución de contrato se encuentra reservada únicamente al contratante que cumple con sus obligaciones contractuales, sosteniendo que dicha situación equivale al incumplimiento de ambas partes, es decir, a un mutuo desacuerdo de lo pactado lo que deviene en la resolución de la convención pactada.

No obstante, cabe destacar que la doctrina ha analizado la procedencia de la excepción de contrato no cumplido como defensa, no solo frente a las acciones por cumplimiento de contrato bilateral o sinalagmático, propugnando la posibilidad de que el demandando por “resolución” pueda oponer en contra de su contraparte, que igualmente no ha satisfecho las suyas, bajo la invocación de principios tales como la equidad o la intención presunta de las partes al celebrar el contrato estimando, que aun cuando en las acciones por resolución de contrato no se resuelve directamente la situación en que uno de los contratantes no ha cumplido con las obligaciones contraídas, dicha situación debe decidirse utilizando los recursos de interpretación e integración.

En tal sentido, el Dr. José Mélich-Orsini, en su obra “*DOCTRINA GENERAL DEL CONTRATO*”, expresó, lo siguiente:

“...Mientras que no existe duda sobre la oponibilidad de la excepción *non adimpleti contractus* cuando se trata de una acción por cumplimiento, existe una fuerte tendencia a no reputarla oponible en el caso que la demanda propuesta sea una acción por resolución de contrato. Se argumenta para ello que el artículo 1168 habla de “negarse a ejecutar su obligación”, lo cual supone que lo demandado ha sido el cumplimiento y no la resolución. Sin embargo, la contraria opinión que admite la oponibilidad de la *exceptio* a la acción de resolución, en cuanto al comportamiento del demandado justificado por el incumplimiento del propio demandante debe excluir la procedencia de la acción por resolución deducida en su contra, nos parece más correcta. **Es más, cuando el demandado alega como defensa que la acción por cumplimiento o resolución deducida en su contra no procede porque el actor no ha cumplido su obligación recíproca que debía de ser de cumplimiento previo o simultáneo, el demandado está negando el presupuesto mismo de la acción deducida contra él con independencia de que formalmente califique o no tal defensa suya como una excepción de incumplimiento ex Art. 1168 C.C.....**” (J. Mélich-Orsini “*DOCTRINA GENERAL DEL CONTRATO*”. Editorial: Academia de Ciencias Políticas y Sociales. Centro de Investigaciones Jurídicas. Serie Estudios 61. Edición: 4ta. Caracas, 2006, págs. 435, 436) (Resaltado de la Sala).

Siguiendo esta línea exegética, en lo que concierne a la oponibilidad de la excepción de contrato no cumplido por el demandado en el contexto del ejercicio por parte del demandante de la acción resolutoria, como medio de defensa que le permite paralizar, enervar o inhibir la resolución del contrato en los casos de incumplimiento por parte del demandante, el Dr. Enrique Urdaneta Fontiveros, en su obra “*Régimen Jurídico de la exceptio non adimpleti contractus*” sostiene, que:

“...El demandado por resolución puede oponer la *exceptio non adimpleti contractus* frente a la acción resolutoria contra él. No admitir esta posibilidad sería sancionar una incongruencia por parte del legislador al haber regulado de un modo distinto dos remedios (la ejecución y la resolución) concedidos alternativamente contra la parte incumplidora del contrato.

Sólo la parte cumplidora del contrato puede pedir la resolución; no puede invocarla aquella que con su propia inexecución ha dado causa al incumplimiento de la otra parte que se ha abstenido legítimamente de cumplir su contraprestación. Si el incumplimiento por parte del actor de su obligación correlativa con la del demandado es un hecho impositivo de su pretensión que conduce a desestimar la acción resolutoria, con mayor razón debe legitimar la invocación de la *exceptio* por parte del demandado. Lo contrario sería concederle al demandante incumpliente el derecho a solicitar la resolución cuando, precisamente por no haber cumplido con su obligación correlativa de cumplimiento anterior o simultáneo a la del demandado, carece de este derecho. Por lo cual, nos pronunciamos por la admisibilidad de la excepción de incumplimiento en caso de resolución...” (Régimen Jurídico de la

EXCEPTIO NON ADIMPLETI CONTRACTUS. Editorial Torino. Caracas. Academia de Ciencias Políticas y Sociales 2013, págs. 187,188).

En este mismo contexto argumental, el Dr. Oscar Palacios Herrera, apunta que en lo que concierne a la acción resolutoria:

“...se ha dicho que la excepción **non adimpleti contractus** es un diminutivo de aquella. La parte a quien no se le ha cumplido puede exigir la resolución del contrato, pero también puede limitarse a pedir tan solo que se le permita abstenerse de ejecutar su obligación hasta tanto la otra parte dé cumplimiento a la suya. De modo, pues, que la facultad de oponer la excepción **non adimpleti contractus** está contenida dentro de la facultad de intentar la acción resolutoria, en el sentido de que quien puede lo más –la resolución del contrato puede lo menos –la excepción **non adimpleti**. (Apuntes de Obligaciones. Versión taquigráfica de clases dictadas en la Universidad Central de Venezuela. Año 1950-51. Edición: 2da Caracas.1960, pág. 522).

De la misma forma, el Dr. Gilberto Guerrero-Quintero sostiene, que no obstante admitiéndose que la excepción *non adimpleti contractus* es una defensa con características distintas a la pretensión de resolución de contrato, tal diferencia, no genera un impedimento en el análisis de la segunda ni un contrasentido jurídico indicando al respecto, lo siguiente:

“...En la doctrina nacional se admite que no solo puede oponerse la excepción en comentario cuando se pretende la acción de cumplimiento, sino también cuando se intenta la acción resolutoria; e igualmente que para la mayor parte de la doctrina y la jurisprudencia, la excepción de incumplimiento procede en las restituciones que son consecuencia de la nulidad y resolución de un contrato, por la interdependencia existente entre las recíprocas obligaciones de restituir, extendiéndola a las derivadas de ciertas obligaciones extracontractuales (gestión de negocios). Asimismo, que ante la hipótesis sustentada por la Casación Civil, en cuanto a que la excepción de contrato no cumplido solo puede oponerse en los juicios donde se reclama el cumplimiento de contrato; se opina que se trata de una jurisprudencia errónea, pues a menos que tal posición se fundamente en la idea de que el principio de no ser oponible la resolución en condiciones contrarias a la buena fe, es condición misma de la existencia del derecho de la consolidación de aquella jurisprudencia, serían manifiestamente inequitativas. Por tanto creemos más razonable la opinión contraria, que admite la formal oposición de la **exceptio non adimpleti contractus** en caso de resolución, en paridad absoluta con el supuesto de su oposición por cumplimiento. (“La Resolución del Contrato”. (Principios Generales). Edición: 4ta. Universidad Católica Andrés Bello Caracas 2013, pág. 255).

Del análisis interpretativo desarrollado por los citados autores se desprende que contrario a la predisposición jurisprudencial de reputar la inoponibilidad de la excepción como mecanismo de defensa en las acciones por resolución de contrato debe ponderarse y

concedérsele al demandado la posibilidad de contraponer el incumplimiento anterior o simultáneo del demandante, sin distinción del tipo de acción que hubiese intentado.

Tales reflexiones motivan a esta Sala, en reforzamiento de la regla jurídica *Pacta Sunt Servanda*, y en atención a las consecuencias que se produjeron en el presente caso, a establecer la aceptación de la excepción de contrato no cumplido como defensa en las acciones por resolución de contrato, por considerarse que la *excepción* de incumplimiento contractual no pretende el término del contrato, sino por el contrario impulsar al otro contratante a la ejecución de su obligación, lo cual tendría como consecuencia el cumplimiento íntegro de las obligaciones contractuales coexistiendo, asimismo, la posibilidad de que solo ante la persistente abstención en el cumplimiento del otro contratante, se desencadenase el término del contrato.

Por lo que con fundamento en los razonamientos y doctrina precedentemente expuesta así como, en pleno reconocimiento a la consagración constitucional del conjunto de principios y garantías que despliegan una tendencia a la optimización del ordenamiento jurídico y valoración de la tutela judicial efectiva como mecanismo eficaz que permita a los particulares reestablecer una situación jurídica vulnerada (art. 26 de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela) e indefectiblemente conducen a los jueces a determinar el alcance, contenido y finalidad del derecho positivo tomando en consideración el amplio espectro que le presentan las corrientes de pensamiento jurídico y la discusión doctrinal existente, se armoniza y atempera el criterio jurisprudencial imperante hasta la fecha. Así se declara.

En sustento de lo expuesto había expresado esta Sala en de fecha 2 febrero de 1960, en el juicio por resolución de contrato interpuesto por la Distribuidora Sueco-Venezolana, C.A. contra la compañía anónima Grabamos, S.A., en la cual la Sala analizó la excepción de contrato no cumplido opuesta por el demandante, en los siguientes términos:

“...Al contestar la demanda, la Compañía demandada, alegando que la actora no le había entregado la totalidad de las máquinas enumeradas en el contrato ni cumplido con la obligación de instalarlas e instruir al personal de la demandada acerca del funcionamiento de las misma, opuso la excepción *non adimpleti contractus*, o sea la de contrato no cumplido. (...)

(...Omissis...)

Toca a los juzgadores, antes de examinar las probanzas producidas por la demandada, dictaminar si son o no aplicables al problema de auto las

disposiciones legales citadas, el artículo 1167, en lo que respecta a la acción, y el artículo 1168, en lo que respecta a la excepción. En efecto, el artículo 1167 dice: (...). Y el artículo 1168 dice: (...).

Analizado el texto de ambas normas, se observa: el artículo 1167 se refiere al presupuesto de que un contratante haya cumplido plenamente su obligación y dota a éste de la acción de resolución o de cumplimiento. El artículo se coloca ante una ejecución del contratante, cuyas obligaciones se han establecido para ser cumplidas con posterioridad a las ejecutadas por el accionante. En otras palabras: que el artículo 1167 coloca a los contratantes, en cuanto a la ejecución de lo convenido se refiere, en posiciones temporales diferentes. Uno, ya habiendo ejecutado sus obligaciones; el otro todavía en proceso de ejecución.

En cambio, el artículo 1168 se refiere a obligaciones sinalagmáticas pendientes, parcial o totalmente inejecutadas; a obligaciones con plazos, los cuales da por sentados expresamente. Por ello, el legislador usa la expresión escueta “en el contrato” cuando redacta el artículo 1167. Quiere referirse al instrumento que contiene la estipulación ya cumplida por parte de uno de los contratantes, mientras que en el artículo 1168 usa la expresión “en los contratos sinalagmáticos”, que indica una vinculación contractual en proceso de perfeccionamiento por ambas partes.

A la luz de los principales señalados, ha de establecerse la situación de las partes en el presente juicio dentro del siguiente planteamiento jurídico: a) el actor invoca la aplicación del artículo 1167 del Código Civil, alegando la existencia del contrato con reserva de dominio reconocido en autos y los supuestos de hecho que permiten el funcionamiento de la norma legal; y b) el demandado objeta esos supuestos de hecho, alegando que no se cumplieron invocando la aplicación del artículo 1168 ejusdem.

(...Omissis...).

**En virtud de todo lo expuesto, esta Corte encuentra plenamente comprobado en autos la existencia del contrato de venta con reserva de dominio, celebrado por las partes, que pese a lo declarado en dicho contrato, la demandante no entregó a la demandada la totalidad de las máquinas enumeradas en el mismo; que, con fundamento en tal omisión, la compradora se negó a pagar las cuotas demandadas en el libelo. Siendo que la demandada tiene derecho a asumir de conformidad con el artículo 1168 del Código Civil, la acción de resolución de contrato, intentada en este juicio por Distribuidora Sueco-Venezolana, C.A., contra Grabamos S.A., no procede en derecho, y, así se declara...”. (Negrillas de la Sala).**

Como corolario del análisis desarrollado y con fundamento en la doctrina citada, se **abandona** el criterio expuesto en el fallo N° 332 del 3 de agosto de 2010, en el caso de la sociedad mercantil Los Jabillos, C.A., contra Manuel Pereira Da Silva. Exp. 2010-000145 y se **retoma** el criterio sostenido en la sentencia *ut supra* citada. Así se declara.

## **DECISIÓN**



En mérito de las anteriores consideraciones, este Tribunal Supremo de Justicia en Sala de Casación Civil, administrando justicia en nombre de la República Bolivariana de Venezuela y por autoridad de la ley, declara: **CON LUGAR** el recurso de casación anunciado y formalizado por el demandante, contra la sentencia dictada en fecha 16 de diciembre de 2015 por el Juzgado Superior Segundo en lo Civil, Mercantil y del Tránsito de la Circunscripción Judicial del estado Zulia.

En consecuencia, se decreta **LA NULIDAD** del fallo recurrido y **SE ORDENA** al juez superior que resulte competente, dicte nueva decisión en atención a la doctrina establecida en esta sentencia.

Queda de esta manera **CASADA** la sentencia impugnada.

No ha lugar la condenatoria al pago de las costas procesales del recurso extraordinario, dada la naturaleza del dispositivo del presente fallo.

Dada, firmada y sellada en la Sala de Despacho de la Sala de Casación Civil, del Tribunal Supremo de Justicia, en Caracas, a los cinco (5) días del mes de mayo de dos mil diecisiete. Años: 207° de la Independencia y 158° de la Federación.

Presidente de la Sala,

-----  
YVÁN DARÍO BASTARDO FLORES

Vicepresidente,

-----  
FRANCISCO RAMÓN VELÁZQUEZ ESTÉVEZ

Magistrado Ponente,

-----  
GUILLERMO BLANCO VÁZQUEZ

Magistrada,

-----  
VILMA MARÍA FERNÁNDEZ GONZÁLEZ

Magistrada,

-----  
MARISELA VALENTINA GODOY ESTABA

Secretario Temporal,

-----  
RICARDO ANTONIO INFANTE

**Exp. AA20-C-2016-000323**

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

El Secretario,

Quien suscribe, Magistrado **FRANCISCO RAMÓN VELÁZQUEZ ESTÉVEZ**, en atención al contenido y alcance del artículo 104 de la Ley Orgánica del Tribunal Supremo de Justicia, en concordancia con el artículo 63 del Reglamento Interno de este Alto Tribunal, expresa su voto salvado con respecto a la decisión precedentemente consignada y aprobada por la mayoría de los Magistrados integrantes de esta Sala de Casación Civil del Tribunal Supremo de Justicia.

La mayoría sentenciadora decidió con lugar el recurso de casación interpuesto, por considerar procedente la primera denuncia por infracción de ley, sobre la violación de los artículos 1.167 y 1.168 del Código Civil, ya que el juez *ad quem* declaró procedente la excepción de contrato no cumplido, opuesta por la parte demandada contra una acción de resolución de contrato.

En este sentido, señala la mayoría sentenciadora, que bajo el criterio jurisprudencial aplicable al caso de autos *rationae tempore*, no se consideraba procedente oponer dicha excepción frente a una acción de resolución de contrato, ya que era una defensa privativa de la acción de cumplimiento. Al respecto, se expone en el fallo de la mayoría, una nueva doctrina sobre la procedencia de la *exceptio non adimpleti contractus* frente a la acción de

resolución, que consideramos perfectamente ajustada a derecho y mejor criterio que la jurisprudencia anterior.

Esto, porque efectivamente, resultaría un contrasentido negar la posibilidad de oponer la excepción de contrato no cumplido, que tiene como presupuesto de procedencia el incumplimiento del accionante, frente a una acción como la de resolución de contrato, que requiere también para su procedencia, que el actor en resolución no haya dado lugar, con su propio incumplimiento, a la inejecución de las obligaciones del demandado en resolución. En otras palabras, la acción de resolución de contrato no resultaría procedente, si mediara una relación de causalidad entre el incumplimiento del accionante que justifique el incumplimiento de la parte demandada en resolución, lo que ha sido reflejado en la doctrina bajo la exigencia de la “buena fe del demandante”.

En consecuencia, alegar la excepción de contrato no cumplido frente a una demanda por resolución de contrato, no es otra cosa que negar uno de los presupuestos de procedencia de aquella -buena fe del actor-, lo que pone en evidencia la injustificada restricción impuesta por la doctrina jurisprudencial anterior al presente fallo, a la posibilidad de enervar la acción de resolución mediante la excepción de incumplimiento.

No obstante, consideramos que la mayoría sentenciadora yerra al declarar con lugar la delación examinada, ya que, desde el punto de vista de los hechos establecidos por el juez superior, el demandante en resolución estaba obligado según la cláusula octava del contrato de opción de compra venta, a poner en posesión del inmueble a los optantes compradores desde el momento de la celebración del contrato -obligación que era exigible de inmediato por no estar sujeta a término o condición-, mientras que los demandados -optantes a la compra- quedaron obligados a pagar de forma fraccionada y sujeta a términos distintos, las restantes porciones del precio acordado para la compra venta definitiva. En este sentido, el *ad quem* determinó que el previo incumplimiento del vendedor promitente, de su obligación de entregar la posesión del inmueble a los futuros compradores, fue causa justificante -a la luz de la excepción de contrato no cumplido- del incumplimiento de los demandados en resolución.

En virtud de lo anterior, se observa que, aun considerando improcedente la excepción de contrato no cumplido, por no ser deducible frente a la acción de resolución de contrato, a la luz de la jurisprudencia aplicable *rationae tempore*, el error cometido por el juzgador al declarar sin lugar la demanda de resolución en consideración de tal defensa, no sería determinante del dispositivo, ya que igualmente sería improcedente la demanda, por estar justificado el incumplimiento de la parte demandada, en el previo incumplimiento de la obligación exigible de inmediato a cargo del demandante, de poner en posesión del inmueble a los optantes compradores, quienes gozaban del beneficio de un término suspensivo que difería para un momento posterior la exigibilidad de sus respectivas obligaciones. En otras palabras, de los hechos establecidos por el juez de instancia se evidencia la ausencia de la “buena fe del accionante” en la demanda por resolución, lo que igualmente la hace improcedente.

En consecuencia, al no haber sido determinante del dispositivo la infracción constatada por la Sala, resultaría forzoso declarar improcedente la delación *sub examine*, y así consideramos que debió haber sido resuelto en la sentencia aprobada por la mayoría.

En otro orden de ideas, también se declara con lugar la cuarta denuncia por infracción de ley, sobre la falsa aplicación del artículo 1.168 del Código Civil, por considerar que la excepción de contrato no cumplido estimada por el juzgador para declarar sin lugar la demanda de resolución, resultaría improcedente, porque las obligaciones recíprocas derivadas del contrato sinalagmático, no fueron pactadas para cumplirse simultáneamente.

En este sentido, tal como estableció el juez de alzada, las obligaciones recíprocas surgidas del contrato, debían ser cumplidas en momentos distintos, ya que la obligación de poner en posesión del inmueble a los optantes compradores, era exigible de inmediato, mientras que la obligación correlativa de pagar las cuotas restantes del precio, estaban sometidas a un término suspensivo que difería su exigibilidad para un momento posterior. No obstante, dado que para el momento en que se ejerció la acción de resolución, era verificable que el incumplimiento del demandante precedió al de la parte demandada, se puede establecer que dicho incumplimiento es la causa del segundo, haciendo procedente la defensa de la parte

accionada, en cuanto a la improcedencia de la acción de resolución por no cumplirse el requisito de la “buena fe del accionante”.

En consecuencia, no compartimos la conclusión de la mayoría sentenciadora, en cuanto a la falsa aplicación del artículo 1.168 del Código Civil, ya que para la procedencia de la defensa de contrato no cumplido, basta constatar que el incumplimiento del demandante haya sido la causa del sucesivo incumplimiento del demandado.

Finalmente, la Sala considera procedente la quinta denuncia por infracción de ley, sobre la “desnaturalización ideológica” del contrato, por haber sido calificado como una compra venta definitiva, mientras que -según el recurrente- se trató de un precontrato de opción de compra venta.

Sobre este aspecto del recurso, disentimos de la solución dada por la mayoría sentenciadora a la impugnación del formalizante, ya que, en lugar de examinar si el juzgador actuó ajustado a derecho al realizar la calificación del contrato, declaró procedente la delación bajo el argumento de que “...constatada por esta Sala la naturaleza de las obligaciones contractualmente pactadas, en el presente caso el cumplimiento de una de las partes no dependía de que la otra cumpliera previamente con alguna obligación a su cargo, aserto del cual se desprende la naturaleza sucesiva de las obligaciones pactadas en tanto, bastando entonces para quien exige el cumplimiento o la resolución, la demostración de la existencia de la obligación y que es exigible de acuerdo a lo pactado o conforme a la ley, de modo que con ello, se genera el derecho a su favor para demandar la resolución o el cumplimiento, debido a la omisión de su contraria...”. Concluyendo que “...la sentenciadora de alzada efectivamente desnaturalizó ideológicamente la convención...”.

De lo expuesto se constata que la fundamentación dada por la Sala para considerar procedente la delación, no se ajusta al planteamiento del impugnante, quien considera que el error cometido por la alzada, está relacionado con una errónea calificación sobre la naturaleza definitiva o preliminar del contrato celebrado, por lo que la decisión de este aspecto quedó sin respuesta en la sentencia de la cual disentimos.

En estos términos queda expresado mi voto salvado.

En Caracas, fecha *ut-supra*.

Presidente de la Sala,

YVÁN DARÍO BASTARDO FLORES

Vicepresidente-disidente,

FRANCISCO RAMÓN VELÁZQUEZ ESTÉVEZ

Magistrado-ponente,

GUILLERMO BLANCO VÁZQUEZ

Magistrada,

VILMA MARÍA FERNÁNDEZ GONZÁLEZ

Magistrada,

MARISELA VALENTINA GODOY ESTABA

Secretario temporal,

RICARDO ANTONIO INFANTE

**Exp.: N° AA20-C-2016-000323**