



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

Exp. 2016-000982

Magistrado Ponente: GUILLERMO BLANCO VÁZQUEZ

En el juicio por acción merodeclarativa de existencia de relación concubিনaria, seguido ante el Tribunal Primero de Primera Instancia en lo Civil, Mercantil y del Tránsito de la Circunscripción Judicial del estado Bolivariano de Miranda por la ciudadana **MORELA CHIQUINQUIRÁ PÉREZ TERÁN**, representada judicialmente por los abogados Jossue Doménico Giglio Rivas y Gerson José Mendoza Donis, contra los ciudadanos **FRANCISCO VÁSQUEZ PÉREZ** y **MARDEN EMILIO VÁSQUEZ**, representados judicialmente por el abogado Eduardo José Cabrera Rodríguez; el Juzgado Superior en lo Civil, Mercantil y del Tránsito de la misma Circunscripción Judicial, dictó sentencia en fecha 20 de julio de 2016, mediante la cual declaró la reposición de la causa al estado de admisión de la demanda a los fines de que fuese llamados a juicio los ciudadanos Sofía Lili Vásquez Deveniseh, Marden Eugenio Devenish, Pablo Emilio Vásquez Devenish y Elena Beatriz Vásquez de Zbinden, con el propósito de integrar debidamente el litisconsorcio pasivo necesario. Sin condenatoria al pago de las costas procesales.

Contra la precitada sentencia de alzada, ambas partes anunciaron recurso de casación, los cuales fueron admitidos en fecha 25 de noviembre de 2016.

Una vez que se dio cuenta en Sala, se designó ponente al **Magistrado Guillermo Blanco Vázquez**, quien con tal carácter suscribe la presente decisión.

En fecha 17 de enero de 2017, la parte demandada formalizó el recurso de casación anunciado. No hubo impugnación.

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

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

PUNTO PREVIO

Dispone el artículo 317 del Código de Procedimiento Civil, lo siguiente:

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

1º La decisión o decisiones contra las cuales se recurre.

2º Los quebrantamientos u omisiones a que se refiere el ordinal 1º del artículo 313.

3º La denuncia de haberse incurrido en algunos o algunos de los casos contemplados en el ordinal 2º del artículo 313, con expresión de las razones que demuestren la existencia de la infracción, falsa aplicación o aplicación errónea.

4º La especificación de las normas jurídicas que el Tribunal de última instancia debió aplicar y no aplicó, para resolver la controversia, con expresión de las razones que demuestren la aplicabilidad de dichas normas.

La recusación o inhabilitación que se proponga contra los Magistrados de la Corte Suprema de Justicia no suspenderá el lapso de la formalización...” (Negrillas de la Sala).

La norma precedentemente transcrita, dispone que la parte o partes recurrentes, deben presentar su escrito de formalización dentro de los cuarenta (40) días, más el término de la distancia que se haya determinado entre la sede del tribunal que dictó el fallo recurrido y la capital de la República, contados a partir del último de los diez (10) días que se otorga para el anuncio, incluso en los casos en que el escrito de formalización se presente por órgano de cualquier juez o autoridad que lo autentique, estableciendo de esta forma una carga procesal ineludible para el recurrente, so pena de ser declarado perecido dicho recurso.

En tal sentido, el artículo 325 del Código de Procedimiento Civil, dispone:

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

De tal modo, que al no cumplirse con la formalidad contemplada en dicha disposición, como es la consignación del escrito de formalización dentro de la oportunidad establecida en el artículo 317 del Código de Procedimiento Civil, el recurso extraordinario de casación se declarará perecido, lo cual impide a la Sala entrar a resolver la controversia. (Vid. Sentencia N° de fecha 16 de diciembre de 2016, caso: Ynés María López contra el ciudadano Orlando Ramón Maestre Mata y otros, exp. N° 16-449).

En virtud de lo anterior, esta Sala procede en el presente caso, a declarar el efecto previsto en el citado artículo 325 del Código de Procedimiento Civil, al verificarse que la parte demandante aun cuando anunció recurso de casación contra la sentencia dictada por el Juzgado Superior en lo Civil, Mercantil y del Tránsito de la Circunscripción Judicial del estado Bolivariano de Miranda tal y como consta folio 299 de la pieza 2 de 1 del expediente, no presentó el correspondiente escrito de formalización. Por lo tanto, el recurso de casación anunciado en fecha el 24 de noviembre de 2016 por la ciudadana Morela Chiquinquirá Pérez Terán y admitido por el mencionado juzgado superior, debe ser declarado perecido, tal como se hará en el dispositivo de esta sentencia. Así se decide.

CASACIÓN DE OFICIO

Al igual que todo lo relativo al recurso de casación, la *casación en interés de la ley*, - *prima mayor y cercana a la Casación de oficio*-, nació en Francia, como una de las

innovaciones jurídicas que trajo consigo la Revolución Francesa. A través de ella, los Comisarios del Rey, adscritos a los tribunales de casación, podían hacer notar que una sentencia de última instancia vulneraba la ley y el tribunal, si lo constataba así, podía casarla sin que ello tuviere repercusión sobre las partes del proceso en que se había dictado el fallo. Es decir, no habría anulación, sino simple indicación sobre la violación para que fuese tomado en cuenta en futuras decisiones de instancia.

En Venezuela, nuestra Sala de Casación Civil desde principios de siglo denota en sus memorias la intención de algunos magistrados de dar entrada a instituciones de vanguardia casacional **Arístides Rengel Romberg**. Tratado de Derecho Procesal Civil Venezolano. Tomo V. págs. 449 y 450), quien cita fallos del 26 de octubre de 1906 y 08 de octubre de 1917, expresándose ya desde entonces, que la soberanía del fallo de instancia no era absoluta, sino que tiene un límite y: “... *la justa y acertada aplicación de la ley, es un deber para ésta Corte, cada vez que se traspase el límite, de contener a los trasgresores dentro de las normas legales...*”. Y luego la incorporación de un llamado académico por parte de la Sala a las instancias recurridas en “Interés de la Ley” (CPC de 1904), la cual fue seguida por el CPC de 1916, donde se insistió también en la casación en interés de la ley, específicamente en su artículo 435, allí se señalaba que la Corte debía limitarse a considerar las infracciones alegadas en el escrito de formalización, no pudiendo en consecuencia, entrar a decidir *motu proprio* cualquier infracción no denunciada.

Esta terrible situación impedía que la Sala aunque detectara algún vicio, incluso que afectara el orden público procesal, si no había sido denunciado por el recurrente, debía abstenerse de pronunciarse sobre ello; sin embargo, el referido artículo 435 CPCD (1916), le permitía a la extinta Corte Suprema de Justicia, en Sala de Casación Civil, cuando encontrare un quebrantamiento de alguna disposición legal expresa, o aplicando falsamente alguna ley, - sin que tales infracciones se hubieren alegado- **advertir a los jueces sentenciadores de tal circunstancia**, para conservar la integridad de la legislación y la uniformidad de la jurisprudencia. Era entonces, la llamada “*casación en interés de la Ley*”.

Frente a esa disposición, buena parte de la doctrina nacional, criticó duramente su utilidad por ser meramente orientativa y académica a la par que se reclamaba la

incorporación de la casación de oficio. Fue así, como el Código de Procedimiento Civil vigente de 1986, incluyó la casación de oficio en el aparte 4° del artículo 320, que establece:

“...Podrá también la CSJ en su sentencia hacer pronunciamiento expreso, para casar el fallo recurrido con base en las infracciones de orden público o constitucionales que ella encontrare, aunque no se las haya denunciado...”

La nueva casación, vino a consagrar una facultad de la Sala para casar de manera oficiosa –inquisitiva- la recurrida, cuando encontrare una infracción de orden público y constitucional “aunque no se haya delatado”. Reiterándose que la disposición contenida en el aparte 4° del artículo 320 CPC, no tiene antecedentes en nuestro país, sino la de su pariente cercana, denominada: “Casación en Interés de la Ley”.

Ello, nos permite concluir, que en el nuevo Código Adjetivo o ritual de 1986, contempla un régimen mixto, en el que sólo puede haber recurso de casación si una de las partes (la que sufre gravamen en su posición procesal por la recurrida) lo anuncia y luego lo formaliza, pero una vez interpuesto, la Sala de Casación puede anular el fallo por vicios no denunciados, siempre que se trate de agravios a normas constitucionales o de orden público procesal. De esta manera, el interés privado sigue teniendo prevalencia, pero se matiza por la necesidad de proteger los intereses públicos.

No hay que olvidar nunca, que el recurso de casación, en general, se vincula a hechos históricos trascendentales como la destrucción del *Ancien Régime* y la toma de la *Bastilla*, bajo la inspiración de los postulados de: **Libertad, Igualdad y Fraternidad** de los filósofos de la Ilustración francesa y del discurso de **Maximilian Robespierre** en 1790 y el Decreto o Ley Fundacional de la Casación del 27 de noviembre, 1 diciembre de 1790, de donde se extrae como tarea de la Casación, su defensa de los Derechos Fundamentales, allí, la casación de oficio, juega un papel determinante, ya que con ella se defiende a su vez el principio de legalidad y el debido proceso frente a la arbitrariedad de las decisiones judiciales en la aplicación de la ley material o procesal, ejerciendo un papel inquisitivo de interdicción de la arbitrariedad de las instancias que vulneren normas, principios, valores o garantías constitucionales y el orden público.

La Casación hoy, es un medio idóneo para la defensa de los derechos fundamentales, a través, entre otras de la casación de oficio, -como señala **Luis Armando Tolosa Villabona**- (Teoría y Técnica de la Casación. Ed. Doctrina y Ley. Bogotá – Colombia. 2008. Pág 73), cuando expresa: “...*independiente de que se haya o no invocado en Casación la protección de los derechos fundamentales, el juez de casación tiene el deber de analizar si se han adulterado o no las garantías y los derechos fundamentales, para aún de oficio casar, si fuere procedente el fallo recurrido, por cuanto el juez de la casación, como cualquier otro, está vinculado directamente con la Constitución...*”. Por lo que, tratándose de derechos fundamentales, para asegurar su vigencia y goce efectivos, debe la Sala de Casación aplicar oficiosamente la correspondiente norma, principio, valor o garantía constitucional, positivizandolas, para pasar el ordenamiento procesal pre – constitucional por el caleidoscopio constitucional sobrevenido en el tiempo, así en la formalización no se haya invocado la delación.

No se trata de la eliminación de los vicios de forma y fondo del recurso o de su naturaleza extraordinaria, sistemática, nomofiláctica y dispositiva, sino de un **viraje radical, a causa del nuevo orden constitucional**, para que el juez o magistrado de la casación se vincule directamente con la protección de las garantías y derechos fundamentales, inclusive oficiosamente, sin delación de parte o aún con carencia de técnica de la delación.

Ello, parte del propio ideario Bolivariano, cuando en el discurso de Angostura (1 de noviembre de 1817) el propio Libertador propusiera la creación de la Alta Corte Suprema de Justicia, como “primera necesidad de la República”, acompañada de una Sala de Apelación y Casación, ideario éste que vio luz, por primera vez, en el Congreso Constituyente de las provincias del Alto Perú (Estado Plurinacional de Bolivia) de julio de 1826.

Así, la Sala de Casación Civil de éste Alto Tribunal, ha definido la institución de la *casación de oficio*, como una facultad cuyo uso depende exclusivamente de la soberana apreciación de las circunstancias del caso, por lo que no es cuestión que pueda ser solicitada por las partes, ni lo que en ese sentido se manifieste por ellas dará lugar a pronunciamiento alguno. Es una facultad que tiene la Sala de Casación Civil, cuando detecte la violación de una norma de orden público procesal o de derecho constitucional, por lo que la iniciativa de

esta facultad no puede formar parte del recurso de casación formalizado por el recurrente, es decir, no entra en el dispositivo o instancia de parte.

En definitiva, puede concluirse que, el Código Procesal de 1986, cambió el rostro del desvencijado instituto político – procesal o sistema de casación civil, casi como si presintiera la llegada evolutiva del Estado Democrático, Social de Derecho y de Justicia, incorporando mecanismos como: la casación sin reenvío; la casación sobre los hechos y la casación de oficio; sin duda la casación, junto con la libertad probatoria y algún contencioso especial, fueron las grandes novedades y aportes de avanzada que aún continúan con vigencia actualizada en la litigación civil conforme a la Carta Política de 1999.

La Casación de oficio, sin embargo, sufrió alguna resistencia inicial de la doctrina (Sarmiento Núñez, José Gabriel. Análisis Crítico a la Casación de Oficio. Ed Livrosca. Caracas. 1996), cuando se pretendió entender como invasora del dispositivo casacionista (*Ius Litigatur*), olvidándose del *Ius Constitutionis*, parte fundamental del origen de la casación que se manifestaba cuando el *iudex* (Juez), cometía a través de una sentencia, una grave injusticia, proveniente de un error trascendente e importante que conllevaba a una gravedad política que no presenta ninguno de los demás errores en que puede incurrir el juez, pues se consideraba un vicio que superaba el derecho subjetivo del particular y atacaba la vigencia misma de la ley, vale decir, la infracción en el fallo o la sustanciación para su construcción era superior al mero interés subjetivo, pues violentaba la autoridad del legislador y la unidad y fundamento del Imperio.

Criterio éste, manifestado por la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia, en fallo del 9/5/01 N° 0625, donde expresó que: “...*el derecho de defensa es de imposible infracción cuando se ejerce la casación de oficio...*”, porque la Sala no ha privado ni limitado a la parte, cuando ejerce su facultad oficiosa – inquisitiva.

Cuando el Código ritual de 1987 entró en vigencia, tratadistas nacionales, representantes de la avanzada procesal Venezolana como el co-autor del Proyecto de CPC, doctor **Leopoldo Márquez Añez**, expresaban que este nuevo modelo otorgaba significativos poderes y funciones a la Sala de Casación Civil, quitando muchas de las restricciones que le

estaban impuestas en virtud del principio dispositivo, para cumplir de manera adecuada su función de custodia de las leyes, garantizando su observancia y uniformidad interpretativa y así, por ésta vía, la unidad del derecho objetivo nacional, según términos de **Salvatore Satta**.

El instituto de la casación de oficio o casación oficiosa, -según reza la exposición de motivos del CPC-, expresa buena parte de esta transformación de nuestro sistema jurídico patrio, cuyos alcances verdaderos apenas comienzan a ser ponderados **sin saberse, más allá de la respectiva previsión normativa, cuánto de verdaderamente renovador conllevan las nuevas potestades conferidas a la Sala a través del recurso, vigorizado ahora con las garantías, valores, principios, de la Carta Política de 1999, positivizados, que permiten al recurso renovarse, cambiar su estructura y viejo ropaje desde su nacimiento en el siglo decimonónico al Estado de Justicia Social que coloca al hombre como centro del sistema de justicia para dar privilegio al derecho sustancial, de fondo.**

Toda ésta transformación sirvió de fundamento para avanzar dentro de la modernización del recurso de casación, y colocar la casación de oficio, en el 4° Párrafo del artículo 320 del Código de Procedimiento Civil, como facultad inquisitiva - oficiosa de indicar infracciones, únicamente, trasgresoras del orden público y constitucional, sin que se hayan denunciado, permitiendo al recurso y a la Sala de Casación servir mejor a la satisfacción de las demandas de una sociedad, en mudanzas aceleradas que, no cabe conformarse con lo “establecido”, porque **en éstas horas se aguarda otra cosa ante la sustitución del Estado Paleo – Legislativo al del Estado Social de Justicia, permitiendo con su constitucionalidad aperturar el control de contrapesos procesales que vierte constantemente la doctrina de la Sala Constitucional sobre el frente de constitucionalidad, referido al acceso a la justicia, al debido proceso y a la tutela judicial efectiva, dejándose atrás la aburrida rutina formalista que privilegia la desestimación del recurso sobre la necesidad de dar la más justa respuesta al fondo, que tiende a profundizar u oxigenar una prudente pero osada apertura que iluminará los pasos futuros del recurso, una nueva concepción, un cambio radical en la labor de juzgamiento casacional.**

Con base en ello, en resguardo del legítimo derecho que tienen las partes a la defensa y al libre acceso a los órganos de administración de justicia para ejercer el derecho a la tutela efectiva de los mismos y el de petición, consagrado en los artículos 49, numeral 1, 26 y 51 de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela, esta Sala de Casación Civil en fallo de fecha 24 de febrero del 2000, expediente N° 99-625, sentencia N° 22, en