



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

Exp. 2018-000071

Magistrado Ponente: GUILLERMO BLANCO VÁZQUEZ

En el juicio por acción merodeclarativa de propiedad, intentado ante el Juzgado Segundo de Primera Instancia en lo Civil, Mercantil y de Tránsito de la Circunscripción Judicial del estado Miranda, con sede en los Teques, por los ciudadanos **OSNARIO ENRIQUE POLANCO FARÍAS**, representado judicialmente por el abogado Emilio Antonio Moncada Atencio y **DORINDA MARÍA MORAIS LEITE DE POLANCO**, patrocinada judicialmente por la abogada Gloria Pereira, quien posteriormente desistió del procedimiento, contra los ciudadanos **JOSÉ FERNANDO CAMARIHNA LEITE** y **LAURINDA MORAIS MARQUES**, representados judicialmente por los abogados Anna Valentina Rondón Navas y Gilberto Antonio Andrea González; el Juzgado Superior en lo Civil, Mercantil y Tránsito de la misma Circunscripción Judicial, conociendo en apelación, dictó sentencia en fecha 12 de diciembre de 2017 mediante la cual declaró con lugar el precitado recurso interpuesto por la apoderada judicial de la parte demandada contra el fallo proferido el 5 de abril del mismo año por el *a quo* y, sin lugar la demanda. Hubo condenatoria al pago de las costas del juicio, de conformidad a lo estatuido en el artículo 274 del Código Adjetivo.

Contra el precitado fallo de alzada, la representación judicial de la parte demandante anunció recurso extraordinario de casación el cual fue admitido y formalizado. No hubo impugnación.

En fecha 28 de febrero de 2018, se designó ponente al *Magistrado Guillermo Blanco Vázquez*, quien con tal carácter suscribe el presente fallo.

Concluida la sustanciación del presente recurso de casación y cumplidas las formalidades legales, siendo la oportunidad correspondiente, procede la Sala a decidir en los siguientes términos:

NUEVAS REGULACIONES EN EL PROCESO
DE CASACIÓN CIVIL VENEZOLANO.

Conforme a lo estatuido en fallo de esta Sala de Casación Civil del Tribunal Supremo de Justicia, Nº RC-510, del 28 de julio de 2017, expediente Nº 2017-124; y sentencia de la Sala Constitucional de este Tribunal Supremo de Justicia, Nº 362, del 11 de mayo de 2018, expediente Nº 2017-1129, caso: Marshall y Asociados C.A., contra Aseguradora Nacional Unida Uniseguros, S.A., con efectos *ex nunc* y *erga omnes*, a partir de su publicación, se declaró conforme a derecho la desaplicación por control difuso constitucional de los artículos 320, 322 y 522 del Código de Procedimiento Civil, y la nulidad del artículo 323 *eiusdem* y, por ende, también quedó en desuso el artículo 210 *ibídem*, y SE ELIMINÓ LA FIGURA DEL REENVÍO EN EL PROCESO DE CASACIÓN CIVIL, como regla, y lo dejó sólo de forma excepcional y, en consecuencia, esta Sala *fija su doctrina*, en aplicación de la nueva redacción de dichas normas por efecto del control difuso constitucional declarado, y. en aplicación de los supuestos descritos en la primera parte del ordinal primero (1º) del artículo 313 del Código de Procedimiento Civil, LA REPOSICIÓN DE LA CAUSA EN CASACIÓN SÓLO SERÁ PROCEDENTE, cuando: a) En el proceso se hayan quebrantado u omitido formas sustanciales de los actos que menoscaben el derecho de defensa; b) Por desequilibrio procesal por no mantener el juez a las partes en igualdad de condiciones ante la ley; c) Por petición de principio, cuando obstruya la admisión de un recurso impugnativo; d) Cuando sea procedente la denuncia por reposición no decretada o preterida; y e) Por la violación de los principios constitucionales de expectativa plausible, confianza legítima, seguridad jurídica y estabilidad de criterio, que degeneren en indefensión, con la violación del debido proceso, derecho a la defensa y del principio de legalidad de las formas procesales, con la infracción de los *artículos 7, 12, 15,*

206 y 208 del Código de Procedimiento Civil, así como de una **tutela judicial eficaz, por la observancia de un vicio grave que afecte de nulidad la sustanciación del proceso, o que la falta sea tan grave que amerite la reposición de la causa al estado de que se verifique el acto o la forma procesal quebrantada**, en aplicación de la doctrina reiterada y pacífica de esta Sala, **que prohíbe la reposición inútil y la casación inútil**. (Cfr. Fallo Nº 848, del 10 de diciembre de 2008, expediente Nº 2007-163, caso: Antonio Arenas y otros, en representación de sus hijas fallecidas Danyali Del Valle (†), Yumey Coromoto (†) y Rosangela Arenas Rengifo (†), contra SERVIQUIM C.A., y otra):

En tal sentido, **verificado y declarado el error en la sustanciación del juicio**, la Sala remitirá el expediente directamente al tribunal que deba sustanciar de nuevo el proceso, o para que se verifique el acto o la forma procesal quebrantada, y si está conociendo la causa el mismo juez que cometió el vicio detectado en casación, **éste no podrá** continuar conociendo del caso por razones de **inhibición** y, por ende, **tiene la obligación de inhibirse de seguir conociendo el caso** y, en consecuencia, **lo pasará de inmediato al nuevo juez que deba continuar conociendo conforme a la ley**, el cual se abocará al conocimiento del mismo y ordenará la notificación de las partes, para darle cumplimiento a la orden dada por esta Sala en su fallo.

Por lo cual, al verificarse por parte de la Sala la procedencia de una **denuncia de forma en la elaboración del fallo**, en conformidad con lo estatuido en el ordinal primero (1º) del artículo 313 del Código de Procedimiento Civil, o verificada la existencia de un **vicio de forma de orden público**, conforme a lo previsto en los artículos 209, 243 y 244 *eiusdem*, ya sea por **indeterminación**: I) Orgánica, II) Subjetiva, III) Objetiva y IV) De la controversia; por **inmotivación**: a) Porque la sentencia no contenga materialmente ningún razonamiento que la apoye; b) Porque las razones expresadas por el sentenciador no guardan relación alguna con la pretensión deducida o las excepciones o defensas opuestas; c) Porque los motivos se destruyen los unos a los otros por contradicciones graves e inconciliables; d) Porque todos los motivos son falsos; e) Por motivación acogida; f) Por petición de principio, cuando se dé por probado lo que es objeto de prueba; g) Por motivación ilógica o sin sentido; h) Por motivación aparente o simulada; i) Por inmotivación en el análisis de las pruebas; y j) Por falta de señalamiento de las normas de derecho aplicables para la resolución de los

distintos aspectos del fallo; por **incongruencia**, de los alegatos de la demanda y contestación u oposición, y de forma excepcional de los informes y observaciones, ya sea: **I)** Negativa, omisiva o citrapetita; **2)** Positiva o activa; **3)** Subjetiva; **4)** Por tergiversación de los alegatos; y **5)** Mixta por extrapetita; por **reposición**: **a)** Inútil y **b)** Mal decretada; y en torno **de lo dispositivo**: **I)** Por la absolución de la instancia, al no declarar con o sin lugar la apelación o la acción; **II)** Que exista contradicción entre la motiva y la dispositiva; **III)** Que no aparezca lo decidido, pues no emite condena o absolución; **IV)** Que sea condicional o condicionada, al supeditar su eficacia a un agente exógeno para su ejecución; y **V)** Que contenga ultrapetita; **la Sala recurre a la CASACIÓN PARCIAL**, pudiendo anular o casar en un aspecto, o en una parte la recurrida, quedando firme, incólume y con fuerza de cosa juzgada el resto de las motivaciones no casadas, independientes de aquella, debiendo la Sala recomponer única y exclusivamente el aspecto casado y verter su doctrina estimatoria, manteniéndose firme el resto de la decisión, por cuanto los hechos fueron debida y soberanamente establecidos en su totalidad siendo, por tanto, innecesario la nulidad total del fallo; **sin perjuicio de ejercer la Sala la CASACIÓN TOTAL**, vista la influencia determinante de la infracción de forma de lo dispositivo del fallo suficiente para cambiarlo.

Ahora bien, la facultad de **CASACIÓN DE OFICIO**, señalada en el aparte cuarto (4°) del artículo 320 del Código de Procedimiento Civil, cuya constitucionalidad ya ha sido declarada por la Sala Constitucional. (Vid. Sentencia № 116 de fecha 29 de enero de 2002, expediente № 2000-1561, caso: José Gabriel Sarmiento Núñez y otros), al constituir un verdadero imperativo constitucional, porque asegurar la integridad de las normas y principios constitucionales es una obligación de todos los jueces y juezas de la República, en el ámbito de sus competencias (ex artículo 334 de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela), **se constituye en un deber**, lo que reitera la doctrina pacífica de esta Sala, que obliga a la revisión de todos los fallos sometidos a su conocimiento, independientemente de que el vicio sea de forma, o de fondo y haya sido denunciado o no por el recurrente, y su declaratoria de **infracción de oficio** en la resolución del **recurso extraordinario de casación**, cuando la Sala lo verifique.

Cuando la Sala declare la procedencia de una denuncia de **infracción de ley en la elaboración del fallo**, en conformidad con lo estatuido en el ordinal segundo (2°) del artículo

313 del Código de Procedimiento Civil, en concatenación con lo previsto en el artículo 320 *eiusdem*, que en su nueva redacción señala: "***...En su sentencia del recurso de casación, la Sala de Casación Civil del Tribunal Supremo de Justicia, se pronunciará sobre las infracciones denunciadas, pudiendo extenderse al fondo de la controversia y ponerle fin al litigio...***", o verifica la existencia de dicha infracción que afecte el *orden público*, por: **a)** La errónea interpretación; **b)** La falta de aplicación; **c)** La aplicación de una norma no vigente; **d)** La falsa aplicación y **e)** La violación de máximas de experiencia; y en el ***sub tipo de casación sobre los hechos***, ya sea por la comisión del vicio de ***suposición falsa*** cuando: **1)** Se atribuya a instrumentos o actas del expediente menciones que no contiene; **2)** Se da por demostrado un hecho con pruebas que no aparecen en autos; **3)** Se da por demostrado un hecho con pruebas cuya inexactitud resulta de actas e instrumentos del expediente mismo; **4)** Por desviación ideológica intelectual en el análisis de las cláusulas del contrato; **5)** Por silencio de pruebas, total o parcial en suposición falsa negativa; o por: **6)** La infracción de una norma jurídica expresa que regule el establecimiento o valoración de los hechos o de las pruebas; y **7)** Las violaciones de ley relacionadas con el control de las pruebas no contempladas expresamente en la ley o prueba libre; la Sala recurrirá a la **CASACIÓN TOTAL**, vista la influencia determinante de la infracción de ley de lo dispositivo del fallo suficiente para cambiarlo y, en consecuencia, anulará la totalidad del fallo recurrido en casación, es decir, **LO CASA** señalando los errores de fondo y, por ende, adquiere plena y total jurisdicción y **DICTA UN NUEVO FALLO SIN NECESIDAD DE NARRATIVA**, sino estableciendo las pretensiones y excepciones, analizando y apreciando las pruebas y dictando el dispositivo que dirime la controversia, **sin menoscabo de aplicar a la violación de ley, la CASACIÓN PARCIAL**, si la infracción no es de tal magnitud que amerite la nulidad total del fallo recurrido y el error pueda ser corregido por la Sala de forma aislada, como ocurre en el caso de las costas procesales, ya sea cuando estas se imponen o se exime de su condena de forma errada.

Por último, ante la violación de los ***principios constitucionales de expectativa plausible, confianza legítima, seguridad jurídica y estabilidad de criterio***, por: **a)** La aplicación de un criterio jurisprudencial no vigente, de esta Sala o de la Sala Constitucional, para la fecha de presentación de la demanda, o **b)** Que se aplique un criterio contrario a la

doctrina y jurisprudencia de esta Sala o de la Sala Constitucional, ***dado su carácter de orden público***, al estar íntimamente ligados a la violación de las garantías constitucionales del derecho de petición, igualdad ante la ley, debido proceso y derecho a la defensa, la Sala tomará su decisión tomando en cuenta la influencia determinante del mismo de lo dispositivo del fallo y si éste incide directamente sobre la sustanciación del proceso o sobre el fondo y en consecuencia aplicará como correctivo, ya sea **LA REPOSICIÓN DE LA CAUSA** o la **CASACIÓN PARCIAL** o **TOTAL**, según lo amerite el caso, en una interpretación de la ley en forma estable y reiterativa, para una administración de justicia idónea, responsable, con transparencia e imparcialidad, **EVITANDO CUALQUIER REPOSICIÓN INÚTIL QUE GENERE UN RETARDO y DESGASTE INNECESARIO DE LA JURISDICCIÓN**, conforme a lo señalado en los ***artículos 2, 21, 26, 49, 51 y 257 de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela***, que adoptan un Estado Democrático y Social de Derecho y de Justicia, que propugna como valores superiores de su ordenamiento jurídico y de su actuación, la vida, la libertad, la justicia, la igualdad, la solidaridad, la democracia, la responsabilidad social y, en general, la preeminencia de los derechos humanos, la ética y el pluralismo político; el derecho de igualdad para acceder a la justicia, a la tutela judicial efectiva de los derechos, de forma equitativa, sin formalismos inútiles, en un proceso como instrumento fundamental para la realización de la justicia. Así se declara.

CASACIÓN DE OFICIO

De acuerdo a la nueva doctrina asumida por esta Sala de Casación Civil, revisada por la Sala Constitucional de este Tribunal Supremo de Justicia *supra* citada y, autorizada por la facultad que le confiere el artículo 320 del Código Adjetivo, esta Sala hará pronunciamiento expreso, para casar de oficio el fallo recurrido con base en infracción de orden público, encontrada en el *sub iudice*.

Para decidir, la Sala observa:

En el *sub iudice*, adquiere especial relevancia puntualizar lo que debe entenderse por errónea interpretación del juez con relación a una norma jurídica. Así las cosas, el error de interpretación, en cuanto al alcance de la norma, se comete al determinar los casos abstractos que puede abarcar su supuesto y, por tanto, es el error que se comete al entender el supuesto

de hecho de la norma y no su conclusión. (Ver. Alirio Abreu Burelli y Luis Aquiles Mejía Arnal, “La Casación Civil”, 2da. Edición, Ediciones Homero, 2005, pág 436). En referencia a ello la Sala en sentencia N° 22 de fecha 23 de enero de 2012, estableció: “*El error de interpretación consiste en que elegida la norma aplicable al caso concreto de forma acertada, el juzgador, al interpretarla, le da un sentido y alcance distintos al establecido en su texto, haciendo derivar de ella consecuencias que no son las que contempla*”.

Ahora bien, la Sala observa que el *sub iudice* versa sobre una acción merodeclarativa incoada por el ciudadano Osnario Enrique Polanco Farías, actuando en su propio nombre y en representación sin poder de su cónyuge Dorina María Morais Leite, quién posteriormente desiste de la acción, **contra sus suegros** José Fernando Camarinha Leite y Laurinda Morais Marques, cuyo propósito es, que se le reconozca los derechos de propiedad de unas bienhechurías supuestamente construidas por él y su cónyuge en un fundo ajeno, ubicado en la calle Cocotero, sector Santa Eulalia, Hoyo del Burro, parroquia los Teques, Municipio Guaicaipuro del estado Miranda, **cuyo lote de terreno es propiedad de los codemandados** el cual posee una superficie aproximada de ciento treinta metros con veinte centímetros cuadrados (130,20 mts²).

La Sala observa del escrito libelar que según señala el demandante, con ocasión al matrimonio que lo unió con la hija de los codemandados, estos últimos **le habrían entregado voluntariamente una porción del lote de terreno supra identificado, con el fin de que edificaran una vivienda, la cual se comenzó a construir a expensas de ellos en el año 2001**, teniendo un área aproximada de ciento cincuenta y siete metros con setenta y cinco centímetros cuadrados (157,75 mts²), cuyas características y demás especificaciones se vierten sobradamente en el libelo de demanda.

Asimismo, en dicho escrito explica, las razones de hecho y de derecho que lo llevaron a presentar por ante el *a quo* la demanda por “acción merodeclarativa de certeza”, en contra de sus suegros, **fundamentando su demanda en derecho en el artículo 16 del Código Adjetivo**, por cuanto estos le habrían negado la posibilidad de obtener un título de propiedad sobre las bienhechurías objeto de litis, así como también se habrían negado a otorgarle ente la oficina de registro público correspondiente, el documento de donación sobre el lote de

terreno que ocupa, porque “...(...)en los actuales momentos la relación con mi esposa se encuentra afectada grandemente por su conducta reñida con la Ley...”.

Es por lo anteriormente expuesto que, el demandante petitiona que se le concedan tres (3) reconocimientos a través de la presenta demanda, a saber; *i*) que el demandante y su esposa construyeron una vivienda de las características antes expuestas; *ii*) que el lote de terreno antes indicado fue entregado voluntariamente por los demandados al accionante y a su esposa, para que se edificara una vivienda como la descrita en el libelo de demanda, sede del hogar conyugal; *iii*) que el demandante y su esposa son los propietarios de las bienhechurías antes descritas, por haberlas construido a sus expensas.

Así las cosas, la Sala estima pertinente transcribir lo que el *ad quem* dispuso para sustentar el fallo objeto de análisis en esta sede casacional y, concluir en la declaratoria siguiente de con lugar la apelación y sin lugar la demanda. A saber, estableció lo siguiente:

“...Por consiguiente, mediante una acción mero declarativa no puede el ciudadano OSNAIRO ENRIQUE POLANCO FARÍAS (parte demandante) adquirir la propiedad de una construcción realizada sobre un lote de terreno ajeno, pues como se ha venido delatando, la norma sustantiva contiene el derecho de accesión al propietario sobre las construcciones realizadas por un tercero sobre un inmueble de su propiedad, debiendo éste para hacer suya la obra respectiva pagar a su elección el “...valor de los materiales, el precio de la obra de mano y demás gastos inherentes a la obra o el aumento de valor adquirido por el fundo...”, en virtud del principio que nadie debe enriquecerse con perjuicio de otro, quedando al constructor de la obra en caso de que el propietario del fundo no cumpla con tal obligación, la acción “*in rem verso*”, destinada a lograr la **indemnización por la obra que ha edificado**, sembrado o plantado en el fundo. De esta manera, si el prenombrado ciudadano afirma ser quien realizó a sus expensas la construcción de las bienhechurías descritas en su libelo de demanda sobre un terreno propiedad de la ciudadana LAURINDA MORAIS MARQUES (aquí codemandada), no puede pedir la propiedad de éstas sino únicamente solicitar la indemnización de tal edificación contra la propietaria, quien deberá elegir alguna de las elecciones contenidas en el artículo 557 del Código Civil.- Así se establece.

De esta manera, en cuanto al pedimento de la parte actora contenido en el numeral tercero de su escrito libelar, referente a “(...) reconocer que el suscrito y mi esposa somos propietario de las bienhechurías antes descritas, por haberlas construido, pagando todos los materiales y la mano de obra necesaria para tal fin y sobre la cual existe una comunidad (...)”; quien aquí decide, reitera las consideraciones expuestas anteriormente, en el sentido de que cuando se construye en terreno ajeno (como presuntamente sucedió en el caso de marras), el propietario del terreno si quiere retener para sí las construcciones, deberá decidir libremente qué pagar; quedando a salvo para el constructor la acción de indemnización por tales edificaciones en virtud del principio del enriquecimiento sin causa, más no así pretender la adquisición de

dicha propiedad, lo cual atentaría flagrantemente contra el derecho de accesión de todo propietario de un fundo o un lote de terreno. Por lo que independientemente de la certeza o no de lo afirmado por el actor en el petitorio transcrito, la presente acción no es la idónea para demostrar lo misma, debiendo ventilar ello mediante el referido procedimiento indemnizatorio, donde no solamente deberá demostrar las construcciones realizadas en terreno ajeno, sino además podrá pedir la justa compensación por las mismas. - Así se precisa.

Aunado a ello, el demandante reclama mediante el presente juicio el reconocimiento de que el “(...) *lote de terreno antes debidamente señalado fue entregado voluntariamente por los demandados al suscrito y a mi esposa para que edificara una vivienda como la señalada ut-supra, sede del hogar conyugal (...)*”; de lo transcrito, se observa que el actor hace referencia a la presunta entrega voluntaria del lote de terreno sobre el cual construyó las bienhechurías objeto de la controversia, lo que se reconoce como donación, figura ésta que constituye un contrato por el cual una persona transfiere gratuitamente una cosa u otro derecho de su patrimonio a otra persona que lo acepte, las cuales para que sean válidas, deben hacerse en forma auténtica, debe otorgarse su aceptación, y en caso de bienes inmuebles, deben ser registrados ambos actos, es decir, necesita una escritura que contenga tal acto (artículo 1.431 y 1.439 del Código Civil). En vista de ello, esta juzgadora descendiendo a las actas del proceso, observa que el actor en su actividad probatoria no consignó ni hizo valer el documento contentivo de la supuesta donación del lote de terreno sobre el cual afirma construir las bienhechurías descritas en su libelo, lo cual imposibilita tener certeza a quien decide, sobre la veracidad de sus afirmaciones y el contenido o los términos de la donación. En consecuencia, bajo las consideraciones expuestas, se insiste en que el actor ante la aseveración de ser quien construyó unas bienhechurías en terreno ajeno, pues no demostró ser propietario de éste, debe incoar la acción correspondiente a tal efecto, por lo que quien aquí suscribe considera que el presente juicio seguido por mero declarativa de propiedad **NO PUEDE PROSPERAR** en derecho.- *Así se establece.*

Así las cosas, esta alzada en acatamiento a lo dispuesto en los artículos 2, 26 y 257 de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela, declara **CON LUGAR** el recurso de apelación interpuesto por la abogada en ejercicio ANNA VALENTINA RONDÓN NAVAS, inscrita en el Inpreabogado bajo el No. 83.556, en su condición de apoderada judicial de los ciudadanos JOSÉ FERNANDO CAMARINHA LEITE y LAURINDA MORAIS MARQUES, contra la decisión proferida en fecha 5 de abril de 2017, por el Juzgado Segundo de Primera Instancia en lo Civil, Mercantil y Tránsito de la Circunscripción Judicial del estado Miranda, con sede en Los Teques, la cual se **REVOCA** en todas y cada una de sus partes; y en consecuencia, se declara **SIN LUGAR** la ACCIÓN MERO DECLARATIVA DE PROPIEDAD interpuesta por el ciudadano OSNAIRO ENRIQUE POLANCO FARÍAS contra los prenombrados ciudadanos, plenamente identificados en autos; tal como se dejará sentado en el dispositivo.- *Así se decide.*

VII_ **DISPOSITIVA**

Por las razones que anteceden, este Juzgado Superior en lo Civil, Mercantil y Tránsito de la Circunscripción Judicial del estado Bolivariano de Miranda, administrando Justicia en nombre de la República Bolivariana de Venezuela y

por autoridad de la ley, declara **CON LUGAR** el recurso de apelación interpuesto por la abogada en ejercicio ANNA VALENTINA RONDÓN NAVAS, inscrita en el Inpreabogado bajo el No. 83.556, en su condición de apoderada judicial de la parte demandada, contra la decisión proferida en fecha 5 de abril de 2017, por el Juzgado Segundo de Primera Instancia en lo Civil, Mercantil y Tránsito de la Circunscripción Judicial del estado Miranda, con sede en Los Teques, la cual se **REVOCA** en todas y cada una de sus partes; y en consecuencia, se declara SIN LUGAR la ACCIÓN MERO DECLARATIVA DE PROPIEDAD interpuesta por el ciudadano OSNAIRO ENRIQUE POLANCO FARÍAS, en contra de los ciudadanos JOSÉ FERNANDO CAMARINHA y LAURINDA MORAIS MÁRQUES, todos ampliamente identificados en autos...”. (Resaltado del texto parcialmente transcrito, doble subrayado de la Sala).

De la *supra* transcripción parcial de la recurrida la Sala observa que, el *ad quem* – determinó- que la demanda instaurada corresponde a una **acción merodeclarativa de propiedad, ejercida con ocasión a la construcción de unas bienhechurías** ubicadas en la calle Cocotero, sector Santa Eulalia, Hoyo del Burro, parroquia los Teques, Municipio Guaicaipuro del estado Miranda, **cuyo lote de terreno es propiedad de los codemandados** el cual posee una superficie aproximada de ciento treinta metros con veinte centímetros cuadrados (130,20 mts²).

Además puntualizó que, **con ocasión al matrimonio que unió al recurrente con la hija de los codemandados, estos últimos le habrían entregado voluntariamente una porción del lote de terreno *supra* citado a la nueva pareja, con el fin de que edificaran una vivienda**, la cual se comenzó a construir en el año 2001, teniendo un área aproximada de ciento cincuenta y siete metros con setenta y cinco centímetros cuadrados (157,75 mts²).

Continúa la recurrida -indicando- que, los codemandados **en el acto de contestación de la demanda procedieron a negar, rechazar y contradecir los hechos esgrimidos en el libelo, aduciendo que no le habían entregado ningún lote de terreno al demandante para que edificara una vivienda, que éste no habría comenzado la edificación de la vivienda en el año 2001, y que ellos, la harían construido durante los años 1995 y 2003**, por lo tanto resultaría falso lo alegado por el demandante en su libelo de demanda, por lo que solicitan sea declarada sin lugar la presente acción.

Así las cosas, **el *ad quem* haciendo un análisis del artículo 16 del Código Adjetivo determinó que, las llamadas acciones mero declarativas o acciones de mera certeza consisten en, la activación de la función jurisdiccional del Estado en la búsqueda de un pronunciamiento de ley que permita despejar la duda o incertidumbre acerca de si se está en presencia o no, de una relación jurídica determinada o de un derecho.**

En ese mismo sentido, la juzgadora de alzada estimó que en el caso de marras la controversia de la presunta propiedad de una construcción realizada sobre un terreno ajeno, **el legislador ya habría prevenido tal situación en el artículo 549 del Código Sustantivo, norma que rige el derecho de accesión**, como colorario de lo anterior el *ad quem* hace un análisis de los tipos de accesión que existen, como los son; *i*) la accesión discreta por producción o accesión en sentido impropio; *ii*) la accesión continua por unión o por incorporación, la cual comprende dos subtipos; *a*) la accesión continua inmobiliaria, a su vez ramificada en: accesión inmobiliaria en sentido vertical y; *b*) accesión inmobiliaria en sentido horizontal; *iii*) la accesión continua mobiliaria.

La *ad quem* continua -puntualizando- que, el artículo 549 del Código Sustantivo prevé la regla genérica de toda accesión, el cual establece que él propietario de la cosa principal lo es también de todo cuanto se incorpore o se una a ella, dicha norma tiene su excepción prevista en el artículo 555 *eiusdem*, **por lo que cuando los propietarios de las cosas sean diferentes (del fundo y de la construcción), se estará en presencia ante verdaderos casos de accesión artificial en bienes inmuebles o accesión inmobiliaria en sentido vertical, determinando que en el *sub iudice* se verificó este último por haberse incorporado unas bienhechurías en suelo ajeno con materiales propios, según lo estatuido en el artículo 557 del precitado código.**

Precisado lo anterior, la recurrida llega a la conclusión, **de que mediante una acción merodeclarativa no se puede adquirir la propiedad de una construcción realizada sobre un lote de terreno ajeno**, pues la norma sustantiva contiene el derecho de accesión al propietario referente a las construcciones realizadas por un tercero sobre un inmueble de su propiedad, **debiendo éstos (los codemandados) para hacer suyas la obra pagar a su**

elección el “...valor de los materiales, el precio de la obra de mano y demás gastos inherentes a la obra o el aumento de valor adquirido por el fundo...”, quedando el constructor de la obra en caso de que el propietario del fundo no cumpla con tal obligación, la acción “in rem verso”, destinada a lograr la indemnización por la obra que ha edificado.

Para finalizar, la recurrida sostiene que, si el demandante afirma ser quien realizó a sus expensas la construcción de las bienhechurías descritas en su libelo de demanda sobre un lote de terreno propiedad de los codemandados, **no puede pedir la propiedad de éstas sino únicamente solicitar la indemnización de tal edificación contra los propietarios**, siendo ello así, el propietario del inmueble deberá elegir alguna de las modalidades de pago contenidas en el artículo 557 del Código Civil.

De esta manera el *ad quem* -indicó- que, el pedimento esgrimido en el numeral tercero del escrito libelar concerniente a “...(...)reconocer que el suscrito y mi esposa somos propietarios de las bienhechurías antes descritas, por haberlas construido, pagando todos los materiales y la mano de obra necesaria para tal fin y sobre la cual existe una comunidad(...)...”, **no podía prosperar y, que la acción idónea que podría intentar el hoy recurrente era la de indemnización por la construcción presuntamente realizada por él.**

Aunado a lo anteriormente expuesto, la juez de alzada se -pronunció- con respecto al pedimento esgrimido en el numeral segundo del escrito libelar referente al reconcomiendo del “... (...) lote de terreno antes debidamente señalado fue entregado voluntariamente por los demandados al suscrito y a mi esposa para que edificara una vivienda como la señala ut supra, sede del hogar conyugal...”, esgrimiendo que el actor en su actividad probatoria no consignó ni hizo valer el documento contentivo de la supuesta donación del lote de terreno sobre el cual afirma haber construido las bienhechurías descritas en su libelo, **estableciendo que debe incoar la acción correspondiente a tal efecto.**

Así las cosas, la Sala observa que en definitiva el *ad quem* estimó que, en virtud del principio que nadie debe enriquecerse con perjuicio de otro, el hoy recurrente (supuesto

constructor de una obra efectuada en fundo ajeno) no podría adquirir la propiedad a través de una acción merodeclarativa, por el **derecho de accesión** que tiene el propietario del inmueble de hacer suya la edificación que haga un tercero sobre su propiedad, pues lo que devendría de tal situación **es el deber** de éste de pagar a su elección *i)* el valor de los materiales, el precio de la obra de mano y demás gasto inherentes a la obra o; *ii)* el aumento del valor adquirido por el fundo.

En este mismo orden de ideas, la Sala observa que la jurisdicente de alzada concluyó en que, **el demandante únicamente podía solicitar la indemnización por tales edificaciones** en virtud del principio del enriquecimiento sin causa, **más no así pretender la adquisición de dicha propiedad.**

Así las cosas, la Sala estima conveniente realizar con detenimiento un análisis doctrinario e histórico de la acción merodeclarativa, la cual se puede definir como: aquella decisión judicial que declara la existencia del derecho que se reclama, teniendo para ello el solicitante un interés jurídico actual, sin que exista otro medio para alcanzar tal fin.

Para mayor abundamiento, consideramos oportuno y pertinente explicar las diversas concepciones relacionadas a la definición de la acción merodeclarativa, comenzando para ello, con la opinión del insigne Maestro italiano **Giuseppe Chiovenda**, quien afirma que “... *El nombre de sentencia de pura declaración (judgements declaratorias, Feststellungsurteile, declaratory judgments) comprende, latu sensu, todos los casos en que la sentencia del juez no puede ir de ejecución forzosa. En este amplio significado entra toda la cantidad de sentencias que desestiman la demanda del actor y la de sentencias constitutivas; las primeras declaran la inexistencia del derecho hecho valer en juicio; las segundas, declaran la existencia del derecho a la modificación del estado jurídico actual, modificación que no se realiza por medio de la ejecución forzosa, sino que se actúa ope legis como consecuencia de la declaración del juez. En un sentido más restringido, el nombre de sentencias de pura declaración (que preferimos porque es el de la ley, artículos 1.935 y 1.989, Cód. civ., y porque expresa a la vez tanto la operación del juez cuanto su resultado) designa las sentencias que estiman la demanda del actor cuando tiende, no a la realización del derecho, sino cuando se limita a pedir que sea declarada la existencia de su derecho, o la inexistencia*

del derecho ajeno (declaración positiva o negativa)...”. (**Chiovenda, Giuseppe** (1954). Instituciones de Derecho Procesal Civil, Tomo I, Págs. 244 y 245, Editorial Revista de Derecho Privado, Madrid).

Para el notable jurista uruguayo **Eduardo J. Couture**, las sentencias declarativas “... *son aquellas que se limitan a una simple declaración del derecho. Si a mí se me exigiera la determinación de una sentencia tan puramente declarativa que contenga el mínimo imaginable de cualquier otra sentencia, yo elegiría la sentencia desestimatoria. Cuando el juez rechaza la demanda, no hace otra cosa que declarar su improcedencia: una pura declaración...*”. (**Couture, Eduardo J.** (1959). Iniciación al Estudio del Proceso Civil, Pág. 65, Editorial Depalma, Buenos Aires).

En opinión del jurista argentino **Guillermo Jorge Enderle**, en su obra titulada “La Pretensión Meramente Declarativa”, conceptualiza el punto, señalando: “...*Cabe destacar liminarmente que, en general, las pretensiones declarativas se dirigen en pos de un pronunciamiento clarificador con fuerza de cosa juzgada y contienen como presupuesto, un estado de incertidumbre acerca de la existencia o modalidades de una determinada relación jurídica proyectándose en dos direcciones según sea que el estado jurídico se discuta realmente (pretensiones declarativas en sentido amplio), o bien que se base en un litigio eventual en virtud de la puesta en duda de esa situación jurídica (pretensiones meramente declarativas).*”

Enfatizamos el marco reducido de las últimas en orden a las restantes, y más aún de las de condena, pero lo fundamental, y que marca una impronta en aquéllas, como verdadera conquista del Derecho Procesal moderno, es su función preventiva dada por la inexistencia de un daño actual como requisito de procedencia y solamente exigirse la presencia de un interés jurídico actual frente a un estado de duda, peligro o incertidumbre o inseguridad, y que constituye el fundamento jurídico para activar la verificación jurisdiccional que satisfaga ese interés acerca de la existencia de la norma y del hecho que constituye su presupuesto...”. (**Enderle, Guillermo Jorge** (1992). La Pretensión Meramente Declarativa, Pág. 43, Librería Editora Platense, La Plata).

En nuestro país, el concepto de la acción merodeclarativa ha sido objeto de estudio y análisis, en opinión del **Dr. Pedro Manuel Arcaya**, la acción de mera declaración: “...es

aquella por la cual se pide el aseguramiento de un derecho por decisión judicial y respecto a cuyo derecho hay un estado de falta de certeza o de discusión que se refiere a las obligaciones de las partes. En las acciones de este tipo no se pide prestación o derecho alguno, sino el reconocimiento de un derecho respecto al cual hay discusión o inseguridad...". (Arcaya, Pedro Manuel (1957). Cualidad e Interés en las Acciones Meramente Declarativas y Constitutivas, Revista de la Facultad de Derecho de la Universidad Central de Venezuela, N° 11, Pág. 80, Caracas).

En concepto del **Dr. Ángel Francisco Brice**, las sentencias mero declarativas: “... *tienden a crear la certeza jurídica, son por lo tanto sentencias de declaración de certeza, porque en la acción que le sirve de base al fallo, el actor aspira exclusivamente a que se le declare la existencia de su derecho, o se decida que el adversario carece del derecho de que se considera titular...*”. (Brice, Ángel Francisco (1957). Acciones y Sentencias Mero-Declarativas, Separata del N° 5 de la Revista “Ciencia y Cultura” de la Universidad del Zulia, Pág. 3, Maracaibo).

En nuestro país, encontramos como primer paso hacia la constitución de las Acciones Merodeclarativas, lo previsto en el primer Código de Procedimiento Civil de 1838, donde aparece consagrada la “*Acción de Jactancia*”, estableciendo en su Título III, Ley 14, artículo 1, lo siguiente: “...*Cuando algunos tengan que demandar a otros por jactancia o retardo perjudicial, deberán acreditar el hecho o fundamento de su solicitud, pudiendo instruir justificación, en necesario, ante cualquier juez...*”.

No existía entonces en nuestro país, la previsión de esta clase de tutela objetiva general. Es en el Código de Procedimiento Civil de 1916 cuando se dan los primeros esbozos referidos para la configuración de la Acción Merodeclarativa, en virtud de que en el artículo 14 del antecesor Código, se establecía: “...*Para que haya acción debe haber interés, aunque sea eventual o futuro, salvo que la ley lo exija actual...*”.

En opinión del **Dr. Roberto Goldschmidt**, Venezuela pertenecía a los países que no tenía una disposición general relativa a la procedencia de la acción declarativa, sin embargo, reconoce que hay autores venezolanos que reconocen dicha procedencia, criterio éste compartido por el **Dr. Humberto Cuenca**, destacando ambos la labor incansable del **Dr. Luis Loreto**, quien había avizorado el reconocimiento, por lo menos latente, de la Acción

Merodeclarativa en una norma del Código de Procedimiento Civil de 1916 (artículo 14), al permitirse de manera excepcional, un interés actual en la interposición de ciertas pretensiones, en contra de la normal exigencia que requería un interés futuro o eventual. (Goldschmidt, Roberto (1955). Apuntes sobre la Acción Declarativa, Revista de la Facultad de Derecho de la Universidad Central de Venezuela, N° 2, Pág. 43, Caracas). (Cuenca, Humberto (1998). Derecho Procesal Civil, Tomo I, Pág. 172, Ediciones de la Biblioteca de la Universidad Central de Venezuela, Caracas).

En este sentido, tanto la doctrina como la jurisprudencia patria se mantuvieron contestes en afirmar que la Acción Declarativa tenía un verdadero alcance.

Orientados en ese camino, los proyectistas del Código de Procedimiento Civil vigente, cimentaron las bases definitivas de la Acción Merodeclarativa en nuestro derecho, criterio que comparte **Jorge Colmenares**, en su obra “La Acción Mero Declarativa”, destacando este punto, al citar la Exposición de Motivos y Proyecto del Código de Procedimiento Civil, presentada ante el Congreso Nacional de la República en 1975: “...*Notable significación han atribuido los proyectistas a la consagración de una norma expresa sobre el interés que deben tener las partes para obrar en juicio y la posibilidad de las demandas de mera declaración, que hoy es sólo un principio doctrinal y jurisprudencial deducido del artículo 14 vigente. Se establece así en el artículo 16 del proyecto, que para proponer la demanda el actor debe tener interés jurídico actual, y que ese interés puede estar limitado a la mera declaración de la existencia o inexistencia de un derecho o de una relación jurídica...*”. (Destacados de la Sala).

Por su parte, el ilustre **Dr. Ricardo Henríquez La Roche** refiriéndose igualmente sobre la admisibilidad de las acciones mero declarativas estableció que “... (...) *la condición de la admisibilidad de las acciones mero declarativas depende de que no exista otra acción diferente que permita obtener la satisfacción completa de su interés (...)...*”. (Ricardo Henríquez La Roche, Código de Procedimiento Civil, Tomo I, Caracas 1995, pág. 96).

Sin embargo, a fin de no dejar la interpretación jurisprudencial al alcance de esta demanda de mera declaración, se acoge la limitación aconsejada por la mejor doctrina, **según**

la cual no es admisible la demanda de mera declaración cuando el demandante puede obtener la satisfacción completa de su interés mediante una demanda diferente.

Desde la extinta Corte Suprema de Justicia, en Sala de Casación Civil, en sentencia de fecha 27 de abril de 1988, con ponencia del Magistrado **Dr. Adán Febres Cordero**, estableció tres objetos en los cuales se fundamenta la Acción Merodeclarativa, los cuales son: 1- Declarar la inexistencia o no de un derecho subjetivo. 2- Precisar la existencia y alcance de una relación jurídica. 3- Constatar la existencia o no de una situación jurídica. En sentencia dictada por la extinta Corte Suprema de Justicia, en Sala de Casación Civil, con ponencia del Magistrado **Dr. Aníbal Rueda**, de fecha 15 de diciembre de 1988, N° RC.495, expediente N° 88-374, caso Sergio Fernández Quirch contra Alejandro Eugenio Trujillo Pérez y otro, se señaló:

“(...) con este texto se consagraron legalmente en nuestro país las acciones llamadas de mera declaración o declarativa, o de declaración de mera certeza, que con anterioridad habían sido reconocidas jurisprudencialmente por esta Corte... Pero a diferencia del régimen anterior, en donde los requisitos de tales acciones quedaban librados a la jurisprudencia, en el presente ejercicio de las acciones de certeza está sujeto a determinados requisitos, que permitan a los Jueces determinar su admisibilidad. En efecto según el texto citado no basta que el objeto de dichas acciones esté limitado a la declaración de la existencia o inexistencia de un derecho, **sino que además que el demandante no pueda obtener la satisfacción completa de su interés mediante otra acción diferente, para que puedan dar origen válidamente a un proceso (...)**”.
(Negritas y subrayado de la Sala).

De la *supra* transcripción jurisprudencial se evidencia que desde hace más de veinte (20) años, la Sala ha establecido como condición de admisibilidad de ésta clase de demandas declarativas de certeza que, el demandante no posea otra acción diferente con la que pueda satisfacer por completo su interés.

Así las cosas, la Sala estima oportuno transcribir lo previsto en el **artículo 16 del código adjetivo civil**, norma que estipula las características que requiere la acción merodeclarativa para que pueda prosperar, **así como su única excepción de inadmisibilidad**, la precitada norma establece que:

“...Artículo 16.- Para proponer la demanda el actor debe tener interés jurídico actual. Además de los casos previstos en la Ley, el interés puede estar limitado a la mera declaración de la existencia o inexistencia de un derecho o de una relación jurídica. **No es admisible la demanda de mera declaración cuando**

el demandante puede obtener la satisfacción completa de su interés mediante una acción diferente...". (Subrayado y negrillas de la Sala).

De acuerdo con lo anterior, el actor debe tener interés jurídico actual, el cual **puede estar limitado a la mera declaración de la existencia o inexistencia de un derecho** o de una relación jurídica, cuya única excepción prevé que, **no es admisible la demanda de mera declaración cuando el demandante puede obtener la satisfacción completa de su interés mediante una acción diferente.**

Abordado jurisprudencialmente el tema mediante un caso análogo al *sub iudice*, en lo atinente a **la admisibilidad de las solicitudes contenidas en las acciones merodeclarativas**, ha sido pacífica y reiterada la doctrina de la Sala, entre otras, en decisión N° RC000117, de fecha 27 de marzo de 2014, expediente N° 13-615, caso: José Antonio Ocando Pérez contra Neyi Josefina Pérez Moran, que estableció:

"...De lo transcrito se evidencia el criterio de la Sala en relación con la admisibilidad de las demandas merodeclarativas, cuando ellas persiguen la instrumentalización de un supuesto derecho de propiedad a través del reconocimiento de quien es demandado.

En el *sub iudice*, la acción merodeclarativa a través de la cual el ciudadano JOSÉ ANTONIO OCANDO PÉREZ, demandó a su tía, ciudadana NEYI JOSEFINA PÉREZ MORÁN, para que convenga "...que dicha casa es de la única y exclusiva propiedad...", persigue que se le reconozca como propietario del inmueble. Mientras que la accionada presenta documento de propiedad del inmueble objeto de la pretensión, para desvirtuar el derecho de propiedad que se adjudica el accionante.

La pretensión, entonces, de ninguna manera puede obtener su completa satisfacción a través de una acción merodeclarativa, más aún cuando cursan a los autos instrumentales que se contradicen unas a otras contentivas de la supuesta propiedad sobre el inmueble. No cabe la utilización de una vía de reconocimiento del derecho de propiedad, para la instrumentalización por vía judicial del título que permita su posterior registro, menos cuando dicho derecho es cuestionado con documento de propiedad previamente registrado. Así se establece.

En este sentido, en atención con el contenido y alcance del artículo 16 del Código de Procedimiento Civil y la aplicación de la doctrina *ut supra* transcrita, forzoso es concluir que la acción merodeclarativa incoada por José Antonio Ocando Pérez, en la cual persigue –se repite– que se le reconozca como propietario del inmueble, no debió ser admitida, pues, existiendo documental registrada sobre la propiedad de la casa de habitación, la vía de la nulidad de dicho documento, entre otras, podría ser una de las vías para satisfacer su derecho. Así se decide.

Por todo lo antes expuesto la Sala de Casación Civil, procede a casar de oficio sin reenvío el fallo recurrido, ya que se hace innecesario un nuevo pronunciamiento sobre el fondo y, en consecuencia, declara la inadmisibilidad

de la acción merodeclarativa de propiedad mediante la cual el ciudadano José Antonio Ocando Pérez demandó a su tía, ciudadana Neyi Josefina Pérez Morán, de conformidad con lo previsto en el artículo 16 del Código de Procedimiento Civil; anulándose en consecuencia, el auto de admisión de fecha 8 de abril de 2010, proferido por el Juzgado Segundo de Primera Instancia en lo Civil, Mercantil y del Tránsito de la Circunscripción Judicial del estado Zulia, así como todas las actuaciones posteriores al mismo, tal como se hará de manera expresa, positiva y precisa en el dispositivo del presente fallo. Así se decide...”. (Cursivas y mayúsculas del texto parcialmente transcrito, doble subrayado de la Sala).

De la jurisprudencia *supra* transcrita se evidencia el criterio imperante de la Sala con relación a la inadmisibilidad de las demandas merodeclarativas, cuando ellas persigan la instrumentalización de un supuesto derecho de propiedad a través del reconocimiento por quién es demandado.

Ahora bien, a los fines de constatar si el presunto constructor de las bienhechurías objeto de litis a través de una acción merodeclarativa puede solicitar se le acredite la propiedad del bien inmueble descrito en el libelo de demanda, la Sala procede a analizar exhaustivamente lo que el legislador previó referente al **derecho de accesión** que tiene el propietario del fundo, sobre el cual el hoy recurrente conjuntamente con su esposa supuestamente edificaron de buena fe una vivienda, la cual constituye –según sus dichos- el hogar de la comunidad conyugal, a saber el artículo 557 del Código Sustantivo dispone lo siguiente:

“...Artículo 557°.- **El propietario del fundo donde se edificare, sembrare o plantare por otra persona, hace suya la obra pero debe pagar, a su elección, o el valor de los materiales, el precio de la obra de mano y demás gastos inherentes a la obra, o el aumento de valor adquirido por el fundo.** Sin embargo, en caso de mala fe, el propietario puede optar por pedir la destrucción de la obra y hacer que el ejecutor de ella deje el fundo en sus condiciones primitivas y le repare los daños y perjuicios. Si tanto el propietario como el ejecutor de la obra hubieren procedido de mala fe, el primero adquirirá la propiedad de la obra, pero debe siempre reembolsar el valor de ésta...”. (Destacados de la Sala).

De la transcripción del artículo anteriormente citado aplicado al caso *sub examine* la Sala observa que, los propietarios del fundo (los codemandados) sobre el cual el demandante supuestamente construyó unas bienhechurías conjuntamente con su esposa “hogar de la comunidad conyugal”, con la supuesta avenencia de sus suegros (de buena fe), **estos últimos**

tienen el derecho de hacer suya la obra, pero tendrían **el deber de pagar**, a su elección: *i)* el valor de los materiales, el precio de la obra de mano y demás gasto inherentes a la obra ó; *ii)* el aumento del valor adquirido por el fundo.

De lo dilucidado anteriormente la Sala colige que, el demandante no puede adquirir la propiedad de unas bienhechurías edificadas en un fundo ajeno a través de una acción merodeclarativa, sin menoscabar el **derecho de accesión** que poseen los propietarios legítimos del fundo, **los cuales tienen el derecho primigenio de hacer suya la edificación, teniendo solo el deber –de ser el caso- de pagar a su elección uno (1) de los dos (2) supuestos supra indicados estatuido en el artículo 557 de la norma sustantiva civil.**

Precisado lo anterior, la Sala estima oportuno determinar cuál sería la acción apropiada y diferente a la merodeclarativa de certeza, que podría interponer el demandante para obtener la satisfacción completa de su interés, **para ello es necesario acotar que si el propietario del fundo ajeno donde se construyó una edificación tiene el derecho de hacer suya la obra, pero igualmente tiene el deber de pagar al constructor lo que edificó, mutatis mutandis, éste último tiene el derecho a cobrar lo que sufragó para edificarla, o el aumento del valor adquirido por el fundo, según escoja el propietario del mismo**, prevista en el artículo 557 del código sustantivo civil, esto es, la acción *in rem verso*, pues lo contrario pudiera constituir un enriquecimiento sin causa, de acuerdo con lo contemplado en el artículo 1.184 *eiusdem*. (*Vid.* Sentencia N° RC.000497, expediente 13-668, del 5 de agosto de 2014, en el cual se ratifica el criterio sentado mediante decisión N° RC.00398, de fecha 17 de junio de 2005, caso: Asociación Civil La Vivienda Entidad de Ahorro y Préstamo, contra Hotel Diego de Lozada, C.A., expediente N° 04-630, en el cual intervino como tercero opositor el Municipio Jiménez del estado Lara).

A los fines de ahondar en lo que la doctrina ha denominado acción *in rem verso*, traemos a colación lo que el profesor **Dr. Oscar Palacios Herrera**, señala: “... (...) *la acción in rem verso se fundamenta no en una idea de culpa sino en el simple hecho económico del desequilibrio patrimonial operado sin justa causa. No hace falta acto culposo alguno por parte del enriquecido (...)*...”, así tenemos que mediante la presente acción el hoy recurrente puede satisfacer su desequilibrio económico, porque como ya se explicó no puede reclamar la propiedad de unas bienhechurías edificadas en suelo ajeno, solo le corresponde el derecho de

reclamar el restablecimiento del desequilibrio económico sufrido sin justa causa. (Dr. Oscar Palacios Herrera, APUNTES DE OBLIGACIONES, Tomo I, Caracas, septiembre de 1956, páginas 243 y 244).

Ahora bien, se precisa, que los casos en los cuales el juez puede inadmitir la demanda son los establecidos taxativamente en el artículo 341 del Código de Procedimiento Civil, en el cual se señala, lo siguiente:

“Artículo 341.- Presentada la demanda, el Tribunal la admitirá **si no es contraria al orden público, a las buenas costumbres o a alguna disposición expresa de la Ley**. En caso contrario, negará su admisión expresando los motivos de la negativa. Del auto del Tribunal que niegue la admisión de la demanda, se oirá apelación inmediatamente, en ambos efectos”. (Negrillas de la Sala).

En éste sentido, es preciso traer a colación la sentencia de esta Sala N° 342, de fecha 23 de mayo de 2012, expediente N° 2011-000698, en el caso de la ciudadana Nilza Carrero y otra contra César Emilio Carrero Murillo, en la cual se ratificó el criterio que establece los presupuestos bajo los cuales puede declararse la inadmisibilidad de la demanda, vale decir, los taxativamente previsto en el artículo 341 del Código de Procedimiento Civil, señalándose al respecto, lo siguiente:

“...En relación con la interpretación del artículo 341 del Código de Procedimiento Civil, esta la Sala ha sostenido, entre otras, en sentencia N° RC-333, de fecha 11 de octubre de 2000, Exp. N° 1999-191; reiterada mediante fallo N° RC-564, del 1° de agosto de 2006, Exp. N° 2006-227, caso: Beltrán Alberto Angarita Garvett y otra, contra El Caney C.A. y otra, lo siguiente:

‘La Sala, para resolver observa:

El artículo 341 del Código de Procedimiento Civil prevé:

(...Omissis...)

Dentro de la normativa transcrita, priva, sin duda alguna, la regla general, de que los Tribunales cuya jurisdicción, en grado de su competencia material y cuantía, sea utilizada por los ciudadanos a objeto de hacer valer judicialmente sus derechos, deben admitir la demanda, siempre que no sea contraria a las buenas costumbres o a la ley, ello puede interpretarse de la disposición legislativa cuando expresa “...el Tribunal la admitirá...”; bajo estas premisas legales no le está dado al juez determinar causal o motivación distinta al orden establecido para negar la admisión *in limine* de la demanda, quedando legalmente autorizado para ello, siempre y cuando, dicha declaratoria se funde en que la pretensión sea contraria al orden público, a las buenas costumbres o alguna disposición expresa de la Ley. Fuera de estos supuestos, en principio, el juez no puede negarse a admitir la demanda.

Cuando la inadmisibilidad no sea evidente, considera el procesalista Ricardo Henríquez La Roche, en su Libro Código de Procedimiento Civil, Tomo III,

Pág. 34, la prudencia aconseja al juez permitir que sea el demandado quien suscite la cuestión previa correspondiente.

(...Omissis...)

Ante la diatriba surgida, entre la regla general de admisión de la demanda y los presupuestos legales del caso en particular, centrados en la determinación legislativa subrayada anteriormente por la Sala, se hace necesario entrar a determinar someramente, la materia acerca de la admisibilidad o no de una demanda y la procedencia o no de ésta.

En este sentido, la doctrina autoral patria ha considerado:

‘Con respecto a esta facultad que el nuevo Código atribuye a los jueces, estimo conveniente observar, entre otros comentarios, que dicha facultad no es otra cosa que una aplicación, en materia de introducción de la causa, del principio del impulso procesal de oficio al que se refiere el artículo 11 del Código que comento, que inviste al juez del papel de director del proceso. Además, estimo que la apreciación que ahora deben hacer los jueces para determinar si una demanda es o no admisible, para ellos (sic) implica la carga de examinar los presupuestos fundamentales que debe llenar toda demanda como inicio del proceso. En efecto, a mi entender, los jueces pueden, in limine litis, negarse a admitir las demandas que se funden en la derogación de normas declaradas de orden público o porque la Ley prohibida la acción como el caso de las deudas de juego (artículo 1801 (sic) del Código Civil), porque su violación, la Ley la declara nula y sin ningún valor por atentar contra el orden público.’

(...Omissis...)

En cuanto al otro motivo de inadmisibilidad, o sea, cuando la demanda sea contraria a alguna disposición expresa de la Ley, los jueces tienen que tener mucho cuidado al manejar esta facultad, porque lógicamente, no podrían en el acto de admisión, resolver cuestiones de fondo. (Duque Corredor, Román J., Apuntaciones Sobre El Procedimiento Civil Ordinario, Editorial Jurídica Alva, S.R.L. Caracas, 1990, pág. 94 y 95).

En cuanto a los presupuestos procesales de la demanda, el procesalista Hernando Devis Echandia, en su obra ‘Compendio de Derecho Procesal’, Tomo I, Teoría General del Proceso, año 1995, (...).

(...Omissis...)

Específicamente en su página 430, comenta lo siguiente:

‘para la admisión de la demanda no le corresponde entrar a estudiar la procedencia o exactitud de tales hechos y peticiones, ya que su examen de fondo debe reservarse para la sentencia, y aun cuando por la lectura del libelo se convenza el juez de la falta de derecho del demandante, no puede rechazar la demanda, porque son cuestiones para decidir en la sentencia’.

(...Omissis...)

Siendo como ha quedado dicho, ambos juzgadores al analizar la demanda a los fines de su admisión, sólo debieron examinar si la misma era contraria al orden público, a las buenas costumbres o a alguna mención expresa de la ley, pues de no ser así, estaban obligados a admitirla y dejar que fueran las partes dentro del iter procesal, quienes debatieran sobre los alegatos y defensas a que hubiera lugar.

Por las razones expuestas la Sala declara que en el sub iudice **ambos juzgadores, infringieron el debido proceso al declarar inadmisibile la demanda de tercería interpuesta**, negándole eficacia erga omnes a los documentos con los cuales se sustentó la misma, pues con ello, establecieron condiciones de inadmisibilidad que la ley no contempla, con lo cual resultaron infringidos los artículos 15, 341 y 370 ordinal 1° del Código de Procedimiento Civil, por lo cual, mediante el presente fallo se corrige el defecto detectado con el objeto de restituir tanto el orden público, como el debido proceso violentados...” (Destacados y subrayado del texto).

Se desprende de lo anteriormente expuesto, que con relación a la admisión de la demanda, no le está dado al juez determinar causal o motivación distinta al orden establecido para negársela, quedando legalmente autorizado para ello, siempre y cuando, dicha declaratoria se funde en que la pretensión sea contraria al orden público, a las buenas costumbres o **alguna disposición expresa de la ley.**

En este mismo orden de ideas, se considera pertinente citar, el criterio sobre el principio *pro actione* por estar vinculado al tema de la admisibilidad de la demanda, que en abundante jurisprudencia ha establecido la Sala Constitucional de este Tribunal Supremo de Justicia, entre otras, en la sentencia N° 1.064 del 19 de septiembre de 2000, caso: C.A. Cervecería Regional, en la cual se expresó lo siguiente:

“...Igualmente, debe destacarse que el alcance del **principio pro actione**, debe entenderse como que las condiciones y requisitos de acceso a la justicia no deben imposibilitar o frustrar injustificadamente el ejercicio de la acción a través de la cual se deduce la pretensión, toda vez que ‘(...) el propio derecho a la tutela judicial efectiva garantiza la posibilidad de ejercicio eficiente de los medios de defensa, así como una interpretación de los mecanismos procesales relativos a la admisibilidad que favorezca el acceso a los ciudadanos a los órganos de justicia’

(...Omissis...)

Esta Sala debe destacar que, el derecho a la defensa y al debido proceso, en lo particular, en lo referente a la tutela judicial efectiva y al **principio pro actione, son elementos de rango constitucional que prevalecen y desplazan otros fundamentos de rango legal**, como son, en este caso, el invocado por la Sala Político Administrativa con respecto a la seguridad jurídica a través de la estabilidad de los actos administrativos. **No puede imponerse un principio** relacionado con la efectividad de los proveimientos dictados por la Administración, **si con ello se impide por vía de interpretación, el acceso de los particulares para ejercer los medios de defensa ante los tribunales de la República; valores de expresa delimitación y protección constitucionales que no pueden disminuirse, se insiste, por interpretación de preceptos legales...”**.

Asimismo en sentencia de vieja data (N°. 1764 de fecha 25/9/2001) la Sala Constitucional de este Tribunal Supremo de Justicia, determinó que:

‘Las causales de inadmisibilidad no constituyen pues, instrumentos al servicio del arbitrio del juez, de los que se pueda valer irreflexivamente para impedir el acceso a los órganos de administración de justicia; éstas no se erigen con la finalidad de comprometer el derecho de accionar que poseen los ciudadanos, de allí que su tratamiento exija tener presente, en la oportunidad de ser interpretadas, al principio pro actione “...conforme al cual los presupuestos procesales deben aplicarse de modo tal que no resulte obstaculizado irrazonablemente el acceso al proceso’ (Sala Constitucional No.1488/13-08-01).

De lo expuesto se colige que el Juez Constitucional, cuando examina el libelo de demanda y analiza el caso, debe ser en extremo cuidadoso, limitándose a analizar la procedencia de las causales que, de manera taxativa, contiene la ley respectiva, esto es, si en el caso concreto, sometido a su conocimiento, puede ser subsumido en alguna de ellas, sin que, al realizar tal operación, quede algún margen de duda, pues en tales casos debe abstenerse de declarar la inadmisibilidad en atención al principio de interpretación más favorable a la admisión de la acción, garantizando con acertada preferencia el derecho fundamental de acceso a la jurisdicción; a que se inicie el proceso en el cual hará valer su pretensión; a acudir a los órganos de administración de justicia, elementos que conforman, entre otros, el derecho fundamental a la tutela judicial efectiva.

La invención o creación de causales de inadmisibilidad distintas a las señaladas por la ley, o su interpretación de forma extensiva, producto de la creación del juez frente al conocimiento de un específico caso, debe ser considerado excepcional y aceptable sólo bajo ciertas y seguras interpretaciones, por ser limitativa del derecho de acción. Con razón ha manifestado la Sala de Casación Social de este Supremo Tribunal que ‘...la amplitud con que la Constitución concibe el derecho a la tutela judicial efectiva hace que las causas de inadmisión de la demanda sean de derecho estricto y de interpretación restringida’. (Sentencia No. 184 del 26 de julio de 2001)...” (Negrillas del texto y de la Sala).

Del criterio citado, se desprende claramente, que los extremos previstos en el artículo 341 del Código de Procedimiento Civil fueron en modo alguno establecidos con la finalidad de comprometer el derecho a accionar que poseen los justiciables, de allí que tales acusaciones de inadmisibilidad como en el caso de marras debe de estar señalado por la ley, por su interpretación de forma extensiva, producto de la creación del juez frente al conocimiento de un específico caso, la cual es excepcional y aceptables sólo bajo esta interpretación, por ser limitativa del derecho de acción.

A tal efecto, es oportuno destacar que la Sala Constitucional de este Tribunal Supremo de Justicia, mediante sentencia N° 2.864, expediente 11-1155, del 10 de diciembre de 2004, ratificada mediante decisión N° 3.267, expediente 05-1538, del 28 de octubre de

2005, también de ésta Sala, estableció la diferencia existente entre las figuras de la inadmisibilidad y la improcedencia, en los siguientes términos:

“...Así, la pretensión es admisible, cuando se da cumplimiento a los requisitos legales (generalmente de orden público) que permiten la tramitación de una causa, pero su declaratoria en modo alguno implica un pronunciamiento sobre el mérito del asunto debatido en el proceso. Por interpretación en contrario, la inadmisibilidad de la pretensión tiene lugar por la insatisfacción de esas exigencias que –sin que sea vista la causa– impiden la constitución del proceso.

Ahora bien, la «procedencia o improcedencia de la pretensión», es propia de un pronunciamiento de fondo (incidental o definitivo) y está necesariamente referida al mérito del asunto debatido en la incidencia o en el proceso, según el caso; es decir, a la aceptación que de un pedimento determinado hace el órgano jurisdiccional. Caso contrario, el tribunal declarará «sin lugar» o «improcedente» la pretensión, pero –en principio– luego de haber sustanciado el proceso....”.

Del texto jurisprudencial *supra* citado la Sala colige que, siguiendo los lineamientos expuestos en la citada decisión, se debe señalar que el pronunciamiento de admisibilidad o inadmisibilidad que realice un órgano jurisdiccional, se encuentra vinculado a la concurrencia o no de los requisitos previos que deben cumplirse necesariamente a los fines de darle curso a la tramitación de una determinada pretensión; mientras que la improcedencia comprende un pronunciamiento de fondo una vez que el órgano jurisdiccional ha admitido la pretensión, es decir, sobre el mérito de ésta, la cual puede ser *in limine litis*, es decir, atendiendo a los principios de economía y celeridad procesal, el órgano jurisdiccional puede negar -previamente a su tramitación- el examen de la misma cuando no tenga visos de prosperar en la definitiva.

En consecuencia, la Sala declara que la *ad quem* al interpretar el artículo 16 del Código Adjetivo, le dio un sentido y alcance distinto al establecido en su texto, haciendo derivar de ella consecuencias que no son las que contempla, porque se insiste en la parte *in fine* del mismo se estableció que “...*No es admisible la demanda de mera declaración cuando el demandante puede obtener la satisfacción completa de su interés mediante una acción diferente...*”, dicha causal de inadmisibilidad se ve perfectamente encuadrada al *thema decidendum*, por cuanto el demandante poseería la acción *in rem verso* para satisfacer su pretensión, porque como ya se explicó lo que le correspondería reclamar es el pago de i) el

valor de los materiales, el precio de la obra de mano y demás gasto inherentes a la obra o; ii) el aumento del valor adquirido por el fundo, según elija el propietario del mismo.

De conformidad con el nuevo criterio proferido por esta Sala de Casación Civil mediante sentencia N° RC-510, de fecha 28 de julio de 2017, expediente N° 2017-124 y; sentencia vinculante de la Sala Constitucional de este Tribunal Supremo de Justicia, N° 362, del 11 de mayo de 2018, expediente N° 2017-1129, caso: Marshall y Asociados C.A., contra Aseguradora Nacional Unida Uniseguros, S.A., con efectos *ex nunc* y *erga omnes*, la Sala **CASA DE OFICIO** el fallo recurrido, en concreto, por violación del artículo 16 del Código de Procedimiento Civil, por las razones *supra* indicadas.

Y como colorario, **declara la inadmisibilidad de la acción merodeclarativa de propiedad** mediante la cual el ciudadano Osnario Enrique Polanco Farías demandó a sus suegros, ciudadanos José Fernando Camarinha Leite y Laurinda Morais Marques, anulándose por ende el auto de admisión de fecha 6 de junio de 2016, proferido por el Juzgado Segundo de Primera Instancia en lo Civil, Mercantil y del Tránsito de la Circunscripción Judicial del estado Miranda, así como todas las actuaciones posteriores al mismo, tal como se hará de manera expresa, positiva y precisa en el dispositivo del presente fallo. Así se decide.

DECISIÓN

En fuerza 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: **PRIMERO: CASA DE OFICIO** el fallo recurrido, dictado en fecha 12 de diciembre de 2017 por el Juzgado Superior en lo Civil, Mercantil y del Tránsito de la Circunscripción Judicial del estado Bolivariano de Miranda. **SEGUNDO:** Se declara **INADMISIBLE** la acción merodeclarativa de propiedad incoada por el ciudadano **OSNARIO ENRIQUE POLANCO FARÍAS**, *supra* identificado, contra los ciudadanos **JOSÉ FERNANDO CAMARINHA LEITE** y **LAURINDA MORAIS MARQUES**, anteriormente identificados, en consecuencia, se declara la nulidad de todas las actuaciones realizadas en este proceso.

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

No hay condenatoria en costas del recurso, dada la naturaleza del dispositivo del presente fallo.

Publíquese, regístrese y remítase el expediente al tribunal de la cognición, Juzgado Segundo de Primera Instancia en lo Civil, Mercantil y del Tránsito de la Circunscripción Judicial del estado Bolivariano de Miranda, con sede en los Teques. Particípese de esta remisión al Juzgado Superior de origen ya mencionado, de conformidad con el artículo 326 del Código de Procedimiento Civil.

Dada, firmada y sellada en la Sala de Despacho de la Sala de Casación Civil del Tribunal Supremo de Justicia, en Caracas, a los primer (1°) día del mes de agosto de dos mil dieciocho. Años: 208° de la Independencia y 159° 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

La Secretaria Temporal,

MARIAM JOSEFINA ALTUVE ARTEAGA

Exp. AA20-C-2018-000071

Nota: publicada en su fecha a las

La Secretaria Temporal,

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 hace uso de la facultad de casar de oficio la sentencia recurrida, por infracción del artículo 16 del Código de Procedimiento Civil y declaró inadmisibles la acción mero declarativa interpuesta, por considerar que el actor puede obtener la satisfacción completa de su interés mediante una acción diferente (*actio in rem verso*).

En relación con esto, consideramos que la casación decretada resulta inoficiosa, dado que la sentencia recurrida declaró sin lugar la demanda. En consecuencia, decretar la nulidad del fallo absolutorio del demandado (por improcedencia), para reemplazarlo por otro igualmente absolutorio (por inadmisibilidad), deja el mismo gravamen a la única parte recurrente en casación (la demandante).

Esto evidencia que la Sala excedió los límites de su jurisdicción en el ejercicio de la facultad de casar de oficio, ya que la infracción encontrada en la sentencia del superior no habría sido determinante de lo decidido (no se repara ningún gravamen).

Adicionalmente a lo dicho, consideramos pertinente apartarnos del criterio sostenido por la mayoría sentenciadora sobre la inadmisibilidad de la acción mero declarativa interpuesta en el juicio de autos.

En efecto, se afirma que la acción mero declarativa es inadmisibles, por cuanto el actor puede obtener la satisfacción completa de su interés mediante una acción por enriquecimiento sin causa por el pago de las indemnizaciones establecidas en el artículo 557 del Código Civil, a cargo del propietario del fundo en que fueron edificadas las bienhechurías.

Ahora bien, se advierte que el actor se encuentra actualmente en posesión de la edificación que afirma haber construido en suelo ajeno a sus expensas. En consecuencia, el interés cuya tutela pretende, no está dirigido a obtener la indemnización que acuerda el artículo 557 del Código Civil, sino a conseguir una decisión judicial que establezca certeza oficial, con fuerza de cosa juzgada frente al propietario del fondo (presunción *iuris et de iure* ex artículos 1.395 y 1.398 *eiusdem*), del derecho de propiedad que tiene el actor sobre las bienhechurías construidas, sin rivalizar el derecho del titular del suelo a poseer y hacer suya la obra de acuerdo con las normas sobre accesión inmobiliaria.

En otras palabras, el juicio mero declarativo que intenta el actor está orientado a desvirtuar la presunción relativa establecida en el artículo 555 del Código Civil, de que toda construcción sobre el suelo se presume hecha por el propietario a sus expensas, y que le pertenece. En contra de esta presunción legal, el actor pretende demostrar que el edificio objeto de la *litis* es producto de su trabajo o industria lícitos, y en consecuencia, propiedad suya de conformidad con el artículo 546 del Código Civil.

En este sentido, diferimos de la afirmación hecha por la mayoría sentenciadora en cuanto que “...*el demandante no puede adquirir la propiedad de unas bienhechurías edificadas en un fondo ajeno a través de una acción merodeclarativa, sin menoscabar el derecho de accesión que poseen los propietarios legítimos del fondo...*”.

Esto, porque la propiedad que el actor pretende se declare, no ingresa en su patrimonio por efecto de la sentencia, la cual, por su naturaleza, no tiene efectos constitutivos para modificar una situación jurídica preexistente. Tampoco sería ajustado a Derecho afirmar, que la declaración de que la obra ingresó en su patrimonio de forma originaria -por ser producto de su trabajo o industria-, riñe con el derecho de accesión del propietario del suelo, ya que, nuestro ordenamiento reconoce la posibilidad de que coexista el derecho de propiedad sobre la edificación, en cabeza de un sujeto distinto del propietario del fondo, y es precisamente sobre esta premisa que puede obligarse al dueño del terreno a indemnizar al constructor en los términos del artículo 557 del Código Civil, lo que no perjudica el derecho de accesión del titular del suelo, más sí elimina la posibilidad de que este perciba un enriquecimiento a costa del trabajo y del patrimonio de quien edifica la obra, sin un equivalente económico.

A esta conclusión debe llegarse, si se considera que, no obstante lo establecido en el artículo 549 del Código Civil, en cuanto la propiedad del suelo lleva consigo la de la superficie y de todo cuanto se encuentre encima o debajo de ella; el artículo 555 *eiusdem* permite desvirtuar la presunción de que toda construcción u otras obras sobre o debajo del suelo ha sido hecha por el propietario a sus expensas, y que le pertenece.

Es decir, el legislador asume la posibilidad de que un sujeto demuestre que tales obras no le pertenecen al propietario del suelo, porque no han sido hechas por este último; lo que no impide que se incorporen por accesión al patrimonio del titular de la superficie, según lo dispone el artículo 557 del código sustantivo.

En virtud de lo anterior, consideramos que el actor tiene un interés jurídico actual, en obtener una sentencia que ofrezca certeza sobre la titularidad que tenga sobre la obra por él construida y poseída, frente al propietario del fondo que podría eventualmente despojarlo legítimamente de su posesión; y será en este último supuesto en que tendrá otro interés distinto respecto al propietario reivindicante, en hacerse pagar las indemnizaciones establecidas a cargo de quien ejerce los atributos de la propiedad sobre todo el conjunto (terrenos y construcciones incorporadas), con fundamento en el derecho de accesión sobre lo edificado. Es decir, creemos que debe distinguirse el interés actual en asegurar una declaración oficial de certeza sobre la titularidad de las bienhechurías, de este otro interés - en este caso futuro y eventual- de obtener las indemnizaciones por enriquecimiento sin causa, a cargo del reivindicante.

Así, la diferenciación de los intereses invocados permite aceptar como apto para legitimar la acción mero declarativa el esgrimido por el demandante en este juicio, más no sería idónea para satisfacer dicho interés una acción de condena para obtener el pago de una obligación indemnizatoria (*actio in rem verso*), sobre todo si se toma en cuenta que el demandante desea mantener su posesión sobre la edificación que alega haber construido.

Queda de este modo salvado mi voto.

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

La Secretaria Temporal,

MARIAM JOSEFINA ALTUVE ARTEAGA

Exp. N° AA20-C-2018-000071