



LA REPUBLICA BOLIVARIANA DE VENEZUELA
EN SU NOMBRE

EL TRIBUNAL SUPREMO DE JUSTICIA

Magistrada Ponente: **GLADYS MARÍA GUTIÉRREZ ALVARADO**

Mediante escrito presentado el 15 de diciembre de 2017, el abogado Miguel Augusto Frank Barrios, inscrito en el Instituto de Previsión Social del Abogado bajo el n.º 107.620, actuando en su condición de apoderado judicial de la ciudadana **ROSÁNGELA FLORES CASTAÑEDA**, venezolana, mayor de edad, portadora de la cédula de identidad n.º V-14.498.462, solicitó ante esta Sala Constitucional la revisión de la sentencia dictada el 14 de noviembre de 2017, por el Juzgado Superior en lo Civil, Mercantil, Tránsito y Marítimo de la Circunscripción Judicial del Estado Nueva Esparta, que declaró: (i) con lugar el recurso de apelación interpuesto por la parte demandada ciudadano Jhonatan Eduardo Villegas Cárdenas contra la sentencia dictada el 28 de abril de 2017 por el Juzgado Segundo de Municipio Ordinario y Ejecutor de Medidas de los Municipios Mariño García, Tubores, Villalba y Península de Macanao de la Circunscripción Judicial del Estado Bolivariano de Nueva Esparta; (ii) revocó el fallo apelado dictado por el referido Tribunal Municipal y, (iii) sin lugar la demanda de cumplimiento de contrato interpuesta por la hoy solicitante de la revisión contra el ciudadano Jhonatan Eduardo Villegas Cárdenas.

El 15 de diciembre de 2017, se dio cuenta en Sala y se designó ponente a la Magistrada Gladys María Gutiérrez Alvarado, quien con tal carácter suscribe la presente decisión.

El 08 de enero de 2018, la representación judicial de la parte solicitante de la revisión consignó escrito ante esta Sala a los efectos de ratificar sus pedimentos en revisión y solicitar medida cautelar innominada consistente en la suspensión de efectos de la decisión objeto de revisión.

En la misma fecha -08 de enero de 2018-, la representación judicial de la parte solicitante de la revisión consignó ante la Secretaría de esta Sala copia certificada del expediente administrativo identificado con el n.º 2014-1074 que se llevó ante la Superintendencia Regional de Arrendamiento de Vivienda del Estado Nueva Esparta, relacionado con el juicio originario.

Por diligencia presentada el 9 de enero de 2018, ante la Secretaría de esta Sala la representación judicial de la parte solicitante de la revisión ratificó pedimento cautelar en el presente asunto.

Mediante diligencias presentadas ante la Secretaría de esta Sala los días 02 y 05 de febrero de 2018, la representación judicial de la parte solicitante ratificó pedimentos en revisión.

Por diligencia presentada ante la Secretaría de esta Sala el 29 de noviembre de 2018, la parte solicitante de la revisión ratificó su petición de pronunciamiento en el asunto, al tiempo que puso en cuenta a la Sala de que

el ciudadano Frank Eduardo Villegas (opcionante vendedor el inmueble objeto de litigio) tiene en su contra un acto de imputación del 7 de noviembre de 2018, llevado por el Tribunal de Municipal en Funciones de Control del Estado Bolivariano de Nueva Esparta por el delito de estafa, según causa identificada: OP-S-2018-00018.

Realizada la lectura individual del expediente, esta Sala procede a dictar sentencia, previas las siguientes consideraciones:

I DE LA PRETENSIÓN DE LA PARTE SOLICITANTE

Expuso la representación judicial de la parte solicitante lo siguiente:

Que lo que motiva la petición de revisión es “... *el hecho de que el Juez Superior en lo Civil, Mercantil, Tránsito y Marítimo de la Circunscripción Judicial del Estado Nueva Esparta, en la sentencia cuya revisión constitucional pretendem[os] formalmente en esta causa, ha declarado CON LUGAR el recurso de apelación ejercido y, consecuentemente, SIN LUGAR la pretensión de CUMPLIMIENTO DE CONTRATO que habíamos deducido en contra del ciudadano JHONATAN EDUARDO VILLEGAS CÁRDENAS, sobre la base de haber aplicado el criterio emanado con carácter vinculante de esta Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia en la sentencia N°. 878, de fecha 20 de julio de 2015 (caso: Sociedad Mercantil Panadería La Cesta de los Panes, C.A.) cuando, en [n]uestra modesta opinión, estaba impedido de hacerlo, habida cuenta que, en el caso que nos ocupa, los dos contratos de opción de compraventa que celebramos con el ciudadano JHONATAN EDUARDO VILLEGAS CÁRDENAS fueron suscritos, el primero, el día veintitrés (23) de octubre de dos mil trece (2013), y el segundo, el día diecinueve (19) de marzo de dos mil quince (2015), fechas en las cuales no se encontraba vigente el criterio vertido por la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia que fue aplicado para resolver el asunto que nos ocupa”.*

Que “... *el Juez Superior en lo Civil, Mercantil, Tránsito y Marítimo de la Circunscripción Judicial del Estado Nueva Esparta, en la sentencia cuya revisión se pretende ha declarado con lugar el recurso de apelación ejercido y, consecuentemente, SIN LUGAR la pretensión de CUMPLIMIENTO DE CONTRATO que había[m]os propuesto contra el ciudadano JHONATAN EDUARDO VILLEGAS CÁRDENAS, sobre la base de haber aplicado retroactivamente al caso de especie un criterio jurisprudencial que no existía para el momento en el cual se consolidó la relación jurídica sustancial que n[os] vinculaba con el vendedor (demandado), confiriéndonos derechos subjetivos como propietarios del inmueble que de ese específico modo había[m]os adquirido, y, con cargo en ello, tal y como tendremos la oportunidad de explicar un poco más adelante, en esa sentencia se violaron los principios a la confianza legítima y a la expectativa plausible, así como también a la tutela judicial efectiva”.*

Que “... *para el momento en el cual celebra[m]os los dos contratos de opción de compraventa a los cuales hemos hecho referencia anteriormente, estaba vigente el criterio jurisprudencial emanado de la Sala de Casación Civil del Tribunal Supremo de Justicia en la sentencia N°. 116, de fecha 22 de marzo de 2013 (caso: Diego Arguello Lastres contra María Isabel Gómez del Río) en virtud del cual estos contratos deben equipararse a los contratos de venta pura y simple, siempre y cuando conste en ellos que se ha producido el cruce de consentimientos en los contratantes y, además, se encuentren presentes en estos contratos de opción de compra venta los requisitos del objeto (cuya propiedad ha de ser transmitida) y el precio (que debe pagarse por el mismo); lo que de hecho se verifica, exactamente, en los dos contratos que celebra[m]os con el vendedor (JHONATAN EDUARDO VILLEGAS CÁRDENAS) y es admitido expresamente por el Juez Superior en lo Civil,*

Mercantil, Tránsito y Marítimo de la Circunscripción Judicial del Estado Nueva Esparta en la sentencia cuya revisión constitucional esta[m]os demandando”.

Que “... equiparados a los contratos de venta, por reunir los requisitos establecidos en la jurisprudencia vigente para el momento en que fueron celebrados, estamos ampliamente legitimados para demandar, al amparo de las previsiones contenidas en el artículo 1.167 del Código Civil, el cumplimiento de la obligación del vendedor (ex artículo 1.488 eiusdem) de otorgarnos ante la Oficina de Registro Público competente el documento que sirva para acreditar frente a terceros, que somos los legítimos y exclusivos propietarios del inmueble que, insistimos, nos fue dado en venta por JHONATAN EDUARDO VILLEGAS CÁRDENAS, tal y como consta de los tantas veces mencionados contratos que nos vinculan con él; así como para pretender que, en caso de que éste se negara a cumplir con esa obligación, de conformidad con lo establecido en el artículo 531 del Código de Procedimiento Civil, la sentencia dictada por el juez que conozca de la causa, produzca los efectos de contrato no cumplido...”.

Que “... el Juez Superior en lo Civil, Mercantil, Tránsito y Marítimo de la Circunscripción Judicial del Estado Nueva Esparta, en la sentencia cuya revisión constitucional pretende[m]os, no se acogió al criterio jurisprudencial emanado de la Sala de Casación Civil del Tribunal Supremo de Justicia en la sentencia N.116, de fecha 22 de marzo de 2013 (caso: Diego Arguello Lastres contra María Isabel Gómez del Río), que, como se ha dicho ya, se encontraba vigente para el momento en que celebra[m]os los dos contratos de opción de compraventa a los que tantas veces hemos hecho referencia, sino que, indebidamente, prefirió aplicar el criterio jurisprudencial establecido en la sentencia emanada de esta Sala Constitucional el día 20 de julio de 2015 (caso: Sociedad Mercantil Panadería La Cesta de los Panes, C.A.) no obstante que éste se había producido mucho después de que se habían celebrado los tantas veces mencionados contratos y que se habían generado (e incorporado en la esfera patrimonial de quienes en ellos fungimos como partes) los derechos subjetivos y los deberes derivados de los mismos”.

Que “... con la indebida aplicación retroactiva de este criterio jurisprudencial, el Juez Superior en lo Civil, Mercantil, Tránsito y Marítimo de la Circunscripción Judicial del Estado Nueva Esparta consideró que, aunque para el momento de su celebración se definieron los elementos y efectos de un contrato definitivo, nos encontraba[m]os ante un contrato preliminar de venta”.

Que “... a partir de allí, considerando que no se había llegado a celebrar el contrato de compraventa, estimó el Juez Superior en lo Civil, Mercantil, Tránsito y Marítimo de la Circunscripción Judicial del Estado Nueva Esparta que, a pesar de que había[m]os cumplido con todas las obligaciones que contractualmente habíamos asumido, no podía[m]os demandar el cumplimiento de la obligación del vendedor de otorgarnos, ante la Oficina de Registro Público competente, el documento que sirviera para acreditar, frente a terceros, que so[m]os los legítimos propietarios del inmueble que, insistimos, del modo dicho, hemos adquirido, sino que debía[m]os conformarnos con aceptar que, debido al incumplimiento voluntario del vendedor, el contrato (considerado por él preliminar) que había[m]os celebrado quedaba resuelto de pleno derecho y resignar[n]os a aceptar la indemnización de los daños y perjuicios (que de suyo se nos estaban causando) prevista en el susodicho contrato”.

Que “... de haber acogido (como corresponde) el criterio jurisprudencial emanado de la Sala de Casación Civil del Tribunal Supremo de Justicia en la sentencia N°. 116, de fecha 22 de marzo de 2013 (caso: Diego Arguello Lastes contra María Isabel Gómez del Río), que, como se ha dicho innumerables veces en este escrito, se encontraba vigente para el momento en que celebramos los dos contratos de opción de compraventa a

los que tantas veces hemos hecho referencia, Juez Superior en lo Civil, Mercantil, Tránsito y Marítimo de la Circunscripción Judicial del Estado Nueva Esparta ha debido concluir que, estando en presencia de un contrato de compraventa, frente al clarísimo incumplimiento de la obligación del vendedor (de otorgar, como corresponde, ante la Oficina de Registro Público competente, el documento que haga posible acreditar frente a terceros que so[m]os los legítimos y exclusivos propietarios del inmueble que n[o]s fue vendido), a tenor de lo establecido en el artículo 1.167 del Código Civil, estábamos legitimados para demandar el cumplimiento de esa obligación por parte del vendedor y, además, a aspirar que, de acuerdo con lo previsto en el artículo 531 del Código de Procedimiento Civil, en caso de que el vendedor no cumpliera voluntariamente con esa obligación, la sentencia dictada en este caso produjera los efectos del contrato no cumplido. Y, con soporte en todo ello, la pretensión deducida por [n]osotros ha debido ser declarada con lugar”.

Que “... es palmariamente claro que, en el caso que [n]os ocupa, la aplicación retroactiva del criterio jurisprudencial emanado de esta Sala Constitucional del Supremo Tribunal de la República en la sentencia N° 878, de fecha 20 de julio de 2015 (caso: Sociedad Mercantil Panadería La Cesta de Los Panes, C.A.), no sólo ha sido perjudicial para [n]uestros intereses jurídicos y lesiva de nuestros derechos e intereses constitucionales, sino una franca contravención al criterio reiteradamente emanado de esta Sala Constitucional que prohíbe esta conducta y, por vía de consecuencia, un claro atentado contra los principios de seguridad jurídica, confianza debida y expectativa plausible”.

Que “... entede[m]os que, para el momento en el cual se consolidó [n]uestro derecho subjetivo como legítimos propietarios del inmueble que adquiri[m]os, con la celebración de los contratos a los que nos he[m]os venido refiriendo, la jurisprudencia patria había disciplinado (y tutelado) estas específicas convenciones contractuales (denominadas opciones de compraventa) equiparándolas a los contratos de compraventa, atendiendo a la preocupación que se derivaba (en ese momento) de la especial condición jurídica en la que se encontraba una de las partes intervinientes en convenciones de esta especie (la compradora: que necesita del inmueble para habitarlo), y sería desde todo punto de vista ilógico y atentatorio contra la seguridad jurídica que, con el paso del tiempo y el cambio de criterio jurisprudencial que haya podido operar dentro del mismo, los actos jurídicos llevados a cabo por una persona conforme al criterio imperante en la jurisprudencia emanada del Supremo Tribunal de la República pudieran ser disminuidos, menoscabados o invalidados (al día siguiente, a la semana siguiente, al mes siguiente, al año siguiente) como consecuencia de una nueva interpretación de la ley vertida en un (igualmente nuevo) criterio jurisprudencial”.

Que “... entede[m]os que sería palmariamente contradictorio con lo que postulan los principios de seguridad jurídica, confianza legítima y expectativa plausible, que el derecho subjetivo del contratante (comprador) y la condición de la posesión del inmueble adquirido(s) por éste bajo la vigencia del criterio jurisprudencial emanado de la Sala de Casación Civil del Tribunal Supremo de Justicia en la sentencia N°, 116, de fecha 22 de marzo de 2013 (caso: Diego Argüelllo Lastres contra María Isabel Gómez del Río) mutara(n) o desapareciera(n) como consecuencia de la emisión, por parte de esta Sala Constitucional del Tribunal Supremo de la República, del criterio contenido en la sentencia N° 878, de fecha 20 de julio de 2015 (caso: Sociedad Mercantil Panadería La Cesta de los Panes, C.A.)”.

Que “... ha sido criterio de esta Sala Constitucional que la seguridad jurídica es una condición particular se deriva del propio Texto Fundamental de la República Bolivariana de Venezuela y que ésta se convierte por obvias razones, en un ‘principio constitucional’.

Este principio constitucional, tal y como ha sido señalado por esta misma Sala, persigue la existencia de confianza en el ordenamiento jurídico y en su aplicación por parte de los justiciables y, en consecuencia, ello implica, necesariamente, garantizar que los derechos subjetivos, una vez que hayan sido adquiridos por las personas, no se vulneren arbitrariamente (modificándolos, limitándolos, extinguiéndolos, etc.) cuando se cambien o modifiquen las leyes, no mucho menos cuando se cambien o modifiquen los criterios de interpretación de éstas, máxime, cuando estos criterios de interpretación han sido (como en el caso que nos ocupa) el elemento fundamental para que un justiciable haya tomado la decisión de vincularse a otro en una relación contractual determinada, de la cual se han derivado para él ‘derechos subjetivos’, ‘deberes’ y ‘obligaciones’...”.

Que “... ha sido expresamente proclamado por esta Sala Constitucional que existe vulneración a los principios de confianza legítima o expectativa plausible y, por ende, a la seguridad jurídica, cuando un tribunal aplica al caso que se encuentra sometido a su consideración un criterio jurisprudencial distinto al que existía (o estaba vigente) para la fecha en la cual se produjo la situación jurídica o fáctica que debe ser decidida por él o para la regulación de la relación jurídica nacida con anterioridad, en una clara y evidente aplicación retroactiva del mismo”.

Que “... esta Sala Constitucional, en la sentencia 3057, de fecha 14 de diciembre de 2004 (caso: Seguros Altamira C.A.) ha dejado establecido que:

(...)

Del fallo que antecede cuya doctrina aquí se ratifica se deduce que los cambios de criterios jurisprudenciales se producen cuando el Tribunal altera o modifica explícita o implícitamente la doctrina que había asentado con anterioridad; sin embargo, es preciso el señalamiento de que no todo abandono de un criterio anterior supone indefectiblemente un cambio de criterio jurisprudencial, ya que puede que el mismo sea aparente, fenómeno éste que ‘tiene su origen en la inercia de entresacar frases generales de las sentencias sin preocuparse del caso debatido o de limitarse al fallo sin conocer las verdaderas circunstancias del caso o cuando se invocan sentencias anteriores como contrarias a la actual y las citas extraídas son obiter o bien la invocación es errónea porque la sentencia invocada o no tiene que ver con la cuestión debatida o dice lo mismo que la sentencia actual....

Tampoco existe cambio de criterio jurisprudencial cuando la nueva doctrina se deriva de un cambio en la legislación o si el Tribunal se pronuncia, por primera vez, respecto del caso en litigio o este es diferente al que invoca la parte como jurisprudencia aplicable.

*Asimismo, se desprende de la doctrina que fue transcrita, que la Sala Constitucional tiene potestad para la revisión del cambio de criterio jurisprudencial de las demás Salas de este Tribunal, en tanto y en cuanto dicho cambio vulnere derechos o principios jurídicos fundamentales, bien sea porque carezca de una motivación suficiente y razonable, es decir, aparezca como arbitrario o irreflexivo; **o cuando la nueva interpretación de la Ley no sea válida para la resolución de una generalidad de casos, sino tan solo del caso concreto, o cuando se le dé eficacia retroactiva, es decir a situaciones jurídicas o fácticas que surgieron con anterioridad al cambio pero cuyo litigio se resuelve con base en dicha mutación de criterio jurisprudencial, máxime si la norma incorpora algún obstáculo o requisito procesal o sustantivo que no se exigía para el momento en que se produjo la relación jurídico material o que el mismo entrañe una limitación, desmejora o restricción significativa de un derecho o facultad o comporte una evidente situación de injusticia**”. (Subrayado del escrito)*

Que “... puesto que el Juez Superior en lo Civil, Mercantil, Tránsito y Marítimo de la Circunscripción Judicial del Estado Nueva Esparta, a la hora de decidir el asunto sometido a su consideración, no se acogió al

criterio jurisprudencial emanado de la Sala de Casación Civil del Tribunal Supremo de Justicia en la sentencia N°. 116, de fecha 22 de marzo de 2013 (caso: Diego Argüello Lastres contra María Isabel Gómez del Río), que, como se ha dicho insistentemente, se encontraba vigente para el momento en que celebramos los dos contratos de opción de compraventa a los que tantas veces hemos hecho referencia en este escrito, sino que, para dar solución al mismo, forzando (a todo trance) dar al traste con nuestras legítimas pretensiones, recurrió al criterio jurisprudencial establecido en la sentencia N° 878, emanada de esta Sala Constitucional el día 20 de julio de 2015 (caso: Sociedad Mercantil Panadería La Cesta de los Panes, C.A.) que fue emitido mucho después de que se había verificado la celebración de aquellos contratos y el nacimiento de los respectivos derechos y deberes derivados de los mismos; es palmariamente claro que, en el caso que nos ocupa, estamos en presencia de la aplicación retroactiva de este último criterio y, por vía de consecuencia, creemos que el fallo cuya revisión constitucional estamos pretendiendo en este acto, al aplicar (retroactivamente) un criterio que no estaba vigente para el momento en el que celebraron los señalados contratos y se produjeron los aludidos derechos y deberes (generándose una particular relación jurídica entre el vendedor y [n]osotros los compradores), lesionó los principios de seguridad jurídica, confianza legítima y expectativa plausible, de conformidad con los criterios establecidos por esta Sala Constitucional en las sentencias números 3057, de fecha 14 de diciembre de 2004 (caso: Seguros Altamira C.A.); 3180, de fecha 15 de diciembre de 2004 (caso: Tecnoagrícola Los Pinos TECPICA, C.A. y otros), 1310, de fecha 16 de octubre de 2009 (caso: Ahmad Ali); 167, de fecha 26 de marzo de 2013 (caso: Consejo Nacional Electoral); 1588, de fecha 14 de noviembre de 2013 (caso: Caracas Base Ball Club C.A.); 1452, de fecha 10 de marzo de 2015 (caso: Mariela Bolívar); 1160, de fecha 15 de diciembre de 2016 (caso: Compañía Anónima Nacional Teléfonos de Venezuela –CANTV- y Telecomunicaciones MOVILNET, C.A.), entre otras”.

Que “... al haber aplicado retroactivamente el criterio jurisprudencial al que nos he[m]os referido ya, sobra decir, Juez Superior en lo Civil, Mercantil, Tránsito y Marítimo de la Circunscripción Judicial del Estado Nueva Esparta se ha apartado (y por mucho) del criterio jurisprudencial de esta Sala Constitucional que reiteradamente ha venido prohibiendo expresa y categóricamente este indebido modo de actuar y, con soporte en ello, es procedente la revisión constitucional de la sentencia dictada por éste el día catorce (14) de noviembre de dos mil diecisiete (2017), y la consecuente declaración de nulidad de la susodicha decisión, a tenor de lo establecido en el artículo 25, ordinal 10°, de la Ley Orgánica del Tribunal Supremo de Justicia...”.

Que “... [c]on fundamento en las circunstancias de hecho y de derecho precedentemente expuestas, solicita[m]os muy respetuosamente de esta Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia que declare CON LUGAR la solicitud de revisión constitucional que ha sido producida en este acto y que, en razón de ello, declare la NULIDAD de la sentencia definitivamente firme emanada del Juzgado Superior en lo Civil, Mercantil, Tránsito y Marítimo de la Circunscripción Judicial del Estado Nueva Esparta, el día catorce (14) de noviembre de dos mil diecisiete (2017), conociendo en apelación de la causa que, por CUMPLIMIENTO DE CONTRATO, era seguida por [n]osotros en contra del ciudadano JHONATAN EDUARDO VILLEGAS CÁRDENAS”.

II

DE LA DECISIÓN OBJETO DE REVISIÓN

El fallo denunciado como lesivo lo constituye la sentencia dictada el 14 de noviembre de 2017, por el Juzgado Superior en lo Civil, Mercantil, Tránsito y Marítimo de la Circunscripción Judicial del Estado Nueva

Esparta, que declaró: (i) con lugar el recurso de apelación interpuesto por el abogado José Vicente Santana, apoderado judicial de la parte demandada, ciudadano Jhonatan Eduardo Villegas Cárdenas, en contra de la sentencia dictada en fecha 28 de abril de 2017 por el Juzgado Segundo de Municipio Ordinario y Ejecutor de Medidas de los Municipios Mariño, García, Tubores, Villalba y Península de Macanao de la Circunscripción Judicial del Estado Bolivariano de Nueva Esparta; (ii) revocó el fallo apelado dictado por el referido Tribunal de Municipio en fecha 28 de abril de 2017; (iii) sin lugar la demanda de cumplimiento de contrato interpuesta por los ciudadanos Rosangela Flores Castañeda y Miguel Augusto Frank Barrios en contra del ciudadano Jhonatan Eduardo Villegas Cárdenas, bajo la siguiente motivación:

“...De las actuaciones que conforman el presente expediente se observa que de acuerdo al contenido del escrito libelar la demanda plantada tiene como objeto que se ordene en sede judicial el cumplimiento del contrato suscrito entre las partes de este juicio y que en caso de que sea necesario, la sentencia que se emita le sirva como título de propiedad. Si bien en el capítulo III del escrito de reforma de la demanda se dice que la petición del actor se concentra en que se notifique al ciudadano JHONATAN EDUARDO VILLEGAS CÁRDENAS, de la presente demanda a los fines legales correspondientes, consta que en el capítulo V se indica no solo que la demanda de cumplimiento de contrato se tramite conforme a los artículos 1.133, 1.140, 1.141, 1.159, 1.160, 1.161, 1.167, 1.264, 1.277, 1.354, 1.487, 1.920 y 1.294 del Código Civil, sino que declare con lugar y por consiguiente la sentencia respectiva como título traslativo de propiedad.

A los fines de pronunciarse sobre la pretensión contenida en la demanda este Tribunal Superior pasa a analizar la naturaleza y valor de las pruebas, al respecto cabe señalar: Entiende quien juzga, que en el proceso civil, las partes persiguen un fin determinado: Que la sentencia le sea favorable. Pero el sistema dispositivo que lo rige por mandato del artículo 12 del Código de Procedimiento Civil, impone al Juez no puede llegar a una convicción sobre el asunto litigioso por sus propios medios, sino que debe atenerse a lo alegado y probado en autos. De ahí que las partes tengan la carga desde el punto de vista de sus intereses, de no solo afirmar hechos en que funda su pretensión, sino también probarlos, para no correr el riesgo de que por haber convencido al Juez d la verdad por ellas sostenida, sus hechos alegados no sean tenidos como verdaderos en la sentencia y sufran por tanto el perjuicio de ser declarados perdedores, tal y como disponen los artículos 1.354 del Código Civil, en concordancia con los artículos 254 y 506 del Código de Procedimiento Civil, en los cuales se establece que la carga de probar le corresponde a la parte que haga alegatos o bien, formule sus defensas durante el desarrollo del proceso puesto que quien quiera se establezca como su base de acción o de excepción, la afirmación de un hecho, está obligado a suministrar la prueba de la existencia o de la no existencia del hecho, toda vez que sin esta demostración, la demanda o excepción no resulta fundada. Ahora bien, este Tribunal de Alzada debe señalar que si bien la carga probatoria se traduce en la obligación que tienen las partes de fundamentar sus alegatos, la prueba no puede ser de una parte ni para otra parte ni tampoco para el Juzgador; ya que la prueba una vez incorporada al expediente es para el proceso Bajo esta óptica corresponde analizar lo alegado y probado en autos conforme al mérito que arroja el acervo probatorio aportado a este juicio, y se hace en los siguientes términos:

En primer lugar se debe precisar la naturaleza del contrato que dio lugar a esta demanda el cual inicialmente se suscribió en fecha 23.10.2013 y luego el mismo se renovó por decisión de los contratantes el 19.03.2015 y del cual se extrae que el contenido de ambos es idéntico y que solo se verifica una variación en el precio de venta, puesto que en el primero se dijo que era de tres millones de bolívares (Bs. 3.000.000,00) y en el segundo de cuatro millones doscientos cincuenta mil bolívares (Bs. 4.250.000,00) y se hizo además referencia a la reunión efectuada en fecha 12.03.2015 en la Superintendencia Nacional de Arrendamiento de Vivienda del Ministerio del Poder Popular para Vivienda y Hábitat, igualmente se puede evidenciar de la lectura de ambos contratos que en la cláusula primera del primero de los contratos se ofrece en venta un inmueble constituido por un (1) town house, distinguido con el No. TH-142, ubicado en la calle 5 del Condominio Terrazas del Valle, situado en la Cruz Grande Municipio Mariño de este Estado, y en el segundo contrato, el suscrito en fecha 19.03.2015 ante la Notaría Pública Primera de Porlamar de este Estado, bajo el N° 7, Tomo 16, folio 23 hasta el 26 se compromete a vender el referido inmueble, y luego en la cláusula tercera en adelante –en ambos casos- se le califica como una opción de compraventa. Así las cosas en aras de determinar si nos

encontramos ante un contrato preliminar de venta, una opción de compraventa o bien un contrato de venta como tal conviene traer a colación un extracto de la sentencia N° 878 emitida por la Sala Constitucional en fecha 20.07.2015 en donde se fija criterio respecto a esa clase de contratos y sus efectos, en cada caso, a saber:

‘...Con ocasión de la controversia que se ha generado respecto de la naturaleza del contrato de opción de compraventa, esta Sala considera necesario realizar las siguientes precisiones:

Según la doctrina actual de la Sala de Casación Civil, cuando en el contrato de opción de compraventa se encuentran presentes los elementos de consentimiento, precio y objeto, ello equivale a un contrato de compraventa. No obstante, esta Sala observa que de ser así, quedaría excluido este tipo de contratos del mundo jurídico al considerarse a todos como contratos de compraventa, ya que en todos los contratos de opción de compraventa se establece un objeto en el cual se promete a futuro un bien en venta, a cambio de un precio, al cumplirse ciertas condiciones, para lo cual las partes expresan su voluntad o consentimiento.

De esta manera, se observa cómo se confunde lo que son los contratos preliminares con los contratos de promesa, los cuales son diferentes y sólo uno de ellos se refiere a lo que conocemos como contrato de opción a compraventa, por lo que la Sala aclarará la estructura y función de cada una de estas figuras, lo cual ya había empezado a realizar en la sentencia N° 1653/20.11.2013.

1. En primer lugar, debemos tomar en consideración que **el contrato preliminar**, es aquel que tiene por objeto la obligación de las partes, ya sea de una de ellas o ambas, de cooperar para la celebración de un contrato futuro especificado en el preliminar, generando en cabeza de los intervinientes la obligación de prestar el consentimiento (obligación de hacer), en un segundo momento o tiempo para la conclusión de un contrato definitivo que las partes no pueden o no desean aún concluir. Este contrato puede ser: a) unilateral o b) bilateral (Lupini, Luciano; La responsabilidad precontractual en el derecho comparado moderno y en Venezuela; Academia de Ciencias Sociales y Políticas, 2011, pp. 163-168).

En nuestro Código Civil, no existe expresa mención de esta figura jurídica, ya que se refiere a un contrato atípico o innominado, diferenciándose de los tratos previos o tratativas (que no obligan contractualmente), de la minuta, de las cartas de intención y de las ventas a término o condicionales. Esta modalidad de contratos se produce en razón del principio de la autonomía contractual y tienen cabida dentro de la teoría general del contrato (Lupini, Luciano; Derecho de las obligaciones en el nuevo milenio; Segunda Edición, Academia de Ciencias Sociales y Políticas, 2007, p. 142).

Este tipo de contratos crea un vínculo generador de efectos jurídicos que se inserta en el proceso de formación del contrato definitivo que se debe celebrar; teniendo un efecto instrumental, que consiste en generar la obligación de prestar el consentimiento para suscribir un contrato futuro y no un efecto sustancial, como sería el que produce el contrato definitivo. Por ello, también se les llama pactum de contrahendo o pactum de ineundo contractu, pudiendo ser estos contratos preliminares, como antes se señaló, unilaterales o bilaterales, teniendo cada uno de ellos efectos distintos, aunque ambos son negocios jurídicos bilaterales, cosa distinta a que el contrato sea bilateral o no.

Así, en el contrato preliminar bilateral se obligan ambas partes y en el unilateral sólo una de ellas a prestar su consentimiento y suscribir el contrato definitivo (obligación de hacer) en un futuro. En el primero hace falta el mutuo disenso para liberarse de la obligación, en el segundo basta con que el beneficiario de la obligación, renuncie a ejercer su derecho o a exigir el cumplimiento del contrato preliminar. Cabe resaltar que estos contratos preliminares pueden preceder; a su vez, una amplia gama de contratos típicos o atípicos, nominados o innominados (Lupini, Luciano; Estudios de Derecho Privado; Academia de Ciencias Sociales y Políticas, 2010, pp. 189-195).

En Venezuela, tenemos un artículo similar al artículo 2.932 del Código Civil italiano de 1942, que es el artículo 531 del Código de Procedimiento Civil venezolano, que reconoce la autonomía conceptual de la categoría de los contratos preliminares, el cual establece:

‘Si la parte que resulte obligada según la sentencia a concluir un contrato no cumple su obligación, y siempre que sea posible y no esté excluido por el contrato, la sentencia producirá los efectos del contrato no cumplido. Si se trata de contratos que tienen por objeto la transferencia de la propiedad de una cosa determinada, o la constitución o la transferencia de otro derecho, la sentencia sólo producirá estos efectos si la parte que ha propuesto la demanda ha cumplido su prestación, de lo cual debe existir constancia auténtica en los autos’.

La utilidad de este tipo de contratos en el caso de la compraventa, es evitar asumir las consecuencias de la suscripción de un contrato definitivo que surta efectos traslativos de la propiedad (efectos reales) de

manera inmediata, sin tener que pagar el precio o hacer la tradición de la cosa (titulus–modus acquirendi), ejerciendo el principio consensual establecido en el artículo 1.161 del Código Civil. Esto permite que las partes que se encuentran a la espera de la verificación de una situación futura e incierta, o que desean posteriormente definir mejor las condiciones y cláusulas del contrato definitivo, finalizando la negociación en un segundo momento, incluso sirve para asegurarse una ventaja negocial, mediante un contrato preliminar unilateral, frente a una posible variación del precio del inmueble que pueda ser sustancial.

Si una parte pide el cumplimiento forzoso del contrato preliminar y ello no está excluido por el contrato, la otra deberá sufrir la concreción del efecto jurídico cuya realización no puede impedir que se produzca.

El poder de emitir una sentencia que permita sustituir u obviar la manifestación de voluntad del obligado en el contrato preliminar debe ser concedido expresamente por la ley. Es por ello que no cabe concebir ejecución forzosa en especie de una obligación de hacer infungible, sin norma que conciba un mecanismo de este tipo. En razón de esto, se debe distinguir entre los contratos preliminares en general, de los contratos o pactos de opción.

La autonomía y especificidad del contrato definitivo, se traduce en que éste tiene un contenido divergente con relación al contrato preliminar, tanto en los elementos, como desde el perfil funcional. El contrato final que se firma como consecuencia del preliminar, tiene dos aspectos: 1) se trata de un negocio que se celebra en cumplimiento de una obligación previa y 2) las obligaciones derivadas de este negocio jurídico pueden extinguirse por novación, remisión u otras figuras extintivas. Como acto debido o negocio vinculado, el contrato prometido que exceda de los términos del preliminar podría dar lugar a diversas acciones jurídicas. Como negocio autónomo y de efectos realmente sustanciales, el definitivo supera al preliminar y puede regular las relaciones de las partes de la forma que éstas consideren más oportuno, aún de manera distinta a la originalmente contemplada.

El contrato preliminar (en general) de compraventa de inmuebles se caracteriza porque para el momento de su estipulación, se aceleran algunos efectos del contrato definitivo, como la anticipación de buena parte del precio o la inmediata ocupación del inmueble por parte del promitente comprador, lo cual difiere de la venta de la cosa futura, teniendo como elemento principal la volición de las partes. En el contrato de cosa futura, las partes se obligan en forma inmediata y definitiva a pagar el precio y la otra a transferir la propiedad de la cosa, quedando el efecto traslativo diferido para el momento de la construcción del bien. En cambio en el preliminar, se requiere siempre de otra manifestación de voluntad para que ocurra el efecto traslativo. Así, los acuerdos relativos a la anticipación de efectos del contrato de compraventa generan obligaciones derivadas del preliminar, sin que por ello se trate de la compraventa definitiva.

Los contratos preparatorios en general, se distinguen de los tratos previos o tratativas, en cuanto a que éstas últimas no vinculan a las partes, salvo el caso de ruptura abusiva, que podría dar lugar a la resarcibilidad del daño a favor del contratante inocente que confió de buena fe en la seriedad de la negociación. En efecto, aún en la fase precontractual las personas que están negociando se encuentran obligadas a obrar conforme a los parámetros de la buena fe en sentido objetivo, entendida como regla de conducta y como principio general del derecho (En tal sentido: Lupini, Luciano, La responsabilidad precontractual en el derecho Comparado moderno y en Venezuela, Caracas, 2014, pp. 201-219).

El contrato preliminar es un verdadero contrato, que puede venir, a su vez, precedido de tratativas. Se diferencia también de los acuerdos parciales, de las minutas de contrato y de las cartas de intención, figuras que se insertan en la formación progresiva del contrato, pero que carecen de carácter contractual preliminar y, por ende, no procede la ejecución forzosa de éstas

En el contrato preliminar unilateral ambas partes sí pueden poner fin al contrato antes de la fecha establecida para el cumplimiento de la obligación establecida, sin que se dé como un hecho que se convierte en el contrato definitivo con la aceptación del oferido o beneficiario, procediéndose a pagar lo establecido en la cláusula penal, a diferencia de la promesa unilateral o contrato de opción de compra venta en la cual sí se da por constituido el contrato definitivo automáticamente, al cumplirse determinados eventos, tal como se explicará más adelante’.

De acuerdo al criterio de la Sala, el cual es además vinculante, la Sala Constitucional con motivo del recurso de revisión planteado en contra de la sentencia emitida el 16.03.2011 por el Juzgado Décimo de Primera Instancia en lo Civil, Mercantil, del Tránsito y Bancario de la Circunscripción Judicial del Área Metropolitana de Caracas, mediante el cual –entre otros aspectos- estableció que el contrato de opción

de compraventa debe ser asimilado a un contrato de venta, en razón de que ambos producen los mismos efectos, anuló dicho fallo demarcando y diferenciando el contrato de venta del contrato preliminar de venta y el contrato de opción de compraventa, precisando entre otros aspectos que en el primero se encuentran claramente definidos los elementos de la venta y solo contiene el diferimiento de la oportunidad de escritura del documento definitivo de venta ante la autoridad correspondiente a diferencia de los dos restantes que son contratos que si bien contienen las pautas y condiciones de la negociación, y hasta los elementos del contrato de venta, están supeditados a la concurrencia de circunstancias de las cuales dependerá que a futuro se concrete la venta definitiva del bien; igualmente se indica en dicho fallo que según la doctrina actual de la Sala de Casación Civil, cuando en el contrato de opción de compra venta se encuentran presentes los elementos de consentimiento, precio y objeto, ello equivale a un contrato de compraventa, lo cual no comparte la Sala Constitucional en el criterio vinculante emitido pues establece que pensar de esa manera generaría que esa clase de contratos quedaría excluido del mundo jurídico al considerarse a todos como contratos de compraventa se enfocan más bien a la promesa a futuro de vender un bien, a cambio de un precio, una vez que se cumplan una serie de condiciones, para lo cual las partes expresan su voluntad o consentimiento también expresa que esta clase de contrato no debe confundirse con los contratos preliminares, ni con los contratos de promesa, los cuales son diferentes precisando que el contrato preliminar es aquel que tiene por objeto la obligación de las partes, ya sea de una de ellas o ambas, de cooperar para la celebración de un contrato futuro especificado en el preliminar; generando en cabeza de los intervinientes la obligación de prestar el consentimiento (obligación de hacer), en un segundo momento o tiempo para la conclusión de un contrato definitivo que las partes no pueden o no desean aún concluir, lo que quiere decir que esta clase de contrato llamado preliminar de venta según la Sala Constitucional si bien crea un vínculo jurídico que genera efectos, ese efecto es meramente instrumental, ya que está dirigido o enfocado a la carga contractual de prestar el consentimiento para suscribir un contrato futuro; según la Sala esta clase de contratos no son susceptibles de ser protocolizados, así como tampoco los de opción de compra venta pues con ello se entorpecería el tráfico comercial y se perdería la flexibilidad de esa clase de contratos; en el caso de la opción de compra venta establece el criterio vinculante que se asimilan a la promesa unilateral de venta, que si bien no pertenecen al campo de los contratos preliminares que requieren una nueva manifestación de voluntad de todas las partes que intervienen para poder ser definitivo se asemejan más bien a los contratos ya concluidos (definitivos en sentido amplio), puesto que para su perfeccionamiento se requiere única y exclusivamente que el optante quien recibe una oferta irrevocable hecha por el promitente, por un cierto tiempo, para celebrar un ulterior contrato, la acepte y concrete formalmente. Se insiste en dicho criterio que el contrato de opción aunque es firme, y puede conducir, no necesariamente, a la conclusión de un contrato ya sea de venta, permuta, arrendamiento o cualquier otro nominado o innominado, está dirigido a la formación del contrato.

(...)

Basado en lo anterior y estudiadas las características del contrato de marras estima esta alzada que nos encontramos ante un contrato preliminar de venta por cuanto si bien se caracteriza porque para el momento de su estipulación, se definen los elementos y efectos del contrato definitivo, se indican una serie de condiciones y circunstancias a las cuales se debe sujetar el contrato futuro de compra-venta, ya que se señala por un lado que la vigencia del mismo es de noventa (90) días continuos prorrogable por treinta (30) días, que en caso de que no se cumpla con la operación definitiva de compra-venta se considera extinguida la contratación, que en caso de que se incumpla con la venta del bien en un lapso que no fue precisado de manera clara y directa, se deberán pagar daños y perjuicios que se estipulan en el contrato dando como base las arras que se dieron como garantía al momento de suscribir dicha contratación. Todo lo dicho se puede evidenciar de las cláusulas que conforman el referido contrato autenticado en fecha 19.03.2015 por ante la Notaría Pública Primera de Porlamar de este Estado, bajo el N° 7, Tomo 16 concretamente las cláusulas tercera, quinta y séptima en las cuales se estableció:

'TERCERA. Ambas partes declaran y convienen que la duración de esta opción de compra-venta, será de Noventa (90) días continuos contados a partir de la autenticación del presente documento, pudiendo ser prorrogado por un período adicional de treinta (30) días continuos. Al vencimiento del referido lapso, más la prórroga, sin que se hubiere celebrado la operación definitiva de compra-venta, se entenderá vencido el presente contrato de prórroga de opción de conformidad con el acta conciliatoria levantada en fecha 12 de marzo de 2015 en la Superintendencia Nacional de Arrendamiento de Vivienda del Ministerio del Poder Popular para Vivienda y Hábitat expediente 1074-14, y resuelto de pleno

derecho, por lo tanto el VENDEDOR podrá (sic) disponer libremente del bien inmueble objeto de la negociación, en tal sentido se procederá conforme a lo establecido (sic) en la Cláusula Cuarta de este Contrato.

(...Omissis...)

QUINTA: Si por voluntad expresa o cualquier otra causa imputable a LOS OPTANTES (sic) a EL VENDEDOR, según sea el caso, no se materializan los efectos de la opción de compra-veta, es decir, no se llega a celebrar el contrato se entenderá que se verificó el incumplimiento del contrato y en consecuencia quedará resuelto este contrato de opción de compra-venta de pleno derecho. En estos casos se tendrá que reconocer el derecho a una indemnización por concepto de daños y perjuicios, en los siguientes términos:

a) Si la causa del incumplimiento es imputable a EL VENDEDOR, éste deberá reintegrar a LOS OPTANTES, la cantidad de CUATROCIENTOS CINCUENTA MIL BOLÍVARES (Bs. 450.000,00), recibida en calidad de arras, más una cantidad adicional de CUARENTA Y CINCO MIL BOLÍVARES (Bs. 45.000,00), por concepto de única indemnización por los daños y perjuicios que le hubiere causado el incumplimiento del presente contrato; y

b) Si la causa no le fuera imputable a EL VENDEDOR o si la causa del incumplimiento le fuera imputable a LOS OPTANTES, o a algún tercero con ocasión de las gestiones propias de los Optantes o compradores en este tipo de negociación. EL VENDEDOR tendrá derecho a retener de la cantidad recibida en calidad de arras, el monto de CUARENTA Y CINCO MIL BOLÍVARES (Bs. 45.000,00) por concepto de única indemnización por los daños y perjuicios que le hubiere causal (sic) el incumplimiento del presente contrato.

PARÁGRAFO ÚNICO: En caso de aplicación de la presente Cláusula, se entenderá que una vez efectuado el pago de los daños y perjuicios por LOS OPTANTES o EL VENDEDOR, según sea el caso, nada más tendrán las partes que reclamarse por ningún concepto relacionado directa o indirectamente con este contrato.

SEXTA: Serán por cuenta de LOS OPTANTES, el pago de las cantidades correspondientes a la autenticación del presente documento a la protocolización correspondiente a servicios autónomos, tasas municipales y nacionales, honorarios de abogados demás tributos correspondientes a la operación.

SÉPTIMA: EL VENDEDOR, se compromete a entregar a LOS OPTANTES los documentos necesarios para realizar los trámites legales correspondientes como son copia de la Cédula de identidad, copia del Registro de Información Fiscal (RIF) , Solvencia de Impuesto Municipal sobre la propiedad inmobiliaria, ficha catastral y solvencia de hidrocaribe.

De las referidas cláusulas se observan varias circunstancias que se mencionan a continuación, en primer lugar que se pactó la venta de un inmueble constituido por un (1) town house, distinguido con el N° TH-142, ubicado en la calle 5 del condominio Terrazas del Valle, situado en la Cruz Grande, Municipio Mariño del Estado Nueva Esparta, el cual tiene un área aproximada de ciento cinco metros cuadrados (105mts.2) distribuidos así: PLANTA BAJA cuarenta y nueva metros cuadrados con cincuenta decímetros cuadrados (49,45 m2) y consta de sala-comedor, cocina, medio (1/2) baño y escalera de acceso a la planta alta; PLANTA ALTA: cincuenta y cinco metros cuadrados con cincuenta decímetros cuadrados (55,50 m2) y consta de una (1) habitación principal con un (1) baño, una habitación auxiliar, una (1) habitación convertible y un (1) baño auxiliar, por la suma de cuatro millones doscientos cincuenta mil bolívares (Bs. 4.250.000,00) y se entregó la suma de cuatrocientos cincuenta mil bolívares (Bs. 450.000,00) en calidad de arras la duración de la opción se pactó en noventa (90) día, más treinta (30) días de prórroga, y que en caso de que pasaran ambos lapsos sin que se concrete la firma del documento definitivo de venta se debe entender como extinguida la contratación y el vendedor podrá disponer libremente del inmueble; que en caso de que el incumplimiento emane del vendedor se pactó que deberá reintegrar la cantidad recibida en calidad de arras, más una cantidad adicional de cuarenta y cinco mil bolívares (Bs. 45.000,00) por concepto de única indemnización por los daños y perjuicios que le hubiere causado el incumplimiento del contrato, y en caso contrario, esto es el incumplimiento emane de los optantes o a algún (sic) tercero con ocasiones de gestiones propias de los optantes o compradores, el vendedor tendrá derecho a retener de la cantidad recibida en calidad de arras, el monto de cuarenta y cinco mil bolívares (Bs. 45.000,00), que las partes acordaron de manera expresa en el contrato en cuestión, especialmente en el párrafo único de la cláusula quinta que en caso de aplicación de la presente cláusula, se entenderá que una vez efectuado el pago de los daños y perjuicios por los optantes o el vendedor, según sea caso, nada más tendrán las partes que reclamarse

por ningún concepto relacionado directa o indirectamente con el contrato; y que el vendedor se comprometió a entregar a los optantes los documentos necesarios para realizar los trámites legales correspondientes como son la copia de la Cédula de Identidad, copia del Registro de Información Fiscal (Rif), Solvencia de Impuesto Municipal sobre propiedad inmobiliaria, ficha catastral y solvencia de hidrocaribe.

Según todo lo resaltado por esta alzada se desprenden varios asuntos importantes, el primero, la identificación del inmueble, el segundo, la duración del contrato, el tercero, el precio de venta y el cuarto, la forma de cómo se estipuló pagarlo; también se dispuso la consecuencia en caso de incumplimiento de uno de ellos, y que asimismo, por disposición expresa de los mismos contratantes, se contempla la posibilidad de que no se cumpla con la protocolización del documento de venta dentro del plazo fijo fijado y su prórroga quedará extinguida la opción y el vendedor podrá disponer de su inmueble y que además en concordancia con lo anterior, que en caso de que se aplique dicha cláusula las partes solo estaban obligadas al pago de los daños y perjuicios que fueron expresamente previstos en la cláusula quinta donde se indicó que: 'Si por voluntad expresa o cualquier otra causa imputable a LOS OPTANTES (sic) a EL VENDEDOR, según sea el caso no se materializan los efectos de la opción de compra-venta, es decir, no se llega a celebrar el contrato, se entenderá que se verificó el incumplimiento del contrato, y en consecuencia, quedará resuelto este contrato de opción de compra-venta de pleno derecho. En estos casos se tendrá que reconocer el derecho a una indemnización por concepto de daños y perjuicios, en los siguientes términos: a) Si la causa del incumplimiento es imputable a EL VENDEDOR, éste deberá reintegrar a LOS OPTANTES, la cantidad de CUATROCIENTOS CINCUENTA MIL BOLÍVARES (Bs. 450.000,00), recibida en calidad de arras, más una cantidad adicional de CUARENTA Y CINCO MIL BOLÍVARES (Bs. 45.000,00), por concepto de única indemnización por los daños y perjuicios que le hubiere causado el incumplimiento del presente contrato; b) Si la causa no le fuera imputable a EL VENDEDOR o si la causa del incumplimiento le fuera imputable a LOS OPTANTES, o a algún tercero con ocasión de gestiones propias de Los Optantes o compradores en este tipo de negociación, EL VENDEDOR tendrá derecho a retener de la cantidad recibida en calidad de arras, el monto de CUARENTA Y CINCO MIL BOLÍVARES (Bs. 45.000,00), por concepto de única indemnización por los daños y perjuicios que le hubiere causal (sic) el incumplimiento del presente contrato'.

En ese sentido es importante traer a colación no solo lo previsto en el artículo 1.167 del Código Civil, el cual establece que: 'En el contrato bilateral si una de las partes no ejecuta su obligación, la otra puede a su elección reclamar judicialmente la ejecución del contrato o la resolución del mismo, con los daños y perjuicios en ambos casos si hubiere lugar a ello', sino también lo normado en el artículo 1.263 eiusdem, el cual establece que: 'a falta de estipulación contraria, lo que se da en arras al tiempo de la celebración del contrato o con anterioridad a este acto, se considera como garantía de los daños y perjuicios para el caso de contravención.

Si la parte que no ha incurrido en culpa no prefiere exigir el cumplimiento de la convención puede retener las arras que haya recibido o exigir el doble de las que haya dado.

De manera pues, del artículo 1.167 del Código Civil anteriormente reproducido, se evidencian dos requisitos para que resulte procedente la acción de cumplimiento de contrato a saber: a) la existencia de un contrato bilateral, y b) el incumplimiento de una de las partes respecto de sus obligaciones. Por lo que, a los fines de determinar la procedencia o no de la acción propuesta en el presente caso, debe éste Tribunal Superior revisar la verificación o no de los referidos elementos.

En relación al primer requisito, la existencia de un contrato bilateral, ambas partes lo reconocen, ya que coinciden en darle valor y vida jurídica al contrato de opción de compraventa autenticado en fecha 19.03.2015 por ante la Notaría Pública Primera de Porlamar de este Estado, bajo el N° 7, Tomo 16 al cual antes se hizo mención, y que reúne todas las características del contrato de opción de compra y no de una venta como lo alega la parte actora, por cuanto en el mismo se establecen los parámetros que se deben cumplir para que el acuerdo de voluntades desemboque en la firma del documento definitivo de venta puesto que conforme a la doctrina y a la jurisprudencia antes invocada, existen notorias diferencias entre la opción y la venta, debido a que la primera es un contrato preparatorio que da lugar al nacimiento de una obligación de hacer o celebrar un futuro contrato, mientras que la segunda configura es un contrato definitivo, que genera una obligación de dar.

En ese sentido, para profundizar aun mas sobre ese punto, se señala que la doctrina venezolana, ha sostenido que la opción de compraventa es un contrato consensual, en el cual se encuentra involucrada

la libre voluntad de las partes; siendo atípico, pues no está expresamente regulado en el Código Civil, sino por vía jurisprudencial. Constituyendo entonces, citando al autor Vegas Rolando (2002), 'el convenio por el cual una parte concede a la otra, por tiempo fijo y en determinadas condiciones, la facultad que se deja exclusivamente a su arbitrio, de decidir respecto a la celebración de un contrato principal'.

Entonces se tiene que, la opción de compraventa, es aquel acuerdo mediante el cual las partes tienen la potestad de decidir sobre la celebración o no de un contrato de compraventa que habrá de realizarse en un plazo cierto, y en unas determinadas condiciones pudiendo también ir acompañado del pago de una prima por parte del optante. Del cual se coligen ciertos elementos, a saber: a) la concesión al optante del derecho de decidir unilateralmente respecto a la realización de la compra; b) la determinación del objeto; c) el señalamiento del precio estipulado para la futura adquisición; y d) la concreción de un plazo para el ejercicio de la opción; siendo fundamental, por muy breve que sea éste; y su finalidad tiene que ver con la naturaleza propia del contrato, pues mediante él, la vinculación del concedente no es temporalmente ilimitada, pues sería el tiempo hábil durante el cual se puede ejercitar el derecho de opción.

Adicionalmente se debe señalar que, nuestro Código Civil en su artículo 1.257 establece lo siguiente: 'Hay obligación con cláusula penal cuando el deudor para asegurar el cumplimiento de la obligación, se compromete a dar o hacer alguna cosa para el caso de inejecución o retardo'. Por su parte, el artículo 1.258 eiusdem define la cláusula penal de la siguiente forma: 'La cláusula penal es la compensación de los daños y perjuicios causados por la inejecución de la obligación principal. El acreedor no puede reclamar a un mismo tiempo la cosa principal y la pena, sino la hubiere estipulado por el simple retardo'. De los artículos precedentes se desprende que la cláusula penal debe considerarse como una simple indemnización sustitutiva de los daños y perjuicios causados por el incumplimiento o por el retardo en el cumplimiento de alguna obligación, destinada a resarcir al acreedor por el incumplimiento definitivo, y sea total o parcial, y por tanto, no puede pedirse su ejecución junto con el cumplimiento de la obligación principal, a menos que se hubiese estipulado por el simple retarde. Tal indemnización sustitutiva es susceptible de ser garantizada mediante la entrega de una cosa por una de las partes a la otra, que se denomina 'arras', y que a falta de estipulación en contrario, da derecho al contratante a quien no se le ha cumplido la obligación, de retener su importe, o de exigir el doble de su valor, según el caso, a menos que prefiera pedir la ejecución del contrato.

Así lo dispone el artículo 1.263 del Código Civil 'A falta de estipulación en contrario lo que se da en arras al tiempo de la celebración del contrato o con anterioridad a este acto se considera como garantía de los daños y perjuicios para el caso de contravención. Si la parte que no ha incurrido en culpa no prefiere exigir el cumplimiento de la convención, puede retener las arras que haya recibido o exigir el doble de las que haya dado...'. Ambas partes convinieron expresamente que, en el caso que no se hubiese materializado la protocolización del documento de venta definitivo, bien sea por razones inherentes a la actora, o imputables al demandado, se optaría por lo establecido en la cláusula quinta del mismo la cual fungiría como cláusula penal por los daños y perjuicios que le fueron ocasionados a alguna de las partes. Dicho esto, se tiene que la actora tenía la obligación de gestionar lo concerniente a la firma del documento de venta, así como de pagar el precio prefijado, así como todos los gastos de autenticación del presente documento, a la protocolización del contrato definitivo de compra-venta del inmueble, así como todos los gastos correspondientes a servicios autónomos, tasas municipales y nacionales, honorarios de abogados y demás tributos correspondientes a la operación –según la cláusula sexta del contrato en cuestión-, y la parte demandada como se puede inferir de la cláusula séptima en donde se dice que EL VENDEDOR, se compromete a entregar a LOS OPTANTES los documentos necesarios para realizar los trámites legales correspondientes como son copia de la Cédula de Identidad, copia del Registro de Información Fiscal (Rif), Solvencia de Impuesto Municipal sobre la propiedad inmobiliaria, ficha catastral y solvencia de hidrocaribe, lo cual conforme al mérito que emana del acta conciliatoria levantada por la Superintendencia Nacional de Arrendamientos de Vivienda de este Estado (f. 54 de la primera pieza) cumplió en fecha 12.03.2015.

En cuanto a la actuación de la parte accionante es evidente que dentro del tiempo legal concretamente cuando habían transcurrido ciento diecisiete (117) días desde la firma del contrato autenticado en fecha 19.03.2015 ante la Notaría Pública Primera de Porlamar de este Estado, bajo el N° 7, Tomo 16, folios 23 hasta el 26 consta que en fecha 14.07.2015 presentó ante el Registro Público del Municipio Mario de este Estado el documento definitivo de venta y las solvencias correspondientes y según el sistema dicho

documento se anuló sin especificarse el motivo de dicha anulación. Por su parte el demandado, concurrió al proceso de manera oportuna y alegó como defensa –entre otros- que con base en el ordinal a) de la cláusula quinta procedió a consignar a favor de los hoy accionantes ante el Juzgado Quinto de Municipio Ordinario y Ejecutor de Medidas de los Municipios Mariño, García, Tubores, Villalba y Península de Macanao de esta Circunscripción Judicial, el monto de las arras recibidas, más la indemnización por incumplimiento de contrato, ya que estaba próximo a contraer matrimonio por lo que necesitaba el inmueble para habitarlo en compañía de su futura esposa, por lo cual no podía cumplir con el compromiso de vender. Esto permite determinar que en efecto en este asunto el incumplimiento provino de la parte demandada, quien a pesar de haber ofrecido en venta el inmueble, luego llegada la fecha no cumplió con otorgar el documento de venta definitivo, sin embargo lo hizo amparado en el contenido de ambos contratos, en el primigenio suscrito como se dijo en fecha 23.10.2013 y el último el autenticado el 19.03.2015 ante la Notaría Pública Primera de Porlamar de este Estado mediante el cual el ciudadano JHONATAN EDUARDO VILLEGAS CÁRDENAS se comprometía a vender a los ciudadanos MIGUEL AUGUSTO FRANK BARRIOS y ROSANGELA FLORES CASTAÑEDA un inmueble constituido por un (1) town house distinguido con el N° TH142, ubicado en la calle 5 del Condominio de compra-venta sería de noventa (90) días continuos, contados a partir de la autenticación del documento, pudiendo ser prorrogado por un período adicional de treinta (30) días continuos y que si por voluntad expresa o cualquier otra causa imputable a LOS OPTANTES o a EL VENDEDOR, según sea el caso, no se materializarán los efectos de la opción de compra venta, es decir, no se llega a celebrar el contrato, se entendería que se verificó el incumplimiento del contrato, y en consecuencia, quedará resuelto de pleno derecho, y en este caso se tendrá que reconocer el derecho a una indemnización por concepto de daños y perjuicios, por lo cual es evidente que al quedar comprobado que no se celebró el contrato definitivo de venta durante el lapso convencionalmente pactado en la cláusula antes copiada, el contrato se rescinde de pleno derecho, y por ende, lo procedente es exigir que se otorgue el documento de venta como lo persigue el actor, sino que conforme a la cláusula quinta del contrato vigente, en razón de que como quedó probado en los autos el demandado aceptó de manera puntual que no cumplió con su carga contractual de vender el bien ofrecido en venta, tal como lo señaló en la contestación cuando expresamente sostuvo que ‘Es el caso que mi defendido está próximo a contraer matrimonio por lo que necesita el inmueble para habitarlo en compañía de su futura esposa, por lo cual no puede cumplir con el compromiso de vender...’ sino –según la letra del mismo contrato objeto de esta demanda y del segundo firmado ante la Notaría Pública Primera de Porlamar de este Estado, bajo el N° 7, Tomo 16, folios 23 hasta el 26- es que el accionado devuelva la cantidad de CUATROCIENTOS CINCUENTA MIL BOLÍVARES (Bs. 450.000,00), que fue recibida en calidad de arras, más la cantidad de CUARENTA Y CINCO MIL BOLÍVARES (Bs. 45.000,00) como indemnización, por cuanto en dicha convención suscrita, que es ley entre las partes de acuerdo de acuerdo a lo previsto en los artículos 1.159 y 1.167 del Código Civil así expresamente fue establecido.

De tal manera que de acuerdo a la penalidad contemplada en el mismo contrato lo procedente no era exigir el cumplimiento del contrato de opción de compraventa antes señalado sino que se le devuelva la cantidad de CUATROCIENTOS CINCUENTA MIL BOLÍVARES (Bs. 450.000,00), recibida en calidad de arras, y que asimismo se le pague como indemnización la cantidad de CUARENTA Y CINCO MIL BOLÍVARES (Bs. 45.000,00), tal como fue expresamente pactado, puesto que en el literal a) de la mencionada cláusula quita se dice textualmente que: ‘Si la causa del incumplimiento es imputable a EL VENDEDOR, éste deberá reintegrar a LOS OPTANTES, la cantidad de CUATROCIENTOS CINCUENTA MIL BOLÍVARES (Bs. 450.000,00), recibida en calidad de arras, más una cantidad adicional de CUARENTA Y CINCO MIL BOLÍVARES (Bs. 45.000,00), por concepto de única indemnización por los daños y perjuicios que le hubiere causado el incumplimiento del presente contrato’.

Lo anteriormente expresado se refuerza con el contenido de la cláusula tercera en donde textualmente se dispuso que ‘Ambas partes declaran y convienen, que la duración de esta opción de compra-venta, será de Noventa (90) días continuos, contados a partir de la autenticación del presente documento, pudiendo ser prorrogado por un período adicional de treinta (30) días continuos. Al vencimiento del referido lapso, más la prórroga sin que se hubiere celebrado la operación definitiva de compra-venta, se entenderá vencido el presente contrato de prórroga de opción de conformidad al acta conciliatoria llevada en fecha 12 de marzo de 2015 en la Superintendencia Nacional de Arrendamiento de Vivienda del Ministerio del Poder Popular para Vivienda y Hábitat, expediente 1074-14, y resuelto de pleno

derecho; por lo tanto EL VENDEDOR podrá (sic) disponer libremente del bien inmueble objeto de esta negociación, y en tal sentido se procederá conforme a los (sic) establecido en la Cláusula Cuarta de este Contrato’, lo que quiere decir que en caso de que no se concrete la negociación en los términos planteados y descritos en el contrato y que además el vendedor quede en libertad de vender, esto concatenado con la aludida cláusula conlleva a precisar que en todo caso, si la responsabilidad de este caso hubiese recaído en cabeza de la parte accionada, la imposición jurisdiccional que se le debía imponer no es que otorgue el documento definitivo de venta como se aspira, sino que se reintegre a los optantes la cantidad de cuatrocientos cincuenta mil bolívares (Bs. 450.000,00), recibida en calidad de arras, más una cantidad adicional de cuarenta y cinco mil bolívares (Bs. 45.000,00) por concepto de única indemnización por los daños y perjuicios que le hubiere causado el incumplimiento del contrato, tal y como se pactó en las tantas veces aludidas cláusula quinta en su literal a). Y así se decide. De tal manera que se revoca el fallo apelado y se declara sin lugar la demanda. Y así se decide”. (sic)

III

DE LA COMPETENCIA

El artículo 336.10 de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela, le atribuye a esta Sala Constitucional la potestad de *“revisar las sentencias definitivamente firmes de amparo constitucional y de control de constitucionalidad de leyes o normas jurídicas dictadas por los Tribunales de la República, en los términos establecidos por la Ley Orgánica respectiva”*.

Tal potestad de revisión de decisiones definitivamente firmes, abarca fallos que hayan sido expedidos tanto por las otras Salas del Tribunal Supremo de Justicia, conforme al artículo 25.11 de la Ley Orgánica del Tribunal Supremo de Justicia, como por los demás tribunales de la República, de acuerdo al artículo 25.10 *eiusdem*, pues la intención final es que la Sala Constitucional ejerza su atribución de máximo intérprete de la Constitución, según lo que establece el artículo 335 del Texto Fundamental.

Ahora, por cuanto fue propuesta ante esta Sala la solicitud de revisión constitucional, de la sentencia dictada el 14 de noviembre de 2017 por el Juzgado Superior en lo Civil, Mercantil, Tránsito y Marítimo de la Circunscripción Judicial del Estado Nueva Esparta, la cual se encuentra definitivamente firme, esta Sala se declara competente para conocer de dicha solicitud. Así se declara.

IV

CONSIDERACIONES PARA DECIDIR

Luego de haber examinado los alegatos expuestos por la parte solicitante de la revisión, debidamente adminiculados con las copias certificadas de las actas del juicio que dio origen a la presente revisión, las cuales fueron consignadas por la parte solicitante, se observa:

La representación judicial de la parte solicitante de la revisión alegó que: (i) la decisión objeto de revisión aplicó al caso concreto el criterio asentado por esta Sala Constitucional mediante decisión n.º 878 del 20 de julio de 2015, a pesar de que dicho criterio no estaba vigente para el momento de la celebración de los contratos que vincularon a las partes los cuales fueron celebrados en fechas 23 de octubre de 2013 y 19 de marzo de 2015, respectivamente; (ii) que el criterio que correspondía aplicar era el asentado por la Sala de Casación Civil mediante decisión n.º 116 del 22 de marzo de 2013 (caso: Diego Arguello Lastres contra María Isabel Gómez del Río); (iii) que al haberse aplicado retroactivamente un criterio que no estaba vigente para el momento en que se generaron los efectos jurídicos de los contratos que vinculan a las partes se le cercenó su derecho al debido proceso, derecho a la defensa, tutela judicial efectiva y confianza legítima o expectativa plausible.

Ahora bien, a efectos de la constatación de las violaciones de orden constitucional denunciadas en la presente revisión, considera necesario esta Sala realizar un breve análisis de los antecedentes del juicio originario, y a tal efecto aprecia:

De las actuaciones realizadas ante la Superintendencia Regional de Arrendamientos de Vivienda del Estado Nueva Esparta

El 09 de julio de 2014, los ciudadanos Rosangela Flores de Frank y Miguel Augusto Frank Barrios, acudieron a la Superintendencia Regional de Arrendamientos de Vivienda del Estado Nueva Esparta a los efectos de solicitar la determinación del cálculo del justo valor para la venta de un inmueble del cual adujeron ser inquilinos y optantes propietarios, según contratos anexos en copias certificadas cursantes a los folios 4 al 12 del presente expediente.

El 19 de agosto de 2014, según expediente 1074 proveniente de la Superintendencia Regional de Arrendamientos de Vivienda del Estado Nueva Esparta, cursante en copia certificada a los folios 32 al 53 ambos inclusive del presente expediente se estimó como justo valor del inmueble objeto de juicio la cantidad de Quinientos Ochenta y Cuatro Mil Quinientos Noventa y Seis con Sesenta Bolívares y Seis Céntimos (Bs. 584.596,66).

Consta a los folios 54 y su vuelto de la pieza principal del presente expediente copia certificada petición realizada el 05 de noviembre de 2014, por la hoy solicitante ante la Superintendencia Regional de Arrendamientos de Vivienda del Estado Nueva Esparta solicitando se fijara nueva fecha para la citación del propietario del inmueble objeto de juicio.

Mediante diligencia cursante al folio 59 de la pieza principal del presente expediente el alguacil de la Superintendencia Nacional de Arrendamiento de Vivienda del Estado Nueva Esparta, dejó constancia que en fecha 12 de enero de 2015, practicó la notificación del ciudadano Jhonatan Eduardo Villegas propietario del inmueble objeto de juicio, en razón del procedimiento de justo valor iniciado el 09 de julio de 2014, para que éste último acudiera ante la sede administrativa de la SUNAVI en el Estado Nueva Esparta el día 15 de enero de 2015 a las 2.00pm.

Por acta conciliatoria del 15 de enero de 2015, emanada de la Superintendencia Nacional de Arrendamiento de Vivienda se dejó constancia de lo que se transcribe a continuación:

“En fecha 15 de enero del 2015, siendo las 02:00pm. día y hora fijados para que se lleve a cabo la AUDIENCIA CONCILIATORIA en el expediente N° 1074-14, contenido del PROCEDIMIENTO DE JUSTO VALOR incoado por el (a) ciudadano MIGUEL AUGUSTO FRANK BARRIOS, venezolano (a), mayor de edad, soltera (sic), titular de la cédula de identidad N° V.- 13.631.540. Abogado en ejercicio inscrito en el IPSA bajo el N° 107.620, actuando en su nombre propio y representación. A fin de tratar asunto relacionado con un inmueble que se encuentra ubicado en TERRAZAS DEL VALLO, Calle 05, Casa 142, Municipio García del Estado Nueva Esparta. En este estado, con el ciudadano (a) JHONATAN EDUARDO VILLEGAS CÁRDENAS, venezolano, mayor de edad, y titular de la cédula de identidad N° V-19.683.074. Asistido en este acto por el abogado en ejercicio VICTOR RAMÓN MARCANO MENESES, venezolano, mayor de edad, titular de la cédula N° 8.397.335, inscrito en el IPSA bajo el N° 35.835. En este estado, el (a) funcionario (a) instructor procede a dar inicio a la Audiencia Conciliatoria ante esta Oficina de Mediación y Conciliación de la Superintendencia Nacional de Arrendamiento de Vivienda del Estado Nueva Esparta.

En este estado el accionado, con el carácter acreditado en autos expone:

- *En este estado manifiesta el ciudadano JHONATAN EDUARDO VILLEGAS CÁRDENAS antes identificado, quien expone: me comprometo a firmar una nueva opción a compra venta al ciudadano accionante por la suma de cuatro millones de bolívares (4.000.000,00) al igual que otorgarle el lapso de cuatro (4) meses a la firma del documento de opción de compra venta en la notaría, en la cual debe*

entregar todas las solvencias correspondientes y documentación necesaria para la tramitación de un crédito, es todo.

- *En este estado manifiesta la ciudadana (sic) MIGUEL AUGUSTO FRANK BARRIOS, antes identificado, quien expone: acepto la proposición hecha por el ciudadano propietario y estoy de acuerdo tanto en el precio como en la opción, y que la misma sea redactada en la misma condición que el documento anterior.*

Luego de las propuestas realizadas por las partes esta Dirección deja constancia de que las partes presentes llegaron a conciliación y en consecuencia se homologa el acuerdo presentado en esta audiencia conciliatoria y se insta a las partes a mantener la sana paz durante el lapso acordado entre ellos”.

El 19 de enero de 2015, fue admitida por el Juzgado Quinto de Municipio Ordinario y Ejecutor de Medidas de los Municipios Mariño, García Tubores, Villalba y Península de Macanao de la Circunscripción Judicial del Estado Bolivariano de Nueva Esparta, la demanda que por resolución de contrato de opción de compra-venta interpusieran los ciudadanos Miguel Augusto Frank Barrios y Rosangela Flores Castañeda contra el ciudadano Jhonatan Eduardo Villegas Cárdenas.

El 22 de enero de 2015, el ciudadano Jhonatan Villegas consignó ante la SUNAVI una diligencia donde señala hacer entrega al Sr. Yordan González la solvencias de agua, condominio, Corpoelec, ficha catastral, pago y solvencia de la alcaldía, copia de su cédula y rif, a los fines de que éste último entregue a Miguel Frank, dichos documentos para hacer los trámites necesarios ante el registro para la protocolización y venta definitiva del inmueble ubicado en Terrazas del Valle.

El 03 de marzo de 2015, el propietario del inmueble acudió a la SUNAVI a los efectos de manifestar lo siguiente:

“Yo, JHONATAN EDUARDO VILLEGAS CARDENAS, venezolano, de este domicilio, titular de la cédula de identidad Nro. 19.683.074, ocurro ante Ud. Para solicitar por medio de la presente una nueva audiencia ya que el Sr. Miguel Frank no ha cumplido con lo acordado en la audiencia anterior. Introduj[e] el documento de Opción de Compra en la Notaría para ser firmado por ambas partes y él no se presentó para la firma, pautamos una nueva fecha para firmar en la Notaría y tampoco se presentó y en la tercera cita en la Notaría él declaró delante del funcionario que no iba a firmar el documento y se marchó, por lo expuesto anteriormente acudo ante Ud. Para solicitar la definición del caso en una nueva audiencia y si el Sr. Miguel Frank no se presentara a la misma o no se llegara a ninguna conciliación, proceder a cerrar el caso ya que ha transcurrido demasiado tiempo y en muchas oportunidades el Sr. Miguel Frank ha faltado a sus compromisos, para así yo poder acudir a los tribunales competentes...”.

El 05 de marzo de 2015, se llevó a cabo audiencia conciliatoria, la cual resultó infructuosa.

El 12 de marzo de 2015, los ciudadanos Miguel Augusto Frank Barrios y Jhonatan Eduardo Villegas Cárdenas firmaron acta conciliatoria en la cual acordaron firmar una nueva opción de compra venta por Cuatro Millones Doscientos Cincuenta Mil bolívares con cero céntimos (Bs. 4.250.000,00) y un lapso de 4 meses para la firma del mismo, el propietario dejó constancia de la entrega de solvencias necesarias para la tramitación del crédito.

Cursa al folio 105 de la pieza principal del presente expediente auto emitido por la Superintendencia Nacional de Arrendamiento de Vivienda, en el cual se deja constancia de lo siguiente:

“...Vista la diligencia presentada en fecha 22 de julio del año 2015, por los ciudadanos MIGUEL AUGUSTO FRANK BARRIOS, venezolano(a), mayor de edad, soltera, titular de la cédula de identidad N° V- 13.631.540, Abogado en ejercicio inscrito en el IPSA bajo el N° 107.620, y la ciudadana ROSANGELA FLORES CASTAÑEDA, venezolana, mayor de edad, de este domicilio y titular de la cédula de identidad N° V-14.498.462, con el fin de solicitar se pronuncie al acuerdo presentado en esta

sede administrativa en fecha 12 de marzo del año 2015, por parte del ciudadano propietario. Vista la solicitud realizada por los ciudadanos accionantes en el presente procedimiento y verificado como ha sido lo explanado por la misma esta dirección acuerda la siguiente: Primero: se deja constancia que los ciudadanos consignaron ante esta oficina todos los documentos que corroboran que ha cumplido con el acuerdo presentado y el documento para protocolizar la venta se encuentra en el REGISTRO PÚBLICO DEL MUNICIPIO MARIÑO DEL ESTADO NUEVA ESPARTA, el cual se encuentra para otorgamiento a partir del 20 de julio del año 2015, por lo que solicitamos que inste a cumplir el compromiso adquirido en esta superintendencia en fecha 12 de marzo de 2015. Segundo: Se le notifica que por solicitud de la parte interesada se insta a la firma del documento de venta del inmueble el día 27 de julio del año 2015 a las 8:00 a.m. en la sede del REGISTRO PÚBLICO DEL MUNICIPIO MARIÑO DEL ESTADO NUEVA ESPARTA, a los fines de dar cumplimiento al convenio presentado en esta sede y dar por culminado el procedimiento presentado...”

El 23 de julio de 2015, el ciudadano Miguel Augusto Frank Barrios acudió ante la Superintendencia Nacional de Arrendamientos de Vivienda del Estado Nueva Esparta a efectos de consignar lo siguiente: Escrito donde se consignan los recaudos al Tribunal Quinto de Municipio Ordinario y Ejecutor de Medidas de los Municipios Mariño, García, Villalba, Tubores y Península de Macanao de esa Circunscripción Judicial, donde se le notifica formalmente el cumplimiento por parte del diligenciante y su cónyuge Rosangela Flores, en lo que respecta a los recaudos para la firma del respectivo documento definitivo de venta del acuerdo con el propietario Jhonatan Villegas el cual fue homologado ante ese Tribunal el 27 de marzo de 2015.

Por auto del 26 de agosto de 2015, el Coordinador de la Superintendencia Nacional de Arrendamientos de Viviendas del Estado Nueva Esparta, dejó asentado que el 26 de julio de 2015, el ciudadano Jhonatan Eduardo Villegas Cárdenas retiró cheque de gerencia original signado con el n.º 00000220, del Banco Bancrecer y dejó copia simple para anexarla en el expediente 1074-14, llevado por la referida Superintendencia.

El 13 de octubre de 2015, la ciudadana Rosangela Flores Castañeda señaló ante la Coordinación Estatal de la Superintendencia Nacional de Arrendamientos de Vivienda del Estado Nueva Esparta que el ciudadano Jhonatan Eduardo Villegas Cárdenas hasta esa fecha no había cumplido su compromiso contractual de firmar el documento definitivo de venta del inmueble objeto de juicio, por lo que se vio en la necesidad de accionar por ante la jurisdicción civil el procedimiento de oferta real de pago y solicitó se acordara medida cautelar de prohibición de enajenar y gravar sobre el inmueble objeto de litigio.

El 5 de noviembre de 2015, el ciudadano Jhonatan Eduardo Villegas Cárdenas señaló ante la Superintendencia Nacional de Arrendamientos de Vivienda que se debía tener presente que el contrato estableció la duración de la opción de compra venta por noventa (90) días continuos, contados a partir de la autenticación del documento contentivo de la referida opción, pudiendo ser prorrogado por un período adicional de treinta (30) días, y que habiéndose suscrito dicho documento el 19 de marzo de 2015, queda claro que el lapso máximo que tenían los opcionantes compradores para culminar la negociación era el día 17 de julio de 2015 a las doce de la noche (12:00 p.m.). Y que durante dicho lapso se había incumplido por parte de los opcionantes compradores por lo que solicitó pronunciamiento al respecto y se declarara resuelto el referido contrato.

El 3 de septiembre de 2015, la ciudadana Rosangela Flores Castañeda consignó ante la Coordinación Estatal de la Superintendencia Nacional de Arrendamientos de Vivienda del Estado Nueva Esparta un ejemplar de un escrito publicado en la prensa local denominada “Caribazo” el 2 de septiembre de 2015, contentivo de la notificación realizada al ciudadano Jhonatan Eduardo Villegas Cárdenas, para que compareciera ante el Registro Público a dar cumplimiento a la venta del inmueble por cuanto no había comparecido a cumplir con el acta convenio suscrita ante esa coordinación estatal el 12 de marzo de 2015.

El 11 de noviembre de 2015, el ciudadano Jhonatan Eduardo Villegas Cárdenas ratificó ante la Superintendencia Nacional de Arrendamientos de Vivienda diligencia realizada el 5 de noviembre de 2015, donde reseñó que se debía tener presente que el contrato estableció la duración de la opción de compra venta por noventa (90) días continuos, contados a partir de la autenticación del documento contentivo de la referida opción, pudiendo ser prorrogado por un período adicional de treinta (30) días, y que habiéndose suscrito dicho documento el 19 de marzo de 2015, queda claro que el lapso máximo que tenían los opcionantes compradores para culminar la negociación era el día 17 de julio de 2015 a las doce de la noche (12:00 p.m.). Y que durante dicho lapso se había incumplido por parte de los opcionantes compradores por lo que solicitó pronunciamiento al respecto y se declarara resuelto el referido contrato.

Por decisión dictada el 27 de noviembre de 2015, dictada por el Coordinador Estatal de la Superintendencia Nacional de Arrendamientos de Vivienda del Estado Nueva Esparta, con ocasión del procedimiento de justo valor iniciado ante esa sede por los ciudadanos Rosangela Flores de Frank y Miguel Augusto Frank Barrios contra el ciudadano Jhonatan Eduardo Villegas Cárdenas, se estableció lo siguiente: (i) instó al ciudadano Jhonatan Eduardo Villegas Cárdenas a no ejercer ninguna acción arbitraria y al margen de la ley para conseguir el desalojo de la vivienda que le alquiló a los ciudadanos Rosangela Flores de Frank y Miguel Augusto Frank Barrios, ya que de hacerlo pudiera incurrir en el incumplimiento de normas legales y sublegales establecidas en nuestro ordenamiento jurídico y en consecuencia sería objeto de sanciones a que hubiere lugar; (ii) el justo valor máximo del inmueble que se encuentra ubicado en la Terrazas del Valle, calle cinco (5), casa 142, sector Guatamare, Municipio García del Estado Nueva Esparta, en la cantidad de Cuatro Millones Doscientos Cincuenta Mil Bolívares con cero céntimos (Bs. 4.250.000,00), de acuerdo a lo homologado entre las partes en las audiencias conciliatorias; (iii) en virtud de las gestiones realizadas durante la audiencia conciliatoria celebrada en esta Superintendencia Nacional de Arrendamientos de Vivienda, con el objeto de solucionar pacíficamente el conflicto presentado por los ciudadanos Miguel Augusto Frank Barrios y la ciudadana Rosangela Flores Castañeda, actuando en su propio nombre y en representación de su cónyuge, a fin de tratar asunto relacionado con un inmueble que se encuentra ubicado en Terrazas Del Valle, calle 5, casa 142, Municipio García del Estado Nueva Esparta. En este estado, con el ciudadano Jhonatan Eduardo Villegas Cárdenas, fueron infructuosas y al no existir conciliación entre ellas de resolver pacíficamente el conflicto por cuanto la parte accionada no cumplió con lo homologado en esta sede administrativa, en acatamiento a lo preceptuado en el artículo 9 de la Ley contra el Desalojo y la Desocupación Arbitraria de Viviendas habilita la vía judicial, a los fines de que las partes indicadas puedan dirimir su conflicto por ante los Tribunales de la República competentes para tal fin.

De las actuaciones verificadas en el juicio que por cumplimiento de contrato de opción de compra venta intentaron los solicitantes de la revisión

El 27 de octubre de 2015, los ciudadanos Rosangela Flores Castañeda y Miguel Augusto Frank Barrios intentaron demanda por cumplimiento de contrato de opción de compra venta contra el ciudadano Jhonatan Eduardo Villegas Cárdenas, el objeto del juicio lo constituyó un inmueble ubicado en la Urbanización Terrazas del Valle, calle 5, TH142, sector Cruz Grande, Parroquia El Valle Municipio García del Estado Bolivariano de Nueva Esparta.

En el escrito libelar los accionantes señalaron: (i) que el 23 de octubre de 2013 habían suscrito una negociación basada en una opción de compra venta de un inmueble ubicado en la Urbanización Terrazas del Valle, Calle 5, TH142, sector Cruz Grande, Parroquia El Valle, Municipio García del Estado Nueva Esparta; (ii)

que el precio de venta se estipuló en Tres Millones de Bolívares con cero céntimos (Bs. 3.000.000,00), que dicho contrato no se materializó porque el propietario realizó la negociación de un inmueble que se encontraba hipotecado, situación que era desconocida para los demandantes; (iii) que fueron múltiples las reuniones con el propietario buscando un acuerdo; (iv) que temerariamente el propietario intentó una demanda de resolución de contrato contra los opcionantes compradores alegando su incumplimiento; (v) que la referida acción fue declarada sin lugar porque el demandante debía agotar la vía administrativa; (vi) que el 17 de diciembre de 2014 el propietario vuelve a accionar la demanda de resolución de contrato, siendo admitida tal pretensión el 19 de enero de 2015; (vii) que los demandantes habían acudido a la SUNAVI a solicitar la determinación del cálculo del justo valor y solicitaron la tutela de sus derechos en esa materia, que una vez obtenido el avalúo lograron que el propietario acudiera a la audiencia administrativa en sede de la SUNAVI el 15 de enero de 2015; (viii) que a pesar del interés de los compradores de que el propietario mantuviera el precio acordado por las partes en octubre de 2013, o que se fijara el justo valor emitido por la SUNAVI, el propietario logró subir el precio de la vivienda a Cuatro Millones de Bolívares con cero céntimos (Bs. 4.000.000,00), con la condición de que la referida negociación se haría para formalizar un crédito hipotecario; (ix) que el propietario intentó subir de nuevo el precio por Quinientos Mil Bolívares más (Bs. 500.000,00) y por tanto acudieron el 5 de marzo de 2015 a la sede de la SUNAVI a la audiencia administrativa para dirimir lo planteado, donde no se llegó a ningún acuerdo por cuanto el propietario insistía en el nuevo precio; (x) que el 12 de marzo de 2015, acudieron de nuevo a la SUNAVI y por presión del propietario accedieron a un nuevo precio por Cuatro Millones Doscientos Cincuenta Mil Bolívares con cero céntimos (Bs. 4.250.000,00), manteniendo el compromiso de firmar el documento de opción de compra venta autenticado nuevamente y que fuese redactado al mismo tenor del documento firmado por las partes en octubre 2013 donde el propietario debía acudir a firmar el documento definitivo de venta al registro y que el pago fuera realizado mediante la tramitación de un crédito hipotecario previa la entrega de los recaudos para el trámite del crédito; (xi) que empezó a transcurrir el tiempo del nuevo contrato de opción de compra venta y no se lograba que el propietario entregara a los compradores la liberación de la hipoteca del inmueble; (xii) que entregaron al propietario la cantidad de Cuatrocientos Cincuenta Mil Bolívares (Bs. 450.000,00) por medio de cheque de gerencia n.º 00005325 librado contra la cuenta de la optante compradora Rosangela Flores Castañeda; (xiii) que la fecha del vencimiento de la opción de compra venta cayó un día no hábil (domingo) lo que dificultaría que el propietario consignara ante la oficina de Registro Público el documento definitivo de venta y sus recaudos, que no obstante hacen la salvedad que el contrato firmado estableció que el plazo de la opción comenzaría a correr a partir de la fecha de su autenticación y que el documento fue autenticado el 19 de marzo de 2015; (xvi) que el 13 de julio de 2015 los opcionantes compradores hicieron llamadas telefónicas al propietario y quedaron de acuerdo en que los opcionantes compradores realizarían esos trámites, por cuanto el propietario se encontraba de viaje con su padre en la ciudad de Puerto La Cruz; (xvii) que los opcionantes compradores realizaron los siguientes trámites: 1. Copia simple de la ficha catastral n.º 16721 de fecha 14 de julio de 2015; 2. Copia simple de la planilla de pago Fórmula 33 de Declaración y Pago de Enajenación de Inmuebles n.º 00036511, de fecha 14 de julio de 2015; 3. Escrito dirigido al Registro Público de esta Circunscripción Judicial donde expusieron la urgencia en habilitar la protocolización del mismo, de fecha 14 de julio de 2015; 4. Cheque de Gerencia del Banco del Caribe n.º 50579996, por un monto de Un Millón Trescientos Cincuenta Mil (Bs. 1.350.000,00), a nombre de Jhonatan Eduardo Villegas Cárdenas, 5. Un cheque de Gerencia del Banco BOD n.º 10563035, por un monto de Dos Millones de Bolívares con cero céntimos (Bs. 2.000.000,00), a nombre de Jonatán Eduardo Villegas Cárdenas; 6. Un cheque personal del Banco Banesco n.º 31798263, por un monto de Cuatrocientos

Cincuenta Mil Bolívares con cero céntimos (Bs. 450.000,00), a nombre de Jhonatan Eduardo Villegas Cárdenas; 7. Planilla Única Bancaria de los Impuestos al Registro Público n.º 39800031247, por un monto de Setenta y Dos Mil Bolívares (Bs. 72.000,00), de fecha 17 de julio de 2015; 8. Documento de Venta definitivo; 9. Certificado de Solvencia Municipal n.º 65223, de fecha 14 de julio de 2015; 10. Planilla de pago de la Tasa Municipal del Artículo 92 por concepto de Inmueble n.º 37972, de fecha 14 de julio de 2015; 11. Planilla de Registro de Transacciones ante la Dirección Nacional de Registro del 14 de julio de 2015; 12. Constancia de Recepción (Art. 49), n.º de trámite 398.2015.3.288 del 20 de julio de 2015, señalando que hasta la interposición de la demanda todos esos recaudos se encuentran consignados ante la Oficina de Registro Público del Municipio Mariño; (xviii) que el propietario se niega a recibir el pago y solicitó a los opcionantes compradores que hicieran los cálculos en dólares a la fecha en que se realizó la negociación; (xix) que los opcionantes compradores han cumplido a cabalidad sus obligaciones; (xx) que ante la negativa del propietario de recibir el pago realizaron procedimiento de oferta real de pago y como el propietario se negó a recibir el pago el tribunal decretó el depósito en una cuenta a nombre del mismo, por lo que solicitaron el cumplimiento del contrato para que el tribunal inste al propietario a firmar el documento definitivo de venta o en su defecto la sentencia declarada con lugar sirva como documento traslativo de propiedad.

Por su parte el demandado al contestar la demanda señaló: (i) que rechazaba, desconocía e impugnaba todos los documentos acompañados por la parte accionante a la demanda; (ii) que en ninguna parte del libelo se intenta la ejecución de un contrato de venta o de una promesa de venta o de una opción de compra venta que tenga como consecuencia la obligación del demandado de suscribir un documento de venta y de que su negativa a hacerlo permita que la sentencia que dicte el tribunal se convierta en título de propiedad.; (iii) que lo que pretende el demandante es el cumplimiento de una obligación que es consecuencia de haber demandado, que no lo hizo, el cumplimiento de un contrato de venta y por ello considera que la demanda es inadmisibles, pues no es posible obligar a una persona a otorgar un documento de venta cuando no se ha demandado el cumplimiento del contrato de donde dimana esa obligación, por lo que pareciera que lo demandado surge de una obligación que pareciera provenir de una sentencia; (ii) que para que proceda la ejecución de sentencia se requiere que exista una sentencia definitivamente firme y es el caso que los accionantes pretenden que en el caso de autos se firme el documento definitivo de venta, en su defecto la sentencia declarada con lugar sirva como documento traslativo de propiedad, sin que exista una sentencia definitivamente firme y ejecutoriada que así lo haya ordenado; (iii) que no se acompañó prueba alguna de haber pagado el valor del inmueble; (iv) que niega que para el momento de la presentación de la demanda exista por ante el Juzgado Primero Ordinario y Ejecutor de Medidas de los Municipios Mariño, García, Villalba, Tubores y Península de Macanao un procedimiento de oferta real de pago donde se haya dictado una decisión que haya quedado definitivamente firme y que se encuentre en etapa de ejecución, mediante el cual los accionantes hayan ofertado el pago del precio del inmueble objeto de litigio, ya que habiendo convenido las partes en el documento la posibilidad de la resolución unilateral de la venta por parte del oferente del inmueble, más una cantidad igual a la penalidad prevista por resolución unilateral del contrato por parte del ofertante y una suma por intereses y gastos, mal puede considerarse a los accionantes con derecho a que se dicte una sentencia en la cual ordene otorgar el documento de propiedad de un inmueble o que la sentencia que dicte valga de título de propiedad cuando no está demostrado el pago del valor del inmueble requisito sine quanon para que ello sea posible jurídicamente, pues el demandado ha depositado en dos oportunidades el dinero que debe devolverles para dejar por resuelto el contrato de opción de compra venta que oportunamente suscribieron; (v) que indistintamente de la naturaleza del contrato que existió entre las partes que contienen, hay en dicho

convenio una cláusula que permite la resolución unilateral del mismo, por cualquiera de las partes contratantes, a cambio del pago de una indemnización establecida en dicho contrato, tal como consta del documento otorgado por ante la Notaría Pública Primera de Porlamar, el 19 de marzo de 2015, bajo el n.º 7, tomo 16, folios 23 al 26 de los Libros de Autenticaciones llevados por dicha Notaría; (vi) que el demandado está próximo a contraer matrimonio por lo que necesita el inmueble para habitarlo en compañía de su futura esposa, por lo que no puede cumplir con el compromiso de vender a los demandantes, por lo que señaló que con base en el literal a) de la cláusula Quinta del contrato procedió a consignar a favor de los demandantes por ante el Juzgado Quinto de Municipio Ordinario y Ejecutor de Medidas de los Municipios Mariño, García, Villalba, Tubores y Península de Macanao del Estado Nueva Esparta que homologó la transacción y ante el cual se conserva el expediente n.º 53-15 el monto de las arras recibidas más una indemnización por incumplimiento de contrato; consignación ésta que señala le fue devuelta y por tanto fue consignada por ante la SUNAVI en el expediente 1074-14, donde solo le aceptaron copia certificada del cheque; (vii) que el incumplimiento de la obligación contraída lo hace reo del pago de los daños y perjuicios contractualmente establecidos y que por tanto consignó los mismos en oferta real de pago a tal fin.

La referida demanda correspondió conocerla al Tribunal Segundo de Municipio Ordinario y Ejecutor de Medidas de los Municipios Mariño, García, Tubores, Villalba y Península de Macanao de la Circunscripción Judicial del Estado Bolivariano de Nueva Esparta, y fue admitida el 16 de noviembre de 2015 y sentenciada en la definitiva con lugar el 28 de abril de 2017, bajo la siguiente motivación:

“...En base a todo lo antes expuesto, esta juzgadora determina que los accionantes cumplieron con las obligaciones contractuales asumidas por ello, en el contrato de promesa bilateral de compraventa, cuyo cumplimiento aquí se demanda aunado al hecho de que la parte demandada no invocó en ningún momento que los accionantes no cumplieran con sus obligaciones contractuales; por el contrario, tal y como quedó demostrado en la litis, lo que hizo fue admitir su incumplimiento, toda vez que en su escrito de contestación a la demanda, su apoderado judicial manifiesta, lo que textualmente se transcribe:

‘...Es el caso que mi defendido está próximo a contraer matrimonio por lo que necesita el inmueble para habitarlo en compañía de su futura esposa, por lo que no puede cumplir con el compromiso de vender a los señores MIGUEL AUGUSTO FRANK BARRIOS Y ROSANGELA FLORES CASTAÑEDA, arriba identificados, el inmueble señalado en el escrito contentivo de la oferta que encabeza estas actuaciones... OMISSIS... El incumplimiento de la obligación contraída por mi poderdante lo hace reo del pago de los daños y perjuicios contractualmente establecidos...’.

Los dichos antes transcritos, realizados por la parte demandante, constituye una confesión espontánea del incumplimiento de la obligación contractual que asumió con la parte actora; razón por la cual, quien aquí decide determina que la parte demandada incumplió con la obligación contraída por él en el contrato de promesa bilateral de compraventa, suscrito con los accionantes, el cual tenía como objeto la suscripción del documento definitivo de venta, sobre un inmueble de su propiedad. Así se decide.

Determinado lo anterior; y establecido como fue el incumplimiento de la parte demandada de su obligación de otorgar el contrato definitivo de venta; lo que ésta, como ya se dijo admitió; pasa el Tribunal a pronunciarse sobre lo alegado por la parte demandada, en lo tocante a su defensa; cuando manifiesta, que el contrato suscrito entre las partes prevé su resolución unilateral indistintamente de que sea una promesa unilateral o bilateral de venta o contrato de venta; ya que se estableció una cláusula que permite la resolución unilateral del mismo por cualquiera de las partes contratantes, a cambio del pago de una indemnización establecida en dicho contrato.

Así las cosas, en la cláusula quinta del contrato de promesa bilateral de compraventa, suscrito por las partes, éstas estipularon una penalidad, en caso de incumplimiento por alguna de ellas, des (sic) sus obligaciones contractuales; estableciendo que si por voluntad expresa o cualquier otra causa imputable a los optantes o al vendedor no se materializa los efectos de la opción de compra venta; quedaría resuelto el contrato de pleno derecho; por lo que se tendrá que reconocer una indemnización por daños y perjuicios; acordando que dicha penalidad sería por la cantidad de Cuatrocientos Cincuenta Mil

Bolívares (Bs. 450.000,00), que fue la cantidad dada en arras; en este sentido convinieron que si el incumplimiento era imputable al optante comprador, el vendedor tendría derecho a retener la cantidad dada en arras; y si el incumplimiento era imputable a el vendedor, este debería reintegrar a los optantes, la cantidad recibida en arras más una cantidad adicional de Cuarenta y Cinco Mil Bolívares (Bs. 45.000,00); de igual forma quedó establecido que en caso de aplicación de la cláusula, se entenderá que una vez efectuado el pago de los daños y perjuicios, nada más las partes tendrían que reclamarse por ningún concepto relacionado directa o indirectamente con el contrato suscrito.

En este orden de ideas, la parte accionada representada por su apoderado judicial, con su ánimo de resolver el contrato unilateralmente, manifestó que en su escrito de contestación de la demanda que en base a la cláusula quinta del contrato; y en la imposibilidad de éste en vender a los accionantes, el inmueble objeto del contrato de promesa bilateral de venta; procedió a consignar a favor de los optantes, por ante el Juzgado Quinto de Municipio Ordinario y Ejecutor de Medidas de los Municipios Mariño, García, Tubores, Villalba y Península de Macanao de este estado; el monto de las arras recibidas, más la indemnización por incumplimiento del contrato; alegando que el Tribunal se consideró incompetente; ordenó la devolución del cheque; por lo que procedió a retirarlo. Y consignarlo por ante el Ministerio del Poder Popular para Ecosocialismo Hábitat y Vivienda Superintendencia Nacional de Arrendamiento de Vivienda; en el expediente 1074-14; señalando que el mencionado órgano administrativo, solo aceptó recibir copia certificada del cheque; y que no tomó decisión al respecto. De igual forma manifestó que él no está obligado a vender a los demandantes.

Dicho lo anterior, se hace necesario establecer; si bien las partes establecieron una cláusula penal para el caso de incumplimiento imputable a las partes, la estipulación contractual no excluye la acción de cumplimiento en especie de la obligación de celebrar la venta definitiva del inmueble por parte de la accionada, por lo que, la parte accionante podía elegir entre demandar el pago de la pena o el cumplimiento forzoso en especie del contrato, como en efecto hizo en el presente juicio; ya que no consta en autos que la parte accionada haya recibido y aceptado las cantidades aludidas por la parte demandada, por concepto de indemnización de daños y perjuicios, motivado a su incumplimiento. Tal y como lo dispone el artículo 1.263 del Código Civil el cual preceptúa que a falta de estipulación contraria, lo que se da en arras al tiempo de la celebración del contrato o con anterioridad a este acto, se considera como garantía de los daños y perjuicios para el caso de contravención y que si la parte que no ha incurrido en culpa no prefiere exigir el cumplimiento de la convención, puede retener las arras que haya recibido o exigir el doble de las que haya dado. Lo que se traduce que en el derecho positivo venezolano la parte que no ha incurrido en culpa puede elegir entre exigir el cumplimiento de la obligación principal, o retener las arras que haya recibido o exigir el doble que haya dado, o la cantidad que contractualmente establezcan.

Aunado a lo antes dicho; como ya se dijo, el contrato bilateral; como es el caso del suscrito por las partes, cuyo cumplimiento aquí se demanda; no puede ser revocado unilateralmente; por lo que mal puede la parte accionada, para librarse de su obligación contractual y enervar la presente pretensión, pretender que haciendo uso de lo establecido en la cláusula penal; por admitir que él incumplió con su obligación contractual; bastaría con el pago que él haga de la penalidad estipulada, para que el contrato quede resuelto; y de igual forma pretender que los accionantes; quienes eran sus acreedores; no puede optar por pedir el cumplimiento de la obligación contractual; toda vez que ese argumento escapa de lo regulado por la ley.

(...)

En lo tocante a los alegatos esgrimidos por el apoderado judicial de la parte demandada, antes transcrito; el Tribunal observa, que la parte demandante en la oportunidad probatoria, consignó copia del escrito de solicitud de oferta real de pago por el cual fue introducido, en fecha 06 de agosto de 2015 por ante el Tribunal Distribuidor de Municipio Ordinario y Ejecutor de Medidas de los Municipios Mariño, García, Tubores, Villalba y Península de Macanao de esta Circunscripción Judicial, al cual este Tribunal le otorgó valor probatorio y del que infiere que los ciudadanos ROSANGELA FLORES CASTAÑEDA y MIGUEL AUGUSTO FRANK BARRIOS, parte actora en la presente causa, interpusieron una solicitud de OFERTA REAL DE PAGO, a favor del ciudadano JHONATAN VILLEGAS, por la cantidad de TRES MILLONES OCHOCIENTOS MIL BOLÍVARES (Bs. 3.800.000,00); y a tal efecto acompañaron a la solicitud los cheques que a continuación se describen: cheque de gerencia N° 50579996, por la cantidad de Un millón Trescientos Cincuenta Mil Bolívares (Bs. 1.350.000,00) de fecha 13 de julio de 2015, a favor del ciudadano Jhonatan Villegas del banco

BANCARIBE; cheque de gerencia N° 10563035, por Dos Millones de Bolívares (Bs. 2.000.000,00), de fecha 13 de julio de 2015, librado a favor del ciudadano Jhonatan Villegas, del Banco B.O.D; y cheque de Gerencia N° 00025585 por la cantidad de cuatrocientos Cincuenta Mil Bolívares (Bs. 450.000,00), de fecha 6 de agosto de 2015, librado a favor del ciudadano Jhonatan Villegas del Banco BANESCO.

De igual forma, se observa que la parte demandada; en su oportunidad probatoria, hizo valer copia certificada de sentencia dictada en fecha 22 de enero de 2016; por el Tribunal Primero de Municipio Ordinario y Ejecutor de Medidas de los Municipios Mariño, García, Tubores, Villalba y Península de Macanao de este Circunscripción Judicial, Expediente Nro. 15-5592, por Oferta Real de Pago, de la cual se infiere que fue declarada no válida e improcedente la Oferta Real y el Depósito, realizado por los ciudadanos ROSANGELA FLORES CASTAÑEDA MIGUEL AUGUSTO FRANK BARRIOS, antes identificados, a favor del ciudadano JHONATAN EDUARDO VILLEGAS CÁRDENAS, antes identificado; por incluir una cantidad para cubrir los intereses debidos, los gastos líquidos y una cantidad para los gastos ilíquidos.

Ahora bien, de los elementos probatorios, antes señalados, se evidencia, que efectivamente en el momento de la interposición de la demanda; cursaba por ante el Tribunal Primero de Municipio Ordinario y Ejecutor de Medidas de los Municipios Mariño, García, Tubores, Villalba y Península de Macanao, un procedimiento de OFERTA REAL DE PAGO, realizada por la parte actora a favor del ciudadano JHONATAN VILLEGAS, parte accionada; por la cantidad de TRES MILLONES OCHOCIENTOS MIL BOLÍVARES (Bs. 3.800.000,00); de igual manera quedó evidenciado que sobre el referido procedimiento de oferta real de pago, recayó sentencia definitiva; que si bien es cierto la referida sentencia fue dictada con posterioridad a la introducción de la presente demanda y que la misma, por razones obvias no se haya acompañado junto con el libelo de la demanda, en nada afecta la sustanciación en fase de admisión, de esta litis.

En lo tocante a los dichos de la accionada cuando afirma que mal puede considerarse con derecho los accionantes para que este Tribunal dicte una sentencia en la cual le ordene otorgar el documento propiedad del inmueble o que la sentencia que dicte equivalga a título de propiedad cuanto no está demostrado el pago del valor del inmueble, lo cual según sus dichos, es un requisito sine quanon, para que ello sea posible jurídicamente. Al respecto es necesario precisar; una vez más que la presente litis tiene como objeto el cumplimiento de un contrato de promesa bilateral de venta; al cual este tribunal le otorgó valor probatorio para demostrar la relación contractual que vincula a las partes de este proceso y su regulación; en este sentido no se evidencia del referido contrato que la parte demandante, que es el promitente comprador en la relación contractual; tuviera la obligación de cancelar la totalidad del monto convenido para la venta; antes de que se otorgara el documento definitivo de venta; más aun el demandado en su escrito de contestación afirma y reconoce que el momento para el pago del saldo deudor, por parte del promitente comprador, es decir la parte demandante, era en momento en que se otorgara el documento definitivo de venta por ante la oficina de registro correspondiente; tal y como lo afirmó expresamente en el referido escrito de contestación, en su Capítulo I, punto tercero; como corolario de esto, se pasa a transcribir textualmente lo dicho por el accionado.

‘ En todo caso no hay constancia en autos de que los demandantes han cumplido con su obligación íntegra, puesto que ello se produciría, al momento de efectuarse el traspaso de la propiedad por ante la Oficina de registro subalterno, según reza en el contrato celebrado entre los litigantes... ’.

Establecido lo anterior, mal puede la parte accionada, pretender que los demandados hayan tenido que cumplir con su obligación íntegra de pagar el saldo deudor antes de la fecha convenida para que se otorgara el documento definitivo de venta.

Sin menoscabo a lo antes dicho; no puede dejar de pasar desapercibido esta juzgadora que antes que se produjera el presente fallo, ha quedado demostrado, que los accionantes, han tenido la intención de pagar el saldo deudor del precio de venta del inmueble objeto del contrato; pues si bien es cierto que la oferta real de pago, fue declarada sin lugar; por lo que este Tribunal no puede tener como fidedigno, que el pago fue realizado; no es menos cierto, que en el libelo de demanda, los accionantes, le ponen de manifiesto a la parte demandada; que por ante el Tribunal en el cual se sustanció el procedimiento de oferta, estaban consignados los cheques para cancelar el saldo deudor de la venta; mas sin embargo el accionado nunca quiso recibir dicho pago; por el contrario no quería suscribir la venta definitiva; tal y como lo manifestaron y quedó demostrado en esta litis.

Es necesario recalcar que el Artículo 257 de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela, no sólo se refiere a la naturaleza instrumental simple, uniforme y eficaz que debe observar todo proceso

judicial llevado a cabo ante los Tribunales de la República, sino que además establece de manera clara y precisa que el fin primordial de éste, es garantizar a las partes y a todos los interesados en una determinada contención, que la tramitación de la misma y las decisiones que se dicten a los efectos de resolverla no sólo estén fundadas en el Derecho en atención a lo alegado y probado en autos, sino también en criterios de justicia y razonabilidad que aseguren la tutela efectiva de quien haya demostrado su legítima pretensión en el asunto a resolver; tal como lo sostuvo el Tribunal Supremo de Justicia, en Sala Constitucional, mediante sentencia dictada en el caso: Unidad Médico Nefrológica La Pastora C.A., el día 04 de Noviembre de 2003.

Desde este punto de vista, el debido proceso, más que un conjunto de formas esenciales para el ejercicio del derecho a la defensa conforme se desprende de las Garantías y Principios procesales, establecidos en el Artículo 49 de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela y lo contemplado en el Artículo 8 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, deviene conforme al referido Artículo 257, un derecho sustantivo, regulador de las actuaciones y decisiones de los órganos jurisdiccionales en su misión constitucional de otorgar tutela efectiva a toda persona que vea amenazados o desconocidos sus derechos e intereses.

Así las cosas, tomando en consideración los postulados de nuestro Estado Democrático y Social de Derecho y de Justicia; que obligan al Juez a interpretar las Instituciones Jurídicas tomando en consideración los actuales principios que fundamentan el Sistema de Derecho, y que persiguen hacer efectiva la Justicia; inevitablemente este Órgano Jurisdiccional, debe declarar con lugar la demanda de cumplimiento de contrato bilateral de compraventa suscrito por las partes en fecha 19 de marzo de 2015, debidamente autenticado por ante la Notaría Pública Primera de Porlamar del estado Nueva Esparta asentado bajo el N° 7, Tomo 16, Folios del 23 al 26, en consecuencia la parte demandada debe cumplir con la obligación asumida, es decir, con el otorgamiento del documento de compra venta previa cancelación, por parte de los accionantes, del saldo deudor del precio pactado para venta del bien inmueble descrito en el contrato de promesa bilateral de venta, esto es, la suma de Tres Millones Ochocientos Mil Bolívares (Bs. 3.800.000,00), todo con el fin de que efectivamente se verifique el otorgamiento del instrumento definitivo de compra venta, puesto que de lo contrario, el otorgamiento de la escritura contentiva de la compra venta puede en este caso ser suplida con el registro de esta sentencia, de conformidad con lo establecido en el Artículo 531 del Código de Procedimiento Civil, previo pago del remanente, y así finalmente lo determina este Tribunal. Así se decide.

PARTE DISPOSITIVA.

Por los razonamientos antes expuestos, este Tribunal Segundo de Municipio Ordinario y Ejecutor de Medidas de los Municipios Mariño, García, Tubores, Villalba y Península de Macanao de la Circunscripción Judicial del estado Bolivariano de Nueva Esparta, administrando Justicia en nombre de la República Bolivariana de Venezuela y por autoridad de la Ley, declara:

PRIMERO: CON LUGAR la pretensión de cumplimiento de contrato incoada por los ciudadanos ROSANGELA FLORES CASTAÑEDA y MIGUEL AUGUSTO FRANK BARRIOS, venezolanos, mayores de edad, titulares de las cédulas de identidad Nros. V-14.498.462 y V-13.631.540; en contra del ciudadano JHONATAN EDUARDO VILLEGAS CÁRDENAS, venezolano, mayor de edad, titular de la cédula de identidad Nro. 19.683.074. En consecuencia, se condena a la parte demandada a que cumpla con el otorgamiento de documento definitivo de compra venta de un inmueble ubicado en la Urbanización Terrazas del Valle, calle 05, TH-142, sector Cruz Grande, Parroquia El Valle, Municipio García del estado Bolivariano de Nueva Esparta. Se ordena que en caso de que la parte demandada no cumpliera con la decisión, la sentencia misma servirá de título de propiedad, de conformidad con lo preceptuado en el artículo 531 del Código Adjetivo Civil, siempre y cuando conste en autos el pago del salario restante del precio de la venta; cual tendrá que ser cancelado por la parte demandante en el lapso que fije el Tribunal, una vez quede definitivamente firme el presente fallo; y sea solicitado su cumplimiento voluntario.

SEGUNDO: De conformidad con el artículo 274 del Código de Procedimiento Civil se condena en costas a la parte demandada por haber resultado totalmente vencida. Se ordena la Notificación de las partes de la presente decisión por haber sido dictada fuera del lapso de ley...”.

Contra la anterior decisión la parte demandada en el juicio primigenio ejerció apelación, siendo así como se produjo la decisión que hoy es objeto de revisión.

Del contenido del contrato que vincula a las partes

El contrato cuyo cumplimiento se demandó en el juicio primigenio es del siguiente tenor:

“...Entre el ciudadano, **JHONATAN EDUARDO VILLEGAS CÁRDENAS**, venezolano, mayor de edad, soltero, titular de la Cédula de Identidad N° V-19.683.074, quien en lo sucesivo y para los efectos de este contrato se denominará **EL VENDEDOR** por una parte y por la otra los ciudadanos **MIGUEL AUGUSTO FRANK BAROS Y ROSANGELA FLORES CASTAÑEDA**, venezolanos, solteros, mayores de edad, de este domicilio y titulares de las cédulas de identidad Nros. V-13.631.540 y V-14.498.462 respectivamente, quienes en lo sucesivo y para los solos efectos de este contrato se denominarán **LOS OPTANTES**, se ha convenido en celebrar el presente contrato de **OPCIÓN DE COMPRA-VENTA**, el cual se regirá por las siguientes cláusulas:

PRIMERA: EL VENDEDOR, se compromete a vender a **LOS OPTANTES**, un inmueble de su propiedad constituido por un (1) Town House, distinguido con el N° TH-142, ubicado en la calle 5 del Condominio **TERRAZAS DEL VALLE**, situado en la Cruz Grande, Municipio Mariño del Estado Nueva Esparta. El inmueble objeto del presente contrato tiene un área aproximada de Ciento cinco metros cuadrados (105m²), distribuidos así: **Planta Baja**: Cuarenta y nueve metros cuadrados con cincuenta decímetros cuadrados (49,45m²) y consta de Sala-Comedor, cocina, medio (1/2) baño y escalera de acceso a la planta alta; **Planta Alta**: Cincuenta y cinco metros cuadrados con cincuenta decímetros cuadrados (55,50 m²) y consta de una (1) habitación principal con un (1) baño auxiliar. Asimismo le corresponde el uso exclusivo de un área de terreno descubierto no construible, destinada para jardín frontal, jardín posterior y de estacionamiento de un (1) vehículo automotor, ubicado dicho puesto de estacionamiento en el jardín frontal. Esta área de terreno que se le asigna en uso exclusivo a esta vivienda, posee una superficie para el jardín frontal, de treinta y cinco metros cuadrados (35m²) y para jardín posterior sesenta metros cuadrados (60 m²). Los linderos de la vivienda y sus áreas de uso exclusivo son los siguientes: **SUR-OESTE**: Con TH-138 Y TH-139; **NOR-OESTE**: Con TH-143; **NOR-ESTE**: Calle 5; y **SUR-ESTE**: Con áreas comunes; y le pertenece al propietario según consta de documento protocolizado ante la Oficina de Registro Público del Municipio Mariño del Estado Nueva Esparta, el 15 de agosto de 2008, anotado bajo el N° 9, folios 64 al 75, Protocolo Primero, Tomo 12, Tercer Trimestre del 2008. **SEGUNDA**: El precio por el cual se celebraría la operación de compra-venta, de materializarse la presente opción en los términos aquí convenidos y en el tiempo señalado es la suma de **CUATRO MILLONES DOSCIENTOS CINCUENTA MIL BOLÍVARES (Bs. 4.250.000,00)**. **TERCERA**: Ambas partes declaran y convienen que la duración de esta opción de compra-venta, será de Noventa (90) días continuos, contados a partir de la autenticación del presente documento, pudiendo ser prorrogado por un período adicional de treinta (30) días continuos al vencimiento del referido lapso, más la prórroga, sin que se hubiere celebrado operación definitiva de compra-venta, se entenderá vencido el presente contrato de prórroga de opción de conformidad al acta conciliatoria levantada en fecha 12 de marzo de 2015 en la Superintendencia Nacional de Arrendamiento de Vivienda del Ministerio del Poder Popular para Vivienda y Hábitat, expediente 1074-14, y resuelto de pleno derecho; por lo tanto **EL VENDEDOR** podrá disponer libremente del bien inmueble objeto de esta negociación, y en tal sentido se procederá conforme a lo establecido en la Cláusula Cuarta de este Contrato. **CUARTA**. A los fines de garantizar la materialización de esta opción de compra venta en los términos expuestos **LOS OPTANTES** hicieron entrega a **EL VENDEDOR**, en calidad de arras, la cantidad de **CUATROCIENTOS CINCUENTA MIL BOLÍVARES (Bs. 450.000,00)**, por medio de cheque número 00005325 libardo contra la cuenta N° 01341034892120210001 del Banco Banesco, cuyos titulares son los optantes, según consta de documento de opción de compra-venta, autenticado por ante la Notaría Pública Primera de Porlamar en fecha 23 de octubre de 2013, el cual quedó inserto bajo el N° 19, Tomo 152 de los libros de Autenticaciones llevados por esa Notaría. **QUINTA**: Si por voluntad expresa o cualquier otra causa imputable a **LOS OPTANTES** o a **EL VENDEDOR**, según sea el caso, no se materializan los efectos de la opción de compra-venta, es decir, no se llega a celebrar el contrato se entenderá que se verificó el incumplimiento del contrato, y en consecuencia quedará resuelto este contrato de opción de compra-venta de pleno derecho en estos casos se tendrá que reconocer el derecho a una indemnización por concepto de daños y perjuicios, en los siguientes términos:

a) Si la causa del incumplimiento es imputable a **EL VENDEDOR**, éste deberá reintegrar a **LOS OPTANTES**, la cantidad de **CUATROCIENTOS CINCUENTA MIL BOLÍVARES (Bs. 450.000,00)**,

*recibida en calidad de arras, más una cantidad adicional de **CUARENTA Y CINCO MIL BOLÍVARES (Bs. 45.000,00)**, por concepto de única indemnización por los daños y perjuicios que le hubiere causado el incumplimiento del presente contrato; y b) Si la causa no le fuere imputable a **EL VENDEDOR** o si la causa del incumplimiento le fuera imputable a **LOS OPTANTES**, o a algún tercero con ocasión de gestiones propias de Los Optantes o compradores en este tipo de negociación, **EL VENDEDOR** tendrá derecho a retener de la cantidad recibida en calidad de arras, el monto de **CUARENTA Y CINCO MIL BOLÍVARES (Bs. 45.000,00)**, por concepto de única indemnización por los daños y perjuicios que le hubiere causado el incumplimiento del presente contrato. **PARÁGRAFO ÚNICO:** En caso de aplicación de la presente Cláusula, se entenderá que una vez efectuado el pago de los daños y perjuicios por **LOS OPTANTES** o **EL VENDEDOR**, según sea el caso, nada más tendrán las partes que reclamarse por ningún concepto relacionado directa o indirectamente con este contrato. **SEXTA:** Serán por cuanta de **LOS OPTANTES**, el pago de las cantidades correspondientes a la autenticación del presente documento, a la protocolización del contrato definitivo de compra-venta del inmueble, así como todos los gastos correspondientes a servicios autónomos, tasas municipales y nacionales, honorarios de abogados y demás tributos correspondientes a la operación. **SÉPTIMA: EL VENDEDOR**, se compromete a entregar a **LOS OPTANTES** los documentos necesarios para realizar los trámites legales correspondientes como son copia de la Cédula de Identidad, copia del Registro de Información Fiscal (Rif), Solvencia de Impuesto Municipal sobre la propiedad inmobiliaria, ficha catastral y solvencia de hidrocaribe. **OCTAVA:** Todo lo no previsto en el presente contrato se regirá por lo establecido en el Código Civil vigente, leyes especiales y en cualquier otro convenio o acuerdo que celebren las partes. Para todos los efectos del presente contrato, las partes eligen como domicilio especial y único al Estado Nueva Esparta, a cuya jurisdicción de sus tribunales declaran expresamente las partes someterse.- A la fecha de su autenticación”.*

De lo anterior evidencia esta Sala que en el curso del proceso por cumplimiento de contrato de opción de compra venta, por una parte el tribunal que conoció del juicio en primer grado otorgó la razón a la parte demandante y declaró con lugar la demanda de cumplimiento de contrato de opción de compra venta interpuesta al establecer que el incumplimiento del contrato era imputable a la parte demandada por cuanto ésta última realizó una confesión espontánea en su contestación de la demanda relativa a que el demandado no podía cumplir con el compromiso de vender el inmueble objeto de juicio en razón de que estaba próximo a contraer matrimonio por lo que necesitaba el inmueble para habitarlo con su futura esposa, al tiempo que estableció que la cláusula de resolución unilateral no excluía la acción de cumplimiento en especie de la obligación de celebrar la venta definitiva del inmueble por parte de la demandada, por lo que la parte demandante podía elegir entre demandar el pago de la pena o el cumplimiento forzoso en especie del contrato como efectivamente lo hizo y respecto al alegato de que los demandantes no habían cumplido con el pago estableció que no se evidenciaba del contrato que la parte demandante –promitente compradora-en la relación contractual; tuviera la obligación de cancelar la totalidad del monto convenido para la venta; antes de que se otorgara el documento definitivo de venta; más aun cuando el demandado en su escrito de contestación afirmó y reconoció que el momento para el pago del saldo deudor, por parte del promitente comprador, es decir la parte demandante, era en momento en que se otorgara el documento definitivo de venta por ante la oficina de registro correspondiente.

Por su parte el tribunal de segundo grado de conocimiento estimó que el contrato que vincula a las partes se constituye en un contrato preliminar bilateral de opción de compra venta cuya vigencia fue de noventa días continuos prorrogables por 30 días más, en el cual en caso de que no se cumpliera con la operación definitiva de compra-venta en el lapso establecido se consideraría extinguida la contratación de conformidad con las cláusulas tercera, quinta y séptima; y que al demandado haber concurrido al proceso y de manera oportuna haber procedido conforme a la cláusula quinta a consignar a favor de los accionantes ante el Juzgado Quinto de Municipio Ordinario y Ejecutor de Medidas de los Municipios Mariño, García, Tubores, Villalba y Península de Macanao de

esta Circunscripción Judicial, el monto de las arras recibidas, más la indemnización por incumplimiento de contrato, ya que “*estaba próximo a contraer matrimonio por lo que necesitaba el inmueble para habitarlo en compañía de su futura esposa, por lo cual no podía cumplir con el compromiso de vender*”, por lo que concluyó que en efecto el incumplimiento provino de la parte demandada quien a pesar de haber ofrecido en venta el inmueble, luego llegada la fecha no cumplió con otorgar el documento de venta definitivo, sin embargo lo hizo amparado en el contenido de ambos contratos, en el primigenio suscrito como se dijo en fecha 23 de octubre de 2013 y el último el autenticado el 19 de marzo de 2015 ante la Notaría Pública Primera de Porlamar del Estado Nueva Esparta, por lo que en criterio del *ad quem* el contrato quedaba resuelto de pleno derecho y la parte demandante sólo tenía derecho a exigir lo estipulado la cláusula quinta del contrato relativo a la devolución por parte del vendedor de la cantidad recibida en calidad de arras.

Ahora bien, aprecia esta Sala que el inmueble objeto de juicio constituye la vivienda de los demandantes –hoy solicitantes de la revisión– la cual ocupan en calidad de arrendatarios además de haber pactado para la adquisición de la misma una opción de compra venta primeramente el 23 de octubre de 2013, posteriormente renovada bajo los mismos términos el 19 de marzo de 2015 según acuerdos alcanzados por las partes ante la Coordinación Estatal de la Superintendencia Nacional de Arrendamientos de Vivienda del Estado Nueva Esparta.

Siendo ello así, la sentencia objeto de revisión al momento de resolver sobre la posibilidad de resolución unilateral del contrato prevista en la cláusula tercera del contrato que vincula a las partes, debió tener en cuenta el contenido del artículo 5 de la Resolución n.º 11 dictada por el Ministerio del Poder Popular para Vivienda y Hábitat y publicada en Gaceta Oficial de la República Bolivariana de Venezuela n.º 40.115 del 21 de febrero de 2013, que establece:

Artículo 5: Los oferentes de Viviendas se abstendrán de colocar estipulaciones en los contratos de opción de compra, oferta de venta o cualquier otro que tenga como finalidad la adquisición de una vivienda principal, que permitan su terminación unilateral o prevean la posibilidad para ellos de inhibirse a protocolizar las ventas de inmuebles que hayan pactado con los Sujetos del Sistema, salvo que haya incumplimiento previo de parte de los compradores de lo dispuesto en los contratos suscritos.

Por tanto en el caso bajo análisis la sentencia objeto de revisión dejó de aplicar una norma de protección en materia de vivienda que era fundamental para la resolución del asunto planteado y además determinante en el dispositivo del fallo, toda vez que con la sentencia objeto de revisión se permitió la vigencia de una estipulación que permitía la terminación unilateral del contrato y/o la inhibición a la protocolización de la venta pactada sobre un inmueble destinado a vivienda, lo que no era dable conforme a la normativa *supra* citada y además trasciende el orden público, no solo la sensible materia de la que se trata sino porque admitir un criterio como el vertido en la sentencia objeto de revisión propendería al caos procesal.

De manera que, advierte esta Sala Constitucional la violación al derecho a la vivienda que pretende garantizar la resolución antes mencionada, que limitó el principio de la autonomía de la voluntad en materia de contratos de venta de vivienda, así como el derecho a la tutela judicial efectiva de la parte solicitante con ocasión de la sentencia impugnada. Así se decide.

De manera que, advierte esta Sala Constitucional, la violación al derecho a la tutela judicial efectiva de la parte solicitante con ocasión de la sentencia impugnada. Así se decide.

Ello así, esta Sala Constitucional, en uso de su potestad exclusiva de revisión, a la luz de lo previsto en los artículos 26 y 257 de la Constitución, y atendiendo a que la interpretación de las normas debe hacerse bajo la

premisa que el proceso es instrumental para la realización de la justicia y un medio para garantizar la tutela judicial efectiva, declara ha lugar la presente solicitud de revisión. Así se decide.

Ahora bien, el artículo 35 de la Ley Orgánica del Tribunal Supremo de Justicia dispone:

“Artículo 35. Cuando ejerza la revisión de sentencias definitivamente firmes, la Sala Constitucional determinará los efectos inmediatos de su decisión y podrá reenviar la controversia a la Sala o tribunal respectivo o conocer la causa, siempre que el motivo que haya generado la revisión constitucional sea de mero derecho y no suponga una nueva actividad probatoria; o que la Sala pondere que el reenvío pueda significar una dilación inútil o indebida, cuando se trate de un vicio que pueda subsanarse con la sola decisión que sea dictada”.

Por los razonamientos expuestos, esta Sala declara ha lugar la revisión constitucional de la sentencia dictada el 14 de noviembre de 2017, por el Juzgado Superior en lo Civil, Mercantil, Tránsito y Marítimo de la Circunscripción Judicial del Estado Nueva Esparta, que declaró: (i) con lugar el recurso de apelación interpuesto por la parte demandada ciudadano Jhonatan Eduardo Villegas Cárdenas contra la sentencia dictada el 28 de abril de 2017 por el Juzgado Segundo de Municipio Ordinario y Ejecutor de Medidas de los Municipios Mariño García, Tubores, Villalba y Península de Macanao de la Circunscripción Judicial del Estado Bolivariano de Nueva Esparta; (ii) revocó el fallo apelado dictado por el referido Tribunal Municipal y, (iii) sin lugar la demanda de cumplimiento de contrato interpuesta por la hoy solicitante de la revisión contra el ciudadano Jhonatan Eduardo Villegas Cárdenas, motivo por el cual se anula la referida decisión y, como quiera que en el presente fallo ha quedado evidenciado la grave violación al orden público, considera esta Sala que, por las dimensiones del referido vicio, ordenar el reenvío de la causa constituiría una dilación inútil ya que la nueva sentencia se limitaría a establecer que la estipulación de resolución unilateral del contrato que vincula a las partes resulta contraria a derecho, por lo que, en atención a la facultad establecida en el artículo 35 de la Ley Orgánica del Tribunal Supremo de Justicia, esta Sala declara igualmente la nulidad de ésta última sentencia y asume el conocimiento del asunto principal toda vez que, en los términos en que quedó trabada la *litis* en la presente causa no se requiere desplegar actividad probatoria adicional, ello en virtud de que quedó demostrado tanto en primera como en segunda instancia que el incumplimiento del contrato es atribuido a la parte demandante de la resolución y propietario del inmueble, en consecuencia declarada la nulidad de la sentencia objeto de revisión, queda definitivamente firme la decisión dictada el 28 de abril de 2017 por el Tribunal Segundo de Municipio Ordinario y Ejecutor de Medidas de los Municipios Mariño, García, Tubores, Villalba y Península de Macanao de la Circunscripción Judicial del Estado Bolivariano de Nueva Esparta. Así se decide.

En virtud de la presente decisión, esta Sala considera inoficioso emitir pronunciamiento sobre la medida cautelar solicitada.

V DECISIÓN

Por las razones antes expuestas, esta Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia, administrando justicia en nombre de la República por autoridad de la ley declara:

1.- Que es **COMPETENTE** para conocer la solicitud de revisión de la sentencia dictada el 14 de noviembre de 2017, por el Juzgado Superior en lo Civil, Mercantil, Tránsito y Marítimo de la Circunscripción Judicial del Estado Nueva Esparta, que declaró: (i) con lugar el recurso de apelación interpuesto por la parte demandada ciudadano Jhonatan Eduardo Villegas Cárdenas contra la sentencia dictada el 28 de abril de 2017 por

el Juzgado Segundo de Municipio Ordinario y Ejecutor de Medidas de los Municipios Mariño García, Tubores, Villalba y Península de Macanao de la Circunscripción Judicial del Estado Bolivariano de Nueva Esparta; (ii) revocó el fallo apelado dictado por el referido tribunal municipal y, (iii) sin lugar la demanda de cumplimiento de contrato interpuesta por la hoy solicitante de la revisión contra el ciudadano Jhonatan Eduardo Villegas Cárdenas.

2.- **HA LUGAR** la solicitud de revisión interpuesta.

3.- **ANULA** la decisión objeto de revisión.

4.- **DEFINITIVAMENTE FIRME** la decisión dictada el 28 de abril de 2017 por el Tribunal Segundo de Municipio Ordinario y Ejecutor de Medidas de los Municipios Mariño, García, Tubores, Villalba y Península de Macanao de la Circunscripción Judicial del Estado Bolivariano de Nueva Esparta, declaró con lugar la demanda de cumplimiento de contrato.

5.- **INOFICIOSO** emitir pronunciamiento sobre la medida cautelar solicitada.

6.- Se **ORDENA** a la Secretaría de la Sala remitir copia certificada de la presente decisión a los Juzgados Superior en lo Civil, Mercantil, Tránsito y Marítimo de la Circunscripción Judicial del Estado Nueva Esparta y Segundo de Municipio Ordinario y Ejecutor de Medidas de los Municipios Mariño, García, Tubores, Villalba y Península de Macanao de la Circunscripción Judicial del Estado Bolivariano de Nueva Esparta.

Publíquese, regístrese, comuníquese y archívese el expediente. Remítanse las copias certificadas ordenadas Cúmplase lo ordenado.

Dada, firmada y sellada en el Salón de Sesiones de la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia, en Caracas, a los 18 días del mes de Julio de dos mil diecinueve (2019). Años: 209° de la Independencia y 160° de la Federación.

El Presidente,

JUAN JOSÉ MENDOZA JOVER

El Vicepresidente,

ARCADIO DELGADO ROSALES

Los Magistrados,

CARMEN ZULETA DE MERCHÁN

GLADYS MARÍA GUTIÉRREZ ALVARADO

Ponente

CALIXTO ORTEGA RÍOS

LUIS FERNANDO DAMIANI BUSTILLOS

LOURDES BENICIA SUÁREZ ANDERSON

La Secretaria,

MÓNICA ANDREA RODRÍGUEZ FLORES

17-1256

GMGA