



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

**Magistrado Ponente Dr. FRANKLIN ARRIECHE G.**

En el curso del juicio por ejecución de hipoteca que sigue el **BANCO HIPOTECARIO LATINOAMERICANO C.A.**, mediante sus apoderados los abogados FRANCISCO DE JESÚS HURTADO VEZGA y HUMBERTO ARENAS FUENMAYOR, contra **PROMOTORA MAMBISA S.A., INVERSIONES SENEN, C.A. y YAJAIRA JOSEFINA BRICEÑO M.**, representada judicialmente la co-emandada Inversiones Senen, C.A., por el abogado EDGAR VICENTE PEÑA COBOS y sin representación judicial acreditada en autos de la primera y tercera co-demandada; el Juzgado Superior Octavo en lo Civil y Mercantil Bancario con Competencia Nacional y sede en la ciudad de Caracas, en fecha 10 de junio de 1998, mediante la cual confirmó la decisión del juez de la causa que lo fue el Juzgado Séptimo de Primera Instancia en lo Civil y Mercantil Bancario con Competencia Nacional y sede en Caracas.

Contra la sentencia de alzada, el abogado Francisco Hurtado Vezga apoderado de la parte actora, anunció recurso de casación.

Admitido dicho recurso se formalizó oportunamente, no hubo contestación.

Cumplidos los trámites de ley se declaró concluida la sustanciación y, siendo la oportunidad para decidir, se pasa a hacerlo bajo la ponencia del Magistrado que con tal carácter suscribe y en los términos siguientes:

## RECURSO POR INFRACCIÓN DE LEY

### ÚNICA

De conformidad con el ordinal 2° del artículo 313 del Código de Procedimiento Civil, denuncia el recurrente la infracción por la recurrida de los artículos 7, 12, 15, 22, 662 y 590 eiusdem por falta de aplicación.

Alega el formalizante:

“La juez de la recurrida, luego de narrar los hechos, decidió la apelación de mi representado en los siguientes términos:

**“De las copias certificadas que conforman el presente expediente se evidencia que decretado y practicado el embargo sobre los bienes hipotecados en el presente procedimiento de Ejecución de Hipoteca, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 662 del Código de Procedimiento Civil, el apoderado actor abogado FRANCISCO HURTADO VEZGA solicitó mediante diligencia de fecha 16 de abril de 1997, se le fijara de conformidad con el último aparte del antes mencionado artículo 662 del Código de Procedimiento Civil, se le fijara el monto de la caución fideyusoria o fianza a fin de proceder al remate anticipado de los bienes hipotecados, lo que fue negado por el a-quo en sentencia interlocutoria de fecha 21 de abril de 1997, mediante la cual el Juez a-quo dispuso que: “Es cierto que en el juicio hipotecario se puede rematar “sin esperar la sentencia definitiva en la oposición siempre que de caución que llene los extremos del artículo 590 para responder de lo que en definitiva se declare a favor del deudor o del tercero. El Juez será responsable si la caución que haya aceptado resultare después insuficiente”; pero también es cierto que dicha disposición en una época de inflación galopante como la que estamos viviendo, no se hace prácticamente viable por la sencilla razón de que nada ni nadie podrá**

asegurarle al Juez que la fianza que (ilegible) hoy como suficiente, después resulte insuficiente para responder al valor del inmueble rematado prematuramente, caso que el juicio concluya a favor del ejecutado”. Señala el apoderado actor en sus informes presentados ante la Alzada que: “No es procedente dejar de aplicar una norma de derecho, en virtud de la inflación que vive el País. El artículo del Código Civil establece que la Ley es obligatoria desde la publicación en Gaceta Oficial o desde la fecha posterior que ella misma indique” hace referencia así mismo a los artículos 1 y 22 del Código de Procedimiento Civil, 7 del Código Civil y nuevamente 590 y 662 del Código de Procedimiento Civil, todo para resaltar que éste último artículo está vigente pues no ha sido derogado y es de obligatoria aplicación por los Jueces de la República. Con respecto a la vigencia de la norma, ella no está discutida, pues el Juez de la instancia acepta que es cierto que puede decretarse en este especial caso de bienes hipotecados, el remate anticipado. Lo que el Juez evidencia es, el riesgo para su persona, al decretar un remate anticipado previa la constitución de una caución o Fianza que hoy puede resultar suficiente, incluso excesiva, pero que con el transcurso de los años se vuelva insuficiente por efecto de la inflación que ha venido sufriendo nuestro País desde hace algunos años, lo que involucraría su propia responsabilidad, situación de seria consideración, vista la cuantía de estos procesos bancarios, lo que de más está decir, va más allá de las posibilidades de cualquier Juez de la República, por lo que es válida su precaución. Si bien es cierto que la norma pareciera ser no facultativa sino impositiva de una actuación por parte del Juez, cuando utiliza la frase: “El acreedor tiene derecho a que el remate se lleve a cabo y se haga efectivo con su precio el pago de su acreencia, sin esperar la sentencia definitiva en la oposición...” Finaliza la norma haciendo responsable al Juez si la caución que fijare a tal efecto resultare después insuficiente y es innegable que el también tiene derecho a no involucrar su propia responsabilidad con un remate anticipado. Por otra parte alega el actor que su representada es una Institución Financiera perteneciente al Grupo Económico Financiero Latinoamericana Progreso, que con motivo de la crisis financiera sus acciones pasaron a manos del Estado Venezolano por medio del Fondo de Garantía de Depósitos y Protección Bancaria (Fogade). Acompañando en copia fotostática certificación del primer punto del Acta correspondiente a la reunión N° 73 de la Junta de Emergencia Financiera donde consta el cambio de su Junta Directiva. Recaudo al cual esta Alzada le da pleno valor de conformidad con lo dispuesto en el artículo 429 del Código de Procedimiento Civil, ahora bien, éste no es un hecho discutido en los autos, pues si bien con ello pretende demostrar el actor la actual solvencia de su representada, nada garantiza el Juez que en el futuro ello no cambie como consecuencia de una privatización. Es por todo ello que esta Alzada comparte el criterio del Juez a-quo en cuanto a la negativa de conceder al actor en este juicio la posibilidad de rematar de manera anticipada. Así se decide. En vista de lo antes expuesto forzoso es declarar improcedente la apelación interpuesta por la parte actora. Así se decide. Por la razones y consideraciones que anteceden, este Juzgado

**Superior Administrando Justicia en nombre de la República y por Autoridad de la Ley declara: SIN LUGAR la apelación interpuesta por el apoderado actor Dr. FRANCISCO HURTADO VEZGA contra el auto de fecha 21-04-98, dictado por el Juzgado Séptimo de Primera Instancia en lo Civil y Mercantil Bancario con competencia Nacional y sede en la ciudad de Caracas. De conformidad con lo dispuesto en el artículo 274 del Código de Procedimiento Civil se condena en las costas de la incidencia al apelante perdidoso. Queda confirmado el fallo apelado”.**

“Como se evidencia de la decisión transcrita, la juez de la recurrida compartió el criterio del juez de la primera instancia que negó a mi representado la posibilidad de rematar el inmueble en ejecución hipotecaria en forma anticipada mediante caución, basándose en el riesgo que para los jueces pueda generar el remate anticipado porque la caución o fianza que pudiera hoy parecer suficiente e incluso excesiva, por el transcurso de los años se vuelva insuficiente por efectos de la inflación y que el Juez pueda quedar involucrado en su propia responsabilidad por el remate anticipado. Y ante mi señalamiento de que la parte actora es una Institución Financiera que ahora pertenece al Estado Venezolano por medio del Fondo de Garantía de Depósitos y Protección Bancaria (Fogade), la juez de la alzada resolvió que ello no está discutido, pero nada garantiza al juez que esa situación no cambie “como consecuencia de una privatización”. Con tal modo de sentenciar, la juez de la recurrida infringió por falta de aplicación el artículo 662 del Código de Procedimiento Civil que establece en forma expresa que el acreedor tiene derecho a que el remate se lleve a cabo y se haga efectivo con su precio el pago de su acreencia, sin esperar la sentencia definitiva en la oposición, siempre que de caución que llene los extremos del artículo 590, para responder de lo que en definitiva se declare a favor del deudor o del tercero. Agrega dicha norma un párrafo final donde establece que el juez será responsable si la caución que haya aceptado resultare después insuficiente”.

“La decisión recurrida se basa en que comparte el criterio del juez de la primera instancia en el sentido de que en época de inflación, la caución o fianza que se hubiese constituido resultare después insuficiente, lo que haría responsable al juez al involucrarlo en la responsabilidad establecida en la ley por la insuficiencia. Tal forma de razonar haría imposible, no sólo el remate anticipado establecido en el artículo 662 del Código de Procedimiento Civil, sino todas aquellas actuaciones judiciales en las cuales el juez fuese responsable por insuficiencia de las garantías aceptadas, tales como las contempladas en los artículos 635, 672 y 699 de dicho Código de Procedimiento Civil”.

“La juez de la recurrida confirmó el fallo dando por buenas las razones del juez de la primera instancia, quien consideró que en vista de la situación inflacionaria, cualquier caución o fianza pudiese resultar insuficiente, lo que involucraría la responsabilidad del juez. La recurrida califica esta decisión de la primera instancia como una precaución dada la cuantía de los procesos bancarios, señalando que va más allá de las posibilidades de cualquier juez de

la República. Aun admitiendo la recurrida la vigencia de la norma contenida en el artículo 662 del Código de Procedimiento Civil sobre el remate anticipado, negó su aplicación razonando que el remate anticipado mediante caución es un riesgo para los jueces por involucrar su responsabilidad, si después dicha caución o fianza resultare insuficiente. Esta negativa o falta de aplicación de una norma vigente está contemplada como vicio de infracción de ley de conformidad con el numeral 2° del artículo 313 del Código de Procedimiento Civil. Infringió también la recurrida el artículo 22 ejusdem por falta de aplicación, que le ordena a los jueces observar con preferencia las disposiciones y los procedimientos especiales de dicho código a los generales del mismo, en todo cuanto constituya la especialidad, siendo que la norma referida sobre el remate anticipado en el artículo 662 del Código de Procedimiento Civil es una disposición contenida en un procedimiento especial de ejecución de hipoteca, tendente a facilitar a los acreedores privilegiados con hipoteca la satisfacción de sus créditos sin tener que esperar los muchas veces tardíos trámites de oposiciones que con frecuencia resultan infundadas, mediante la constitución de una caución de las establecidas en el artículo 590 ejusdem. También la recurrida infringió, por falta de aplicación, el artículo 7 del Código de Procedimiento Civil, que establece que los actos procesales se realizarán en la forma prevista en dicho Código de Procedimiento Civil y en las leyes especiales. En efecto, mi representado tiene derecho a la aplicación de la norma prevista en el artículo 662 del Código de Procedimiento Civil para la realización del acto de remate anticipado, desde luego, mediante el cumplimiento de los requisitos establecidos en dicha norma, referente a la caución. Infringió también la recurrida por falta de aplicación el artículo 590 ejusdem, pues la recurrida ha debido, en aplicación del artículo 662 de dicho Código de Procedimiento Civil, ordenar la constitución de alguna de las cauciones contenidas en dicho artículo 590 como lo son caución fideyusoria, caución hipotecaria o caución prendaria o dineraria, precisamente en acatamiento de dicho artículo 590 en concordancia con los artículos 662, 22 y 7 todos del Código de Procedimiento Civil, infringidos por la recurrida por falta de aplicación. Violó también el artículo 15 de dicho Código de Procedimiento Civil por falta de aplicación pues tal norma ordena a los jueces garantizar el derecho de defensa y mantener a las partes en los derechos privativos de cada una según lo acuerde la ley a la diversa condición que tengan en el juicio. Siendo así, es obvio que no fue garantizado a mi representado su derecho de defensa y el derecho o facultad privativo que tiene por su condición en el juicio de ejecutante hipotecario en ejecución de hipoteca, lo que resulta en la infracción de esta norma, afectando así el derecho de defensa de mi representado al negar el remate anticipado. Con las infracciones denunciadas, violó también la recurrida por falta de aplicación el artículo 12 ejusdem, norma ésta que ordena a los jueces atenerse a las normas del derecho en sus sentencias...”.

Para decidir la Sala observa:

Alega el recurrente la falta de aplicación del artículo 662 del Código de Procedimiento Civil, debido a que el juez superior negó a su representado la posibilidad del remate anticipado del inmueble objeto de la ejecución hipotecaria, argumentando que, por efectos de la inflación, la caución o garantía prestada para acordar tal medida podría ser insuficiente al momento de finalizar el juicio y, en consecuencia, verse involucrada la responsabilidad del juez en el remate anticipado.

El artículo 662 del Código de Procedimiento Civil dispone lo siguiente:

"...El acreedor tiene derecho a que el remate se lleve a cabo y se haga efectivo con su precio el pago de su acreencia, sin esperar la sentencia definitiva en la oposición, siempre que dé caución que llene los extremos del artículo 590, para responder de lo que en definitiva se declare a favor del deudor o del tercero. El Juez será responsable si la caución que haya aceptado resultare después insuficiente".

Ahora bien, disponen los artículos 1, 12 y 15 del Código de Procedimiento Civil, en cuanto a la competencia, los límites de las decisiones y los derechos de las partes en el proceso que:

Artículo 1.-"...Los Jueces tienen la obligación de administrar justicia tanto a los venezolanos como a los extranjeros, en la medida en que las leyes determinen su competencia para conocer del respectivo asunto".

Artículo 12.- "...En sus decisiones el Juez debe atenerse a las normas del derecho, a menos que la Ley lo faculte para decidir con arreglo a la equidad. Debe atenerse a lo alegado y probado en autos, sin poder sacar elementos de convicción fuera de éstos, ni suplir excepciones o argumentos de hecho no alegados ni probados. El Juez puede fundar su decisión en los conocimientos de hecho que se encuentren comprendidos en la experiencia común o máximas de

experiencia. En la interpretación de contratos o actos que presenten oscuridad, ambigüedad o deficiencia, los Jueces se atenderán al propósito y a la intención de las partes o de los otorgantes, teniendo en mira las exigencias de la ley, de la verdad y de la buena fe".

Artículo 15.- "...y en los privativos de cada una, las mantendrán respectivamente, según lo acuerde la ley a la diversa condición que tengan en el juicio, sin que puedan permitir ni permitirse ellos extralimitaciones de ningún género".

-

De las normas citadas, se desprende el deber del juez de administrar justicia en la medida que las leyes determinen su competencia para conocer; que debe atenerse a las normas de derecho y mantener a las partes en los derechos privativos de cada una.

Si bien es cierto que el artículo 12 del Código de Procedimiento Civil, les faculta para tomar su decisión en los conocimientos de hecho que se encuentren en la experiencia, no es menos cierto que esa facultad no les autoriza para quitar aplicación y vigencia a un dispositivo legal, salvo cuando colidieren con la constitución, desde luego que las leyes sólo pueden ser derogadas por otras leyes.

Por lo demás, el artículo 590 del Código de Procedimiento Civil presenta cuatro tipos de garantías, entre las cuales el juez puede elegir alguna, sin limitarla con relación al monto, que permita cubrir al menos, dentro de lo normal, el deterioro causado por la inflación. Por último, la Sala observa que ese procedimiento inflacionario no puede ser imputado al acreedor hipotecario en este juicio, por lo que negarle el derecho que le confiere el artículo 662 del Código de Procedimiento Civil, sería tanto como sancionarlo por un hecho extraño no imputable. Por tanto, el juez de instancia se encuentra en la obligación de decretar la ejecución anticipada sobre el bien inmueble objeto del juicio, y de

exigir la garantía que le parezca adecuada a la pretensión, de forma y manera que no se vea involucrada su responsabilidad, por ejemplo, exigir la garantía hipotecaria prevista en el artículo 1.894 del Código Civil. En consecuencia, considera esta Sala de Casación Civil que procede la denuncia de infracción analizada. Así se decide.

### **DECISION**

-

En mérito de las anteriores consideraciones, este Tribunal Supremo de Justicia en Sala de Casación Civil, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley, declara **CON LUGAR** el recurso de casación anunciado y formalizado contra la sentencia de fecha 10 de junio de 1998, proferida por el Juzgado Superior Octavo en lo Civil y Mercantil Bancario con Competencia Nacional y sede en Caracas. En consecuencia, se CASA el fallo recurrido y se ORDENA al juez superior que resulte competente dictar nueva decisión, ateniéndose a lo establecido por la Sala en el presente fallo.

Publíquese y regístrese. Bájese el expediente.

Dada, firmada y sellada en la Sala de Despacho del Tribunal Supremo de Justicia en Sala de Casación Civil, en Caracas, a los dieciséis ( 16 ) días del mes de marzo de dos mil. Años: 189° de la Independencia y 141° de la Federación.

El Presidente de la Sala y ponente,

---

FRANKLIN ARRIECHE G.



El Vicepresidente,

---

ANTONIO RAMIREZ JIMENEZ

Magistrado,

---

CARLOS OBERTO VELEZ

La Secretaria,

---

DILCIA QUEVEDO

**EXP. No. 98-666**