|  |
| --- |
| http://historico.tsj.gob.ve/graficos/encabezadotsj.jpg |

**SALA DE CASACIÓN CIVIL**

**Exp. Nro. 2011-000237**

Ponencia de la Magistrada  **ISBELIA PÉREZ VELÁSQUEZ.**

                   En el juicio por cumplimiento de contrato e indemnización por daños y perjuicios, seguido por la sociedad mercantil**TRANSPORTE DOROCA C.A.**, representada judicialmente por los abogados Gustavo Adolfo Anzola Crespo, Miguel Adolfo Anzola Crespo y José Antonio Anzola Crespo, contra la sociedad mercantil **CARGILL DE VENEZUELA S.R.L.**, representada judicialmente por los abogados Jhoel Saúl Ortega López e Ivor Ortega Franco; el Juzgado Superior Primero en lo Civil y Mercantil de la Circunscripción Judicial del estado Lara, dictó sentencia el día 16 de marzo de 2011, mediante la cual declaró sin lugar la apelación interpuesta por la demandante y sin lugar la demanda propuesta. De esta manera, confirmó la decisión apelada dictada por el Juzgado Tercero de Primera Instancia en lo Civil, Mercantil y del Tránsito de la misma Circunscripción Judicial, de fecha 13 de mayo de 2008.

Contra la referida decisión de la alzada, el accionante anunció recurso de casación, el cual fue admitido mediante auto de fecha 6 de abril de 2011 y posteriormente fue formalizado en tiempo oportuno. Hubo impugnación.

Concluida la sustanciación del recurso de casación y cumplidas las demás formalidades, la Sala procede a dictar sentencia bajo la ponencia de la Magistrada que con tal carácter la suscribe, en los términos siguientes:

**RECURSO POR DEFECTO DE ACTIVIDAD**

**Ú N I C A**

De conformidad con el ordinal 1° del artículo 313 del Código de Procedimiento Civil, el recurrente denuncia la infracción de los artículos 12, 15 y 243 en su ordinal 5° del mismo Código, sustentado en lo siguiente:

“...Ciudadanos Magistrados, nuestro proceso está regulado por etapas donde unas a otras se relacionan por el régimen de preclusión, de modo que los actos del proceso tienen asignada UNA OPORTUNIDAD ESPECÍFICA, que prela y es prelada por otras, asumiendo las partes la carga de cumplir dichos actos en el plazo legal correspondiente, establecido en la ley. Vencida la oportunidad para determinado acto, precluye irremediablemente la posibilidad de actuar conforme a ellos.

Respecto a la denuncia indicada en el presente recurso, se observa que el demandante tiene el derecho de alegar en su libelo de la demanda “TODO” lo que considere a bien deducirla en juicio, pero sólo allí, ASÍ COMO EL DEMANDADO DEBE ALEGAR TODO lo que a bien considere; por así disponerlo nuestro ordenamiento jurídico, pues las PARTES EN JUICIO ESTABLECEN LOS LÍMITES JURISDICCIONALES AL JUEZ, señalando “TODO” lo que debe juzgar, y “SÓLO” lo que debe juzgar.

Cualquier otra pretensión indicada con posterioridad a la finalización de la fase alegatoria, así como la falta de pronunciamiento sobre alguno de los puntos contenidos en la “litis de la controversia”, escapa del mérito de la causa.

En efecto, el juez de la sentencia recurrida violó los dispositivos legales denunciados, pues en su fallo sentenció en forma distinta a lo alegado y probado en el presente asunto, infringiendo con tal proceder, el artículo 12 del Código de Procedimiento Civil, pues no se atuvo a lo “alegado y probado en los autos”.

En efecto ambas partes aceptaron y por tanto escapa del debate probatorio que 1) el (sic) unía un contrato y 2) que fue resuelto “anticipada y unilateralmente por la demandada. Es tan claro ello que la recurrida indica acertadamente:

“Así las cosas, siendo que las partes tienen la carga de probar todas sus afirmaciones, el demandante debe probar los daños y perjuicios causados con sus respectivos requisitos legales para que puedan prosperar los daños y perjuicios alegados, mientras que la parte demandada debe probar el incumplimiento del contrato atribuido a la demandante y así se establece”.

Siendo ello, tan claro, la recurrida debió en la aplicación de lo alegado y probados en autos determinar qué elementos de pruebas existían en autos para determinar que la parte demandada, en Este caso CARGILL DE VENEZUELA, pudo en forma anticipada resolver el contrato.

en el caso que nos ocupa la sentencia recurrida no fue dictada con apego a lo alegado y probado en autos, sacando el juez de la recurrida elementos de convicción fuera de estos, establece que elementos de alegación y pruebas los correos electrónicos enviados a mi representada, SEÑALANDO QUE ELLOS POR SÍ SÓLO PROBABAN QUE MI REPRESENTADA INCUMPLIÓ EL CONTRATO Y QUE EN CONSECUENCIA QUEDABA AUTORIZADA LA EMPRESA CARGIL L A RESOLVER EL CONTRATO EN FORMA UNILATERAL. ES DECIR, LE OTORGA AUTORIZACIÓN A UNA EMPRESA PARA QUE RESUELVA UN CONTRATO, CUANDO ESTO SERÍA COMPETENCIA DEL PODER JUDICIAL.

Esta forma de sentenciar hace que la recurrida incurra en su sentencia en un vicio de INCONGRUENCIA POSITIVA ya que el fallo contiene más de lo pedido por las partes: *“neeat iudex ultra petita partium”*, la sentencia se fundamenta en situaciones de hechos que las partes NO HAN ALEGADO lo que afecta la misma de nulidad de conformidad con lo establecido en el artículo 244 del Código de Procedimiento Civil.

Es igualmente absurdo, que el contenido de los correos enviados por parte de la empresa CARGILL DE VENEZUELA, comprueben por sí sólo el incumplimiento de parte de mi representada de las obligaciones que impone la ley y sean ellos el medio de pruebas únicos de los demandantes, es decir, fabrican la prueba, no tiene posibilidad de control y al decir de la recurrida es suficiente para comprobar la carga de la prueba por ellos asumida al invertir la carga probatoria.

La incongruencia positiva de la cual adolece la sentencia recurrida se evidencia de su propio contenido al expresar lo contrario a lo probado en autos, y sacar elementos de convicción que ninguna de las partes no sólo no alegó, sino que tampoco fue probado (que eran suficientes los correos como medio de prueba)

Es importante destacar que si el juez de la recurrida hubiera profundizado en el análisis de argumentación y observado los elementos que corren en los autos, de seguro hubiera revisado los términos de su sentencia, concluyendo de esta forma que jamás se ALEGÓ Y MENOS SE PROBO QUE LOS CORREOS ERAN LOS MEDIOS DE PRUEBAS DE QUE MI REPRESENTADO INCUMPLIÓ EL CONTRATO ningún hecho que sirvió de base para su fallo, que por lo demás, en los autos CONSTABA EXACTAMENTE LO CONTRARIO. Por las razones expuestas solicito respetuosamente a la Sala se sirva declarar la Nulidad de la Sentencia Recurrida...”. (Mayúsculas del formalizante).

El formalizante indica que la sentencia recurrida está inficionada del vicio de incongruencia del fallo, con soporte en que el juez superior *“...en su fallo sentenció en forma distinta a lo alegado y probado en el presente asunto... pues no se atuvo a lo “alegado y probado en los autos...”*, y en este sentido, sostiene que al haber señalado el juez que los correos electrónicos enviados por la accionante *“...POR SÍ SÓLO PROBABAN QUE MI REPRESENTADA INCUMPLIÓ EL CONTRATO Y QUE EN CONSECUENCIA QUEDABA AUTORIZADA LA EMPRESA CARGIL L A RESOLVER EL CONTRATO EN FORMA UNILATERAL. ES DECIR, LE OTORGA AUTORIZACIÓN A UNA EMPRESA PARA QUE RESUELVA UN CONTRATO, CUANDO ESTO SERÍA COMPETENCIA DEL PODER JUDICIAL...”*, hace que el fallo contenga más de lo pedido, pues la sentencia se fundamenta en situaciones de hechos que las partes no han alegado lo que afecta la misma de nulidad de conformidad con lo establecido en el artículo 244 del Código de Procedimiento Civil. (Subrayado de la Sala).

La Sala, para decidir observa:

El artículo 243 ordinal 5° del Código de Procedimiento Civil, contiene el requisito de congruencia del fallo, el cual establece que toda sentencia debe contener decisión expresa, positiva y precisa, con arreglo a la pretensión deducida y a las excepciones o defensas opuestas.

En concordancia con la referida norma,  el artículo 12 del Código de Procedimiento Civil, dispone, entre otros asuntos, que el juez debe decidir conforme a todo lo alegado y sólo lo alegado en autos, sin suplir excepciones o argumentos de hecho no formulados por las partes, lo cual constituye una reiteración del principio dispositivo que caracteriza el procedimiento civil en nuestro ordenamiento jurídico.

  Las anteriores disposiciones, sujetan el pronunciamiento del juez a todos los alegatos formulados por las partes, sin que le sea posible dejar de decidir alguno de ellos (incongruencia negativa), o por el contrario, extender su decisión sobre excepciones o argumentos de hechos no formulados o excederse en lo solicitado por las partes en el proceso (incongruencia positiva). (Ver, entre otras, sentencia del 26 de octubre de 2010, caso: Alexander José Rodrígues Pinto y otros contra Grupo Tropicalia C.A.).

Ahora bien, en el presente caso, la Sala observa que la formalizante señala que la recurrida está inficionada del vicio de incongruencia positiva, al haber señalado en la sentencia de alzada que los correos electrónicos enviados por la accionante *“...POR SÍ SÓLO PROBABAN... [QUE LA ACTORA] INCUMPLIÓ EL CONTRATO Y QUE EN CONSECUENCIA QUEDABA AUTORIZADA LA EMPRESA CARGILL A RESOLVER EL CONTRATO EN FORMA UNILATERAL, ES DECIR, LE OTORGA AUTORIZACIÓN A UNA EMPRESA PARA QUE RESUELVA UN CONTRATO, CUANDO ESTO SERÍA COMPETENCIA DEL PODER JUDICIAL...”*, hace que el fallo contenga más de lo pedido, pues la sentencia se fundamenta en situaciones de hechos que las partes no han alegado lo que afecta la misma de nulidad de conformidad con lo establecido en el artículo 244 del Código de Procedimiento Civil.

A fin de verificar si está presente en la sentencia de alzada el vicio de incongruencia alegado por la formalizante, la Sala evidencia que la empresa accionada CARGILL DE VENEZUELA S.R.L., en el momento de contestar la demanda, alegó lo siguiente:

“...rechazo y contradigo la presente demanda tanto en los hechos como en el derecho, por no ser ciertos los primeros, y, por no tener asidero legal-contractual, los segundos.

En efecto, es cierto que entre la demandante y mi conferentes se celebró un contrato, el cual está autenticado en la Notaría Pública Décimo Novena del Municipio Libertador, de fecha 5 de junio del año 2003, anotado bajo el N° 21, tomo 28 de los libros de autenticaciones llevados por esa Notaría y por ante la Notaría Pública Primera de Barquisimeto, en fecha 3 de julio del año 2003, inserto bajo el N° 67, Tomo 42, de los libros de autenticaciones llevados por esa Notaría, mediante el cual la actora se comprometió, a sus únicas y exclusivas expensas, usando su propio personal y con vehículos de carga propios o de terceros, utilizados a su propia cuenta y riesgo a transportar con carácter de exclusividad todos los productos y/o carga que la demandada despachara o generare desde su centro de distribución, ubicado en la ciudad de Barquisimeto, estado Lara, y ubicado este en la zona industrial uno, calle 28 entre carreras 4 y 5, galpones 28 y 29, y hacia los destinos que se indicaran expresamente. Igualmente, se comprometió la demandante, a cargar y transportar los productos que le señalara la demandada, cualquier día continuo de la semana de lunes a domingos, previo requerimiento por escrito, lo cual se hace diariamente, debiendo la demandante, entregar los productos transportados a cualquier destino en el tiempo previsto, así mismo, la demandante se obligó contractualmente a mantener una cantilla suficiente de vehículos o contratar vehículos propiedad de terceros para satisfacer los requerimientos de transporte de acuerdo a la planificación mensual de fletes, siendo que de no cumplirse con dicho compromiso, la demandada podría optar entre terminar anticipadamente el contrato o contratar otros transportistas, por lo que la demandante aceptó no reclamar ningún pago por indemnización de daños y perjuicios, por ese concepto, así mismo convino, que si la demandada decidiere contratar otras compañías transportistas para suplir el incumplimiento de la demandante, la demandante se obligó y aceptó pagar a la demandada una cantidad de dinero equivalente a lo que últimamente se pagare a los terceros transportistas, lo cual podrá hacer la demandada mediante compensación de cualquier pago que por cualquier concepto debía hacer la demandada a la demandante.

**...Omissis...**

La cláusula séptima, del contrato fue transcrita parcialmente por la demandante, razón por la cual copio su texto con exactitud, el cual es del tenor siguiente: “el presente contrato tendrá una vigencia desde la fecha de otorgamiento de este documento y hasta el día 30 de mayo de 2004, prorrogable de pleno derecho por periodos de un (1) año, salvo que cualquiera de las partes manifieste por escrito a la otra su voluntad de no prorrogarlo, con por lo menos noventa (90) días continuos de anticipación al vencimiento del término original de vigencia o al de cualquiera de sus prórrogas, si las hubiere. No obstante lo anterior, cualquiera de las partes podrá terminar anticipadamente este contrato en cualquier momento dentro del plazo inicial o el de cualquiera de sus prórrogas, si las hubiere, mediante comunicación expresa y escrita dirigida a la otra parte, con por lo menos noventa (90) días continuos de anticipación a la fecha en que deba producirse la referida terminación anticipada, sin que tal terminación prematura haga acreedora a la otra parte de indemnizaciones de daños y perjuicios y manteniendo en todo caso plena validez y vigor, hasta su definitivo cumplimiento, las obligaciones válidamente contraídas antes de la fecha en que se notifique la terminación anticipada.

**...Omissis...**

La cláusula décimo quinta del contrato establece “sin perjuicios del ejercicio por parte de CARGILL  (la demandada) de las acciones que le correspondan para la indemnización de daños y perjuicios que sufriere CARGILL, podrá terminar anticipadamente este contrato, inmediatamente después de notificar a DOROCA (la demandante) y sin necesidad de resolución judicial, en caso de que ocurra cualquiera de los siguientes supuestos: 1) Disolución, liquidación, concurso, atraso o quiebra de DOROCA (la demandante); 2) Embargo, secuestro, confiscación y otra medida judicial similar contra los activos de DOROCA, cuyas consecuencias hagan imposible o menoscaben significativamente la ejecución del objeto de este contrato, siempre que dichas medidas no se levanten dentro de los sesenta (60) días continuos siguientes a partir de la fecha de ejecución; y 3) Incumplimiento de las disposiciones de este contrato por parte de DOROCA, cuando dicho incumplimiento no fuere subsanado dentro de los diez (10) días hábiles siguientes a la fecha en que CARGILL lo solicitare por escrito”.

Ahora bien, ciudadano juez, las violaciones a las disposiciones contractuales dieron lugar a que, conforme consta de comunicaciones de fechas 27/12/2003, 21/01/2004 y 10/01/2004, recibidas personalmente y de puño y letra por el representante legal-director principal de la demandante, Francisco Javier Oropeza Noda, titular de la cédula de identidad N° 7.317.374, que anexo marcadas “a”, “b” y “c”, donde mi conferente participara a DOROCA (la demandante), el incumplimiento reiterado de sus obligaciones, siendo que al no haber subsanado o corregido sus faltas en el plazo de diez (10) días hábiles, como quedó convenido en el numeral 3 de la cláusula decimoquinta, justificaba y procedía la notificación que se le hiciere a DOROCA (la demandante) en fecha 4 de febrero del año 2004, de igual manera recibidas personalmente y de puño y letra por el representante legal-director principal de la demandante, Francisco Javier Oropeza Noda, antes identificado, expresándosele la voluntad de terminar o extinguir anticipadamente el contrato de transporte, a que he venido haciendo referencia, pues era evidente que DOROCA (la demandante) había perdido todo interés en cumplir con sus obligaciones, siendo que no hizo uso del mencionado plazo para enmendarse. Ello causaba inmenso perjuicio económico y trastocaba los intereses y compromisos contraídos con los clientes de mi conferente.

Por tanto, ciudadano juez, no es cierto el aserto de la parte actora, el cual rechazo, de que en plena ejecución del contrato, sin que mediare ninguna razón legal ni contractual, ni ningún incumplimiento de su parte, mi conferente hubiese arbitrariamente notificado el 4/2/2004 su voluntad de resolver y terminar anticipadamente el contrato, pues, ello estuvo precedido de sendas notificaciones respecto a su inaceptable incumplimiento contractual, las cuales fueron evidentemente desatendidas o ignoradas olímpicamente por la demandante...”. (Mayúsculas de la demandada)

Como se evidencia de la anterior transcripción parcial de la contestación de la demanda, CARGILL DE VENEZUELA S.R.L., alegó al momento de incorporarse al proceso que en dicho contrato, TRANSPORTE DOROCA C.A., se comprometió a cargar y transportar los productos que le señalara la demandada, cualquier día continuo de la semana de lunes a domingo, previo requerimiento por escrito; asimismo, alega que la demandante se obligó contractualmente a mantener una cantidad suficiente de vehículos o contratar vehículos propiedad de terceros para satisfacer los requerimientos de transporte de acuerdo a la planificación mensual de fletes, siendo que de no cumplirse con dicho compromiso la demandada podría optar entre terminar anticipadamente el contrato o contratar otros transportistas, para lo cual la demandante aceptó no reclamar ningún pago por indemnización de daños y perjuicios.

En este mismo orden, la demandada dio por reproducida las cláusulas séptima y décima quinta del contrato en su totalidad, de las cuales alegó que en virtud de lo allí convenido, el contrato podía rescindirse anticipadamente, después de notificada a DOROCA y sin necesidad de resolución judicial, en caso de que ocurriera cualquiera de los siguientes supuestos: 1) Por disolución, liquidación, concurso, atraso o quiebra de DOROCA; 2) Por embargo, secuestro, confiscación y otra medida judicial similar contra los activos de DOROCA, cuyas consecuencias hagan imposible o menoscaben significativamente la ejecución del objeto de este contrato, siempre que dichas medidas no se levanten dentro de los sesenta (60) días continuos siguientes a partir de la fecha de ejecución; y 3) Por incumplimiento de las disposiciones de este contrato por parte de DOROCA, cuando dicho incumplimiento no fuere subsanado dentro de los diez (10) días hábiles siguientes a la fecha en que CARGILL lo solicitare por escrito.

Adicionalmente, esta Sala observa que la demandada CARGILL DE VENEZUELA S.R.L., alegó que las violaciones a las disposiciones contractuales dieron lugar a que emitiera comunicaciones de fechas 27/12/2003, 21/1/2004 y 10/1/2004, las cuales fueron recibidas personalmente y de puño y letra por el representante legal y director principal de TRANSPORTE DOROCA C.A., ciudadano FRANCISCO JAVIER OROPEZA NODA, donde ésta le notificaba el incumplimiento reiterado de sus obligaciones, siendo que al no haber subsanado o corregido sus faltas en el plazo acordado de diez (10) días hábiles como quedó establecido en la cláusula décimo quinta del contrato, procedía la voluntad de extinguir anticipadamente el contrato de transporte, ya que ello causaba un gran perjuicio a los clientes de CARGILL.

Por su parte, el sentenciador de alzada estableció en la sentencia de mérito, lo que a continuación se transcribe:

“...Ahora bien, ante el argumento de la parte actora, de que la misma cumplió con todas sus obligaciones derivadas del contrato y que en plena ejecución del mismo, sin que mediara ninguna razón legal y contractual, con fecha 04 de febrero del 2004, a través del vicepresidente de la compañía demandada dirigió comunicación escrita en la que informaba que su representada CARGILL DE VENEZUELA C.A. decidió resolver y terminar anticipadamente el contrato, la parte demandada se excepciona alegando que ella podía terminar unilateralmente el contrato, después de notificarle a DOROCA C.A. cuando ésta última incumplió con las disposiciones del contrato, luego que se le notificare dicho incumplimiento y no subsanare el mismo, dentro de los diez (10) días hábiles siguientes de la notificación de dicho incumplimiento, hechos que según la parte demandada le fue notificada los días 27/12/2003, 21/1/2004 y 10/1/2004, motivo por el cual el 04/12/2004 le manifestó la decisión anticipada de terminar el contrato al demandante.

En este sentido le toca a la parte demandada probar dichos alegatos los cuales fueron realizados en la contestación de la demanda de que unilateralmente dio por terminado el contrato, en virtud del incumplimiento del demandante. Ahora bien, el contrato en una convención entre dos o más personas, para constituir, reglar, transmitir, modificar o extinguir entre ellas un vínculo jurídico (artículo 1.133 Código Civil), siendo la consecuencia de ello que tienen fuerza de ley entre las partes, significando la obligatoriedad de su cumplimiento entre las mismas so pena de incurrir en la correspondiente responsabilidad civil, por cumplimiento y, que no puede revocarse sino por mutuo consentimiento y por las causas autorizadas por la ley, también debe considerarse que los mismos se ejecutan de buena fe y obligan no solamente a cumplir lo expresado en los contratos mismos según la equidad, el uso o la ley conforme a lo establecido en el artículo 1.160 del Código Civil, de igual manera en la interpretación del contrato, debe tomarse en cuenta la aplicación de principios contenidos en normas expresas establecidas por el Legislador. Así tenemos que el artículo 12 del Código de Procedimiento Civil dispone: “…En la interpretación de contratos o actos que presenten oscuridad, ambigüedad, o deficiencia, los jueces se atendrán 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…” y finalmente establece el artículo 1.167, que “El contrato bilateral si una de las partes no ejecuta su obligación, la otra puede, a su elección, reclamar la ejecución del contrato o la resolución del mismo, con los daños y perjuicios en ambos casos si hubiere lugar a ello.”

En el presente caso, se trata de determinar cuál de las partes ha dado lugar al incumplimiento del contrato que consta en autos y para ello es necesario referirse a las cláusulas principales del mismo. En efecto, la cláusula segunda del contrato y su parágrafo primero señalan la obligación de la parte actora, mientras dure la vigencia del contrato mantener una cantidad suficiente de vehículos de carga propios para satisfacer la planificación previa mensual de fletes de CARGILL, debiendo DOROCA sub-contratar a su propia cuenta y riesgo otros vehículos de carga propiedad de terceros, cuando por cualquier causa no tuvieren una cantidad suficiente de vehículos propios de carga para satisfacer la referida planificación previa mensual de CARGILL, siendo que de no cumplir DOROCA en cualquier momento y por cualquier causa, con la citada obligación, quedaría facultada la empresa CARGILL para terminar anticipadamente el contrato según los términos mencionados en cláusulas posteriores, no pudiendo la demandante solicitar el pago de indemnización compensatoria de daños y perjuicios. De la misma manera establece la cláusula séptima que si bien el contrato tendría una duración de un año hasta el 30/5/2004, cualquiera de las partes podría terminarlo anticipadamente con una notificación previa al menos de noventa (90) días, ahora bien, la cláusula decimoquinta establece que:

“Sin perjuicio del ejercicio por parte de CARGILL, de las acciones que le correspondan para la indemnización de daños y perjuicios que sufriere, CARGILL podrá terminar anticipadamente este contrato, inmediatamente después de notificar a DOROCA y sin necesidad de resolución judicial, en caso que ocurra cualquiera de los siguientes supuestos.

1. Disolución, liquidación, concurso, atraso o quiebra de DOROCA.

2. Embargo, secuestro, confiscación u otra medida similar contra los activos de DOROCA, cuyas consecuencias hagan imposible o menoscaben significativamente la ejecución del objeto de este contrato, siempre que dichas medidas no se levanten dentro de los sesenta (60) días continuos siguientes de la fecha de ejecución.

3. Incumplimiento de las disposiciones de este contrato por parte de DOROCA cuando dicho incumplimiento no fuere subsanado dentro de los diez (10) días hábiles siguientes a la fecha en que CARGILL lo solicitare por escrito”.

También la cláusula novena establece que las notificaciones que las partes deban darse por virtud del contrato se realizarán por escrito y se entregaran en las direcciones estipuladas ya sea personalmente, mediante telegrama con acuse de recibo u otro medio de notificación fehaciente.

Ahora bien, consta en autos que la parte demandada haciendo uso de las cláusulas constitutivas del contrato a través de correos electrónicos de fechas 10/1/2004, 21/1/2004, 27/12/2003 manifestó su inconformidad a la actora, respecto a la manera de ejecución del contrato, siendo que en el primer correo informa al actor del déficit de camiones, ya que en la actualidad cuentan con 4 camiones 350 de 14 que están creados, 20 camiones 600 de 39 que están creados, 9 camiones 750 de 24 que están creados, recalcando que dicha inconformidad la tienen motivado a que en los últimos 4 meses no cuenta con la flota necesaria para cumplir con los requerimientos de la operación, todos los meses, todos los días, en el segundo correo electrónico hacen alusión a la tardanza en la llegada de los camiones que no llegan a tiempo, del tiempo suficiente que disponen para cargarlos de día, lo que implica gastos adicionales para el personal que no se justifican debido a que en el día sobra tiempo para hacerlo, por lo que sugiere que la empresa DOROCA tome las medidas mecánicas para un cumplimiento. Las expresadas comunicaciones no fueron contradichas o desconocidas por la demandante, las cuales ya fueron valoradas y ello le permite concluir a éste juzgador que la empresa TRANSPORTE DOROCA C.A., incumplió la cláusula segunda del contrato y su parágrafo primero de proveer de la cantidad suficiente de vehículos propios de carga para satisfacer la referida planificación mensual de la empresa CARGILL; así se declara.

Ahora bien, como quedó plasmado precedentemente la parte demandada notificó en fecha 4 de febrero de 2004 a la empresa DOROCA, C.A. la terminación anticipada del contrato y siendo que la actora tenía, de acuerdo al numeral 3º de la cláusula décimo tercera del contrato la oportunidad de subsanar las irregularidades informadas por la empresa CARGILL, C.A., en la cual manifestó su inconformidad a través de correos enviados de fechas 10/1/2004, 21/1/2004 y 27/12/2003 y no consta que la haya realizado en dicho lapso, es por lo que resulta tempestiva la comunicación enviada a la empresa DOROCA, en la fecha ya indicada del 4 de febrero de 2004, de dar por terminado el contrato de acuerdo a lo establecido en los términos expresados en el contrato de marras, así se declara...”. (Mayúsculas de la alzada).

Se evidencia de la transcripción parcial del fallo anterior, que el juzgador de alzada, resolvió que la parte demandada notificó en fecha 4 de febrero de 2004, a la empresa TRANSPORTE DOROCA C.A., la terminación anticipada del contrato y siendo que la actora tenía, de acuerdo con el numeral 3º de la cláusula décimo tercera del contrato, la oportunidad de subsanar las irregularidades informadas por la empresa CARGILL DE VENEZUELA S.R.L., en la cual manifestó su inconformidad a través de los correos enviados en fechas 10/1/2004, 21/1/2004 y 27/12/2003, sin que conste las haya realizado en dicho lapso, resulta para el sentenciador tempestiva la comunicación enviada a la demandada el 4 de febrero de 2004, que informaba la rescisión del contrato de transporte suscrito por las partes para la distribución con carácter de exclusividad de productos  y de carga que la empresa demandada quisiera despachar hacia el resto del país.

Se observa manifiestamente de la transcripción precedente de la sentencia recurrida, que lo establecido por el juez superior acerca de la rescisión anticipada y unilateral del contrato, fue la respuesta que éste dio al alegato de la demandada esgrimido en la contestación respecto a que la demandante incumplió sus obligaciones contractuales al no mantener las flotas de camiones convenidas para el transporte de su mercancía, ni tampoco realizar los cambios necesarios para el óptimo desempeño en esa labor, los cuales habían sido notificados oportunamente mediante comunicaciones fechadas 27/12/2003, 21/1/2004 y 10/1/2004. De acuerdo a lo convenido, TRANSPORTE DOROCA C.A., tenía diez días hábiles para la subsanación de los problemas generados con el transporte de la carga, lo que para la fecha de la rescisión del contrato no habían sido resueltos, generando grandes pérdidas y problemas para la empresa, debido a dicho incumplimiento.

Por consiguiente, muy por el contrario de lo que sostiene la recurrente, el juez superior no se excedió en los límites de su oficio, extendiendo su decisión sobre excepciones o argumentos de hechos no formulados o solicitados por las partes en el proceso, esta Sala considera que debe desestimarse, por ser a todas luces improcedente, la denuncia de infracción del ordinal 5° del artículo 243 del Código de Procedimiento Civil, planteada por la formalizante. Así se establece.

**RECURSO POR INFRACCIÓN DE LEY**

**I**

De conformidad con el ordinal 2° del artículo 313 del Código de Procedimiento Civil, el recurrente plantea su primera denuncia de fondo, de la siguiente manera:

“...La recurrida incurrió en la suposición falsa denunciada cuando indicó expresamente:

“Ahora bien, consta en autos que la parte demandada haciendo uso de las cláusulas constitutivas del contrato a través de correos electrónicos de fechas 10/1/2004, 21/1/2004, 27/12/2003 manifestó su inconformidad a la actora, respecto a la manera de ejecución del contrato, siendo que en el primer correo informa al actor del déficit de camiones, ya que en la actualidad cuentan con 4 camiones 350 de 14 que están creados, 20 camiones 600 de 39 que están creados, 9 camiones 750 de 24 que están creados, recalcando que dicha inconformidad la tienen motivado a que en los últimos 4 meses no cuenta con la flota necesaria para cumplir con los requerimientos de la operación, todos los meses, todos los días, en el segundo correo electrónico hacen alusión a la tardanza en la llegada de los camiones que no llegan a tiempo, del tiempo suficiente que disponen para cargarlos de día, lo que implica gastos adicionales para el personal que no se justifican debido a que en el día sobra tiempo para hacerlo, por lo que sugiere que la empresa DOROCA tome las medidas mecánicas para un cumplimiento. Las expresadas comunicaciones no fueron contradichas o desconocidas por la demandante, las cuales ya fueron valoradas y ello le permite concluir a este juzgador que la empresa TRANSPORTE DOROCA C.A., incumplió la cláusula segunda del contrato y su parágrafo primero de proveer de la cantidad...”. (Mayúsculas de la formalizante).

   Constata la Sala de la lectura del escrito que encabeza la primera denuncia por infracción de ley, que una vez la formalizante señaló que *“la recurrida incurrió en suposición falsa”*, prosiguió con la transcripción de la sentencia recurrida, y en esta labor, sin explicación alguna y de manera casi estrepitosa cortó la idea y finalizó la narración sin llegar a ninguna conclusión, desenlace o explicación de lo que pretendía denunciar. Pareciera que la denuncia resultó más bien ser un error de impresión o que por algún u otro motivo la formalizante se equivocó a la hora de incorporar o desincorporar parte del texto que fundamentaba la denuncia, pues la verdad es que de su lectura no emerge ninguna idea ni denuncia en concreto, que permita a esta Sala entender lo que se pretendía delatar.

En todo caso, esta Sala ha establecido de manera reiterada, cuál es la técnica que debe cumplir el formalizante para denunciar ante esta Sala el vicio de suposición falsa.

                   En ese sentido, ha expresado que la suposición falsa consiste en la afirmación de un hecho positivo y concreto, que resulta falso o inexacto, porque el juez atribuyó a instrumentos o actas del expediente menciones que no contiene, o dio por demostrado un hecho con pruebas que no aparecen en autos o cuya inexactitud resulta de actas e instrumentos del expediente mismo.

Precisamente por constituir un motivo autónomo y distinto de casación, la Sala ha indicado que la adecuada fundamentación de alguno de los casos de suposición falsa comprende: a) indicación del hecho positivo y concreto que el juzgador haya dado por cierto valiéndose de una falsa suposición; b) indicación específica de cuál de los tres casos de suposición falsa se refiere la denuncia; c) señalamiento del acto o instrumento cuya lectura patentice la falsa suposición; d) indicación y denuncia del texto o de los textos aplicados falsamente, porque el juez da por cierto un hecho valiéndose de una suposición falsa; e) especificación de las normas que dejaron de ser aplicadas con motivo de la suposición falsa, y f) la exposición de las razones que demuestren que la infracción cometida es determinante en el dispositivo de la sentencia.

                   En efecto, entre otras decisiones, en sentencia del 20 de noviembre de 2006, caso: Micro Computer Store  contra Mariana Martín Capriles y otra, expediente N° 05-448, esta Sala de Casación Civil, ratificando criterio anterior, puntualizó lo siguiente:

“…en lo relativo al segundo punto que se propuso abordar el presente fallo –la técnica de formalización de la suposición falsa-, esta Sala de Casación Civil establece los siguientes requisitos: a) por cuanto la falsa suposición constituye un vicio de juzgamiento configurativo de un error *facti in iudicando* de hecho propiamente dicho, se precisa encuadrar la denuncia en el ordinal 2º del artículo 313 del Código de Procedimiento Civil, en relación con el artículo 320 eiusdem; b) por cuanto la suposición falsa consiste en dar por demostrado un hecho positivo, particular y concreto sin el apropiado respaldo probatorio, debe indicarse el mismo en el contexto de la denuncia; c) por cuanto existen tres sub-hipótesis de suposición falsa contempladas en el artículo 320 *eiusdem*, especificar cuál de dichas sub-hipótesis se trata; d)el señalamiento del acta o instrumento cuya lectura patentice la suposición falsa, salvo que se trate de la sub-hipótesis de prueba inexistente; e) la denuncia, como infringidos, por falsa o falta de aplicación, de los preceptos o normas jurídicas que en la recurrida se utilizaron o se dejaron de utilizar, respectivamente, como resultado del hecho particular, positivo y concreto, falsamente supuesto; normas jurídicas que pueden ser tanto de derecho sustantivo como de derecho adjetivo; f) en indisoluble conexión con el requisito expuesto en el literal anterior, está la exigencia de que se explique las razones que demuestren que la suposición falsa cometida fue determinante del dispositivo de la sentencia...”. (Subrayado de la Sala).

Del anterior criterio jurisprudencial se desprende, que para que la Sala pueda examinar la denuncia de suposición falsa, es necesario que el recurrente exprese claramente en cuál de las tres hipótesis de suposición falsa ha incurrido el juez, a saber, atribuir a actas o instrumentos del expediente menciones que no contiene, dar por demostrado un hecho con pruebas que no aparecen en autos o cuya inexactitud resulte de actas o instrumentos del expediente mismo; indique expresamente cuál es el hecho positivo y concreto que el juzgador dio por cierto valiéndose de una falsa suposición; señale el acta o instrumento cuya lectura patentice la falsa suposición; indique y denuncie el texto o los textos aplicados falsamente, porque el juez da por cierto un hecho valiéndose de una suposición falsa, y de las normas que dejó de aplicar y; por último, exponga las razones que demuestren la incidencia de la suposición falsa en el dispositivo de la sentencia.

Vista la exigencia técnica necesaria para denunciar la suposición falsa, esta Sala estima que la presente denuncia no cumple a cabalidad con la técnica exigida por esta Sala, por cuanto el formalizante no indica ni explica puntualmente bajo sus propias razones, cuál de las tres hipótesis de suposición falsa incurrió el juez superior en su sentencia, ni indicó cuál es el hecho positivo y concreto que el juzgador dio por cierto el juez valiéndose de una falsa suposición, ni señaló el acta o instrumento cuya lectura se patentiza la falsa suposición, ni denunció el texto o los textos aplicados falsamente, ni tampoco expuso las razones que influyen que esa suposición falsa haya sido determinante en el dispositivo de la sentencia.

En efecto, la formalizante se limita a señalar en el encabezado de su denuncia que el juez incurrió en suposición falsa, y luego pasó a transcribir parte del texto de la sentencia recurrida, sin llegar a hilar de alguna u otra manera su pretendida denuncia con el fallo en cuestión ni cumplir con la técnica necesaria para este tipo de denuncias, terminando, como ha sido manifestado anteriormente, de manera estrepitosa la transcripción del texto recurrido, con lo cual se evidencia que no arrojó a ninguna conclusión ni explicó de alguna u otra manera las razones que lo motivaron a delatar la suposición falsa, carencias éstas que se traducen en una denuncia ineficiente, la cual a todas luces, debe ser desestimada, por inadecuada fundamentación. Así se establece.

**II**

De conformidad con el ordinal 2° del artículo 313 del Código de Procedimiento Civil, la recurrente delata la infracción del artículo 4 del Decreto sobre Mensajes de Datos y Firmas Electrónicas, por falta de aplicación, con soporte en lo siguiente:

“...Dispone la norma que la regula en el artículo 4 del DECRETO LEY SOBRE MENSAJES DE DATOS Y FIRMAS ELECTRÓNICAS, que la eficacia probatoria de los mensajes de datos, es la misma que se le otorga a los documentos escritos, estableciéndose que su promoción, control, contradicción y evacuación como medio de prueba, se realizará conforme a lo previsto para las pruebas libres en el Código de Procedimiento Civil, motivo por el cual, DEBE PROMOVERSE, DARSE POSIBILIDAD DE CONTROL, EVACUARSE, ETC, EN LA FORMA QUE REGULA LA PRUEBA LIBRE.

De igual consideración, encontramos lo establecido por la Sala Política Administrativa del Tribunal Supremo de Justicia en sentencia del 13 de febrero del año 2008, caso PDV-IFT y TELECOMUNICACIONES, donde se sostuvo lo siguiente:

“....Ahora bien, la valoración de los mensajes de datos, entendidos estos como toda información inteligible generada por medios electrónicos o similar que pueda ser almacenada o intercambiada por cualquier medio, se rige por la normativa prevista en el Decreto con Fuerza de Ley Sobre Mensajes de Datos y Firmas Electrónicas (publicado en Gaceta Oficial No. 37.148 del 28 de febrero de 2001) y por el Código de Procedimiento Civil, texto legal aplicable por remisión expresa del artículo 4. Dicho dispositivo establece:

“Los Mensajes de Datos tendrán la misma eficacia probatoria que la ley otorga a los documentos escritos, sin perjuicio de lo establecido en la primera parte del artículo 6 de este Decreto-Ley. Su promoción, control, contradicción y evacuación como medio de prueba se realizará conforme a lo previsto para las pruebas libres en el Código de Procedimiento Civil.

La información contenida en un Mensaje de Datos, reproducida en formato impreso, tendrá la misma eficacia probatoria atribuida en la ley a las copias o reproducciones fotostáticas.”

En concordancia con la previsión anterior, debe atenderse a lo dispuesto en el artículo 395 del Código de Procedimiento Civil, que enuncia el principio de libertad probatoria:

“Son medios de prueba admisibles en juicio aquellos que determina el Código Civil, el presente Código y otras leyes de la República.

Pueden también las partes valerse de cualquier otro medio de prueba no prohibido expresamente por la ley, y que consideren conducente a la demostración de sus pretensiones. Estos medios se promoverán y evacuarán aplicando por analogía las disposiciones relativas a los medios de pruebas semejantes contemplados en el Código Civil, y en su defecto, en la forma que señale el Juez”.

De acuerdo a los dispositivos transcritos se colige que tratándose de mensajes que han sido formados y transmitidos por medios electrónicos, éstos tendrán la misma eficacia probatoria de los documentos.

Sin embargo, su promoción, control, contradicción y evacuación deberá regirse por lo que el legislador ha establecido para las pruebas libres en el Código de Procedimiento Civil. Así, para tramitar la impugnación de la prueba libre promovida, corresponderá al juez emplear analógicamente las reglas previstas en el referido texto adjetivo sobre medios de prueba semejantes, o implementar los mecanismos que considere idóneos en orden a establecer la credibilidad del documento electrónico.

Significa que su PROMOCIÓN, CONTROL Y CONTRADICCIÓN Y EVACUACIÓN DEBERÁ REGIRSE POR LO ESTABLECIDO POR LAS PRUEBAS LIBRES, tal y como sostiene el aludido dispositivo legal.

La recurrida fundamenta su decisión EXCLUSIVAMENTE en la posibilidad de la empresa CARGILL DE VENEZUELA en resolver unilateralmente el contrato y que como prueba de que mi representada incumplió supuestamente otorga plena valor probatorio a los correos electrónico.

En efecto indica la recurrida “Ahora bien, consta en autos que la parte demandada haciendo uso de las cláusulas constitutivas del contrato a través de correos electrónicos de fechas 10/01/2004, 21/01/2004, 27/12/2003 manifestó su inconformidad a la actora, respecto a la manera de ejecución del contrato, siendo que en el primer correo informa al actor del déficit de camiones, ya que en la actualidad cuentan con 4 camiones 350 de 14 que están creados, 20 camiones 600 de 39 que están creados, 9 camiones 750 de 24 que están creados, recalcando que dicha inconformidad la tienen motivado a que en los últimos 4 meses no cuenta con la flota necesaria para cumplir con los requerimientos de la operación, todos los meses, todos los días, en el segundo correo electrónico hacen alusión a la tardanza en la llegada de los camiones que no llegan a tiempo, del tiempo suficiente que disponen para cargados de día, lo que implica gastos adicionales para el personal que no se justifican debido a que en el día sobra tiempo para hacerlo, por lo que sugiere que la empresa DOROCA tome las medidas mecánicas para un cumplimiento. Las expresadas comunicaciones no fueron contradichas o desconocidas por la demandante, las cuales ya fueron valoradas y ello le permite concluir a este juzgador que la empresa TRANSPORTE DOROCA C.A., incumplió la cláusula segunda del contrato y su parágrafo primero de proveer de la cantidad...

La confusión del Juez a-quo, podría tener en cuanto a la valoración de esta prueba, la cual si efectivamente el rigor probatorio de las impresiones de los correos electrónicos, es el que debe darse a las pruebas documentales, pero es su valoración una vez evacuada la prueba, pero su promoción y evacuación debió ser a través de la prueba libre.

Era claro que si aplicaba correctamente el artículo 4 del Decreto Ley sobre Mensajes de Datos y Firmas Electrónicas, no podía subsumir dentro del supuesto de la norma la consecuencia jurídica en ella prevista, pues declaró como válidos unos correos electrónicos, que no fueron ni promovidos, menos evacuados de conformidad con lo establecido en el precitado artículo, por lo que no se podía dar tratamiento de plena prueba a unos instrumentos que ni siquiera fueron debidamente promovidos.

La sentencia no aplicó el artículo 4 Decreto Ley sobre Mensajes de Datos y Firmas Electrónicas siendo el único medio de prueba del supuesto incumplimiento de mi representada que debía ser acreditado por la parte demanda (sic).

De conformidad con lo pautado en el ordinal 4° del artículo 317 del Código de Procedimiento Civil señalo que la norma jurídica que el sentenciador de última instancia ha debido aplicar correctamente y no lo hizo es el artículo 4 Decreto Ley sobre Mensajes de Datos y Firmas Electrónicas que he denunciado, que de ser aplicado hubiera hecho desestimar, no valorar los correo enviados razón por la cual la falta aplicación del artículo 4 Decreto Ley sobre Mensajes de Datos y Firmas Electrónicas por lo que solicito respetuosamente a esta Honorable Sala case el fallo recurrido por los vicios descritos en este Capítulo...”. (Mayúsculas del formalizante)

La formalizante delata la infracción, por falta de aplicación, del artículo 4 del Decreto Ley sobre Mensajes de Datos y Firmas Electrónicas, con soporte en que el juez a-quo se confundió en cuanto a la valoración de los correos electrónicos impresos agregados a las actas como pruebas, los cuales a pesar de que deben dársele el mismo valor probatorio  que a  las pruebas documentales, su promoción y evacuación debió ser a través de la prueba libre.

Asimismo, indica la recurrente, que si el sentenciador aplica correctamente el artículo 4 del Decreto Ley sobre Mensajes de Datos y Firmas Electrónicas, no podía subsumir dentro del supuesto de la norma la consecuencia jurídica en ella prevista, pues declaró como válidos unos correos electrónicos, que no fueron ni promovidos ni evacuados de conformidad con lo establecido en el precitado artículo, por lo que no se le podía dar tratamiento de plena prueba a los mismos.

La Sala, para decidir observa:

Sobre el error de derecho delatado, la Sala encuentra que la falta de aplicación ocurre cuando el juez no aplica una norma jurídica vigente, que resulta idónea para resolver el asunto sometido a su consideración.

En tal sentido, esta Sala ha sostenido que dejar de aplicar una norma jurídica al caso concreto, sea por considerarla inexistente, o por desconocimiento de su contenido, o porque se presume que no se encontraba vigente, aún cuando ella estuviese promulgada, conduce a la violación directa de la norma, pues, bajo este supuesto, la situación sometida a conocimiento, ha debido ser decidida de conformidad con el precepto legal que efectivamente planteaba la solución y que el juez no aplicó, lo que puede dar lugar a una sentencia injusta y en consecuencia, susceptible de nulidad. (Ver, entre otras, sentencia del 21 de julio de 2008, caso: Ana Faustina Arteaga contra Modesta Reyes).

Alega la formalizante que el juez superior debió aplicar correctamente el artículo 4 del Decreto Ley sobre Mensajes de Datos y Firmas Electrónicas, lo que significa que no podía declarar válidos unos correos electrónicos agregados a las actas por la demandada para demostrar el incumplimiento del contrato de la adversaria, que no fueron promovidos ni evacuados conforme a lo previsto para las pruebas libres en el Código de Procedimiento Civil, por lo que no se le podía dar tratamiento de plena prueba.

Ahora bien, de la revisión de las actas procesales, la Sala observa que los correos electrónicos (3) cuestionados, fueron consignados, en formato impreso, por la accionada al momento de contestar la demanda (folios 120-123).

En esta oportunidad alegó la demandada que en esas *“comunicaciones*[correos electrónicos en formato impreso]*de fechas 27/12/2003, 21/1/2004 y 10/1/2004, recibidas personalmente y del puño y letra por el representante legal-director principal de la demandante, Francisco Javier Oropeza Noda, titular de la cedula de identidad no.7.31t374, que anexo marcadas “A”, “B” y “C”, donde mi conferente participara a DOROCA (la demandante), el incumplimiento reiterado de sus obligaciones, siendo que al no haber subsanado o corregido sus faltas en el plazo de diez (10) días hábiles, como quedó convenido en el numeral 3 de la cláusula decimoquinta, justificaba y procedía la notificación que se le hiciere a DOROCA (la demandante) en fecha 4 de febrero de 2004, de igual manera recibidas personalmente y de puño y letra por el representante legal  y Director Principal de la demandante...”*.

En sentencia dictada por la Sala Político Administrativa, de fecha 13 de febrero de 2008, caso: PDV-IFT, PDV Informática y Telecomunicaciones S.A. contra las empresas INTESA y SAIC Bermuda, este Alto Tribunal, precisó que la valoración de los mensajes de datos, entendidos estos como toda información inteligible generada por medios electrónicos o similar que pueda ser almacenada o intercambiada por cualquier medio.

Asimismo, esta Sala de Casación Civil, en sentencia dictada el 24 de octubre de 2007, caso: Distribuidora Industrial de Materiales C.A. contra Rockwell Automation de Venezuela C.A., dejó asentado que el documento electrónico debe entenderse como cualquier tipo de documento generado por medios electrónicos, incluyendo en esta categoría los sistemas electrónicos de pago, la red de internet, los documentos informáticos y telemáticos, entre otros.

También ha sido catalogado como un medio atípico o prueba libre, por ser aquél instrumento que proviene de cualquier medio de informática o que haya sido formado o realizado por éste, o como el conjunto de datos magnéticos grabados en un soporte informático susceptible de ser reproducidos que puede fungir como objeto de prueba y su reproducción, independientemente de su denominación, debe ser considerada otro documento que actúa como medio para su traslado al expediente.

La valoración de los mensajes de datos o correos electrónicos, como suelen llamarse también, se rige por la normativa prevista en el Decreto con Fuerza de Ley Sobre Mensajes de Datos y Firmas Electrónicas (publicado en Gaceta Oficial No. 37.148 del 28 de febrero de 2001) y por el Código de Procedimiento Civil, texto legal aplicable por remisión expresa del artículo 4 del referido Decreto-Ley.

En efecto, el artículo 2 del Decreto-Ley, consagrada al mensaje de datos como *“...toda información inteligible en formato electrónico o similar que pueda ser almacenada o intercambiada por cualquier medio...”*.

La Sala en la sentencia antes referida (24 de octubre de 2007) dispuso que era evidente que los mensaje de datos son un medio de prueba atípico, cuyo soporte original está contenido en la base de datos de un PC o en el servidor de la empresa y es sobre esto que debe recaer la prueba.

En cuanto a su eficacia probatoria, el Decreto-Ley en su artículo 4, prevé que:

“Los Mensajes de Datos tendrán la misma eficacia probatoria que la ley otorga a los documentos escritos, sin perjuicio de lo establecido en la primera parte del artículo 6 de este Decreto-Ley.  Su promoción, control, contradicción y evacuación como medio de prueba se realizará conforme a lo previsto para las pruebas libres en el Código de Procedimiento Civil.

La información contenida en un Mensaje de Datos, reproducida en formato impreso, tendrá la misma eficacia probatoria atribuida en la ley a las copias o reproducciones fotostáticas.”

En concordancia con la previsión anterior, el artículo 395 del Código de Procedimiento Civil, que enuncia el principio de libertad probatoria, es del siguiente tenor:

“Son medios de prueba admisibles en juicio aquellos que determina el Código Civil, el presente Código y otras leyes de la República.

Pueden también las partes valerse de cualquier otro medio de prueba no prohibido expresamente por la ley, y que consideren conducente a la demostración de sus pretensiones. Estos medios se promoverán y evacuarán aplicando por analogía las disposiciones relativas a los medios de pruebas semejantes contemplados en el Código Civil, y en su defecto, en la forma que señale el Juez”.

De acuerdo a los dispositivos transcritos se colige que tratándose de mensajes que han sido formados y transmitidos por medios electrónicos, éstos tendrán la misma eficacia probatoria de los documentos escritos.

Sin embargo, su promoción, control, contradicción y evacuación deberá regirse por lo que el legislador ha establecido para las pruebas libres en el Código de Procedimiento Civil.  Así, por ejemplo, para tramitar la impugnación de la prueba libre promovida,  corresponderá al juez emplear analógicamente las reglas previstas en el referido texto adjetivo sobre medios de prueba semejantes, o implementar los mecanismos que considere idóneos en orden a establecer la credibilidad del documento electrónico.

En este sentido, el Decreto con Fuerza de Ley Sobre Mensajes de Datos y Firmas Electrónicas, en su artículo 7, dispone:

“...cuando la ley requiera que la información sea presentada o conservada en su forma original, ese requisito quedará satisfecho con relación a un mensaje de datos si se ha conservado su integridad y cuando la información contenida en dicho mensaje de datos esté disponible. A tales efectos, se considerará que un mensaje de datos permanece íntegro, si se mantiene inalterable desde que se generó, salvo algún cambio de forma propio del proceso de comunicación, archivo o presentación…”.

Con base en todo lo anterior, el valor probatorio de las impresiones de los correos electrónicos consignadas, es el que debe darse a las pruebas documentales.  En este sentido, se observa que los referidos mensajes de datos fueron enviados, el primero, por “*nina\_odreman@cargill.com*” para el remitente, *transportedoroca@cantv.net*el día 10 de enero de 2004, a las 3:23 de la tarde, con un asunto *“Minuta reunión Sábado 10/1/2004”*; el segundo, por “*nina\_odreman@cargill.com*” para el remitente, *transportedoroca@cantv.net*el día 21 de enero de 2004, a las 5:09 de la tarde, con un asunto *“Situación del 21/1/2004”* y; el último, por “*nina\_odreman@cargill.com*” para el remitente, *transportedoroca@cantv.net*el día 27 de diciembre de 2003, a la 1:06 de la tarde, con un asunto *Facturas en tránsito”*. Dichas características deben ser cotejadas en los términos expresados en el artículo 2 y 9 del Decreto-Ley, que dispone:

**Artículo 2:** A los efectos del presente Decreto-Ley, se entenderá por:

Firma Electrónica: Información creada o utilizada por el signatario, asociada al mensaje de datos, que permite atribuirle su autoría bajo el contexto en el cual ha sido empleado.

**Artículo 9:** Las partes podrán acordar un procedimiento para establecer cuándo el Mensaje de Datos proviene efectivamente del Emisor. A falta de acuerdo entre las partes, se entenderá que un Mensajes de Datos proviene del Emisor, cuando éste ha sido enviado por:

1. El propio Emisor.

2. Persona autorizada para actuar en nombre del Emisor respecto de ese mensaje.

3. Por un Sistema de Información programado por el Emisor, o bajo su autorización, para que opere automáticamente.

Conforme con las referidas normas, para considerar que el mensaje transmitido con firma electrónica es cierto, es preciso que cuente con el certificado electrónico, definido en el mismo dispositivo como “Mensaje de Datos proporcionado por un Proveedor de Servicios de Certificación que le atribuye certeza y validez a la Firma Electrónica”. Asimismo, a falta de acuerdo entre las partes, sobre el procedimiento para establecer cuándo el mensaje de datos proviene efectivamente del emisor, se tomará en cuenta cuando éste ha sido enviado por: el propio Emisor; la persona autorizada para actuar en nombre del Emisor respecto de ese mensaje; por un Sistema de Información programado por el Emisor o bajo su autorización, para que opere automáticamente.

Ahora bien, como aún no ha entrado en funcionamiento la Superintendencia de Servicios de Certificación Electrónica, servicio autónomo que el texto legal en estudio ordenó crear a los fines de la acreditación, supervisión y control de los proveedores de servicios de certificación públicos o privados, la firma electrónica contenida en los mensajes electrónicos no permite que éstos generen certeza de su forma y contenido.

 No obstante lo anterior, estima esta Sala, que ante la falta de certificación electrónica, los correos electrónicos o mensajes de datos, agregados en formato impreso por la demandada a las actas procesales, deben ser analizados conforme a lo previsto en el único aparte del artículo 4 del Decreto con Fuerza de Ley Sobre Mensajes de Datos y Firmas Electrónicas, cuyo contenido es del siguiente tenor: *“la información contenida en un Mensaje de Datos, reproducida en formato impreso, tendrá la misma eficacia probatoria atribuida en la ley a las copias o reproducciones fotostáticas”*. (Subrayado de la Sala).

De conformidad con la citada ley especial, el valor probatorio de los mensajes de datos, es asimilable al de los documentos escritos y están sujetos a las regulaciones que plantea el artículo 395 del Código de Procedimiento Civil en lo referido a la prueba libre, por lo que el juez superior al apreciarlos con el mismo valor que se les da a las copias o reproducciones fotostáticas, aplicó correctamente el Decreto con Fuerza de Ley Sobre Mensajes de Datos y Firmas Electrónicas, al caso concreto.

En efecto, el juez superior sobre el valor probatorio de esta prueba, estableció en el fallo recurrido, lo que a continuación se transcribe:

“La parte demandada promovió las siguientes pruebas:

**Acompañó a la contestación formatos impresos de correos electrónicos de fechas 10/1/2004, 21/1/2004, 27/12/2003 respectivamente, folios 120 al 123.**

**Es importante destacar a este respecto que hablar de documentos electrónicos en la era actual, no parece presentar ningún tipo de problema, ya que tales documentos son comunes en la vida cotidiana, por lo que es normal que se reciban correos electrónicos y por este medio, se trate cualquier tipo de compromiso, que es un contrato en sentido estricto, así como la utilización de tarjetas de créditos para todo tipo de pago.**

Cónsono con ello, es útil precisar que dichos medios electrónicos de comunicación están contemplados dentro de las pruebas libres a tenor de lo establecido en el artículo 395 del Código de Procedimiento Civil, que establece:

“Son medios de prueba admisibles en juicio aquellos que determina el Código Civil, el presente Código y otras leyes de la República.

Pueden también las partes valerse de cualquier otro medio de prueba no prohibido expresamente por la Ley, y que consideren conducente a la demostración de sus pretensiones. Esos medios se promoverán y evacuarán aplicando por analogía las disposiciones relativas a los medios de pruebas semejantes contemplados en el Código Civil, y en su defecto, en la forma que señala el juez”.

Este artículo recoge el principio de libertad de los medios de prueba, el cual, está subordinado al principio dispositivo del proceso civil, permitiendo que las partes puedan valerse de cualquier otro medio provisto nominalmente en el Código Civil, en el Código de Procedimiento Civil o en otras leyes de la República, entre los que se incluyen los registros, discos, o cintas, o cualquier otro medio que permita la programación, registro y acceso a la información almacenada a través de la memoria o base de datos del computador. **El citado artículo 395, dispone que los medios de prueba no previstos en el Código Civil, ni el Código de Comercio, ni en el Código de Procedimiento Civil o en las otras leyes, y no prohibidos expresamente, se promoverán y evacuarán aplicando por analogía las disposiciones relativas a los medios de pruebas semejantes, y en su defecto, en la forma que señale el juez. Y el valor probatorio de dichos mensajes de Datos y Firmas Electrónicas, reproducido en formato impreso se asemeja a la eficacia y el valor probatorio a las copias o reproducciones fotostáticas, según decreto con fuerza de ley sobre mensajes de datos y firmas electrónicos en su artículo 4.**

Ahora bien, **los expresados correos electrónicos no fueron impugnados en su oportunidad legal por lo que se le da pleno valor probatorio según lo establecido en el artículo 429 del Código de Procedimiento Civil, y se tienen los mismos como manifestación de inconformidad de la empresa CARGILL requerida a TRANSPORTE DOROCA**, así se decide...”.(Mayúsculas y negritas de la recurrida).

             De la transcripción parcial de la sentencia recurrida se evidencia que el sentenciador de alzada estableció que la demandada acompañó junto con la contestación formatos impresos de correos electrónicos de fechas 10/1/2004, 21/1/2004, 27/12/2003 respectivamente, folios 120 al 123.

            Respecto de ellos, consideró que hablar de documentos electrónicos en la era actual, no parece presentar ningún tipo de problema, ya que tales documentos son comunes en la vida cotidiana, por lo que es normal que se reciban correos electrónicos y por este medio, se trate cualquier tipo de compromiso, que es un contrato en sentido estricto, así como la utilización de tarjetas de créditos para todo tipo de pago.

            Asimismo, indicó que conforme el artículo 395 del Código de Procedimiento Civil, los medios de pruebas libres, deben promoverse y evacuarse aplicando por analogía las disposiciones relativas a los medios de pruebas semejantes, y en su defecto, en la forma que señale el juez.

             Sobre este particular, señaló que el valor probatorio de los mensajes de datos y firmas electrónicas, reproducidos en formato impreso, debían considerarse semejantes, en cuanto a su eficacia y valor probatorio, a las copias o reproducciones fotostáticas, de conformidad con lo establecido en el artículo 4 del Decreto con Fuerza de Ley Sobre Mensajes de Datos y Firmas Electrónicas, razón por la cual le dio pleno valor probatorio a los correos electrónicos al amparo de lo establecido en el artículo 429 del Código de Procedimiento Civil, con base en que los mismos no fueron impugnados en su oportunidad legal.

            Considera esta Sala, que el sentenciador de alzada, con su proceder respecto al valor probatorio de los mensajes de datos o correos electrónicos, aplicó el contenido del artículo 4 del Decreto con Fuerza de Ley Sobre Mensajes de Datos y Firmas Electrónicas, en especial en lo referido al único aparte de la norma que establece *“La información contenida en un Mensaje de Datos, reproducida en formato impreso, tendrá la misma eficacia probatoria atribuida en la ley a las copias o reproducciones fotostáticas”*, por cuanto el juez superior al momento de apreciar y valorar la referida prueba estableció: *“los expresados correos electrónicos no fueron impugnados en su oportunidad legal por lo que se le da pleno valor probatorio según lo establecido en el artículo 429 del Código de Procedimiento Civil”*, norma ésta que regula el valor de las copias fotostáticas, de la siguiente manera:

**Artículo 429:** Los instrumentos públicos y los privados reconocidos o tenidos legalmente por reconocidos, podrán producirse en juicio originales o en copia certificada expedida por funcionarios competentes con arreglo a las leyes.

Las copias o reproducciones fotográficas, fotostáticas o por cualquier otro medio mecánico claramente inteligible, de estos instrumentos, se tendrán como fidedignas si no fueren impugnadas por el adversario, ya en la contestación de la demanda, si han sido producidas con el libelo, ya dentro de los cinco días siguientes, si han sido producidas con la contestación o en el lapso de promoción de pruebas. Las copias de esta especie producidas en cualquier otra oportunidad, no tendrán ningún valor probatorio si no son aceptadas expresamente por la otra parte.

            Conforme con esta norma, las copias fotostáticas o reproducidas por cualquier medio mecánico, se reputarán fidedignas, siempre que se cumplan con ciertas condiciones, entre ellas, que no sean impugnadas por la contraparte, ya en la contestación a la demanda si han sido producidas con el libelo, ya dentro de los cinco días siguientes, si han sido producidas con la contestación o en el lapso de pruebas.

La Sala debe insistir, y en este sentido también darle la razón al juez superior, que el adversario del promovente tiene la carga de impugnar las fotocopias simples de documentos, si dicha fotocopia se consigna en la demanda, contestación o lapso probatorio.

En este sentido, la Sala observa que la demandante no impugnó, dentro de los cinco días siguientes de producidas, las copias impresas de los correos electrónicos consignados junto con la contestación de la demanda, lo cual era su deber a tenor de lo establecido en la jurisprudencia de esta Sala, que en decisión No. 469 de fecha 16 de diciembre de 1992, Caso: Asociación La Maralla contra Proyectos Dinámicos El Morro, C.A., dejó asentado:

“...Al tenor del artículo 429 del Código de Procedimiento Civil, dentro de la prueba por escrito, el legislador decidió otorgar valor probatorio a determinadas copias fotostáticas o reproducciones fotográficas de algunos instrumentos.

Según dicho texto legal, es menester que se cumplan con determinados requisitos objetivos y subjetivos, para que estas fotocopias, o reproducciones fotográficas tengan efecto en el proceso mediante la debida valoración que, sobre ello, le otorgue el sentenciador.

Estas condiciones son las siguientes: En primer lugar, las copias fotostáticas deben tratarse de instrumentos públicos o de instrumentos privados reconocidos o tenidos legalmente por reconocidos, en segundo lugar, **que dichas copias no fueren impugnadas por el adversario**; y en tercer lugar, **que dichos instrumentos hayan sido producidos con la contestación o en el lapso de promoción de pruebas** (y si son consignados en otra oportunidad, tendrían valor probatorio si fueren aceptadas expresamente por la contraparte).

 A juicio de este Supremo Tribunal, la fotocopia bajo examen no se refiere a un instrumento público ni a un instrumento privado o tenido legalmente por reconocido, por lo que no se trata de aquel tipo de documento al cual el legislador ha querido dar valor probatorio cuando hubiere sido consignado en fotocopia...”. (Negritas de la sentencia)

Recordemos además, en este punto, que conforme al Decreto con Fuerza de Ley Sobre Mensajes de Datos y Firmas Electrónicas, en su único aparte *“La información contenida en un Mensaje de Datos, reproducida en formato impreso, tendrá la misma eficacia probatoria atribuida en la ley a las copias o reproducciones fotostáticas”*, de manera que con base en el contenido del artículo 429 del Código de Procedimiento Civil, resultó correcta la apreciación del juez al considerar que los correos electrónicos, estimados por la ley especial con eficacia probatoria semejante al de las copias o reproducciones fotostáticas, son fidedignos para demostrar la *“inconformidad de la empresa CARGILL requerida a TRANSPORTE DOROCA”*.

En efecto, el juez superior con base en dicha pruebas, más ampliamente, estableció:

“...consta en autos que la parte demandada haciendo uso de las cláusulas constitutivas del contrato a través de correos electrónicos de fechas 10/1/2004, 21/1/2004, 27/12/2003 manifestó su inconformidad a la actora, respecto a la manera de ejecución del contrato, siendo que en el primer correo informa al actor del déficit de camiones, ya que en la actualidad cuentan con 4 camiones 350 de 14 que están creados, 20 camiones 600 de 39 que están creados, 9 camiones 750 de 24 que están creados, recalcando que dicha inconformidad la tienen motivado a que en los últimos 4 meses no cuenta con la flota necesaria para cumplir con los requerimientos de la operación, todos los meses, todos los días, en el segundo correo electrónico hacen alusión a la tardanza en la llegada de los camiones que no llegan a tiempo, del tiempo suficiente que disponen para cargarlos de día, lo que implica gastos adicionales para el personal que no se justifican debido a que en el día sobra tiempo para hacerlo, por lo que sugiere que la empresa DOROCA tome las medidas mecánicas para un cumplimiento. Las expresadas comunicaciones no fueron contradichas o desconocidas por la demandante, las cuales ya fueron valoradas y ello le permite concluir a éste juzgador que la empresa TRANSPORTE DOROCA C.A., incumplió la cláusula segunda del contrato y su parágrafo primero de proveer de la cantidad suficiente de vehículos propios de carga para satisfacer la referida planificación mensual de la empresa CARGILL; así se declara”. (Mayúsculas del sentenciador)

De la declaración precedente del juez, es fácil deducir que en aplicación de los artículos 350 y 429 del Código de Procedimiento Civil, 4 y 7 del Decreto con Fuerza de Ley Sobre Mensajes de Datos y Firmas Electrónicas, así como del valor probatorio que arrojan los correos electrónicos antes mencionados, que deben ser considerados fidedignos en su contenido, concluyó que la empresa demandante fue la que *“incumplió la cláusula segunda del contrato y su parágrafo primero de proveer de la cantidad suficiente de vehículos propios de carga para satisfacer la referida planificación mensual de la empresa CARGILL”*, por vía de consecuencia, acarreó que la demandada en aplicación de la cláusula séptima del contrato suscrito por las partes, resolviera de manera anticipada y unilateral el contrato, lo cual podía hacer perfectamente porque así fue pactado y convenido por las partes, en caso que la contratista incumpliera las reglas de transporte y carga de mercancía.

Con base en todo lo esgrimido anteriormente, esta Sala debe desestimar la denuncia de infracción del artículo 4 del Decreto con Fuerza de Ley Sobre Mensajes de Datos y Firmas Electrónicas, delatada por la formalizante. Así se establece.

**D E C I S I Ó N**

En mérito de las precedentes consideraciones, el Tribunal Supremo de Justicia de la República Bolivariana de Venezuela, en Sala de Casación Civil, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley, declara **SIN LUGAR** el recurso de casación anunciado y formalizado por la parte demandante, contra la sentencia dictada por el Juzgado Superior Primero en lo Civil y Mercantil de la Circunscripción Judicial del estado Lara, en fecha 16 de marzo de 2011.

Por haber resultado infructuoso el recurso formalizado, se condena a la recurrente al pago de las costas procesales.

Publíquese y regístrese. Remítase este expediente al Juzgado Tercero de Primera Instancia en lo Civil, Mercantil y del Tránsito de la misma Circunscripción Judicial. Particípese de la presente remisión al juzgado superior de origen antes mencionado, todo de conformidad con lo dispuesto en el artículo 326 del Código de Procedimiento Civil.

Dada, firmada y sellada en la Sala de Despacho del Tribunal Supremo de Justicia, en Sala de Casación Civil, en Caracas, a los cinco (5) días del mes de octubre de dos mil once. Años: 201° de la Independencia y 152° de la Federación.

Presidenta de la Sala,

\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_

YRIS PEÑA ESPINOZA

Vicepresidenta-ponente,

\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_

ISBELIA PÉREZ VELÁSQUEZ

Magistrado,

\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_

ANTONIO RAMÍREZ JIMÉNEZ

Magistrado,

\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_

CARLOS OBERTO VÉLEZ

Magistrado,

\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_

LUIS ANTONIO ORTIZ HERNÁNDEZ

Secretario,

\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_

CARLOS WILFREDO FUENTES

**Exp. Nro. AA20-C-2011-000237**

**NOTA**: Publicada en su fecha a las

                 Secretario,