



LA REPUBLICA BOLIVARIANA DE VENEZUELA  
EN SU NOMBRE

**EL TRIBUNAL SUPREMO DE JUSTICIA**  
SALA DE CASACIÓN SOCIAL

### Ponencia de la Magistrada Doctora MARJORIE CALDERÓN GUERRERO

En el juicio de rendición de cuentas que sigue la ciudadana **EUCLEIDYS JOHANA VILLASANA PALACIOS**, titular de la cédula de identidad N° V-18.947.406, quien actúa en representación de su hijo el niño (cuya identificación se omite de conformidad con lo dispuesto en el artículo 65 de la Ley Orgánica para la Protección de Niños, Niñas y Adolescentes), representada por los abogados, Yelitza Laya Tovar y Jhonny Gota Moncada, inscritos en el Instituto de Previsión Social del Abogado bajo los números 171.385 y 156.779, respectivamente, contra el ciudadano **JOSÉ DE NÓBREGA DA SILVA**, sin representación judicial acreditada en autos, el Juzgado Superior de Protección de Niños, Niñas y Adolescentes de la Circunscripción Judicial del estado Guárico, conociendo de un recurso de hecho propuesto por la parte actora, contra el auto de fecha 16 de junio de 2016, dictado por el Juzgado Primero de Primera Instancia de Juicio de la referida Circunscripción Judicial, mediante el cual oyó en un solo efecto y de forma diferida la apelación ejercida contra el auto a través del cual el nombrado Juzgado de Primera Instancia resolvió pronunciarse en la sentencia definitiva sobre las medidas cautelares solicitadas por la parte actora en la demanda, en decisión publicada el 26 de julio de 2016, declaró sin lugar el recurso de hecho y ordenó la continuación del juicio.

Contra esa decisión, mediante escrito presentado oportunamente, interpuso la parte actora el recurso de control de la legalidad previsto en el artículo 490 de la Ley Orgánica para la Protección de Niños, Niñas y Adolescentes. No hubo contestación.

Concluida la sustanciación del recurso, tuvo lugar el 16 de mayo de 2017, a las 10:10 a.m. la audiencia pública y contradictoria prevista en el artículo 489-F de la Ley Orgánica para la Protección de Niños, Niñas y Adolescentes.

Cumplidas las formalidades legales, la celebración de la audiencia oral, pública y contradictoria y la emisión de la decisión inmediata contemplada en el encabezamiento del artículo 489-G de la Ley Orgánica para la Protección de Niños, Niñas y Adolescentes, pasa en esta oportunidad la Sala a reproducir y publicar la sentencia en los términos siguientes:

### **RECURSO DE CONTROL DE LA LEGALIDAD**

Alega la recurrente textualmente lo siguiente:

Una vez iniciado el juicio y recibidas las resultas de las pruebas de informes solicitadas al Instituto Nacional de Tránsito, arrojó que la venta de uno de los camiones está VICIADA DE NULIDAD, pues el dueño del vehículo (el padre de nuestro representado) aparece vendiendo siete (7) meses después de su muerte. Ante tal eventualidad y por estar el camión en uso, goce, usufructo y disfrute del tío de nuestro representado, se teme que se le puede dar un mal uso al mismo o que desaparezca; y a los efectos de proteger sus intereses patrimoniales, se solicitaron medidas cautelares al Tribunal de Primera Instancia de Juicio de Protección.

Como se ve la decisión impugnada, se trata de una sentencia que decide sobre la apelación en cuanto a medidas cautelares solicitadas, donde tanto la instancia *A-Quo* (sic) como el *A-quem*, (sic) coinciden que **ninguna se corresponde a una medida cautelar**, transcribiendo parcialmente en sus decisiones las peticiones marcadas con los números: 1, 2, 3, 5, 7 y 13 de nuestro escrito de solicitud de medidas cautelares de fecha 03/05/2016 que riela inserto en autos en los folios 195 al 223 del presente asunto y que se adjunta marcado “A”; violentando el Principio de Exhaustividad, **obviando** entre otras; las peticiones hechas por nosotros y marcadas en el mismo escrito con los siguientes números:

(Omissis)

Señores Magistrados, ustedes tienen la última palabra en decidir si las anteriores peticiones se corresponden o no a medidas cautelares innominadas conforme a las previsiones del primer párrafo del artículo 588 del Código de Procedimiento Civil, por tratarse de un juicio de rendición de cuentas, en resguardo del Interés Superior (sic) de nuestro niño representado, que como postulado instituyó nuestro legislador en el artículo 8 de la Ley Orgánica de Protección de Niños, Niñas y Adolescentes. (sic).

(Omissis)

Aunado a lo que precede, es de hacer notar, que a solicitud de parte, en todo estado y grado del proceso debe abrirse el cuaderno separado para el trámite de medidas ya sean las mismas decretadas o no. Sin embargo, ambas instancias (*A Quo y A Quem*) (sic) incurrir en una **SUBVERSIÓN DEL PROCESO** AL INDICAR QUE NUESTRAS PETICIONES SERÍAN RESUELTAS EN LA DEFINITIVA DEL FALLO. (sic)

La Sala observa:

La parte recurrente en control de la legalidad, no señala los motivos por los cuales considera que la decisión impugnada debió declarar con lugar el recurso de hecho y ordenar oír la apelación, sino que explana argumentos para justificar su posición respecto al fondo del asunto a que se contrae el auto apelado, esto es, la omisión de pronunciamiento de los jueces de instancia sobre las medidas cautelares solicitadas.

No obstante, dado el eminente carácter de orden público que reviste el caso bajo estudio por estar involucrados intereses de un niño y porque lo cuestionado está relacionado con el incumplimiento del debido proceso y la violación del derecho a la tutela judicial efectiva, esta Sala de Casación Social, procederá al examen del recurso de control de la legalidad.

En este sentido, se observa que en el juicio de rendición de cuentas incoado por la ciudadana Eucleidys Johana Villasana Palacios en representación de su hijo el niño (cuya identificación se omite de conformidad con lo dispuesto en el artículo 65 de la Ley Orgánica para la Protección de Niños, Niñas y Adolescentes), contra el

ciudadano José De Nóbrega Da Silva, mediante escrito de fecha 3 de mayo de 2016, la parte actora solicitó fuesen decretadas varias medidas cautelares.

Mediante auto de fecha 24 de mayo de 2016, el Juzgado Primero de Primera Instancia de Juicio de Protección de Niños, Niñas y Adolescentes de la Circunscripción Judicial del estado Guárico decidió que se pronunciaría sobre las mediadas solicitadas en la sentencia definitiva. Contra esta decisión, la parte actora ejerció recurso de apelación.

Mediante auto de fecha 16 de julio de 2016, el Juzgado arriba mencionado, resolvió oír la apelación en un solo efecto y de manera diferida, argumentando lo siguiente:

De la revisión de cada una de las peticiones se puede verificar que ninguna corresponde a una medida cautelar, ya que no buscan asegurar las resultas de la ejecución del fallo, siendo que todas las solicitudes planteadas, buscan un pronunciamiento de fondo o la consecuente ejecución de una sentencia gananciosa del demandante, lo cual no puede ser procedente en este momento procesal; siendo que deben ser resueltas en el pronunciamiento de fondo y con la sentencia definitiva, luego de celebrada la audiencia de juicio, donde se analicen (sic) la procedencia de cada una de ellas, valorándose las alegaciones de las partes junto con las pruebas evacuadas.

Ahora bien, visto el recurso planteado, la parte demandante apela alegando una supuesta omisión de pronunciamiento, lo cual no es cierto, ya que como se observó anteriormente ninguna de las peticiones corresponden en realidad a la tipología de medidas cautelares; sin embargo como existe disconformidad de la parte en relación a que dichas peticiones sean resueltas en la definitiva del fallo, (sic) es prudente analizar el contenido del artículo 488 de la Ley especial que rige la materia, el cual dispone:

(Omissis)

La norma es diáfana cuando establece que la apelación contra las sentencias interlocutorias que hubieren producido un gravamen no reparado en las mismas, quedan comprendidas en el recurso de apelación de la sentencia definitiva, lo que inexorablemente las convierte en apelación diferida, es decir, que se oye al final del juicio, porque fue el espíritu del legislador evitar retardos perjudiciales ocasionados por las apelaciones de las sentencias interlocutorias, en los asuntos concernientes a niños, niñas y adolescentes.

En el presente caso, nos encontramos frente a un auto en el que se decidió que las peticiones sería resueltas en la definitiva del fallo (sic) y sobre lo que existe una evidente disconformidad de la parte recurrente, sin embargo dicho pronunciamiento del tribunal no pone fin al proceso y en consecuencia el recurso de apelación contra esta, debe ser oído en un solo efecto y de manera difería.

Es por lo que este Tribunal oye la apelación presentada en un solo efecto y de manera diferida. Cúmplase.-

Contra la decisión transcrita, la parte actora, por escrito de fecha 4 de julio de 2016, ejerció recurso de hecho, el cual fue declarado sin lugar por el Juzgado Superior de Protección de Niños, Niñas y Adolescentes de la Circunscripción Judicial del estado Guárico, mediante auto de fecha 26 de julio de 2016, estableciendo lo siguiente:

De lo anterior se pudiera entender el Recurso de Hecho como una institución procesal, creada por el legislador a fin de garantizar el derecho a la doble instancia y así permitir que las decisiones que

nieguen el derecho de apelar o cuando estas sean admitidas en un solo efecto, sean revisadas en Alzada.

Ahora bien, considera este Juzgador oportuno resaltar que lo que aquí ha de dilucidarse es la procedencia o no de este recurso, frente a la apelación oída a un solo efecto y de manera diferida interpuesta en contra del auto de fecha dieciséis (16) de junio 2016. Mediante el presente recurso se impugna el pronunciamiento que realiza el a quo (sic) en fecha (24) de mayo del año 2016, donde establece que se emitirá pronunciamiento de lo solicitado por la parte demandante en la sentencia definitiva del fallo, (sic) que hace que la misma comporte la naturaleza de una decisión interlocutoria, la cual no pone fin al juicio ni impide su continuación.

En este orden de ideas, procede traer a colación el contenido del artículo 488 de la Ley Orgánica para la Protección de Niños, Niñas y

Adolescentes, el cual establece lo siguiente:

(Omissis)

*Igualmente, es oportuno mencionar, que en la exposición de motivos de nuestra Ley Especial, el legislador refiere expresamente lo siguiente: “el régimen de recursos también fue reformado, ya que en primer lugar se prevé como regla general que se admite apelación en ambos efectos, solo contra la decisión definitiva o interlocutoria que ponga fin al proceso, por lo tanto, el resto de las interlocutorias no tienen apelación autónoma e inmediata, sino diferida o reservada y como consecuencia quedan comprendidas en la apelación que pone fin al juicio.”*

(Omissis)

Así las cosas, se puede concluir, que en estricto apego a los principios que informan nuestro proceso, tales como el de celeridad y concentración, el legislador previó un especial tratamiento al procedimiento del recurso ordinario de apelación, en el cual se elimina la apelación inmediata de las interlocutorias, a objeto de evitar dilaciones innecesarias, que se prestaban a ciertas inconsistencias y desorden procesal, adoptando en cambio, un sistema idéntico a la casación reservada o diferida que va a permitir que al proponer la apelación contra la sentencia que puso fin al juicio, queden comprendidas en ella las interlocutorias que hubieren producido un gravamen no reparado en la definitiva, sin necesidad de que el recurrente tenga que indicarlo al interponer su apelación, pues se presume que el recurso las comprende a todas, teniendo solo que indicar en su formalización los motivos que tiene para cuestionar cada decisión, dejando a salvo la apelación contra las interlocutorias con fuerza de definitiva, las cuales conservan su apelación inmediata. Por lo que concluye este juzgador que la Juez del A quo (sic) actuó ajustada a derecho y así se establece.

*Por último, es importante destacar que este juzgador comparte el criterio de la juez de la recurrida al dejar sentado en su pronunciamiento que”...de cada una de las peticiones se puede verificar que ninguna corresponde a una medida cautelar, ya que no buscan asegurar los resultados de la ejecución del fallo, siendo que todas las solicitudes planteadas, buscan un pronunciamiento de fondo o la consecuente ejecución de una sentencia gananciosa del demandante, lo cual no puede ser procedente en este momento procesal; siendo que deben ser resueltas en el pronunciamiento de fondo y con la sentencia definitiva, luego de celebrada la audiencia de juicio, donde se analicen (sic) la procedencia de cada una de ellas, valorándose las alegaciones de las partes junto con las pruebas evacuadas...”*

Examinado el auto impugnado, se aprecia que el fundamento de la decisión es que, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 488 de la Ley Orgánica para la Protección de Niños, Niñas y Adolescentes, la apelación de las decisiones interlocutorias que no pongan fin al juicio se oye en forma diferida, esto es, que al proponerse

el recurso de apelación contra la sentencia definitiva quedan comprendidas en él las interlocutorias que hubieren producido un gravamen no reparado en aquella.

En relación con las decisiones interlocutorias, el Derecho Procesal común u ordinario venezolano, admite su apelabilidad solamente cuando causen un gravamen irreparable, así lo dispone el artículo 289 del Código de Procedimiento Civil venezolano al señalar que “*De las sentencias interlocutorias se admitirá apelación solamente cuando produzcan gravamen irreparable*”.

En ese mismo orden, se admite la apelación en forma inmediata y en un solo efecto, esto se infiere de lo dispuesto en el artículo 291 *eiusdem*, el cual es del tenor siguiente:

**Artículo 291.-** La apelación de la sentencia interlocutoria se oirá solamente en el efecto devolutivo, salvo disposición especial en contrario.

Cuando oída la apelación, esta no fuere decidida antes de la sentencia definitiva, podrá hacérsela valer nuevamente junto con la apelación de la sentencia definitiva, a la cual se acumulará aquella.

En todo caso, la falta de apelación de la sentencia definitiva, producirá la extinción de las apelaciones de las interlocutorias no decididas.

En cambio, el régimen especial que regula la materia en la Ley Orgánica para la Protección de Niños, Niñas y Adolescentes, admite la apelación, en forma similar al régimen común, esto es, solamente cuando causen un gravamen irreparable, pero, a diferencia de este, la apelación no es oída de manera inmediata, sino en forma diferida, así se desprende de lo dispuesto en el segundo aparte del artículo 488 de la Ley, el cual está redactado en los siguientes términos:

**Artículo 488. Apelación.**

(...)

Al proponerse la apelación contra la sentencia que puso fin al juicio, quedan comprendidas en ella las interlocutorias que hubieren producido un gravamen no reparado en la misma. De la sentencia interlocutoria que ponga fin a la controversia, se oirá apelación en ambos efectos.

(...)

Este criterio fue establecido por esta Sala en sentencia N° 938 del 26 de octubre de 2015, mediante la cual estableció lo siguiente:

En relación con las apelaciones interpuestas contra las sentencias interlocutorias oídas en forma diferida, el artículo 488 de la Ley Orgánica para la Protección de Niños, Niñas y Adolescentes establece que al proponerse la apelación contra la sentencia definitiva, quedan comprendidas en ella las interlocutorias que hubieren producido un gravamen no reparado en ella; y, que se oirá apelación en ambos efectos, contra las sentencias interlocutorias que pongan fin a la controversia, lo cual se conoce en la doctrina como las sentencias interlocutorias con fuerza de definitiva.

Del artículo referido se desprende que en el procedimiento ordinario previsto en la Ley Orgánica para la Protección de Niños, Niñas y Adolescentes, todas las apelaciones contra las sentencias interlocutorias se resuelven conjuntamente con la definitiva, razón por la cual, la Sala considera que

no hubo violación al derecho a la defensa de la parte demandada cuando se oyeron las apelaciones contra las sentencias interlocutorias en forma diferida.

Determinado lo anterior, toca precisar si las decisiones que resuelvan solicitudes de mediadas cautelares, en el marco del procedimiento ordinario regulado en la Ley Orgánica para la Protección de Niños, Niñas y Adolescentes, están sujetas al régimen de apelaciones arriba señalado o si, por el contrario, están sometidas a un régimen distinto o especial.

En ese orden de ideas, es menester atender a la naturaleza de las medidas cautelares, las cuales implican brindar tutela judicial anticipada a los beneficiarios de las mismas; razón por la cual, se les reconoce autonomía en cuanto a la medida en sí misma y al procedimiento para sustanciarlas, pues los requisitos para su procedencia son distintos, aunque íntimamente relacionados, a los exigidos para la procedencia de las pretensiones debatidas en la causa principal. Esto es lo que explica que su trámite y sustanciación, no obstante su carácter instrumental y, por ende, accesorio con respecto al juicio en el que son solicitadas, se realice en cuaderno separado, con lo que, las decisiones que se dicten en la sustanciación deben estar sometidas a un régimen recursivo igualmente separado y autónomo.

En este sentido, en el ámbito de la materia de protección de niños, niñas y adolescentes, la Ley Especial dispone que el auto mediante el cual se decide la oposición a las medidas es apelable en un solo efecto -artículo 466-D- y, aunque no lo prevé expresamente, la apelación es en forma inmediata, esto se deduce del carácter autónomo y definitivo que tiene la decisión, pues pone fin al procedimiento cautelar y, además, carece de sentido que la apelación sea diferida para decidirla junto con el recurso ejercido contra la definitiva, porque para entonces habría decaído el objeto de la medida. La disposición citada, supone que la medida cautelar haya sido decretada, pues está referida a la decisión que resuelve la oposición a la misma; pero nada prevé sobre el auto que la niega.

Es evidente, que la decisión que niega una medida cautelar es igualmente recurrible en forma inmediata, no solo porque impide la continuación del procedimiento cautelar, sino porque causa un gravamen irreparable, puesto que eventualmente estaría negando tutela judicial al interesado de comprobarse la existencia de los requisitos de procedencia de la medida.

En el caso bajo estudio, la decisión objeto del recurso de apelación no negó las mediadas cautelares solicitadas, sino que difirió el pronunciamiento y señaló que lo haría en la sentencia definitiva, lo cual es un contrasentido, porque con la emisión de la sentencia definitiva decae el objeto de las medidas; circunstancia esta que hace aún más patente la apelabilidad en forma inmediata de dicha decisión. Por tal razón, se declara con lugar el recurso de control de la legalidad. Así se decide.

Ahora, observa esta Sala de Casación Social que el Juzgado Primero de Primera Instancia de Juicio de Protección de Niños, Niñas y Adolescentes de la Circunscripción Judicial del estado Guárico, subvirtió el orden público procesal al no ordenar, antes de emitir cualquier pronunciamiento sobre las medidas solicitadas, la apertura de un cuaderno separado para su tramitación y sustanciación.

No podía el Juez de la recurrida, sin vulnerar la ley, decidir en un mismo fallo, la solicitud de medidas cautelares y dictar sentencia sobre lo principal del juicio dirimiendo la controversia, pues por imperativo legal tanto en la Ley Especial como en el Código de Procedimiento Civil la incidencia sobre medidas cautelares debe

tramitarse y decidirse en cuaderno separado e independiente del juicio principal. La violación de este principio procesal, trae diversas complicaciones que atentan contra el derecho a la defensa.

La incidencia cautelar, cuando se sustancia correctamente, se decide en primera instancia a través de un fallo susceptible de ser apelado en un solo efecto; esta apelación es independiente y autónoma de la apelación que pueda haberse intentado contra la sentencia definitiva. Si se decide el juicio principal y la medida cautelar en una misma sentencia se distorsiona la posibilidad de ejercer recursos independientes de apelación y extraordinario de impugnación contra las decisiones que resuelvan la incidencia cautelar.

Esta Sala, se ve obligada a corregir la subversión procesal presente en este juicio y, en consecuencia, declara la nulidad del auto de fecha 24 de mayo de 2016, dictado por el Juzgado Primero de Primera Instancia de Juicio de Protección de Niños, Niñas y Adolescentes de la Circunscripción Judicial del estado Guárico, así como todas las actuaciones posteriores a esa decisión, incluyendo la recurrida en control de la legalidad, dictada por el Juzgado Superior de Protección de Niños, Niñas y Adolescentes de la Circunscripción Judicial del estado Guárico el 26 de julio de 2016. Se ordena abrir el cuaderno de medidas y reponer la causa al estado de que se decida en primera instancia sobre las medidas solicitadas

### **DECISIÓN**

Por las razones antes expuestas, este Tribunal Supremo de Justicia, en Sala de Casación Social, administrando justicia en nombre de la República Bolivariana de Venezuela por autoridad de la ley, declara: **PRIMERO: CON LUGAR** el recurso de control de la legalidad propuesto por la parte actora contra la decisión dictada por el Juzgado Superior de Protección de Niños, Niñas y Adolescentes de la Circunscripción Judicial del estado Guárico, publicada el 26 de julio de 2016; **SEGUNDO: NULO** el auto de fecha 24 de mayo de 2016, dictado por el Juzgado Primero de Primera Instancia de Juicio de Protección de Niños, Niñas y Adolescentes de la Circunscripción Judicial del estado Guárico, así como todas las actuaciones posteriores a esa decisión; y, **TERCERO: SE ORDENA** abrir el cuaderno de medidas y reponer la causa al estado de que se decida en primera instancia sobre las medidas solicitadas.

No hay condenatoria en costas, dada la índole de la decisión.

Publíquese, regístrese y remítase el expediente a la Unidad de Recepción y Distribución de Documentos de la Circunscripción Judicial del estado Guárico, Particípese de esta remisión al Juzgado Superior de origen, antes identificado, todo de conformidad con el artículo 176 de la Ley Orgánica Procesal del Trabajo.

Dada, firmada y sellada en la Sala de Despacho de la Sala de Casación Social del Tribunal Supremo de Justicia, en Caracas, a los cinco (05) días del mes de junio de dos mil diecisiete. Años: 207° de la Independencia y 158° de la Federación.

La Presidenta de la Sala y Ponente,

**MARJORIE CALDERÓN GUERRERO**

El Vicepresidente,

Magistrado,

JESÚS MANUEL JIMÉNEZ ALFONZO

EDGAR GAVIDIA RODRÍGUEZ

Magistrada,

Magistrado,

MÓNICA MISTICCHIO TORTORELLA

DANILO A. MOJICA MONSALVO

El Secretario,

MARCOS ENRIQUE PAREDES

C.L. N° AA60-S-2016-000784.

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

El Secretario,