



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

MAGISTRADA PONENTE: CARMEN ZULETA DE MERCHÁN

Mediante oficio identificado con el alfanumérico JS-185-18, del 28 de junio de 2018, recibido en esta Sala Constitucional el 20 de julio de 2018, el Tribunal Superior del Circuito Judicial de Protección de Niños, Niñas y Adolescentes de la Circunscripción Judicial del Estado Táchira, remitió el expediente identificado con el N° 679 (nomenclatura del mencionado tribunal), contentivo de la acción de amparo constitucional interpuesta el 19 de junio de 2018, por la ciudadana **CARMEN DEL VALLE VILORIA UZCÁTEGUI**, titular de la cédula de identidad N° V- 13.765.894, actuando en nombre y representación de sus hijos de ocho y quince años de edad, cuya identificación se omite de conformidad con lo previsto en el artículo 65 de la Ley Orgánica para la Protección de Niños, Niñas y Adolescentes, asistida por los abogados Miguel Gerardo Peñaloza Urbina y Víctor Manuel Álvarez Martínez, inscritos en el Instituto de Previsión del Abogado bajo los Nros. 58.432 y 35.311, respectivamente, contra *“la ciudadana **KARINA TIBISAY CAPACHO CASTRO**, venezolana, mayor de edad, hábil, titular de la cédula de identidad Nro V- 16.983.007,(...) quien es la actual propietaria del inmueble que ocupo como habitación y el cual es a su vez la habitación de mis menores hijos, denunciándola aquí entre otras cosas por **VIOLACIONES AL ORDEN PUBLICO** (sic), **AL DERECHO A LA DEFENSA, AL DEBIDO PROCESO**, y **ABSTENCIONES DE CARÁCTER PROCESAL Y ADMINISTRATIVO**, todo esto en contra de mi persona y mi grupo familiar, especialmente en contra de mis menores hijos (...) quienes especialmente se ven afectados por la situación jurídica presentada y provocada por la aquí denunciada en el expediente civil 22066, relativo a un juicio de reivindicación (...)”*.

Tal remisión obedece al recurso de apelación ejercido el 27 de junio de 2018, por la ciudadana Carmen Del Valle Viloria Uzcátegui, asistida por el abogado Víctor Manuel Álvarez Martínez, contra la decisión dictada el 22 de junio de 2018, por el Tribunal Superior de Protección de Niños, Niñas y Adolescentes de la Circunscripción Judicial del Estado Táchira, que declaró inadmisibile la acción de amparo interpuesta, de

conformidad con lo dispuesto en el artículo 6.5 de la Ley Orgánica de Amparo sobre Derechos y Garantías Constitucionales.

El 20 de julio de 2018, se dio cuenta en Sala y se asignó la ponencia a la Magistrada Doctora Carmen Zuleta de Merchán, quien con tal carácter, suscribe el presente fallo.

Realizado el estudio individual del expediente, esta Sala procede a decidir, previas las siguientes consideraciones:

I

FUNDAMENTO DE LA ACCIÓN DE AMPARO CONSTITUCIONAL

La ciudadana Carmen Del Valle Viloría Uzcátegui, asistida por los abogados Miguel Gerardo Peñaloza Urbina y Víctor Manuel Álvarez Martínez, interpuso acción de amparo constitucional, en los siguientes términos:

Que, *“acudo ante su competente autoridad a los fines de interponer de manera diligente el presente RECURSO DE AMPARO CONSTITUCIONAL, en contra de la ciudadana KARINA TIBISAY CAPACHO CASTRO, venezolana, mayor de edad, hábil, titular de la cédula de identidad Nro V- 16.983.007, domiciliada en la calle 16 entre carrera 2 y 3 casa Nro 2-54 de esta ciudad de San Cristóbal, quien es la actual propietaria del inmueble que ocupo como habitación y el cual es a su vez la habitación de mis menores hijos, denunciándola aquí entre otras cosas por VIOLACIONES AL ORDEN PUBLICO (sic), AL DERECHO A LA DEFENSA, AL DEBIDO PROCESO, y ABSTENCIONES DE CARÁCTER PROCESAL Y ADMINISTRATIVO, todo esto en contra de mi persona y mi grupo familiar, especialmente en contra de mis menores hijos de nombres (...) quienes especialmente se ven afectados por la situación jurídica presentada y provocada por la aquí denunciada en el expediente civil 22066, relativo a un juicio de reivindicación, y quien por medio de sus influencias en tribunales y organismos administrativos y a los fines de desalojarnos del inmueble que actualmente ocupo con mis dos hijos desde hace más de 14 años, ha dejado de cumplir con el Proceso Administrativo de Ley, y busca desalojarnos del inmueble ‘A COMO DE LUGAR”, sin dar cumplimiento al mismo, con lo que se ven vulnerados no solo mis derechos, sino también los de mis menores hijos, quienes también habitan el inmueble y quienes están a punto de ser desalojados arbitrariamente de su vivienda o habitación y quedarse en la calle todo esto como consecuencia un proceso y decisión judicial, donde debido a las actuaciones y abstenciones de la aquí denunciada, se ha violentado el orden público, el derecho a la defensa y el debido proceso, todo lo cual es contrario a la Ley, al Orden Público y a los Derechos Constitucionales que privan en defensa de la familia, de los niños niñas y adolescentes y violándose especialmente los derechos establecidos en la Constitución Nacional, en su Artículo 82, en la ley CONTRA*

EL DESALOJO ARBITRARIO DE VIVIENDAS donde se protegen no solo las viviendas, sino también las habitaciones, pues la finalidad de la ley es la de proteger LA ESTABILIDAD DEL HOGAR Y DE LOS NIÑOS NIÑAS Y ADOLESCENTES Y LA INSTITUCIÓN FAMILIAR, todo esto en un Estado democrático y de derecho tal como queda reflejado en la ley y en los fines de la misma. Siendo esta ley de obligatorio cumplimiento en el ámbito jurídico, esta circunstancia no se cumple en el caso aquí presentado y denunciado y en el de mis menores hijos, y es por lo que me veo en la obligación de acudir ante este competente tribunal a los fines de intentar el presente Recurso de Amparo por ser la vía más expedita, eficaz y adecuada y competente a los fines de proteger los derechos de mis menores hijos, aquí denunciados como violentados y de inminente violación con las actuaciones realizadas por la propietaria del inmueble y por medio de sus apoderados judiciales en la causa marcada con el número 22066 llevada por ante el Tribunal Segundo de Primera Instancia en lo Civil y Mercantil de esta Circunscripción Judicial, en este sentido solicito se admita el presente recurso de amparo se declare con lugar el mismo y se acuerden las medidas innominadas, adecuadas necesarias y tendentes a los fines de proteger y resguardar la integridad de mis hijos y de mi grupo familiar y restituir los derechos que se mencionan como violados y de inminente violación con las actuaciones judiciales realizadas por la ciudadana KARINA TIBISAY CAPACHO CASTRO en el expediente número 22066 llevado por ante el Tribunal Segundo de Primera Instancia en lo Civil y Mercantil de la Circunscripción Judicial del Estado Táchira, el cual se encuentra actualmente en estado de ejecución de sentencia, y del cual acompaño a la presente marcada con la letra A la copia Certificada de la sentencia emanada por dicho tribunal, así como también marcada con la letra B la notificación (sic) de cumplimiento voluntario para la entrega del inmueble, decretada y emanada de dicho tribunal de fecha 07 de junio del 2018, en donde se acuerda la entrega del inmueble libre de personas y cosas a la propietaria del mismo, todo esto en un lapso de siete días a partir de la notificación, la cual ya fue realizada por el alguacil del tribunal el día 11 de junio del 2018, todo esto afecta y amenaza con violar no solo mis derechos sino también los derechos de mis menores hijos y de mi grupo familiar, todo lo cual paso a explicar detallar y explicar con sus respectivos fundamentos legales pertinentes y que indico a continuación junto con una descripción detallada de los hechos que dan lugar al presente recurso de amparo constitucional”.

Que, “desde el año 2003, tal y como consta en las pruebas por mi presentadas junto con el presente escrito y en los hechos narrados en la copia de la sentencia, desde entonces me encuentro ocupando junto con el padre de mis hijos de nombre JESÚS ALÍ GARCÍA MÉNDEZ, Venezolano, mayor de edad, titular de la cédula de identidad Nro.V- 10.746.493, el inmueble marcado con «I número 1-54 ubicado en la carrera 2 con

calle 16 esquina, sector La Ermita, de esta ciudad de San Cristóbal, el cual es objeto de reivindicación y de desalojo y el cual siempre he ocupado desde el año 2003 junto con mi grupo familiar, integrado por el padre de mis hijos y mis dos menores hijos, y es así, que como siempre he sido una persona trabajadora, así como el padre de mis hijos, decidimos desde dicha fecha y a los fines del sustento y de mantener a nuestro grupo familiar, establecer una pequeña venta de comida y pasteles, la cual decidimos denominar "Restaurante El Chavalo", todo esto con su respectivo Registro de Comercio, el cual fue elaborado y redactado a nombre del padre de mis hijos, a los fines de cumplir con los requisitos de Ley que rigen la materia, y es la razón por la cual destinamos desde ese entonces la parte anterior y el frente del inmueble a la venta de comida y de comida rápida, destinando la parte posterior del mismo para la vivienda y habitación de nuestro pequeño grupo familiar, siendo este espacio donde habitan y pernoctan mis hijos y en donde se encuentran todo lo relacionado con las camas, ropas y utensilios de uso personal y material de estudio de los menores, ya que lo relacionado a la comida y alimentos del grupo familiar lo guardamos en el área de restaurante donde se encuentra la nevera y la cocina, y es donde desayuna almuerza y cena mi grupo familiar. Nuestra presencia en el inmueble desde ese entonces, fue aprobada y tolerada a lo largo de los años, por los antiguos propietarios del mismo, ya que se trataba de una sucesión, por lo que nunca hubo ningún tipo de problema roces o controversias, con los entonces propietarios del inmueble en cuestión, y mi posesión y la de mi grupo familiar siempre fue y ha sido pacífica, pública y notoria ante la comunidad y junta comunal y desde entonces siempre hemos habitado, mantenido y acondicionado de manera diligente y adecuada, dicho inmueble, pues por tratarse de una casa de construcción antigua el techo de dicho inmueble y a causa y como consecuencia de las lluvias a lo largo de los años, se fue deteriorando y colapso en varias oportunidades, todo esto también fue un motivo a que no se pagara ningún canon de arrendamiento a los anteriores propietarios desde hace tiempo, como consecuencia de las mejoras que se le habían realizado al inmueble las cuales no han sido reconocidas, por lo cual no hubo ningún tipo de inconvenientes con los anteriores propietarios durante todo ese tiempo, pero el problema jurídico para mi grupo familiar, relacionado con nuestra presencia en el inmueble, se presentó fue a partir del 9 de marzo del 2015, fecha en la cual la ciudadana KARINA TIBISAY CAPACHO CASTRO nueva propietaria del inmueble, y aquí denunciada, adquirió la totalidad del mismo mediante compra hecha a sus anteriores propietarios, y es a partir de ese momento que comenzamos a ser un estorbo y personas no deseadas para ella, siendo esta la razón por la cual empezó a intentar y demandar nuestro desalojo del inmueble a costa de lo que sea, para tomar posesión del mismo y ejercer sus actividades mercantiles, pues su profesión es comerciante, sin importar violar la Ley y los procedimientos

Administrativos establecidos en la ley que rige la materia, con lo que se vulneran nuestros derechos incluyendo los de mis menores hijos”.

Que, “a tal efecto y a los fines de llevar a cabo sus deseos y aspiraciones la aquí denunciada, junto con sus apoderados judiciales fue reuniendo y compilando de manera gradual una serie de pruebas a los fines de demandar la reivindicación, recuperación y el desalojo del inmueble como local comercial, siendo estas pruebas entre otras y que se indican y mencionan en la sentencia que acompaño a la presente, inspecciones sensoriales (sic), inspecciones de alcaldía y de bomberos, documentos, copias de punto de venta, tarjetas del fondo de comercio y copias del registro mercantil del restaurante, todo esto a los fines de alegar ante tribunales de que el inmueble era solo un local comercial y que estaba dedicado exclusivamente a la actividad comercial, todo lo cual es totalmente falso y ha sido falso, pues tal y como lo señalé y he señalado, la parte posterior del inmueble fue acondicionada adecuadamente de tal manera, para que sirviera además de habitación a mi grupo familiar y es donde duermen y habitan mis menores hijos, tal como ha sido a largo de estos últimos años desde el 2003, estos documentos y pruebas amañadas, reunidos por la propietaria del inmueble, así como las mentiras y falacias hilvanadas de manera premeditada por la aquí denunciada y sus apoderados judiciales, fueron las que llevaron al tribunal de la causa a la idea errónea y falsa de que allí solo funciona un fondo de comercio dedicado solamente a la venta de comida, y es así como la propietaria del inmueble, solicitó así ante los tribunales civiles la reivindicación del inmueble de su propiedad, indicando que se trataba de un local comercial exclusivamente, dedicado a la venta de comida y del cual pedía su entrega por parte del propietario del fondo de comercio que es el padre de mis hijos, alegando que ella era la propietaria del inmueble y que el local era solo de actividad comercial, todo lo cual es totalmente falso tal como lo he indicado y defendido. Esta situación real de que el inmueble al mismo tiempo ha servido y es el sitio de habitación de mi grupo familiar, era completamente conocido por ella, ya que la demandante aquí denunciada y nueva propietaria del inmueble, vive al lado de mi sitio de habitación, específicamente a media cuadra y me conoce desde el año 2003, pues desde ese entonces siempre lo he ocupado como mi habitación y la de mis menores hijos a lo largo de los últimos quince años, lo cual corroboro y pruebo de manera fehaciente y real de la siguiente manera, PRIMERO, marcado con la letra "C, la constancia expedida por la Junta Comunal del sector la Ermita en donde, se indica que vivo y he vivido allí junto con mi grupo familiar durante los últimos quince años con el padre de mis hijos, SEGUNDO, marcado con la letra "D" la copia del registro de información fiscal, donde se indica claramente mi dirección y morada TERCERO, marcado con la letra "E" la copia certificada de la inspección judicial realizada por el Tribunal Tercero de los Municipios

San Cristóbal y Torbes de esta Circunscripción Judicial de fecha 28 de marzo del año 2015 y que acompañó a la presente, y la cual fue realizada por la aquí denunciada con sus abogados, para dejar constancia de que el sitio era exclusivamente dedicado a la actividad comercial, pero el juez que practicó la misma en un acto de imparcialidad, dejó constancia de que allí habitaba el padre de mis hijos con su grupo familiar e igualmente dejó constancia de la distribución del inmueble y que dentro del local existía una habitación con baño privado, en esta inspección judicial, se establece claramente que a la fecha de la práctica de la misma, que fue el 28 de marzo del 2015 y la cual fue antes de interponerse la demanda de reivindicación, me encuentro en posesión y ocupando el inmueble junto con mi grupo familiar y que el inmueble se encuentra constituido y distribuido, por una área comercial con sus respectivos baños y barra y una habitación privada con su respectivo baño privado, todo lo cual demuestra cual es el sitio de habitación y el de mi grupo familiar. Así mismo acompañó a la presente denuncia, marcada con la letra F la inspección realizada por la Notaría Pública Primera de fecha 7 de diciembre en el año 2012, en la cual se dejó establecido en dicha inspección, que me encuentro habitando el inmueble con mi grupo familiar y que existe un local comercial y una habitación privada y el estado en que se encontraba el mismo para dicha fecha, el cual presentaba deterioros como consecuencia de las construcciones realizadas por la propietaria del inmueble, así como los escombros que colocaban para ese entonces en el techo del inmueble que ocupo, todo esto fue a los fines de perturbarnos en la posesión y provocar así el desplome de parte del techo”.

Que, “la propietaria del inmueble, aun con el conocimiento claro que tengo mi habitación en el inmueble, demandó la reivindicación del mismo y la entrega material del mismo, y siendo así y conforme a la ley venezolana y que rige la materia, por ser yo una persona que además ocupo el inmueble junto con el padre de mis hijos y que somos dos personas naturales distintas, sujetos de derechos y obligaciones, debí haber sido demandada junto con el padre de mis hijos en la causa en la cual se solicitó la reivindicación y el desalojo del inmueble, y así mismo debí haber sido citada ante la oficina administrativa SUNAVI a exponer mis motivos defensas y alegatos, tal como está establecido y pautado en la ley antes de que sea realizada cualquier actuación judicial relacionada con el desalojo de inmuebles, ya sean que estos sirvan de vivienda principal o de habitación de un grupo familiar, circunstancia esta que no se ha presentado en mi caso y no fue hecho el procedimiento respectivo por la propietaria del inmueble, pues su intención era la de demostrar que el inmueble era solo de uso comercial y ahorrarse el procedimiento administrativo establecido para los desalojos de inmuebles cuando sirven de vivienda principal o habitación. Son estas circunstancias, mentiras y falacias creadas e hilvanadas de una manera premeditada por parte de la propietaria del inmueble, las que

llevaron al juez de la causa a decretar la reivindicación y la entrega del inmueble con una idea de que allí solo funciona un fondo de comercio y a decretar la entrega voluntaria del mismo libre de personas y cosas”.

Que, “mi persona y mis hijos no tienen otro domicilio conocido, pues es este el único que he tenido durante los últimos quince años, salvo cuando he tenido que abandonar el inmueble con motivo y por causa del desplome del techo, todo lo cual ha sido motivo para que deba ausentarme del mismo por el lapso de un mes mientras se hacían las reparaciones indispensables para que mi grupo familiar continúe habitando en el inmueble sin riesgo alguno”.

Que, “con relación al aspecto jurídico y al derecho señalado como violentado y que afecta nuestros derechos y el de mis menores hijos, se encuentran entre otros, lo establecido en la LEY PARA LA REGULARIZACION Y CONTROL DE LOS ARRENDAMIENTOS DE VIVIENDA , EL DECRETO CON RANGO VALOR Y FUERZA DE LEY CONTRA EL DESALOJO Y DESOCUPACIÓN ARBITRARIA DE VIVIENDAS, nuestra ley vigente relacionada con el desalojo de inmuebles, señala lo siguiente y al respecto en primer lugar, paso a indicar lo establecido en el artículo 12 de la ley y el cual tiene y está relacionado con el arrendamiento de viviendas inadecuadas, y hago mención al mismo, pues este fue y ha sido el argumento de la demandante aquí denunciada en el juicio civil, ya que tal como se desprende de la lectura de la sentencia, en el libelo de la demanda señalaba que el inmueble era de uso comercial e inhabitable, y es que para la fecha de la práctica de la inspección sensorial y una supervisión realizada por los bomberos, el techo del inmueble había caído y fue esta situación y durante ese lapso que aprovecharon y se realizaron esas actividades por parte de la demandante, para demostrarle al juez que el inmueble estaba en ruinas y era inhabitable para lograr rápidamente nuestro desalojo, todo esto fue reparado diligentemente junto con el padre de mis hijos con dinero proveniente de la venta de comida, pero no seguimos pagando canon de arrendamiento ni nada parecido, pues la ley establece que nadie está obligado a pagar canon de arrendamiento en esta circunstancias, pues se nos debían además las mejoras realizadas en el acondicionamiento del inmueble realizadas a lo largo de todos estos años con los anteriores propietarios, pero clara y expresamente la ley establece que en caso de inmuebles que no posean condiciones mínimas de sanidad y seguridad y habitabilidad, se prohíbe el arrendamiento de los mismos, pero establece expresamente la ley que este tipo de relaciones no quedaran exentas de la aplicación de la ley en cuanto a la garantías y derechos de los arrendatarios y ocupantes. El inmueble en el que habito se encuentra en perfecto estado de acondicionamiento y habitabilidad y mantenimiento en sus paredes y techos, así como servicios sanitarios,

aguas blancas y negras, e higiene y sanidad del mismo. Ahora bien, la misma ley establece en el Artículo 7 la definición de HABITACIÓN (...)”.

Que, “(...) asimismo el artículo 96 de la ley establece de manera expresa, que previo a las demandas de desalojo y desocupación, se aplicara lo establecido en el decreto de RANGO VALOR Y FUERZA DE LEY CONTRA EL DESALOJO Y DESOCUPACIÓN ARBITRARIA DE VIVIENDAS de fecha 5 de mayo del 2011 y lo establecido en sus artículos del 7 al 10, en los cuales se establece y describe el procedimiento a realizar. Y de esta manera el Artículo 10 del decreto mencionado establece de manera expresa NO PODRÁ ACUDIRSE A LA VÍA JUDICIAL SIN EL CUMPLIMIENTO PREVIO DEL PROCEDIMIENTO PREVISTO EN LOS ARTÍCULOS PRECEDENTES. Ahora bien, ciudadana, juez toda esta serie de circunstancias y procedimientos de ley previstos en el Derecho venezolano y que protegen y amparan a los poseedores de inmuebles y habitaciones y a mi grupo familiar, no fueron cumplidos por la propietaria del inmueble y no se han cumplido de manera alguna en mi caso y amenazan con violar mis Derechos y los Derechos de mis menores hijos. LA LEY CONTRA EL DESALOJO ARBITRARIO DE VIVIENDAS ESTABLECE EN SUS DISPOSICIONES FINALES, el conjunto de leyes del poder popular y todas aquellas referentes al Derecho a la vivienda y de la tierra cuando estas satisfagan los fines supremos en materia de arrendamiento de vivienda se aplicarán de manera subsidiaria a la presente ley”.

Que, “en EL DECRETO CON RANGO VALOR Y FUERZA DE LEY SE ESTABLECE COMO ES LA APLICACIÓN DEL PROCESO DE DESALOJO, ESPECÍFICAMENTE EN EL ARTICULO 14. EL cual establece la manera de la ejecución material del desalojo y dice LA FECHA PARA LA EJECUCIÓN MATERIAL DEL DESALOJO DEBE SER NOTIFICADO AL AFECTADO CON UN PLAZO PREVIO DE AL MENOS 90 DÍAS CONTINUOS, circunstancia esta que no se ha cumplido en mi caso Y ESTANDO A PUNTO DE DECRETARSE LA EJECUCIÓN FORZOSA DE LA SENTENCIA, no he sido notificada del desalojo del mismo y no tengo sitio donde irme con mi grupo familiar”.

Que, “todo este conjunto de hechos y actuaciones por parte de la propietaria del inmueble, dejan claro las violaciones al orden público, al derecho a la defensa, al debido proceso y a La LEY CONTRA DE DESALOJO ARBITRARIO DE VIVIENDAS E INMUEBLES, en todo lo referente al desalojo del inmueble que me encuentro ocupando y constituyen violaciones de carácter constitucional, objeto de amparo y protección por parte del Estado venezolano y por este tribunal por medio del presente recurso de amparo. Siendo esta la razón por la que me toca acudir a esta vía procesal a los fines que se restituyan los mismos y los derechos de mis menores hijos amenazados de violación, y tal como se desprende de la sentencia dictada

en la causa 22066 que acompañó a la presente y dictada por el tribunal de la causa, en ningún momento fui, ni he sido citada, ni fui parte en el juicio y en ningún momento, se cumplió con el procedimiento administrativo de ley que se requiere para el desalojo de un inmueble, sea que este esté dedicado a vivienda principal o constituya la habitación de un grupo familiar”.

Que, “(...) es por estas razones que solicito admitir el presente recurso de amparo, declararse con lugar y establecerse que la denunciada se abstenga de seguir realizando trámites judiciales para la práctica del desalojo del inmueble y o (sic) otros actos perturbatorios a la posesión y a la de mi grupo familiar y el tribunal de la causa abstenerse de practicar cualquier actuación judicial que implique el desalojo del inmueble, hasta tanto no se cumpla con el procedimiento administrativo de ley requerido para estos casos”.

Que, “del mismo modo ciudadano Juez, existe una evidente **VIOLACIÓN AL DERECHO CONSTITUCIONAL A LA DEFENSA**, por cuanto es evidente que el procedimiento especial del interdicto restitutorio llevado por el tribunal agravante no establece la posibilidad jurídica de realizar actuaciones validas antes de la ejecución de la medida de desalojo, como se puede evidenciar en las copias certificadas del expediente que se agrega al presente escrito, ya la amenaza de violación es inminente, ya hay fecha cierta para la ejecución sin que se le haya garantizado en el procedimiento judicial el derecho a la defensa, no es posible en la etapa procesal en que se encuentra el procedimiento plantear en sede civil como defensa la cuestión previa del ordinal 1 del artículo 346 del Código de Procedimiento Civil, que sería la **INCOMPETENCIA** del tribunal, porque el diseño del procedimiento permite estas actuaciones solo después que se haya ejecutado la medida de desalojo, permitir que se ejecute la medida de desalojo para plantear la incompetencia del Tribunal acarrea la violación del derecho a la defensa de las agraviadas que trae como consecuencia igualmente la violación al derecho humano de tener una vivienda digna suministrada por los padres”.

Que, “conforme a los criterios doctrinarios **FUMUS BONIS IURIS** y al **PERICULUM IN DAMNI**, contemplados en los Artículos 585 y 588 del CPC y ante la situación que se presenta, sea decretada medida innominada, para que la demandada se abstenga de continuar con el trámite de ejecución forzosa de la sentencia, y que esta medida innominada sea notificada al Tribunal Segundo de Primera Instancia en lo Civil y Mercantil, a los fines de paralizar la ejecución de la Sentencia, a tal efecto me remito a indicar la sentencia pronunciada por el Tribunal Segundo de Primera Instancia en lo Civil y Mercantil de la Circunscripción judicial el Estado Portuguesa en cuanto a la solicitud de medidas innominadas en la cual fundamenta de manera adecuada, que con la presentación de elementos que demuestren el derecho reclamado por parte del solicitante y que corresponde **FUMUS BONI IURIS** la narrativa de los hechos y el perjuicio irreparable que

se pudiera ocasionar al solicitante que corresponden al PERICULUM IN DAMNI, en un estado de derecho y protegiendo el derecho a la defensa, el debido proceso y la tutela judicial efectiva de los derechos conculcados y amenazados de violación, el juez de la causa analizadas estas circunstancias se vería compelido en aras de la justicia a decretar las medidas innominadas correspondientes, siendo en este caso que la denunciada se abstenga de seguir realizando trámites para la ejecución de la sentencia, es por esta razón que pido sea decretada y acordada la medida innominada solicitada, una vez admitido el presente amparo y se notifique del mismo al fiscal del ministerio público y posteriormente se cite a la denunciada aquí en amparo, a los fines de la realización de la audiencia constitucional respectiva”.

Que, *“fundamento la presente solicitud de amparo en los artículos 1, 5, 13 y 17 de la LEY ORGÁNICA DE AMPARO (sic) y lo establecido en la ley ORGÁNICA DE PROTECCIÓN DEL NIÑO (sic) NIÑA (sic) Y ADOLESCENTE (sic) referente al DERECHO A LA JUSTICIA, EL DERECHO A DENUNCIAR LAS AMENAZAS Y VIOLACIONES de que puedan ser objeto los menores y adolescentes y de la competencia especial atribuida a los tribunales de menores cuando por sentencias de tribunales, así como por hechos o actos de personas o particulares se vean afectados los derechos fundamentales de los menores, aun los colectivos o difusos en los que se vean involucrados menores, y se vea afectada la integridad y derechos de los niños niñas y adolescentes lo cual es el caso que nos ocupa.”.*

II

DE LA SENTENCIA APELADA

El 22 de junio de 2018, el Tribunal Superior del Circuito Judicial de Protección de Niños, Niñas y Adolescentes de la Circunscripción Judicial del Estado Táchira, declaró inadmisibile la acción de amparo interpuesta por la ciudadana Carmen Del Valle Viloría Uzcátegui, actuando en su propio nombre y en representación de sus hijos, cuya identificación se omite de conformidad con lo previsto en el artículo 65 de la Ley Orgánica para la Protección de Niños, Niñas y Adolescentes, bajo el fundamento que a continuación se transcribe:

(...)

III

MOTIVACIÓN PARA DECIDIR

La presente Acción de Amparo Constitucional se encuentra fundamentada en las supuestas violaciones al orden público, al derecho a la defensa, al debido proceso y abstenciones de carácter procesal y administrativo, a la ciudadana Carmen del Valle Viloría Uzcátegui, de la niña (...) y el adolescente (...), quienes se ven afectados por la situación jurídica presentada y provocada por la denunciada en el expediente 22066, relativo a un juicio de reivindicación, llevado por el Juzgado Segundo de Primera Instancia en lo Civil, Mercantil y del Tránsito de la Circunscripción Judicial del Estado Táchira, en el cual la ciudadana Karina Tibisay Capacho Castro, demanda al ciudadano Jesús Ali (sic) García Méndez, y que fue declarada con lugar y por ende se ordenó al demandado la entrega del inmueble a la demandante, proceso que se encuentra en estado ejecución de sentencia.

En tal sentido, es oportuno señalar que la Acción de Amparo Constitucional es un medio procesal que tiene por objeto asegurar el goce y ejercicio de los derechos y garantías constitucionales; en consecuencia únicamente es aplicable cuando existan quebrantamientos de normas de rango constitucional, por lo que es un mecanismo extraordinario de tutela de derechos y garantías constitucionales, pues de lo contrario, el amparo perdería todo sentido y alcance, convirtiéndose en un mecanismo ordinario de control de legalidad. Y así se establece.

Ahora bien, establecido lo anterior, a los fines de pronunciarse este Juzgado Superior sobre la admisión de la presente Acción de Amparo Constitucional, debe revisarse que la misma no se encuentre dentro de los supuestos del artículo 6 de la Ley Orgánica de Amparo sobre Derechos y Garantías Constitucionales, que establece: (...)

Siendo por naturaleza la Acción de Amparo de carácter "extraordinaria", la doctrina y la jurisprudencia advierten, que es necesario para la admisibilidad y procedencia no solamente la denuncia de violación de derechos fundamentales, es necesario además que no se haya acudido al empleo de otro medio procesal para el restablecimiento de la situación jurídica infringida.

En este sentido, ha sido reiterada la doctrina de la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia, citando este Juzgado Superior la decisión de fecha 30 de mayo de 2014, dictada en el Expediente 13-0831, con ponencia de la Magistrado Gladys M. Gutiérrez Alvarado, que estableció:

‘...omissis... Resulta pertinente citar el alcance atribuido por esta Sala Constitucional a la causal de admisibilidad contenida en el cardinal 5 del artículo 6 de la Ley Orgánica de Amparo sobre Derechos y Garantías Constitucionales, expresado en sentencia № 2369/01 del 23 de noviembre de 2001, caso: (Mario Tellez García, reiterada en innumerables decisiones y que a la letra dispone:

‘Así en primer término se consagra claramente la inadmisión de la acción cuando el agraviado haya optado por recurrir a las vías ordinarias o a los medios judiciales preexistentes, sobre el fundamento de que todo Juez de la República es Constitucional y, a través del ejercicio de los recursos que ofrece la jurisdicción ordinaria, se pueda alcanzar la tutela judicial efectiva de derechos o garantías constitucionales.

No obstante la misma norma es inconsistente, cuando se consagra que, en el caso de la opción por la vía ordinaria, si se alega violación o amenaza de violación de un derecho o garantía constitucionales, la acción de amparo será admisible, caso en el cual el Juez deberá acogerse al procedimiento y a los lapsos previsto en los artículos 23, 24 y 26 de la Ley Orgánica de Amparo sobre Derechos y Garantías Constitucionales, y su decisión versará exclusivamente, sobre la suspensión o no, de manera provisional, sobre el acto cuestionado de inconstitucionalidad.

En otras palabras, la acción de amparo es inadmisible cuando el agraviado haya optado por recurrir a vías ordinarias o hecho uso de los medios judiciales preexistentes; por argumento a contrario es admisible, entonces, si el agraviado alega injuria inconstitucional, en cuyo caso el Juez debe acogerse al procedimiento y a los lapsos establecidos en los artículos 23, 24 y 26 de la Ley Orgánica de Amparo sobre Derechos y Garantías Constitucionales a fin de ordenar la suspensión provisional de los efectos del acto cuestionado. Ahora bien, para que el artículo 6.5 no sea inconsistente es necesario, no solo admitir el amparo en caso de injuria constitucional, aún en el supuesto de que el agraviado haya optado por la jurisdicción ordinaria, sino, también, inadmitirlo si este pudo disponer de recursos ordinarios que no ejerció previamente. De otro modo, la antinomia interna de dicho artículo autorizaría al Juez a resolver el conflicto de acuerdo con las técnicas integrativas de que dispone el intérprete. (H. Kelsen. Teoría Pura del Derecho. Buenos Aires, Eudeba, 1953* trad, de Moisés Nilver).

Ello es así, evidencia esta Sala de las actas del expediente, que las apoderadas judiciales de la quejosa de amparo ejercieron el recurso ordinario de apelación, previsto en el artículo 488 de la Ley Orgánica para la Protección de Niños, Niñas y Adolescentes, contra la decisión que pretende impugnar mediante la vía especial de amparo constitucional.

En atención a lo expuesto, de conformidad con la norma antes transcrita, y los criterios jurisprudenciales expresados, estima esta Sala que la vía del amparo constitucional resulta inadmisibile de conformidad con lo previsto en el artículo 6, cardinal 5 de la Ley Orgánica de Amparo sobre Derechos y Garantías Constitucionales, tal como lo declaró el Tribunal Superior de

Protección de Niños, Niñas y Adolescentes de la Circunscripción Judicial del Estado Táchira...omissis..." (Resaltado de este Tribunal).

Observa esta sentenciadora, de las copias certificadas del Expediente 22.066 contentivas de la sentencia, insertas a los folios 06 al 40, agregadas por la aquí accionante en Amparo Constitucional, que por sentencia de fecha 08 de noviembre de 2016, el Juzgado Segundo de Primera Instancia en lo Civil, Mercantil y del Tránsito de Circunscripción Judicial, declaro:

‘... omissis... CON LUGAR la demanda de REIVINDICACIÓN intentada por KARINA TIBISAY CAPACHO CASTRO, venezolana mayor de edad, con cédula de identidad Nro. V-16.983.007, de este domicilio y civilmente hábil, en contra de JESÚS ALI (sic) GARCÍA MÉNDEZ, venezolano, mayor de edad, con cédula de identidad Nro. 10.746.493, de este domicilio...omissis...’.

Ahora bien, de la revisión de las actas consignadas se desprende que el expediente 22.066, llevado por el Juzgado Segundo de Primera Instancia en lo Civil, Mercantil y del Tránsito de la Circunscripción Judicial del Estado Táchira, se encuentra en fase de ejecución, y que de la sentencia en el referido expediente se observa que la ciudadana Carmen del Valle Viloria Uzcategui, no se hizo parte del mismo, pudiendo oponerse a la ejecución de la misma.

Al respecto el artículo 376 del Código de Procedimiento Civil establece:

"Si la tercería fuere propuesta antes de haberse ejecutado la sentencia, el tercero podrá oponerse a que la sentencia sea ejecutada cuando la tercería apareciere fundada en instrumento público fehaciente. En caso contrario, el tercero deberá dar caución bastante, a juicio del Tribunal, para suspender la ejecución de la sentencia definitiva..."

En tal virtud, a criterio de este Juzgado Superior, en el presente caso, contra la ejecución de la decisión cuyo amparo se pretende, la parte agraviada no hizo oposición a la misma tal como se lo permite el artículo antes citado, subsumiéndose este hecho en la citada causal de ^admisibilidad del Amparo Constitucional establecida en el ordinal 5º del artículo 6 de la Ley Orgánica (sic) sobre Derechos y Garantías Constitucionales, que señala como se apuntó, que la Acción de Amparo es inadmisibile cuando el agraviado no haya hecho uso de las vías judiciales ordinarias, como lo es la oposición hecha por un tercero a la ejecución de la sentencia, tal como sucedió en el presente caso. Y sí se declara.

En consecuencia, deviene necesariamente para esta operadora de justicia el deber, actuando en sede constitucional, declarar la INADMISIBILIDAD de la presente de Acción de Amparo, conforme a las previsiones contenidas en el ordinal 5º (sic) del artículo 6 de la Ley Orgánica (sic) sobre Derechos y Garantías Constitucionales. Y así se decide.

IV

DISPOSITIVO

Por las anteriores consideraciones, este Juzgado Superior de Protección de Niños, Niñas y Adolescentes de la Circunscripción Judicial del Estado Táchira, administrando justicia en nombre de la República Bolivariana de Venezuela y por autoridad de la Ley, declara:

PRIMERO: INADMISIBLE LA ACCIÓN DE AMPARO CONSTITUCIONAL interpuesta por la ciudadana CARMEN DEL VALLE VILORIA UZCATEGUI (sic), venezolana, mayor de edad, titular de la cédula de identidad Nro. V- 13-765-894, actuando en nombre y representación de sus hijos (...) de ocho y quince años de edad, contra la decisión de fecha 8 de noviembre de 2016, dictada por el Juzgado Segundo de Primera Instancia en lo Civil, Mercantil y del Tránsito de la Circunscripción Judicial del Estado Táchira.

(...).

III

DE LA COMPETENCIA

Debe previamente esta Sala determinar su competencia para conocer de la presente apelación, y a tal efecto observa que conforme al contenido del artículo 25 numeral 19 de Ley Orgánica del Tribunal Supremo de Justicia, esta Sala Constitucional es competente para conocer las apelaciones contra las sentencias que recaigan

en los procesos de amparo constitucional autónomo que sean dictadas por los Juzgados Superiores de la República, salvo que se incoen contra la de los Juzgados Superiores en lo Contencioso Administrativo.

Ahora bien, en el presente caso la sentencia apelada fue dictada el 22 de junio de 2018, por el Tribunal Superior del Circuito Judicial de Protección de Niños, Niñas y Adolescentes de la Circunscripción Judicial del Estado Táchira, actuando en funciones constitucionales como Tribunal de primera instancia, y tomando en cuenta la reiterada jurisprudencia sobre este aspecto, así como lo señalado en la vigente Ley Orgánica del Tribunal Supremo de Justicia y el artículo 35 de la Ley Orgánica de Amparo sobre Derechos y Garantías Constitucionales, queda evidenciado que esta Sala resulta competente para conocer de la presente apelación, y así se declara.

IV CONSIDERACIONES PARA DECIDIR

Determinada la competencia, pasa la Sala a pronunciarse sobre la tempestividad del recurso de apelación y en este sentido observa que el pronunciamiento objeto de impugnación fue expedido por el Tribunal Superior de Protección de Niños, Niñas y Adolescentes de la Circunscripción Judicial del Estado Táchira, el 22 de junio de 2018, y apelado por la ciudadana Carmen Del Valle Viloría Uzcátegui, asistida por el abogado Víctor Manuel Álvarez Martínez, el 27 de junio de 2018, es decir, el tercer día hábil siguiente según cómputo realizado por el mencionado Tribunal que cursa al folio 73 del presente expediente, razón por la cual la apelación es tempestiva, y así se declara.

No obstante lo anteriormente expresado, esta Sala observa que la ciudadana Carmen Del Valle Viloría Uzcátegui, no presentó escrito de fundamentación de su apelación, ni por sí ni por medio de apoderado judicial, por lo que, en atención a lo establecido en el fallo No. 442 del 4 de abril de 2001 (caso: Estación de Servicios Los Pinos S.R.L.), la Sala deja constancia que el presente pronunciamiento se realizará tomando en cuenta los alegatos expuestos en la solicitud de amparo, el contenido de la sentencia apelada y demás actas cursantes al expediente. Así se declara.

Visto lo anterior, procede esta Máxima Instancia Constitucional, a decidir la apelación ejercida y, en tal sentido, observa:

Como antes se indicó, entre otras cuestiones se alega que la ciudadana Karina Tibisay Capacho Castro tenía conocimiento que en la parte trasera del Restaurant "El Chavalo", se encontraba una habitación con un baño que habita la hoy accionante con su concubino Jesús Alí García Méndez y sus dos hijos menores de edad;

sin embargo, la referida ciudadana en el juicio de reivindicación ejercido contra el ciudadano Jesús Alí García Méndez, obvió consignar las pruebas que evidenciaban esa circunstancia y efectuar el procedimiento administrativo previo, haciendo incurrir en error al Tribunal Segundo de Primera Instancia en lo Civil y Mercantil de la Circunscripción Judicial del Estado Táchira, al declarar con lugar la demanda de reivindicación; resultando vulnerados sus derechos constitucionales y los de sus dos hijos, de defensa, debido proceso y a tener una vivienda digna.

Al mismo tiempo, se delata que el inmueble en cuestión pertenecía a una sucesión, y que ocupaban el inmueble desde el año 2003, en virtud de un contrato de arrendamiento celebrado con el padre de la ciudadana Karina Tibusay Capacho Castro, quien falleció y la relación se mantuvo con los miembros de la Sucesión, pero luego éstos vendieron dicho inmueble a la referida ciudadana.

Señala, que durante la vigencia del contrato de arrendamiento con los anteriores propietarios del inmueble, en principio, el mismo se encontraba en buen estado de acondicionamiento, y ellos como ocupantes lo mantuvieron diligentemente en buenas condiciones de uso, pero por tratarse de una casa de construcción antigua a lo largo de los años, el techo de dicho inmueble se fue deteriorando a causa de las lluvias, lo que produjo su colapso en varias oportunidades, lo cual motivó a que no se pagara más el canon de arrendamiento, como consecuencia de las mejoras que se le habían realizado al inmueble, las cuales no fueron reconocidas; a pesar de ello, no hubo ningún tipo de inconvenientes con los anteriores propietarios durante todo ese tiempo.

Asimismo, aduce que en el juicio de reivindicación se ordenó la ejecución y entrega del inmueble sin que la mencionada ciudadana hubiera agotado el procedimiento administrativo previo, previsto en el Decreto con Rango, Valor y Fuerza de Ley contra el Desalojo y la Desocupación Arbitraria de Viviendas, en el que se prevé la notificación de los ocupantes, y sin haber sido citada en el mencionado juicio de reivindicación; por lo que solicita, se le ordene a la ciudadana Karina Tibusay Capacho Castro, se abstenga de seguir realizando trámites judiciales para la práctica del desalojo del inmueble.

Como puede observarse, la ciudadana Carmen Del Valle Viloría Uzcátegui lo que pretende atacar son las actuaciones realizadas por la ciudadana Karina Tibusay Capacho Castro, propietaria del inmueble, para desalojarla a ella y a sus dos menores hijos de un inmueble -que alega- les sirve de vivienda; con ocasión del procedimiento que por reivindicación de un local comercial, fue instaurado ante el Juzgado Segundo de Primera Instancia en lo Civil y Mercantil de la Circunscripción Judicial del Estado Táchira, en el expediente identificado con el Nº 22066, por la ciudadana Karina Tibusay Capacho Castro contra el ciudadano Jesús Alí García Méndez, en el que se dictó sentencia definitiva, el 8 de noviembre de 2016, que declaró: con lugar la demanda de

reivindicación y ordenó al ciudadano Jesús Alí García Méndez entregar el inmueble a la ciudadana Karina Tibisay Capacho Castro, libre de bienes y personas.

Al efecto, esta Sala observa que el Juzgado Segundo de Primera Instancia en lo Civil y Mercantil de la Circunscripción Judicial del Estado Táchira, en su sentencia del 8 de noviembre de 2016, declaró con lugar la demanda de reivindicación de un local comercial intentado por la ciudadana Karina Tibisay Capacho Castro, contra el ciudadano Jesús Alí García Méndez; sobre la base de las siguientes consideraciones:

(...) Como puede deducirse de la sentencia antes citada, el Juez de cognición, tiene la obligación de considerar como demostrado cuatro (4) supuestos para declarar la procedencia de la acción reivindicatoria, a saber: 1) Que el demandante alegue ser propietario de la cosa; 2) Que demuestre tener título justo que le permita el ejercicio de ese derecho; 3) Que la acción vaya dirigida contra el detentador o poseedor de la cosa y que éste a su vez no tenga derecho sobre el bien; y, 4) Que solicite la devolución de dicha cosa.

Con relación al primer requisito, consistente en que el demandante alegue ser propietario de la cosa objeto a reivindicar, el Tribunal cuando revisa el escrito libelar, específicamente en su capítulo II, intitulado "LOS HECHOS", constata y verifica que la ciudadana KARINA TIBISAY CAPACHO CASTRO, manifestó que adquirió un inmueble el 09 de marzo de 2015, según documento protocolizado por ante el Registro Público del Segundo Circuito del Municipio San Cristóbal, Estado Táchira, anotado bajo el No. 2015.306, asiento registral 1 del inmueble matriculado con el No. 440.18.8.3.14349 y correspondiente al libro de folio real del año 2015, situado en la calle 16, equina (sic) carrera 2, con varias numeraciones cívicas: 15-99, 1-40, 1-48, 1-54 y 15-97, parroquia San Juan Bautista, Municipio San Cristóbal, Estado Táchira, constituido de casa para habitación de techo de caña y teja, paredes frisadas de adobe, pisos de ladrillo y cemento, con ocho habitaciones, baño, cocina, comedor y demás anexidades, ahora compuesto de local comercial, cuatro habitaciones, tres baños, sala, cocina comedor y demás anexidades, es decir, que se verifica en éste primer grado de jurisdicción que la demandante KARINA TIBISAY CAPACHO CASTRO, alega ser propietaria de la cosa objeto a reivindicar, con lo cual se tiene por cumplido el primer requisito bajo análisis. Así se establece.

Con relación al segundo requisito, consistente en que la demandante demuestre tener título justo que le permita el ejercicio del derecho a reivindicar, el Tribunal observa que junto con el escrito libelar, la demandante acompañó copia simple del documento protocolizado por ante el Registro Público del Segundo Circuito del Municipio San Cristóbal, Estado Táchira, anotado bajo el No. 2015.306, asiento registral 1 del inmueble matriculado con el No. 440.18.8.3.14349 y correspondiente al libro de folio real del año 2015, de fecha 09 de marzo de 2015, el cual riel inserto del folio 10 al folio 14, pieza I y a pesar que dicha copia simple no fue impugnada, también consignó copia certificada de dicho instrumento, el cual riel del folio 170 al folio 176, pieza I, instrumento en el cual se evidencia que los ciudadanos ÓSCAR ANDRÉS HERNÁNDEZ CAMACHO, DILIA MARGARITA HERNÁNDEZ DE OROZCO, FANNY MI REY A HERNÁNDEZ DE RUIZ, JUAN ANTONIO HERNÁNDEZ, y RAMÓN IGNACIO OROZCO FIGUEREDO, actuando como apoderado de la ciudadana OLIVIA MERCEDES REQUENA DE HERNÁNDEZ, declararon dar en venta pura y simple, real y efectiva, perfecta e irrevocable a la ciudadana KARINA TIBISAY CAPACHO CASTRO, todos sus derechos y acciones que ostentan sobre un inmueble de mayor extensión situado en la calle 16, esquina carrera 2, No. 15-99, 1-40, 1-48, 1-54 y 15-97, Parroquia San Juan Bautista, Municipio San Cristóbal, Estado Táchira, que es la totalidad de un inmueble y sobre parte de éste es que se solicita la reivindicación; pues la misma versa en la reivindicación o restitución de la propiedad del local comercial situado en la calle 16, esquina con carrera 2, No. 1-54, La Ermita, Municipio San Cristóbal, Estado Táchira.

En razón de lo anterior, se comprueba en éste primer grado de jurisdicción, que la demandante demostró tener título justo que le permita el ejercicio del derecho a reivindicar. Así se establece.

Con relación al tercer requisito, consistente que la acción vaya dirigida contra el detentador o poseedor de la cosa y que éste a su vez no tenga derecho sobre el bien inmueble objeto a reivindicar, el Tribunal observa:

El presente requisito, consta de dos (2) partes, la primera parte del tercer requisito es que la acción vaya dirigida contra el detentador o poseedor de la cosa; y la segunda parte del tercer requisito, es

que dicho detentador o poseedor de la cosa objeto a reivindicar, no tenga derecho a poseer.

En tal sentido, de la revisión de las actas procesales que componen el presente expediente, el Tribunal verifica que dicho requisito no es un hecho controvertido, en el sentido que la demandante manifiesta que el local comercial signado con el No. 1-54, de la calle 16, esquina carrera 2, que es parte de un inmueble de mayor extensión y que es de su propiedad, se encuentra actualmente ocupado por el ciudadano JESÚS ALI (sic) GARCÍA MÉNDEZ; y al momento de contestar la demanda, dicho ciudadano manifestó que efectivamente él ocupa la parte del inmueble objeto a reivindicar.

De hecho, constató éste Tribunal cuando el o los apoderados del demandado de autos realizaban la evacuación de los testigos que promovieron (testigo José Ludwing Hernández Villamizar de 66 años de edad, evacuada al folio 219, pieza I; testigo Beriozka Nereli Sánchez Sánchez, de 36 años, evacuada al folio 220, pieza I, testigo Yonny Alexander Castro Rodríguez, de 23 años, evacuada al folio 231, pieza I y testigo Víctor Manuel Duque Buitrago, de 41 años de edad, evacuada al folio 12, pieza II), al formularles las preguntas, se referían al inmueble poseído por JESÚS ALI (sic) GARCÍA MÉNDEZ, como "local comercial", demostrándose para éste jurisdicente de forma contundente, que lo que pretende la demandante reivindicar, es un local comercial, independientemente que en dicho local existan habitaciones ocupadas por el actual demandado y su grupo familiar, situación que fue dilucidada en la cuestión previa de incompetencia y que hoy alcanza la cosa juzgada material.

También fue debidamente demostrado en autos, que en el local comercial ocupado por el demandado, funciona un Restaurant de nombre "El Chavalo", tal como fue debidamente comprobado a través de las múltiples testimoniales promovidas por el propio demandado; situación que se consolida con la tarjeta de presentación que en original riel a al folio 181, pieza I, en donde se verifica que el ciudadano JESÚS ALI GARCÍA MÉNDEZ, se abroga la cualidad de "Propietario" de dicho restaurante, todo lo cual arriba éste sentenciador a la fiel comprobación en autos que el ciudadano JESÚS ALI (sic) GARCÍA MÉNDEZ, es el poseedor de parte del inmueble cuya reivindicación solicita la demandante de autos; en razón de lo cual se comprueba la primera parte del tercer requisito necesario para la procedencia de la acción incoada, atinente a que la acción está dirigida al detentador o poseedor de la cosa cuya reivindicación se solicita. Así se declara.

Ahora bien, con relación al derecho de poseer del demandado, éste Tribunal en atención a lo alegado y probado en autos, sin sacar elementos de convicción fuera de éstos y sin suplir excepciones o argumentos de hecho no alegados ni probados, observa que el accionado manifestó ser poseedor o detentador, es decir, que JESÚS ALI GARCÍA MÉNDEZ, alegando encontrarse en posesión del inmueble y demostró a través de testigos que su posesión es de hace más de 12 años, sin embargo, el demandado no enervó la presente acción manifestando ostentar una posesión por comodato, ni como arrendatario o inquilino, así como en atención al principio 'quod non est in actis non est in mundo'; lo que no está en el expediente, no está en el mundo, no riel a en autos contrato celebrado ni por vía privada ni por la vía de la autenticación, que demostrase algún derecho que tenga JESÚS ALI GARCÍA MÉNDEZ de poseer el inmueble, es decir, algún tipo de documental que demuestre JESÚS ALI (sic) GARCÍA MÉNDEZ a éste Tribunal, su derecho de posesión.

En razón de lo anterior, se tiene como cumplido íntegramente el tercer requisito o supuesto necesario para la procedencia de la acción incoada. Así se establece. Por último, con relación al cuarto requisito, consistente en que la demandante solicite la devolución de la cosa poseída por el demandado, el Tribunal verifica del escrito libelar, que en su petitorio, la ciudadana KARINA TIBISAY CAPACHO CASTRO, centró en llamar a JESÚS ALI GARCÍA MÉNDEZ, para que convenga en REIVINDICAR y RESTITUIRLE libre de personas y cosas, el local comercial donde funciona el restaurante denominado "El Chavalo", distinguido con el No. 1-54, ubicado en la carrera 2, esquina con la calle 16, sector La Ermita, Parroquia San Juan Bautista, Municipio San Cristóbal, Estado Táchira, con lo cual se evidencia suficientemente para quien aquí decide, que la ciudadana KARINA TIBISAY CAPACHO CASTRO, solicitó la devolución de la cosa poseída por el ciudadano JESÚS ALI GARCÍA MÉNDEZ, cumpliéndose con el cuarto y último requisito necesario para la procedencia de la acción intentada. Así se establece y decide.

Ahora bien, con relación a las defensas opuestas por la parte demandada, el accionado de autos señaló que él ocupaba el inmueble con autorización del anterior propietario, padre de la demandante, sin embargo, a pesar que demostró la permanencia en el inmueble desde hacía más de 12 años, no logró demostrar a éste sentenciador, documental alguna que comprobare su afirmación de hecho, donde se verifique la presunta autorización del anterior propietario.

También manifestó el demandado que la demandante obvió mencionar que él ocupaba el inmueble objeto de reivindicación junto con su esposa y su grupo familiar, situación que fue debidamente demostrada, sin embargo, también se demostró a los autos, que quien tiene la cabeza de la ocupación del "local comercial", donde funciona el Restaurante El Chavalo, es el ciudadano JESÚS ALI

GARCÍA MÉNDEZ y por cuanto la jurisprudencia solo indica que la acción sea dirigida al poseedor o detentador, se tuvo como satisfecho dicho requisito, en razón de lo cual, de utilizar un "local comercial" como residencia personal propia y de su grupo familiar, se constituiría en un mal uso que se le da a un inmueble destinado a uso comercial, no siendo dicha situación susceptible de ser dilucidada en la presente acción y por tanto, no son sujetas a ser resueltas por éste sentenciador que no sea la acción intentada, en contraposición con lo alegado y probado en autos.

En tal sentido, por cuanto el accionado solicitó se declare inadmisibles las demandas por cuanto la parte actora no agotó la vía administrativa a que alude la Ley Contra la Desocupación y el Desalojo arbitrario de viviendas, el Tribunal evidencia de forma contundente que el inmueble objeto de reivindicación se constituye en un "local comercial", y por cuanto el uso dado a los inmuebles de uso comercial no son sujetos de protección de la mencionada Ley, la cual, según el artículo 1, se constituyen en '...arrendatarias y arrendatarios, comodatarios y ocupantes o usufructuarios de bienes inmuebles destinados a vivienda principal, así como las y los adquirientes de viviendas nuevas o en el mercado secundario...', en razón de lo cual, la hipótesis establecida en el artículo 5 ejusdem, no se subsume en una causal de inadmisibilidad para la presente acción de reivindicación de local comercial. Así se declara.

Por lo expuesto precedentemente, le es forzoso a quien aquí decide, desechar la defensa de declaratoria de inadmisibilidad de la presente acción por no haberse agotado la vía administrativa establecida en el artículo 5 Ibidem. Así se decide.

Así las cosas, verificada la concurrencia de los cuatro (4) presupuestos necesarios para la procedencia de la acción intentada sin que el demandado de autos haya logrado enervar la acción incoada en su contra, le es forzoso a quien aquí decide declarar CON LUGAR la demanda interpuesta, tal como se hará en forma expresa, positiva y precisa en la dispositiva del presente fallo. Así se decide.

En consecuencia, este Tribunal actuando en primer grado de jurisdicción, deberá ordenar en la dispositiva del fallo al ciudadano JESÚS ALÍ GARCÍA MÉNDEZ, a restituir libre de personas y cosas, el local comercial donde funciona el restaurante denominado "El Chavalo", distinguido con el No. 1-54, ubicado en la carrera 2, esquina calle 16, sector La Ermita, Parroquia San Juan Bautista, Municipio San Cristóbal, Estado Táchira, inmueble de construcción antigua de índole comercial, conformado por paredes de barro pisado, techos mixtos de caña armada y tejas criollas y zinc sobre vigas o listines de madera y metal, propiedad de la demandante de autos, según se desprende de documento protocolizado por ante el Registro Público del Segundo Circuito del municipio San Cristóbal, Estado Táchira, anotado bajo el No. 2015.306, asiento registral 1 del inmueble matriculado con el No. 440.18.8.3.14349 y correspondiente al libro de folio real del año 2015. Así se decide.

Al mismo tiempo, esta Sala constata que mediante sentencia dictada el 22 de junio de 2018, por el Tribunal Superior de Protección de Niños, Niñas y Adolescentes de la Circunscripción Judicial del Estado Táchira, declaró inadmisibles las acciones de amparo interpuestas, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 6.5 de la Ley Orgánica de Amparo sobre Derechos y Garantías Constitucionales, al considerar que la accionante si lo consideraba debió oponerse a la ejecución del fallo proferido el 8 de noviembre de 2016, por el Juzgado Segundo de Primera Instancia en lo Civil y Mercantil de la Circunscripción Judicial del Estado Táchira, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 376 del Código de Procedimiento Civil, que establece: *"Si la tercería fuere propuesta antes de haberse ejecutado la sentencia, el tercero podrá oponerse a que la sentencia sea ejecutada cuando la tercería apareciere fundada en instrumento público fehaciente. En caso contrario, el tercero deberá dar caución bastante, a juicio del Tribunal, para suspender la ejecución de la sentencia definitiva..."*.

Ahora bien, en la presente causa de amparo se alegó que no se agotó el procedimiento administrativo previo, previsto en el Decreto con Rango, Valor y Fuerza de Ley contra el Desalojo y la Desocupación Arbitraria de Viviendas, para acordar la reivindicación, ante lo cual observa esta Sala que tal procedimiento previo no resultaba aplicable en el caso bajo análisis por no subsumirse en uno de los supuesto de excepción previsto en la ley especial, toda vez que la ciudadana Karina Tibisay Capacho Castro sustentó su demanda únicamente en la reivindicación de un inmueble constituido por un local comercial denominado Restaurant "El Chavalo", tal y como lo dejó sentado el Juzgado Segundo de Primera Instancia en lo Civil y Mercantil de la Circunscripción Judicial del Estado Táchira.

En efecto, en el referido fallo proferido por el Juzgado Segundo de Primera Instancia en lo Civil y Mercantil de la Circunscripción Judicial del Estado Táchira, se estableció que lo que se demandó fue la reivindicación de un local comercial, y al respecto expresó que quedó demostrado que en dicho inmueble “(...) *funciona un Restaurant de nombre "El Chavalo", tal como fue debidamente comprobado a través de las múltiples testimoniales promovidas por el propio demandado; situación que se consolida con la tarjeta de presentación que en original riela al folio 181, pieza I, en donde se verifica que el ciudadano JESÚS ALI (sic) GARCÍA MÉNDEZ, se abroga la cualidad de "Propietario" de dicho restaurante, todo lo cual arriba éste sentenciador a la fiel comprobación en autos que el ciudadano JESÚS ALI (sic) GARCÍA MÉNDEZ, es el poseedor de parte del inmueble cuya reivindicación solicita la demandante de autos; en razón de lo cual se comprueba la primera parte del tercer requisito necesario para la procedencia de la acción incoada, atinente a que la acción está dirigida al detentador o poseedor de la cosa cuya reivindicación se solicita*”.

Asimismo, indicó que “(...) *quien tiene la cabeza de la ocupación del "local comercial", donde funciona el Restaurante El Chavalo, es el ciudadano JESÚS ALÍ GARCÍA MÉNDEZ y por cuanto la jurisprudencia solo indica que la acción sea dirigida al poseedor o detentador, se tuvo como satisfecho dicho requisito, en razón de lo cual, de utilizar un "local comercial" como residencia personal propia y de su grupo familiar, se constituiría en un mal uso que se le da a un inmueble destinado a uso comercial, no siendo dicha situación susceptible de ser dilucidada en la presente acción y por tanto, no son sujetas a ser resueltas por éste sentenciador que no sea la acción intentada*”.

Finalmente, concluyó que se “(...) *solicitó se declare inadmisibile la demanda por cuanto la parte actora no agotó la vía administrativa a que alude la Ley Contra la Desocupación y el Desalojo arbitrario de viviendas,*

el Tribunal evidencia de forma contundente que el inmueble objeto de reivindicación se constituye en un "local comercial", y por cuanto el uso dado a los inmuebles de uso comercial no son sujetos de protección de la mencionada Ley, la cual, según el artículo 1, se constituyen en '...arrendatarias y arrendatarios, comodatarios y ocupantes o usufructuarios de bienes inmuebles destinados a vivienda principal, así como las y los adquirientes de viviendas nuevas o en el mercado secundario...'; en razón de lo cual, la hipótesis establecida en el artículo 5 ejusdem, no se subsume en una causal de inadmisibilidad para la presente acción de reivindicación de local comercial".

En razón de lo anteriormente expresado, esta Máxima Instancia Constitucional estima, tal como lo apuntaló el *a quo* constitucional, que la accionante disponía de la oposición a la ejecución de la sentencia del 8 de noviembre de 2016, dictada por el Juzgado Segundo de Primera Instancia en lo Civil y Mercantil de la Circunscripción Judicial del Estado Táchira, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 376 del Código de Procedimiento Civil, para hacer cesar los efectos del acto señalado que considera como lesivo, por lo que esta Sala considera que, efectivamente, la parte accionante no hizo uso de la vía judicial que tenía a su alcance y que hubiera podido solucionar la situación que considera infringida de manera idónea, por cuanto se trata de un medio procesal eficaz. *{Vid. sentencia n.º 1250, del 7 de octubre de 2009, caso: Jesús Alberto Mena}*.

Respecto de la causal de inadmisibilidad prevista en el artículo 6, numeral 5, de la Ley Orgánica de Amparo sobre Derechos y Garantías Constitucionales, esta Sala Constitucional en sentencia n.º 2369, del 23 de noviembre de 2001, caso: Mario Téllez García, reiterada en sentencia n.º 2094, del 10 de septiembre de 2004, caso: José Vicente Chacón Gozaine; n.º 809, del 04 de mayo de 2007, caso: Rhonal José Mendoza; n.º 317, del 27 de marzo de 2009, caso: Olivo Rivas; y, n.º 567, del 09 de junio de 2010, caso: Yojana Karina Méndez, entre otras-, estableció lo siguiente:

(...) la acción de amparo es inadmisibile cuando el agraviado haya optado por recurrir a vías ordinarias o hecho uso de los medios judiciales preexistentes; por argumento a contrario es admisible, entonces, si el agraviado alega injuria constitucional, en cuyo caso el juez debe acogerse al procedimiento y a los lapsos establecidos en los artículos 23, 24 y 26 de la Ley Orgánica de Amparo sobre Derechos y Garantías Constitucionales, a fin de ordenar la suspensión provisional de los efectos del acto cuestionado. Ahora bien, para que el artículo 6.5 no sea inconsistente es necesario, no sólo admitir el amparo en caso de injuria inconstitucional, aun en el supuesto de que el agraviado haya optado por la jurisdicción ordinaria, sino, también, inadmitirlo si éste pudo disponer de recursos ordinarios que no ejerció previamente. De otro modo, la antinomia interna de dicho artículo autorizaría al juez a resolver el conflicto de acuerdo con las técnicas integrativas de que

dispone el intérprete (H. Kelsen, Teoría Pura del Derecho, Buenos Aires, Eudeba, 1953, trad, de Moisés Nilve).

De esa manera, congruente con lo fijado en el fallo parcialmente transcrito supra, esta Sala Constitucional juzga que el accionante disponía de un recurso ordinario el cual no fue ejercido, por lo que declara inadmisibile la acción de amparo constitucional ejercida por el ciudadano Carlos Javier Otero, de conformidad con lo establecido en el artículo 6, numeral 5 de la Ley Orgánica de Amparo sobre Derechos y Garantías Constitucionales. Así se decide.

Por otra parte, esta Sala debe dejar expresamente establecido, que el presente asunto se trata de un conflicto entre mayores de edad, pues se alega -tanto en el juicio primigenio de reivindicación, como en la presente acción de amparo-, la existencia de un contrato de arrendamiento entre el ciudadano Jesús Alí García Méndez y el padre de la ciudadana Karina Tibisay Capacho Castro, en cuyo caso, se reitera que la mención que se haga del posible perjuicio que puedan sufrir los niños, niñas y adolescentes no implica que deba aplicarse el fuero de atracción de la jurisdicción especial, pues el hecho de que el conocimiento le corresponda a un tribunal civil no excluye ni atenta de manera alguna contra el principio del "interés superior del niño".

Así, esta Sala en sentencia N° 402 del 14 de mayo de 2014, dejó sentado lo siguiente:

(...) observa esta Sala que en el caso *sub lite* el hecho presuntamente lesivo resulta de la actuación de la ciudadana Aracelis del Valle Guerra, al haber procedido –según lo alegado- a desalojar -de forma violenta- a la ciudadana Evelin Del Valle Romero Alvarado junto a sus hijos (niño y adolescente) del inmueble quien venía ocupando mediante un contrato de arrendamiento suscrito con la referida ciudadana.

Ello así, denota esta Sala que si bien los ciudadanos, Evelin Del Valle Romero Alvarado y Wilmer René Manrique, invocaron en su demanda de amparo actuar también como representantes de sus hijos y solicitaron la protección de los derechos de los mismos por las agresiones de la ciudadana Aracelis Del Valle Guerra, para así obtener la tutela y garantías que le asisten a los niños, niñas y adolescentes buscando lograr como vía de consecuencia, repeler las lesiones constitucionales a una vivienda digna, a la inviolabilidad del hogar, la salud física, psicológica y moral, los mismos aclararon al Juez Tercero de Primera Instancia Civil, Mercantil y Bancario de la Circunscripción Judicial del Estado Carabobo, ante quien intentaron el amparo constitucional, que “*la situación que se ventila en este acto, es materia EMINENTEMENTE CIVIL-ARRENDATICA en donde los contratantes son personas mayores de edad,...*” y que por lo tanto era a ese Juzgado Civil a quien le correspondía conocer su demanda de amparo constitucional, lo cual fundamentaron en varias jurisprudencias de esta Sala Constitucional.

Ahora bien, denota la Sala que a pesar de lo expresado por los quejosos en el escrito de amparo, el Juzgado Tercero de Primera Instancia Civil, Mercantil y Bancario Circunscripción Judicial del Estado Carabobo procedió a declinar la competencia en el Tribunal Segundo de Juicio de Protección de Niños, Niñas y Adolescentes de la Circunscripción Judicial del Estado Carabobo, haciéndose pertinente insistir que en las causas en las que se persigue resolver conflictos intersubjetivos entre mayores de edad, como en el presente caso, la mención que se haga del posible perjuicio que puedan sufrir los niños, niñas y adolescentes no implica que deba aplicarse el fuero de atracción de la jurisdicción especial, pues el hecho de que el conocimiento le corresponda a un tribunal civil no excluye ni atenta de manera alguna contra el principio del “*interés superior del niño*” (Vid. sentencia N° 108 del 26 de febrero de 2013).

En consecuencia, esta Sala declara sin lugar el recurso de apelación ejercido el 27 de junio de 2018, por la ciudadana Carmen Del Valle Viloría Uzcátegui, asistida por el abogado Víctor Manuel Álvarez Martínez, contra la decisión dictada el 22 de junio de 2018, por el Tribunal Superior de Protección de Niños, Niñas y Adolescentes de la Circunscripción Judicial del Estado Táchira, actuando como primera instancia constitucional, que declaró inadmisibles las acciones de amparo interpuestas, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 6.5 de la Ley Orgánica de Amparo sobre Derechos y Garantías Constitucionales, al disponer del medio de oposición a la ejecución de la sentencia, para impugnar el acto señalado como lesivo, la cual se confirma. Así se declara.

V DECISIÓN

Por las razones expuestas, este Tribunal Supremo de Justicia, en Sala Constitucional, administrando justicia en nombre de la República por autoridad de la Ley, declara:

1.- Que es **COMPETENTE** para conocer del recurso de apelación ejercido el 27 de junio de 2018, por la ciudadana Carmen Del Valle Viloría Uzcátegui, asistida por el abogado Víctor Manuel Álvarez Martínez, contra la decisión dictada el 22 de junio de 2018, por el Tribunal Superior de Protección de Niños, Niñas y Adolescentes de la Circunscripción Judicial del Estado Táchira, actuando como primera instancia constitucional, que declaró inadmisibles las acciones de amparo interpuestas, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 6.5 de la Ley Orgánica de Amparo sobre Derechos y Garantías Constitucionales.

2.- **SIN LUGAR** el recurso de apelación ejercido el 27 de junio de 2018, por la ciudadana Carmen Del Valle Viloría Uzcátegui, asistida por el abogado Víctor Manuel Álvarez Martínez, contra la decisión dictada el 22 de junio de 2018, por el Tribunal Superior de Protección de Niños, Niñas y Adolescentes de la Circunscripción Judicial del Estado Táchira, actuando como primera instancia constitucional, que declaró inadmisibles las acciones de amparo interpuestas, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 6.5 de la Ley Orgánica de Amparo sobre Derechos y Garantías Constitucionales.

3.- **CONFIRMA** la sentencia dictada el 22 de junio de 2018, por el Tribunal Superior de Protección de Niños, Niñas y Adolescentes de la Circunscripción Judicial del Estado Táchira, actuando como primera instancia constitucional, que declaró inadmisibles las acciones de amparo interpuestas, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 6.5 de la Ley Orgánica de Amparo sobre Derechos y Garantías Constitucionales.

Publíquese y regístrese. Devuélvase el expediente al tribunal de origen.

Dada, firmada y sellada en el Salón de Sesiones de la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia, en Caracas, a los 21 del mes de Mayo de dos mil diecinueve (2019). Años: 209° de la Independencia y

160° de la Federación.

El Presidente,

JUAN JOSÉ MENDOZA JOVER

Vicepresidente,

ARCADIO DELGADO ROSALES

Los Magistrados,

CARMEN ZULETA DE MERCHÁN
(Ponente)

CALIXTO ORTEGA RÍOS

LUIS FERNANDO DAMIANI BUSTILLOS

LOURDES BENICIA SUÁREZ ANDERSON

RENÉ ALBERTO DEGRAVES ALMARZA

La Secretaria,

MÓNICA ANDREA RODRÍGUEZ FLORES

18-0508
CZdM/