



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

Magistrado Ponente: Yván Darío Bastardo Flores

AVOCAMIENTO

En fecha **29 de enero de 2021**, fue presentado en la Secretaría de esta Sala, escrito contentivo de solicitud de **avocamiento**, por parte del ciudadano Alejandro Castillo Soto, abogado inscrito en el I.P.S.A. bajo el número 79.089, actuando en su carácter de apoderado judicial del ciudadano **DIOSDADO CABELLO RONDÓN**, venezolano, mayor de edad y titular de la cédula de identidad N° V-8.370.825, y solicitó el **avocamiento** por parte de esta Sala del **expediente** distinguido con el **número AP11-V-2015-001114**, tramitado ante el **“Juzgado Tercero de Primera Instancia en lo Civil, Mercantil, Tránsito y Bancario de la Circunscripción Judicial del Área Metropolitana de Caracas”**, en el juicio daño moral, incoada por el ciudadano DIOSDADO CABELLO RONDÓN contra la sociedad mercantil C.A, EDITORIAL EL NACIONAL.

-I-

Como fundamento de la solicitud de avocamiento, el requirente señaló textualmente lo siguiente:

“... Capítulo I

DE LOS HECHOS QUE GENERAN LA SOLICITUD DE AVOCAMIENTO Y RAZONES JURÍDICAS.

Acudo a esta Máxima Instancia Civil con la finalidad de solicitar **SU AVOCAMIENTO** toda vez que en fecha 31 de mayo de 2018, el Juzgado Tercero de Primera Instancia en lo Civil, Mercantil, Tránsito y Bancario de la Circunscripción Judicial del Área Metropolitana de Caracas, dictó sentencia ha lugar, condenando a la parte demanda diario "EL NACIONAL" a pagar la cantidad de UN MIL MILLONES DE BOLÍVARES (Bs. 1.000.000.000,00) para aquel entonces, esto último como resultado de la demanda presentada por nosotros en el año 2015.

Contra la aludida decisión la representación judicial de la parte demandada ejerció recurso procesal de apelación, cuyo conocimiento correspondió al Juzgado Superior Segundo en lo Civil, Mercantil, Tránsito y Bancario de la Circunscripción Judicial del Área Metropolitana de Caracas, ante aquella alzada, luego de una extensa sustanciación, -habida cuenta del ataque al sistema económico del país, que concluyó en una forzosa devaluación de nuestra moneda con las generales consecuencias que esto conlleva- la recurrente procedió en forma deliberada y casi dolosa a desistir del recurso, quedando en consecuencia **FIRME** el fallo dictado por el Juzgado Tercero de Primera Instancia en lo Civil, Mercantil, Tránsito y Bancario de la Circunscripción Judicial del Área Metropolitana de Caracas.

Dicho desistimiento tuvo como principal propósito el sustraerse de las obligaciones pecuniarias generadas por la referida sentencia condenatoria, considerando la enorme y desproporcionada brecha causada por el transcurso del tiempo y la devaluación monetaria. Ahora, aún así resulta evidente el claro reconocimiento

hecho por los demandados de su culpabilidad con respecto a la irrita conducta y los daños morales causados de manera indiscriminada y dolosa a mi representado.

En este estado de eventos, una vez que el expediente regreso al Juzgado Tercero de Primera Instancia en lo Civil, Mercantil, Tránsito y Bancario de la Circunscripción Judicial del Área Metropolitana de Caracas, a propósito del aludido desistimiento, mediante diligencia fechada el **19 de febrero de 2019**, se procedió a solicitar, previo decreto de ejecución de sentencia, el nombramiento de experto para la práctica de la indexación del monto inicialmente reclamado, aquello fue en efecto acordado mediante auto del **26 de febrero de 2019**, sin que se fijaran los parámetros de dicha corrección monetaria, es decir, sobre qué base y periodo deberían hacerse los cálculos, en virtud de esto y dado lo necesario de las bases de cálculo se solicito pronunciamiento mediante diligencia del **11 de junio de 2019**.

Ahora bien, prescindiendo de la posibilidad de que el tribunal de cognición haya acordado o no los parámetros de la necesaria corrección económica, lo cierto es que para aquel momento no existían índices Nacionales de Precios al Consumidor (I.N.P.C.) validos que pudieran servir como indicadores acordes, ello debido a la complicada situación y lo afectado de los parámetros e indicadores en la economía nacional. No obstante ello no podemos obviar el criterio establecido por esta honorable Sala en sentencia No. 517 del 08 de noviembre de 2018, caso NIEVES DEL SOCORRO PÉREZ DE AGUDO, según el cual: *"Resulta injusto, que el acreedor reciba años después del vencimiento, el monto exigible de la acreencia en dinero devaluado, lo que lo empobrece y enriquece al deudor"*.

En efecto, en la aludida sentencia se consideró que: *"la indemnización o quantum en materia de daño moral, es del criterio exclusivo y soberano del juez, quien en definitiva es el que la determina de acuerdo con su prudente arbitrio, con lo cual los sentenciadores ostentan la facultad para apreciar si el hecho ilícito generador de daños materiales puede ocasionar, además repercusiones psíquicas, o de índole afectiva, lesivas de algún modo al ente moral de la víctima, y por lo tanto la estimación que al respecto hagan los jueces de mérito así como la indemnización que acuerden en uso de la facultad discrecional que les concede el artículo 1.196 del Código Civil, son de su criterio exclusivo..."*.

Así las cosas hay que destacar que el monto en principio reclamado, UN MIL MILLONES DE BOLÍVARES (Bs. 1.000.000.000,00), debido al tiempo transcurrido en proceso y las perjudiciales incidencias de la fuerte inflación, resulta a todas luces "exiguo" y no compensa en lo absoluto el daño en evidencia causado por los ilícitos actos que originan la demanda. Probada mediante resolución judicial la responsabilidad de la parte demandada, y firme la sentencia por efecto del aludido desistimiento, queda a la luz de lo antes dicho evidenciada la injusta situación referida, toda vez que aún con la material ejecución de lo decidido, no se verían compensados los daños causados al demandante u honradas sus reconocidas expectativas y con ello serían vulnerados sus derechos de orden constitucional, así como menoscabada la efectividad del proceso, por lo que siendo que en criterio de esta Sala la corrección monetaria opera incluso de oficio fijando en definitiva el monto de la condena, es por lo que el avocamiento se traduce en el mecanismo idóneo para satisfacer la situación de injusticia que en definitiva atenta contra la tutela judicial efectiva.

En efecto una simple apreciación del artículo 26 de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela, revela que la TUTELA JUDICIAL EFECTIVA, puede actuar como un derecho constitucional de carácter jurisdiccional, que resulta contenido en el catálogo de derechos de todo individuo. Se nos precisa así que todo sujeto tiene el derecho de obtener de los órganos del estado y de forma muy particular de los órganos jurisdiccionales en el marco de los procesos judiciales, una protección efectiva y cierta de los derechos peticionados y formalmente contemplados en el bloque normativo.

"...Omissis..."

Desde esta última perspectiva el derecho a la Tutela Judicial Efectiva implica de igual manera la posibilidad de lograr en justicia una efectiva, clara y material ejecución de la sentencia obtenida, satisfaciendo así los intereses reivindicados mediante el proceso.

Sostiene la doctrina que uno de los principales atributos que desprendemos del artículo 26 de la Constitución es justamente el derecho a la efectividad de la decisión judicial, a ejecutar la orden judicial contenida en el fallo emitido, lo cual implica que el juzgador debe adoptar las medidas necesarias para su correcta y justa ejecución, ello garantiza el necesario cumplimiento de la decisión judicial.

Por ello con la finalidad de lograr una definitiva reivindicación de los derechos que fueron objeto de la disputa y debidamente acreditados en favor de mi representado mediante sentencia definitiva y firme, acudimos a esta DIGNA SALA pidiendo se corrija en forma adecuada y en respeto a la tutela judicial efectiva la indemnización monetaria acordada en el aludido dictamen emitido por el Tribunal Tercero de Primera Instancia en lo Civil, Mercantil, Tránsito y Bancario de la Circunscripción Judicial del Área Metropolitana de Caracas, en fecha 31 de mayo de 2018.

Capítulo II

PERTINENTES CONCLUSIONES Y REQUISITOS DE PROCEDENCIA.

PRIMERO: En cuanto a que **el objeto de la solicitud de avocamiento sea de aquellas materias que estén atribuidas ordinariamente por la ley al conocimiento de los tribunales**, es evidente que los juicios de daños morales se encuentran estatuidos en el Código Civil, y sin duda han de ser conocidos por los órganos jurisdiccionales con la asignada y determinada competencia legal, por tanto debe considerarse cumplido este requisito y así solicito sea declarado.

SEGUNDO: En lo relativo a que **el asunto judicial curse ante otro Tribunal de la República**, la demanda que motiva mi solicitud se inició en el año 2015, y actualmente cursa ante el Juzgado Tercero de Primera Instancia en lo Civil, Mercantil, Tránsito y Bancario de la Circunscripción Judicial del Área Metropolitana de Caracas, en el expediente signado con el alfanumérico AP11-V-2015-001114, tal como se evidencia de las copias que se acompañan a la solicitud, y así solicito sea verificado.

TERCERO: Que debe tratarse de **un caso de manifiesta injusticia**, o que a juicio de la Sala existan razones de interés público o social que justifiquen la medida, o cuando sea necesario restablecer el orden de algún proceso judicial que lo requiera en razón de su trascendencia e importancia.

Respecto a ello, una vez más nos resulta evidente el reconocimiento jurisdiccional de los daños morales que fueron causados a mi representado ciudadano Diosdado Cabello Rondón, acordándose con ello mediante sentencia que permanece definitiva y firme el resarcimiento de estos. Sin embargo nuestra realidad económica da cuenta de la injusticia en la que se incurriría de no corregir de manera adecuada la suma expresada, el monto referido por la sentencia hoy apreciada, nos resulta cuando menos inadecuado e insuficiente frente a las diversas circunstancias económicas y el desgaste al que ha sido sometido nuestro factor monetario. Todo ello amerita el restablecimiento del orden procesal, y la fijación de parámetros para una adecuada corrección monetaria que reivindique la justicia y considere nuestras condiciones reales.

En este orden de ideas es importante resaltar que la corrección monetaria o indexación es materia de orden público, pues tiene como objeto que la tardanza en el cumplimiento de una obligación no comporte una disminución en el patrimonio del acreedor, por lo que puede ser declarada de oficio por el Juez. (vid. Sentencias de la Sala de Casación Social Nro. 595 de fecha 22 de marzo de 2007 y de la Sala Constitucional Nro. 438 del 28 de abril de 2009).

Por tanto, aun existiendo la figura de la indexación, es evidente que ésta debe comportar un emparejamiento real del monto demandado, considerando las fluctuaciones económicas ocurridas desde el momento en que se interpuso la demanda y hasta lograr la definitiva sentencia, más si tales modificaciones se corresponden con circunstancias extraordinarias imposibles de corregir mediante las fórmulas ordinariamente empleadas, y así solicito sea determinado por esta Sala.

CUARTO: En cuanto a que **exista un desorden procesal** de tal magnitud que exija la intervención de esta máxima jerarquía jurisdiccional. Se advierte que bajo los criterios con los que se pretende ejecutar lo decidido mediante la referida sentencia, no se garantiza a mi representado el debido equilibrio procesal o un justo tratamiento de su pretensión, pues en el presente caso se ha tratado de indexar sin especificar parámetros y lo que es peor aún sin que se validen los parámetros que han de ser considerados adecuados frente a las extraordinarias circunstancias. Necesario resulta indicar que si no se consideran las poco convencionales circunstancias que han sido el resultado de un sistemático ataque a nuestros factores económicos, el monto resultante sería cuando menos inapropiado para en efecto generar una debida compensación respecto los daños que han sido causados, restándole esto a la sentencia definitiva la

potencial capacidad de resolver el conflicto sometido a las autoridades jurisdiccionales y así pedimos se declare.

Finalmente y en cuanto a que **las garantías o medios existentes resulten inoperantes** para la adecuada protección de los derechos e intereses de mi representado, se advierte que aun solicitando al tribunal de la causa adecuó la fórmula de indexación, actualmente los parámetros existentes sean los índices del Banco Central o la jurisprudencia, no subsanaran la real brecha generada por el transcurso del tiempo desde la presentada demanda año 2015 y el momento actual en que se pretende la ejecución, pues, como ya se acoto resultan insuficientes y no obedecen a lo extraordinario de las condiciones actuales.

Capítulo III

PETITORIO.

Por todos los hechos narrados y sobre la base de la normativa legal expuesta, es por lo que ocurro ante su competente autoridad para solicitar **SE AVOQUE** al juicio de DAÑOS MORALES instaurado por el ciudadano DIOSDADO CABELLO RONDÓN, contra el diario EL NACIONAL, que se sustancia en el expediente signado con el alfanumérico **AP11-V-2015-001114**, ante el Juzgado Tercero de Primera Instancia en lo Civil, Mercantil, Tránsito y Bancario de la Circunscripción Judicial del Área Metropolitana de Caracas, a fin de que, previa la verificación de los hechos narrados, lo cual se traduce en una injusticia que patentiza la violación de la tutela judicial efectiva, proceda a restablecer el orden procesal en el entendido de que se practique una verdadera indexación...”. (Destacados de lo transcrito).-

-II-

DE LA COMPETENCIA DE LA SALA

Antes de entrar a resolver sobre la primera fase del avocamiento, esta Sala de Casación Civil, pasará a pronunciarse sobre su competencia a los fines de determinar si es a ella a quien en definitiva le corresponde el conocimiento del mismo, de conformidad con lo previsto en la Ley Orgánica del Tribunal Supremo de Justicia de la República Bolivariana de Venezuela, publicada en fecha jueves 20 de mayo de 2004, como se desprende de la Gaceta Oficial de la República Bolivariana de Venezuela N° 37.942, Año CXXXI, Mes VIII, posteriormente reformada el jueves 29 de julio de 2010, como se desprende de publicación hecha en la Gaceta Oficial de la República Bolivariana de Venezuela N° 5.991 Extraordinaria, Año CXXXVII-Mes X, reimpressa por error material el lunes 9 de agosto de 2010, conforme a lo señalado en la Gaceta Oficial de la República Bolivariana de Venezuela N° 39.483, Año CXXXVII-Mes X, y nuevamente reimpressa por error material, el viernes 1° de octubre de 2010, de acuerdo a lo dispuesto en la Gaceta Oficial de la República Bolivariana de Venezuela N° 39.522, Año CXXXVII-Mes XII.

Y en tal sentido se observa, que los artículos 28, 31, 106, 107, 108 y 109 de la Ley Orgánica del Tribunal Supremo de Justicia, disponen lo siguiente:

“Artículo 28. Son competencias de la Sala de Casación Civil del Tribunal Supremo de Justicia:

1.- Conocer el recurso de casación en los juicios civiles, mercantiles y marítimos.

2.- Declarar la fuerza ejecutoria de las sentencias de autoridades jurisdiccionales extranjeras, de acuerdo con lo que dispongan los tratados internacionales o la ley.

3.- Las demás que establezcan la Constitución de la República y las leyes.

Artículo 31.- Son competencias comunes de cada Sala del Tribunal Supremo de Justicia:

1.- Solicitar de oficio, o a petición de parte, algún expediente que curse ante otro tribunal y avocarlo en los casos que dispone esta Ley.

Artículo 106.- Cualesquiera de las Salas del Tribunal Supremo de Justicia, en las materias de su respectiva competencia, de oficio o a instancia de parte, con conocimiento sumario de la situación, podrá recabar de cualquier tribunal, en el estado en que se encuentre, cualquier expediente o causa para resolver si la avoca y asume el conocimiento del asunto o, en su defecto, lo asigna a otro tribunal.

Artículo 107. El avocamiento será ejercido con suma prudencia y sólo en caso de graves desórdenes procesales o de escandalosas violaciones al ordenamiento jurídico que perjudiquen ostensiblemente la imagen del Poder Judicial, la paz pública o la institucionalidad democrática.

Artículo 108. La Sala examinará las condiciones de admisibilidad del avocamiento, en cuanto a que el asunto curse ante algún tribunal de la República, independientemente de su jerarquía y especialidad o de la etapa o fase procesal en que se encuentre, así como que las irregularidades que se aleguen hayan sido oportunamente reclamadas sin éxito en la instancia a través de los medios ordinarios. Cuando se admita la solicitud de avocamiento, la Sala oficiará al tribunal de instancia, requerirá el expediente respectivo y podrá ordenar la suspensión inmediata del curso de la causa, así como la prohibición de realizar cualquier clase de actuación. Serán nulos los actos y las diligencias que se dicten en desacato a la suspensión o prohibición que se expida.

Artículo 109. La sentencia sobre el avocamiento la dictará la Sala competente, la cual podrá decretar la nulidad y subsiguiente reposición del juicio al estado que tenga pertinencia, o decretar la nulidad de alguno o algunos de los actos de los procesos, u ordenar la remisión del expediente para la continuación del proceso o de los procesos en otro tribunal competente en la materia, así como adoptar cualquier medida legal que estime idónea para el restablecimiento del orden jurídico infringido.” (Destacados de la Sala).-

En conformidad con las normas antes transcritas, se regula la facultad de esta Sala de Casación Civil del Tribunal Supremo de Justicia, y de las demás Salas de este máximo Tribunal del país, ***para avocarse al conocimiento de una o varias causas en específico, ya sea, bien de oficio o a instancia de parte***, y que cursen ante otros tribunales de la República, regulando dicha atribución competencial especial en base a la materia debatida en el juicio cuyo avocamiento se pretende, y que esta materia sea afín, con las materias que por ley tiene asignada como competencia la Sala del Tribunal que se avoque al conocimiento de la causa.

Y en tal sentido las normas descritas señalan, **que dicha atribución debe ser ejercida con suma prudencia y sólo en caso grave o de escandalosas violaciones al ordenamiento jurídico que perjudique ostensiblemente la imagen del Poder Judicial, la paz pública, el orden público procesal, la decencia o la institucionalidad democrática venezolana**, y se hayan desatendido o mal tramitado los recursos ordinarios o extraordinarios que los interesados hubieren ejercido.

En aplicación de todo lo antes expuesto, esta Sala, a los fines de determinar su competencia, observa preliminarmente, que el juicio versa sobre una demanda civil por daño moral, con afectación de los derechos individuales, en atención a los sujetos procesales involucrados, incoada por el ciudadano DIOSDADO CABELLO RONDÓN contra la sociedad mercantil C.A, EDITORIAL EL NACIONAL, ***expediente*** distinguido con el ***número AP11-V-2015-001114***, tramitado ante el ***“Juzgado Tercero de Primera Instancia en lo Civil, Mercantil, Tránsito y Bancario de la Circunscripción Judicial del Área Metropolitana de Caracas”***, lo que patentiza que el presente caso es afín con las materias propias de esta Sala, que tiene atribuida por ley el conocimiento de causas en materia civil, mercantil, del tránsito, bancario, marítimo, aeronáutico y exequátur. (Cfr. Fallos de esta Sala N° REG-098, de fecha 6 de marzo de 2018, expediente N° 2017-873, y AVOC-545, de fecha 23 de octubre de 2018, expediente N° 2018-545).

Por consiguiente, la Sala se declara competente para conocer de esta solicitud de avocamiento en la presente causa. Así se declara.-

-III-

CONSIDERACIONES PARA DECIDIR

En relación con la figura del avocamiento, este Supremo Tribunal de la República ha indicado que en el mismo deben utilizarse criterios de extrema prudencia y ponderación, tomando en consideración fundamentalmente la necesidad de evitar graves injusticias o una denegación de justicia, o que se encuentren en disputa cuestiones que rebasen el interés privado y afecten de manera directa el interés público y social, o que sea necesario restablecer el orden en algún proceso judicial que así lo amerite en razón de su trascendencia e importancia. (Vid. Sentencia N° 1439 de la Sala Político Administrativa del 22 de junio de 2000).

Por tanto, el avocamiento constituye una facultad especial privativa, expresamente señalada en la ley, del órgano jurisdiccional de mayor jerarquía, de sustraer el conocimiento de una causa al juez natural de menor jerarquía, que afecta de forma directa los principios constitucionales al juez natural, el debido proceso y la previsión de los recursos ordinarios y extraordinarios, ***que hace concluir en su***

carácter excepcional, y por tanto no constituye un recurso o medio procesal al que puedan recurrir las partes para hacer valer su desacuerdo con los criterios jurídicos contenidos en decisiones o actuaciones judiciales, sino que, antes bien, **como instrumento excepcional que implica un trastorno de competencias legalmente atribuidas**, se debe obedecer en su formulación a estrictos parámetros que justifiquen suficientemente su procedencia. Así se establece.

En tal sentido cabe señalar, en cuanto a los requisitos de procedencia de la figura del avocamiento, la doctrina de esta Sala plasmada en su decisión N° AVOC-211, de fecha **3 de mayo de 2005, expediente N° 2004-1009**, caso: Nais Graciela Blanco, reiterada en su fallo N° AVOC-346, de fecha **12 de julio de 2018, expediente N° 2018-187**, caso: William Vílchez Yustiz, que dispuso lo siguiente:

“...En relación con los requisitos de procedencia de la figura del avocamiento, este Tribunal Supremo de Justicia en Sala Político-Administrativa, en sentencia de 13 de abril de 2000, (caso: Fondo de Inversiones de Venezuela), señaló que para que pudiese dicha Sala avocarse al conocimiento de alguna causa –criterio que acoge esta Sala- debían concurrir los siguientes elementos:

- 1) Que el objeto de la solicitud de avocamiento sea de aquellas materias que estén atribuidas ordinariamente, por el legislador, al conocimiento de los tribunales, aun cuando no sea *strictu sensu* materia contencioso administrativa.
- 2) Que un asunto judicial curse ante algún otro Tribunal de la República;
- 3) Debe tratarse de un caso de manifiesta injusticia o, cuando en criterio de la Sala, existan razones de interés público o social que justifiquen la medida o cuando sea necesario restablecer el orden de algún proceso judicial que lo amerite en razón de su trascendencia o importancia
- 4) Que en el juicio cuya avocación se ha solicitado exista un desorden procesal de tal magnitud que exija su intervención, si se advierte que bajo los parámetros en que se desenvuelve no se garantiza a las partes el debido equilibrio a sus pretensiones’.

Previo a cualquier otro señalamiento es importante precisar, **que para que la Sala estime procedente hacer uso de la facultad excepcional de avocamiento, es necesario que se den por lo menos tres requisitos. Los dos primeros requisitos deben concurrir siempre, bien con uno de los supuestos alternativos contenidos en el tercer requisito, o bien con el cuarto requisito.**

...Omissis...

A los cuatro requisitos de procedencias citados, explicados y exigidos por la jurisprudencia transcrita, debe agregarse uno más, el cual fue referenciado por la Sala de Casación Penal en su fallo N° 406 del 13/11/03, exp. 03-0405, citando otra de la Sala Político-Administrativa de fecha 7 de marzo de 2002, cual es **‘...Que las garantías o medios existentes resulten inoperantes para la adecuada protección de los derechos e intereses jurídicos de las partes intervinientes en determinados procesos...’**.

Los precedentes jurisprudenciales de manera clara establecen **la especialidad de la figura jurídica excepcional del avocamiento, vista con criterios de extrema prudencia, tomando en consideración y de manera fundamental la necesidad de evitar flagrantes injusticias que trasciendan las esferas particulares, que lesionen al colectivo, afectar la paz social, la seguridad jurídica o entraben el normal desempeño de la actividad pública (...)**...”. (Destacados de la Sala).-

Por su parte, la *Sala Constitucional de este Tribunal Supremo de Justicia*, en cuanto a los requisitos de procedencia del *avocamiento*, en su reciente *sentencia N° 591*, de fecha *10 de agosto de 2018*, *expediente N° 2018-491*, en la solicitud de avocamiento incoada por la ciudadana *Fayruz Elneser de Tarbein*, asistida por el ciudadano *abogado Haikal Reinaldo Sabbagh García*, de la causa que cursa ante el Juzgado Segundo de Primera Instancia en lo Civil, Mercantil y del Tránsito de la Circunscripción Judicial del Estado Bolivariano de Nueva Esparta, en el juicio de amparo constitucional incoado por la sociedad mercantil KAINA C.A., en contra de la Juez del Juzgado Quinto de Municipio Ordinario y Ejecutor de Medidas de los Municipios Mariño, García, Tubores, Villalba y Península de Macanao de la misma Circunscripción Judicial, dispuso lo siguiente:

“...DE LA ADMISIBILIDAD

Ahora bien, establecida ya la competencia pasa esta Sala a hacer pronunciamiento sobre la solicitud, estableciendo que **el avocamiento es una potestad de esta Sala Constitucional que bien puede ejercitarse de oficio o a instancia de la parte, por lo que su aplicación se encuentra sometida a un análisis discrecional, cuando hayan elementos reales y de auténtica necesidad, cuya gravedad delimiten la convicción suficiente para adentrarse al estudio y pronunciamiento de una determinada causa, por lo que de configurarse circunstancias de suma necesidad, resultará procedente aplicar esta institución procesal excepcional para la modificación de la competencia** (artículo 106 de la Ley Orgánica del Tribunal Supremo de Justicia). Sobre este particular, en decisión 845/2005 (caso: Corporación Televen C.A.), se estableció lo siguiente:

Es de considerar que, **la jurisprudencia de este Máximo Tribunal ha justificado el ejercicio del avocamiento ante casos de manifiesta injusticia, denegación de justicia, amenaza en grado superlativo al interés público y social o necesidad de restablecer el orden en algún proceso judicial que así lo amerite en razón de su trascendencia e importancia**; en consecuencia, esta figura procesal exige tal tratamiento en virtud de su naturaleza excepcional, que permite excluir del conocimiento de una causa al juez que esté llamado ordinariamente a hacerlo y con ello limita los recursos que la ley le otorga a las partes para impugnar las decisiones que de este último emanen.

En atención al criterio expuesto y siendo que el asunto del cual esta Sala procede a efectuar el avocamiento, se corresponde con la posible transgresión del orden público constitucional, en el marco de los principios fundamentales que informan el sistema de administración de justicia para tutela judicial efectiva y debido proceso que establece la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela, en relación a la interpretación y alcance de las funciones jurisdiccionales de los jueces en el ejercicio de sus funciones, específicamente en la administración de la justicia constitucional y más aun en el presente caso en el cual el ciudadano Haikal Reinaldo Sabbagh García, en su carácter de apoderado judicial de la ciudadana Fayruz Elneser de Tarbein, denuncia desigualdad procesal y abuso de poder de la abogada María A. Marcano, en su carácter de jueza temporal del Juzgado Segundo de Primera Instancia en lo Civil, Mercantil y del Tránsito de la Circunscripción Judicial del Estado Bolivariano de Nueva Esparta, con motivo de la medida cautelar innominada de suspensión de ejecución de la sentencia dictada por el Juzgado Superior en lo Civil, Mercantil, del Tránsito y Marítimo de la Circunscripción Judicial del Estado Bolivariano de Nueva Esparta, en fecha 30 de junio de 2017, la cual fue declarada con lugar la demanda de desalojo que incoó la ciudadana Fayruz Elneser de Tarbein en contra de la sociedad mercantil KAINA C.A, de la cual emerge a juicio de esta Sala una grave presunción en la afectación a los derechos a la tutela judicial efectiva y al juez imparcial, además de un presunto error inexcusable, en la tramitación en las causas de amparo constitucional y específicamente en la aplicación de la doctrina de esta Sala Constitucional en la

materia, en donde se encuentra previsto el procedimiento que deben seguir los Tribunales de la República, de manera vinculante, en la tramitación de dichos procedimientos.

Así, pues, la jurisdicción constitucional en la oportunidad respectiva, luego de la admisión, debe atender al caso concreto y realizar un análisis en cuanto al contrapeso de los intereses involucrados y a la posible afectación de los **requisitos de procedencia establecidos para la avocación, en los términos expuestos, con la finalidad de atender prontamente a las posibles vulneraciones de los principios jurídicos y los derechos constitucionales de los justiciables, para el apropiado restablecimiento del orden público constitucional vulnerado, incluso, para su procedencia, en caso de manifiesta injusticia, denegación de justicia, amenaza en grado superlativo del interés público o social, que, en virtud de su importancia y trascendencia, hagan necesario el restablecimiento del orden en algún proceso, mediante la exclusión del conocimiento de la causa al juez que legalmente le corresponda su conocimiento (juez natural), con la consecuente disminución de las posibilidades recursivas que hubiesen correspondido en dicho proceso** (vid., a este respecto, entre otras, ss SC n.os 845 del 11 de mayo de 2005, caso: “Corporación Televen C.A.”; 422 del 7 de abril de 2015, caso: “Universidad de Oriente”; 1166 del 14 de agosto de 2015, caso. “Universidad de Oriente (UDO)”); 1187 del 16 de octubre de 2015, caso: “Ángel Medardo Garcés Cepeda, Ramón Mendoza y Jesús Romero” y 1456 del 16 de noviembre de 2015, caso: “Julio César Parra y Fátima Coelho de Parra”)...”. (Destacados de la Sala).-

Ahora bien, en cuanto a los supuestos de procedencia, en este caso se observa lo siguiente:

1) Que el objeto de la solicitud de avocamiento sea de aquellas materias que estén atribuidas ordinariamente, por el legislador, al conocimiento de los tribunales.

Al respecto se observa, que el presente caso versa sobre una demanda civil por daño moral, con afectación de los derechos individuales, en atención a los sujetos procesales involucrados, incoada por el ciudadano DIOSDADO CABELLO RONDÓN contra la sociedad mercantil C.A, EDITORIAL EL NACIONAL, *expediente* distinguido con el *número AP11-V-2015-001114*, tramitado ante el “*Juzgado Tercero de Primera Instancia en lo Civil, Mercantil, Tránsito y Bancario de la Circunscripción Judicial del Área Metropolitana de Caracas*”, que fuera conocido por un juez de primera instancia con competencia civil, bajo las reglas de competencia ordinaria de los tribunales de instancia, por la materia, territorio y cuantía, el cual tiene su competencia atribuida ordinariamente, por el legislador al conocimiento de los tribunales.

Por lo cual, se da por cumplido este primer supuesto de procedencia.

2) Que un asunto judicial curse ante algún otro Tribunal de la República.

En este supuesto se observa, que el juicio o proceso judicial ya reseñado en este fallo, objeto del avocamiento, está siendo conocido por un juez con competencia civil y mercantil de primera instancia, por lo cual, dicho asunto se encuentra en curso ante otro tribunal de la República.

En consecuencia, se da por cumplido este segundo supuesto de procedencia.

3) Debe tratarse de un caso de manifiesta injusticia o, cuando en criterio de la Sala, existan razones de interés público o social que justifiquen la medida o cuando sea necesario restablecer el orden de algún proceso judicial que lo amerite en razón de su trascendencia o importancia.

En este caso, la Sala observa que se delata la violación del equilibrio procesal dada la afectación del solicitante en la ejecución del fallo, respecto a la actualización monetaria del monto condenado en sentencia dictada por el Juzgado Tercero de Primera Instancia en lo Civil, Mercantil, Tránsito y Bancario de la Circunscripción Judicial del Área Metropolitana de Caracas, en fecha 31 de mayo de 2018, toda vez que no se ha corregido de manera adecuada la suma expresada a las circunstancias económicas actuales en virtud de la tardanza en el cumplimiento de la obligación, dado que el juez de instancia que lleva el caso, no ha dado cumplimiento a los parámetros específicos de la indexación establecidos legalmente, aunado al hecho de que conforme a lo señalado en la solicitud de avocamiento, antes transcrita, en el presente caso se pone en tela de juicio las garantías para la adecuada protección de los intereses del solicitante en obtener un justo resarcimiento ordenado por la sentencia definitivamente firme dictada en el presente juicio, situación ésta de manifiesta injusticia y evidente error judicial, que genera una inminente confusión y desorden procesal ante la sociedad, por la indebida actuación de un juez de la República de primera instancia, lo que tiene incidencia directa con el interés público o social, al trastocar y poner en tela de juicio ante la comunidad, la legalidad e institucionalidad de las actuaciones de los funcionarios y órganos del Estado Venezolano.

Por lo cual, se da por cumplido este tercer supuesto de procedencia.

4) Que en el juicio cuya avocación se ha solicitado exista un desorden procesal de tal magnitud que exija su intervención, si se advierte que bajo los parámetros en que se desenvuelve no se garantiza a las partes el debido equilibrio a sus pretensiones.

En el presente caso, vistas las actuaciones señaladas como contrarias a derecho e ilegales, presuntamente cometidas por parte del juez de primera instancia, como ya se reseñó con anterioridad en la transcripción de la solicitud de avocamiento, que conducen al señalamiento de un presunto desorden procesal, que degeneró en un palmario desequilibrio procesal en la causa, que se señala como una patente indefensión de los sujetos procesales del juicio, al no subsanar la brecha inflacionaria generada por el transcurso del tiempo desde la presentación de la demanda es decir del año 2015, hasta la fecha de la presentación de la solicitud de avocamiento ante esta Sala, hace que se deba escudriñar más a fondo el caso, y así poder tomar una determinación al respecto, la cual de forma preliminar parecería verificarse su existencia en este caso, de la revisión exhaustiva hecha por la Sala de los recaudos

consignados por el solicitante del avocamiento, como pruebas de la afectación del requirente en el trámite de la causa por parte del juez de primera instancia.

Por lo cual, se da por cumplido este tercer supuesto de procedencia.

5) Que las garantías o medios existentes resulten inoperantes para la adecuada protección de los derechos e intereses jurídicos de las partes intervinientes en determinados procesos.

En el presente caso, las infracciones delatadas ante esta Sala son de tal magnitud, que impiden la legalidad de los actos decisorios dictados, y dejan en clara indefensión al sujeto procesal de la causa, haciendo nugatorio su derecho a un debido proceso, que obliga a que obtenga un resarcimiento justo y en el menor tiempo posible, en virtud de la extraordinaria situación económica que se vive actualmente en la República el mismo sea conocido por un juez idóneo e imparcial, por la presunta violación de la garantía al juez natural, consagrada en el artículo 49 encabezamiento y numeral 4° de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela, así como la violación de los artículos 10 y 15 del Código de Procedimiento Civil, que informan que “...La justicia se administrará lo más brevemente posible...”, y que ”...los jueces garantizarán el derecho de defensa, y mantendrán a las partes en los derechos y facultades comunes a ellas, sin preferencia ni desigualdades y en los privativos de cada una, las mantendrán respectivamente, según lo acuerde la ley a la diversa condición que tengan en el juicio, sin que puedan permitir ni permitirse ellos extralimitaciones de ningún género...”, materias de eminente orden público constitucional, lo que a criterio de esta Sala determina la inoperancia de los medios ordinarios existentes para corregir las infracciones de orden público y constitucionales señaladas como ocurridas en la sustanciación y decisión del caso, por parte de la juez de primera instancia, conforme a lo expresado en la solicitud de avocamiento antes transcrita en este fallo. (Cfr. Fallos de esta Sala N° RC-868, de fecha 7 de diciembre de 2016, expediente N° 2016-456 y N° RC-390, de fecha 15 de junio de 2005, expediente N° 2005-052).-

Por lo cual, se da por cumplido este quinto supuesto de procedencia.

Ahora bien, visto que se dieron por cumplidos todos los supuestos necesarios para la procedencia en primera fase de esta solicitud de avocamiento, fijados conforme a la doctrina de esta Sala antes descrita en este fallo, y se evidencia la posible transgresión del orden público procesal y constitucional, que ameritan el conocimiento a fondo de la Sala del presente caso, al tener inherencia directa con el interés público o social, y al trastocar y poner en tela de juicio ante la comunidad, la legalidad e institucionalidad de las actuaciones de los funcionarios y órganos del Estado Venezolano, y que estos supuestos son suficientes para su admisión y trámite; en consecuencia, **esta Sala se avoca al conocimiento del caso**, y juzga procedente la primera fase del avocamiento, con la consecuente

obligación de solicitar el expediente involucrado al caso a la juez de instancia correspondiente, para lo cual se le concede un plazo de cuarenta y ocho (48) horas contadas a partir de su notificación, y ordenar la paralización de dicho proceso judicial, para un estudio a fondo del mismo, en su segunda fase. Así se decide.-

Finalmente, la Sala advierte que el incumplimiento de lo aquí decidido y ordenado dará lugar a multa equivalente hasta doscientas unidades tributarias (200 U.T.), sin perjuicio de las sanciones penales, civiles, administrativas o disciplinarias a que hubiere lugar, en conformidad con lo estatuido en el artículo 122 de la Ley Orgánica del Tribunal Supremo de Justicia.

DECISIÓN

En mérito de las anteriores consideraciones, este *Tribunal Supremo de Justicia en Sala de Casación Civil*, administrando justicia en nombre de la República Bolivariana de Venezuela y por autoridad de la ley, declara: PROCEDENTE LA PRIMERA FASE DEL AVOCAMIENTO, y en consecuencia, ORDENA en base a lo previsto en los *artículos 28, 31, 106, 107, 108 y 109 de la Ley Orgánica del Tribunal Supremo de Justicia*, lo siguiente:

PRIMERO: Al ciudadano juez del **Juzgado Tercero de Primera Instancia en lo Civil, Mercantil, Tránsito y Bancario de la Circunscripción Judicial del Área Metropolitana de Caracas**, remita inmediatamente a esta Sala todo el expediente número AP11-V-2015-001114, contentivo del juicio por daño moral, incoada por el ciudadano DIOSDADO CABELLO RONDÓN contra la sociedad mercantil C.A, EDITORIAL EL NACIONAL.

SEGUNDO: Al JUEZ RECTOR de la Circunscripción Judicial del Área Metropolitana de Caracas, que se encargue de velar por el cumplimiento de lo ordenado en este fallo.

TERCERO: Al ciudadano juez del **Juzgado Tercero de Primera Instancia en lo Civil, Mercantil, Tránsito y Bancario de la Circunscripción Judicial del Área Metropolitana de Caracas**, abogado **Gustavo Hidalgo Bracho**, ABSTENERSE de realizar actuación alguna en el expediente que le ha sido requerido, a partir de la publicación de esta sentencia.

CUARTO: SE LE NOTIFICA a los ciudadanos jueces de los tribunales antes señalados, que tienen un plazo de cuarenta y ocho **(48) horas**, contadas a partir de la notificación del presente fallo, para que el expediente sea remitido a esta Sala de Casación Civil, so pena de que se apliquen las sanciones previstas en el artículo 122 de la Ley Orgánica del Tribunal Supremo de Justicia, conforme a lo antes dispuesto en esta decisión.

No se hace pronunciamiento en costas procesales, dada la naturaleza del presente fallo.

Publíquese, regístrese y notifíquese. Cúmplase lo ordenado.

Dada, firmada y sellada en la Sala de Despacho de la Sala de Casación Civil, del Tribunal Supremo de Justicia, en Caracas, al primer día del mes de marzo de dos mil veintiuno. Años: 210° de la Independencia y 162° de la Federación.

Presidente de la Sala y ponente,

YVÁN DARÍO BASTARDO FLORES

Vicepresidente,

GUILLERMO BLANCO VÁZQUEZ

Magistrado,

FRANCISCO RAMÓN VELÁZQUEZ ESTÉVEZ

Magistrada,

VILMA MARÍA FERNÁNDEZ GONZÁLEZ

Magistrada,

MARISELA VALENTINA GODOY ESTABA

Secretaria Temporal,

LIESKA DANIELA FORNES DÍAZ

Exp.: N° AA20-C-2021-000008

Nota: Publicado en su fecha a las (),

Secretaria Temporal,