

UNIVERSIDAD DE LOS ANDES  
FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y POLÍTICAS  
MAESTRÍA EN DERECHO PROCESAL PENAL

**CUALIDAD DE INVESTIGADO E IMPUTADO EN LA FASE  
PREPARATORIA DEL PROCESO PENAL VENEZOLANO**

[www.bdigital.ula.ve](http://www.bdigital.ula.ve)

**Autor:** Abg. Germán J. Suárez G.

**Tutor:** Prof. José L. Malaguera R.

Mérida, Noviembre 2016

C.C.Reconocimiento

UNIVERSIDAD DE LOS ANDES  
FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y POLÍTICAS  
MAESTRÍA EN DERECHO PROCESAL PENAL

**CUALIDAD DE INVESTIGADO E IMPUTADO EN LA FASE  
PREPARATORIA DEL PROCESO PENAL VENEZOLANO**  
Trabajo de Grado para optar al Título de Magíster Scientiarum en  
Derecho Procesal Penal

[www.bdigital.ula.ve](http://www.bdigital.ula.ve)

**Autor:** Abg. Germán J. Suarez G.  
**Tutor:** Prof. José L. Malaguera R.

Mérida, Noviembre 2016

C.C.Reconocimiento

## **AGRADECIMIENTO**

Deseo expresar mi más sincero agradecimiento:

A la Universidad de Los Andes, por acogerme y brindarme los elementos necesarios para mi formación profesional.

A la escuela de Ciencias Jurídicas y Políticas, por ser la segunda casa donde diariamente me he formado académica y profesionalmente.

A todos esos profesores que dedican su tiempo, sabiduría y paciencia con la finalidad de hacer profesionales de excelente calidad.

A mis compañeros y compañeras de trabajo, por el apoyo y motivación que de ellos he recibido.

## DEDICATORIA

A Dios Todopoderoso, por enseñarme el verdadero camino de la vida, guiándome y fortaleciéndome cada día más, en estos tiempos difíciles en donde tú siempre serás mi esperanza.

A los seres que más amo en esta vida: Mi esposa Elsy, mis hijos María Laura y José Gregorio, gracias por creer siempre en mí, a mis padres Lucila y Germán (), por ser la fuente de inspiración y motivación para superarme cada día más y así poder seguir luchando por un futuro mejor.

A toda mi familia Suárez Guzmán y Contreras Contreras, quienes siempre me han estimulado a seguir adelante dándome una palabra de aliento cuando los he necesitado.

Germán

## ÍNDICE GENERAL

	pp.
<b>RESUMEN</b> .....	x
<b>INTRODUCCIÓN</b> .....	1
 <b>CAPÍTULO I EL PROBLEMA</b>	
1.1. Planteamiento del Problema.....	4
1.2. Objetivos de la Investigación .....	8
1.2.1. Objetivo General .....	8
1.2.2. Objetivos Específicos .....	8
1.3. Justificación de la Investigación .....	8
1.4. Alcances y Limitaciones .....	10
1.4.1. Alcances.....	10
1.4.2. Limitaciones .....	10
 <b>CAPÍTULO II MARCO TEÓRICO</b>	
2.1. Antecedentes de la Investigación .....	11
2.2. Bases Teóricas.....	15
2.3. Bases Legales .....	33
2.4. Variables de la Investigación .....	42
 <b>CAPÍTULO III MARCO METODOLÓGICO</b>	
3.1. Tipo y Diseño de Investigación.....	43
3.2. Procedimiento.....	44
3.3. Técnicas e Instrumentos de Recolección de Información.....	45
3.4. Técnicas de Procesamiento y Análisis de la Información .....	46
 <b>CAPITULO IV ANÁLISIS DE LA INFORMACIÓN</b>	
4.1. Descripción e Interpretación de los Resultados.....	48

<b>CAPITULO V CONCLUSIONES Y RECOMENDACIONES</b>	
5.1. Conclusiones .....	66
5.2. Recomendaciones .....	67
<b>REFERENCIAS</b> .....	68
<b>ANEXOS</b>	
A. Matriz de Análisis de la Información .....	72
B. Sentencia N° 355 Sala de Casación Penal-2011 .....	73
C. Sentencia N° 965 Sala Constitucional-2004 .....	99

[www.bdigital.ula.ve](http://www.bdigital.ula.ve)

UNIVERSIDAD DE LOS ANDES  
FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y POLÍTICAS  
MAESTRÍA EN DERECHO PROCESAL PENAL

**CUALIDAD DE INVESTIGADO E IMPUTADO EN LA FASE  
PREPARATORIA DEL PROCESO PENAL VENEZOLANO**  
Trabajo de Grado para optar al Título de Magíster Scientiarum en  
Derecho Procesal Penal

**Autor:** Abg. Germán J. Suárez G.

**Tutor:** Prof. José L. Malaguera R.

**Fecha:** Noviembre 2016

### RESUMEN

La presente investigación documental tiene por finalidad principal analizar la condición jurídica del imputado a través de la descripción de su evolución histórica en los sistemas de enjuiciamiento penal venezolanos; el estudio de los actos de procedimiento que adjudican esa cualidad a un individuo en la fase inicial del proceso penal; el examen de las consecuencias de la cualidad de imputado; así como el establecimiento de las diferencias y semejanzas que existen entre el sujeto de estudio y el investigado, dado que ni la legislación ni la doctrina se sirven definir este último aunque si se le hace referencia por la inexistencia de una denominación adecuada para aquel que no es imputado pero está siendo sometido a una indagatoria previa que pudiera facilitar la instructiva de cargos. A tales efectos, se emplearon las técnicas de la observación documental y el fichaje para la recolección de los datos, mientras que para su procesamiento se acudió a la presentación resumida, el resumen analítico y el análisis crítico; gracias a lo cual se concluyó que el imputado es una figura que ha sufrido cambios significativos debido al desplazamiento del sistema inquisitivo catalogado como arcaico, para adoptar el modelo acusatorio, con miras a facilitar el respeto de los derechos fundamentales y de garantizar una justicia, pública, expedita e imparcial, que por demás está decir se vincula con la preeminencia de la democracia en los Estados modernos.

**Descriptores:** Imputado, sistema inquisitivo, sistema acusatorio, actos de procedimiento, investigado.

## INTRODUCCIÓN

Durante más de setenta años la legislación procesal penal venezolana se sustentó en un sistema inquisitivo que traía consigo violaciones a las garantías fundamentales de carácter individual, lo que hizo surgir la necesidad de llevar a cabo una profunda transformación del sistema de justicia penal a través de la creación de un marco jurídico interno acorde con los avances en materia de Derechos Humanos.

Es así como en 1998 entró en vigencia anticipada el Código Orgánico Procesal Penal, aplicado en su totalidad a partir de julio de 1999 y con seis reformas posteriores hasta la última de 2012, caracterizándose por el intento continuo de establecer una normativa capaz de impartir justicia por medio de instituciones dirigidas a la protección de los derechos del ciudadano independientemente de que éste figure como víctima o imputado.

De este modo, con la entrada en vigencia del Código Orgánico Procesal Penal, Venezuela asumió un sistema acusatorio oral donde el imputado adquirió una posición procesal blindada con múltiples principios que lo rigen y que definen su condición de garantista puesto que supone la existencia de un mecanismo procesal respetuoso de los derechos establecidos en la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela.

A tales fines, se instauró un conjunto de principios a modo de escudo protector de las partes, sobre todo del imputado para resguardarlo de que el ejercicio del poder punitivo del Estado se convirtiera en una aplicación arbitraria de la pura fuerza o terminara conformándose en un elemento avasallador y tiránico dentro de la sociedad. Sin embargo, esos cambios no tenían otro norte que desplazar los esquemas del sistema inquisitivo propio de los regímenes políticos autoritarios, para optar por un modelo acusatorio más idóneo para los Estados democráticos modernos, basado en el respeto a los derechos humanos de los sujetos procesales.

En torno a ello, la figura del imputado atravesó por una transformación profunda que lo ubicó desde su absoluta desprotección a un resguardo casi criticable por ser en última instancia un presunto delincuente causante de un daño a la víctima. Pero simultáneamente, las razones que justificaban esa transformación de la perspectiva jurídico-penal del encausado estaban centradas en que su existencia es la que en definitiva condiciona el nacimiento del proceso penal, de allí que fuese imprescindible su regulación expresa y extensa, con miras a sentar las bases para un sistema judicial dirigido hacia la búsqueda de la verdad en vez de solo tener por cometido el castigo.

Visto así, el auge de las corrientes humanistas globales, desempeñaron un rol preponderante en la forma cómo se reglaba la figura del imputado en los sistemas penales contemporáneos, puesto que se volvió casi una especie de “moda” el respeto de los derechos fundamentales en los procesos penales para que un país fuese catalogado como democrático. De allí la estrecha vinculación entre la política y la justicia a niveles definitorios para la convivencia pacífica de la ciudadanía.

Basado en tales perspectivas, a continuación se presenta una investigación de carácter documental, estructurada en cinco capítulos así:

En el Capítulo I, se consideró la situación objeto de estudio a través del planteamiento del problema, la formulación de los objetivos, la justificación de la investigación, sus alcances y limitaciones.

El Capítulo II, se señalan los antecedentes de la investigación, las bases teóricas y legales, así como también las variables empleadas.

En el Capítulo III, se desarrolla el marco metodológico de la investigación, por lo que incluye el tipo y diseño de investigación empleados, su procedimiento, las técnicas e instrumentos de recolección de información y las técnicas de procesamiento y análisis de la información.

En el Capítulo IV, se especifican los resultados del estudio que dan cuenta del cumplimiento cabal de los objetivos planteados.

Por último, en el Capítulo V se presentan las conclusiones y recomendaciones que indican el alcance de los objetivos planteados inicialmente. Asimismo, se incluye la bibliografía utilizada para el desarrollo de la investigación.

[www.bdigital.ula.ve](http://www.bdigital.ula.ve)

## **CAPÍTULO I**

### **EL PROBLEMA**

El eje central de toda investigación científica reside en este apartado que establece los datos en función de los cuales se desplegó la estrategia investigativa, puesto que expone los elementos más importantes y la formulación del problema en objetivos para ser alcanzados por el investigador tras la selección del tema de estudio.

#### **1.1. Planteamiento del Problema**

El imputado es la figura que más atención ha recibido en los últimos años tanto por la doctrina como de la legislación, dado que su existencia es imprescindible para el surgimiento del proceso penal. Sin embargo, las múltiples transformaciones que han sufrido las sociedades modernas, ha influido directamente en el modo de administrar justicia y, por ende, en la forma en cómo se ha abordado el trato a este sujeto procesal.

Al respecto, en Venezuela con la entrada en vigencia del Código Orgánico Procesal Penal en 1998, se produjo una especie de viraje substancial del procesal penal del país, pues para la última década del siglo XX el Código de Enjuiciamiento Criminal de 1962 ya era una normativa obsoleta y una de las mayores preocupaciones que originaba, se centraba en que la aplicación de su contenido violaba el derecho a la integridad personal en todos sus aspectos, esto porque se consideraba que el sistema que existía bajo la vigencia del mencionado Código era netamente inquisitivo.

En torno a ello, dado que las funciones de investigar, defender y decidir residían en la persona del juez omnipotente “auxiliado” por la policía en medio de un proceso cuyo sumario (etapa inicial) era secreto, el imputado

recibía un trato violatorio de los derechos que le son inherentes por su dignidad humana no pudiendo siquiera presumírsele inocente ni ejercer una defensa material acorde a las circunstancias del hecho punible que le adjudicaba.

Pero, el progreso de las corrientes humanistas basadas en la promoción de los derechos fundamentales para garantizar procesos penales expeditos, imparciales y justos, se expandió por todo el continente americano a través de la publicación del Código Procesal Penal Modelo para Iberoamérica (Rodríguez, 1999) que fungió como un compendio de la cultura jurídica de los sistemas judiciales de la Europa continental con algunos aportes de los anglosajones, para instaurar un proceso acusatorio de carácter mixto donde las funciones judiciales estuviesen separadas: la de acusar para el Ministerio Público que sería el titular de la acción penal y el director de la investigación; la de defender para el imputado a través de la asistencia letrada privada o pública; y la función de conocer desde su inicio hasta el debate en el juicio oral, correspondería al juez que también por medio de una sentencia motivada ajustada a la valoración razonada de las pruebas presentadas por las partes.

De esta forma, se garantizó que el proceso fuese abierto, público (salvo excepciones especificadas en la Ley), dirigido hacia el esclarecimiento de los hechos y la búsqueda de la verdad más que solo para el castigo del encausado, proveyendo para éste una serie de derechos y garantías a partir del reconocimiento de su derecho a la defensa, a la afirmación de la libertad y al debido proceso, esencialmente.

Con este cambio tan radical en la normativa legal, al imputado se le concede un trato fundamentado principalmente en la protección efectiva y el respeto de los derechos humanos que venían siendo violados bajo la vigencia del Código de Enjuiciamiento Criminal (1962) que permitía, entre otras cuestiones, la exigua garantía del proceso penal inquisitivo que representaba para las libertades individuales, toda vez que regía la

presunción de culpabilidad y la poca consideración al enjuiciado al cual no le era permitido conocer su situación, desarrollándose el proceso a sus espaldas.

Por tanto, la norma positiva del derecho penal busca en el nuevo sistema acusatorio la conducción del proceso sin los vicios que se generaban en el sistema inquisitivo, a lo cual se suma como finalidad de aquel, el establecimiento de la verdad de los hechos por las vías jurídicas.

En este sentido, desde el punto de vista de Rivera (2012), el investigado o imputado, por mandato constitucional, está amparado por el derecho a un proceso justo o debido proceso, que significa, que el mismo goza de todas las garantías, lo que a su vez se traduce en el respeto de las prerrogativas que la componen. Simultáneamente, la garantía de los derechos humanos impone al Estado el deber de asegurar la efectividad en el goce de los derechos con todos los recursos a su alcance, lo cual facilita al ciudadano que disponga de medios judiciales sencillos y eficaces para precaver lo necesario a la protección de sus derechos.

Vale acotar al respecto, que se imputa a la persona indicada como partícipe de un hecho delictuoso en cualquier acto inicial del procedimiento dirigido en su contra. Asimismo, se requiere de una indicación o señalamiento expreso que implique una certeza oficial o determine una coerción investigadora, pero siempre de naturaleza imputativa, es decir, que importe la atribución de participación delictiva (autoría, coautoría, complicidad necesaria o secundaria o instigación). Por consiguiente, no basta con la simple sospecha o con la indicación que cualquiera haga sobre otro individuo por la presunta comisión de un delito, constituyéndose así una prerrogativa más que evita el trato inadecuado de los ciudadanos que son requeridos por el sistema de justicia.

A tales efectos, en el sistema patrio de enjuiciamiento criminal existe la doble cara de la protección (Rodríguez, 1999) ya que por una parte se demanda a la justicia penal que resguarde a las personas frente a los

ataques que sufren sus bienes jurídicos y, por la otra, a la sociedad que también exige amparo frente a los abusos, arbitrariedades y atropellos del propio sistema judicial, lo que resulta atentatorio contra los derechos de las personas sometidas a juicio y que la doctrina procesal penal moderna rechaza de plano del poder oficial, sin que ello suponga la renuncia del Estado a la utilización de medios eficaces para garantizar la aplicación de sanciones penales a través de reglas precisas que garanticen el debido proceso. Ello permite afirmar que se investiga y luego se sanciona, ya que de este modo se establece la responsabilidad o no del sujeto en el delito, lo que a su vez permite, por rango constitucional, establecer las formas para proceder a la detención del imputado.

Visto así, con esta investigación se pretende entonces reafirmar desde el punto de vista académico el ámbito de competencia del derecho procesal, en virtud de que en la aplicación de la justicia y en la defensa de ésta no puede desconocerse el catálogo de derechos y garantías que abrigan al imputado según el marco jurídico venezolano, con miras a contribuir al mejoramiento de la eficiencia de la justicia y distinguirla de la arraigada práctica que se estimaba bajo el sistema inquisitivo en el sentido de encarcelar a muchas personas sin un debido proceso, sin las más mínimas garantías de vida e integridad física, psicológica, social y comunitaria. En base a ello, se formulan las siguientes interrogantes:

¿Cuál ha sido la evolución histórica de la cualidad de imputado en los sistemas de enjuiciamiento penal venezolanos?

¿Cuáles son los actos de procedimiento que adjudican la cualidad de imputado a un individuo en la fase inicial del proceso penal venezolano?

¿Cuáles son las consecuencias de la cualidad de imputado en la fase inicial del proceso penal venezolano?

¿Cuáles son las diferencias y semejanzas que existen entre el imputado y el investigado en el proceso penal venezolano?

## **1.2. Objetivos de la Investigación**

### **1.2.1. Objetivo General**

Analizar la cualidad del investigado e imputado en la fase preparatoria del proceso penal venezolano.

### **1.2.2. Objetivos Específicos**

Describir la evolución histórica de la cualidad de investigado e imputado en los sistemas de enjuiciamiento penal venezolanos.

Estudiar los actos de procedimiento que adjudican la cualidad de imputado a un individuo en la fase preparatoria del proceso penal venezolano

Examinar las consecuencias de la cualidad de imputado en la fase preparatoria del proceso penal venezolano.

Establecer las diferencias y semejanzas que existen entre el imputado y el investigado en el proceso penal venezolano.

## **1.3. Justificación de la Investigación**

El presente estudio se plantea con la finalidad de desarrollar de manera puntual la sustentación teórico-legal de la condición jurídica del imputado, con miras a reconocer sus incidencias en el proceso penal venezolano dada la abundante atención que ha recibido en la doctrina nacional, así como también con la intención de compendiar en un mismo documento científico las diversas características que rodean a este sujeto procesal, para ilustrar a futuros investigadores que se sirvan abordar la temática.

Por ende, su importancia metodológica reside en la posibilidad de convertirse en un antecedente que demuestre la factibilidad del empleo del tipo de investigación documental en el campo jurídico, para aportar por medio de un análisis exhaustivo de los datos dispuestos por la doctrina y de

la interpretación de la norma jurídica, de una perspectiva concreta sobre el punto de vista del investigador.

En este sentido, el estudio representa una contribución social relevante porque evidencia en términos comprensibles lo que supone adoptar la cualidad de imputado para cualquier individuo, dando cuenta de las observaciones, preocupaciones y sugerencias que al respecto han propuesto algunas investigaciones previas, el propio legislador venezolano y los expertos en la materia que se han servido indagar la evolución de ese sujeto procesal desde la existencia del régimen inquisitivo hasta la entrada en vigencia del sistema acusatorio moderno.

Asimismo, el estudio es importante porque intenta dar cuenta de la práctica real del garantismo penal a favor de la preservación de los derechos del imputado en la fase inicial del proceso penal pues en la práctica, por ejemplo, cuando un individuo ha tenido noticia por cualquier medio de que existe un proceso penal en su contra y se dirige al Ministerio Público para solicitar información al respecto, este organismo tiende a negar ese requerimiento porque aquél no posee aún la cualidad adjudicada por la imputación que viene a convertirse entonces en la condición imprescindible para obtener una respuesta oportuna.

En consecuencia, se plantea como una necesidad el estudio de la figura del “investigado” en comparación con la del imputado, lo que se configura en una novedad que abona contenido a las ciencias jurídicas actuales en materia de proceso penal y al conocimiento de futuros investigadores que podrán contar con herramientas acorde a la problemática planteada, condición que facilitaría el análisis de los elementos previstos por los procesos vigentes.

Por último, esta investigación se justifica por estar enmarcada en la línea de investigación de la Maestría en Derecho Procesal Penal de la ilustre Universidad de Los Andes, referente a los sujetos procesales, particularmente con respecto al imputado en el proceso penal venezolano.

## **1.4. Alcances y Limitaciones**

### **1.4.1. Alcances**

El resultado que se espera obtener del presente estudio se centra en la descripción de la condición jurídica del imputado en la fase inicial del proceso penal, detallando sus dimensiones, rasgos esenciales y características con precisión, a los fines de proveer datos útiles para la comunidad científica destacada en el proceso penal venezolano sin que se llegue a establecer relaciones de causalidad entre las variables de estudio.

### **1.4.2. Limitaciones**

La principal dificultad a la que se hizo frente en la investigación fue la escasez de doctrina nacional actualizada y acorde a la reforma del Código Orgánico Procesal Penal de 2012, situación que condujo al empleo de un número reducido de autores venezolanos para construir su fundamento teórico.

## **CAPÍTULO II**

### **MARCO TEÓRICO**

En este Capítulo se refleja tanto los avances como el estado actual del conocimiento sobre la condición jurídica del imputado en la fase inicial del proceso penal venezolano, por lo que además se incluye un desarrollo extenso de los conceptos teóricos y legales que componen el enfoque adoptado por el investigador para sustentar el problema, abordado a su vez por medio de variables que actúan como características capaces de ser medidas cualitativamente.

[www.bdigital.ula.ve](http://www.bdigital.ula.ve)

#### **2.1. Antecedentes de la Investigación**

En los últimos años se han desarrollado numerosas investigaciones en torno a la cualidad de imputado en el proceso penal venezolano, sin embargo, las más recientes y que se vinculan directa o indirectamente con el presente estudio son las siguientes:

Díaz (2016) realizó una investigación de tipo documental, titulada: “Estudio de la Figura del Imputado en el Proceso Penal Venezolano”, para optar al grado de Magister en Derecho Procesal Penal de la Universidad de Los Andes, Mérida, Venezuela. Su objetivo general fue analizar la figura del imputado en el proceso penal venezolano; para lo cual empleó la técnica de la observación documental cuyo instrumento fue una guía prediseñada para evaluar los datos recolectados que, a su vez, fueron analizados a través del método exegético.

Su principal conclusión se centró en afirmar que la legislación venezolana encargada de regular la figura del imputado, es producto del más alto estándar de respeto de los derechos humanos incorporados en el proceso penal a partir de la entrada en vigencia del sistema acusatorio representado en el Código Orgánico Procesal Penal. Por ende, sus aportes al presente estudio se centraron en la provisión de datos referentes a los actos de procedimiento que adjudican la cualidad de imputado y las consecuencias de esta condición, razón por la cual fue seleccionada como antecedente.

Guillén (2016) condujo una investigación de tipo documental, titulada: “La Ausencia del Imputado en el Proceso Penal Venezolano”, para optar al grado de Magister en Derecho Procesal Penal de la Universidad de Los Andes, Mérida, Venezuela. Su objetivo general fue analizar la ausencia del imputado en el proceso penal venezolano; para lo cual hizo uso de las técnicas del fichaje y el análisis documental.

Su principal conclusión fue, que el juicio en ausencia que admite el legislador venezolano, opera para el imputado incurso en contumacia, pero que debe ser representado por abogado de confianza o defensor público para que sostenga sus derechos e intereses en las audiencias, con fundamento en la restricción de los derechos humanos, que es una condición válida que requiere de un ejercicio moderado y equitativo. Visto así, sus aportes se centraron en el suministro de información valiosa sobre los derechos del imputado, que se constituyen en uno de los objetivos del presente estudio.

Pinto (2014) efectuó una investigación de tipo documental a nivel proyectivo, titulada: “Propuesta para la Inclusión de la Figura del Investigado en el Código Orgánico Procesal Penal”, para optar al grado de Magister en Ciencias Penales e Integrales de la Universidad de Carabobo, Bárbula, Venezuela. Su objetivo general fue plantear la inclusión de la figura del

investigado en el Código Orgánico Procesal Penal venezolano; para lo cual empleó la técnica del fichaje y el análisis de contenido.

Su principal conclusión alegó, que es inminente la adecuación de la norma procesal penal adjetiva ante las dificultades en el ejercicio del derecho a la defensa que padecen los individuos que no ostentan la cualidad de imputados, pero que por cualquier medio han tenido conocimiento de que son señalados en la presunta comisión de un hecho punible así como de la existencia de una investigación penal en su contra, pues al presentarse ante el Ministerio Público para solicitar información al respecto no reciben respuestas cercenándose su derecho constitucional a las actuaciones seguidas en su contra. De allí que surja la necesidad de reformar la legislación a fin de incluir la figura del investigado para el reconocimiento de sus derechos a la tutela judicial efectiva, a la defensa y al debido proceso.

En este orden de ideas, sus aportes se centraron en proporcionar un desarrollo amplio de las nociones esenciales sobre el investigado que, a su vez, es una figura que amerita ser comparada con el imputado a los efectos de uno de los objetivos de la presente investigación.

Figuroa (2009) llevó a cabo una investigación de tipo documental, titulada: “Derechos del Imputado en el Proceso Penal Venezolano Según la Constitución Nacional y el Código Orgánico Procesal Penal”, para optar al grado de Especialista en Ciencias Penales y Criminológicas de la Universidad Católica Andrés Bello, Caracas, Venezuela. Su objetivo general radicó en analizar los derechos del imputado en el proceso penal venezolano; para lo cual acudió a la técnica de la observación documental y al análisis crítico.

Su principal conclusión fue que el debido proceso engloba todos los derechos esenciales de carácter procesal tendientes a preservar a la persona humana frente al silencio, el error o a la arbitrariedad, no sólo de los aplicadores del Derecho sino también del propio legislador. De igual manera, insistió en que un hecho de relevancia en materia de debido proceso es la

instrucción de la necesaria notificación de los cargos preliminares por los cuales se investiga al imputado, ya que al no estar supeditada a condición alguna, haría inconstitucional la reserva de las actuaciones por parte del Ministerio Público cuando no se tiene la cualidad formal de imputado.

Su aporte se centró en facilitar elementos teóricos y legales referentes a los derechos del imputado en el proceso penal, lo que se constituye en uno de los objetivos del presente estudio, motivo por el cual fue seleccionada la investigación como antecedente.

Ramones (2009), realizó una investigación de tipo documental a nivel descriptivo, titulada: “Tutela Efectiva y Judicial en la Investigación de la Fase Preparatoria del Proceso Penal Venezolano”, para optar al grado de Especialista en Ciencias Penales y Criminológicas de la Universidad Católica Andrés Bello, Maracaibo, Venezuela. Su objetivo general fue determinar la importancia de la tutela efectiva y judicial en la investigación de la fase preparatoria del proceso penal venezolano; para lo cual hizo uso de la técnica del fichaje y de análisis.

Su principal conclusión fue que el sistema acusatorio dividido en fases entre las que cuenta la preparatoria, inicial o de investigación, racionaliza la economía procesal al dotar de verdadera eficacia al proceso en torno a la determinación de la verdad de los hechos y la responsabilidad correspondiente, pues su propósito es la preparación del juicio oral y público a través de la indagación de la verdad por medio de la recolección de los elementos de convicción, para fundar la acusación y procurar la defensa del imputado. Por consiguiente, esta etapa existe por y para la imputación.

De manera que el aporte de este estudio, se centró en proveer de información relativa a la fase inicial del proceso penal, los requisitos exigidos para su aplicación y el procedimiento a seguir por quien la tiene a su cargo para determinar la responsabilidad del imputado, lo que se constituye en parte de las bases teóricas de la presente investigación.

## **2.2. Bases Teóricas**

La finalidad de las bases teóricas no es otra que situar la investigación en un contexto de conocimientos sólidos para ampliar la descripción del problema, con el propósito de presentar las diferentes visiones doctrinarias que han abordado los elementos relacionados con el objeto de estudio, que en este caso particular es la condición jurídica el imputado.

### **2.2.1. Sistemas de Enjuiciamiento Penal en Venezuela**

Entre las funciones de un sistema jurídico destaca la de proveer los mecanismos para la solución de conflictos en la sociedad, lo que puede ser llevado a efecto por la administración de justicia. En este contexto, se debe precisar que el sistema procesal penal abarca los órganos de esta naturaleza que actúan en nombre del Estado y están facultados para conocer, decidir y sancionar los hechos delictivos. Pero, el curso sociopolítico así como la presencia de ciertos niveles de democracia o autoritarismo en los Estados, han definido el desarrollo de sendos sistemas de enjuiciamiento penal esencialmente opuestos, no obstante, particularmente dos modelos han ocupado la atención tanto del legislador como de los doctrinarios, caracterizado uno por su oscuridad y el otro por su esplendor: el sistema inquisitivo y el sistema acusatorio.

#### **2.2.1.1. Sistema Inquisitivo**

En líneas generales, el sistema inquisitivo es aquel en el cual las facultades de acusar y juzgar recaen en la misma persona: el juez, por tanto, éste no es neutral ya que no actúa como un observador externo capaz de decidir de manera imparcial. Siendo así, el juez iniciaba el proceso, investigaba en el sumario (fase en la que la indagación de los hechos se llevaba a cabo en secreto a espaldas del imputado), conducía el debate en el plenario (etapa en la que, en teoría, el imputado se enteraba de su situación)

y sentenciaba (Rodríguez, 1999); de modo que se comportaba como un funcionario omnipotente con facultades infinitas.

En el plano histórico, el sistema inquisitivo tiene su origen en el derecho romano del Bajo Imperio de la mano del Papa Inocencio III, sirviendo de modelo para las jurisdicciones eclesiásticas (Derecho Canónico) y los países europeos de fines de la Edad Media (Rico, 1997), de hecho los Estados que lo han adoptado son aquellos con raíces jurídicas romano-germánicas.

Vale destacar que el sistema inquisitivo debe su apelativo a la figura de la “santa inquisición” que, por cultura general, se sabe que era un movimiento de finales del siglo XV conducido por la Iglesia Católica en contra de la herejía que era considerada una práctica propia de los enemigos de aquella y del Estado, pues ambos se conformaban en uno solo durante la época medieval. Así, personajes como Juana de Arco, Galileo Galilei y Johannes Kepler fueron sometidos a estos juicios eclesiásticos que podían derivar en métodos de castigo muy crueles a modo de tortura y ejecuciones sumarias en la hoguera o la horca.

Es de hacer notar que uno de los aspectos particulares de este modelo es que la investigación se iniciaba sin que mediase acusación o denuncia alguna, sino que bastaba con simples rumores que se hicieran sobre una persona para que se le imputara un delito, es decir, las autoridades actuaban de oficio cuando contaban con pruebas “suficientes” en contra del indiciado, pero para el momento del juicio ya lo consideraban culpable de manera que éste debía tratar de demostrar su inocencia.

Su decadencia se inició durante el siglo XVIII gracias a los ideales impulsados por la ilustrados representada por Montesquieu, Voltaire, Rousseau y Beccaria, basados en el respeto a los derechos fundamentales de los ciudadanos por parte del poder del Estado absolutista.

Por otra parte, se ha alegado con frecuencia que el sistema inquisitivo es característico sólo de los modelos políticos autoritarios, pero en realidad ha sido aplicado en aquellos de naturaleza democrática en los que

prevalecen regímenes centralizados con ciertos vestigios de autoritarismo y donde los intereses del Estado están por encima de los individuales (Rico, 1997), de allí que sea asociado a formas más o menos arcaicas de juzgamiento caracterizadas por la consuetudinaria violación de los derechos y libertades básicas del procesado.

Ahora bien, desde la época colonial y hasta el año 1998, imperó en la administración judicial venezolana este sistema que se traducía en una justicia de expediente, pues los actos procesales se caracterizaban por ser escritos y además secretos. En consecuencia, prácticamente, regía la presunción de culpabilidad ya que el imputado no tenía conocimiento sobre los trámites del proceso hasta que llegaba la fase plenaria, por ende, no podía defenderse adecuadamente.

Es de hacer notar que un sector de la doctrina venezolana ha afirmado de forma reiterada que en el país imperaba un sistema mixto, una moderación de aquel que era propio del absolutismo (Vásquez, 2013), regido por una fase secreta (sumario) de la cual se encargaba el juez pero que en realidad estaba en manos de la policía, mientras que el Ministerio Público fungía como un supervisor y la defensa era simbólica.

A tenor de ello, el sistema inquisitivo estaba íntimamente vinculado al principio de legalidad en la investigación del hecho punible, así como también a la indisponibilidad de la acción penal por las partes del proceso, a la verdad material u objetiva empleando cualquier mecanismo para obtenerla, a la facultad del juez de decretar pruebas de oficio y de modificar la calificación jurídica de la conducta delictiva en cualquier instancia del proceso (Martínez citado por Badell, 2005), por ende, el encausado era visto como un objeto de investigación y el tribunal se veía afectado en su imparcialidad u objetividad dado que en la misma persona del juez se concentraban las tres funciones: acusar, juzgar y decidir.

### **2.2.1.2. Sistema Acusatorio**

Aún cuando el sistema acusatorio es el más antiguo, su adopción por Venezuela se produjo en 1998. En este sentido, sus orígenes se ubican en la Grecia clásica y la Roma primitiva hasta ser trasladado a los pueblos germanos de la Alta Edad Media (Rico, 1997), pero las razones que impulsaron su existencia se deben precisamente a la necesidad de terminar con los abusos y arbitrariedades que traía consigo el sistema inquisitivo aplicado antiguamente en la Court of Star Chamber y las Courts of High Commission de Inglaterra durante el siglo XVII. De modo que el sistema acusatorio se originó para poner fin a los abusos de poder por parte del Estado en contra de los ciudadanos ingleses, premisa que hasta ahora continúa siendo su razón de ser.

En torno al aspecto político, el sistema acusatorio tiende a ser propio de los regímenes democráticos de tipo descentralizado (Rico, 1997), que patrocinan una amplia participación ciudadana en los asuntos públicos y conceden un lugar preponderante al individuo así como a sus derechos en sus relaciones con el Estado; mientras que en el plano jurídico, se caracteriza por reservar gran importancia al sentimiento popular e intenta reducir los aspectos técnicos inherentes a la solución del conflicto que opone al individuo y el Estado con motivo de la comisión de un hecho punible.

En ese sentido, el sistema acusatorio patrocina una separación nítida de las funciones de acusación, defensa y juzgamiento, que son encomendadas a personas distintas e independientes (Rodríguez, 1999): la acusación al Ministerio Público, la defensa al imputado, y la decisión al juez; lo que se supone procura la imparcialidad del proceso.

Algunas de sus características residen en su carácter público (la justicia se administra en nombre del pueblo y bajo su control); oral (proceso por audiencias, aunque se mantiene la escritura para algunos actos procesales y para dejar constancia de todo cuanto se discute en su desarrollo); y contradictorio (acusador e imputado discuten entre sí en términos de

igualdad frente a un juez imparcial que se limita a considerar los elementos de convicción presentados por las partes para decidir).

Asimismo, el sistema acusatorio se define en torno al respeto de los derechos humanos, la afirmación de la libertad personal y la preeminencia de la presunción de inocencia, de allí que se trate de un modelo eminentemente garantista que intenta reducir la corrupción y los vicios que prevalecían en el sistema inquisitivo que adolecía además de excesivos formalismos respaldados en centenares de folios escritos que permanecían en secreto, llevados a espaldas del imputado que difícilmente podía armar una defensa idónea de sus intereses.

### **2.2.1.3. Transición del Sistema Inquisitivo al Acusatorio**

Las razones que justificaron la transición del sistema inquisitivo al acusatorio residen en que gracias a la incursión de las corrientes humanistas en la noción de la administración de justicia, se tomó en cuenta que el incumplimiento del ordenamiento jurídico, que rige los derechos fundamentales, garantías y principios procesales influye en la estabilidad de la comunidad nacional e incide en la perspectiva de la esfera internacional con respecto a la confianza y credibilidad en las instituciones, lo que inevitablemente afectaría la estabilidad judicial, habría cierta inclinación hacia el quebrantamiento progresivo de la Ley y se consolidaría el desequilibrio de la sociedad. Por ende, resultaba indispensable que operaran cambios radicales en pro de una administración de justicia idónea.

En este punto resulta pertinente hacer referencia a la opinión doctrinaria de Rosales, Borrego y Núñez (2008) para quienes el tránsito del sistema procesal penal inquisitivo hacia el acusatorio fue de naturaleza teórica, por tanto, no puede menospreciarse la crítica basada en el firme carácter pragmático de los modelos adversoriales influenciados por la globalización inspirada a su vez por los sistemas procesales anglosajones, e incluso en la búsqueda de la legitimidad perdida que ha impulsado a los modelos occidentales contemporáneos a migrar hacia formas acusatorias.

A tales efectos, según la perspectiva de los autores citados, al momento de acudir a la intervención punitiva del Estado bajo el sistema acusatorio, se consolida un déficit de justicia en el sentido clásico del término, a cambio de la “atención primaria del conflicto” y de una intervención estatal que si no resuelve el asunto planteado a fondo, por lo menos estuvo presente intentando solucionarla.

Por consiguiente, se trata de una inclinación pragmática que puede suponer cierta relegitimación política de la facultad punitiva del Estado, que de estar articulada a una política de la justicia, donde el objetivo sea el favorecimiento de los derechos de todos los sujetos procesales y no el simple mantenimiento del poder, sería muy útil, pero lo que ocurre en la realidad es que tienden a acentuarse las dilaciones indebidas y otras desviaciones vinculadas a la democratización del sistema penal que aboga por la superación de la policiación de los conflictos hacia su judicialidad para lograr un nuevo equilibrio entre los roles protagónicos de la administración de justicia, restándole dominio a la intervención policial mientras se aumenta la jurisdicción, a través de la participación del Ministerio Público.

Sin embargo, a juicio de Ferrajoli citado por Bernate, Díaz, Forero, Galeano, Henao, Lombana, Martínez, Rodríguez, Sánchez y Sintura (2005) las características que identifican y distinguen cada uno de los sistemas estudiados son solo externas porque en el fondo parten del mismo punto. De hecho, si se dedica un análisis profundo de los sistemas de enjuiciamiento criminal que han existido a lo largo de la historia de la humanidad, se puede observar que todos son básicamente un método epistemológico porque operan como ordenaciones de procedimientos y medios dirigidos a conseguir el conocimiento o demostración de la verdad sobre la existencia o no de responsabilidad penal de un individuo.

De allí, el rasgo particular que realmente diferencia a ambos sistemas es el enfoque metodológico que asume cada uno para su configuración epistemológica. En este sentido, las características que le han sido atribuidas

al inquisitivo evidencia que ellas son la consecuencia de la adopción de un modelo epistemológico de corte “decisionista”, mientras que para el acusatorio son de naturaleza “cognocitivista”.

Visto así, es indispensable definir cada una de esas figuras. En primer lugar, de acuerdo a Ferrajoli citado por Bernate y Otros (2005) el decisionismo “es el efecto de la falta de anclajes empíricos precisos y de la consiguiente subjetividad de los presupuestos de la sanción en las aproximaciones sustancialistas y en las técnicas conexas de prevención y defensa social” (p. 99); mientras que, en contraposición, el cognoscitivismo es precisado por Ferrajoli citado por Bernate y Otros (2005) como:

...un esquema epistemológico de identificación de la desviación penal encaminado a asegurar, respecto de otros modelos de derecho penal históricamente concebidos y realizados, el máximo grado de racionalidad y de fiabilidad del juicio y, por tanto, de limitación de la potestad punitiva y de tutela de la persona contra la arbitrariedad (p. 99).

Nótese entonces que la perspectiva decisionista tiende a ser subjetiva y permitiría el acceso a valoraciones de orden moral, cultural, extrajurídico que determinarían en gran medida la decisión final, por lo que ésta podría estar sustentada en meras opiniones sobre la persona del imputado más que en sus actos reprochables, y la motivación del juez dependería de sus convicciones morales, éticas, culturales más íntimas; mientras que el cognoscitivismo parte de la objetividad, permitiendo sólo la existencia de criterios que aseguren el conocimiento de la verdad por parte del funcionario judicial para que alcance una decisión final adecuada, cerrando las posibilidades a su discrecionalidad.

De manera que la transición de un sistema a otro ha respondido a realidades políticas, sociales y jurídicas particulares que han determinado su adopción por la administración de justicia, no obstante lo que si queda prácticamente claro es que el acusatorio tiende a ser el modelo más idóneo para garantizar el respeto de los derechos humanos y procurar la

consolidación del debido proceso, pero ello no es una premisa infalible y el ejemplo más evidente de ello es el caso venezolano que aunque ha asumido este régimen desde hace casi dos décadas, todavía presenta irregularidades características del inquisitivo derogado, a pesar de que el contexto en el cual se originó la reforma procesal ameritaba alcanzar un equilibrio entre el derecho de castigar del Estado y la libertad del individuo, a la par del cumplimiento de los convenios y pactos internacionales suscritos por la República en materia de derechos humanos.

### **2.2.2. La Fase Inicial del Proceso Penal Venezolano**

En primer lugar, es necesario definir lo que significa un “proceso penal”, por lo que a juicio de Pérez (2014) se trata del:

... conjunto de actos sucesivos y ordenados, regulados por el derecho, que deben realizar los particulares y el Estado para la investigación y esclarecimiento de los hechos punibles y para la determinación de la responsabilidad de las personas involucradas en aquéllos y que, si bien implica el uso de medios coercitivos por parte del Estado, también debe comportar el respeto a los derechos fundamentales de la persona y la garantía del derecho a la defensa (p. 31).

Evidentemente, la definición expuesta hace referencia al proceso penal desarrollado en el sistema acusatorio ya que marca una concepción humanista y democrática distinta a las precedentes que hubiesen sido guiadas más por la idea de castigar, característica del régimen inquisitivo, que por la necesidad de esclarecer los hechos.

Entonces partiendo de la vigencia del sistema acusatorio en Venezuela, se afirma que el proceso penal se divide en tres fases: 1) preparatoria o de investigación; 2) intermedia, 3) juicio oral y público, y 4) fase de ejecución; pero en torno al presente estudio importa explicar la primera de ellas. Así, la fase inicial es aquella durante la cual se va configurando la verdad procesal, por tanto, existe por y para la imputación.

A tenor de ello, en la fase preparatoria se desarrollan las diligencias o actos procesales que tienen lugar una vez que el Ministerio Público ha tenido

conocimiento de la comisión de un delito, por tanto, en ella se procura la fijación de los elementos materiales del delito antes de que exista un imputado concreto (Ramones, 2009), de allí que se trate de actos de investigación que sirven para confirmar o desvirtuar la responsabilidad de un determinado individuo a los efectos del acto conclusivo a que haya lugar.

Su inicio se produce a través de tres modos (Vásquez, 2015): la investigación de oficio, la denuncia y la querrela. La primera responde a la intervención *motu proprio* del Ministerio Público como director legal de esta fase, una vez haya sido constatado un hecho con características de delito por parte de los fiscales, la policía u otros órganos de seguridad ciudadana, incluida la *notitia criminis*; la denuncia de un particular, que no debería ser obligatoria de manera excepcional tal como lo prevé el Código Orgánico Procesal Penal, para que los ciudadanos puedan contribuir con la paz social; y la querrela interpuesta por la víctima en el caso de los delitos de acción privada, cuya regulación legal actual destruye la noción de acción popular que anteriormente permitía a cualquier particular agraviado o no constituirse en acusador.

Por otro lado, resulta pertinente referirse a los principios que rigen la fase de investigación (Ramones, 2009) ya que ésta no puede conducirse de manera arbitraria sino que debe seguir ciertos parámetros para garantizar el respeto de los derechos y garantías constitucionales del imputado. Al respecto, la libertad personal junto con la presunción de inocencia y la garantía del debido proceso se constituyen en las ideas que fundamentan el desarrollo óptimo de la fase preparatoria.

La libertad personal se manifiesta a través del principio *favor libertatis* o de afirmación de la libertad que supone que nadie puede ser detenido sino por la autoridad competente y con una orden judicial, a menos que sea hallada *in fraganti* cometiendo un delito, e incluso una persona no puede permanecer detenida luego que ha sido ordenada su excarcelación.

De este principio se desprenden otros tres: la excepcionalidad de las medidas de aseguramiento preventivo, la interpretación restrictiva y la proporcionalidad. El primero sugiere que la imposición de una medida restrictiva de la libertad debe ser excepcional, aplicada bajo circunstancias estrictamente necesarias y urgentes, previo cumplimiento de los supuestos de procedencia y siempre deberá optarse por la menos gravosa para el imputado.

El segundo responde a que las disposiciones que regulan las medidas cautelares son sometidas a interpretación restrictiva, precisamente por ser de carácter excepcional (*exceptio est strictissimae interpretationis* = la excepción goza de interpretación restrictiva), por ende, debe atribuírseles el sentido que parezca obvio o evidente del significado propio del contenido de sus palabras y donde no quepa otra disposición legal que no sea indudablemente aplicable, siempre tomando en consideración el principio *in dubio pro reo* (en caso de duda se favorece al reo). Y, la proporcionalidad va ligada a que el juzgador evalúe la gravedad del hecho punible, las circunstancias de su comisión, sus consecuencias, el grado de riesgo para el objeto a asegurar y la medida propia de aseguramiento preventivo.

Asimismo, prima el principio del juzgamiento en libertad como regla, para que el imputado enfrente el proceso fuera de la cárcel, pudiendo asegurar su comparecencia a través de ciertas medidas de coerción personal, sólo de forma excepcional, y sólo habida cuenta de riesgo de fuga o de obstaculización es que opera la detención preventiva.

En referencia al principio de presunción de inocencia, este es precisamente uno de los pilares de la libertad personal ya que toda persona se supone inocente hasta que se demuestre su culpabilidad. Siendo así, el imputado no tiene porqué probar la necesidad de mantener su libertad durante el proceso sino que es el Estado quien debe demostrar que su detención preventiva es requerida. Incluso, si el individuo ha sido aprehendido en flagrancia se presume su inocencia e igualmente debe

seguirse un proceso judicial que demuestre su culpabilidad, pues no es válida la condena previa.

Por su parte, el principio o garantía del debido proceso incluye la regulación del proceso penal con estricto apego a los derechos humanos para asegurar su finalidad y la efectiva búsqueda de la verdad de los hechos por vías judiciales. No obstante, a esto se adhieren un conjunto análogo de derechos: a la defensa, a la igualdad de las partes, a ser oído, a la presunción de inocencia e *in dubio pro reo*; cuya presencia es indispensable para que se manifieste completamente el debido proceso.

Ahora bien, la propia etapa preparatoria se desarrolla en subfases (Ramones, 2009) que incluyen una investigación previa por medio de la cual se fijan los indicios materiales de la comisión del delito cuando su autor aún es desconocido y que fluye en dos direcciones paralelas: una procesal cuya función es la formación de las actuaciones de modo tangible, preferentemente escriturado, para plasmar los indicios del delito a través de mecanismos como el reconocimiento de cadáveres, las auditorías contables, las inspecciones oculares, el acopio de pruebas materiales, entre otros; y otra de naturaleza policial-criminalística que se centra en la aplicación de las reglas de las ciencias adyacentes para hallar al presunto autor del hecho punible y sus demás partícipes de ser el caso.

Agotada esa investigación previa, sus resultados se transforman en el contenido de la imputación y, de ser procedente, más adelante, en la acusación que a su vez se constituirá en una sentencia condenatoria firme o la absolución, ya que de no ser así la indagatoria estaría abierta perennemente hasta la prescripción del delito. En este sentido, no puede hablarse de casos resueltos policialmente (Pérez, 2014) por cuanto el mero señalamiento de un individuo como responsable de un delito por parte de la policía marcaría el fin del proceso (prácticamente lo que sucedía en el sistema inquisitivo) y ello no es legalmente admisible.

Una vez que existe un imputado concreto y se le ha hecho conocer los cargos estando en detención o en libertad, tenga o no designado un defensor, se lleva a cabo la denominada “instrucción” que se extiende hasta la formulación de la imputación. Visto así, son dos las subfases que comprenden la etapa preparatoria del proceso penal: la investigación previa y la instrucción, pero es de hacer notar que la primera se omite en el caso de la aprehensión *in fraganti* del encausado.

En resumidas cuentas, la fase preparatoria se extiende desde que se tiene conocimiento de la existencia del delito hasta que se decide la interposición de la acusación formal contra el presunto autor, por consiguiente, si en esta etapa no se logra evidenciar su responsabilidad con elementos de convicción razonables, el proceso debe ser desechado, pero ello no evita que antes el individuo sea sujeto de la imputación, de hecho esto es una necesidad imperiosa para que pueda gozar de los derechos que le corresponden por Ley y de aquellos que le atañen por ser inherentes a la dignidad humana.

De igual manera es vital destacar que esta etapa del proceso penal venezolano es importante para el esclarecimiento de la verdad y, por ende, para el ejercicio de una tutela judicial efectiva para el establecimiento de las bases de la imputación una vez constatado el hecho denunciado así como su carácter delictual, para lo cual es imprescindible el empleo óptimo de las reglas de la criminalística para construir el anclaje indiciario (Ramones, 2009), es decir, la presencia de al menos dos indicios claros que vinculen al sujeto concreto con el hecho delictivo para poder procesarlo. Pero no será sino hasta la fase de juicio oral cuando esos indicadores sean tratados como pruebas a ser evacuadas y valoradas.

### **2.2.3. El Imputado**

Naturalmente, a juicio de Pérez (2014) es el sujeto contra quien se dirige la acción penal y que tiene la necesidad de defenderse. Vale reseñar que en algunas legislaciones suelen considerarse ciertas categorías previas

a la condición del imputado como la de “sospechoso”. Así, en las investigaciones penales que se desarrollan en Estados Unidos de América y el Canadá Anglófono, se puede considerar sospechosa a la persona hacia la que apuntan ciertos indicios razón por la cual puede ser llamada a declarar por la policía, requerida de no abandonar su comunidad y hasta ser detenida, al menos mientras dura la investigación (Pérez, 2014). Sin embargo, en ocasiones esto no pasa de ser un mero artificio de los funcionarios policiales cuando no tienen certeza alguna de la implicación de ese sospechoso, por lo que tal condición cesa en cuanto aparece su abogado y conmina a la policía a presentar cargos contra su cliente.

Cabe considerar que, la etimología del término *imputar* proviene del latín *imputatio* que significa atribuir, adjudicar, achacar; por lo que se considera *imputado* a todo aquel sujeto capaz a quien se le atribuye en el proceso punitivo, la realización de la conducta prescrita en la norma penal sustantiva.

No obstante, cada ciencia involucrada ha intentado imponerle una etiqueta particular (Pinto, 2014): para el derecho penal sustantivo, la criminología y el derecho procesal punitivo es un acusado, pero el primero lo cataloga como sujeto activo del derecho; la segunda lo califica como inculcado; y el tercero, dependiendo del estado o grado del proceso lo denomina indiciado, inculcado, acusado, procesado o imputado; siendo considerado el nombre correcto por consenso legal y doctrinario el de imputado. Visto así, vale reseñar las definiciones que han expuesto diversos autores venezolanos y extranjeros al respecto.

A juicio de Villamizar (2010) el imputado es “el sujeto pasivo de la relación jurídica de carácter procesal penal (...) contra quien se dirige la acción penal” (p. 119), por tanto, en él reside la función de defender una vez que conoce los cargos que se le adjudican.

En la misma línea, expone Pérez (2014) que el imputado es “aquel a quien las autoridades atribuyan, de manera asertiva, la autoría o

participación en uno o varios hechos delictivos” (p. 180); de lo que se evidencia que es indispensable la preexistencia de ciertos actos que oportunamente cataloguen al individuo como imputado.

Asimismo, Cafferata (1982), lo define como el “sujeto que fuere detenido como partícipe de un hecho delictuoso, o indicado como tal en cualquier acto inicial del procedimiento dirigido en su contra” (p. 16). En este sentido, se insiste en que es necesario que se lleve a cabo un acto concreto que indique formalmente que el sujeto es considerado como imputado, pues hasta tanto no obre esa condición no se le puede tener ni tratar como tal.

Por su parte, Nieva (2012) apela a la concepción ordinaria de que el sujeto recibe diferentes connotaciones que dependen del estado y grado del proceso, por ende:

En el primer momento en que es investigado sería un “sospechoso”, que pasa a ser “imputado” cuando se le cita en la instrucción como supuesto responsable de los hechos. Cuando se abre juicio oral pasaría a denominársele “acusado”, habida cuenta de que los legitimados para ello ya han formulado cargos o acusación contra él. Finalmente, en caso de ser encontrado responsable se le conoce como “condenado” o “reo” (p. 79).

De esta definición resalta que se es imputado cuando el individuo ha sido citado en la instrucción, es decir, cuando con anterioridad ha operado una investigación previa que arrojó elementos de convicción suficientes para corroborar las sospechas y someter al sujeto a un proceso penal.

En síntesis, el aspecto más importante de los conceptos expuestos se cierne en que no basta una indicación enunciada por cualquier persona para que sea atribuida la cualidad de imputado (Guillén, 2016), sino que es imprescindible la realización de una investigación preliminar que propenda por si misma a señalar al sujeto a menos como sospechoso, para poder avanzar hacia la imputación.

#### **2.2.4. Principios del Proceso Penal**

Dada la naturaleza garantista del sistema acusatorio que impera en Venezuela, resulta pertinente hacer referencia a los principios que rigen el proceso penal con respecto al imputado que es prácticamente su eje central, pues se supone que aquellos fungen como límites al ejercicio del poder punitivo del Estado permitiendo que un individuo al verse expuesto a imputaciones delictivas por parte de un órgano jurisdiccional sea amparado ante tal persecución por las nociones de imparcialidad de quien lo juzga, el derecho a la defensa material, a que se le presuma inocente y otras similares, avaladas todas tanto por la Constitución como por el Código adjetivo. En base a ello, vale acotar los siguientes:

##### **2.2.4.1. Juicio Previo y Debido Proceso**

Según lo establecido en el artículo 1 del Código Orgánico Procesal Penal, cuyo enunciado es bastante amplio y expreso, el juicio previo está relacionado con el principio de exclusivismo de legalidad por el cual toda persona tiene derecho a que se le juzgue conforme, no sólo a una Ley que establezca previamente el delito y la pena, sino también a una norma elemental que señale el procedimiento a seguir. Por consiguiente, nadie puede ser condenado sin ser sometido previamente a un juicio oral y público.

En cuanto al debido proceso, existe la necesidad de un juez imparcial que no tenga más interés que el de administrar justicia. También resulta necesaria la observancia de todos los derechos y garantías en el proceso, así como que el juicio se realice sin dilaciones indebidas, es decir, sin retrasos o demora alguna, lo que a su vez está vinculado con el principio de preclusión por el cual el proceso penal debe ir siempre hacia adelante en el tiempo, buscando constantemente el resultado procesal natural, o sea, la sentencia firme.

Dentro de este marco, Pérez (2014) puntualiza que este principio supone que el proceso esté diseñado de tal forma que se asegure el derecho a la defensa, la presunción de inocencia, el primado de la búsqueda de la

verdad material, entre otros, de allí que se constituya el debido proceso en una especie de vehículo para la existencia de otros principios.

#### **2.2.4.2. Juez Natural**

A criterio de Díaz (2016), el supuesto elemental de este principio indica que nadie sea juzgado sino por los jueces y tribunales previamente constituidos para la materia en cuestión, por consiguiente, no hay cabida a que un civil sea presentado, por ejemplo, ante la jurisdicción militar.

#### **2.2.4.3. Presunción de Inocencia**

Es una regla imperativa del ordenamiento que prohíbe al órgano jurisdiccional y a los particulares, dar al imputado un tratamiento como si estuviere condenado por sentencia firme (Pérez, 2014), por tanto, debe ser considerado inocente hasta que se demuestre lo contrario. Ello es una garantía para evitar que al sujeto le sean violentados sus derechos civiles, previniendo además la condena previa, siendo considerado este principio como el más importante ya que determina el estado procesal del imputado durante la investigación así como en el enjuiciamiento.

Vale destacar que la presunción de inocencia tiende a entrar en colisión con la detención preventiva. Al respecto es menester señalar que existen requisitos mínimos para considerar justificadamente que el imputado es responsable del delito y, por tanto, es necesaria su detención judicial pero puede resultar contraproducente que se le considere de antemano probable autor del hecho punible y al mismo tiempo se le presuma inocente hasta la sentencia. No obstante, señala ponderadamente Pérez (2014) que los sistemas procesales modernos caracterizados por el respeto a los derechos humanos, la privación judicial de libertad del imputado no es interpretada como una asunción de su culpabilidad, sino que opera en casos extremos en lo que exista el peligro de fuga o de que el encausado obstaculizaría el proceso y sus resultados.

Así, se tiene que todo el sistema procesal penal está construido sobre la base hasta la cúspide y viceversa, por una presunción que consiste simplemente en asumir que el imputado es inocente hasta que a partir de un proceso racional y justo se logre acreditar lo contrario. Entonces, si el Ministerio Público estima, no obstante el principio de inocencia, que el imputado es culpable de un hecho delictivo determinado debe demostrar que sí lo es con el objeto de desvirtuar esa presunción legal que lo ampara encaminando la investigación hacia ese objetivo, puesto que todo ciudadano se incorpora al proceso con un status que debe ser destruido (inocencia) y en ello reside la construcción de la culpabilidad.

De esta manera, toda persona es inocente hasta que se demuestre lo contrario, dejando atrás la preeminencia que tenía en el sistema inquisitivo la premisa de que toda persona era culpable a menos que se probara lo contrario. En este mismo sentido, en el sistema vigente, el imputado no debe probar, es decir, no tiene la carga de la prueba de su inocencia (como era en el sistema derogado) sino que el acusador es el que debe demostrar su culpabilidad.

#### **2.2.4.4. Afirmación de la Libertad**

Es uno de los pilares del sistema acusatorio y, al mismo tiempo, uno de los aspectos que mayores críticas ha recibido. Consiste en que la privación y restricción de la libertad o de otros derechos del imputado o imputada, o su ejercicio, tienen carácter excepcional, por lo que su regulación solo puede ser interpretada restrictivamente y su aplicación debe ser proporcional a la pena o medida de seguridad que pueda ser impuesta, siendo las autorizadas aquellas previstas por Código adjetivo y la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela.

Evidentemente, la consagración de este principio se fundamenta en el hecho de dejar atrás la concepción del proceso como pena anticipada, que era lo que sucedía en el sistema inquisitivo y, en cambio, se opte porque el imputado sea juzgado en libertad.

#### **2.2.4.5. Respeto a la Dignidad Humana**

En torno a la naturaleza humanista del sistema acusatorio, se propende la prohibición de que el imputado o cualquier otra de las partes en el proceso sean sometidos a torturas, tratos crueles, inhumanos o degradantes, sino que se debe garantizar un trato cónsono con su condición de persona.

#### **2.2.4.6. Defensa e Igualdad de las Partes**

El imputado, la víctima y el Ministerio Público deben poseer las mismas oportunidades y posibilidades para sostener sus intereses, lo que no es de ningún modo una concesión del Estado (Díaz, 2016), sino producto de los avances de la conciencia social y jurídica de las sociedades modernas que proponen que en determinado momento un inocente puede ser acusado falsamente y necesita poder defenderse a través de la asistencia letrada.

#### **2.2.4.7. Única Persecución**

Supone que nadie puede ser juzgado por un delito por el que ya se le ha juzgado anteriormente en los mismos términos. Es de anotar que existen dos excepciones a esta regla gracias a las cuales sí puede producirse una nueva persecución penal: 1º Cuando la primera fue intentada ante un tribunal incompetente y por eso concluyó el procedimiento; 2º Cuando la primera fue desestimada por defectos en su promoción o en su ejercicio.

#### **2.2.4.8. Cosa Juzgada**

La cosa juzgada es el resultado de una sentencia o de una decisión de sobreseimiento o preclusión definitivamente firmes (Pérez, 2014), por ende, un proceso en que ello opere no puede ser reabierto pues se tiene a la identidad del imputado y a la de los hechos objeto del proceso.

#### **2.2.4.9. Oportunidad**

Es una de las principales características del proceso penal acusatorio contenida en la facultad del Fiscal del Ministerio Público de prescindir total o parcialmente del ejercicio de la acción penal o limitarla a alguna de las personas que intervinieron en el hecho cuando se trate de uno que por su

insignificancia o por su poca frecuencia no afecte gravemente el interés público.

Asimismo, opera cuando la participación del imputado o imputada en la perpetración del hecho se estime de menor relevancia, salvo que se trate de un delito cometido por funcionario o empleado público o cuando la pena o medida de seguridad que pueda imponerse por el hecho o la infracción, de cuya persecución se prescinde, carezca de importancia de a medida de seguridad ya impuesta.

Por tanto, se trata de una facultad oficial que obra de modo favorable para el imputado que puede ser excluido del proceso penal si cumple con alguna de las condiciones descritas, evitando a sí una sentencia condenatoria.

### **2.3. Bases Legales**

En este apartado se exponen los instrumentos legales nacionales e internacionales que se desempeñan como fundamento teórico-jurídico del tema planteado, por lo que se citan los siguientes:

#### **2.3.1. Declaración Universal de los Derechos Humanos (1948)**

Fue el primer tratado internacional que reconoció la existencia de los derechos fundamentales de todo ciudadano, por lo que su artículo 10 refiere lo siguiente:

Toda persona tiene derecho, en condiciones de plena igualdad, de ser oída públicamente y con un tribunal independiente e imparcial, para la determinación de sus derechos y obligaciones o para el examen de cualquier acusación contra ella en materia penal (p. 12).

Lo que refiere este dispositivo es el derecho al debido proceso que incluye en sí mismo el derecho a la defensa, a un proceso justo y a un juez natural e imparcial. De lo que se trata es de garantizar que el imputado cuente con las herramientas necesarias para enfrentarse a los cargos

delictivos que se le adjudican. En este sentido, el artículo 11 *eiusdem* señala que:

1. Toda persona acusada de delito tiene derecho a que se presuma su inocencia mientras no se pruebe su culpabilidad, conforme a la Ley y en juicio en el que le hayan asegurado todas las garantías necesarias para su defensa.
2. Nadie será condenado por actos u omisiones que en el momento de cometerse no fueren delictivos según el Derecho Nacional o Internacional. Tampoco se impondrá pena más grave que la aplicable en el momento de la comisión del delito (p. 12).

Se establece de este modo una continuación del debido proceso que se traduce en el derecho a la presunción de inocencia y el principio de legalidad que reside en el aforismo latino: *nullum crimen, nulla poena sine lege* (no hay crimen ni pena sin ley previa), los cuales tienen por finalidad evitar que se juzgue a un individuo por hechos que no son calificados como delitos ni que se halle a merced de un tribunal o de intereses particulares para serle impuesto un proceso penal. Por tanto, independientemente de haber sido imputado se le presume inocente hasta que los elementos de convicción demuestren eficazmente su culpabilidad.

### **2.3.2. Pacto Internacional de los Derechos Civiles y Políticos del Hombre (1966)**

Es un tratado internacional que versa particularmente sobre los derechos civiles y políticos de los que goza todo individuo, por lo que resulta pertinente acudir a su artículo 9 numerales 2 y 3 que refieren lo que sigue:

2. Toda persona detenida será informada, en el momento de su detención de las razones de la misma, y notificada, sin demora, de la acusación formulada contra ella.
3. Toda persona detenida o presa a causa de una infracción penal será llevada sin demora ante un juez u otro funcionario autorizado por la ley para ejercer funciones judiciales, y tendrá derecho a ser juzgada dentro de un plazo razonable o a ser puesta en libertad. La prisión preventiva de las personas que hayan de ser juzgadas no debe ser la regla general, pero su libertad podrá estar subordinada

a garantías que aseguren la comparecencia del acusado en el acto del juicio, o en cualquier momento de las diligencias procesales y, en su caso, para la ejecución del fallo (p. 7).

A partir de tales aseveraciones, el imputado tiene derecho a conocer el contenido de la acusación que versa sobre él y las razones que motivan su detención en caso de producirse ésta, pues se supone que la regla es el juzgamiento en libertad pero en ciertas ocasiones es necesario asegurar las resultas del fallo y procede la detención que también debe ser justificada.

### **2.3.3. Convención America sobre Derechos Humanos (1969)**

Es un acuerdo internacional de carácter continental que entró en vigencia en Venezuela el 18 de julio de 1978, cuyo artículo 7 numerales 4 y 5 disponen lo que sigue:

4. Toda persona detenida o retenida debe ser informada de las razones de su detención y notificada, sin demora, del cargo o cargos formulados contra ella.

5. Toda persona detenida o retenida debe ser llevada, sin demora, ante un juez u otro funcionario autorizado por la Ley para ejercer funciones judiciales y tendrá derecho a ser juzgada dentro de un plazo razonable o a ser puesta en libertad, sin perjuicio de que continúe el proceso. Su libertad podrá estar condicionada a garantizar que aseguren su comparecencia en el juicio (p. 10).

En consecuencia, se reafirma que el individuo tiene derecho a conocer los cargos que se le imputan para proceder a su defensa así como las razones que justifican su detención en caso de darse ésta. Una vez que ha sido detenido, el imputado tiene derecho a ser presentado ante un tribunal en un lapso prudencial que la legislación local debe disponer, o a ser liberado pues la detención es la excepción a la regla del juzgamiento en libertad.

Asimismo, el artículo 8 *eiusdem* refiere las garantías judiciales de las que debe gozar un imputado en un proceso penal, en los siguientes términos:

1. Toda persona tiene derecho a ser oída, con las debidas garantías y dentro de un plazo razonable, por un juez o tribunal

competente, independiente e imparcial, establecido con anterioridad por la ley, en la sustanciación de cualquier acusación penal formulada contra ella, o para la determinación de sus derechos y obligaciones de orden civil, laboral, fiscal o de cualquier otro carácter.

2. Toda persona inculpada de delito tiene derecho a que se presuma su inocencia mientras no se establezca legalmente su culpabilidad. Durante el proceso, toda persona tiene derecho, en plena igualdad, a las siguientes garantías mínimas:

a) derecho del inculcado de ser asistido gratuitamente por el traductor o intérprete, si no comprende o no habla el idioma del juzgado o tribunal;

b) comunicación previa y detallada al inculcado de la acusación formulada;

c) concesión al inculcado del tiempo y de los medios adecuados para la preparación de su defensa;

d) derecho del inculcado de defenderse personalmente o de ser asistido por un defensor de su elección y de comunicarse libre y privadamente con su defensor;

e) derecho irrenunciable de ser asistido por un defensor proporcionado por el Estado, remunerado o no según la legislación interna, si el inculcado no se defendiere por sí mismo ni nombrare defensor dentro del plazo establecido por la ley;

f) derecho de la defensa de interrogar a los testigos presentes en el tribunal y de obtener la comparecencia, como testigos o peritos, de otras personas que puedan arrojar luz sobre los hechos;

g) derecho a no ser obligado a declarar contra sí mismo ni a declararse culpable, y

h) derecho de recurrir del fallo ante juez o tribunal superior.

3. La confesión del inculcado solamente es válida si es hecha sin coacción de ninguna naturaleza.

4. El inculcado absuelto por una sentencia firme no podrá ser sometido a nuevo juicio por los mismos hechos.

5. El proceso penal debe ser público, salvo en lo que sea necesario para preservar los intereses de la justicia (p. 11).

Se establece de este modo un conjunto de prerrogativas que el Estado debe asegurar al imputado para que éste se presente ante un proceso penal justo que conduzca al esclarecimiento de los hechos y la búsqueda de la

verdad, pero que al mismo tiempo le permita al encausado defenderse oportunamente.

#### **2.3.4. Constitución de la República Bolivariana de Venezuela (1999)**

En primer lugar, la Carta Magna nacional reseña en su artículo 23 el acatamiento del contenido de los tratados internacionales en materia de derechos humanos suscritos por la República, tal como se evidencia de su contenido a continuación:

Los tratados, pactos y convenciones relativos a derechos humanos, suscritos y ratificados por Venezuela, tienen jerarquía constitucional y prevalecen en el orden interno, en la medida en que contengan normas sobre su goce y ejercicio más favorables a las establecidas en esta Constitución y en las leyes de la República, y son de aplicación inmediata y directa por los tribunales y demás órganos del Poder Público (p. 32).

De acuerdo a estas premisas, los acuerdos internacionales tienen la misma jerarquía de la Constitución, por ende, su contenido debe ser plenamente acatado por los tribunales del país dado que se centra en la aplicación de garantías universales de derechos humanos. En torno a ello, los tratados citados en las líneas precedentes son aplicables al proceso penal venezolano, de hecho de ellos se han originado las garantías y derechos que caracterizan al sistema acusatorio vigente.

Es evidente que, a partir de la entrada en vigencia de la Constitución en 1999, se ha avanzado hacia el reconocimiento explícito del rango constitucional de los tratados que versan sobre los derechos inherentes al hombre como ciudadano, individuo e integrante de la comunidad, y que el Estado está en la obligación de garantizar sin discriminación alguna.

Vale destacar que la interpretación *pro homine*, es decir, aquella a través de la cual se da preferencia a las normas favorables a los derechos fundamentales establecidas por una convención internacional sobre el texto constitucional mismo, deja fuera de toda duda el carácter auto ejecutivo de los tratados de derechos humanos, pues la Carta Magna venezolana

explícitamente ordena que los mismos son de aplicación directa e inmediata por los tribunales y demás órganos del Poder Público.

En este orden de ideas, la Constitución de 1999 asume la preeminencia de los derechos humanos como uno de los valores fundamentales del ordenamiento jurídico que erige la dignidad de las personas y la garantía de sus derechos como un fin esencial del Estado, de allí que otorgue un tratamiento particular a los tratados internacionales sobre derechos humanos.

En segundo lugar, la máxima Ley de la República dispone los principios fundamentales que rigen el proceso penal en torno al imputado en su artículo 49 de la siguiente forma:

El debido proceso se aplicará a todas las actuaciones judiciales y administrativas; en consecuencia:

1. La defensa y la asistencia jurídica son derechos inviolables en todo estado y grado de la investigación y del proceso. Toda persona tiene derecho a ser notificada de los cargos por los cuales se le investiga, de acceder a las pruebas y de disponer del tiempo y de los medios adecuados para ejercer su defensa. Serán nulas las pruebas obtenidas mediante violación del debido proceso. Toda persona declarada culpable tiene derecho a recurrir del fallo, con las excepciones establecidas en esta Constitución y la Ley.
2. Toda persona se presume inocente mientras no se pruebe lo contrario.
3. Toda persona tiene derecho a ser oída en cualquier clase de proceso, con las debidas garantías y dentro del plazo razonable determinado legalmente, por un tribunal competente, independiente e imparcial establecido con anterioridad. Quien no hable castellano o no pueda comunicarse de manera verbal, tiene derecho a un intérprete.
4. Toda persona tiene derecho a ser juzgada por sus jueces naturales en las jurisdicciones ordinarias, o especiales, con las garantías establecidas en esta Constitución y en la Ley. Ninguna persona podrá ser sometida a juicio sin conocer la identidad de quien la juzga, ni podrá ser procesada por tribunales de excepción o por comisiones creadas para tal efecto.

5. Ninguna persona podrá ser obligada a confesarse culpable o declarar contra sí misma, su cónyuge, concubino o concubina, o pariente dentro del cuarto grado de consanguinidad y segundo de afinidad.

La confesión solamente será válida si fuere hecha sin coacción de ninguna naturaleza.

6. Ninguna persona podrá ser sancionada por actos u omisiones que no fueren previstos como delitos, faltas o infracciones en leyes preexistentes.

7. Ninguna persona podrá ser sometida a juicio por los mismos hechos en virtud de los cuales hubiese sido juzgada anteriormente.

8. Toda persona podrá solicitar del Estado el restablecimiento o reparación de la situación jurídica lesionada por error judicial, retardo u omisión injustificados. Queda a salvo el derecho del o de la particular de exigir la responsabilidad personal del magistrado o de la magistrada, del juez o de la jueza; y el derecho del Estado de actuar contra éstos o éstas (p. 41).

Queda así establecido un conjunto de derechos similares a los que se refieren en la mayoría de las Constituciones modernas de los Estados democráticos y que han sido el resultado de la encarnizada e histórica lucha contra el absolutismo que privaba de defensa a los imputados por algún delito. Vale destacar que se caracterizan por ser derechos civiles que no se distinguen del todo de los catalogados como derechos humanos, sino que tienen un origen distinto; los primeros nacieron alrededor del siglo XIX, mientras que los segundos fueron reconocidos a partir de los múltiples abusos cometidos durante la Segunda Guerra Mundial.

En este sentido, la defensa de los derechos humanos que surgió como protección de los perseguidos, se emplea en la actualidad aún para los delincuentes más peligrosos y hasta reincidentes, pues por el hecho de ser personas humanas gozan de tales prerrogativas sin importar su condición jurídico-penal.

Igualmente, resulta pertinente citar el artículo 257 *eiusdem* que se refiere a la finalidad del proceso penal en los siguientes términos:

El proceso constituye un instrumento fundamental para la realización de la justicia. Las leyes procesales establecerán la simplificación, uniformidad y eficacia de los trámites y adoptarán un procedimiento breve, oral y público. No se sacrificará la justicia por la omisión de formalidades no esenciales (p. 110).

Esta disposición constitucional tiene como finalidad eliminar las trabas procesales que postergan el sometimiento del imputado al proceso penal y que se constituyen en modos ilegales de doblegar su voluntad o de avalar la segunda victimización del sujeto agredido. Vale denotar que de por sí estar inmerso en un proceso judicial se convierte en una situación anómala que altera los sentidos y el bienestar de cualquier persona, de allí que sea imprescindible procurar su brevedad para obtener una solución oportuna a la controversia planteada.

#### **2.3.5. Código Orgánico Procesal Penal (2012)**

La norma adjetiva encargada de regular todas las incidencias del proceso penal venezolano, establece la definición legal del imputado en su artículo 126 de la siguiente manera:

Se denomina imputado o imputada a toda persona a quien se le señale como autor o autora, o participe de un hecho punible, por un acto de procedimiento de las autoridades encargadas de la persecución penal conforme a lo establecido en este Código. Con la admisión de la acusación, el imputado o imputada adquiere la condición de acusado o acusada.

La denominación de imputado o imputada podrá utilizarse indistintamente en cualquier fase del proceso (p. 46).

Por consiguiente, se califica como imputado al sujeto contra quien se dirige la acción penal, es decir, al que se le atribuye la presunta comisión de un hecho punible. Para obtener esa connotación es necesario que las autoridades hayan convenido en adjudicársela durante la fase inicial, preparatoria o de investigación del proceso penal, pero tal como lo refiere el

citado dispositivo legal esa nomenclatura puede ser empleada en cualquier etapa del procedimiento, de modo que ello es válido hasta la imposición de una condena pues entonces pasaría a ser “penado”.

En lo que respecta a la fase inicial del proceso penal, la Ley adjetiva regula los tres modos bajo los cuales se origina. Por tanto, su artículo 265 señala lo que sigue:

El Ministerio Público, cuando de cualquier modo tenga conocimiento de la perpetración de un hecho punible de acción pública, dispondrá que se practiquen las diligencias tendientes a investigar y hacer constar su comisión, con todas las circunstancias que puedan influir en su calificación y la responsabilidad de los autores o autoras y demás partícipes, y el aseguramiento de los objetos activos y pasivos relacionados con la perpetración (p. 92).

Se establece así la regulación jurídica de la investigación de oficio llevada a cabo por el Ministerio Público de oficio por haber constatado a través de sus funcionarios, los órganos de policía de investigación u otros organismos de seguridad ciudadana la comisión de un delito. Al respecto, es vital distinguir entre la constatación receptiva y la súbita, ya que la primera responde al descubrimiento de los indicios delictivos como resultado de la actividad indagatoria de los cuerpos policiales correspondientes; mientras que la segunda obedece al hallazgo de los signos del crimen de manera casual o furtiva, siendo un ejemplo el volcamiento de un vehículo en cuyo lugar del siniestro se encuentran sustancias estupefacientes.

A continuación, el artículo 267 *eiusdem* refiere lo relativo a la denuncia por un particular, un modo de inicio de la fase preparatoria del proceso penal regulado así: “Cualquier persona que tenga conocimiento de la comisión de un hecho punible puede denunciarlo ante un o una Fiscal del Ministerio Público o un órgano de policía de investigaciones penales” (p. 93). Nótese que este dispositivo establece la denuncia como una facultad, una posibilidad y no una obligación, de lo que se entiende que esta última opera de manera excepcional para ciertos casos.

Finalmente, la querrela es otra forma de dar comienzo a la fase de de investigación, siendo ella regulada por el artículo 274 *eiusdem* que establece: “Sólo la persona, natural o jurídica, que tenga la calidad de víctima podrá presentar querrela” (p. 94); por consiguiente, se trata de una especie de denuncia interpuesta por el agraviado en los delitos de acción privada, aunque en los de acción pública también es posible para constituirse formalmente en parte junto con el Ministerio Público.

#### **2.4. Variables de la Investigación**

A criterio de Perdomo (2012), una variable “es el factor, propiedad, característica o cualidad que es susceptible de tener diversos valores” (p. 72). Por tanto, en sentido jurídico, las variables están constituidas por hechos, normas o principios jurídicos que se convierten en las cualidades o atributos objetos de estudio del problema de investigación.

En este orden de ideas, la variable del presente estudio es la condición jurídica del imputado que se manifiesta a través de diversos valores como lo son los actos de procedimiento que atribuyen esa cualidad a un individuo, las consecuencias de la misma, los derechos del sujeto procesal, así como las diferencias y semejanzas que aguarda con el “investigado”. Por tanto, se estuvo en presencia de una variable de naturaleza polivalente dada la variedad de atributos que asumió para explicar el problema planteado.

## CAPÍTULO III

### MARCO METODOLÓGICO

El marco metodológico es uno de los aspectos fundamentales de toda investigación, porque comprende los procedimientos, métodos y técnicas que establecen el grado máximo de exactitud para lograr de una manera efectiva los objetivos planteados. Por ende, se trata de un proceso creativo, dinámico, versátil y continuo donde se expone la manera cómo se va a realizar el estudio, los pasos para realizarlo, entre otros aspectos.

#### 3.1. Tipo y Diseño de Investigación

La tipología seleccionada para la elaboración del presente estudio obedeció a un criterio de flexibilidad y amplitud acorde a la temática planteada, por lo que se adoptó la investigación documental que Ramírez (2002) define como:

...una variante de la investigación científica, cuyo objetivo fundamental es el análisis de diferentes fenómenos (de orden histórico, psicológico, etc.) de la realidad a través de la indagación exhaustiva, sistemática y rigurosa, utilizando técnicas muy precisas de la documentación existente, que directa o indirectamente aporte la información atinente al fenómeno que estudiamos (p. 64).

Así pues, dado que la fuente principal de información se centró en documentos y el interés del investigador por analizarlos como hechos en sí mismos que aportan información (fuentes secundarias), la investigación se tipificó como documental. Por consiguiente, se consultaron y analizaron trabajos previos, leyes, datos divulgados por la doctrina nacional e internacional, documentos oficiales que sirvieron de herramienta para el desarrollo del basamento teórico y metodológico de la investigación

En cuanto al diseño de investigación, Arias (2006) sostiene que ello se refiere a “la estrategia que adopta el investigador para responder al problema planteado” (p. 26). En atención a este concepto el presente estudio consideró acoger el diseño bibliográfico, empleado como un mecanismo de recolección de la información a partir de fuentes que se encuentran expuestas en materiales impresos, audiovisuales y/o electrónicos, por lo que a través de su revisión se pudieron desarrollar las teorías propias del estudio.

## **3.2. Procedimiento**

Las etapas del presente estudio comprendieron un proceso de indagación, interpretación, presentación de datos e información sobre el tema, que se desarrolló a través de los siguientes pasos:

### **3.2.1. Arqueo Bibliográfico**

Se procedió a una revisión generalizada de las fuentes documentales con el objetivo de obtener la información que sustenta la investigación. Para ello, se examinaron libros, leyes, documentos oficiales y electrónicos, trabajos de investigación previos, entre otros, relacionados con el tema del imputado y su tratamiento en el sistema procesal venezolano moderno.

### **3.2.2. Recolección de Datos**

La información recopilada fue sometida a una especie de filtro para seleccionar aquella que fuese idónea para los fines del estudio, puntualizando y ordenando progresivamente los datos para su continua consulta.

### **3.2.3. Elaboración del Problema de Investigación**

A partir de la información escogida, se procedió a definir las aristas del problema para delimitar la temática de estudio para describir la condición jurídica del imputado en la fase inicial del proceso penal con la finalidad de ubicarla en un contexto que permitiera comprender su origen y diversas

incidencias, lo que condujo a la formulación de un conjunto de interrogantes por responder.

#### **3.2.4. Construcción del Fundamento Teórico-Legal**

Producto de la revisión documental, se procedió a la recopilación de las posturas de autores, definiciones y conceptos que sirvieron de base para el estudio para dar cuenta del estado del conocimiento sobre la condición jurídica del imputado en la fase inicial del proceso penal venezolano. Asimismo, se escrutaron los instrumentos jurídicos nacionales e internacionales vinculados al objeto de estudio.

#### **3.2.5. Abordaje Metodológico**

Vista la naturaleza de la información recopilada, se definió el método científico a seguir para la concreción de los objetivos de la investigación, quedando en evidencia que se trataría de una investigación de tipo documental.

#### **3.2.5. Análisis y Tratamiento de la Información**

Los datos recolectados fueron sometidos a un proceso de análisis de carácter cualitativo para dar cuenta de los resultados obtenidos por la investigación en cumplimiento de sus objetivos previamente planteados.

### **3.3. Técnicas e Instrumentos de Recolección de Información**

Las técnicas son definidas por Hurtado (2010) como “los procedimientos utilizados para la recolección de los datos, es decir, el cómo” (p. 153); mientras que los instrumentos se refieren según Arias (2006) a “cualquier recurso, dispositivo o formato (en papel o digital), que se utiliza para obtener, registrar o almacenar información” (p. 69). A tenor de ello, las técnicas empleadas fueron la observación documental y el fichaje.

En cuanto a la observación documental, refiere Hurtado (2002) que es “una técnica en la cual se recurre a información escrita, ya sea bajo la forma de datos que pueden haber sido producto de mediciones hechas por otros, o

como textos que en sí mismos constituyen los eventos de estudio” (p. 427). Por ende, se partió de la lectura del material bibliográfico seleccionado con respecto al imputado para, posteriormente, realizar un repaso más detallado y riguroso con la finalidad de extraer los datos más relevantes para abordar los objetivos propuestos; todo cual se llevó a cabo del instrumento correspondiente que versó en una guía prediseñada por el investigador para hallar los elementos subyacentes de los objetivos de la investigación.

Con respecto al fichaje, Montero y Hochman (2005) sostiene que “constituye una técnica que permite acumular datos, recoger ideas y organizarlo todo en un fichero” (p. 22), de allí que de la utilización de sus instrumentos conformados por fichas, se obtuvieron datos de las obras consultadas referidas al objeto de estudio y a los objetivos planteados, además agilizó la realización de las referencias bibliográficas.

### **3.4. Técnicas de Procesamiento y Análisis de la Información**

Obedeciendo a la naturaleza documental del presente estudio se optó por el mecanismo previsto tanto por Montero y Hochman (2005) como por Balestrini (2006), que prevén la ejecución de los siguientes pasos:

#### **3.4.1. Presentación Resumida del Texto**

Se centró en la expresión fiel y exacta de las ideas contenidas en los textos consultados, con la finalidad obtener un conocimiento preciso del fenómeno estudiado así como también de prestar objetividad a la investigación.

#### **3.4.2. Resumen Analítico**

Una vez logrado lo anterior, se procedió a descubrir la infraestructura de los documentos consultados para precisar los elementos claves de su trama y concretar los datos estrictamente necesarios a los fines de desarrollar los objetivos planteados. Este paso tuvo por fin analizar la coherencia interna de

los postulados del texto para revelar su firmeza o debilidad, jerarquizando cada una de sus ideas.

### **3.4.3. Análisis Crítico**

Finalmente, se produjo la apreciación definitiva de los datos recopilados para dejar al descubierto el contraste entre los postulados legales, doctrinarios, jurisprudenciales y el punto de vista del investigador, para lo cual se recurrió a la evaluación del rigor lógico de la información a los fines de transmitir el contenido adecuadamente.

[www.bdigital.ula.ve](http://www.bdigital.ula.ve)

## CAPITULO IV

### ANÁLISIS DE LA INFORMACIÓN

En esta parte de la investigación, se evalúan los resultados obtenidos a través del empleo de los instrumentos y técnicas de recolección en función de los objetivos específicos trazados. De allí que sea necesaria la representación teórica de la información para ser analizada en detalle a los fines de que el investigador fije una posición que contraste con lo dispuesto en la Ley y la doctrina.

#### 4.1. Descripción e Interpretación de los Resultados

El tránsito de un sistema de enjuiciamiento penal a otro trajo consigo cambios profundos en los modos de tratar al imputado, pero de lo que si no cabe duda es que se produjo para garantizarle a éste una justicia adecuada y el respeto de sus derechos humanos. En torno a esto resulta pertinente describir la evolución histórica de la cualidad de imputado en los dos regímenes penales más conocidos: inquisitivo y acusatorio.

Así, en el sistema inquisitivo, el imputado casi siempre declaraba durante el proceso pero su simple confesión podría ser prueba suficiente para dictarle una sentencia condenatoria. También, según la gravedad del delito podría tener lugar la prisión preventiva que se convertía prácticamente en regla, lo que es más sin ser dicho abiertamente el acusado ostentaba ante el Estado la calidad de culpable hasta que se demostrase lo contrario (Ramones, 2009), por ende, se encontraba fácilmente en un estado de indefensión ante el juez “acusador” debido al poder atribuido a éste.

Vale reseñar, que el sistema inquisitivo era considerado aparentemente objetivo, pero una mirada crítica a su contenido da cuenta de que en realidad

respondía a una naturaleza subjetiva manifestada en la voluntad del juez omnipotente que se guiaba estrictamente por su visión de la realidad, su idiosincrasia y su perspectiva cultural para investigar, defender y juzgar, lo que a indudablemente ponía en entredicho su imparcialidad. De esta manera, el investigado estaba sujeto a lo que pudiera probar en la fase sumarial sobre su inocencia, puesto que la etapa plenaria era secreta, desarrollada a espaldas del sujeto.

Visto así, el sistema inquisitivo era una rememoración de la inquisición medieval en los sistemas políticos monárquicos, caracterizada porque el órgano competente iniciaba la averiguación de oficio sin que mediara una denuncia formal, teniendo las partes involucradas que acudir al juez para colaborar en la averiguación de la verdad. A tales efectos, el Ministerio Público presentaba una posición de minusvalía y desigualdad, actuando como un simple “acompañante” de la acción penal que luego ejercería en contra del indiciado quien a su vez no contaba con los mecanismos idóneos para su defensa, e incluso la declaración informativa se llevaba a cabo sin la asistencia de un abogado de su confianza o público y sin haber siquiera consultado el expediente en su contra, por lo que generalmente desconocía los hechos por los cuales se le averiguaba,

A partir de tales aseveraciones, el sistema inquisitivo se configuraba como un mecanismo violatorio de los derechos más elementales del ser humano sometido a una situación judicial, pues permitía además la tortura y tratos crueles con tal de que los organismos policiales pudieran obtener una verdad que satisficiera su inclinación a mostrar al público un culpable necesario para demostrar la eficacia de su labor.

Empero, el auge progresivo de corrientes humanistas preocupadas porque se instauraran procesos penales justos y equitativos, inspiró el origen del sistema acusatorio contrario al inquisitivo, para ser incorporado a la civilización occidental a mediados del siglo XX en las naciones más desarrolladas del mundo, como consecuencia de los avances de la

democratización de las sociedades y la cristalización de una Clase Media fuerte, más culta que exigió el respeto de sus derechos fundamentales frente al poder del Estado que era ejercido en el marco del antiguo absolutismo.

En este punto, vale reseñar el punto de vista de Maier (1996) quien sostiene con razón que cada “sistema de enjuiciamiento penal se ajusta casi a la perfección al régimen político imperante o si se quiere, a la ideología que funda la organización política” (p. 163). La muestra fehaciente de ello es que el régimen inquisitivo es propio del absolutismo monárquico, por ende, no es casualidad que su contenido sea similar a la naturaleza de los procesos judiciales llevados a cabo en secreto por la Iglesia y el Estado en contra de sus enemigos sin que mediase denuncia alguna. Para entonces, los intereses colectivos prevalecían por encima de los individuales, mientras que los poderes de soberanía descansaban en el monarca (posición que asumió el juez durante la vigencia del Código de Enjuiciamiento Criminal en Venezuela).

Volviendo a la estimación del sistema acusatorio, éste trajo consigo la oralidad como un mecanismo para combatir los retardos procesales que producía la preeminencia de la escritura de los actos, lo que generaba ingentes cantidades de documentos para la formación de los expedientes que se volvían casi imposibles de revisar en detalle.

A juicio de Ramones (2009), los primeros países en asumir este régimen fueron los del Common Law: Gran Bretaña, Canadá y Estados Unidos, en los que privó un modelo de oralidad plena; mientras que Alemania, los países escandinavos, Francia, Italia España, Japón, Rusia, Argentina, Cuba, Uruguay y Brasil, asumieron un sistema mixto en el cual todavía se mantienen los actos procesales por escrito para dejar constancia de todo cuanto se discute en las audiencias orales.

Siendo así, el secreto sumarial de la fase inicial, preparatoria o de investigación quedó erradicado para ser desplazado por un proceso llevado a cabo a través de etapas cuyo acceso es permitido ampliamente al imputado,

a menos que haya actuaciones que deban mantenerse resguardadas de él pero se trata de una condición para la cual la Ley establece tiempos taxativos y perentorios que no violen el derecho a la defensa. Asimismo, la detención preventiva se convirtió en una excepción a la regla del juzgamiento en libertad del imputado, aunque ante el peligro de fuga o de obstaculización del proceso, obra la posibilidad de interponer medidas cautelares menos gravosas con tal de asegurar las resultas.

De esta forma, el imputado pasó de ser objeto de investigación a sujeto de la misma y, por ende, titular tanto de derechos como de garantías constitucionales que le aseguran un proceso judicial equitativo, expedito en honor a su defensa material y el trato digno a su persona, independientemente de los cargos que sobre él pesen.

Corolario de todo lo expuesto, resulta pertinente acudir a una comparación esquemática de ambos sistemas sobre sus elementos más evidentes a modo de ilustración resumida para el lector:

Sistema Inquisitivo	Sistema Acusatorio
Predomina la escritura	Predomina la oralidad
Es clandestino y secreto	Es público y abierto
Viola los derechos humanos	Defiende los derechos humanos
La acción penal la ejerce el Juez	La acción penal la ejerce el Ministerio Público
Rige la presunción de culpabilidad	Rige la presunción de inocencia
No hay participación ciudadana	Garantiza la participación ciudadana en la administración de justicia penal

**Cuadro Nº 1.** Comparación entre los sistemas inquisitivo y acusatorio.

**Fuente:** Rodríguez (1999).

Se evidencia entonces que difieren en sus respectivos métodos de desarrollo, previendo que el acusatorio es más benévolo que el inquisitivo ya que procura una justicia más abierta, pública e imparcial, al menos en

teoría, pues ningún modelo es perfecto por muy elevados que sean sus ideales. De este modo, se produjo el tránsito entre uno y otro régimen para agenciar, entre otras cuestiones, la protección de los derechos humanos que venían siendo violados impunemente y erradicar el retardo procesal consolidado por la preeminencia de la escritura, frenando además el hacinamiento carcelario debido a la cantidad de procesados en medio de juicios lentos, a través de la imposición de la oralidad.

De manera que, la evolución de la condición jurídica del imputado ha sido tal que son múltiples las valoraciones y nociones que se han construido para ese término. Si bien en un principio el proceso por el que atravesaba el inculpado era una verdadera pena, desarrollándose la teoría del proceso como tal, progresivamente se vislumbró al acusado como sujeto ya no como objeto de investigación. Entonces, la doctrina salió en defensa de aquel para ponderar la idea de que, por ejemplo, su declaración indagatoria era un medio de defensa y no, contrario a lo que ocurría, un medio de prueba.

En otro orden de ideas, es oportuno hacer referencia a la adquisición de la cualidad de imputado que, tal como lo definió Cafferata (1982) en páginas anteriores, se tiene cuando una persona es señalada como partícipe de un hecho delictuoso en cualquier acto inicial del procedimiento dirigido en su contra; cuando es detenida como partícipe de cualquier hecho delictivo o al ser citado para declarar como sospechoso.

Por tanto, al referirse a los actos de procedimiento que menciona el precitado artículo 126 del Código Orgánico Procesal Penal (2012), se infiere que para que una persona sea considerada como autora o partícipe de un delito se debe desarrollar ciertos mecanismos tales como (Villamizar (2010): la imposición, antes de declarar, del precepto constitucional que lo exime de ello en causa propia, de no hacerlo bajo juramento y el derecho a que se le comunique detalladamente el hecho que se le atribuye.

Se trata entonces de una primera comparecencia del encausado ante el Ministerio Público que es el obligado a imponer los requisitos antes descritos,

por lo que se entiende que en ese momento el sujeto está en libertad pero si estuviere detenido debería ser presentado ante el Tribunal de Control; estimándose así la denominada “imputación formal” que la Sala de Casación Penal del Tribunal Supremo de Justicia en sentencia nº 713 de fecha 16/12/2008 define en los siguientes términos:

...la imputación formal corresponde a una actividad propia del Ministerio Público, donde se impone formalmente: del precepto constitucional que lo exime de declarar y aún en el caso de rendir declaración hacerlo sin juramento; al igual que se le impone de los hechos investigados y aquellas circunstancias de tiempo, modo y lugar, la adecuación al tipo penal, los elementos de convicción que lo relacionan con la investigación, el acceso al expediente (...), el acceso a la investigación y el derecho a solicitar cualquier diligencia que permita sustentar su defensa [Documento en línea].

De manera que cuando un individuo es sometido a tales condiciones está indiscutiblemente siendo imputado de un hecho punible y el Ministerio Público es quien, en principio, lleva a cabo dicha tarea debiendo informar abiertamente al mismo sobre la investigación previa que ha conducido a esa instrucción de cargos. En la misma línea, es pertinente acudir a lo que la Sala de Casación Penal del Tribunal Supremo de Justicia en su sentencia nº 355 del 11/08/2011 establece a tenor de la imputación formal, en los siguientes términos:

...el acto de imputación formal, constituye una actividad procesal de la fase preparatoria, que debe ser llevada a cabo antes de la presentación del acto conclusivo, pues el mismo constituye un requisito de procedibilidad para el ejercicio de la acción penal que soporta una eventual acusación fiscal; es oportuno igualmente indicar que la realización de este acto procesal previo a la conclusión de la investigación, puede tener lugar en diferentes momentos durante el desarrollo de la pesquisa. Así, en principio lo natural es que el mismo tenga lugar en sede fiscal durante el transcurso del procedimiento ordinario; sin embargo la notificación de los hechos investigados e imputados, con indicación de las circunstancias de tiempo, modo y lugar de su comisión, incluyendo aquellas de importancia para la calificación jurídica, y los datos que obtenidos de la investigación soportan esa imputación, así como la imposición del precepto constitucional que exime de declarar en

causa propia, y en general la notificación de los demás derechos constitucionales y legales que a la personas en su condición de imputadas otorga el ordenamiento jurídico; puede tener lugar también en la audiencia que se celebre en razón de la aprehensión en flagrancia del imputado o por orden de aprehensión (...) o con ocasión de la audiencia de presentación [Documento en línea].

Se reafirma así que la fase inicial del proceso penal existe por y para la imputación, pues de no obrar ésta no puede continuarse hacia las siguientes etapas ni mucho menos interponerse una acusación formal. Por tanto, corresponde al Ministerio Público garantizar que los trámites judiciales se conduzcan en el orden correcto para asegurar una administración de justicia eficaz.

Otro acto de procedimiento es la orden de detención (Villamizar, 2010) emanada de un Juez de Control a solicitud del Ministerio Público para que el sujeto rinda declaración en delitos de acción pública como acusado en libertad, mientras que para los de acción privada ese requerimiento es tramitado ante el Juez de Juicio. Igualmente, la imposición de medidas cautelares personales o patrimoniales y las diligencias de investigación dirigidas contra un sospechoso (Díaz, 2016), son signos inequívocos de que se avecina una imputación. La idea de que tales actos de procedimiento sean clasificados así, es que el individuo que los enfrenta goce del ejercicio de los derechos correspondientes a la cualidad de imputado.

En resumen, lo que determina la cualidad de imputado es la realización de un acto de procedimiento (Vásquez, 2015), lo que no necesariamente debe coincidir con el inicio del proceso pues el Ministerio Público, ante la noticia de la presunta comisión de un delito, puede avanzar hacia una investigación para determinar quienes han sido sus autores o partícipes, en cuyo caso mientras no se efectúe un señalamiento formal o informal a ninguna persona, no podrá estimarse que se ha realizado el primer acto de procedimiento y, por ende, no habría ningún imputado.

Se insiste entonces en que la cualidad de imputado corresponde y nace en el momento en que un individuo es señalado como partícipe en un hecho delictivo, sin que con ello deba darse por supuesta su culpabilidad, pero en ese punto empiezan a surgir las consecuencias que trae consigo esa condición jurídica: apertura al goce de los derechos del imputado, dirigidos a resguardar su persona y dignidad, asegurándole la calidad de sujeto de la investigación y no de objeto de la misma. En ese sentido, es importante señalar que se protege la cualidad jurídica del imputado respetando su derecho de presunción de inocencia mientras no se pruebe su culpabilidad, lo que abarca todas las etapas del procedimiento. Esta presunción parte de la idea que toda persona es inocente hasta que no recaiga sobre ella una sentencia condenatoria firme, por ende, debe ser tratada como tal y se han de reducir al mínimo las medidas restrictivas de sus derechos, sobre todo del más importante en este caso como lo es el de la libertad.

Es evidente entonces que la cualidad de imputado por imperativo legal produce una serie de efectos, destacando los derechos del sujeto y la necesidad de defensa. Al respecto, el artículo 127 del Código Orgánico Procesal Penal (2012), expresa lo siguiente:

El imputado o imputada tendrá los siguientes derechos:

1. Que se le informe de manera específica y clara acerca de los hechos que se le imputan.
2. Comunicarse con sus familiares, abogado o abogada de su confianza para informar sobre su detención.
3. Ser asistido o asistida, desde los actos iniciales de la investigación, por un defensor o defensora que designe él o ella, o sus parientes y, en su defecto, por un defensor público o defensora pública.
4. Ser asistido o asistida gratuitamente por un traductor o intérprete si no comprende o no habla el idioma castellano.

5. Pedir al Ministerio Público la práctica de diligencias de investigación destinadas a desvirtuar las imputaciones que se le formulen.
6. Presentarse directamente ante el juez o jueza con el fin de prestar declaración.
7. Solicitar que se active la investigación y a conocer su contenido, salvo en los casos en que alguna parte de ella haya sido declarada reservada y sólo por el tiempo que esa declaración se prolongue.
8. Ser impuesto del precepto constitucional que lo o la exime de declarar y, aún en caso de consentir a prestar declaración, a no hacerlo bajo juramento.
9. No ser sometido o sometida a tortura u otros tratos crueles, inhumanos o degradantes de su dignidad personal.
10. No ser objeto de técnicas o métodos que alteren su libre voluntad, incluso con su consentimiento.
11. Solicitar ante el tribunal de la causa el sobreseimiento, conforme a lo establecido en este Código.
12. Ser oído u oída en el transcurso del proceso, cuando así lo solicite (p. 47).

Como puede observarse, las principales consecuencias que trae consigo la adjudicación de la cualidad de imputado se relacionan con el nacimiento de los derechos de éste en el proceso y la necesidad de su defensa. Pero, si bien el citado dispositivo es bastante claro en cuanto las prerrogativas de las que goza un sujeto en esa posición, resulta pertinente acudir al criterio de Díaz (2016) para ofrecer una breve explicación de cada uno a los fines de facilitar la comprensión de lo que establece el legislador patrio.

El numeral 1, se vincula con la instructiva de cargos o imputación formal que además de un acto de procedimiento para adquirir la condición de imputado, también es un derecho de éste para hacer valer las facultades que le confiere la Ley.

A continuación, el numeral 2 tiene su origen de las máximas de experiencia edificadas en el seno de los regímenes dictatoriales en los que era frecuente la desaparición forzosa de quienes hubiesen sido aprehendidos por cualquier delito, situación que aún presenta resabios en la actualidad. Sin embargo, aquellas naciones que se han apegado al respeto de los derechos fundamentales como premisa para el avance hacia sociedades democráticas, incluyen este tipo de preceptos en sus legislaciones para evitar el “secuestro policial” así como la desaparición de personas detenidas por parte de las autoridades. En ese sentido, plantear el derecho de la persona a comunicarse con sus familiares y/o abogados es estimado como el mejor antídoto posible frente al abuso de los cuerpos policiales.

Por su parte, el numeral 3 tiene relación con la defensa técnica fundada en la presencia de un abogado privado o público para que preste asistencia jurídica al imputado desde su primera declaración, ya que algunos actos incluso pueden realizarse en ausencia de éste pero jamás de su defensor. Vale denotar, que la finalidad de esta figura radica en hacer efectivo el principio de igualdad de las partes y el de contradicción que exige de los órganos judiciales la garantía de que no se produzca inequidad en la situación de las partes o de que se presenten obstáculos para la defensa que puedan acarrear un estado de indefensión.

Asimismo, el numeral 4 comprende una extensión del derecho al conocimiento de los cargos que se le imputan, pues dado que ello a su vez es un deber de las autoridades competentes éstas también están obligadas a garantizar que el imputado comprenda en su totalidad el alcance de los hechos que se le incoan, lo que se vería afectado si éste no habla el idioma castellano y no cuenta con un traductor o intérprete, situación que inevitablemente lo llevaría hasta un estado de indefensión.

Igualmente, el numeral 5 respecta a una porción del derecho a la defensa así como del principio de igualdad de las partes, pues dado que el órgano fiscal es una institución obligada a obrar de buena fe, debe practicar

las diligencias para demostrar tanto la culpabilidad del imputado como su inocencia, de modo que se convierte en un derecho de éste último pedir al Ministerio Público que efectúe los trámites necesarios para exculparlo o para desvirtuar su imputación (temporal) y facilite tales datos.

En cuanto al numeral 6, éste supone una prolongación de la garantía del juez natural así como de la afirmación de la libertad, pero también es el ejemplo clásico de la garantía de ser oído; ello gira en torno a que como a aquel le corresponde dictar medidas de coerción personal al imputado, entonces este sujeto procesal debe gozar de la facultad de exponer ante aquél sus descargos, es decir, a incorporar en el proceso aquellos datos que estima ajustada a su situación y que puede igualmente ocasionar cambios en la decisión del juez, quien no emitirá pronunciamientos sino que simplemente se servirá recibir la declaración.

El numeral 7 tiene como fin impedir la indefensión del imputado, ya que toda persona que ocupa esa posición tiene derecho a conocer en detalle su estado en el proceso penal hasta la sentencia definitiva. Sin embargo, siempre existe la posibilidad de que alguna información de la causa sea reservada total o parcialmente por un plazo que no debe exceder de 15 días continuos (prorrogables por el mismo período) a partir de la solicitud razonada emanada del Ministerio Público. Los motivos que impulsan la reserva de ciertos datos de la investigación habitualmente responden a que la publicidad *inter partes* de alguna manera puede entorpecerla.

Por otro lado, el numeral 8 se concentra en el precepto constitucional de exención de declarar del imputado que se desarrolla también en el artículo 133 del Código Orgánico Procesal Penal (2012) en los siguientes términos:

Antes de comenzar la declaración se le impondrá al imputado o imputada del precepto constitucional que lo exime de declarar en causa propia y, aun en caso de consentir a prestar declaración, a no hacerlo bajo juramento y se le comunicará detalladamente cuál es el hecho que se le atribuye, con todas las circunstancias de tiempo, lugar y modo de comisión, incluyendo aquellas que son de

importancia para la calificación jurídica, las disposiciones legales que resulten aplicables y los datos que la investigación arroja en su contra.

Se le instruirá también de que la declaración es un medio para su defensa y, por consiguiente, tiene derecho a explicar todo cuanto sirva para desvirtuar las sospechas que sobre él o ella recaiga, y a solicitar la práctica de diligencias que considere necesarias (p. 48).

De esta forma, guardar silencio es la forma más básica de defensa para el imputado y es además una actitud que bloquea cómodamente la investigación ya que siendo el mejor informado de los hechos y/o de su coartada, se generan dudas que siempre lo beneficiarán. Sin embargo, es necesario considerar que, por lo general, un sospechoso no está en el mejor ánimo para expresarse verbalmente en su defensa, sobre todo si está detenido, motivo por el que se le garantiza el derecho al silencio.

El numeral 9 sostiene el derecho elemental a la integridad personal que se traduce en la prohibición de practicar torturas, tratos crueles, inhumanos o degradantes al imputado, pero por su propia naturaleza de derecho humano es inherente a cada ciudadano y comprende también a los demás sujetos procesales.

En el mismo orden de ideas, el numeral 10 se refiere a la prohibición del uso de mecanismos para obtener “confesiones” aunque se practiquen con el consentimiento del imputado, siendo su manifestación más ordinaria la administración de los llamados “sueros de la verdad” como el pentotal sódico (Pérez, 2014), ya que se supone que cualquier declaración debe producirse libre y voluntariamente para que sea considerada lícita, de lo contrario goza de nulidad absoluta.

El numeral 11 contiene lo referente al sobreseimiento, que si bien es un acto conclusivo de la fase preparatoria cuya solicitud ordinariamente se encomienda al Ministerio Público o al juez de oficio, en la reforma del Código Orgánico Procesal Penal del año 2012 se incorporó como un derecho del imputado dentro de las estrategias para su defensa cuando sea evidente la

falta de carácter penal de los hechos que se le atribuyen o por la ausencia de pruebas en su contra.

Finalmente, el numeral 12 hace referencia al derecho a ser oído o principio *audiatur et altera pars*, es decir, “que nadie puede ser condenado sin ser oído”, siendo de consideración popularizada que su violación debe acarrear forzosamente la nulidad del juicio (Maldonado, 2011), razón por la que surgieron diversas discusiones debido a que la reforma del Código Orgánico Procesal Penal del año 2012 incorporó en el artículo 310 numeral 3 una nueva forma de proceder ante imputados ausentes o contumaces, así:

3. Ante la incomparecencia injustificada del imputado o imputada que esté siendo juzgado o juzgada en libertad o bajo una medida cautelar sustitutiva, el Juez o Jueza de Control, de oficio o a solicitud del Ministerio Público, libraré la correspondiente orden de aprehensión a los fines de asegurar su comparecencia al acto, sin perjuicio de otorgar una vez realizada la audiencia, si lo estima necesario, una nueva medida cautelar sustitutiva a la privación judicial preventiva de libertad.

En caso que el imputado o imputada que se encuentre privado o privada de libertad en centro de reclusión u otro lugar acordado por el juez o jueza, se niegue a asistir a la audiencia preliminar y así conste en autos, se entenderá que no quiere hacer uso de su derecho a ser oído, ni a acogerse a las fórmulas alternativas a la prosecución del proceso ni al procedimiento por admisión de los hechos, en la oportunidad de la audiencia preliminar, por lo que se procederá a realizar el acto fijado con su defensor o defensora, si asiste, o en su defecto con un defensor o defensora pública que se le designará a tal efecto.

En caso de pluralidad de imputados o imputadas, se celebrará la audiencia con el o los imputados comparecientes; y con la defensa privada de quien no haya comparecido, o la defensa pública, según sea el caso (p. 104).

A simple vista, pareciera que se da lugar a “juicios en ausencia” conllevan a una total indefensión del imputado y se constituyen en una violación del derecho a ser oído en los modernos Estados democráticos, pero si se interpreta de manera objetiva la disposición legal *in fine* no tiene

esa la intención cardinal. En consecuencia, es indispensable distinguir entre los juicios que se producen a espaldas del imputado con un evidente sesgo en su contra, de aquellos que se originan mientras él está fuera del alcance de las autoridades pero se encuentra representado por abogado en audiencia, siendo esto último lo más parecido al verdadero propósito de la citada disposición legal.

En resumidas cuentas, uno de los componentes más importantes en cuanto a los derechos del imputado se refleja en todas las formas posibles de manifestación del derecho a la defensa, que es uno de los más altos logros del Código Orgánico Procesal Penal así como del sistema acusatorio. Vale también reseñar que el Código adjetivo provee de una mayor importancia tanto al imputado como a la víctima, asegurándoles de manera concreta una serie de derechos que no se contemplaban en el Código de Enjuiciamiento Criminal, donde las partes carecían de información y del resguardo de sus derechos esenciales. De esta manera se concede un trato más profesional tanto a la víctima como al imputado, velando por la protección de sus intereses y garantizando sus derechos durante toda la tramitación del proceso.

Al respecto, se debe hacer una acotación en torno a la importancia que se le da al imputado, quien toma dicha cualidad desde el momento en que pesen sobre él simples sospechas de participación en un delito, a quien se le garantiza la presunción de inocencia y el derecho a la defensa. Pero, llama la atención la poca prioridad que por un periodo de tiempo prolongado (1962-1998) se dió en materia de avances o modificaciones con respecto a la situación procesal del imputado, manteniéndose sin grandes reformas.

Además, se evidenció claramente que el sistema inquisitivo era obsoleto y burocratizado; que presentaba una marcada lentitud en la tramitación de los procesos porque se eminentemente escritos; era poco fiable en la imposición final de la pena; se caracterizaba por los malos tratos infligidos al imputado por parte de los encargados de la investigación y en

general la ausencia de garantías efectivas. Precisamente, todo esto es lo que se ha pretendido transformar con la entrada en vigencia del modelo acusatorio, llenando a la vez el vacío existente en materia de derechos humanos y estableciendo claras garantías procesales, tanto para la víctima como para el imputado.

En este sentido, el Código Orgánico Procesal Penal cuenta con principios orientadores propios del sistema acusatorio que definen claramente la intención del legislador de estructurar las normas de enjuiciamiento encaminándolas hacia la prevaencia de principios en beneficio no sólo del imputado, sino también de la víctima.

Pero, las críticas hacia el Código Orgánico Procesal Penal tampoco se han hecho esperar, ya que al comparársele con el Código de Enjuiciamiento Criminal en lo referente a los derechos de la víctima, se ha alegado que el imputado tiene más derechos que ésta, por lo que se está sobreprotegiendo al delincuente. Frente a ello, aunque es cierto que se otorgan más derechos al delincuente que al agraviado, se debe acotar que esto es así por cuanto el proceso penal va dirigido contra el imputado no contra la víctima (Pérez, 2014), por ello debe darse una mayor protección a aquel por ser él a quien se ha de juzgar, poniendo en juego su libertad, es el encausado al que ha atrapado la justicia penal, por lo que es consecuente que se le ofrezcan mayores derechos que a la víctima, claro está, sin desconocer los de ésta.

En efecto, se debe vislumbrar que todos los derechos del imputado en el Código Orgánico Procesal Penal están destinados a resguardar su persona y dignidad, asegurándole su calidad de sujeto de la investigación y no de objeto de la misma. Es allí donde radica la importancia de señalar que se protege la calidad jurídica del imputado respetando su derecho de presunción de inocencia, esto es mientras no se pruebe su culpabilidad, abarcando todas las etapas del procedimiento; partiendo de la idea de que toda persona es inocente hasta que no recaiga sobre ella sentencia

condenatoria firme, por lo que se insiste en la reducción al mínimo de las medidas restrictivas de sus derechos.

También vale señalar, que el imputado se entera de que se está desarrollando una investigación en su contra respecto de uno o más delitos, mediante la formalización de la instrucción que procede cuando es necesario requerir la intervención judicial por primera vez en relación con una medida cautelar determinada o cuando se pretenda formalizar la persecución penal para eventuales diligencias de investigación (Figueroa, 2009). Su finalidad es otorgar garantías al imputado en cuanto al conocimiento de la imputación y sus límites, permitir su declaración judicial como medio de defensa frente a la imputación que se le formula y dar lugar a la intervención judicial, para el control de la actividad investigativa y las eventuales medidas cautelares.

Además, el imputado debe ser juzgado sin dilataciones indebidas, teniendo presente que el sistema procesal penal se caracteriza por su rapidez y en el caso de no hablar el mismo idioma del funcionario del Tribunal, tiene derecho a ser asistido gratuitamente por un intérprete, a ser oído con las mínimas garantías y dentro de un plazo razonable por un Tribunal competente, independiente e imparcial, establecido con anterioridad por la Ley en la sustanciación de cualquier acusación penal formulada en su contra.

Resulta claro entonces que todo proceso penal debe fundamentarse en: los principios del juicio previo y debido proceso; la necesidad de prueba y el derecho a la defensa e igualdad entre las partes, lo que conlleva de igual forma a la necesidad de garantizar la afirmación de libertad así como también la presunción de inocencia a través de la aplicación de medios alternos a la privación de la libertad propios del derecho penal; y la jurisdiccionalidad basada tanto en la verdad del juicio como en el principio de legalidad desde la perspectiva del Estado Social de Derecho.

Por último, vale denotar las diferencias y semejanzas que existen entre el investigado y el imputado, dado que en torno al proceso penal venezolano

han surgido diversas diatribas concernientes a la posición del individuo que es sujeto de indagatorias pero sin haber sido imputado del hecho punible. Al respecto, acogiendo al criterio de Pinto (2014) se afirma que, efectivamente, entre el investigado y el imputado la nota diferencial es el acto de imputación que efectúa el Ministerio Público como titular de la acción penal, siendo ese momento a partir del cual tendrá derecho a la defensa técnica y acceso a las actuaciones.

Pero, antes de que la imputación formal se lleve cabo un sujeto puede ser investigado para la inductiva de cargos, y es precisamente ese punto el que causa discusión porque en ese entonces si se dirige al órgano fiscal, éste puede negarse a hacerle saber las razones que motivan la indagatoria porque no cuenta con la cualidad de imputado.

De allí que se sostenga con absoluta razón que es necesario incluir la figura del investigado en la norma penal adjetiva como máxima expresión de la garantía penal para los ciudadanos en cuanto a su derecho constitucional de ser informados (Pinto, 2014) para ejercer los mecanismos necesarios destinados a la defensa técnica. Lo contrario, supondría una exacerbación del *ius puniendi* del Estado y una violación de los derechos del justiciable.

Es vital reconocer que en Venezuela ni la doctrina ni la legislación conceptualizan la figura del investigado sino solamente la del imputado, sin embargo, a simple vista pudiera afirmarse sin temor a la osadía, que las semejanzas entre el investigado y el imputado radican en que ambos son sometidos a una indagación por parte del Ministerio Público en distintos momentos del proceso penal, pero los elementos de convicción recabados en este entonces darán cabida al tránsito entre una posición y otra.

No obstante, la jurisprudencia del Tribunal Supremo de Justicia en Sala Constitucional representada en sentencia nº 965 del 24/05/2004 refiere que la condición de investigado:

...puede dársele a cualquier persona cuyo nombre aparezca vinculado con los hechos o circunstancias que constituyen el objeto de la investigación realizada por el Ministerio Fiscal en esta primera

etapa del proceso penal (...), ya que ésta no supone, en modo alguno, la atribución a dichas personas de la autoría o participación en la comisión de ningún hecho punible, sino sólo la vinculación de éstas, por ejemplo, a título de testigos, con los sucesos o situaciones fácticas que son objeto de investigación por parte del Ministerio Público en la fase inicial del procedimiento penal, ello sin perjuicio del derecho de toda persona [Documento en línea].

Por lo expuesto, se asume entonces que cualquier persona mencionada en un expediente penal puede poseer la calificación de “investigado” por las razones que a bien considere el Ministerio Público para incluir en su labor indagatoria, de lo que se infiere que de manera temporal ese sujeto pasaría a ser objeto y aun así no se justifica de modo alguno que no esté en conocimiento de los motivos para que haya sido elegido como tal, con la finalidad de que pueda prepararse adecuadamente para enfrentar una eventualidad judicial. A tales efectos, se insiste en que es imprescindible que la legislación venezolana actual incluya la nomenclatura del investigado de forma separada de la de imputado, y se le atribuyan los derechos a que haya lugar.

## **CAPITULO V**

### **CONCLUSIONES Y RECOMENDACIONES**

#### **5.1. Conclusiones**

Finalizada la presente investigación, y en base a los objetivos planteados surgen las siguientes conclusiones:

La evolución histórica de la condición jurídica del imputado, lo condujo desde un sistema inquisitivo caracterizado por el secretismo de las actuaciones, su objetivización para la investigación y la violación de sus derechos humanos, hacia un modelo acusatorio totalmente contrario que procura una justicia expedita basada en la oralidad y la publicidad, mientras regula al imputado como un sujeto ya no como un objeto; con la finalidad de adaptar la legislación penal a los más altos estándares de respeto a los derechos humanos, propia de los Estados democráticos modernos.

A continuación, en lo que se refiere a los actos de procedimiento que adjudican a cualidad de imputado en la fase inicial del proceso penal, se tiene que son básicamente los siguientes: la imputación formal, la orden de captura, la citación fiscal para declarar, la citación del juez de juicio, la imposición de medidas cautelares personales o patrimoniales y los actos de investigación propiamente dichos llevados a cabo por el Ministerio Público.

De manera que, para el inicio del proceso penal no es suficiente el señalamiento de un individuo como autor o partícipe de un hecho punible, sino que debe mediar un conjunto de pasos en aras de proveer la oportunidad del ejercicio de la defensa material.

En cuanto a las consecuencias que derivan de la cualidad de imputado, la más importante es el surgimiento o entrada en escena de los derechos y garantías procesales que corresponden a todo individuo que ocupe esta

posición, entre los que destacan: el derecho a ser oído, a la defensa basada en la asistencia jurídica letrada pública o privada, a ser juzgado en libertad, entre otros.

Por último, en cuanto a las diferencias y semejanzas entre el imputado y el investigado, si bien la doctrina ni la legislación incluyen o definen esta última, si lo hace la jurisprudencia venezolana sobre la base de como tal se considera a cualquier persona que de una u otra manera sea objeto de investigación sin ello suponga que se le está atribuyendo la comisión del hecho punible.

En este sentido, sus diferencias radican en la ausencia o presencia de la imputación formal conducida por el Ministerio Público sobre el sujeto, mientras que sus semejanzas se centran en que en cualquiera de ambos roles la persona es sometida a una indagatoria que tiene por finalidad facilitar la instructiva de cargos que es el sentido de la fase inicial del proceso penal.

## www.bdigitalula.ve

### 5.2. Recomendaciones

La principal recomendación que se augura es definitivamente la necesidad de esclarecer lo que a la figura del investigado se refiere, pues su inclusión en la legislación procesal penal nacional es ya casi innegable a los fines de proveerle de los derechos que le permitan tener conocimiento absoluto de las razones que el Ministerio Público alega para incluirlo en determinado procedimiento.

## REFERENCIAS

- Arias, F. (2006). *El proyecto de Investigación. Introducción a la metodología científica* (5ª ed.) Caracas: Editorial Episteme.
- Badell, D. (2005). *El principio acusatorio en el sistema procesal penal venezolano*. Caracas: Universidad Católica Andrés Bello.
- Balestrini, M. (2006). *Cómo se Elabora el Proyecto de Investigación* (7ª ed.). Caracas: BL Consultores Asociados Servicio Editorial.
- Bernate, F., Díaz, L., Forero, J., Galeano, J., Henao, L., Lombana, J., Martínez, W., Rodríguez, A., Sánchez, R. y Sintura, F. (2005) *Sistema penal acusatorio*. Bogotá: Centro Editorial Universidad del Rosario.
- Cafferata, N. (1982). *El imputado*. Buenos Aires: Editorial Córdoba.
- Código Orgánico Procesal Penal (2012). *Gaceta Oficial de la República Bolivariana de Venezuela*, 6078 (Extraordinaria) Junio 15, 2012.
- Constitución de la República Bolivariana de Venezuela (1999). *Gaceta Oficial de la República Bolivariana de Venezuela*, 5.453 (Extraordinaria), Marzo 24, 2000.
- Convención America Sobre Derechos Humanos (1969). *Conferencia Especializada Interamericana Sobre Derechos Humanos (B-32)*, Noviembre 7 al 22, 1969.
- Declaración Universal de los Derechos Humanos (1948). *Asamblea General de las Naciones Unidas, Resolución 217 A (III)*, Diciembre 10, 1948.
- Díaz, I. (2016). *Estudio de la figura del imputado en el proceso penal venezolano*. Trabajo de grado de maestría no publicado. Universidad de Los Andes, Mérida, Venezuela.
- Figueroa, L. (2009). *Derechos del imputado en el proceso penal venezolano según la constitución nacional y el código orgánico procesal penal*. Trabajo especial de grado no publicado. Universidad Católica Andrés Bello, Caracas.
- Guillén, J. (2016). *La ausencia del imputado en el proceso penal venezolano*. Trabajo de grado de maestría no publicado. Universidad de Los Andes, Mérida, Venezuela.

- Hurtado, J. (2002). *Metodología de la investigación*. Caracas: Editorial Panapo.
- Hurtado, J. (2010). *El proyecto de investigación. Comprensión holística de la metodología y la investigación* (6ª ed.). Bogotá/Caracas: Sypal/Quirón Ediciones.
- Maier, J. (1996). *Derecho procesal penal*. Buenos Aires: Editores del Puerto,
- Maldonado, O. (2011). *Derecho procesal penal venezolano* (4ª ed.). Caracas: Editorial Livrosca, C.A.
- Montero, M. y Hochman, E. (2005). *Investigación documental. Técnicas y procedimientos*. Caracas: Editorial Panapo.
- Nieva, J. (2012). *Fundamentos de derecho procesal penal*. Madrid: Edisofer S.L.
- Pacto Internacional de los Derechos Civiles y Políticos del Hombre (1966). *Asamblea General de Naciones Unidas, Resolución 2200 A (XXI)*, Diciembre 16, 1966.
- Pérez, E. (2014). *Manual general de derecho procesal penal* (3ª ed.). Caracas: Vadell Hermanos Editores.
- Pinto, M. (2014). *Propuesta para la inclusión de la figura del investigado en el código orgánico procesal penal*. Trabajo de grado de maestría no publicado. Universidad de Carabobo, Bárbula.
- Ramones, M. (2009). *Tutela efectiva y judicial en la investigación de la fase preparatoria de proceso penal venezolano*. Trabajo especial de grado no publicado. Universidad Católica Andrés Bello, Maracaibo.
- Ramírez, T. (2007). *Cómo hacer un proyecto de investigación* (6ª ed.) Caracas: Editorial Panapo.
- Rico, J. (1997). *Justicia penal y transición democrática en américa latina*. México D.F.: Siglo Veintiuno Editores
- Rodriguez, A. (1999). Aspectos fundamentales del nuevo código orgánico procesal penal. *Revista de la Facultad de Ciencias Jurídicas y Políticas de la Universidad Central de Venezuela*, (116), 399-410.
- Rosales, E., Borrego, C. y Núñez, G. (2008). *Sistema penal y acceso a la justicia*. Caracas: Universidad Central de Venezuela.

Rivera, R. (2012) *Manual de Derecho Procesal Penal*. Barquisimeto: Librería J. Rincón.

Tribunal Supremo de Justicia (2004). Sala Constitucional, sentencia n° 965. Consultada el 2 de noviembre de 2016 en: <http://historico.tsj.gob.ve/decisiones/scon/mayo/965-240504-03-1772.HTM>

Tribunal Supremo de Justicia (2008). Sala de Casación Penal, sentencia n° 713. Consultada el 2 de noviembre de 2016 en: <http://historico.tsj.gob.ve/decisiones/scp/diciembre/713-161208-2008-A08-307.HTML>

Tribunal Supremo de Justicia (2011). Sala de Casación Penal, sentencia n° 355. Consultada el 2 de noviembre de 2016 en: <http://historico.tsj.gob.ve/decisiones/scp/agosto/355-11811-2011-A11-271.HTML>

Vásquez, M. (2013). El proceso penal: ¿instrumento de garantía o mecanismo de persecución. En Fundación Konrad (Ed.), *Consideraciones sobre el código orgánico procesal penal* (pp.197 y ss.). Caracas: Universidad Católica Andrés Bello.

Vásquez, M. (2015). *Derecho procesal penal venezolano* (6ª ed.). Caracas: Universidad Católica Andrés Bello.

Villamizar, J. (2010). *Lecciones del proceso penal acusatorio venezolano* (3ª ed.). Mérida: Talleres Gráficos Universitarios.

**ANEXOS**

[www.bdigital.ula.ve](http://www.bdigital.ula.ve)

### A. Matriz de Análisis de la Información

Objetivos Específicos	Categorías	Unidades de Análisis	Técnicas
<p>Describir la evolución histórica de la cualidad de imputado en los sistemas de enjuiciamiento penal venezolanos.</p> <p>Estudiar los actos de procedimiento que adjudican la cualidad de imputado a un individuo en la fase inicial del proceso penal venezolano.</p> <p>Examinar las consecuencias de la cualidad de imputado en la fase inicial del proceso penal venezolano.</p> <p>Establecer las diferencias y semejanzas que existen entre el imputado y el investigado en el proceso penal venezolano.</p>	<p>Sistemas de Enjuiciamiento</p> <p>Actos de procedimiento</p> <p>Consecuencias</p> <p>Diferencias</p> <p>Semejanzas</p>	<p>*Inquisitivo: - Escrito y secreto. - Imputado como objeto de investigación. - Violación de derechos humanos.</p> <p>*Acusatorio: - Oral y público. - Imputado como sujeto de investigación. - Garante de los derechos humanos.</p> <p>-Imputación formal. -Orden de captura o de aprehensión. - Citación fiscal para declarar. - Citación del juez de juicio. - Imposición de medidas cautelares personales o patrimoniales. - Actos o diligencias de investigación.</p> <p>- Derechos del imputado.</p> <p>-Ausencia de la imputación formal.</p> <p>- Sometimiento a investigación.</p>	<p>Observación Documental y Fichaje</p>

Fuente: Suárez (2016).

## B. Sentencia N° 355 Sala de Casación Penal-2011



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

### Magistrada Ponente Doctora Ninoska Beatriz Queipo Briceño

I

El 21 de julio de 2011, se recibió por ante la Secretaría de la Sala de Casación Penal del Tribunal Supremo de Justicia, escrito contentivo de la solicitud de avocamiento, mediante la cual el profesional del Derecho, ciudadano abogado **JAVIER IRANZO HEINZ**, inscrito en el Instituto de Previsión Social del Abogado (IPSA) bajo el N° 58.612, actuando en su condición de Defensor del ciudadano acusado **OSWALDO RODRÍGUEZ LEÓN**, solicitó al Tribunal Supremo de Justicia se avocara a la causa que cursa en contra de su defendido ante el Tribunal Cuarto de Control del Circuito Judicial Penal del Estado Falcón, por la presunta comisión del delito de **DESAPARICIÓN FORZOSA**, previsto y sancionado en el artículo 180-A del Código Penal.

Recibido el expediente, el 22 de julio de 2011, se da cuenta a los Magistrados que integran esta Sala de Casación Penal, y previa distribución, correspondió el conocimiento de la misma a la Magistrada Doctora **NINOSKA BEATRIZ QUEIPO BRICEÑO**, quien con el carácter de ponente, suscribe la presente decisión.

## II

### DE LA COMPETENCIA

Debe previamente esta Sala de Casación Penal, determinar su competencia para conocer de la presente solicitud de avocamiento; y al efecto observa:

La potestad para que el Tribunal Supremo de Justicia solicite algún expediente y se avoque a conocerlo, está expresada en el numeral 1 del artículo 31 de la Ley Orgánica del Tribunal Supremo de Justicia, que establece:

“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 la Ley...”

Los artículos 106, 107, 108 y 109 de la señalada ley, regulan el avocamiento en los términos siguientes:

#### **Competencia**

**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.

#### **Procedencia**

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

#### **Procedimiento**

**Artículo 108.** La Sala examinará las condiciones de admisibilidad del avocamiento, en cuanto a que el asunto curse ante algún tribunal de la República, independiente de su jerarquía y especialidad o de la etapa o fase procesal en que se encuentre, así como 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.

### **Sentencia**

**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...”.

El objeto de la institución procesal del avocamiento tal y como lo ha asentado la Sala Constitucional de este Máximo Tribunal, es traer al Tribunal Supremo de Justicia en sus diferentes Salas -de acuerdo a la naturaleza del asunto discutido-, *“cualquier asunto que por su gravedad y por las consecuencias que pudiera producir un fallo desatinado, amerite un tratamiento de excepción con el fin de prevenir antes de que se produzca una situación de caos, desquiciamiento, anarquía o cualesquiera otros inconvenientes a los altos intereses de la Nación y que pudiera perturbar el normal desenvolvimiento de las actividades políticas, económicas y sociales consagradas en nuestra carta fundamental (vid. Sentencia 2147/2004, de 14 de septiembre). (Vid. Sentencia 1903 del 19 de octubre de 2007).*

Del contenido de los dispositivos legales *ut supra* transcritos así como del extracto de la sentencia de la Sala Constitucional, se observa que corresponde a esta Sala de Casación Penal, el conocimiento de las solicitudes de avocamiento de naturaleza penal; en consecuencia esta Sala, declara su competencia para conocer del presente asunto en aplicación del artículo 31.1 de la Ley Orgánica del Tribunal Supremo de Justicia.

### **III**

#### **DE LOS FUNDAMENTOS DE LA SOLICITUD DE AVOCAMIENTO**

El solicitante fundamentó su requerimiento de avocamiento en los términos siguientes:

“...El ciudadano **OSWALDO RODRÍGUEZ LEÓN**, se encuentra recluido en el Hospital Alfredo Van Grieken, de la ciudad de Coro. Su ingreso al área de emergencia tuvo lugar cuando diversas comisiones de la Guardia Nacional, del Servicio Bolivariano de Inteligencia Nacional (SEBIN), de la Fuerzas Armadas Policiales del Estado Falcón y del Cuerpo de Investigaciones Científicas, Penales y Criminalísticas se presentaron en horas de la noche para practicar la aprehensión ordenada por el Tribunal Cuarto de Control de Falcón, acción que en primera instancia fue repelida por un considerable número de personas (aproximadamente quinientas) quienes se agolparon a las puertas de la residencia del Alcalde del Municipio Mirandino de Coro.

Ese día 7 de julio de 2011, la noticia de la orden de detención del Alcalde **OSWALDO RODRÍGUEZ LEÓN**, causó una gran conmoción y escándalo, situación que se ha mantenido durante los días siguientes, al haberse tenido lugar diversas concentraciones, tanto en las inmediaciones del Ministerio Público, como del propio Circuito Judicial Penal de Falcón, motivado al importantísimo respaldo popular del cual goza el Alcalde (...)

Ruego entonces que, luego de que se verifiquen las circunstancias sociales antes señaladas, se ordene del mismo modo, la radicación en un Estado distinto al cual tuvieron ocurrencia los hechos, en aras de lograr una mejor y más cabal administración de Justicia (...)

Por otra parte, el honorable Juez a cargo del Tribunal Cuarto de Control, asumió la función de investigar al ordenar la práctica de diligencias de investigación, para luego emitir una decisión sobre el asunto, asignarle a los hechos una determinada precalificación jurídica y al mismo tiempo señalar a su presunto autor o responsable, siendo que la única persona sobre la cual se refiere dentro del universo de personas que laboraban para la fecha en las Fuerzas Armadas Policiales del Estado Flacón es el ciudadano **OSWALDO RODRÍGUEZ LEÓN**.

Considera esta Defensa Técnica que el Juez de Cuarto de Control incurrió en una injustificable extralimitación de las funciones que la Constitución de la República y las Leyes le confieren, puesto que no le estaba dado determinar presuntas responsabilidades, ni menos señalar que los hechos pudiesen adecuarse típicamente a las previsiones de un tipo penal particular, como en efecto hizo. (...)

En efecto, el ciudadano **OSWALDO RODRÍGUEZ LEÓN**, dirigió un escrito al Tribunal Cuarto de Control, para entonces a cargo del Dr.

Hely Saúl Oberto Reyes, expresándole las razones por las cuales estimaba que la imparcialidad del Juzgador estaba comprometida y que ello le imposibilitaba dictar una resolución ajustada a Derecho, en razón de lo cual procedía que el mismo se apartara del conocimiento del asunto.

Dicha solicitud fue resuelta mediante auto del 3 de abril de 2003, declarándola **INADMISIBLE**, puesto que, para el honorable Juez de Control y muy a pesar de lo afirmado en su auto del 28 de marzo, el ciudadano **OSWALDO RODRÍGUEZ LEÓN**, no poseía la legitimación activa necesaria para formular dicho pedimento (...) En virtud de esta decisión del Tribunal Cuarto de Control, mi defendido procedió a interponer un escrito de recusación (...) Mediante auto del 7 de abril de 2003, el Juez a cargo del Tribunal Cuarto de Control procedió a declarar **INADMISIBLE** la recusación, aduciendo la condición de tercero ( y no de parte) en cuanto al procedimiento de solicitud de mandamiento habeas corpus.

La negativa reiterada por parte del Tribunal Cuarto de Control a lo solicitado por mi defendido, ciudadano **OSWALDO RODRÍGUEZ LEÓN**, entraña una clara violación de su Derecho a la Defensa de rango constitucional, el cual permanece vigente sólo si se permite a toda persona el acceso a un recurso efectivo, ante los jueces o tribunales competentes  
(...)

El pasado 14 de junio, tuvo lugar, en la sede de la Fiscal Décima Séptima del Ministerio Público de la Circunscripción Judicial del Estado Falcón con Competencia en Protección de Derecho Fundamentales (ubicada en la ciudad de Coro) el acto de imputación formal o audiencia instructiva de cargos.  
(...)

Respecto de la imputación, la misma no fue clara, precisa, ni circunstanciada y que la precalificación jurídica, al no haberle sido indicada en qué habría consistido su supuesta participación, es francamente incomprensible; (...) que no le fue otorgado el tiempo y los medios adecuados para ejercer su defensa, razón por la cual rogó se le permitiese declarar en otra oportunidad. (...) Que el Ministerio Público no le había indicado, cuál o cuáles hechos se desprenden de las diligencias de investigación, las cuales simplemente le habían sido enunciadas, pese a que, según la Doctrina Vinculante del Ministerio Público debía explicar, razonar y dar cuanta de los soportes de la misma, lo cual no ocurrió (...) Que para que pudiésemos estar en presencia del delito de desaparición forzada de personas, debería estar demostrado que se cometió como procedimiento de represión e intimidación de la población,

por parte de un régimen político autoritario o dictatorial; que no nos encontramos en presencia de un acto sistemático (...) Por otra parte, el Ministerio Público no indicó en cuál o cuáles elementos de convicción se basa para afirmar que está comprobado que la Autoridad Pública privó de manera ilegítima de su libertad al ciudadano **JAVIER ANTONIO VARGAS GONZÁLEZ**, de forma que fue omitida la más elemental referencia a las condiciones de tiempo, lugar y modo en las cuales, a su entender, se produjo la aprehensión preventiva policial de este ciudadano; (...) Tampoco indicó el Ministerio Público quién presuntamente habría ordenado dicha detención, ni cuáles son los supuestos elementos de convicción que soportan, del punto de vista probatorio, este hecho.(...) Que no se le ha informado previamente quién o quienes supuestamente habrían practicado la detención del ciudadano **JAVIER ANTONIO VARGAS GONZÁLEZ**, hecho que reviste una particular importancia, puesto que para el momento en que dicho ciudadano supuestamente arribó a la sede de las fuerzas Armadas Policiales del Estado Falcón, el ciudadano **OSWALDO RODRÍGUEZ LEÓN**, no se encontraba en dicha sede policial, como lo manifestó el ciudadano **ELIO JIMÉNEZ LUGO** (taxista) quien debió esperar –según indicó el mismo en su entrevista, por el arribo del Comandante de la Policía cerca de las tres (3) horas. (...) Que -es de suponer- la imputación se basa en que mi defendido fue el Primer Comandante de la Policía del Estado Falcón y que en razón de haber desempeñado ese cargo se le pretendía hacer responsable del hecho investigado, (...) Es evidente que el Tribunal Cuarto de Control, frente a las flagrantes violaciones al debido proceso y al Derecho a la Defensa, debió haber negado la solicitud del Ministerio Público en lugar de acordarla y librar una orden de aprehensión en contra de mi defendido, como hizo el pasado 7 de julio de 2011.(...) Por ello, en cumplimiento de sus obligaciones previstas de forma taxativa en el artículo 282 del Código Orgánico Procesal Penal, debió negar la solicitud del Ministerio Público y en su lugar decretar la nulidad de la audiencia instructiva de cargo o acto de imputación, por que el titular de la acción penal pública no le indicó al imputado en que consistió su participación.

(...)

Resultaba entonces inexcusable que, para la procedencia de la privación preventiva judicial de libertad decretada en contra del ciudadano **OSWALDO RODRÍGUEZ LEÓN**, el honorable Juez constatará, en primer término, si estaba demostrada la supuesta participación del mismo, lo cual, como resulta palmario en el presente caso no hizo, puesto ni siquiera señala cual fue en concreto su participación (...) El tribunal Cuarto de Control debió rechazar la solicitud de privación preventiva judicial de libertad del

ciudadano **OSWALDO RODRÍGUEZ LEÓN**, en cumplimiento de sus obligaciones ...”.

#### IV

#### DE LOS HECHOS

En fecha 7 de julio de 2011, el Juzgado Cuarto de Primera Instancia en Funciones de Control del Circuito Judicial Penal del Estado Falcón, en su auto donde acuerda la privación judicial preventiva de libertad del ciudadano **OSWALDO RODRÍGUEZ LEÓN**, señaló los hechos siguientes:

“...siendo que el día 1º de marzo de 2003, aproximadamente a las 11:30 horas de la mañana, el ciudadano Javier Antonio Vargas González, actualmente desaparecido, se condujo en compañía de los (las) ciudadanos Eleydis María Roque y Elio Rafael Jiménez, la primera su novia, y el último taxista y a quien el ciudadano Javier Antonio González, le había solicitado sus servicios para que en compañía de aquella, lo llevara a la Comandancia General de la policía del Estado Falcón, otrora Fuerzas Armadas Policiales del Estado Falcón, hoy Policía del estado Falcón, lugar a donde le llevaría una comida a su cuñado (...) y fue el día 10 de marzo de 2003, que lo ven ingresar a la sede (sic) la Policía del Estado falcón, ya que como se dijo antes, era su destino y al quedarse en el sitio le pide a Elio Rafael Jiménez, que lleve a Eleydis María Roque, hasta su casa y luego lo buscara en la sede de la Policía (...) dan fe que Javier Antonio Vargas González, ingresó a la sede policial, siendo éste el último lugar donde se le ve antes de su desaparición (...) Transcurrido el tiempo, fue conducido hasta la sede de la oficina del Comandante General de la Policía del Estado Falcón, para ese entonces **OSWALDO RODRÍGUEZ LEÓN**, quien luego de presentársele le comenzó a insistir que no debía señalar que Javier Antonio Vargas González, había entrado a la Comandancia...”.

#### V

#### DE LA ADMISIBILIDAD

Del escrito contentivo de la solicitud de avocamiento, se observa que el Defensor del ciudadano **OSWALDO RODRÍGUEZ LEÓN**, alega violaciones, cometidas tanto por la Fiscalía del Ministerio Público, así como por el Tribunal de Primera Instancia, que atañen al Debido Proceso y el Derecho a

la Defensa; y están relacionadas con el acto de imputación fiscal, la no individualización de los elementos de convicción, la falta de motivación del precepto jurídico aplicado para la motivación de la medida de coerción personal y por último la radicación de la causa en otro estado (subrayado propio).

En este sentido, delimitados como han sido los motivos que han dado origen a la presentación de esta solicitud de avocamiento, esta Sala, procede a decidir sobre su admisibilidad o no, en base a las siguientes consideraciones:

El avocamiento, es una institución jurídica contemplada en el artículo 106 de la Ley Orgánica del Tribunal Supremo de Justicia, que le confiere a las Salas del Máximo Tribunal de la República, la atribución de conocer, bien sea de oficio o a petición de parte, cualquier causa en el estado e instancia en que se encuentre. No obstante lo anterior, también ha juzgado la Sala Penal, que la institución del avocamiento no se trata de una nueva instancia judicial o administrativa, pues ello subvertiría el carácter principista de las formas esenciales del debido proceso.

Del citado artículo 107, se observa que la figura del avocamiento es indiscutiblemente excepcional, pues la intervención de la máxima instancia del poder judicial penal (representado en esta Sala) se aparta del ámbito de la casación, para corregir y ordenar un proceso penal seguido ante los tribunales de instancia.

La Ley Orgánica del Tribunal Supremo de Justicia ratifica ese carácter excepcional, porque ordena su empleo con suma prudencia y reflexión previa, en casos graves o de escandalosas violaciones al ordenamiento jurídico, que perjudiquen ostensiblemente la imagen del Poder Judicial, la paz pública o la institucionalidad democrática (artículo 107 de la Ley Orgánica del Tribunal Supremo de Justicia) y además de todo lo anterior, que se hayan desatendido o mal tramitado los recursos ordinarios o

extraordinarios que los interesados hubieren ejercido, según lo estipulado en el transcrito artículo 108 *eiusdem*.

Ha dicho la Sala en jurisprudencia reiterada, que todas las circunstancias mencionadas en el párrafo anterior, deben ser acumulativas para que el avocamiento sea procedente. Así mismo, sobre la admisibilidad de esta institución, es doctrina de la Sala Penal la siguiente:

“...En otros términos, el juicio de admisibilidad se dirige a verificar si la pretensión es jurídicamente apta para que el juzgador pase a estudiar al fondo del asunto, ya que si la materia o el objeto contenido en los planteamientos del solicitante no se adaptan a las exigencias del ordenamiento jurídico, el juez no podrá enjuiciar el fondo de la causa...”. (Sentencia de la Sala Penal N° 672 del 17 de diciembre de 2009).

En relación con la petición que hoy trae a la Sala, la defensa del ciudadano **OSWALDO RODRÍGUEZ LEÓN**; se observa que el fundamento de la misma se centra en señalar, que a su defendido le fueron violados los derechos al debido Proceso y el derecho a la defensa, ya que (entre otras consideraciones alegadas) durante el acto formal de imputación no fue impuesto de forma clara y específica de los hechos que le fueran atribuidos, así como que se libró boleta de aprehensión sin estar llenos los extremos del artículo 250 del Código Orgánico Procesal Penal.

Ahora bien, para que la Sala se avoque al conocimiento de la causa, es necesario determinar, en primer lugar, la admisibilidad de este remedio procesal extraordinario.

En este orden de ideas, ha dicho esta Sala de Casación Penal que el juicio de admisibilidad se dirige a verificar si la pretensión es jurídicamente apta para que el juzgador pase a estudiar al fondo del asunto, ya que si la materia o el objeto contenido en los planteamientos del solicitante no se adaptan a las exigencias del ordenamiento jurídico, el juez no podrá enjuiciar el fondo de la causa.

En este sentido, para el caso del avocamiento, los requisitos de admisibilidad son los siguientes:

**A. Que la solicitud no sea contraria al ordenamiento jurídico**

La pretensión contenida en la solicitud de avocamiento además de ser respetuosa de la ley, no debe ser contraria a la Constitución, norma fundamental del ordenamiento jurídico a la cual quedan sometidos todos los órganos públicos, de conformidad con los artículos 7, 334 y 335 constitucionales, en concordancia con la disposición derogatoria única *eiusdem*.

Por esta razón, esta Sala debe analizar si la solicitud de avocamiento no contiene pedimentos antijurídicos, lo cual la haría inadmisibile.

En este sentido, la Sala observa que el objeto de la petición es que la Sala de Casación Penal se avoque al conocimiento de la causa que cursa en contra el ciudadano **OSWALDO RODRÍGUEZ LEÓN**, ante el Tribunal Cuarto de Control del Circuito Judicial Penal del Estado Falcón, por la presunta comisión del delito de **DESAPARICIÓN FORZOSA**, previsto y sancionado en el artículo 180-A, del Código Penal.

En vista de que la pretensión no es contraria a Derecho, por ser el avocamiento un remedio procesal previsto en la Ley Orgánica del Tribunal Supremo de Justicia, la solicitud aprueba el examen del primer requisito de admisibilidad. Y así se decide.

**B. Que el proceso sea de los que pueden conocerse en avocamiento**

Según el artículo 106 de la Ley Orgánica del Tribunal Supremo de Justicia, cualquiera de las Salas del Tribunal Supremo, en las materias de su competencia, de oficio o a solicitud de parte, podrá recabar de los tribunales de instancia, sin importar el estado en el que se encuentre, cualquier expediente o causa, para resolver si se avoca, y directamente asume el conocimiento del asunto, o, en su defecto, lo asigna a otro tribunal.

Del texto legal referido se desprende que el avocamiento procede respecto de causas que estén en curso en un tribunal, es decir, en las que no existiere una sentencia firme que le ponga fin al proceso. Pues, el efecto del avocamiento es llevar al Tribunal Supremo de Justicia el conocimiento de una causa, o, en su defecto asignarla a otro tribunal para tal fin, en consecuencia, si hubiera operado la cosa juzgada no habría proceso sobre el cual seguir conociendo.

Este requisito, referido a que la causa curse ante algún tribunal de la República, independiente de su grado jurisdiccional y de la especialidad, está previsto en el artículo 108 de la Ley Orgánica del Tribunal Supremo de Justicia; sin embargo, en tanto que deba ser apreciado por la Sala de Casación Penal para determinar si se avoca o no, independientemente del fondo, debe considerarse como un requisito de admisibilidad.

Ahora bien, con fundamento en lo expuesto, dado que la solicitud sub *examine* tiene por objeto, que la Sala de Casación Penal, se avoque al conocimiento de la causa que cursa actualmente ante el Tribunal Cuarto de Control del Circuito Judicial Penal del Estado Falcón, en contra del ciudadano el ciudadano **OSWALDO RODRÍGUEZ LEÓN**, por la presunta comisión del delito de **DESAPARICIÓN FORZOSA**, previsto y sancionado en el artículo 180-A, del Código Penal; la solicitud aprueba el presente requisito de admisibilidad. Y así se decide.

**C. Que el solicitante esté legitimado para solicitar el avocamiento por tener interés en la causa o en su defecto, que la Sala lo hiciere de oficio**

En relación a este requisito, es necesario precisar que el avocamiento procede a instancia de parte o de oficio; en este sentido, mientras que en el avocamiento de oficio no existe un sujeto solicitante del mismo; en el que procede a solicitud de parte, tal como ocurre en el presente caso, es necesario asegurar el examen de la legitimación del solicitante para el uso de esta figura, es decir, la Sala deberá comprobar que el solicitante sea parte en

el proceso, ya que sólo las partes tienen la potestad para solicitar este remedio procesal. En consecuencia, los demás sujetos procesales y los terceros no podrían solicitar con éxito el avocamiento.

En el caso analizado, el solicitante del avocamiento, es el defensor privado del ciudadano **OSWALDO RODRÍGUEZ LEÓN**; razón por la cual tiene legitimidad para que se admita la solicitud; y por consiguiente la presente solicitud, cumple con el examen del presente requisito. Y así se declara.

**D. Que se hayan cumplido los requisitos legales para su solicitud, es decir, que se haya solicitado por escrito, con indicación de los motivos de procedencia, previo agotamiento de los recursos correspondientes y ante la autoridad competente**

En el presente caso, se observa que la solicitud de avocamiento se presentó por escrito, ante la Sala, que es, como se indicó *supra*, la competente para conocer solicitudes de avocamiento ante el Tribunal Supremo de Justicia en materia penal; por lo que la pretensión cumple con el requisito para su admisibilidad.

Ahora bien, en cuanto el requisito referido a la indicación de los motivos de procedencia y el agotamiento de los recursos correspondientes; precisa la Sala de Casación Penal, que el solicitante indicó una serie de situaciones, que a su juicio, violan el ordenamiento jurídico constitucional y legal; tal y como lo son, el incumplimiento de los requisitos formales del acto de imputación en la causa seguida a su defendido, la falta de elementos suficientes para acordar la privación judicial preventiva de libertad, en base a todo lo cual solicita la radicación de la causa en otro estado.

Al respecto de esta figura procesal, la Sala de Casación Penal del Tribunal Supremo de Justicia, en decisión No. 568 de fecha 18.12.2006, ha precisado:

“... el acto de imputación formal, constituye un acto de trascendental interés en beneficio del proceso, y más aún del imputado, que detenta características que no pueden soslayarse.

Vale decir: ‘...que el acto de imputación formal, es una actividad propia del Ministerio Público, el cual previa citación del investigado y asistido por defensor se le impone formalmente: del precepto constitucional que lo exime de declarar y aun en el caso de rendir declaración hacerlo sin juramento; al igual que se le impone de los hechos investigados y aquellas circunstancias de tiempo, modo y lugar, la adecuación al tipo penal, los elementos de convicción que lo relacionan con la investigación y el acceso al expediente según los artículos 8, 125, 126, 130, 131 del Código Orgánico Procesal Penal...’.

Cabe destacar que con la reforma efectuada al Código Orgánico Procesal Penal el 4 de septiembre de 2009, publicada en Gaceta Oficial Extraordinaria No. 5.930, el acto de imputación formal pasó a constituir una de las atribuciones del Ministerio Público, la cual debido a la importancia que tiene el derecho de todo ciudadano de conocer en todo estado y grado de la investigación y del proceso, los cargos por los cuales se les investiga, de acceder a las pruebas y disponer del tiempo y de los medios adecuados para el ejercicio del derecho a la defensa; constituye además una obligación fundamental del ente encargado de dirigir la investigación penal.

En tal sentido el artículo 108 del Código Orgánico Procesal Penal, expresamente dispone:

Corresponde al Ministerio Público en el proceso penal:

...Omissis...

8. Imputar al autor o autora, o partícipe del hecho punible.

...Omissis...

De esta manera, el acto formal de imputación, constituye una actividad procesal, que en resguardo del principio de seguridad jurídica, y de los derechos a la Defensa, Debido Proceso y Tutela Judicial Efectiva; tiene por finalidad comunicar a las personas, la cualidad de imputado que les surge con ocasión de una investigación, que previamente iniciada, ha arrojado de manera coherente y racional, elementos de convicción en su contra. Ello a fin de que el imputado, debidamente asistido por su defensa técnica, y con resguardo de los derechos y garantías constitucionales y legales; sea

impuesto del precepto constitucional que le exime de declarar en su contra y, en consecuencia, sí así lo desea, declare respecto de todo aquello que le favorezca y esté relacionado con la investigación, aunado a que se le permita el acceso a las actas que constituyen la investigación, y su intervención en la formación de los actos de investigación, y en fin pueda solicitar todo aquello cuanto sea necesario para el mejor ejercicio de su derecho a la defensa (Subrayado propio).

Su finalidad es precisamente impedir, que el órgano encargado de ejercer la acción penal, esto es, el Ministerio Público, lleve a espaldas de los imputados una investigación, de tal manera que puedan los investigados ejercer el control y contradicción de los diferentes actos de investigación y de prueba que surgen durante el desarrollo de la fase preparatoria, evitando además que el procesado sea sorprendido con una acusación cuyos fundamentos sean desconocidos, lo cual configuraría una violación real y efectiva de los derechos a la Defensa, al Debido Proceso y a la Tutela Judicial Efectiva (Subrayado propio).

Debe recordarse que conforme a estos derechos, el Estado constitucionalmente garantiza el acceso a los órganos de administración de justicia, a la defensa y la asistencia jurídica como un derecho inviolable en todo estado y grado de la investigación y del proceso, lo cual comporta que a todo ciudadano le sea notificado, los cargos por los cuales se les investiga, y a acceder a las pruebas y de disponer del tiempo y de los medios adecuados para ejercer su defensa (Subrayado propio).

Al respecto, la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia, en decisión No. 568 de fecha 18.12.2006, ha precisado:

“...En este sentido, es oportuno mencionar que la naturaleza del proceso penal acusatorio, dispone como garantía máxima la presunción de inocencia, y en este orden, el Código Orgánico Procesal Penal dispone una serie de actos de estricto cumplimiento, necesarios para garantizar el debido proceso, el derecho a la defensa y la igualdad entre las partes.

La realización previa del acto de imputación formal, permite el ejercicio efectivo del derecho a la defensa, mediante la declaración y la proposición de las diligencias necesarias para sostener la defensa, porque si bien el Ministerio Público ostenta autonomía e independencia, reconocida constitucionalmente en el artículo 285 de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela y legalmente en el artículo 108 del Código Orgánico Procesal Penal; el investigado de conformidad con el artículo 49 (numeral 1) constitucional, tiene la defensa como garantía inviolable, en todo estado y grado de la investigación y del proceso...”.

Ahora bien, puntualizado como ha sido que el acto de imputación formal, constituye una actividad procesal de la fase preparatoria, que debe ser llevada a cabo antes de la presentación del acto conclusivo, pues el mismo constituye un requisito de procedibilidad para el ejercicio de la acción penal que soporta una eventual acusación fiscal; es oportuno igualmente indicar que la realización de este acto procesal previo a la conclusión de la investigación, puede tener lugar en diferentes momentos durante el desarrollo de la pesquisa (Subrayado propio).

Así, en principio lo natural es que el mismo tenga lugar en sede fiscal durante el transcurso del procedimiento ordinario; sin embargo la notificación de los hechos investigados e imputados, con indicación de las circunstancias de tiempo, modo y lugar de su comisión, incluyendo aquellas de importancia para la calificación jurídica, y los datos que obtenidos de la investigación soportan esa imputación, así como la imposición del precepto constitucional que exime de declarar en causa propia, y en general la notificación de los demás derechos constitucionales y legales que a la personas en su condición de imputadas otorga el ordenamiento jurídico; puede tener lugar también en la audiencia que se celebre en razón de la aprehensión en flagrancia del imputado o por orden de aprehensión (Subrayado propio), conforme a lo dispuesto en el artículo 373 del Código Orgánico Procesal Penal, o con ocasión de la audiencia de presentación celebrada de conformidad con el artículo 250 *eiusdem*.

En el presente caso, de las copias consignadas por el solicitante, específicamente en el acta de imputación, realizada el 14 de junio de 2011 (folio 254), consta que en presencia del ciudadano imputado y su defensor privado debidamente juramentado, los representantes del Ministerio Público señalaron los hechos por los cuales se dio inicio a la investigación, posteriormente se le impuso del precepto constitucional y se pasó a informarle de los 47 elementos de convicción cursantes de las actuaciones y que dan el convencimiento al Ministerio Público para imputarlo formalmente, seguidamente se le informó sobre el precepto legal atribuido por los hechos descritos, por último al ser preguntado sobre su voluntad de declarar ante las aseveraciones realizadas por la representación fiscal, el imputado indicó que sí deseaba declarar, pero *“...debido a que no se me ha concedido el tiempo, ni los medios suficientes para preparar mi defensa y ante la gravedad de las imputaciones, lo extenso del expediente, lo dilatado que ha resultado ser en el tiempo el presente proceso penal. Ruego me permita rendir declaración en otra oportunidad...”*, asimismo el imputado manifestó: *“... se me inquiera si he entendido la imputación que se me formula, respecto de lo cual debo señalar que la misma no es clara, precisa ni circunstanciada y en cuanto a la precalificación jurídica atribuida a los hechos por la representación del Ministerio Público, resulta francamente incomprensible...”*; se observa que durante su exposición el ciudadano **OSWALDO RODRÍGUEZ LEÓN**, invocó varias jurisprudencias tanto de esta Sala de Casación Penal como de la Sala Constitucional así como doctrina vinculante del Ministerio Público sobre los señalamientos que se atribuyeron.

Precisado lo anterior, es oportuno indicar que el acto formal de imputación, como acto propio del Ministerio Público, en principio está sujeto al control jurisdiccional de los juzgados de instancia, pudiendo atacarse su cuestionamiento a través de los recursos ordinarios que dispone para dicha fase el Código Orgánico Procesal Penal (Subrayado propio).

Ahora bien, se advierte, que estas presuntas irregularidades, son propias de ser denunciadas en la audiencia preliminar, para que sean revisadas, analizadas y debatidas, ante el Tribunal de Control (que es el competente para hacerlo).

En tal sentido la Sala de Casación Penal en sentencia n° 533 de fecha 6 de diciembre de 2010, precisó:

“... Visto lo anterior, la Sala observa que, el acto de imputación fiscal es privativo del Ministerio Público, que debe ocurrir durante la etapa de la investigación penal, estado en que se encuentra la presente causa, por lo que corresponde cualquier consideración respecto a dicho acto fiscal, en principio, al control de los tribunales de instancia...”.

Por otra parte, se evidencia que el solicitante manifiesta en sus alegatos la carencia de elementos suficientes que puedan demostrar la participación del ciudadano **OSWALDO RODRÍGUEZ LEÓN**, en la desaparición del ciudadano **JAVIER VARGAS**, indicando además que el Ministerio Público no discriminó la forma de participación del referido ciudadano en los hechos imputados.

Asimismo se observa, que de la lectura de las actas adjuntas a la solicitud de avocamiento, no consta que contra la resolución que ordenó la aprehensión judicial del ciudadano **OSWALDO RODRÍGUEZ LEÓN**; se hayan ejercido los recursos ordinarios de ley.

Ahora bien, de lo anterior se observa que lo que realmente pretende el solicitante con el ejercicio del presente recurso extraordinario de avocamiento, es que la Sala se pronuncie en relación con asuntos que ya fueron acordados por los juzgados de instancia, y que no fueron recurridos por la defensa del imputado, tal y como lo prevé el ordenamiento jurídico penal a los efectos.

De igual forma, se observa que con el ejercicio del presente recurso extraordinario de avocamiento, el peticionante pretende que la Sala conozca y decida de respecto de la inexistencia de los elementos de convicción, que

fueron utilizados para fundar la orden de aprehensión acordada. Situación esta que es propia de la dinámica de la fase preparatoria o de investigación; y por tanto debe ser alegada y decidida en el desarrollo de la referida fase procesal, a través de los medios ordinarios que prevé el Código Orgánico Procesal Penal

Sobre este particular ha dicho la Sala lo siguiente:

... las partes cuentan con mecanismos idóneos, más allá del trámite excepcional de avocamiento, para impugnar las medidas de coerción impuestas, y en este caso particular, la aprehensión judicial decretada, como lo ha asentado de forma reiterada la Sala. Vale decir, el proceso penal en sus diferentes etapas, dispone mecanismos regulares propios para tal fin; pudiendo ser, a través de la solicitud de revisión de la medida... De acuerdo a lo dispuesto en el artículo 264 adjetivo, se asegura a la parte afectada, esto es a los imputados, el derecho a solicitar la revocación o sustitución de la medida judicial preventiva de libertad, las veces que lo consideren conveniente, con el planteamiento lógico, jurídico y argumentativo pertinente, en una relación de los hechos con el derecho, ante las instancias respectivas. Así también, cuentan con la posibilidad de interponer el recurso ordinario de apelación de autos, ante la instancia respectiva, inscrito en el artículo 447 del Código Orgánico Procesal Penal...” (Sentencia N° 388 de fecha 19 de agosto de 2010).

De igual manera, la Sala de Casación Penal del Tribunal Supremo de Justicia en decisión No. 199 del 18 de junio de 2010, precisó:

“...En el presente caso, no se deduce motivo alguno para avocarse, pues del escrito contentivo de la solicitud de avocamiento, los requirentes argumentan su inconformidad con la decisión dictada por el Juzgado Undécimo en función de Control del Circuito Judicial Penal del Estado Carabobo, en la oportunidad de celebrarse el acto de la audiencia preliminar, en la cual se acordó la procedencia de medidas cautelares sustitutivas de la privación judicial de libertad a favor de los acusados; y de los recaudos que acompañan la solicitud, observa la Sala, que las partes con legitimación para actuar en el proceso penal, han ejercido los recursos procesales que le otorga la ley para reclamar el cumplimiento de los derechos y garantías que consideran le han sido vulnerados, los cuales han sido debidamente atendidas.

La Sala Penal concluye que el objeto de la figura procesal del avocamiento no se trata de una nueva instancia judicial o administrativa, ni de una figura de sustitución de los medios ordinarios para la tutela de los derechos o intereses de los justiciables, pues solo procede cuando no exista otro medio procesal idóneo y eficaz, que procure la restitución de la situación jurídica presuntamente infringida y que es la vía idónea para tutelar los derechos fundamentales de los ciudadanos.

Así las cosas, la Sala advierte que la Ley Orgánica del Tribunal Supremo de Justicia, prevé el avocamiento como una figura excepcional, y ordena su empleo con suma prudencia y reflexión, sólo en casos graves o de escandalosas violaciones al ordenamiento jurídico, que perjudiquen ostensiblemente la imagen del Poder Judicial, la paz pública, la decencia o la institucionalidad democrática. Circunstancias que no se verifican en los alegatos narrados supra y que configuran uno de los elementos indispensables para su admisibilidad.

Asimismo, la disposición que regula la figura del avocamiento, exige como requisito que *“... se hayan desatendido o mal tramitado los recursos ordinarios o extraordinarios que los interesados hubieren ejercido...”*. Lo cual, tampoco ocurrió en el presente caso, pues tal y como se desprende de las actuaciones, la defensa no ejerció el recurso de apelación contra el auto que acordó la orden de aprehensión del imputado y con lo cual no puede pretender que esta Sala conozca como alzada.

Finalmente, es oportuno ratificar una vez más, la doctrina de la Sala Constitucional en torno a la figura del avocamiento, su naturaleza y requisitos de procedencia; conforme a lo cual se ha señalado lo siguiente:

*“...Al respecto, 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; pues, 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.

Efectivamente, la figura del avocamiento reviste un carácter extraordinario por cuanto afecta las garantías del juez natural y del doble grado de jurisdicción y de allí deriva que las Salas de este Máximo Tribunal, cuando ejerzan la misma, deberán ceñirse estrictamente al contenido de la precitada norma, que regula las condiciones de procedencia de este tipo de solicitud...”.

Como conclusión de todos los razonamientos anteriormente explanados, las condiciones válidas requeridas por la ley para la admisión del avocamiento, no están cumplidas a cabalidad, por consiguiente, se debe declarar **INADMISIBLE**, la solicitud de avocamiento propuesta por la Defensa del ciudadano **OSWALDO RODRÍGUEZ LEÓN**. Así se decide.

No obstante lo anterior, verificada como ha sido la solicitud de radicación de la causa penal, de los tribunales del Circuito Judicial Penal del estado Falcón a otro Circuito Judicial Penal del país; la Sala estima oportuno precisar lo siguiente:

Ciertamente constituye un hecho notorio, que el proceso seguido al ciudadano **OSWALDO RODRÍGUEZ LEÓN**, ha perturbado ostensiblemente la tranquilidad y cotidianidad del estado Falcón, específicamente en el Municipio Miranda de la Ciudad de Santa Ana de Coro, pues conforme se constató de las reseñas periodísticas que se anexan a la solicitud de avocamiento, publicadas en diferentes diarios de circulación nacional y regional, noticieros digitales, así como por notoriedad comunicacional, las repercusiones que ha causado esta investigación en el estado Falcón, han impactado en la tranquilidad de los habitantes de dicho estado.

Asimismo se observa de la revisión de las actuaciones, que los hechos objeto del presente proceso penal actualmente se encuentran precalificados como delito de **DESAPARICIÓN FORZADA DE PERSONAS**, el cual además de ser un delito grave, ha causado escándalo y alarma en la colectividad del

estado Falcón, específicamente en el Municipio Miranda de la Ciudad de Santa Ana de Coro; lo cual hace procedente la sustracción del proceso con el propósito de resguardar la paz y seguridad de todas las partes involucradas en el proceso, así como asegurar las finalidades del proceso penal, garantizando así el derecho a acceder a los órganos jurisdiccionales, de forma expedita, equitativa y con respeto a las garantías constitucionales y legales en atención a lo consagrado en los artículos 26 y 257 de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela.

Lo anterior, conlleva inexorablemente a la Sala de Casación Penal del Tribunal Supremo de Justicia, a apartar por vía de excepción, el conocimiento de la presente causa de los Tribunales de su jurisdicción natural en este caso del estado Falcón; y remitirlo a otro Tribunal de Primera Instancia en Funciones de Control de un Circuito Judicial Penal distinto; para que continúe el proceso asegurando el resguardo de los derechos y las garantías constitucionales; todo esto sobre la base de lo establecido en el artículo 109 de la Ley Orgánica del Tribunal Supremo de Justicia de la República Bolivariana de Venezuela.

En efecto debido al carácter extraordinario del avocamiento, el artículo 109 de la Ley Orgánica del Tribunal Supremo de Justicia, cuyo contenido es del tenor siguiente:

#### **Sentencia**

**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 tiene 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 por la materia, así como adoptar cualquier medida legal que estime idónea para restablecer el orden jurídico infringido...”.(Subrayado de la Sala Penal).

El legislador, faculta a la Sala del Tribunal Supremo de Justicia, en este caso la Sala de Casación Penal, para ordenar la remisión del expediente a

otro tribunal competente por la materia, que deberá dar continuación al proceso (cuando el caso lo amerite); ello con el propósito de velar por la correcta administración de una justicia libre de obstáculos, eficiente y expedita, que asegure el fiel cumplimiento de los derechos y la garantías constitucionales.

Al respecto, la Sala de Casación Penal, en decisión No. 77 de fecha 12.1.2011, que ratifica el criterio expuesto en decisión No. 1 de fecha 12.11.2011, precisó:

“...En otro orden de ideas, siendo un hecho notorio, que el proceso seguido al ciudadano (...) han perturbado la tranquilidad y cotidianidad del estado Bolívar; esta Sala de Casación Penal, en aras del resguardo de la finalidad del proceso penal instaurado y con el fin de garantizar una aplicación de la justicia responsable y expedita, decide por vía de excepción apartar el conocimiento de la presente causa de los Tribunales de su jurisdicción natural; y remitirlo a otro Tribunal de Juicio de un Circuito Judicial Penal distinto; para que continúe el proceso asegurando el resguardo de los derechos y las garantías constitucionales; todo esto sobre la base de lo establecido en el artículo 109 de la Ley Orgánica del Tribunal Supremo de Justicia de la República Bolivariana de Venezuela.

En efecto debido al carácter extraordinario del avocamiento, el artículo 109 de la Ley Orgánica del Tribunal Supremo de Justicia, cuyo contenido es del tenor siguiente:

(...)

El legislador, faculta a la Sala del Tribunal Supremo de Justicia, en este caso la Sala de Casación Penal, para sustraer la causa del conocimiento del juez con competencia territorial (cuando el caso lo amerite), ello con el propósito de velar por la correcta administración de una justicia libre de obstáculos, eficiente y expedita, que asegure el fiel cumplimiento de los derechos y la garantías constitucionales.

Al respecto, la Sala de Casación Penal, en decisión No. 1 de fecha 12.11.2011, precisó:

“...Por otra parte, es un hecho público, notorio y comunicacional, que la presente causa ha perturbado la tranquilidad y cotidianidad del estado Yaracuy, en virtud de que los hechos atribuidos a los mencionados acusados ciudadanos (...) constituyen delitos graves (...)

Siendo esto así, en resguardo de la finalidad del proceso penal instaurado y en aras de garantizar una aplicación de la justicia responsable y expedita, la Sala decide sustraer el presente caso de su jurisdicción natural y remitirlo a otro Circuito Judicial Penal, para que continúe el proceso asegurando el resguardo de los derechos y las garantías constitucionales, todo esto sobre la base de lo establecido en el artículo 109 de la Ley Orgánica del Tribunal Supremo de Justicia de la República Bolivariana de Venezuela, que estipula lo siguiente:

(...)

El carácter extraordinario del avocamiento, permite a la Sala sustraer la causa del conocimiento del juez con competencia territorial (cuando el caso lo amerite), con el propósito de velar por la correcta administración de una justicia libre de obstáculos, eficiente y expedita, velando por el fiel cumplimiento de los derechos y la garantías constitucionales.

Al respecto, la Sala de Casación Penal, ha expresado lo siguiente:

“... En resguardo de una adecuada aplicación de la justicia y en aras de garantizar una justicia responsable y expedita, la Sala considera pertinente, que los encargados de administrar justicia, en el caso de autos, estén fuera del área inmediata de los movimientos de intensa opinión y consiguiente presión que pudiera haber en relación con el hecho investigado y con el buen desenvolvimiento del proceso penal en general...”. (Sentencia N° 158, del 20 de abril de 2006).

En consecuencia, la Sala de Casación Penal, ordena remitir el expediente al Circuito Judicial Penal del Área Metropolitana de Caracas, ordenando al Tribunal que le corresponda la causa, que continúe con el caso y cumpla con el fin único del proceso, que no es otro, que la búsqueda de la verdad y la justicia, dándole acatamiento a los derechos y garantías, consagrados en la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela y en el Código Orgánico Procesal Penal. Así se decide.

En consecuencia, la Sala de Casación Penal, ordena remitir el expediente al Circuito Judicial Penal (...) ordenando al Tribunal de Juicio que le corresponda la causa, proceda a celebrar el juicio oral y público, y dicte nueva sentencia prescindiendo de los vicios señalados en el presente avocamiento. Así se decide...”.

Finalmente en fuerza de las razones antes expuestas esta Sala de Casación Penal del Tribunal Supremo de Justicia, ordena la remisión del

expediente a la Presidencia del Circuito Judicial Penal del estado Aragua para la continuación del proceso penal seguido contra el ciudadano **OSWALDO RODRÍGUEZ LEÓN**, a los fines de que distribuya la causa en un Tribunal de Primera Instancia en Funciones de Control, el cual deberá continuar con los actos procesales subsiguientes, todo de conformidad con lo establecido en el artículo 109 de la Ley Orgánica del Tribunal Supremo de Justicia. Así se decide.

## VI DECISIÓN

Por las razones expuestas, el Tribunal Supremo de Justicia en Sala de Casación Penal, administrando Justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley, decide:

**PRIMERO:** Se declara **INADMISIBLE** el avocamiento interpuesto por la Defensa del ciudadano **OSWALDO RODRÍGUEZ LEÓN**.

**SEGUNDO:** Se **ORDENA** por vía de excepción, sustraer el conocimiento de la presente causa de los Tribunales de su jurisdicción natural en este caso del estado Falcón; y remitirlo a otro Tribunal de Primera Instancia en Funciones de Control de un Circuito Judicial Penal distinto; para que continúe el proceso asegurando el resguardo de los derechos y las garantías constitucionales; todo esto sobre la base de lo establecido en el artículo 109 de la Ley Orgánica del Tribunal Supremo de Justicia de la República Bolivariana de Venezuela

**TERCERO:** Se **ORDENA** la remisión del expediente a la Presidencia del Circuito Judicial Penal del estado Aragua para la continuación del proceso penal seguido contra el ciudadano **OSWALDO RODRÍGUEZ LEÓN**, a los fines de que distribuya la causa en un Tribunal de Primera Instancia en Funciones de Control, el cual deberá continuar con los actos procesales subsiguientes, todo de conformidad con lo establecido en el artículo 109 de la Ley Orgánica del Tribunal Supremo de Justicia.

Dada, firmada y sellada en el Salón de Audiencias del Tribunal Supremo de Justicia, en Sala de Casación Penal, en Caracas, a los **once** días del mes de **agosto** de dos mil once. Años 200° de la Independencia y 152° de la Federación.

Publíquese, regístrese y bájese el expediente.

La Magistrada Presidenta,

**NINOSKA BEATRIZ QUEIPO BRICEÑO**

Ponente

La Magistrada Vicepresidenta,

**DEYANIRA NIEVES BASTIDAS**

La Magistrada,

**BLANCA ROSA MÁRMOL DE LEÓN**

El Magistrado,

**ELADIO RAMÓN APONTE APONTE**

El Magistrado,

**HÉCTOR MANUEL CORONADO FLORES**

La Secretaria,

**GLADYS HERNÁNDEZ GONZÁLEZ**

**Exp. 11-271.**

**NBQB.**

La Magistrada Doctora BLANCA ROSA MÁRMOL DE LEÓN no firmó por ausencia justificada.

[www.bdigital.ula.ve](http://www.bdigital.ula.ve)

## C. Sentencia N° 965 Sala Constitucional-2004



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

### SALA CONSTITUCIONAL

Magistrado Ponente: **JOSÉ MANUEL DELGADO OCANDO**

Mediante escrito presentado ante esta Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia, el día 11 de julio de 2003, el ciudadano **OSCAR JOSÉ MÁRQUEZ**, venezolano y titular de la cédula de identidad n° 2.1576.146, en su condición de General de Brigada de la Guardia Nacional, asistido por los abogados Juan Carlos Gutiérrez Ceballos y Orlando Colmenares Tabares, inscritos en el Instituto de Previsión Social del Abogado bajo los números 39.816 y 4.292, respectivamente, ejerció acción de amparo constitucional junto con solicitud de medida cautelar innominada, contra el acto emanado del ciudadano Ministro de la Defensa, General de Brigada (Ej.), en situación de retiro, José Luis Prieto, contenido en la notificación publicada en el diario "Últimas Noticias", del 5 de julio de 2003.

En la misma fecha se dió cuenta en Sala del expediente y se designó ponente al Magistrado doctor José Manuel Delgado Ocando, quien con tal carácter suscribe el presente fallo.

Pasa la Sala a decidir, previas las consideraciones siguientes:

## DE LA ACCIÓN DE AMPARO

El 11 de julio de 2003, el ciudadano Oscar José Márquez, asistido por abogados, ejerció acción de amparo constitucional con solicitud de medida cautelar innominada, contra el ciudadano Ministro de la Defensa, con fundamento en los alegatos y denuncias que se señalan a continuación:

1.- Que el día 5 de julio de 2003 fue convocado mediante cartel de notificación publicado en el diario Últimas Noticias de la misma fecha, a acudir al despacho del ciudadano Ministro de la Defensa, el día 7 del mismo mes y año, para realizar la audiencia en el Consejo de Investigación iniciado en su contra, que acudió en la fecha indicada al referido despacho y consignó escrito solicitando la suspensión del Consejo de Investigación en trámite, petitorio que fue repetido el mismo día en que se ejerció la presente acción de tutela constitucional, es decir, el 11 de julio del corriente, siendo en ambos casos el motivo de dicha petición el hecho de haber sido imputado por la Fiscalía Cuarta del Ministerio Público con competencia Nacional ante *“el Tribunal de Control del Circuito Judicial Penal del Área Metropolitana que conoce de la investigación penal que se adelanta con ocasión de los pronunciamientos militares ocurridos en la Plaza Altamira el año próximo pasado”*.

2.- Que en las indicadas comunicaciones, se informó al ciudadano Ministro de la Defensa que el ciudadano Fiscal General de la República de oficio ordenó el inicio de una investigación con ocasión del pronunciamiento efectuado por varios oficiales de la Fuerza Armada Nacional el 22 de octubre de 2002, en la Plaza Francia de la Urbanización Altamira, que para tales efectos se comisionó al Fiscal Cuarto del Ministerio Público con competencia Ambiental a nivel Nacional, quien inició tales diligencias (en la actualidad, se encuentra el proceso en la fase preparatoria, sin que exista acto conclusivo), y que, a objeto de ejercer su derecho a la defensa, acudió el 11 de noviembre de 2002 a la Oficina Distribuidora de causas del Circuito Judicial

Penal del Área Metropolitana de Caracas y solicitó la designación de un Juez de Control para que le permitiera efectuar la designación de sus abogados defensores, en ejercicio del derecho enunciado en el artículo 49.1 constitucional.

3.- Que el 12 de noviembre de 2003 compareció ante el Juzgado 41° de Control del Circuito Judicial Penal del Área Metropolitana de Caracas, encargado de la causa según distribución, y que ante dicha instancia designó sus defensores, quienes prestaron el juramento de ley en un acto procesal atinente a su condición de imputado en la referida causa penal, según se desprende del acta de juramentación de los defensores, asimismo, indica que *“tales actos de procedimientos son propios de mi condición de investigado en la mencionada causa penal, amén de lo cual se le dé continuidad al mencionado Consejo de Investigaciones, en franca violación de mis derechos civiles y en desacato de la jurisprudencia pacífica de la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia”*, en particular, de la dictada el 29.05.02, donde se estableció la improcedencia del inicio de Consejo de Investigaciones contra Altos Oficiales que hubieren sido imputados por la presunta comisión de delitos militares.

4.- Que en violación de lo establecido en la sentencia del 29.05.02 de la Sala Constitucional, el ciudadano Ministro de la Defensa adelanta en la actualidad un procedimiento administrativo sancionador en su contra, irrespetando lo establecido en el artículo 266.3 de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela, y en vulneración igualmente del derecho al debido proceso legal, enunciado en el artículo 49.3 del mismo Texto Constitucional, que tales circunstancias, han llevado a ejercer la presente acción, la cual, según indica, cumple con todos los requisitos para ser admitida (los efectos del acto se mantienen, existe una amenaza de violación de derechos inmediata, posible y realizable, es posible el restablecimiento, no existe consentimiento tácito, la acción no ha caducado, no se ha optado por recurrir a otras vías procesales ni tampoco están

presentes las restantes causales del artículo 6 de la Ley Orgánica de Amparo sobre Derechos y Garantías Constitucionales).

5.- Que además de las normas constitucionales antes mencionadas, resultan vulneradas las contenidas en los artículos 10 de la Declaración Universal de los Derechos Humanos, 14.1 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos y 8.1 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, de acuerdo con los criterios de las sentencias de la Sala Constitucional números 706 del 10.05.01, y 974 del 29.05.02, ya que en la primera de ellas se estableció lo que debía interpretarse como amenaza de violación de derechos constitucionales (cuáles supuestos debían concurrir), y en la segunda se fijó una prohibición de enjuiciar a los Altos Oficiales que sean imputados en el curso de una investigación penal, quienes no podrán ser objeto de actos de persecución penal o disciplinario por los mismos hechos, hasta que la Sala Plena del Tribunal Supremo de Justicia declarara la existencia o no de méritos para el enjuiciamiento del respectivo funcionario, por lo que demostrada su condición de imputado en la investigación penal adelantada por el Fiscal Cuarto del Ministerio Público con competencia Ambiental a nivel Nacional, es imposible que se continúe con el Consejo de Investigación.

6.- Que existe riesgo de violación del derecho a un trato igualitario protegido por el artículo 19 de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela, y del mismo modo, una grave amenaza de enervar la acción del Fiscal General de la República y del propio Tribunal Supremo de Justicia con su inminente pase a retiro, en una situación *“perfectamente calificable como un fraude a la Ley, tal y como es definido por esta Sala Constitucional, mediante sentencia del 4 de septiembre de 2000 (...) por tales razones, debe tenerse como nula la celebración del Consejo de Investigaciones presidido por el ciudadano Ministro de la Defensa, por constituir una amenaza real de violación del derecho al debido proceso”*, en concordancia con lo establecido en el artículo 25 del Texto Constitucional acerca de la nulidad de los actos

que violen o menoscaben los derechos garantizados por la Constitución y la ley.

7.- Que vista la inminencia de las violaciones antes indicadas en su contra, era menester solicitar con base en lo dispuesto por los artículos 27, 257 y 259 de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela, en concordancia con los artículos 585 y 588 del Código de Procedimiento Civil, tutela cautelar constitucional preventiva anticipativa, una vez cumplidos los requisitos concurrentes del *fumus boni iuris*, *periculum in mora* y "*periculum in damni*" (*sic*) según lo expuesto, en el sentido de que, mientras se tramita el procedimiento y se dicta la sentencia definitiva, se suspendan los efectos del Consejo de Investigación celebrado el 8 de julio de 2003, y que en la definitiva, se declare con lugar la solicitud de amparo, ordenando la suspensión de dicho Consejo hasta que exista un pronunciamiento definitivo de antejuicio de mérito de la Sala Plena del Tribunal Supremo de Justicia.

## II DE LA COMPETENCIA

Pasa la Sala a pronunciarse sobre su competencia para conocer y resolver la solicitud de tutela constitucional presentada en la presente causa, en los términos que se indican a continuación:

El presente amparo constitucional ha sido ejercido por el ciudadano Oscar José Márquez, en su condición de General de Brigada de la Guardia Nacional, contra el acto emanado del ciudadano Ministro de la Defensa, contenido en la notificación publicada en el diario "Últimas Noticias", del 5 de julio de 2003, y que se concretó en el acto realizado el 8 de julio de 2003, por tal motivo, la Sala resulta competente para conocer la solicitud presentada en la presente causa, de acuerdo con el artículo 8 de la Ley Orgánica de Amparo sobre Derechos y Garantías Constitucionales, que dispone que a ella le compete conocer de los amparos constitucionales propuestos contra las máximas autoridades de los órganos que encabezan las distintas ramas del poder público a nivel nacional, entre la cuales, como lo establece el

propio Texto Constitucional, se encuentran los Ministros del Despacho. Así se declara.

### III

#### DE LA INADMISIBILIDAD

Examinados los alegatos contenidos en el escrito libelar, y visto que al mismo se adjuntó original del cartel de notificación suscrito por el ciudadano Ministro de la Defensa y publicado en el diario Últimas Noticias, del 5 de julio de 2003, así como copias con sello de recibo de los escritos consignados los días 7 y 8 de julio de 2003, dirigidos al Presidente de la Junta Superior de la Fuerza Armada Nacional de los Consejos de Investigación, y copias simples del escrito de designación y del acta de juramentación de los abogados defensores del accionante, pasa Sala la revisar la admisibilidad de la acción ejercida, respecto de lo cual observa que los hechos que han originado el ejercicio de la presente solicitud de amparo constitucional son las supuestas amenazas de lesión a derechos y garantías constitucionales, protegidas por los artículos 19, 49.3 y 266.3 de la Constitución y Tratados Internacionales de Protección de los Derechos Humanos, denunciadas por el ciudadano Oscar José Márquez, en su condición de General de Brigada de la Guardia Nacional, derivadas de la tramitación, por orden del ciudadano Ministro de la Defensa, de un Consejo de Investigación en contra del accionante, que podría culminar con la imposición de una sanción (pase a retiro) que le haría perder la prerrogativa establecida en el último de los artículos indicados, a pesar de que, según afirma, ha sido imputado en el proceso penal que lleva el Ministerio Público por órgano del Fiscal Cuarto con competencia Ambiental a nivel Nacional, según se desprende del acta de juramentación de sus defensores ante el Juzgado 41° de Control del Circuito Judicial Penal del Área Metropolitana de Caracas, y que tal circunstancia es violatoria de lo establecido por esta Sala en su sentencia n° 974/2002, del 29.05, caso: *Henry José Lugo Peña*.

Sobre el tema, ha sido reiterada la jurisprudencia de esta Sala Constitucional, contenida en sus decisiones números 2636/2002, del 23 de octubre, caso: *Oscar José Márquez*, y 2921/2002, del 20 de noviembre, caso: *Hernán Rojas Pérez*, en cuanto a que es condición indispensable para admitir cualquier acción de amparo constitucional ejercida por los Oficiales Generales y Almirantes a que se refiere el artículo 266.3 de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela, contra los actos de instrucción de Consejos de Investigación suscritos por el ciudadano Ministro de la Defensa, que conste en la documentación presentada junto con la solicitud de amparo constitucional, prueba de la imputación efectuada contra el accionante por parte del Ministerio Público, ya que en caso de no existir tal situación jurídica, no sería inmediata, posible o realizable por el presunto agraviante, esto es, por el titular del Ministerio de la Defensa, las supuestas amenazas o lesiones atribuidas a éste por el solicitante en su petición de tutela constitucional. (Subrayado propio)

En efecto, de acuerdo con lo expuesto en la última de las referidas decisiones (n° 2921/2002, del 20.11), resulta evidente que la imputación a que se refiere el artículo 124 del Código Orgánico Procesal Penal consiste en un acto particular por medio del cual, en el caso de los Oficiales Generales o Almirantes de la Fuerza Armada Nacional, el Fiscal General de la República o los Fiscales del Ministerio Público comisionados por aquél para tal actuación, señalan o identifican como autor o partícipe de un hecho punible a una determinada persona, durante la tramitación de la fase preparatoria del proceso penal, que en el caso de los Altos Funcionarios de la Fuerza Armada Nacional antes indicados puede conducir a la presentación de un solicitud (querrela) de antejuicio de mérito por parte del Ministerio Público a la Sala Plena de este Máximo Tribunal de la República.

Al respeto, la Sala ha sostenido en anteriores oportunidades que la imputación supone conferir la condición de parte pasiva a una determinada persona: "...la parte pasiva pasa por diferentes situaciones

jurídico-procesales, no existiendo una palabra que pueda comprenderlas todas. Por ello es por lo que la doctrina se ve obligada a usar diversas denominaciones que quieren corresponderse con esas varias situaciones procesales. Esas denominaciones son: 1) Imputado o inculpado: debería llamarse así al sujeto pasivo desde que el procedimiento preliminar judicial se dirige, de una u otra forma, contra él como persona ya determinada; esto es, desde que existe un acto procesal que supone atribuir a una persona participación en el delito que se persigue. Se es imputado o inculpado cuando existe citación (...), detención judicial (...), prisión provisional (...), pero también cuando se admite denuncia o querrela dirigidas contra persona determinada...” (Subrayado propio) (Juan Montero Aroca y otros, Derecho Jurisdiccional III, Proceso Penal, Valencia, Tirant lo Blanch, 9na edición, 2000, pp. 77 y 78)

En tal sentido, la condición de imputado que puede el Ministerio Público atribuir a una determinada persona, con base en la referida norma legal, ni siquiera podría ser equiparada con la condición de investigado que puede dársele a cualquier persona cuyo nombre aparezca vinculado con los hechos o circunstancias que constituyen el objeto de la investigación realizada por el Ministerio Fiscal en esta primera etapa del proceso penal (situación que, en todo caso, no fue alegada por el actor), ya que ésta no supone, en modo alguno, la atribución a dichas personas de la autoría o participación en la comisión de ningún hecho punible, sino sólo la vinculación de éstas, por ejemplo, a título de testigos, con los sucesos o situaciones fácticas que son objeto de investigación por parte del Ministerio Público en la fase inicial del procedimiento penal, ello sin perjuicio del derecho de toda persona, reconocido por esta Sala Constitucional en su decisión n° 1636/2002, del 17 de julio, caso: *William Claret Girón Hidalgo y Edgar E. Morillo González*, a solicitar al Ministerio Público, con base en el artículo 49.1 del Texto Constitucional, que declare si es o no imputada en una determinada investigación penal (Subrayado propio).

Ahora bien, en autos sólo constan las actuaciones y los documentos que se enumeran a continuación: a) original del Cartel de Notificación publicado en el diario Últimas Noticias, el 5 de julio de 2002, b) comunicaciones dirigidas por el accionante los días 7 y 8 de julio de 2003 al ciudadano Presidente de la Junta Superior de la Fuerza Armada Nacional de los Consejos de Investigación, c) copia con sello de recibo (de la Oficina Distribuidora de Expedientes del Circuito Judicial Penal del Área Metropolitana de Caracas) del escrito de designación de abogados defensores, y d) copia simple del acta de juramentación de los abogados Roberto Delgado Salazar, Juan Carlos Gutiérrez Cevallos y José Antonio Maés Aponte, ante el Juzgado 41° de Control del Circuito Judicial Penal del Área Metropolitana de Caracas, en cuyo inicio, el referido órgano jurisdiccional dejó constancia de que el ciudadano Oscar José Márquez, en su condición de General de Brigada de la Guardia Nacional, compareció ante dicho Tribunal *“de manera espontánea”*.

A juicio de la Sala, no es posible considerar que el acto legítimo pero unilateral del accionante, de proceder a designar abogados defensores ante un Juzgado en funciones de Control del orden competencial penal, sin que haya sido previamente notificado del inicio por parte del Ministerio Público de algún proceso penal en el que haya sido calificado como imputado por la presunta comisión de algún hecho punible, constituya un elemento probatorio suficiente para llegar a considerarlo jurídicamente, conforme a los términos indicados, como parte de un proceso penal en situación de imputado, y menos aún que sea aplicable al caso de autos, ante la inexistencia de pruebas que permitan apreciar tal situación jurídico-procesal, lo establecido en el artículo 266, numeral 3, de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela y en el fallo de esta Sala n° 974/2002, del 29.05, *caso: Henry José Lugo Peña*, en cuanto a la improcedencia de instruir Consejos de Investigación contra los Oficiales Generales y Almirantes que estén siendo

enjuiciados, como imputados, en un proceso penal por la comisión de algún delito, bien de naturaleza militar o común.

Así las cosas, congruente con el criterio acogido en la decisión n° 2921/2002, del 20.11 y con el razonamiento expuesto en la presente decisión, visto que de los referidos documentos no se desprende prueba alguna que permita a este Máximo Tribunal de la República advertir que el ciudadano Oscar José Márquez, en su condición de General de Brigada de la Guardia Nacional, ha sido efectivamente imputado mediante un acto individualizado por algún Fiscal del Ministerio Público o de la Fiscalía Militar, en algún expediente vinculado con una investigación penal adelantada por al menos una de dichas Instituciones, esta Sala considera que la acción de amparo debe ser declarada inadmisibile, con base en el artículo 6.2 de la Ley Orgánica de Amparo sobre Derechos y Garantías Constitucionales, al no ser inmediata, posible y realizable por el ciudadano Ministro de la Defensa la amenaza de lesión a los derechos y prerrogativas contenidos en los artículos 49.3 y 266.3, de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela, por causa de la tramitación del Consejo de Investigación a que se refiere la notificación publicada en el diario Últimas Noticias, el 5 de julio de 2003. Así se decide.

#### IV

#### DECISIÓN

Por las razones de hecho y de derecho que anteceden, este Tribunal Supremo de Justicia, en Sala Constitucional, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley, declara **INADMISIBLE** la acción de amparo constitucional ejercida conjuntamente con solicitud de medida cautelar innominada por el ciudadano Oscar José Márquez, en su condición de General de Brigada de la Guardia Nacional, asistido por abogados, contra el ciudadano Ministro de la Defensa.

Publíquese y regístrese. Archívese el expediente.

Dada, firmada y sellada en el Salón de Despacho de la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia, en Caracas, a los 24 días del mes de mayo dos mil cuatro. Años: **194º** de la Independencia y **145º** de la Federación.

El Presidente,

**IVÁN RINCÓN URDANETA**

El Vicepresidente,

**JESÚS EDUARDO CABRERA ROMERO**

[www.bdigital.ula.ve](http://www.bdigital.ula.ve)

Los Magistrados,

**ANTONIO JOSÉ GARCÍA GARCÍA    JOSÉ MANUEL DELGADO OCANDO**  
Ponente

**PEDRO RAFAEL RONDÓN HAAZ**

El Secretario,

**JOSÉ LEONARDO REQUENA CABELLO**

JMDO/

Exp. n° 03-1772.