



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

### Ponencia de la Magistrada Doctora **ELSA JANETH GÓMEZ MORENO**

El 3 de noviembre de 2016, la Sala de Casación Penal del Tribunal Supremo de Justicia, dictó de conformidad con lo establecido en los artículos 31, numeral 1, 106, 107 y 108 de la Ley Orgánica del Tribunal Supremo de Justicia, auto mediante el cual acordó la suspensión inmediata de realizar cualquier actuación en la investigación que se lleva a cabo ante la Fiscalía Militar Tercera del Área Metropolitana de Caracas, signada con el alfanumérico FM3-038-16, nomenclatura interna del Ministerio Público Militar y cuyas actuaciones han sido conducidas por el Tribunal Militar Primero de Primera Instancia en función de Control del Circuito Judicial Penal Militar del Área Metropolitana de Caracas, en el expediente identificado con el alfanumérico CJPM-TM1C-081-16, instruido contra los ciudadanos **JAMES JOSÉ MATHISON GRANADA, CÉSAR CUÉLLAR OLMOS, MARCOS AURELIO TREJO FREITAS y ÁNDRES ELOY MORENO FEBRES CORDERO**, venezolanos, identificados con las cédulas de identidad números 10.007.984, 14.574.175, 18.023.186 y 18.004.523, respectivamente, entre otros posibles involucrados, por la presunta comisión de los delitos de **INSTIGACIÓN A LA REBELIÓN, USURPACIÓN DE FUNCIONES, SUSTRACCIÓN DE PRENDAS y UNIFORMES MILITARES**, tipificados en los artículos 481, 507 y 566 del Código Orgánico de Justicia Militar, es por ello, que ordenó a la Presidencia del Circuito Judicial Penal Militar, que con carácter de urgencia, remitiera a esta Sala el expediente original y todos los recaudos relacionados con el proceso penal antes referido.

El 14 de noviembre de 2016, la Sala de Casación Penal dio entrada al expediente remitido por el Tribunal Militar Primero de Primera Instancia en función de Control del Circuito Judicial Penal Militar del Área Metropolitana de Caracas; y el 15 del mismo mes y año, dio cuenta del recibo del expediente y de conformidad con lo dispuesto en el artículo 99 de la Ley Orgánica del Tribunal Supremo de Justicia, se le asignó la ponencia a la Magistrada Doctora **ELSA JANETH GÓMEZ MORENO**, quien con tal carácter suscribe la presente decisión.

## DE LA COMPETENCIA

La figura del avocamiento se encuentra prevista en la Ley Orgánica del Tribunal Supremo de Justicia, en el artículo 31, numeral 1 y en el artículo 106, que establecen, respectivamente, lo siguiente:

*“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. ...”.*

*“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.”.*

De lo anterior, se desprende que la competencia se atribuye a las Salas del Tribunal Supremo de Justicia para conocer del avocamiento, sea de oficio o a instancia de parte, de una causa que curse ante cualquier tribunal, en las materias de su respectiva competencia, independientemente del estado o grado en que se encuentre la misma, para resolver si asume el conocimiento del asunto o en su defecto, lo asigna a otro tribunal, y siendo que se constató que la presente causa es de naturaleza penal; por ello corresponde a la Sala de Casación Penal conocer del presente avocamiento.

## DE LOS HECHOS

De la orden de aprehensión solicitada por los Tenientes Elber Monterop Mendoza y Keyla Ríos Lara, actuando en sus condiciones de Fiscales Terceros del Ministerio Público con Competencia Nacional de la Jurisdicción Militar, se desprende que los hechos que dieron origen al proceso penal seguido contra los ciudadanos **JAMES JOSÉ MATHISON GRANADA, CÉSAR CUÉLLAR OLMOS, MARCOS AURELIO TREJO FREITAS y ÁNDRES ELOY MORENO FEBRES CORDERO**, son los siguientes:

*“... En fecha 06 de Junio de 2.016, esta Fiscalía Militar Tercera con competencia Nacional, recibió la comunicación N° 1500-2600-000054-16, en fecha 06JUN2016, la cual fue suscrita por el ciudadano Comisario General DANIEL ALEJANDRO GARCÍA TORRES, Director de la Secretaría Ejecutiva del Servicio Bolivariano de Inteligencia Nacional, mediante la cual remite a la Fiscalía General Militar Acta de Investigación Penal de la Dirección de Contrainteligencia del Servicio Bolivariano de Inteligencia Nacional (SEBIN), de fecha 06JUN2016, en la misma se menciona la búsqueda de prendas de vestir tipo militar para la realización de un video en virtud de un evento que iniciaría los primeros días del mes de Septiembre del presente año, por parte del*

*ciudadano JAMES JOSÉ MATHISON GRANADA..., y otros ciudadanos civiles y militares por identificar, actividades estas que guarda relación con la presunta comisión de hechos irregulares que atenten contra la seguridad y buen orden de la Nación. ...”.*

### **ANTECEDENTES**

En fecha 6 de junio de 2016, fue recibido ante la Secretaría del Tribunal Militar Primero de Control con sede en Caracas, escrito contentivo de solicitud de interceptación y grabación telefónica N° 63/2016, suscrito por los Fiscales Militares Teniente Elber Montero y Teniente Keyla Rios, por un lapso de treinta (30) días, fundamentada en “... *la presunta comisión de hechos punibles de naturaleza Penal Militar (De (sic) los Ultrajes al centinela, a la Bandera y Fuerzas Armadas) previsto y sancionado en el artículo 505, (De los delitos contra los deberes y en el honor militares), específicamente de la Usurpación, previsto y sancionado en el artículo 507, Del (sic) uso Indebido de Condecoraciones, Insignias y Títulos Militares, previsto en el artículo 566 de los Delitos Contra (sic) la Administración Militar específicamente la Sustracción de Efectos Pertenecientes a la Fuerza Armada, previsto y sancionado en el artículo 570, todos estos establecidos en el Código Orgánico de Justicia Militar, en virtud a la comunicación N° 1500-2600-000054-16, de fecha 06JUN2016, suscrita por el ciudadano Comisario General DANIEL ALEJANDRO GARCIA TORRES, Director de la Secretaria Ejecutiva del Servicio Bolivariano de Inteligencia Nacional, mediante la cual remite a la Fiscal General Militar Acta de Investigación Penal de la Dirección de Contrainteligencia del Servicio Bolivariano de Inteligencia Nacional (SEBIN), de fecha 06JUN16, en la cual se menciona la búsqueda de prendas de vestir de tipo militar para la realización de un video en virtud de un evento que iniciaría los primeros días del mes de septiembre del presente año, por parte del ciudadano JAMES JOSE MATHISON GRANADA y otros civiles y militares por identificar. ...”.*

En esa misma fecha (6 de Junio de 2016), el Tribunal Militar Primero de Control con sede en Caracas, dictó decisión en la cual autorizó al Ministerio Público Militar o el cuerpo de investigación que a tal efecto sea designado, realice la interceptación y grabación de comunicaciones privadas del número telefónico solicitado.

En fecha 3 de julio de 2016, vencido el lapso autorizado para la interceptación y grabación de llamadas acordado por el Tribunal Militar Primero de Control con sede en Caracas, la Representación del Ministerio Público Militar, solicitó nuevamente al mencionado órgano jurisdiccional militar la autorización por un lapso de treinta (30) días; el cual fue acordado mediante auto fundado el día 6 de julio de 2016.

En fecha 6 de agosto de 2016, vencido el lapso autorizado para la interceptación y grabación de llamadas acordado por el Tribunal Militar Primero de Control con sede en Caracas, la Representación del Ministerio Público Militar, solicitó nuevamente al mencionado órgano jurisdiccional militar la autorización por un lapso de treinta (30) días; el cual fue acordado mediante auto de esa misma fecha.

En fecha 26 de agosto de 2016, vencido el lapso autorizado para la interceptación y grabación de llamadas acordado por el Tribunal Militar Primero de Control con sede en Caracas, la Representación del Ministerio Público Militar, solicitó nuevamente al mencionado órgano jurisdiccional militar la autorización por un lapso de treinta (30) días; el cual fue acordado mediante auto fundado el día 6 de septiembre de 2016.

En fecha 15 de septiembre de 2016, los Fiscales Militares Teniente Elber Montero y Teniente Keyla Ríos, interpusieron ante la sede del Tribunal Militar Primero de Control con sede en Caracas, solicitud de orden de aprehensión en contra del ciudadano **JAMES JOSE MATHISON GRANADA**, por la presunta comisión de los delitos de Ultrajes al centinela, a la Bandera y Fuerzas Armadas) previsto y sancionado en el artículo 505, (De los delitos contra los deberes y en el honor militares), específicamente de la Usurpación, previsto y sancionado en el artículo 507, del uso Indebido de Condecoraciones, Insignias y Títulos Militares, previsto en el artículo 566 de los Delitos Contra la Administración Militar específicamente la Sustracción de Efectos Pertencientes a la Fuerza Armada, previsto y sancionado en el artículo 570, todos estos establecidos en el Código Orgánico de Justicia Militar.

En esa misma fecha 15 de septiembre de 2016, el Tribunal Militar Primero de Control con sede en Caracas, declaró con lugar la solicitud fiscal y en consecuencia acordó orden de aprehensión al ciudadano **JAMES JOSE MATHISON GRANADA**, librando los oficios pertinentes y la orden de aprehensión N° 079-16.

En fecha 15 de septiembre de 2016, la Fiscal Militar Teniente Elber Montero y Teniente Keyla Ríos, interpusieron ante la sede del Tribunal Militar Primero de Control con sede en Caracas, solicitud de orden de aprehensión en contra del ciudadano **CÉSAR AUGUSTO CUÉLLAR OLMOS**, por la presunta comisión de los delitos de Ultrajes al centinela, a la Bandera y Fuerzas Armadas) previsto y sancionado en el artículo 505, (De los delitos contra los deberes y en el honor militares), específicamente de la Usurpación, previsto y sancionado en el artículo 507, del uso Indebido de Condecoraciones, Insignias y Títulos Militares, previsto en el artículo 566 de los Delitos Contra la Administración Militar específicamente la Sustracción de Efectos Pertencientes a la Fuerza Armada, previsto y sancionado en el artículo 570, todos estos establecidos en el Código Orgánico de Justicia Militar.

En esa misma fecha 15 de septiembre de 2016, el Tribunal Militar Primero de Control con sede en Caracas, declaró con lugar la solicitud fiscal y en consecuencia acordó orden de aprehensión al ciudadano **CÉSAR AUGUSTO CUÉLLAR OLMOS**, librando los oficios pertinentes y la orden de aprehensión N° 080-16.

En fecha 15 de septiembre de 2016, la Fiscal Militar Teniente Keyla Rios, consignó escrito ante la sede del Tribunal Militar Primero de Control con sede en Caracas, contenido de solicitud de orden de solicitud de Inspección, Registro y Allanamiento, a los fines de proseguir la investigación que efectúa el Ministerio Público Militar; siendo acordada en esa misma fecha (15 de septiembre de 2016).

En fecha 16 de septiembre de 2016, la Fiscal Militar Teniente Elber Montero y Teniente Keyla Rios, interpusieron ante la sede del Tribunal Militar Primero de Control con sede en Caracas, solicitud de orden de aprehensión en contra del ciudadano **MARCOS AURELIO TREJO FREITAS**, por la presunta comisión de los delitos de Ultrajes al centinela, a la Bandera y Fuerzas Armadas) previsto y sancionado en el artículo 505, (De los delitos contra los deberes y en el honor militares), específicamente de la Usurpación, previsto y sancionado en el artículo 507, del uso Indebido de Condecoraciones, Insignias y Títulos Militares, previsto en el artículo 566 de los Delitos Contra la Administración Militar específicamente la Sustracción de Efectos Pertencientes a la Fuerza Armada, previsto y sancionado en el artículo 570, todos estos establecidos en el Código Orgánico de Justicia Militar.

En esa misma fecha 16 de septiembre de 2016, el Tribunal Militar Primero de Control con sede en Caracas, declaró con lugar la solicitud fiscal y en consecuencia acordó orden de aprehensión al ciudadano **MARCOS AURELIO TREJO FREITAS**, librando los oficios pertinentes y la orden de aprehensión N° 081-16.

En fecha 16 de septiembre de 2016, la Fiscal Militar Teniente Keyla Ríos, consignó escrito ante la sede del Tribunal Militar Primero de Control con sede en Caracas, contenido de solicitud de orden de solicitud de Inspección, Registro y Allanamiento, a los fines de proseguir la investigación que efectúa el Ministerio Público Militar; siendo acordada en esa misma fecha (16 de septiembre de 2016).

En fecha 17 de septiembre de 2016, el Comisario General de la Dirección de Secretaria Ejecutiva del Servicio Bolivariano de Inteligencia Nacional, informó mediante oficio N° 1500-2600-00921-16, al Tribunal Militar Primero de Control, sobre la aprehensión de los ciudadanos JAMES JOSÉ MATHISON GRANADA y CÉSAR AUGUSTO CUÉLLAR OLMOS.

En fecha 17 de septiembre de 2016, comparece el ciudadano JAMES JOSÉ MATHISON GRANADA, a la sede del Tribunal Militar Primero de Control con sede en Caracas, previo traslado del Servicio Bolivariano de Inteligencia Nacional, a los fines de solicitar Defensa Pública, siendo designada en esa misma fecha el Defensor Público Militar Capitán Enrique Simeone.

En fecha 17 de septiembre de 2016, comparece el ciudadano CÉSAR AUGUSTO CUÉLLAR OLMOS, a la sede del Tribunal Militar Primero de Control con sede en Caracas, previo traslado del Servicio Bolivariano de Inteligencia Nacional, a los fines de solicitar Defensa Pública, siendo designada en esa misma fecha el Defensor Público Militar Capitán Enrique Simeone.

En fecha 17 de septiembre de 2016, es realizada la audiencia de presentación de imputados ante la sede del Tribunal Militar Primero de Control con sede en Caracas, acto en el cual el mencionado tribunal dictó, entre otros, el siguiente pronunciamiento: “... *Se declara CON LUGAR la solicitud efectuada por la TENIENTE KEYLA EMILSE RIOS LARA, FISCAL MILITAR AUXILIAR TERCERA NACIONAL de PRIVACIÓN JUDICIAL PREVENTIVA DE LIBERTAD en perjuicio del ciudadano JAMES MATHINSON GRANADA, titular de la cédula de identidad N° V-10.007.984, presuntamente incurso en los Delitos Militares ULTRAJE AL CENTINELA, A LA BANDERA Y FUERZAS ARMADAS) PREVISTO Y SANCIONADO EN EL ARTÍCULO 505, (DE LOS DELITOS CONTRA LOS DEBERES Y EL HONOR MILITARES), ESPECÍFICAMENTE DE LA USURPACIÓN, PREVISTO Y SANCIONADO EN EL ARTÍCULO 507, DEL USO DE INDEBIDO DE CONDECORACIONES, INSIGNIAS Y TÍTULOS MILITARES, PREVISTO EN EL ARTÍCULO 566, Y DE LOS DELITOS CONTRA LA ADMINISTRACIÓN MILITAR, ESPECÍFICAMENTE LA SUSTRACCIÓN DE EFECTOS PERTENECIENTES A LA FUERZA ARMADA, PREVISTO Y SANCIONADO EN EL ARTÍCULO 570, E INSTIGACIÓN A LA REBELIÓN PREVISTO Y SANCIONADO EN EL ARTÍCULO 481, TODOS ESTOS ESTABLECIDOS EN EL CÓDIGO ORGÁNICO DE JUSTICIA MILITAR y el ciudadano CESAR AUGUSTO CUELLAR OLMOS, titular de la cédula de identidad N° V- 14.574.175, presuntamente incurso en los delitos militares ULTRAJE AL CENTINELA, A LA BANDERA Y FUERZAS ARMADAS) PREVISTO Y SANCIONADO EN EL ARTÍCULO 505, (DE LOS DELITOS CONTRA LOS DEBERES Y EL HONOR MILITARES), ESPECÍFICAMENTE DE LA USURPACIÓN, PREVISTO Y SANCIONADO EN EL ARTÍCULO 507, DEL USO DE INDEBIDO DE CONDECORACIONES, INSIGNIAS Y TÍTULOS MILITARES, PREVISTO EN EL ARTÍCULO 566, Y DE LOS DELITOS CONTRA LA ADMINISTRACIÓN MILITAR, ESPECÍFICAMENTE LA SUSTRACCIÓN DE EFECTOS PERTENECIENTES A LA FUERZA ARMADA, PREVISTO Y SANCIONADO EN EL ARTÍCULO 570, E INSTIGACIÓN A LA REBELIÓN PREVISTO Y SANCIONADO EN EL ARTÍCULO 481, TODOS ESTOS ESTABLECIDOS EN EL CÓDIGO ORGÁNICO DE JUSTICIA MILITAR, al considerar este Órgano Jurisdiccional que se encuentran llenos los extremos de ley, para la imposición extraordinaria de esta medida, por considerar en primer*

*lugar, que existe un hecho punible que merece pena privativa de libertad y cuya acción no se encuentra evidentemente prescrita y al observar una presunción razonable de peligro de fuga, por la apreciación de las circunstancias del caso en particular, quedan revocadas las ordenes de aprehensión de fecha 15 de septiembre de 2016 correspondiente a los números 079-16 y 080-16, se libra la correspondiente Boleta de Encarcelación...”.*

En fecha 17 de septiembre de 2016, la Fiscal Militar Teniente Keyla Rios, consignó escrito ante la sede del Tribunal Militar Primero de Control con sede en Caracas, contenido de solicitud de orden de solicitud de Inspección, Registro y Allanamiento, a los fines de proseguir la investigación que efectúa el Ministerio Público Militar; siendo acordada en esa misma fecha (17 de septiembre de 2016).

En fecha 19 de septiembre de 2016, Director General del Servicio Bolivariano de Inteligencia Nacional, Caracas, remitió el Tribunal Militar Primero de Control con sede en Caracas, las actuaciones relacionadas con la aprehensión del ciudadano MARCO AURELIO TREJO FREITAS, por la presunta comisión de Hechos Punibles de Naturaleza Penal Militar (de los Ultrajes al Centinela, a la Bandera y Fuerzas Armadas) previsto y sancionado en el artículo 505, (de los Delitos contra los Deberes y el Honor Militar) específicamente de la Usurpación, previsto y sancionado en el artículo 507, el Uso Indebido de Condecoraciones, Insignias y Títulos Militares, previsto y sancionado en el artículo 566 y de los Delitos Contra la Administración Militar, específicamente la Sustracción de Efectos Pertenecientes a la Fuerza Armada, previsto y sancionado en el artículo 570 todos del Código Orgánico de Justicia Militar.

En fecha 19 de septiembre de 2016, recibidas las actuaciones relacionadas con la aprehensión del ciudadano MARCO AURELIO TREJO FREITAS, el Tribunal Militar Primero de Control con sede en Caracas, fijó para ese mismo día la audiencia de presentación.

En fecha 19 de septiembre de 2016, el Tribunal Militar Primero de Control con sede en Caracas, publicó resolución judicial respecto a la medida judicial privativa de libertad dictada en contra de los ciudadanos JAMES JOSÉ MATHISON GRANADA y CÉSAR AUGUSTO CUÉLLAR OLMOS.

En esa misma fecha 19 de septiembre de 2016, se realizó la audiencia de presentación del ciudadano MARCO AURELIO TREJO FREITAS, ante la sede del Tribunal Militar Primero de Control con sede en Caracas, acto en el cual el mencionado tribunal dictó, entre otros, el siguiente pronunciamiento: “...*Se declara CON LUGAR la solicitud de PRIVACIÓN JUDICIAL PREVENTIVA DE LIBERTAD presentada por TENIENTE ELBERT MONTERO MENDOZA, y la TENIENTE KEYLA RIOS LARA, Fiscales Militares Tercera y Auxiliar con Competencia Nacional, en contra del ciudadano*

*MARCO AURELIO TREJO FREITAS, titular de la cédula de identidad N° V-18.023.186, presuntamente incurso en los Delitos Militares (Ultraje al Centinela, a la Bandera y Fuerzas Armadas) previsto y sancionado en el artículo 505, (de los Delitos contra los Deberes y el Honor Militar), específicamente de la Usurpación, previsto y sancionado en el artículo 507, del Uso indebido de Condecoraciones, insignias y Títulos Militares, previsto en el artículo 566, y de los Delitos Contra la Administración Militar, específicamente la Sustracción de Efectos Pertencientes a la Fuerza Armada, previsto y sancionado en el artículo 570 numeral 1°, y el delito militar de instigación a la rebelión Militar previsto y sancionado en el artículo 481, todos del Código Orgánico de Justicia Militar, solicitado por el Ministerio Público de forma oral en la audiencia de presentación del imputado MARCO AURELIO TREJO FREITAS..., de acuerdo con la precalificación jurídica aportada por la Fiscalía Militar al considerar este Órgano Jurisdiccional que se encuentran llenos los extremos de ley, para la imposición extraordinaria de esta medida, por considerar en primer lugar, que existe un hecho punible que merece pena privativa de libertad y cuya acción no se encuentra evidentemente prescrita y al observar una presunción razonable de peligro de fuga, por la apreciación de las circunstancias del caso en particular. Se designa como lugar de reclusión el Servicio Bolivariano de Inteligencia Nacional (SEBIN), todo de conformidad con los artículos 236 y 237 ambos del Código Orgánico Procesal Penal, se libra la correspondiente Boleta de Encarcelación y remitirlas al Servicio Bolivariano de Inteligencia Nacional (SEBIN). ...”.*

En fecha 19 de septiembre de 2016, las Fiscales Militares Tenientes Elber Montero Mendonza y Keyla Rios, consignaron escrito ante la sede del Tribunal Militar Primero de Control con sede en Caracas, contentivo de solicitud de orden de solicitud de Inspección, Registro y Grabación de comunicaciones privadas, a los fines de proseguir la investigación que efectúa el Ministerio Público Militar; siendo acordada en esa misma fecha (19 de septiembre de 2016).

En fecha 19 de septiembre de 2016, los Fiscales Militares Teniente Elber Montero y Teniente Keyla Rios, interpusieron ante la sede del Tribunal Militar Primero de Control con sede en Caracas, solicitud de orden de aprehensión en contra del ciudadano ANDRÉS ELOY MORENO FEBRES CORDERO, por la presunta comisión de los delitos de Ultrajes al Centinela, a la Bandera y Fuerzas Armadas, previsto y sancionado en el artículo 505, De los delitos contra los deberes y en el honor militares, específicamente de la Usurpación, previsto y sancionado en el artículo 507, Del uso Indebido de Condecoraciones, Insignias y Títulos Militares, previsto en el artículo 566 de los Delitos Contra la Administración Militar específicamente la Sustracción de Efectos Pertencientes a la Fuerza Armada, previsto y sancionado en el artículo 570, e Instigación a la Rebelión previsto y sancionado en el artículo 481 todos estos establecidos en el Código Orgánico de Justicia Militar.



En fecha 19 de septiembre de 2016, el Tribunal Militar Primero de Control con sede en Caracas, DECLARÓ CON LUGAR la solicitud antes referida, en consecuencia ORDENÓ LA APREHENSIÓN del ciudadano ANDRÉS ELOY MORENO FEBRES CORDERO.

En fecha 22 de septiembre de 2016, el Tribunal Militar Primero de Control con sede en Caracas, publicó resolución judicial respecto a la medida judicial de privación judicial preventiva de libertad dictada en contra del ciudadano MARCOS AURELIO TREJO FREITAS.

En fecha 22 de septiembre de 2016, el Director Secretario Ejecutivo de la Comisaria General del Servicio Bolivariano de Inteligencia Nacional, remitió el Tribunal Militar Primero con sede en Caracas, las actuaciones relacionadas con la aprehensión del ciudadano ANDRÉS ELOY MORENO FEBRES CORDERO.

En fecha 22 de septiembre de 2016, recibidas las actuaciones relacionadas con la aprehensión del ciudadano ANDRÉS ELOY MORENO FEBRES CORDERO, el Tribunal Militar Primero de Control con sede en Caracas, fijó para ese mismo día la audiencia de presentación.

En esa misma fecha 22 de septiembre de 2016, se realizó la audiencia de presentación del ciudadano ANDRÉS ELOY MORENO FEBRES CORDERO, ante la sede del Tribunal Militar Primero de Control con sede en Caracas, acto en el cual el mencionado tribunal dictó, entre otros, el siguiente pronunciamiento: “... *Se declara CON LUGAR la solicitud de PRIVACIÓN JUDICIAL PREVENTIVA DE LIBERTAD presentada por TENIENTE ELBERT MONTERO MENDOZA, y la TENIENTE KEYLA RIOS LARA, Fiscales Militares Tercera y Auxiliar con Competencia Nacional, en contra del ciudadano ANDRÉS ELOY MORENO FEBRES CORDERO, titular de la cédula de identidad N° V-18.004.523, presuntamente incurso por la presunta comisión de Hechos Punibles de Naturaleza Penal Militar (de los Ultrajes al Centinela, a la Bandera y Fuerzas Armadas) previsto y sancionado en el artículo 505, (de los Delitos contra los Deberes y el Honor Militar), específicamente de la Usurpación, previsto y sancionado en el artículo 507, del Uso de indebido de Condecoraciones, insignias y Títulos Militares, previsto en el artículo 566, y de los delitos contra la Administración Militar, específicamente la Sustracción de Efectos pertenecientes a la Fuerza Armada, previsto y sancionado en el artículo 570 numeral 1° y el delito de instigación a la rebelión Militar previsto y sancionado en el artículo 481, todos estos establecidos en el Código Orgánico de Justicia Militar, solicitado por el Ministerio Público de forma oral en la audiencia de presentación al imputado ANDRÉS ELOY MORENO FEBRES CORDERO..., de acuerdo con la precalificación jurídica aportada por la Fiscalía Militar al considerar este Órgano Jurisdiccional que se encuentran llenos los extremos de ley, para la imposición extraordinaria de esta medida, por considerar en primer lugar, que existe un hecho punible que merece pena privativa de libertad y cuya acción no se encuentra evidentemente prescrita y al observar una*

*presunción razonable de peligro de fuga, por la apreciación de las circunstancias del caso en particular. Se designa como lugar de reclusión el Servicio Bolivariano de Inteligencia Nacional (SEBIN), todo de conformidad con los artículos 236 y 237 ambos del Código Orgánico Procesal Penal, se libra la correspondiente Boleta de Encarcelación y remitirlas al Servicio Bolivariano de Inteligencia Nacional (SEBIN). ...”.*

En fecha 22 de septiembre de 2016, la Fiscal Militar Teniente Keyla Rios, consignó escrito ante la sede del Tribunal Militar Primero de Control con sede en Caracas, contenido de solicitud de orden de solicitud de Inspección, Registro y Allanamiento, a los fines de proseguir la investigación que efectúa el Ministerio Público Militar; siendo acordada en esa misma fecha (22 de septiembre de 2016).

En fecha 23 de septiembre de 2016, el Tribunal Militar Primero de Control con sede en Caracas, publicó resolución judicial respecto a la medida judicial privativa de libertad dictada en contra del ciudadano ANDRÉS ELOY MORENO FEBRES.

En fecha 26 de octubre de 2016, la abogada Andrea Santacruz Salazar, actuando en su condición defensora privada del ciudadano ANDRÉS ELOY MORENO FBRES CORDERO, interpuso recurso de apelación, el cual fue constatado por la representación fiscal en fecha 28 de octubre de 2016, y recibido en la Corte Marcial en fecha 8 de noviembre de 2016.

En fecha 23 de septiembre de 2016, los Fiscales Militares Teniente Elber Montero y Teniente Keyla Ríos, interpusieron ante la sede del Tribunal Militar Primero de Control con sede en Caracas, solicitud de orden de aprehensión en contra del ciudadano MANUEL JOSE GODOY SEQUERA, por la presunta comisión de hechos punibles de naturaleza penal militar encuadrados en tipos penales militares como de los Ultrajes al Centinela, a la Bandera y Fuerzas Armadas, previsto y sancionado en el artículo 505, de los delitos contra los deberes y el honor militar, específicamente de la Usurpación, previsto y sancionado en el artículo 507, del Uso Indebido de Condecoraciones, Insignias y Títulos Militares, previsto y en el artículo 566, de los Delitos Contra la Administración Militar, específicamente la Sustracción de Efectos Pertencientes a la Fuerza Armada, previsto y sancionado en el artículo 570, y del delito militar de la Instigación a la Rebelión, previsto y sancionado en el artículo 481 todos estos establecidos en el Código Orgánico de Justicia Militar.

En esa misma fecha (23 de septiembre de 2016), el Tribunal Militar Primero de Control con sede en Caracas, DECLARÓ CON LUGAR la solicitud fiscal, en consecuencia ORDENÓ LA APREHENSIÓN del ciudadano MANUEL JOSÉ GODOY SEQUERA.

En fecha 24 de septiembre de 2016, el Director Secretario Ejecutivo de la Comisaria General del Servicio Bolivariano de Inteligencia Nacional, remitió el Tribunal Militar Primero con sede en Caracas, las actuaciones relacionadas con la aprehensión del ciudadano MANUEL JOSE GODOY SEQUERA.

En fecha 25 de septiembre de 2016, recibidas las actuaciones relacionadas con la aprehensión del ciudadano MANUEL JOSE GODOY SEQUERA, el Tribunal Militar Primero de Control con sede en Caracas, fijó para ese mismo día la audiencia de presentación.

En esa misma fecha 25 de septiembre de 2016, se realizó la audiencia de presentación del ciudadano MANUEL JOSE GODOY SEQUERA ante la sede del Tribunal Militar Primero de Control con sede en Caracas, acto en el cual el mencionado tribunal dictó, entre otros, el siguiente pronunciamiento: “... *Se declara CON LUGAR la solicitud de PRIVACIÓN JUDICIAL PREVENTIVA DE LIBERTAD presentada por TENIENTE ELBERT MONTERO MENDOZA, y la TENIENTE KEYLA RIOS LARA, Fiscales Militares Tercera y Auxiliar con Competencia Nacional, en contra del ciudadano MANUEL JOSE GODOY SEQUERA, titular de la cédula de identidad N° V-12.848.522, por la presunta comisión de Hechos punibles de naturaleza penal militar encuadrados en tipos penales militares como: de Ultrajes al Centinela, a la Bandera y Fuerza Armada previsto y sancionado en el artículo 505, Delitos contra los Deberes y el Honor Militar, específicamente de la Usurpación, previsto y sancionado en el artículo 507, del uso indebido de Condecoraciones, insignias y Títulos Militares, previsto en el artículo 566 y de los Delitos Contra la Administración Militar, específicamente la Sustracción de Efectos Pertencientes a la Fuerza Armada, previsto y sancionado en el artículo 570 todos del Código Orgánico de Justicia Militar, e instigación a la Rebelión, previsto y sancionado en el artículo 481 todos del Código Orgánico de Justicia Militar; solicitado por el Ministerio Público de forma oral en la audiencia de presentación al imputado MANUEL JOSÉ GODOY SEQUERA..., de acuerdo con la precalificación jurídica aportada por la Fiscalía Militar al considerar este Órgano Jurisdiccional que se encuentran llenos los extremos de ley, para la imposición extraordinaria de esta medida, por considerar en primer lugar, que existe un hecho punible que merece pena privativa de libertad y cuya acción no se encuentra evidentemente prescrita y al observar una presunción razonable de peligro de fuga, por la apreciación de las circunstancias del caso en particular. Se designa como lugar de reclusión el Servicio Bolivariano de Inteligencia Nacional (SEBIN), todo de conformidad con los artículos 236, 237 y 238 todos del Código Orgánico Procesal Penal, se libra la correspondiente Boleta de Encarcelación y remitirlas al Servicio Bolivariano de Inteligencia Nacional (SEBIN). ...”.*

En fecha 27 de septiembre de 2016, el Tribunal Militar Primero de Control con sede en Caracas, publicó resolución judicial respecto a la medida judicial privativa de libertad dictada en contra del ciudadano MANUEL JOSE GODOY SEQUERA.

En fecha 30 de septiembre de 2016, la Fiscalía Militar Tercera Nacional, decretó la prórroga de la reserva total de las actuaciones realizadas en la presente causa, por un lapso de quince (15) días continuos a partir de la presente fecha, con el fin de que los imputados no puedan conocer de las diligencias de investigación que adelanta el Ministerio Público con Competencia Nacional en la presente investigación penal, por la complejidad y lo delicado de los hechos investigados al estar en juego la Seguridad del Estado y la propia Institución de la Fuerza Armada Nacional.

En fecha 30 de septiembre de 2016, los abogados Pedro Eduardo Sanoja Betancourt, César Augusto Mirabal Mata y Francisco Javier Álvarez Martínez, en su condición de defensores privados del ciudadano MARCO AURELIO TREJO FREITAS, presentaron recurso de apelación contra la decisión de fecha 22 de septiembre de 2016, mediante la cual el Tribunal Militar Primero con sede en Caracas, decretó la privación judicial preventiva de libertad del mencionado ciudadano. Dicho recurso fue contestado por la representación fiscal en fecha 3 de octubre de 2016, y recibido en la Corte Marcial en fecha 20 de octubre de 2016, siendo admitido dicho recurso en fecha 1° de noviembre de 2016 y declarado sin lugar en fecha 3 de noviembre de 2016.

En fecha 6 de octubre de 2016, los abogados Flor Díaz Ríos y Jimmy José Hernández, en su condición de defensores privados del ciudadano MANUEL JOSÉ GODOY SEQUERA, interpusieron recurso de apelación contra la decisión dictada por el Tribunal Militar Primero de Control con sede en Caracas, en fecha 25 de septiembre de 2016, mediante la cual decretó privación judicial preventiva de libertad al ciudadano antes mencionado. Dicho recurso fue contestado por la representación fiscal, en fecha 11 de octubre de 2016 y recibido en la Corte Marcial, en fecha 20 de octubre de 2016 y admitido en fecha 3 de noviembre de 2016 y declarado sin lugar en esa misma fecha (3 de noviembre de 2016).

En fecha 7 de octubre de 2016, el Teniente ELBER JESÚS MONTERO MENDOZA y la Teniente KEYLA EMILSE RÍOS LARA, actuando como Fiscales Militares con competencia Nacional, solicitaron la privación judicial preventiva de libertad, en contra del ciudadano Coronel CONQUISTA LIRA JULIO CÉSAR, titular de la cédula de identidad número 9.284.477.

En fecha 10 de octubre de 2016, el Tribunal Militar Primero de Control con sede en Caracas, acordó efectuar la audiencia oral de presentación del ciudadano Coronel CONQUISTA LIRA JULIO CÉSAR.

En esa misma fecha 10 de octubre de 2016, se realizó la audiencia de presentación del Coronel CONQUISTA LIRA JULIO CÉSAR, ante la sede del Tribunal Militar Primero de Control con sede en Caracas, acto en el cual el mencionado tribunal dictó, entre otros, el siguiente pronunciamiento: "... *Se*

*declara con lugar la solicitud de PRIVACIÓN JUDICIAL PREVENTIVA DE LIBERTAD, presentada por el TENIENTE ELBERT MONTERO MENDOZA, y la TENIENTE KEYLA RÍOS LARA, Fiscales Militar Tercero y Auxiliar con Competencia Nacional, en contra del ciudadano CORONEL CONQUISTA LIRA JULIO, titular de la cédula de identidad V- 9.284.477, presuntamente incurso por la presunta comisión de Hechos punibles de naturaleza penal militar de (Instigación a la Rebelión, Ultrajes al Centinela, a la Bandera, Fuerza Armada y Sustracción de Efectos Pertenecientes a la Fuerza Armada Nacional, previstos y sancionados en los artículos 481, 505 y 570 numeral 1 todos del Código Orgánico de Justicia Militar; de acuerdo con la precalificación jurídica aportada por la Fiscalía Militar al considerar este Órgano Jurisdiccional que se encuentran llenos los extremos de ley, para la imposición extraordinaria de esta medida, por considerar en primer lugar, que existe un hecho punible que merece pena privativa de libertad y cuya acción no se encuentra evidentemente prescrita y al observar una presunción razonable de peligro de fuga, por la apreciación de las circunstancias del caso en particular. Se designa como lugar de reclusión el Servicio Bolivariano de Inteligencia Nacional (SEBIN), todo de conformidad con los artículos 236 y 237 ambos del Código Orgánico Procesal Penal, se libra la correspondiente Boleta de Encarcelación y remitirlas al Servicio Bolivariano de Inteligencia Nacional (SEBIN). ...”.*

En fecha 10 de octubre de 2016, el Tribunal Militar Primero de Control con sede en Caracas, consideró que la prórroga de la reserva de las actuaciones llevadas por la Fiscalía Militar Tercera Nacional, se encontraba ajustada a Derecho.

En fecha 13 de octubre de 2016, el Tribunal Militar Primero de Control con sede en Caracas, publicó resolución judicial respecto a la medida judicial privativa de libertad dictada en contra del ciudadano Coronel CONQUISTA LIRA JULIO CÉSAR.

En fecha 13 de octubre de 2016, el Capitán Enrique Alexander Simeone Peña, procediendo en su carácter de Defensor Público Militar de los ciudadanos JAMES JOSÉ MATHISON GRANADA y CÉSAR CUÉLLAR OLMOS, solicitó a la representación fiscal la práctica de diligencias de investigación, a los fines de establecer las afirmaciones de hecho en relación a la defensa de sus representados.

En fecha 26 de octubre de 2016, el Capitán Enrique Alexander Simeone Peña, procediendo en su carácter de Defensor Público Militar de los ciudadanos JAMES JOSÉ MATHISON GRANADA y CÉSAR CUÉLLAR OLMOS, solicitó al Tribunal Militar Primero de Control con sede en Caracas el control judicial en la presente investigación, en virtud de que las diligencias que solicitó en su oportunidad al Ministerio Público no fueron practicadas. Todo de conformidad con lo establecido en el artículo 264 del Código Orgánico Procesal Penal.

En fecha 26 de octubre de 2016, los ciudadanos Francisco Javier Álvarez Martínez, César Augusto Mirabal Mata y Pedro Eduardo Sanoja Betancourt, actuando con el carácter de defensores privados del ciudadano MARCO AURELIO TREJO FREITAS, solicitaron al Tribunal Militar Primero de Control con sede en Caracas, conforme a lo establecido en el artículo 264 del Código Orgánico Procesal Penal, el cese inmediato de la restricción impuesta por el Fiscal Superior del Estado Miranda, Vargas y Distrito Capital, referente al horario de la defensa para revisar el cuaderno de investigación, el cual es de lunes a jueves, desde las 9:00 a.m hasta las 11:30 a.m, la cual consta en orden escrita, sin fecha y suscrita por el ciudadano Mayor Elías Plasencia Mondragón, Fiscal Militar Superior del Estado Miranda, Vargas y Distrito Capital, la cual se encuentra fijada a las puertas de la sede del citado organismo, en Fuerte Tiuna, Caracas.

En fecha 26 de octubre de 2016, el Tribunal Militar primero de Control con sede en Caracas, vista la solicitud que hiciera la defensa privada del ciudadano MARCO AURELIO TREJO FREITAS, ACORDÓ mediante boleta de notificación exhortar al Ministerio Público a dar cumplimiento a lo previsto en el artículo 156 del Código Orgánico Procesal Penal, a los fines de garantizar el debido proceso mediante el Control Judicial correspondiente.

En fecha 28 de octubre de 2016, los Tenientes ELBER JESÚS MONTERO MENDOZA y KEYLA EMILSE RÍOS LARA, Fiscales Militares Nacionales, solicitaron al tribunal Militar Primero de Control con sede en Caracas, la imposición de una de las medidas de coerción personal como lo son las Medidas Cautelares Sustitutivas a favor de los ciudadanos JAMES JOSÉ MATHISON GRANADA, CÉSAR AUGUSTO CUÉLLAR OLMOS, MARCOS AURELIO TREJO FREITAS, ANDRÉS ELOY MORENO FREBRES CORDERO, y otros, en virtud de la buena fe del Ministerio Público, y por cuanto aun existen solicitudes pendientes por consignar, las cuales son útiles, pertinentes y necesarias para emitir el correspondiente acto conclusivo, y garantizar el debido proceso.

En fecha 28 de octubre de 2016, el Tribunal Militar primero de Control con sede en Caracas, DECLARÓ CON LUGAR la solicitud efectuada por los representantes del Ministerio Público, de la aplicación de una de las Medidas Cautelares Sustitutivas a los ciudadanos JAMES JOSÉ MATHISON GRANADA, CÉSAR AUGUSTO CUÉLLAR OLMOS, MARCO AURELIO TREJO FREITAS, ANDRÉS ELOY MORENO FREBRES CORDERO y otros, e impuso la presentación periódica cada treinta (30) días ante el órgano jurisdiccional y la prohibición expresa de salir tanto del país como de la jurisdicción del Tribunal Militar, de conformidad con lo establecido en los numerales 3 y 4 del artículo 242 del Código Orgánico Procesal Penal.

En fecha 1° de noviembre de 2016, los abogados CÉSAR AUGUSTO MIRABAL MATA, FRANCISCO JAVIER ÁLVAREZ MARTÍNEZ y PEDRO EDUARDO SANOJA BETANCOURT, actuando en su condición de defensores privados del ciudadano MARCO AURELIO TREJO FREITAS, de conformidad con lo previsto en el artículo 30 del Código Orgánico Procesal Penal, opusieron a la persecución penal, la excepción establecida en el numeral 3, del artículo 28 eiusdem, por la incompetencia del Tribunal Militar Primero de Control con sede en Caracas, para el conocimiento de la causa, por considerar que los hechos atribuidos a su defendido constituyan, en los términos expuestos, delitos de naturaleza militar.

Los abogados Rafael Quiñones Urbaz, Ahmed Salomón Quiñones y Andrea Santacruz Salazar, actuando en su condición de defensores privados del ciudadano ANDRÉS ELOY MORENO FEBRES CORDERO, interpusieron acción de amparo constitucional en contra del Tribunal Militar Primero de Control con sede en Caracas, por considerar que hubo violación de los derechos fundamentales de su defendido, cuando no realizó la juramentación de los mencionados abogados, como defensores del imputado de autos.

### **CONSIDERACIONES PARA DECIDIR**

El avocamiento es una institución jurídica de carácter excepcional, que le otorga al Tribunal Supremo de Justicia, en cada una de sus Salas, la facultad de solicitar, en cualquier estado de la causa, el expediente de cuyo trámite esté conociendo cualquier tribunal, independientemente de su jerarquía y especialidad y, una vez recibido, resolver si asume directamente el conocimiento del caso o, en su defecto, lo asigna a otro tribunal.

Asimismo, el avocamiento procede de oficio o a instancia de parte, solo cuando no existe otro medio procesal capaz de restablecer la situación jurídica infringida, en caso de graves desórdenes procesales o de escandalosas violaciones al ordenamiento jurídico, que perjudiquen ostensiblemente la imagen del Poder Judicial, la paz pública o la institucionalidad democrática; debiendo ser ejercido con suma prudencia, lo cual está contemplado, tanto en el artículo 106 de la Ley Orgánica del Tribunal Supremo de Justicia, transcrito en el capítulo referido a la competencia, como en los artículos 107, 108 y 109 de la referida ley, los cuales, respectivamente, establecen:

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

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

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

Ahora bien, de las actuaciones antes referidas, se evidencia que los Tenientes Elber Jesús Montero Mendoza y Keyla Emilse Ríos Lara, actuando en su condición de Fiscales Terceros Militares con Competencia Nacional, dieron inicio a una investigación penal militar signada con el alfanumérico FM3-032-2016, de conformidad con lo establecido en el artículo 163 del Código Orgánico de Justicia Militar y los artículos 265 y 282, ambos del Código Orgánico Procesal Penal, en virtud de la comunicación signada con el número 1500-2600-000054-16, de fecha 6 de junio de 2016, en la cual se menciona la búsqueda de prendas de vestir para la realización de un video en razón de un evento que se llevaría a cabo los primeros días del mes de septiembre del presente año, por parte del ciudadano JAMES JOSÉ MATHISON GRANADA y otros ciudadanos.

Iniciada la investigación, la representación fiscal solicitó sendas órdenes de aprehensión contra los presuntos responsables de los hechos objeto del presente proceso penal, las cuales fueron decretadas en su oportunidad procesal, por el Tribunal Militar Primero de Control con sede en Caracas, en contra de los ciudadanos **JAMES JOSÉ MATHISON GRANADA, CÉSAR AUGUSTO CUÉLLAR OLMOS, MARCO AURELIO TREJO FREITAS, ANDRÉS ELOY MORENO FREBRES CORDERO, y otros**, por la presunta comisión de los delitos de **INSTIGACIÓN A LA REBELIÓN, USURPACIÓN DE FUNCIONES, SUSTRACCIÓN DE PRENDAS y UNIFORMES MILITARES**, tipificados en los artículos 481, 507 y 566 del Código Orgánico de Justicia Militar.

Es el caso, que en la presente causa los investigados son investigados ciudadanos civiles, y el artículo 124 del Código Orgánico de Justicia Militar dispone que los sometidos a la jurisdicción militar son:



- “1) Los oficiales, especialistas, individuos de tropa o de marinería, sea cual fuere su jerarquía, y la situación en que se encuentren.*
- 2) Los alumnos de las escuelas militares y navales de la República, por infracciones no previstas ni castigadas en los reglamentos de dichas escuelas y penados por el presente Código y demás Leyes y Reglamentos militares.*
- 3) Los que forman parte de las Fuerzas Armadas con asimilación militar.*
- 4) Los reos militares que cumplen condenas en establecimientos sujetos a la autoridad militar.*
- 5) Los empleados y operarios sin asimilación militar que presten sus servicios en los establecimientos o dependencias militares, por cualquier delito o falta cometidos dentro de ellos”.*

Además, la Exposición de Motivos de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela, al referirse al Capítulo III, denominado “*Del Poder Judicial y del Sistema de Justicia*”, del Título V de la Constitución, expresa: “*...La jurisdicción penal militar será integrante del Poder Judicial y sus jueces serán seleccionados por concurso. La competencia de los tribunales militares se limita a la materia estrictamente militar. En todo caso, los delitos comunes, violaciones de los derechos humanos o crímenes de lesa humanidad, serán procesados y juzgados por los tribunales ordinarios, sin excepción alguna...”.*

Por su parte, el artículo 261 del Texto Fundamental, establece que:

*“La jurisdicción penal militar es parte integrante del Poder Judicial, y sus jueces o juezas serán seleccionados o seleccionadas por concurso. Su ámbito de competencia, organización y modalidades de funcionamiento se regirán por el sistema acusatorio y de acuerdo con lo previsto en el Código Orgánico de Justicia Militar. La comisión de los delitos comunes, violaciones de derechos humanos y crímenes de lesa humanidad, serán juzgados por los tribunales ordinarios. La competencia de los tribunales militares se limita a delitos de naturaleza militar”.*

Asimismo, los delitos por los cuales están siendo investigados los ciudadanos **JAMES JOSÉ MATHISON GRANADA, CÉSAR AUGUSTO CUÉLLAR OLMOS, MARCO AURELIO TREJO FREITAS, ANDRÉS ELOY MORENO FREBRES CORDERO**, y otros, se encuentran establecidos tanto en el Código Penal como en el Código Orgánico de Justicia Militar, en los términos siguientes:

## **CÓDIGO PENAL**

### ***Instigación a la Insurrección***

*Artículo 145. Cualquiera que ejecute algún acto que tenga por objeto hacer tomar las armas a los habitantes de la República contra los Poderes Públicos de la nación, será castigado con presidio de tres a seis años. Cuando los actos de que se trata en este*

*artículo se cometieren con respecto a alguno de los estados de la República, las penas que se establecen se reducirán a la mitad de las indicadas en el propio artículo.*

### ***Usurpación de Funciones***

*Artículo 213. Cualquiera que indebidamente asuma o ejerza funciones públicas civiles o militares, será castigado con prisión de dos a seis meses, y en la misma pena incurrirá todo funcionario público que siga ejerciéndolas después de haber sido legalmente reemplazado o de haberse eliminado el cargo.*

*Podrá disponerse que, a costa del condenado, se publique la sentencia en extracto, en algún periódico del lugar que indicará el juez.*

### ***Uso Indebido de Uniformes o Hábitos***

*Artículo 214. Cualquiera que usare indebida y públicamente hábito, insignias o uniformes del estado clerical o militar, de un cargo público o de un instituto científico, y el que se arroge grados académicos o militares, o condecoraciones o se atribuya la calidad de profesor y ejerciere públicamente actos propios de una facultad que para el efecto requiere título oficial, será castigado con multa de cincuenta unidades tributarias (50 U.T.) a un mil unidades tributarias (1.000 U.T.).*

*El juez puede ordenar en estos casos que se publique la sentencia, como se dispone en la parte final del artículo anterior.*

## **CÓDIGO ORGÁNICO DE JUSTICIA MILITAR**

### ***Instigación a la Rebelión***

*Artículo 481. La instigación a la rebelión se castigará: con prisión de cinco a diez años y expulsión de las Fuerzas Armadas, a los oficiales y clases; y prisión de a cuatro a ocho años a los individuos de tropa o marinería.*

### ***Usurpación de funciones***

*Artículo 507. El que deliberada o indebidamente asuma o retenga un mandato o bien ejerza, sin estar autorizado, funciones correspondientes a otro cargo, será castigado con prisión de uno a cuatro años.*

### ***Sustracción de prendas y Uniformes Militares***

*Artículo 566. Será penado con arresto de seis a doce meses el que indebidamente use uniformes, insignias, condecoraciones o títulos militares.*

De las normas antes transcritas, se desprende la similitud existente en la tipología de unos y otros delitos, solo que la naturaleza de la infracción es la que determinará la competencia en el presente caso.

Al respecto ha sostenido la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia, en sentencia número 1256, de fecha 11 de junio de 2002, que:

*“... los delitos comunes cometidos... deben ser juzgados por los tribunales ordinarios, sin que pueda establecerse ninguna excepción en este sentido y la jurisdicción militar*

*se limita al juzgamiento de los delitos militares tipificados en las leyes especiales que regulan esta materia, de forma tal que es la naturaleza del delito lo que determina en todos los casos la jurisdicción que debe juzgarlo. ...”.*

En iguales términos, ha sostenido la Sala de Casación Penal, en sentencia número 59, de fecha 2 de febrero de 2001, que “... en presencia de dos disposiciones semejantes, y ante la condición civil de la persona procesada, debe concluirse que la jurisdicción penal ordinaria recobra su supremacía...”, con la cual ratificó el criterio sostenido por la extinta Corte Suprema de Justicia, en sentencia de fecha 13 de julio de 1998, cuyo contenido es el siguiente:

*“...cuando un mismo hecho esté previsto como delito en el Código Penal y por derivación también esté previsto como tal en el Código de Justicia Militar, cada uno de dichos delitos mantiene su propia fisonomía, sin que haya de recurrirse para la aplicación de una u otra disposición a los fines de determinar la competencia a las normas doctrinales sobre conflicto aparente de leyes. No se trata de un problema de especialidad, sino de la determinación de la esfera de aplicación de cada una de dichas disposiciones penales. La disposición contenida en el Código de Justicia Militar no enerva ni impide la aplicación contenida en el Código Penal, porque la primera es derivada de la segunda. De allí que en presencia de dos disposiciones semejantes, y ante la condición civil de la persona procesada, debe concluirse que la jurisdicción penal ordinaria recobra su supremacía”.*

En efecto, los civiles son juzgados por la jurisdicción ordinaria y los militares igualmente cuando el delito cometido sea un ilícito común, salvo cuando los delitos comunes son cometidos por militares en funciones militares, en actos de servicio o en comisiones, conforme a lo establecido en el artículo 123, numeral 3 del Código Orgánico de Justicia Militar.

En cuanto a este particular, ha sostenido la Sala de Casación Penal del Tribunal Supremo de Justicia, en sentencia número 263, de fecha 3 de marzo de 2000, lo siguiente:

*“... el ordinal 3º del artículo 123 del Código Orgánico de Justicia Militar, tiene carácter de excepción con respecto a la jurisdicción ordinaria, y de allí, que deba ser interpretado y aplicado restrictivamente, tanto por lo que respecta al concepto de establecimiento militar, como, especialmente, por lo que toca a las funciones militares, actos de servicio y comisiones. De tal forma que, la procedencia de la aplicación del fuero castrense, está supeditada a la concurrencia de alguna de las circunstancias especificadas en la citada disposición.*

*De modo, pues, que tratándose, en el presente caso, de la muerte de dos militares y de lesiones causadas a otros de ellos, como producto de la colisión, en vía pública, de tres vehículos automotores, uno conducido por un civil y los otros dos militares, el juez competente para conocer la averiguación de tales hechos, lo es el de la jurisdicción penal ordinaria...”.*

Cabe agregar, que los civiles asimilados pertenecen a la jurisdicción militar, salvo los empleados y operarios sin asimilación militar, conforme a lo dispuesto en el artículo 124, numeral 5 eiusdem.

En conclusión, las reglas de competencia son de orden público y específicamente la competencia por la materia, es la que determina el juez natural que juzgará a las personas sometidas a un proceso penal, en las jurisdicciones ordinarias o especiales, con obediencia de las garantías constitucionales y legales, conforme a lo establecido en el numeral 1, del artículo 49 de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela.

Siendo que en el presente caso, están siendo juzgados civiles por la presunta comisión de delitos contemplados en el Código Penal y por derivación en el Código Orgánico de Justicia Militar, en la jurisdicción penal militar, es por lo que en resguardo de las partes intervinientes en la presente causa, y en cumplimiento de la aplicación de la justicia responsable y expedita, la Sala considera que lo procedente y ajustado a derecho, es sustraer la presente causa de dicha jurisdicción y remitirlo a su jurisdicción natural, la cual es la jurisdicción penal ordinaria, para que continúe el proceso asegurando el resguardo de los derechos y las garantías constitucionales, todo conforme con 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:

*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”.*

En virtud de lo antes expuesto, y vistos los graves desordenes procesales existentes en la causa penal signada con el alfanumérico CJPM-TM1C-081-2016, la cual cursa ante el Juzgado Militar Primero de Control con sede en Caracas, es por lo que esta Sala de Casación Penal del Tribunal Supremo de Justicia, se **AVOCA** de oficio al conocimiento del presente asunto, y en consecuencia declara que la jurisdicción competente para conocer del enjuiciamiento de los ciudadanos **JAMES JOSÉ MATHISON GRANADA, CÉSAR AUGUSTO CUÉLLAR OLMOS, MARCO AURELIO TREJO FREITAS, ANDRÉS ELOY MORENO FREBRES CORDERO**, corresponde a la jurisdicción penal ordinaria.

Siendo así, resulta oportuno traer a colación el artículo 106 de la Ley Orgánica del Tribunal Supremo de Justicia de la República Bolivariana de Venezuela, que estipula lo siguiente:

*“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”.*

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 una correcta administración de una justicia.

En consecuencia, se ordena remitir el presente expediente a la Presidencia del Circuito Judicial Penal del estado Carabobo para que previa distribución sea asignado a un Tribunal de Primera Instancia en función de Control que seguirá conociendo de la causa; y se remite copia certificada de la presente decisión al Ministerio Público, para que concluya la investigación y presente el acto conclusivo que corresponde en derecho. Y así se decide.

### **DECISIÓN**

Por todas las razones antes expuestas, el Tribunal Supremo de Justicia, en Sala de Casación Penal, administrando justicia en nombre de la República Bolivariana de Venezuela y por autoridad de la Ley, se **AVOCA** de oficio al conocimiento del presente asunto, y en consecuencia declara que la jurisdicción competente para conocer del enjuiciamiento de los ciudadanos **JAMES JOSÉ MATHISON GRANADA, CÉSAR AUGUSTO CUÉLLAR OLMOS, MARCO AURELIO TREJO FREITAS, ANDRÉS ELOY MORENO FREBRES CORDERO**, corresponde a la jurisdicción penal ordinaria, por ello se ordena remitir el presente expediente a la Presidencia del Circuito Judicial Penal del estado Carabobo para que previa distribución sea asignado a un Tribunal de Primera Instancia en función de Control que seguirá conociendo de la causa; y se remite copia certificada de la presente decisión al Ministerio Público, para que concluya la investigación y presente el acto conclusivo que corresponde en derecho, todo de conformidad con lo establecido en los artículos 106, 107, 108 y 109 de la Ley Orgánica del Tribunal Supremo de Justicia.

Publíquese, regístrese, oficiése lo conducente.

Dada, firmada y sellada en el Salón de Audiencias del Tribunal Supremo de Justicia, en Sala de Casación Penal, en Caracas, a los seis (6) días del mes de diciembre de dos mil dieciséis (2016). Años: 206° de la Independencia y 157° de la Federación.

El Magistrado Presidente,

**MAIKEL JOSÉ MORENO PÉREZ**

La Magistrada Vicepresidenta,

La Magistrada Ponente,

**FRANCIA COELLO GONZÁLEZ**

**ELSA JANETH GÓMEZ MORENO**

El Magistrado,

La Magistrada,

**JUAN LUIS IBARRA VERENZUELA**

**YANINA BEATRIZ KARABIN DE DÍAZ**

La Secretaria,

**ANA YAKELINE CONCEPCIÓN DE GARCÍA**

**EJGM/**

**Exp. AA30-P-2016-000383.**