



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

MAGISTRADA PONENTE: CARMEN ZULETA DE MERCHÁN

El 3 de abril de 2017, compareció ante esta Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia, el ciudadano, **FRANCO AGOSTINELLI**, venezolano, mayor de edad y titular de la cédula de identidad N° 5.303.989, actuando en nombre propio, interpuso “*AMPARO CONSTITUCIONAL A LA SALUD (A LA VIDA) Y DERECHO AL DEBIDO PROCESO y ser Oído (sic) (escuchado) en el proceso donde se ventilan o se reconocen Derechos (sic) vulnerados y Transgredidos (sic) por HABER INCURRIDO, incluso con la Corte de Apelaciones de la Sala 7 de esta Circunscripción Judicial en VIAS (sic) DE HECHO cuya gravedad justifica y posibilita el ejercicio de Acción (sic) Constitucional (sic) de Amparo (sic); Así (sic) se desprende de los hechos y circunstancias que Rodearon (sic) la EJECUION (sic) ESPUREA (sic) que en MALA PRAXIS llevaron a cabo; Y (sic) su SENTENCIA DEFINITIVA Expdt (sic) 4765-14*”.

El 21 de abril de 2017, se dio cuenta del escrito en Sala y se designó ponente a la Magistrada doctora **CARMEN ZULETA DE MERCHAN**, quien, con tal carácter, suscribe la presente decisión.

El 14 de junio de 2017, el ciudadano Franco Agostinelli, asistido por el abogado Miryorg Martínez Roa, inscrito en el Instituto de Previsión Social del Abogado bajo el número 95.472, presentó escrito complementario de la acción de amparo.

El 26 de junio de 2017, el ciudadano Franco Agostinelli, asistido por la abogada Imerlis Rivera, Inscrita en el Instituto de Previsión Social del Abogado bajo el número 215.118, presentó nuevamente escrito complementario de la presente acción de amparo.

El 10 de julio de 2017, el ciudadano Franco Agostinelli, asistido por el abogado Regulo Guerrero, Inscrito en el Instituto de Previsión Social del Abogado bajo el número 19.095, presentó nuevamente escrito complementario de la presente acción de amparo.

El 7 de agosto de 2017, el ciudadano Franco Agostinelli, asistido por la abogada Esilda Beatriz Monterrey, Inscrita en el Instituto de Previsión Social del Abogado bajo el número 201.085, presentó nuevamente escrito complementario de la presente acción de amparo.

El 26 de junio de 2017, el ciudadano Franco Agostinelli, asistido por la abogada Imerlis Rivera, Inscrita en el Instituto de Previsión Social del Abogado bajo el número 215.118, presentó nuevamente escrito complementario de la presente acción de amparo.

El 11 de agosto de 2017, esta Sala Constitucional en la decisión N° 594 ordenó al ciudadano Franco Agostinelli que “[...] *CORRIJA SU DEMANDA DE AMPARO de forma que exprese, con la mayor precisión, el acto u actos procesales cuya impugnación pretende mediante la demanda de amparo de autos, señale de qué forma se configuró la supuesta injuria constitucional, así como que, de manera ordenada y coherente, explique lo que considere pertinente para la mejor ilustración de esta Sala respecto de la situación jurídica que le habría sido infringida[...]*”; y, a su vez, se ordenó “[...] *a la Unidad de la Defensa pública con competencia ante las Salas de este Tribunal Supremo de Justicia para realizar las gestiones pertinentes a los fines de garantizar la tutela judicial efectiva del derecho constitucional a la defensa y a la asistencia jurídica del referido ciudadano, quien en el caso de autos alega ser víctima[...]*”.

El 18 de septiembre de 2017, el ciudadano Franco Agostinelli, asistido por el abogado Luis Fernando Garay, inscrito en el Instituto de Previsión Social del Abogado bajo el número 110.301, presentó nuevamente escrito complementario de la presente acción de amparo.

El 20 de septiembre de 2017, el abogado Luis Alfredo Pérez Morales, en su condición de Defensor Público Primero (1°) ante la Sala Constitucional, Plena, Político Administrativa, Electoral, Casación Civil y Casación Social del Tribunal Supremo de Justicia, en virtud de la decisión N° 594 emanada de esta Sala Constitucional, procedió a prestar la asistencia jurídica requerida y a corregir la acción de amparo.

El 25 de septiembre de 2017, el ciudadano Franco Agostinelli, asistido por el abogado Ytalo Heriberto Hernández Delgado, inscrito en el Instituto de Previsión Social del Abogado bajo el número 217.090, presentó nuevamente escrito complementario de la presente acción de amparo.

El 28 de septiembre de 2017, la Secretaría de esta Sala Constitucional notificó al ciudadano Franco Agostinelli, de la decisión N° 594 emanada de esta Sala, en virtud del artículo 91.3 de la Ley Orgánica del Tribunal Supremo de Justicia, dejando constancia de dicho cumplimiento en el presente expediente.

El 2 de octubre de 2017, el abogado Luis Alfredo Pérez Morales, en su condición de Defensor Público Primero (1°) ante la Sala Constitucional, Plena, Político Administrativa, Electoral, Casación Civil y Casación

Social del Tribunal Supremo de Justicia consignó el “**ACTA DE ASISTENCIA TÉCNICA a favor del ciudadano FRANCO AGOSTINELLI TOLLIS**”; a su vez en dicha acta el abogado Defensor Público manifestó “**ACEPTAR la asistencia como Defensor Público del mencionado ciudadano**”.

El 9 de octubre de 2017, el ciudadano Franco Agostinelli, asistido por el abogado Luis Alfredo Pérez Morales, en su condición de Defensor Público Primero (1°) ante la Sala Constitucional, Plena, Político Administrativa, Electoral, Casación Civil y Casación Social del Tribunal Supremo de Justicia, presentó nuevamente escrito complementario de la presente acción de amparo.

El 20 de noviembre de 2017, el ciudadano Franco Agostinelli, asistido por el abogado Raúl Santana, Inscrito en el Instituto de Previsión Social del Abogado bajo el número 59.586, presentó nuevamente escrito complementario de la presente acción de amparo.

El 4 de diciembre de 2017, el ciudadano Franco Agostinelli, asistido por la abogada Soire Herrera, Inscrita en el Instituto de Previsión Social del Abogado bajo el número 87.617, presentó nuevamente escrito complementario de la presente acción de amparo; y, a su vez solicitó celeridad procesal en la presente acción de amparo constitucional.

El 8 de enero de 2018, el ciudadano Franco Agostinelli, asistido por el abogado Alfredo Enrique Palacio, Inscrito en el Instituto de Previsión Social del Abogado bajo el número 111.138, presentó nuevamente escrito complementario de la presente acción de amparo.

El 29 de enero de 2018, el ciudadano Franco Agostinelli, asistido por el abogado Juan Colmenares, Inscrito en Instituto de Previsión Social del Abogado bajo el número 74.693, presentó nuevamente escrito complementario de la presente acción de amparo.

El 16 de febrero de 2018, el ciudadano Franco Agostinelli, asistido por el abogado Luis Alfredo Pérez Morales en su condición de Defensor Público Primero (1°) ante la Sala Constitucional, Plena, Político Administrativa, Electoral, Casación Civil y Casación Social del Tribunal Supremo de Justicia, presentó nuevamente escrito complementario de la presente acción de amparo.

El 23 de febrero, seguidamente, el 9 de marzo, el 2 de abril, 23 de abril, 7 de mayo, 14 de mayo de 2018, el ciudadano Franco Agostinelli, presentó nuevamente escrito complementario de la presente acción de amparo.

El 28 de mayo de 2018, el ciudadano Franco Agostinelli, presentó nuevamente escrito complementario de la acción de la presente acción de amparo, a su vez, solicitó copia certificada y devolución de originales de las actas que conforman el expediente N° AA50-T-2017-000398; y es por ello que, el 31 de mayo de 2018 esta Sala mediante auto niega dicha solicitud.

El 11 de junio de 2018, el ciudadano Franco Agostinelli, presentó nuevamente escrito complementario de la presente acción de amparo.

El 25 de junio de 2018, el ciudadano Franco Agostinelli, presentó nuevamente escrito complementario de la presente acción de amparo.

El 2 de julio de 2018, el ciudadano Franco Agostinelli, presentó nuevamente escrito complementario de la presente acción de amparo.

El 4 de julio de 2018, el ciudadano Franco Agostinelli, asistido por el abogado Luis Alfredo Pérez Morales en su condición de Defensor Público Primero (1°) ante la Sala Constitucional, Plena, Político Administrativa, Electoral, Casación Civil y Casación Social del Tribunal Supremo de Justicia, presentó nuevamente escrito complementario de la presente acción de amparo.

El 9 de julio de 2018, el ciudadano Franco Agostinelli, asistido por el abogado Willian Alberto Ramos Aguilar en su condición de Defensor Público Primero (3°) ante la Sala Constitucional, Plena, Político Administrativa, Electoral, Casación Civil y Casación Social del Tribunal Supremo de Justicia, presentó nuevamente escrito complementario de la presente acción de amparo.

I DEL ESCRITO LIBELAR

El ciudadano Franco Agostinelli, actuando en nombre propio, interpuso la acción de amparo constitucional, bajo los fundamentos que, a continuación, se resumen:

*Que “[p]artiendo de los **HECHOS OBJETIVOS** (La (sic) Calidad (sic) Buena (sic) Praxis (sic) Médica (sic), **NO** es un Accidente (sic). Los (sic) DERECHOS HUMANOS son IMPRESCRIPTIBLES, lo que quiere decir que **NO** pueden quitárnoslos nunca; Cada (sic) institución y funcionario del estado, **debe:** Respetar (sic), Proteger (sic) y Garantizar (sic) DDHH- **DIRECTAMENTE?** LA (sic) BPM o MPM, junto a la imprevisibilidad: **NO**, se Declara (sic); **Se** (sic) **Demuestra** (sic) y más en un **Estado** (sic) **de Justicia?** (sic), Solo (sic) existe una Odontología (sic) **la Buena** (sic), Actual (sic), Profesionalizada (sic), Especializada (sic), debidamente Documentada (sic) **Mi** (sic) odontólogo de toda la vida, **NO** sabe cuando tuve Salud (sic) Periodontal (sic) (Oral) **¿Integralidad en MI (sic) Salud?**, **¿ Cómo se Justificó** (sic), **que una colocación de Prótesis** (sic) : **Terminara** (sic) **en un Rehabilitación** (sic) **Oral** (sic) **Sup. Completa** (sic)? , Yo tengo derecho a saber la verdad: **¿Qué clase de Atención** (sic) **Médica recibí?** **¿Qué Aportan** (sic) **las Ciencias** (sic) **sabiendo que...** El Diagnostico (sic) Método Clínico (sic) (MBE), es inherente a la Práctica (sic) Médica (sic) Humana (sic)?”.*

Que “[u]n diagnóstico correcto y preciso, **ES LO QUE PERMITE ESCOGER EL TRATAMIENTO MÁS ACERTADO**; Para (sic) lograr lo que constituye el precepto principal/ fundamental de la Ciencia (sic) Odontológica (sic) que es: **LA CONSERVACIÓN DE LAS PIEZAS DENTALES y LA SALUD ORAL** en otras palabras: **SANAR AL PACIENTE**”.

Que “[s]e suponía que en VENEZUELA: EL (sic) COPP y CRBV (Sistema Acusatorio), Eran (sic) nuevas formas para la administración de justicia, en el cual se adoptaba un fundamental **VALOR SOCIAL**, como garante del Estado (sic) de Derecho (sic); y Tras (sic) unos 4 años de Proceso (sic)/ Acción (sic) Penal (sic) por parte del estado y haberse Imputado (sic) por años (negándole 2 sobreseimientos al Imputado (sic)), un 8vo Fiscal (4to Principal) sin siquiera verme la cara, o escucharme, oculto todo y pidió el sobreseimiento de forma **ILEGAL** (Con (sic) lo que el mismo Juez de Control, califico de: ‘ Investigación (sic) **ESCUETA**’ que **NO** estableció hechos en el tratamiento del Imputado (sic)). Entonces ¿Por qué, tras Imputar por años, Cambiando (sic), **Nadie** (sic) quiso seguir investigando ni entender Nada (sic)? ¿Cómo se burlan los DDHH? Por Favor leer, el archivo con ese mismo nombre en el PENDRIVE CIDH- CARPET; Mi (sic) integridad Personal (sic) (Psicofísica) o Salud (sic) (Bucal (sic), e integral como paciente víctima, está en constante deterioro (Quien sabe, desde cuándo); Al (sic) descubrirse la EP-PERIODONTITIS (Nunca (sic) diagnosticada, ni tratada desde niño); en esta supuesta ‘rehabilitación oral, superior completa’ sin terminar [sin] ningún éxito”.

Que “[y]o, denuncié a Mi (sic) odontólogo, vecino y amigo de toda la vida; desde que YO (sic) era un niño, **35** años aproximadamente, por un tratamiento que consistía en ‘rellenar unos espacios’ con prótesis, y la ‘limpieza o mantenimiento’ acostumbrado, y desde siempre’.

Que “[e]ste ‘Tratamiento (sic)’ en definitiva se prolongó o duró casi 2 años; y **nunca se puedo terminar**”.

Que “[s]e tuvo que repetir, porque una vez terminadas las prótesis removibles que se tardaron en hacer por meses se comenzó con ‘La (sic) Limpieza (sic) y mantenimiento’, que era la otra parte del tratamiento acordado y presupuestado; y se desajustaron todas las Coronas (sic) (Viejas (sic)), colocadas a lo largo de los años, hasta el punto que no sirvieron mas, y tampoco las prótesis nuevas (**VALPLAST, recién hechas en ambos maxilares**)”.

Que “[e]sta ‘Limpieza’ se comenzó, tratando de bajar c/u de las coronas de todo el maxilar superior, **‘A GOLPES’** ‘como si, fueran martillazos’ con su instrumental, y no se pudo ‘bajar’ ninguna (durante varias sesiones) (1 por semana) generándome **‘Mis problemas’**, de dolor; sangra miento (sic), Hiper sensibilidad, inflamación de encías, etc. Y no se pudo terminar el tratamiento- Que (sic) terminó convirtiéndose en una Rehabilitación (sic) Oral (sic)”.

Que “YO, deseaba: **‘Era (sic) que el DR. Asumiera (sic) su Responsabilidad (sic) y que en efecto cubriera el gasto de lo causado por su mala praxis’**. Y repusiera todas las coronas (YO, **NO** sabía de la gravedad de **MÍ** EP (sic) y Maxilares)”.

Que “[y] el imputado deseaba: Despues (sic) de evidenciarse que metía en su 1era (sic) Versión (sic) de los hechos, en la Justicia (sic) de PAZ; Con (sic) sus Posibles (sic) Soluciones (sic), reparar, repetir y hasta devolver el monto cancelado del tratamiento (Según (sic) él) y la inflación acumulada de 2 años, según sus cuentas; Y (sic) que YO (sic), **NO** acepté”.

Que “[e]s un hecho: **Lo que las radiografías (RX) han demostrado:** Y todas las demás pruebas que llevaron a esta misma fiscalía 67, a imputar (décadas de una infección (EP), jamás tratado profesionalmente)”.

Que “[L]A PREVENCIÓN en las Enfermedades (sic) Periodontales (EP) se basa en que el profesional elimine los reservarias (sic) de **BACTERIA-INFECCIÓN** y **EL PACIENTE** mantenga limpias las estructuras dentales”.

Que “[y]o, desconocía la seriedad de mis lesiones y de mi enfermedad (Nunca se me informó). Lo único que se me dijo desde joven, fue: El (sic) nombre de mi enfermedad (periodontitis, que ni siquiera me recordaba) que se debía **CUESTIONES HEREDITARIAS (Genéticas (sic))** que **NO** tiene cura y que iba a perder dientes (y así, crecí resignado toda mi vida)”.

Que “[y]o, creía que con poner bien otras coronas, era suficiente; y así el imputado se había comprometido en repetir el tratamiento y todos los gastos relacionados (incluyendo 12 coronas, los 2 puentes removibles y por supuesto curarme de todo **‘Mis (sic) problemas’**. Hiso (sic) **TODAS LAS CORONAS DE NUEVO**, pero... Nunca pudo fijarlas definitivamente! Por (sic) lo tanto **NUNCA SE PUDO TERMINAR EL TRATAMIENTO**, tampoco se supo su monto, **‘SÍ** está cancelada o **NO** lo sea, según el mismísimo imputado: Lo (sic) hiso (sic) todo, **NO** anotó nada y se le olvido cobrarla? Y Aún (sic) hoy, todos desconocen el monto de este ‘ultimo tratamiento- supuesta rehabilitación oral superior terminada’”.

Que “[f]ue la fiscalía 67 (sic), la que determinó todo a Ciencia (sic) Cierta (sic); Con (sic) una verdadera investigación penal. Incluso buscaron otros expertos en el MP (sic) y UCV (sic); por eso IMPUTÓ (22/06/11); SIN LA NECESIDAD DE SOLICITAR OTRA EXPERTICIA FORENSE; porque en las radiografías que solo yo entregué (Que el imputado no sabía Que (sic) yo tenía) se apreciaba la Reabsorción (sic) Ósea (sic), que se dejó llegar hasta los MAXILARES. Por eso el imputado **NO** aportó prueba alguna, solo: **Una evidente falsa Historia (sic) Clínica (sic)** (sin contenida (sic)). Demostrándose así, que mi Enfermedad (sic) Periodontal (sic) (EP) no fue Diagnosticada y mucho menos tuvo la Terapéutica Preventiva, ni de mantenimiento exigido a nivel mundial (Porque es la única manera de mantenerla controlada). Y nunca se aplicó algún tratamiento efectivo; Debí (sic) ser desde el principio de mi enfermedad, remitido y tratado por un especialista PERIODONTÓLOGO y/o equipo multidisciplinario. El imputado incluso por escrito había afirmado: Haberla (sic) tomado siempre en cuenta, haciendo TARTRECTOMÍAS y CURETAJES; y eso **NO** son tratamientos PERIODONTALES (TPC-TPS), ni siquiera limpiezas profesionales. Pero afirmaba que mis problemas se debían a una mala técnica de cepillado **¿NO mala higiene?**. Por eso también el otro experto nombrado en la Justicia (sic) de Paz (sic), habían afirmado ‘Que (sic) yo, había sido mal diagnosticado y requería pronta atención médica’ en el 2009”.

Que “[l]a fiscalía 67 (sic), con una verdadera **INVESTIGACIÓN PENAL**, buscaron Expertos, y Determinaron (sic) **LA (sic) VERDAD (sic)**. **NO** hubo una Atención (sic) Medica (sic) de calidad, **NO** se hicieron los estudios médicos de rigor y mucho menos los requeridos en mi caso en particular; Por (sic), **NO** fui debidamente diagnosticado, ni tratado; **NO** se tomaron medidas preventivas (PREMISAS, TRATAMIENTOS PERIODONTALES, TPS o TPC, ETC) ni hubo un Plan (sic) de Tratamiento (sic) Acertado (sic) (De (sic) acuerdo a mi Condición (sic) Clínica (sic) Bucal (sic), que jamás fue ‘aparentemente’ establecida a ciencia cierta con criterios clínicos reales), y Mis (sic) radiografías que solo yo aporté demostraron, que mi Enfermedad (sic) PERIODONTAL (EP), **NUNCA** fue ni atacada, ni controlada y se dejó expandir cuando debió evitarse; Causando (sic) Reabsorción (sic) Ósea (sic) de los maxilares y las consecuencias que ello implica Que (sic) No (sic) es solo pérdida de dientes como se pretende hacer creer; A nivel mundial se sabe que la PERIODONTITIS, está asociada a enfermedades cardiovasculares (y otras) que son **las principales causas de Mortalidad (sic) y Morbilidad** en el mundo; Y llegan hasta **LA DEMENCIA**. Teniendo así repercusiones legales muy específicas, por no ser diagnosticados, ni bien tratadas”.

Que “[l]a OMS y todas las organizaciones a nivel MUNDIAL, tienen muy bien definidas los riesgos y todos los exámenes y estudios de los **TRATAMIENTOS PERIODONTALES**, los TPS o TPC, etc. Para tratar la periodontitis lo antes posible, porque las consecuencias pueden llegar a ser **Mortales**”.

Que “[e]n otras palabras: Despues de 50 años de edad, me entero que tengo una enfermedad grave, que **NO** fue tratada Nunca (sic) y que es Mortal; Y (sic) que aún hay (día a día) se me expone a sus grandísimas Consecuencias (sic)”.

Que “[e]n el expediente **REAL** – Que (sic) nadie ha visto, están mis verdaderas declaraciones y pruebas Que (sic) **SI** (sic), **EXISTEN** que a imputar; y demostraron **A CIENCIA CIERTA: MI VERDADERA CONDICIÓN CLÍNICA (BUCAL)**”.

Que “[e]xplicó el porque **No** se pudo terminar el tratamiento que **‘solo llevaba 2 años’** haciendo el imputado, y que repitió: Porque (sic) por Ej, MI (sic) EP- Enfermedad (sic) **PERIODONTAL** estaba activa, y por lo tanto nunca existió **LA SALUD PERIODONTAL** –Que independientemente de cualquier Causas (sic), debió determinarse (sic), y tratarse **Profesionalmente** (sic), incluso antes de que comenzara lo Antes (sic) Posible (sic); Por (sic) un especialista y/o equipo multidisciplinario; Además de una **terapia farmacológica. Regeneración (sic) Periodontal (sic)**, etc...¿Cómo se cura una enfermedad, sin saber sus Causas (sic)? ¿Por qué, **Nunca (sic) se determinó nada Clínicamente (sic)**; Tipo (sic)/ Fase (sic)/ Daño (sic) Inicial (sic) de EP (sic), ni tuvo seguimiento? Y (sic) En (sic) este ultimo (sic) tratamiento: No se aplicaron ninguna terapia de tratamiento Reconocida (sic) y **PERZONALIZADO** (sic) (Para (sic) mayor Previsibilidad (sic)), ni se tomaron medidas de prevención, mantenimiento, Ni (sic) siquiera se suministró antibióticos mucho menos fue debidamente tratada con todas las evoluciones clínicas y **PERIODICAS** (sic) (PBE) **NECESARIAS EN LO QUE CONSTITUYE una BPM,** (sic) Buena (sic) Praxis (sic) Médica (sic), en la odontología moderna: tampoco hubo un plan de tratamiento y mucho menos efectivo”.

Que “[n]I ahora, ni nunca: **FUE TRATADA en 35 AÑOS COMO PACIENTE, a pesar de que el IMPUTADO SIEMPRE ESTUVO EN CONOCIMIENTO DE SU EXISTENCIA, Y REITERADAMENTE ASÍ LO SOSTUVO**, incluso por escrito y según él desde 1991 (se demostró que era desde niño), Pero (sic) no se sabe cuando comenzó y mucho menos cuando tuve una buena **SALUD PERIODONTAL** (Bucal); Y (sic) creyó confundirnos con ‘limpiezas de boca’ en lugar de **TRATAMIENTO PERIODONTALES** y premisas (sic) ya establecidas y de obligatorio cumplimiento”.

Que “[p]ero estos nuevos fiscales, Después (sic) de Imputar (sic), Me (sic) obligaron a esperar casi 2 años, estos supuestos supuestos resultados de un examen forense que nunca me hicieron; pero que según ellos igual debía esperarlos, y comenzó la violación de todos MIS DERECHOS”.

Que “[r]eitero: **YO, ESTOY DENUNCIANDO FRAUDE PROCESAL, NEGLIGENCIA/ ENCUBRIMIENTO DE MPM** (sic)”.

Que “[e]stos mismos argumentos del sobreseimiento que señaló, la fiscal 50 y superior (sic), después de más de 2 años de haberlo intentado EL (sic) COM (sic), y después de su ‘**INVESTIGACION ESCUETA**’; Fueron (sic) discutidos, analizados, desechados e ignorados por la fiscalía 67 del A.M.C (sic). Y repito desde hace 4 años atrás; y **PRODUJERON LA IMPUTACIÓN** Por (sic) parte de la fiscalía 67, Yo no fui el que imputó, el 22/06/11 y fue sostenida por 3 DIFERENTES FISCALES PRINCIPALES en la Fiscalía 67 durante más de 2 años y medio, y (quienes siempre me aseguraron, que era imposible el sobreseimiento y/o la prescripción, o lo que fuera, incluso el imputado las pidió y se las negaron”.

Con respecto al primer recurso de apelación ejercido, el accionante señaló:

Que “[s]e me nombró un abogado de la **DP** (sic), **SOLO** (sic) para apelar la solicitud del sobreseimiento y gracias al Sr. Juez; Pero (sic) resulto ser un auxiliar, quien en mi opinión no quiso Entender (sic)- Defender (sic) mi caso caso y pedí cambio, como hacen miles de imputados (Asesinos (sic), etc). Y **NO** se me concedió por ser Víctima (sic) (A (sic) que se juramentó para defenderme) y el juez **NO** se pronunció. Entonces tuve que Apelar (sic) Sin ningún tipo de tutela judicial y la Corte de Apelaciones (sic), reconoció que debía ser asesorado y defendido por un abogado”.

Que “[l]os Sr. Fiscales, después de haberse imputado, ignoraron todo; incluso los: **DEBERES y ATRIBUCIONES DEL MP** (sic), **SUS PRINCIPIOS RECTORES y MIS DERECHOS HUMANOS, CONSTITUCIONALES, como VICTIMA (sic), PACIENTE Y Persona (sic)**”.

Que “[n]o me escucharon, ni me dieron respuestas; Favor (sic) leer MIS (sic) 15 constancias y demás escritos; En (sic) ello se evidencia que no me dejaron participar en mi proceso, y desde cuándo (Fue la única forma de evidenciar las Irregularidades (sic) y MI (sic) Exclusión (sic)... ‘**LA DEFENSA y ASISTENCIA JURÍDICA SON DERECHOS INVIOABLES EN TODO ESTADO y GRADO DE LA INVESTIGACIÓN y DEL PROCESO**’ (y **NO** solo en la Apelación (sic))”.

Con respecto al segundo recurso de apelación ejercido, el accionante señaló:

*Que “[t]anto el Tribunal 37 de Control, como la defensoría y el Colegio de Abogados no se pronunciaron, para actuar como asesores como lo había indicado la Corte de Apelaciones (sic); Por (sic) lo tanto la **ASAMBLEA NACIONAL** me nombró una y elaboraron una nueva apelación”.*

Que “[l]a motivación de la sentencia debió ser el producto del debate oral, tal cual es el propósito del legislador patrio, y requiere como elemento fundamental la descripción detallada del hecho, que el tribunal da por probado; Por lo tanto... HUBO EVIDENTEMENTE, QUEBRANTAMIENTO U OMISIÓN DE FORMAS SUSTANCIALES DE LOS ACTOS QUE CAUSAN INDEFENSIÓN; Y (sic) según entiendo, Tal (sic) motivo de apelación, está referida a la circunstancia de impedir a las partes el ejercicio pleno del derecho a la defensa que le asiste”.

Que “SE IGNORARON (sic) LAS DIFERENCIAS ENTRE EL SISTEMA INQUISITIVO y EL SISTEMA ACUSATORIO?, Y (sic) que la ORALIDAD: Es (sic) VITAL (sic) para los FINES, PRINCIPIOS y GARANTÍAS del Proceso (sic) Penal (sic) (Pro-HOMME)”.

*Que “Todas las instituciones del estado me siguen peloteando entre **SÍ**, negándome mi Derecho (sic) al Acceso (sic) a la Justicia (sic), integridad Física (sic) y a la Tutela (sic) judicial Efectiva (sic) ; Incluso (sic) para redactar ahora este Amparo (sic) u otros Recursos (sic) legales”.*

*Que “TODOS debieron hacer un Análisis (sic) de las Actas (sic) Originales (sic)- copias fieles de los Expedientes (sic): Preguntándose tras unos 4 años de proceso (Desde el 2009-2010 el Justicia (sic) de Paz (sic) y MP (sic), en donde por años se imputó (22/06/11) y se negaron 2 sobreseimientos al imputado; un 4to Fiscal (sic) principal (8vo. En definitiva), sin siquiera verme la cara y menos escucharme: Pidió (sic) un sobreseimiento el 23/04/13- Transformando un expediente de unas 500 pág. En un sobreseimiento de 60 pag? Se (sic) desaparecen todas las pruebas, se Manipula (sic) la investigación penal (iniciada) que produjo la imputación y se Miente sobre el Contexto (sic) Real (sic) de los hechos y circunstancias que Fundamentaron y justificaron la Acción (sic) Penal (sic) por parte del Estado (sic), que los llevó a Imputar (sic)? O sea: **¿Es posible que después de 4 años ‘se observa’, que nadie sabía lo que estaban haciendo? Que (sic) la orden era observar, **NO** iniciar una Investigación (sic) Penal (sic)?”.***

Que “[l]a víctima, debió SER OÍDA por el tribunal, antes de decidir acerca del sobreseimiento o antes de dictar cualquier decisión que ponga término al proceso o lo suspenda condicionalmente?, Entonces (sic)...

*¿El (sic) tribunal de control, que controló? Para (sic) que son los 'Roles (sic)', en el proceso?, **SÍ, Solo (sic) la sentencia motivada en la convicción razonada, resultante de la prueba producida en juicio público con amplio control de las partes, asegura la plena realización del principio de inocencia... o Culpabilidad (sic) como base de Punibilidad (sic)**”.*

*Que “[e]l juez podría sentenciar resolviendo aun en contra de las pruebas producidas, es decir, **basándose exclusivamente en su LIBRE CONVICCIÓN?** ¿ debe dar mucho fruto (a ellos), HACERSE LOS CIEGOS, SORDOS y MUDOS: porque **LA PRÁCTICA DE LA MEDICINA- SIN** Prevención (sic), Sin (sic) Diagnostico (sic), como se podía aplicar el tratamiento correcto? **ESO NO ES LA MEDICINA**, Aunque (sic) la avale el COM (sic). Pues Bien (sic).. **Es (sic) un HECHO**, que todo esto, es mucho más que un error inexcusable”.*

*Que “**EN CONCLUSIÓN:** ¿Con (sic) las mismas Pruebas (sic), se puede Imputar (sic) y sobreseir? (sic) Solo (sic) observando? Pese a todo esto y más; Desde (sic) la sentencia de fecha 19.01.2015; proferida por la Corte de Apelaciones del circuito (sic) judicial (sic) penal (sic) de la circunscripción (sic) judicial (sic) del Área Metropolitana de Caracas (Sala 7), Expediente 4765-14, el cual ratificó la sentencia dictada por el tribunal (sic) 37 de control (sic) el 23.01.2014; Me encuentro siendo remitido ‘peloteado (sic)’; Ahora (sic) entre las comisiones de la nueva AN (sic), DP (sic), defensoría (sic), TSJ (sic)...Para ejercer **MÍ Derecho (sic) de Acceso (sic) a la Justicia (sic)**, con un Amparo (sic) u otros Recursos (sic) Legales (sic), ante el TSJ y/o CIDH”.*

*Que “[r]esaltando la Remisión (sic) Externa (sic) del TSJ o DP, de FECHA 07.03.2016; En donde 2 Direcciones del TSJ, habían Estudiado (sic) y Analizado (sic) Mi (sic) Caso (sic) (Por (sic) meses): Llegando (sic) a concluir que **NO**, está Prescrito (sic) y que hay suficientes Elementos (sic) para recurrir; Pero (sic)... Que (sic) el **TSJ NO**, podía obligar a la **DP** o asesorarme y/o defenderme, Me (sic) remitieron ‘Verbalmente (sic)’ a la AN; Por (sic) ser la autoridad –Instancia (sic) Superior (sic)”.*

*Que “[s]e ha vulnerado: **MÍS/Nuestros (sic) DD.HH y Constitucionales (sic) o la Defensa (sic)**, al debido Proceso, a la igualdad de las Partes (sic), al trato Digno (sic) y Humano (sic), Integridad (sic) Física (sic), a la Protección (sic) y Tutela Judicial Efectiva, a la obtención de una sentencia justa (Bien (sic) Motivada (sic) y Ponderada (sic), con Criterios (sic) Médico (sic)- Legales) y al Acceso (sic) (Oportuno (sic))a una Justicia (sic) Objetiva (sic), Imparcial y Transparente (sic)”.*

Que “*SÍ la AN (Anterior) me brindó un abogado para poder, por 2da. Vez (sic) ‘Apelar’ (Hecho (sic) Inedito (sic)); ¿Por qué, NO debe hacer lo mismo con UN AMPARO (Ante (sic) tan Evidente (sic) y Bochornoso (sic) Perjuicio (sic) Social)?*”.

Que “***POR QUÉ YO, LA VÍCTIMA EN COMPLETA INDEFENSIÓN, DEBO INVESTIGAR** (Por (sic) AÑOS) **ANALIZAR e INTENTAR FUNDAMENTAR MI POSICIÓN; ANTE LO QUE TODOS SABEN, QUE ES OBVIO?** ¿Una práctica Médica (sic), **NO** basada en Evidencias (sic) Científicas (sic) **NO** es Práctica (sic) Médica? ¿Lo Obvio (sic), es algo más que Notorio (sic), y que Implica (sic)? ¿EL principio de culpabilidad supone que la pena solo puede estar basada en la constatación judicial de que el hecho puede reprocharse personalmente al autor y Se (sic) tuvo Idea (sic), Antes (sic) de Imputar (sic) y por 4 años, de cuantos Elementos (sic) de Convicción (sic) aportarían las Ciencias (sic), Doctrina (sic) y Jurisprudencia (sic) Y (sic) por qué, aún hoy, debo explicar: La (sic) Lógica (sic) de esta Pregunta?; Y (sic) que **MIS** Argumentos (sic), **NO** son ‘repetitivos’, son Fundamentados (sic) y en verdad apenas son: Iniciales (sic), muy Generalizados (sic) y Superficiales (sic)*”.

Que “[e]nfermarse **NO** es el Delito (sic); Lo (sic) es, **NO SABER** hacer el Tratamiento (sic) Necesario (sic)”.

Que “[d]esde cuando un asesoramiento técnico y 2 Experticias (sic) (En (sic) 4 años); Se (sic) hacen **SIN NADA** técnico? ¿Por qué la Fiscalía **NO** sabe después de imputar; Lo (sic) que ella misma determinó: Antes (sic) de Imputar (sic)? ¿Pueden ‘médicos, fiscales y jueces Actuar (sic) Arbitrariamente (sic)? Sin (sic) Ponderar (sic) DD.HH? La(sic) Lógica (sic), lógica es?”.

Que “[p]ara mayor y mejor información, por ser para **MÍ Imposible** (sic) hacerles una Descripción (sic) Narrativa (sic) mejor, de estos años de Agonía (sic) (Que (sic) YA, **NO** Soporto (sic)) y Dantesco (sic) proceso, y para evitar más confusiones; Por (sic) favor leer y analizar: LOS EXPEDIENTES (Que (sic) Después (sic) de Imputar (sic), nadie lee); También (sic) otros Escritos (sic) posteriores que anexe (**Son** (sic) solo son unas muestra de lo que sustentó MÍ denuncia TODO el estado), y les **Reitero** (sic): El (sic) TSJ, me remitió verbalmente a la AN-2016; Para (sic) que solucionara el problema con la DP (sic) y poder redactar un amparo u otros recursos; y las nuevas comisiones de política interior y salud, lo que han hecho en el 2016, es ‘Pelotearme’ porque, ya **NO QUIEREN Entender (sic) NADA**, de la que anterior AN (sic)- estableció, ¡**LA AN**,

DEBE GARANTIZAR siempre EL INDISCUIDO CARÁCTER UNIVERSAL DE LA JUSTICIA Y LOS DD.HH!”.

Que “[e]s **MI** Convicción (sic): Este (sic) ‘proceso’ constituyó la violación del derecho a las garantías judiciales- art 8 CADH, del derecho a la protección judicial- art. 25 CADH y deber de adoptar disposiciones de derecho interno- art 2 CADH; Debido (sic) o que ‘ la Corte (sic), a la luz de las obligaciones generales consagradas en los artículos 1.1 y 2 de la Convención (sic) Americana (sic): Los Estados (sic) Partes (sic) tienen el deber de tomar las PROVIDENCIAS de toda ÍNDOLE para que nadie sea sustraído de la protección judicial y del ejercicio del derecho a un recurso sencillo y eficaz, en los términos de los artículos 8 y 25 de la Convención (sic)”.

Que “[p]ues... Cómo debieron saber (La (sic) Protección (sic) Judicial (sic) Efectiva (sic), NO es Pasiva (sic), Desatento (sic), Ni (sic) raya la crueldad): Es cierto que existen **motivos formales de inadmisión** de Demandas (sic) y/o Amparos (sic), que responden a valores y criterios técnicos (seguridad jurídica, eficiencia...); Pero (sic)... **NO**, es menos Cierto que estos ‘criterios’, en la medida que: ‘NO, permiten abrir el Telón (sic) de fondo, o NO es menos Cierto de estos ‘criterios’ en la medida que: ‘**NO**, permiten abrir el Telón de fondo, o **NO** eliminaran trabas, Inflexión (sic), Triquiñuelas (sic)...Para llegar al Meollo (sic) del asunto, generan algo más que la sensación de **INJUSTICIA** (Incluso (sic) Social (sic)); Por (sic) que la Justicia (sic): Es (sic) con Sensatez (sic), Congruencia (sic), Ponderación (sic), Intelecto (sic), experiencia (sic), Objetividad (sic) y Eficacia (sic): que permite **Resolver (sic) Oportunamente** (Aún con Criterio (sic), Lógica (sic), **PERSPICACIA**, Convicción y **MORALIDAD**): **Cualquier (sic) Ilegalidad (sic)** (Discriminación (sic), abuso de poder, impunidad, fraude procesal, investigación ilusoria, manipulación en la toma de decisiones, Mala (sic) fe, Concierto (sic) para delinquir, TRABAS...) **o Irracionalidad**”.

En el capítulo tres denominado: “DE LAS PRUEBAS” la parte acotra promovió los siguientes medios probatorios (entre otras):

-Resultados o recomendaciones de años de orientación, e incluso asesoramiento de la dirección de desarrollo social del TSJ, anexo del expediente del TSJ N° 2015-397, argumentos, documentos y entrevistas.

Que “[p]or razones Prácticas (sic) y Económicas (sic), Una (sic) Intima (sic) parte la anexo en el **PENDRIVE: CIDH-CARPET** (Confiando se complemente con toda la información de mi caso, y de sus propios **Análisis (sic) Internos (sic)**”.

A continuación el accionante señaló como derechos vulnerados los establecidos en los artículos 22, 23, 29, 46, 49 51, 83, 84, 253, 257 y 285 de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela; y los artículos 2, 3, 10, 11, 12, 82 y 452 del Código Orgánico Procesal Penal.

Como petitorio la parte accionante solicitó: *“La designación de un abogado defensor imparcial y capaz”*.

Esta Sala destaca que, el 20 de septiembre de 2017, el abogado Luis Alfredo Pérez Morales, en su condición de Defensor Público Primero (1º) ante la Sala Constitucional, Plena, Político Administrativa, Electoral, Casación Civil y Casación Social del Tribunal Supremo de Justicia, en virtud de la decisión N° 594 emanada de esta Sala Constitucional, procedió a prestar la asistencia jurídica requerida y a corregir la acción de amparo, en los términos siguientes:

“Agraviado Accionante (sic) en Amparo (sic): Franco Agostinelli Tollis [...] debidamente asistido por el Defensor Público Primero (1º) ante la Sala Constitucional, Plena, Político Administrativa, Electoral, Casación Civil y Casación Social del Tribunal Supremo de Justicia”.

“Agraviante accionado en Amparo (sic): Sala 7 de la Corte de Apelaciones de la Circunscripción Judicial del Área Metropolitana de Caracas [...] agravio este llevado a cabo a través de la decisión que ratificó [el] Sobreseimiento (sic) a favor del ciudadano HUGO MORALES DIAZ (sic) [...]”.

Que *“[c]on la venia de estilo, ocurro ante su competente autoridad a los fines de exponer y solicitar: Desde (sic) mi niñez, el ciudadano HUGO MORALES DIAZ (sic) DEL CASTILLO, natural de la Republica (sic) de Colombia, [...] de profesión Odontólogo, me brindo atención medica continuada, realizando a su decir actos médicos, concluyendo nuestra relación médico-paciente en el año 2009, con ultimo (sic) tratamiento que consistió desde el año 2007 en ‘rellenar unos espacios’ con prótesis, y la ‘limpieza o mantenimiento’ acostumbrado, terminando siendo una rehabilitación oral, superior completa, sin embargo nunca tomo en cuenta la salud periodontal, aun (sic) cuando fui su paciente durante aproximadamente 35 años, así las cosas, el 20/08/2009 denuncié a mi odontólogo, vecino y amigo de toda la vida por Mala Praxis, denuncia iniciada a través de la Justicia de Paz, y luego presenté denuncia en el Ministerio Público, específicamente en fecha 08/07/2010, denuncia esta, tramitada y sustanciada por la Fiscalía Sexagésima Séptima (67º) del Ministerio Publico (sic) del Área Metropolitana de caracas en donde sede cursar expediente relacionado con los hechos, según expediente N° 365-10, con una verdadera INVESTIGACIÓN PENAL, a través de expertos y determinaron la verdad, lo que conllevo que en fecha 27 de junio de 2011, fuere imputado el ciudadano HUGO MORALES DIAZ (sic) DEL CASTILLO, ya identificado, ante dicha Representación (sic) Fiscal por el delito de Lesiones Personales Culposas, previsto y sancionado en el artículo 420 del código (sic) penal (sic) en relación con el artículo 413 ejusdem, pero luego fue redistribuido a la Fiscalía Quincuagésima (50º), a petición mía en virtud que se negaba a realizar otra experticia forense (una cuarta solicitud para misma experticia forense), sin embargo. Luego de dicha imputación, en fecha 15 de abril de 2013, la ciudadana GABRIELA C. AMBROSETTI A, Fiscal Quincuagésima (50º) del Ministerio Público del Área Metropolitana de Caracas, presenta ante el Juzgado Trigésimo Séptimo (37º) de Primera Instancia en funciones (sic) de Control del Área Metropolitana de Caracas, escrito de sobreseimiento de la Causa (sic), conforme a lo establecido en el artículo 300 ordinal 4º del Código Orgánico Procesal Penal, sin embargo, el referido juzgado no aceptó la solicitud de sobreseimiento y ordeno (sic) la remisión de las actuaciones a la Fiscalía Superior del Ministerio Público para que mediante pronunciamiento motivado ratifique o rectifique la petición fiscal, conforme lo prevé el artículo 305 del Código Orgánico Procesal Penal, y en razón a ello, en diciembre de 2013 fue ratificada la solicitud de*

sobreseimiento por parte de la Fiscalía Superior a favor del ciudadano HUGO MORALES DIAZ (sic) EL CASTILLO, sustituyendo la causal de sobreseimiento que venía siendo requerida por la Fiscalía, del numeral 4° del artículo 300 por el numeral 1° del mencionado artículo de la norma adjetiva penal, sin ningún tipo de motiva para ello, conllevando esto a (sic) Sobreseimiento (sic) dictado por el Juzgado Trigésimo Séptimo (37°) en funciones (sic) de Control del Área Metropolitana de Caracas, decisión luego conocida en apelación por la Sala N° 7 de la Corte de Apelaciones de la Circunscripción Judicial del Área Metropolitana de Caracas, agravante en la presente acción”.

Que “[e]n este orden de ideas, considerando que la decisión del Sobreseimiento (sic) pone fin al proceso, la antes mencionada Sala de la Corte de Apelaciones, debió dictar su propia decisión con respecto a, si los elementos de convicción ofrecidos para sobreseer eran suficientes para ello y no subsumir la sentencia en el tramite relacionado con el procedimiento previsto en el artículo 305 y siguientes del Código Orgánico Procesal Penal, dejando vacía la posibilidad de que se realizara una investigación minuciosa sobre los hechos que dieron origen a la presente causa, relacionada con la mala (sic) Praxis Médica llevada a cabo por el ciudadano HUGO MORALES DIAZ (sic) DEL CASTILLO, en el tratamiento de mi patología médica (periodontitis) al no realizar el diagnostico preciso, control, tratamiento, saneamiento y remisión a especialista durante aproximadamente treinta y cinco (35) años, quedando vulnerados mis derechos humanos, y con su decisión, la Sala 7 de la Corte de Apelaciones del Área Metropolitana de caracas, terminó avalando una mala praxis médica, sin permitir por demás el futuro contradictorio que debe prevalecer durante el proceso, al punto que se me violento incluso el derecho a ser oído ya que aun cuando la sala (sic) tiene la facultad para decidir sin audiencia, tenía la posibilidad de analizar la situación planteada y de conformidad con lo establecido en el segundo aparte del artículo 442 del Código Orgánico Procesal Penal fijar una audiencia oral, ya que como he señalado no es solo verificar el cumplimiento del procedimiento previsto en los artículos 300 y siguiente ejusdem, sino ponderar derechos y principios implícitos e ir más allá, y en mis modestos términos como víctima y de todo aquello que me ha tocado investigar por mis propios medios y limitaciones me permito señalar que en la determinación y evolución actual de los Derechos Humanos, la concatenación, progresividad, la Interpretación (sic) jurídica más amplia, Derecho (sic) Positivo (sic), Sana (sic) Critica (sic), y todo enfoque en Pro del Hombre (sic) (PER HOMINE) deben ser tomados como Principios y derechos (sic) inherentes a todo ser humano, pues nunca el Estado (sic) debe avalar una ‘practica medica’ Inhumana (sic); Porque (sic) se supone que: las características de los Derechos Humanos, en una sociedad civilizada son de carácter Universal (sic) y Obligatorias (sic), y en este caso en particular, el Juez del Tribunal Trigésimo Séptimo (37) Penal, en funciones de Control del Área Metropolitana de Caracas, la Fiscalía Quincuagésima (50°) del Ministerio Público, la Fiscalía Superior del Ministerio Público y por segunda vez el Juzgado Trigésimo Séptimo (37) Penal, no lograron coincidir al emitir opinión, al punto de considerar en algún momento que la investigación era deficiente, desconociendo lo que es la medicina basada en evidencias científicas (MBE), dejando a quien suscribe (la victima (sic)) en un estado de indefensión al no procurar que durante el ejercicio del proceso se llegara a la convicción de un resultado basado en el debate probatorio a través de una correcta e integral investigación, cercenada ahora por un sobreseimiento, ya que es deber del sistema de justicia ordenar, supervisar, controlar la investigación hasta sus últimos términos cuando se sospeche la comisión de un hecho punible y determinación de su autor, aún mas antes de solicitar y dictar una sentencia de sobreseimiento, ratificada por la Sala 7 de la Corte de Apelaciones del Área Metropolitana de Caracas”.

Que “[a]sí las cosas, tomando en cuenta el Sobreseimiento (sic) de la Causa (sic), ya que no se consideró que la Semiología (sic) Clínica (sic), es pilar fundamental de la Medicina (sic), no es la víctima (sic), quien debe instruir a los ‘Garantes de Derechos Humanos y la Buena Praxis Médica’, el ejercicio de la practica odontológica, no solo implica el conocimiento científico, sino también el desempeño basado en un TRATO HUMANO, preventivo, respetando los derechos del paciente, todo esto ignorado por la supra indicada Sala 7 al momento de ratificar la decisión que acordó el Sobreseimiento (sic) de la Causa (sic)”.

A continuación el ciudadano Franco Agostinelli señaló como derechos vulnerados los establecidos en los artículos 19, 26, 27 y 49 ordinal 3° de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela.

Que “[t]al como se ha establecido anteriormente la Sala 7 de la Corte de apelaciones del Circuito Judicial Penal del Circunscripción judicial (sic) del Área Metropolitana de Caracas, agravante en la presente Acción (sic) de Amparo (sic) Constitucional (sic) a través de su conducta ha causado un gravamen irreparable hasta los actuales momentos, dada su falta de motivación al momento de ratificar una solicitud de sobreseimiento que me dejo indefenso, vulnerando mis derechos humanos, prácticamente dejándome, además de víctima de un odontólogo por su mala praxis, víctima de un proceso judicial, al no permitir que se lleve a cabo una investigación profunda, técnica, jurídica y medica, sino por el contrario ratifica el Sobreseimiento (sic) de la Causa (sic)”.

II DE LA DECISIÓN ADVERSADA CON EL AMPARO

El 19 de enero de 2015, la Sala N° 9 de la Corte de Apelaciones del Circuito Judicial Penal del Área Metropolitana de Caracas, declaró sin lugar el recurso de apelación interpuesto por el ciudadano Franco Agostinelli, actuando en su condición de víctima debidamente asistido por el abogado Edwin Jesús Vásquez Goyo, tomando como argumento lo siguiente:

“La víctima recurrente interpone recurso de apelación en contra de la decisión proferida por el Juzgado Trigésimo Séptimo en Funciones de Control de este Circuito Judicial Penal, el 23 de enero de 2014, por considerar que existe incongruencia entre lo manifestado por el Ministerio Público al solicitar el sobreseimiento de la causa, conforme a lo previsto en el artículo 300, numeral 4 del texto adjetivo penal y ser ratificado por la Fiscalía Superior, según las previsiones del numeral 1 del dispositivo adjetivo penal e jusdem, sin expresar motivación alguna.

Que el Ministerio Público responde que la decisión apelada es producto de la solicitud de sobreseimiento de la causa, la cual no fue decretada por el Juzgado de Instancia, para posteriormente ser ratificada por la Fiscalía Superior y que una vez realizado tal procedimiento fue decretado El Sobreseimiento, por el Órgano jurisdiccional, en consecuencia no se puede obligar al Ministerio Público a interponer un acto conclusivo diferente.

En torno a lo manifestado por el Ministerio Público, relativo a la inimpugnabilidad de la decisión de marras, traemos a colación el contenido del artículo 305 del Código Orgánico Procesal Penal, el cual indica:

‘Artículo 305. Presentada la solicitud de sobreseimiento, el Juez o Jueza la decidirá dentro de un lapso de cuarenta y cinco días. La decisión dictada por el tribunal deberá ser notificada a las partes y a la víctima aunque no se haya querellado.

Si el Juez o Jueza no acepta la solicitud de sobreseimiento, enviarán las actuaciones al o la Fiscal Superior del Ministerio Público para que mediante pronunciamiento motivado ratifique o rectifique la petición fiscal. Si el o la Fiscal Superior del Ministerio Público ratifica el pedido de sobreseimiento, el Juez o Jueza lo dictará pudiendo dejar a salvo su opinión en contrario. Si el o la Fiscal Superior del Ministerio Público no estuviere de acuerdo con la solicitud ordenará a otro u otra Fiscal continuar con la investigación o dictar algún acto conclusivo’.

Ahora bien, este Órgano Superior debe indicar que el Tribunal Supremo de Justicia, durante mucho tiempo había mantenido el criterio que cuando el Fiscal Superior del Ministerio Público confirma la solicitud de sobreseimiento previamente rechazada por el Juez, se establece que éste debe dictarlo y en ese sentido no era posible interponer recurso de apelación o el de casación porque no se podía

obligar al Ministerio Público a investigar, sin embargo, en sentencia del 15 de julio de 2013, con ponencia del Magistrado Arcadio Delgado Rosales, en el expediente número 2013-0140, cambió su criterio (...).

En torno a lo que implica el sobreseimiento, ha expresado nuestro Máximo Tribunal, lo siguiente:

‘El sobreseimiento, es el pronunciamiento emitido por el órgano jurisdiccional competente que excluye la posibilidad que el Ministerio Público presente la acusación. Éste es un dictamen con forma de auto que en algunos casos puede tener efectos de verdadera sentencia: cuando tiene como fundamento motivos relacionados con el fondo de la cuestión penal, como en el caso de que el hecho no sea típico o cuando concorra una causa de justificación, inculpabilidad o de no punibilidad. El sobreseimiento tiene eficacia con respecto a las personas sometidas al proceso, debiendo guardar en consecuencia una relación estrecha con el contenido de la imputación, por lo tanto podría afirmarse que el valor del sobreseimiento es el mismo al de una sentencia absolutoria. Sentencia N° 517 de Sala de Casación Penal, Expediente N° C05-0295 de fecha 09 de agosto de 2005’.

También:

‘cuando el proceso penal se desarrolla en forma completa concluye con una sentencia definitiva, que condena o absuelve al imputado. Pero no siempre el proceso llega a esa etapa final, sino que, en muchas ocasiones, en consideración a causales de naturaleza sustancial expresamente previstas en la ley, que hacen innecesaria su prosecución, se concluye anticipadamente, en forma definitiva. La decisión judicial que detiene la marcha del proceso penal y le pone fin de esta manera, constituye el sobreseimiento’. Sentencia N° 368 de Sala de Casación Penal, Expediente N° C09-337 de fecha 10/08/2010’.

Asimismo:

‘...el principal efecto jurídico-procesal del sobreseimiento es la imposibilidad de continuar el proceso iniciado, por consiguiente el mismo es un auto fundado, que en determinados casos constituye una verdadera sentencia en atención a su contenido’. Sentencia N° 190 de Sala de Casación Penal, Expediente N° C05-0509 de fecha 09/05/2006 (Negrillas y subrayado de la Sala)’.

Aunado a:

‘...A pesar de que los artículos 324 y 325 del Código Orgánico Procesal Penal se refieren a la decisión que decreta el sobreseimiento como un ‘auto’, por la naturaleza de esta decisión, en cuanto pone fin al proceso e impide su continuación, con autoridad de cosa juzgada, debe equipararse a una sentencia definitiva, debiéndose atender a los fines de su impugnación a las disposiciones que regulan la apelación de sentencia definitiva, previstas en el Capítulo II, Título I del Libro Cuarto del Código Orgánico Procesal Penal’. Sentencia N° 535 de Sala de Casación Penal, Expediente N° C04-0562 de fecha 11/08/2005.

De la lectura del expediente se verifica las siguientes actuaciones:

- El 08/07/2010, el ciudadano AGOSTINELLI TOLLIS FRANCO, interpone denuncia común en contra del señor HUGO MORALES DIAZ. (f.39-43, expediente original).
- Dictamen Pericial, del 26/02/2010, suscrito por la Odontólogo Forense Dra. VANESA MOSQUERA, realizado al ciudadano AGOSTINELLI TOLLIS FRANCO ciudadano AGOSTINELLI TOLLIS FRANCO. (f.44-45, expediente original).
- Pronunciamiento del Colegio de Odontólogos Metropolitano respecto a la denuncia interpuesta por la víctima de autos, en la cual manifiestan que. (sic) No existe ninguna prueba con la cual se pueda demostrar la supuesta mala praxis denunciada por el señor Agostinelli (f.51-59, expediente original).
- El 27/06/2011, se levanta acta de imputación al ciudadano HUGO MORALES DIAZ (sic).
- Dictamen Pericial, suscrito por la Odontólogo Forense del Cuerpo de Investigaciones Científicas, Penales y Criminalísticas Mónica Silva. (f 60, expediente original).
- El 15/04/2013, el Ministerio Público interpone solicitud de Sobreseimiento de la Causa seguida al ciudadano HUGO MORALES DIAZ, por la comisión del delito de LESIONES PERSONALES (sic), previsto y sancionado en el artículo 420 en relación con el artículo 413 del Código Penal; de conformidad a lo dispuesto en el artículo 300 numeral 4° del Código Orgánico Procesal Penal, por

cuando no existe posibilidad de incorporar nuevos datos a la investigación. (f.7-21, expediente original).

- El 16/09/2013, el Ministerio Público interpone escrito ratificando la *supra* descrita solicitud (f.191, expediente original).

- El 28/10/2013, el Juzgado Trigésimo Séptimo de Primera Instancia en Funciones de Control de este Circuito Judicial Penal ordena la remisión de las actuaciones a la Fiscalía Superior del Ministerio Público para que mediante pronunciamiento motivado ratifique o rectifique la petición fiscal, conforme lo prevé el artículo 305 de la norma adjetiva penal (f.192-199, expediente original).

- El 20/12/2013, la Fiscalía Superior del Ministerio Público de la Circunscripción Judicial del Área Metropolitana de Caracas, emite pronunciamiento en los términos que siguen:... En vista de lo mencionado, este Superior Despacho considera que existen en autos suficientes elementos para determinar que la actividad investigativa desplegada por el Ministerio Público es amplia y suficiente como para establecer que los hechos no son atribuibles al investigado; es decir, se trata de hecho producto de una circunstancia imprevisible, derivada del riesgo propio de la práctica, médica, cuando se habla de delitos culposos, es necesario establecer que el resultado obtenido no es el buscado, no es querido, pero debe ser producido por la acción u omisión voluntaria del sujeto, y debe establecerse un nexo de causalidad entre ese hecho o acción voluntaria y el desenlace obtenido, en ese sentido Arteaga Sánchez indica en su publicación titulada 'La responsabilidad Penal del Médico de 1991, páginas 38 y 39, lo siguiente (...) En el presente caso puede inferirse de la investigación realizada que el odontólogo actuante realizó inicialmente el procedimiento ordinario para ese tipo de intervenciones, no pudiendo prever la complicación presentada, de allí en adelante, situaciones imprevisibles, extraordinarias y fuera de toda posibilidad de control por parte del denunciado ocurrieron y las mismas derivan de circunstancias ajenas al actuar del imputado, concernientes al estado de salud bucal del denunciante que presentaba para el momento una patología crónica que desencadenó en toda la problemática contenida en autos, de la misma forma se puede observar la intervención de otro profesional del mismo ramo, tratando de solventar o corregir la misma situación. Escapa entonces esta circunstancia de la mala praxis médica, pues esta puede definirse como un conjunto de actuaciones incorrectas en el ejercicio de la profesión médica, susceptible de causar daños al paciente, siendo así y observando que de los elementos de convicción contenidos no se verifica que el ciudadano denunciado haya obrado con imprudencia o negligencia, impericia o inobservancia de las leyes o reglamentos, sino que por el contrario se desarrolló la actividad de acuerdo a lo exigido por las circunstancias, es por lo que considera este Superior (sic) Despacho (sic) que el hecho ocurrido no puede ser atribuido al investigado (...) Visto pues que la solicitud de sobreseimiento esta realiza conforme a las exigencias de forma y de fondo establecidas en nuestra legislación y adaptadas a la realidad procesal contenida en las actas, es por lo que este Superior Despacho considera que lo procedente y ajustado a derecho en la presente causa es RATIFICAR la solicitud de sobreseimiento planteada por la Fiscalía Quincuagésima del Ministerio Público del Área Metropolitana de Caracas. De cualquier manera este Superior Despacho, una vez verificadas las actas procesales y los supuestos de hecho bajo los cuales ocurrió el hecho denunciado, es del criterio que la decisión que haya de tomarse debe estar regida por el segundo supuesto del numeral 1, del artículo 300 del Código Orgánico Procesal Penal vigente, es decir que el hecho objeto del proceso no puede atribuírsele a los imputados, por lo que lo procedente y ajustado a derecho es ratificar la petición fiscal de Sobreseimiento, conforme a lo establecido en el mencionado dispositivo legal así como en atención al Principio de Unidad de Criterio y Actuación contenido en el artículo 6 de la Ley Orgánica del Ministerio Público y Así se solicita (...) Dicho lo anterior, lo pertinente es RATIFICAR, la solicitud de sobreseimiento efectuada por la Fiscalía Quincuagésima Sexta del Ministerio Público del Área Metropolitana de Caraca, a favor del ciudadano HUGO MORALES DIAZ (sic) DEL CASTILLO, titular de la cédula de identidad N° V-6.070.256, por la denuncia interpuesta por el ciudadano FRANCO AGOSTINELLI TOLLIS, titular de la cédula de identidad N° V-5.303.989, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 300, numeral 1, segundo supuesto del Código Orgánico Procesal Penal por cuanto el hecho objeto del proceso no puede atribuírsele al imputado' (f.192-205, expediente original).

- Finalmente, la decisión apelada expresa: ...RAZONAMIENTO DE HECHO Y DE DERECHO (...) En fecha 15 de abril de 2013, la ciudadana GABRIELA C. AMBROSETTI A, Fiscal

Quincuagésima (50º) del Ministerio Público del Área Metropolitana de Caracas, remite directamente el escrito en el cual solicita el sobreseimiento de la Causa, conforme a lo establecido en el artículo 300 ordinal 4º del Código Orgánico Procesal Penal, dejando constancia que en fecha 27 de Junio del año 2011, la mencionada fiscalía le imputa al ciudadano HUGO MORALES DIAZ DEL CASTILLO, titular de la cédula de identidad N° V-6.070.256, la presunta comisión del delito de LESIONES PERSONALES CULPOSAS, previsto y sancionado en el artículo 420 del Código Penal en relación con el artículo 413 Ejusdem (...) En 28 de octubre de 2013, este Juzgado Trigésimo Séptimo (37º) en funciones de Control del Circuito Judicial Penal del Área Metropolitana de Caracas, Administrando Justicia en Nombre de la República Bolivariana de Venezuela y por Autoridad de la Ley ORDENA LA REMISIÓN DE LAS ACTUACIONES A LA FISCALIA (sic) SUPERIOR DEL MINISTERIO PUBLICO (sic) PARA QUE MEDIANTE PRONUNCIAMIENTO MOTIVADO RATIFIQUE O RECTIFIQUE LA PETICIÓN FISCAL, conforme lo prevé el artículo 305 de la norma adjetiva penal (...) En fecha 20 de diciembre de 2013, se recibe procedente de la Fiscalía Superior del Ministerio Público, ratificaron el Sobreseimiento efectuado por la Fiscalía Quincuagésima del Ministerio Público, a favor del ciudadano HUGO MORALES DIAZ (sic) DEL CASTILLO, por la denuncia interpuesta por el ciudadano FRANCO AGOSTINELLI TOLLIS, por la presunta comisión del delito de LESIONES PERSONALES CULPOSAS, previsto y sancionado en el artículo 420 en relación con el Artículo 413 del Código Penal, conforme a lo establecido en el artículo 300, ordinal 1º segundo supuesto, del Código Orgánico Procesal Penal, por cuanto el hecho objeto del proceso no puede atribuírsele al imputado (...) En este orden de ideas, establece el artículo 300 en su ordinal 1º del Código Orgánico Procesal Penal, lo siguiente (...) Ahora bien, como punto previo considera esta Juzgadora salvar su opinión en el caso de marras, por cuanto el ciudadano Fiscal del Ministerio Público, inicialmente fórmula su solicitud de sobreseimiento en base al numeral 4º del artículo 300 del Código Orgánico Procesal Penal, considerando que no existe la posibilidad de incorporar nuevos datos a la investigación y posteriormente la Fiscal Superior ratifica su solicitud de sobreseimiento, en base al segundo supuesto del ordinal 1º en el artículo 300 Ejusdem, considerando que el hecho objeto del proceso no puede atribuírsele al imputado de autos, por lo cual esta instancia discrepa de la opinión Fiscal con respecto al numeral aplicado en virtud de que en todo caso debió haberse realizado una rectificación de la solicitud efectuada por el Ministerio Público, en su Fiscalía Quincuagésima, es el caso que no se detalla o explica en el último escrito se aparte del ordinal 4º (...) Así las cosas, no obstante visto que el Ministerio Público, una de sus atribuciones primordiales como lo es la de ejercer la acción penal, establecido en el artículo 24 del Código Orgánico Procesal Penal, en consecuencia los más procedente y ajustado a derecho es decretar el Sobreseimiento de la causa tal como lo artificio el Fiscal Superior del Ministerio Público en decisión de fecha 20 de diciembre de 2013, de conformidad con lo establecido en el artículo 300 ordinal 1º del Código Orgánico Procesal Penal. Y ASI SE DECLARA (...) DISPOSITIVA (...) Por todos los razonamientos antes expuestos este Juzgado Trigésimo Séptimo (37º) de Primera Instancia Estatal en Función de control del Circuito Judicial del Área Metropolitana de Caracas, en nombre de la República y por Autoridad de la Ley DECRETA EL SOBRESSEIMIENTO DE LA CAUSA, seguida en contra de HUGO MORALES DIAZ (sic) DEL CASTILLO, por la presunta comisión del delito de LESIONES PERSONALES CULPOSAS, previsto y sancionado en el artículo 420 en relación con el Artículo 413 del Código Penal, de conformidad con lo establecido en el artículo 300 ordinal 1º del Código Orgánico Procesal Penal respectivamente...

Ello así, se evidencia que nuestra norma Procesal Penal establece que '(...) Si el Juez o Jueza no acepta la solicitud de sobreseimiento enviará las actuaciones a el (sic) o la Fiscal Superior del Ministerio Público, para que, mediante pronunciamiento motivado, ratifique o rectifique la petición fiscal. Si el o la Fiscal Superior del Ministerio Público ratifica el pedido de sobreseimiento, el Juez o Jueza lo dictará pudiendo dejar a salvo su opinión en contrario (...)', tal como lo realizó el A-quo, quien no estando conforme por el pedimento fiscal remite las actuaciones a la Fiscalía Superior y posteriormente al decretar el sobreseimiento se aparta del contenido del mismo.

Sin embargo, el propio dispositivo, obliga al Juez a dictar el sobreseimiento de la causa una vez ratificada la solicitud por parte del Fiscal Superior del Ministerio Público, al señalar que el juez

dictará el sobreseimiento pudiendo dejar a salvo su opinión en contrario. En el caso de marras se observa que, efectivamente el sobreseimiento decretado es producto de la ratificación hecha por el Fiscal Superior del Ministerio Público de la Circunscripción Judicial del Área Metropolitana de Caracas, previa aplicación del artículo 305 ejusdem, sin embargo nada obsta para que, en caso de observar algún error material, este pueda ser subsanado por la instancia superior, ya que es ese el papel de los diferentes órganos de justicia.

El artículo nos indica que si el Fiscal Superior ratifica la solicitud el Juzgado de Instancia debe hacerlo, en caso contrario se nombrará un nuevo representante del Ministerio Público para que continúe el procedimiento, siendo que en el presente caso, se ratifica el acto conclusivo interpuesto por el Ministerio Público, con la sola salvedad que el dispositivo aplicable es el contenido en el artículo 300.1 del Código Orgánico Procesal Penal y no el artículo 300,4 ejusdem, como se había establecido en la petición inicial. Indica además que de la investigación realizada se desprende que el odontólogo Hugo Morales del Castillo actuante realizó inicialmente el procedimiento ordinario para ese tipo de intervenciones, no pudiendo prever la complicación presentada, y que de los elementos de convicción contenidos no se verifica que el imputado haya obrado con imprudencia o negligencia, impericia o inobservancia de las leyes o reglamentos, sino que por el contrario desarrolló la actividad de acuerdo a lo exigido por las circunstancias, todo lo cual es verificado por esta Alzada, mediante las numerosas diligencias practicadas por el Ministerio Público, incluyendo el pronunciamiento del Colegio de Odontólogos Metropolitanos, del cual no se desprende de forma alguna la responsabilidad penal del ciudadano HUGO MORALES DIAZ (sic) DEL CASTILLO. Aunado ello la decisión emitida por el Tribunal A-quo, fue racional, clara, entendible y suficiente en sus pronunciamientos y así se declara.

Por lo cual estimamos los integrantes de este Órgano Colegiado, la no existencia del vicio alegado por la parte recurrente y en consecuencia lo procedente y ajustado a derecho es declarar SIN LUGAR, el recurso de apelación propuesto por el ciudadano FRANCO AGOSTINELLI, venezolano, titular de la cédula de identidad número V-5.303.989, actuando en su condición de víctima, debidamente asistido por el profesional del derecho EDWIN JESÚS VÁSQUEZ GOYO, abogado en ejercicio inscrito en el Instituto de Previsión Social del Abogado bajo el número 186.074, con fundamento en el artículo 439 numeral 1 del Código Orgánico Procesal Penal, en contra de la decisión proferida por el Juzgado Trigésimo Séptimo (37°) de Primera Instancia en Funciones de Control de este Circuito Judicial Penal, el 23 de enero de 2014, a cargo de la Jueza SINAHIM PINO GONZALEZ (sic), mediante la cual decreta, de conformidad con lo establecido en el artículo 300 numeral 1 del Código Orgánico Procesal Penal, el SOBRESEIMIENTO de la causa seguida en contra del ciudadano HUGO MORALES DIAZ (sic) DEL CASTILLO, por la comisión del delito de LESIONES PERSONALES CULPOSAS, previsto y sancionado en el artículo 420 en relación con el artículo 413 del Código Penal. ASÍ SE DECLARA.

DISPOSITIVA

Por los razonamientos expuestos, esta Sala Séptima de la Corte de Apelaciones del Circuito Judicial Penal del Área Metropolitana de Caracas, administrando justicia en nombre de la República Bolivariana de Venezuela y por autoridad de la Ley, emite los siguientes pronunciamientos:

PRIMERO: Declara SIN LUGAR, el recurso de apelación propuesto por el ciudadano FRANCO AGOSTINELLI, venezolano, titular de la cédula de identidad número V-5.303.989, actuando en su condición de víctima, debidamente asistido por el profesional del derecho EDWIN JESÚS VÁSQUEZ GOYO, abogado en ejercicio inscrito en el Instituto de Previsión Social del Abogado bajo el número 186.074.

SEGUNDO: RATIFICA, la decisión dictada por el Juzgado Trigésimo Séptimo (37°) de Primera Instancia en Funciones de Control de este Circuito Judicial Penal, el 23 de enero de 2014, a cargo de la Jueza SINAHIM PINO GONZALEZ, mediante la cual decreta, de conformidad con lo establecido en el artículo 300 numeral 1 del Código Orgánico Procesal Penal, el SOBRESEIMIENTO de la causa seguida en contra HUGO MORALES DIAZ (sic) DEL CASTILLO, por la comisión del delito de LESIONES PERSONALES CULPOSAS, previsto y sancionado en el artículo 420 en relación con el artículo 413 del Código Penal.

III

DE LA COMPETENCIA

Corresponde a esta Sala previamente determinar su competencia para conocer de la presente acción de amparo constitucional y, a tal efecto, observa:

La Ley Orgánica del Tribunal Supremo de Justicia, establece en el numeral 20 del artículo 25, que a esta Sala le corresponde conocer las demandas de amparo constitucional autónomo contra las decisiones que dicten, en última instancia, los Juzgados Superiores de la República, salvo las incoadas contra la de los Juzgados Superiores en lo Contencioso Administrativo.

Siendo así, y vista la corrección del escrito libelar realizado por el abogado Luis Alfredo Pérez Morales, en su condición de Defensor Público Primero (1°) ante la Sala Constitucional, Plena, Político Administrativa, Electoral, Casación Civil y Casación Social del Tribunal Supremo de Justicia, en virtud de lo ordenado en la decisión N° 594 emanada de esta Sala Constitucional, se evidencia que la presente acción de amparo constitucional tiene por objeto una decisión dictada el 19 de enero de 2015, por la Sala N° 7 de la Corte de Apelaciones del Circuito Judicial Penal del Área Metropolitana de Caracas, es por ello que esta Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia, se declara competente para conocer y decidir el presente amparo constitucional; todo ello en concordancia con el artículo 4 de la Ley Orgánica de Amparo sobre Derechos y Garantías Constitucionales, que establece el amparo contra sentencia. Así se declara.

IV DE LA DECLARATORIA DE MERO DERECHO

Determinada la competencia, pasa la Sala a pronunciarse sobre la admisibilidad del asunto sometido a su conocimiento, para lo cual observa lo siguiente:

Luego del examen de la acción de amparo que fue interpuesta, esta Sala procede a la comprobación del cumplimiento de los requisitos que exige el artículo 18 de la Ley Orgánica de Amparo sobre Derechos y Garantías Constitucionales y 133 de la Ley Orgánica del Tribunal Supremo de Justicia y encuentra que ella cumple con los mismos. Así se declara.

Ahora bien, en la verificación de los requisitos establecidos en el artículo 6 de la Ley Orgánica de Amparo sobre Derechos y Garantías Constitucionales, esta Sala debe señalar lo siguiente:

Esta Sala, haciendo un estudio exhaustivo de las actas que conforman el expediente de autos, constata que efectivamente la presente acción de amparo fue interpuesta transcurridos los seis (6) meses a que se refiere el numeral 4 del artículo 6 de la Ley Orgánica de Amparo Sobre Derechos y Garantías Constitucionales, relativo a la caducidad de la acción de amparo constitucional.

Sobre este particular, esta Sala en sentencia N° 364 dictada el 31 de marzo de 2005, ratificada en decisión N° 1832 del 17 de diciembre de 2013, dictaminó lo siguiente:

“(...) Este lapso de caducidad creado por el legislador tiene como función primordial el mantenimiento de la paz social, y resulta ser un presupuesto de validez para el ejercicio de la acción. En este sentido, señala el procesalista Enrique Véscovi:

‘(...) si se ha producido la caducidad de la acción, no podrá constituirse la relación válida. Luego, si estamos ante un plazo de caducidad y éste ha vencido, irremisiblemente faltará el presupuesto procesal y el juez podrá decidirlo, aunque la otra parte no lo oponga’. (Ver. Enrique Véscovi: Teoría General del Proceso. Editorial Temis Librería. Bogotá-Colombia 1984, Pág. 95) (...)”.

De igual manera, esta Sala en la sentencia N° 1.328/2013 asentó:

“Observa la Sala que la demanda fue admitida el 31 de julio de 2003, y el accionante según indica la decisión del amparo, se dio por citado expresamente en dicho proceso el 10 de septiembre de 2003, por lo que, para el momento en que se presenta la acción de amparo, el 26 de marzo de 2004, transcurrieron seis (6) meses y dieciséis (16) días, por lo que efectivamente, se produjo la caducidad que señala el artículo 6 numeral 4° de la Ley Orgánica de Amparo sobre Derechos y Garantías Constitucionales, y siendo ello así, la acción sería inadmisibles.

Por otra parte, tampoco se desprende de los hechos narrados y de los recaudos remitidos, que se haya producido una violación que afecte las buenas costumbres o el orden público, por lo cual no procede la excepción que contempla el artículo 6 de la Ley Orgánica de Amparo sobre Derechos y Garantías Constitucionales, ya que tal como lo ha señalado la Sala en numerosas sentencias, el concepto de orden público a los efectos de la excepción, ‘...se refiere a la amplitud en que el hecho supuestamente violatorio del derecho o norma constitucional afecta a una parte de la colectividad o al interés general, más allá de los intereses particulares de los accionantes...’ (Sentencia de la Sala N° 1689 del 19 de julio de 2002. Caso: (Duhva Ángel Parra Díaz y Yender Halit Pineda Márquez).

Tal como lo afirma el Superior, no se evidencia ninguna vulneración que desborde la esfera subjetiva de las partes en el proceso, que motivó la decisión que se impugnó, sino una falla en cuanto al momento en que debió presentarse la acción.

En consecuencia, la Sala considera que efectivamente la acción de amparo, se interpuso estando vencido el lapso de seis (6) meses que contempla la Ley Orgánica de Amparo sobre Derechos y Garantías Constitucionales, para considerar la caducidad de la acción y siendo ello así, la Sala declara sin lugar la apelación y confirma en todas sus partes la sentencia impugnada que declaró inadmisibles la acción de amparo propuesta, y así se declara...”.

Expresado lo anterior, aun teniendo en cuenta que en el caso de autos operó la caducidad, en virtud de haber transcurrido más de seis (6) meses desde que la Sala N° 7 de la Corte de Apelaciones del Circuito Judicial Penal del Área Metropolitana de Caracas, publicó su decisión el 19 de enero de 2015, hasta el momento en que se interpuso la acción de amparo constitucional, esta Máxima Instancia Constitucional procede a verificar si existen lesiones constitucionales que afecten a la colectividad o que trasciendan la esfera particular de la accionante, y, a tal efecto reitera el criterio asentado en sentencia N° 1.498 del 12 de julio de 2005, que expresó:

“(...) Es pertinente la aclaratoria de que no toda violación constitucional es de orden público, en el sentido que acogió la Ley Orgánica de Amparo sobre Derechos y Garantías Constitucionales en el mencionado artículo 6, cardinal 4. De lo contrario, no existirían normas en la mencionada ley con relación a la caducidad o al desistimiento; y de allí que la noción de orden público, a la que se refiere la ley de amparo en la norma en cuestión, es de carácter estrictamente excepcional y está

restringida o limitada, en comparación con el concepto de orden público que se encuentra implícito en cualquier derecho o garantía que tenga carácter constitucional.

En virtud de lo anterior, esta Sala, para el establecimiento de cuándo se está en presencia de una violación de orden público en el sentido de la excepción que, al cumplimiento de las normas que sobre la caducidad y el desistimiento de la demanda, dispone la Ley Orgánica de Amparo sobre Derechos y Garantías Constitucionales, estableció:

‘...Es pues, que el concepto de orden público, a los efectos de la excepción al cumplimiento de ciertas normas relacionadas con los procesos de amparo constitucional, se refiere a la amplitud en que el hecho supuestamente violatorio del derecho o norma constitucional afecta a una parte de la colectividad o al interés general, más allá de los intereses particulares de los accionantes. Por ello en casos donde un presunto agraviado alega que un hecho, actuación, omisión o amenaza ocasionó una supuesta violación constitucional a su persona, sólo se consideraría de orden público, a manera de la excepción de las normas procedimentales de los juicios de amparo, cuando el Tribunal compruebe que, en forma evidente, y a consecuencia del hecho denunciado por los accionantes, se podría estar infringiendo, igualmente, derechos o garantías que afecten a una parte de la colectividad diferente a los accionantes o al interés general, o que aceptado el precedente resultaría una incitación al caos social, si es que otros jueces lo siguen.

Ahondando en lo anterior, es necesario considerar que a pesar de la existencia de elementos de orden público que pudiesen hacerse presentes en los términos anteriormente expuestos, es necesario ponderar la posible infracción al derecho a la defensa y al debido proceso del presunto o presuntos agraviantes, que precisamente se encuentra protegido por las normas de procedimiento establecidas para los juicios de amparo, en contraposición con las supuesta situación de orden público que se presuma pueda existir. Es decir, es necesario que el hecho denunciado ocasione una presunta violación de orden público de tal magnitud que permita, a pesar de que, por ejemplo, el accionante haya desistido, o que la acción haya caducado, conocer el fondo del asunto en detrimento del derecho debido proceso y la defensa que protege al presunto agraviante...’ (s. S.C. n° 1689 del 19.07.02, exp. 01-2669). (...).”

Así las cosas y en virtud de los criterios jurisprudenciales señalados *supra*, lo adecuado sería que en el caso de autos se declarare la inadmisibilidad de la presente acción de amparo constitucional por el numeral 4 del artículo 6 de la Ley Orgánica de Amparo sobre Derechos y Garantías Constitucionales, sin embargo se evidencia de las actas que componen el presente expediente, y de la decisión del 19 de enero de 2015 emanada de la Sala N° 7 de la Corte de Apelaciones del Circuito Judicial Penal del Área Metropolitana de Caracas, que confirmó la decisión del 23 de enero de 2014 del Tribunal Trigésimo Séptimo de Primera Instancia en Funciones de Control del mismo Circuito Judicial Penal, que declaró el sobreseimiento de la causa seguida al ciudadano Hugo Morales Díaz del Castillo, por la presunta comisión del delito de lesiones personales culposas, una vulneración al principio de autonomía e independencia del Juez Penal, que además interesa al orden público, es por ello que esta Sala Constitucional estima pertinente señalar que:

En sentencia N° 993 del 16 de julio de 2013, caso: “*Daniel Guédez Hernández*”, esta Sala estableció un criterio vinculante respecto a la procedencia *in limine litis* de acciones de amparo constitucional interpuestas contra decisiones judiciales, cuando el asunto fuere de mero derecho. Así se señaló lo siguiente:

“En la sentencia N° 7, del 1° de febrero de 2000 (caso: José Amado Mejía), la Sala ajustó a la nueva Carta Magna el procedimiento de amparo constitucional, de la siguiente manera:

[...]

2.- Cuando el amparo sea contra sentencias, las formalidades se simplificarán aún más y por un medio de comunicación escrita que deberá anexarse al expediente de la causa donde se emitió el fallo, inmediatamente a su recepción, se notificará al juez o encargado del Tribunal, así como a las partes en su domicilio procesal, de la oportunidad en que habrá de realizarse la audiencia oral, en la que ellos manifestarán sus razones y argumentos respecto a la acción. Los amparos contra sentencias se intentarán con copia certificada del fallo objeto de la acción, a menos que por la urgencia no pueda obtenerse a tiempo la copia certificada, caso en el cual se admitirán las copias previstas en el artículo 429 del Código Procedimiento Civil, no obstante en la audiencia oral deberá presentarse copia auténtica de la sentencia.

Las partes del juicio donde se dictó el fallo impugnado podrán hacerse partes, en el proceso de amparo, antes y aún dentro de la audiencia pública, mas no después, sin necesidad de probar su interés. Los terceros coadyuvantes deberán demostrar su interés legítimo y directo para intervenir en los procesos de amparo de cualquier clase antes de la audiencia pública.

La falta de comparecencia del Juez que dicte el fallo impugnado o de quien esté a cargo del Tribunal, no significará aceptación de los hechos, y el órgano que conoce del amparo, examinará la decisión impugnada.

Se mantuvo en dicha interpretación el criterio de la sentencia de la entonces Corte Suprema de Justicia, N° 644, del 21 de mayo de 1996, con ponencia del Magistrado emérito Doctor Humberto J. La Roche, mediante la cual se declaró la nulidad del artículo 22 de la Ley Orgánica de Amparo sobre Derechos y Garantías Constitucionales, por ser contrario a lo que disponía el único aparte del artículo del 49 y la última parte del artículo 68, ambos de la Constitución de 1961. Desde entonces, se instauró un procedimiento en el cual, una vez admitida la solicitud de amparo constitucional incoada contra cualquier hecho, acto u omisión proveniente de un particular, órganos del Poder Público Nacional, Estadal o Municipal, o contra una decisión judicial, se debe realizar una audiencia oral en la que se va a debatir todos aquellos hechos que conforman la controversia y evacuar, en caso, de haberse promovidos, los medios de pruebas que sustentan los alegatos de las partes involucradas en la acción de amparo.

De modo que, la celebración de la audiencia oral en el procedimiento de amparo se hizo rutinaria para hacer prevalecer el derecho de la defensa y oír a las partes y a los terceros interesados.

Por lo tanto, la exigencia de la celebración de la audiencia oral, a juicio de la Sala en realidad se justifica en aquellos procedimientos de amparo constitucional en los cuales debe oírse ineludiblemente a las partes intervinientes, lo que coincide además con lo señalado en el artículo 49.3 constitucional que establece: '[t]oda persona tiene derecho a ser oída en cualquier clase de proceso'. Sin embargo, en los casos en los cuales se interponga una demanda de amparo contra una decisión judicial, la Sala estableció que la falta de comparecencia a la audiencia oral del Juez o de los Jueces que dictaron la sentencia considerada como lesiva no significa la aceptación de los hechos, toda vez que el pronunciamiento judicial adversado se basta por sí solo para contradecir los alegatos plasmados en la solicitud de amparo, por lo que el derecho a la defensa de dichos funcionarios judiciales, en este supuesto, no se encuentra cercenado.

Reinterpretando estos conceptos de cara a la Constitución Nacional de 1961 y a la vigente Constitución de la República Bolivariana de Venezuela, debemos señalar que a diferencia de la derogada Constitución Nacional (1961) que concebía el amparo como una acción procesal conforme al artículo 49 que establecía: '[l]os Tribunales ampararán a todo habitante de la República en el goce y ejercicio de los derechos y garantías que la Constitución establece, en conformidad con la ley. El procedimiento será breve y sumario, y el juez competente tendrá potestad para restablecer inmediatamente la situación jurídica infringida'; la vigente Constitución de la República Bolivariana de Venezuela además de considerar el amparo en su aspecto procesal como una acción, lo considera también como un derecho al señalar en el artículo 27, lo siguiente:

Todos tienen derecho a ser amparados por los tribunales en el goce y ejercicio de los derechos y garantías constitucionales, aun de aquéllos inherentes a la persona que no figuren expresamente en esta Constitución o en los instrumentos internacionales sobre derechos humanos.

El procedimiento de la acción de amparo constitucional será oral, público, breve, gratuito y no sujeto a formalidad, y la autoridad judicial competente tendrá potestad para restablecer inmediatamente la situación jurídica infringida o la situación que más se asemeje a ella. Todo tiempo será hábil y el tribunal lo tramitará con preferencia a cualquier otro asunto.

La acción de amparo a la libertad o seguridad podrá ser interpuesta por cualquier persona, y el detenido o detenida será puesta bajo la custodia del tribunal de manera inmediata, sin dilación alguna.

El ejercicio de este derecho no puede ser afectado, en modo alguno, por la declaración del estado de excepción o de la restricción de garantías constitucionales.

De modo que, es la inmediatez y el restablecimiento de la situación jurídica infringida lo que debe prevalecer en la ponderación con otros derechos constitucionales de igual rango como lo sería el derecho a la defensa.

*Así pues, tanto la acción de amparo como el derecho al amparo llevan implícita la celeridad y el restablecimiento inmediato de la situación jurídica lesionada constitucionalmente, razón por la cual el artículo 27 constitucional, conforme con el artículo 1 de la Ley Orgánica de Amparo sobre Derechos y Garantías Constitucionales, refieren que la autoridad judicial competente tendrá la potestad para restablecer **inmediatamente** la situación jurídica infringida o la situación que más se asemeje a ella; de allí que pueda o no hacerse exigible el contradictorio en el procedimiento de amparo, dependiendo ello del hecho de que el juez constitucional estime el procedimiento más conveniente para el restablecimiento inmediato de la situación jurídica infringida que es lo medular en la vía del amparo; si ello no fuese así, el amparo carecería de eficacia. Por lo tanto, cuando el mandamiento de amparo se fundamente en un medio de prueba **fehaciente** constitutivo de **presunción grave** de la violación constitucional, debe repararse **inmediatamente, en forma definitiva, y sin dilaciones** la situación infringida, sin que se haga necesario abrir el contradictorio, el cual, sólo en caso de duda o de hechos controvertidos, justificará la realización de una audiencia oral contradictoria. Si ello no fuera así se desvirtuaría la inmediatez y eficacia del amparo.*

En efecto, existen situaciones de mero derecho o de tan obvia violación constitucional que pueden ser resueltas con inmediatez y sin necesidad del previo debate contradictorio porque se hace obvia igualmente la situación jurídica infringida; ¿por qué demorar entonces la restitución de los derechos constitucionales infringidos?

*La Sala considera que el procedimiento de amparo constitucional, en aras de la celeridad, inmediatez, urgencia y gravedad del derecho constitucional infringido debe ser distinto, cuando se discute un punto netamente jurídico que no necesita ser complementado por algún medio probatorio ni requiere de un alegato nuevo para decidir la controversia constitucional. En estos casos, a juicio de la Sala, no es necesario celebrar la audiencia oral, toda vez que lo alegado con la solicitud del amparo y lo aportado con la consignación del documento fundamental en el momento en que se incoa la demanda, es suficiente para resolver el amparo en forma **inmediata y definitiva**.*

*Así pues, la Sala considera que la celebración de la audiencia oral en estos tipos de acciones de amparo constitucional, en las que se planteen la resolución de puntos de mero derecho, sería antagónico con lo señalado en el artículo 27 de la Carta Magna, que establece que: el 'procedimiento de amparo constitucional será oral, público, breve, gratuito y no sujeto a formalidad, y la autoridad judicial competente tendrá potestad para restablecer **inmediatamente** la situación jurídica infringida o la situación que más se asemeje a ella' (destacado de este fallo); debido a que el Juez constitucional debe esperar, aun cuando cuenta con todo lo necesario en autos para dictar la decisión de fondo en forma inmediata, la celebración de la audiencia oral que no va a aportar nada nuevo a la controversia. Se trataría, entonces, de una audiencia inútil o redundante*

que crearía una dilación innecesaria en el procedimiento de amparo incompatible con su naturaleza.

Ejemplo de ello sería el caso en el cual se interponga una demanda de amparo contra una decisión judicial, firme, que condenó a un ciudadano a la ejecución de una pena de muerte o a cumplir una pena de prisión de cuarenta años. En estos supuestos, esperar la celebración de la audiencia oral para resolver el mérito de la controversia planteada, atentaría contra la posibilidad de la restitución inmediata de la situación jurídica infringida, ya que bastaría, con la sola interposición del amparo y la consignación de la copia de la decisión adversada, que el Juez constitucional concluyera ipso iure, por tratarse el asunto de un punto de mero derecho, que toda condena de muerte o la aplicación de una pena que exceda de treinta años es contrario a lo que disponen los artículos 43 y 44.3 de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela, respectivamente.

De modo que, condicionar la resolución del fondo del amparo a la celebración de la audiencia oral sería inútil en aquellos casos en los cuales se intenta el amparo contra una decisión judicial por un asunto de mero derecho de obvia violación constitucional, toda vez que ello ocasionaría la violación del derecho a la tutela judicial efectiva prevista en el artículo 26 eiusdem, que se concreta en materia de amparo constitucional en el artículo 27 ibidem, debido a que el Estado no garantizaría, en estos casos, una justicia 'expedita'.

*Por lo tanto, a pesar de que en anterior oportunidad la Sala, con base en la necesidad de celebrar la audiencia oral contradictoria, negó una solicitud de declaratoria de mero derecho, en un procedimiento de amparo (vid. sentencia N° 988 del 15 de octubre de 2010, caso: Clarence Daniel Rusian Pérez), se impone en el presente caso un complemento de la sentencia N° 7/2000 y se establece, con carácter vinculante, que, en las demandas de amparos en las cuales se ventile la resolución de un punto de mero derecho, el Juez constitucional podrá, en la oportunidad de la admisión de la solicitud de amparo, decretar el caso como de mero derecho y pasar a dictar, sin necesidad de convocar y celebrar la audiencia oral, la decisión de fondo que permita restablecer **inmediatamente y en forma definitiva** la situación jurídica infringida o la situación que más se asemeje a ella. Así se establece.*

Ahora bien, la Sala, tomando en cuenta la anterior doctrina procede a verificar si, en el caso bajo estudio, lo alegado por la representación del Ministerio Público se refiere a la resolución de un punto de mero derecho y, a tal efecto, observa: [...].

Ahora bien, la Sala precisa que el presente caso versa exclusivamente sobre un punto de mero derecho esto es, sobre la aplicabilidad o no, en el proceso penal primigenio, de la prerrogativa del antejuicio de mérito establecida en el artículo 266.3 de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela, no siendo necesario, a los fines de la resolución de fondo de la controversia, la convocatoria y sucedánea celebración de la audiencia oral, toda vez que lo señalado en la solicitud de amparo y el contenido del expediente penal original que consignó la parte actora, constituyen elementos suficientes para que la Sala se pronuncie inmediatamente sobre el fondo de la presente controversia, dado que las partes y los terceros involucrados no aportarían nada nuevo en esa audiencia oral. Además, la Sala destaca que parte de las actas del presente expediente constan todas las actuaciones originales (consignadas por la quejosa) de la causa penal primigenia, lo que permiten a esta máxima instancia constitucional, sin lugar a ninguna duda, decidir el amparo en esta misma oportunidad. Así se declara”.

Conforme con lo expuesto, se aprecia, que en el presente caso estamos en presencia de un asunto de mero derecho, al tratarse de amparo contra amparo que se fundamenta en la ocurrencia de vicios en la valoración probatoria, silencio de pruebas e incongruencia respecto de los cuales solo se requiere verificar si la sentencia objeto del amparo incurrió en alguno de los vicios denunciados, para lo cual el expediente que se encuentra agregado a los autos en copia certificada resulta suficiente. Por ende, visto que no existen elementos nuevos o controversias que deban dilucidarse entre el agraviado y un tercero, la Sala decidirá la presente acción de amparo constitucional en esta oportunidad, prescindiendo de la audiencia oral y pública. Así se decide.

Conforme a lo expuesto se aprecia que, en el presente caso, estamos en presencia de un asunto de mero derecho, ya que como se mencionó *supra* es evidente que en el presente caso se vulnera al principio de la autonomía e independencia del Juez Penal, en virtud del procedimiento establecido en el único aparte del artículo 305 del Código Orgánico Procesal Penal, esto es, la obligación que tuvo el Juez del Tribunal Trigésimo Séptimo de Primera Instancia en Funciones de Control del Circuito Judicial Penal del Área Metropolitana de Caracas, en dictar una decisión de sobreseimiento solicitada por la Fiscalía Quincuagésima del Ministerio Público del Circunscripción del Área Metropolitana de Caracas y previamente ratificada por el Fiscal Superior de esa misma Circunscripción.

Es por ello que, visto que no existen elementos nuevos o controversias que deban dilucidarse entre las partes, la Sala decidirá la presente acción de amparo constitucional en esta oportunidad, prescindiendo de la audiencia oral y pública. Así se decide. Así se declara.

V

CONSIDERACIONES PARA DECIDIR

Declarado el presente caso como un asunto de mero derecho, la Sala procede a resolver el mérito del amparo y, a tal efecto, observa que:

El 3 de abril de 2017, compareció ante esta Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia, el ciudadano, Franco Agostinelli, actuando en nombre propio, interpuso “*AMPARO CONSTITUCIONAL A LA SALUD (A LA VIDA) Y DERECHO AL DEBIDO PROCESO y ser Oído (sic) (escuchado) en el proceso donde se ventilan o se reconocen Derechos (sic) vulnerados y Transgredidos*”, por parte de la Sala N° 7 de la Corte de Apelaciones del Circuito Judicial Penal del Área Metropolitana de Caracas, en su sentencia del 19 de enero de 2015, al ratificar la decisión del 23 de enero de 2014 emanada del Tribunal Trigésimo Séptimo de Primera Instancia en Funciones de Control del Circuito Judicial del mismo Circuito Judicial Penal.

Observa esta Sala Constitucional que, en el caso *sub examine*, el ciudadano Franco Agostinelli –en su condición de víctima en el proceso penal primigenio- debidamente asistido por el abogado Edwin Jesús Vásquez Goyo, interpuso un recurso de apelación contra la decisión del 23 de enero de 2014, emanada del Tribunal Trigésimo Séptimo de Primera Instancia en Funciones de Control del Circuito Judicial Penal del Área Metropolitana de Caracas, en la cual declaró el sobreseimiento de la causa penal seguida al ciudadano Hugo Morales Díaz del Castillo, por la presunta comisión del delito de lesiones personales culposas.

Ahora bien, esta Sala constata del estudio del presente expediente que, previa declaración de sobreseimiento de la causa emanada del Tribunal de Primera Instancia en lo Penal antes identificado, se agotó el

procedimiento establecido en el único aparte del artículo 305 del Código Orgánico Procesal Penal, de la siguiente manera:

La Fiscalía Quincuagésima del Ministerio Público de la Circunscripción del Área Metropolitana de Caracas, solicitó sobreseimiento de la causa penal seguida al ciudadano Hugo Morales Díaz del Castillo, ante el Tribunal Trigésimo Séptimo de Primera Instancia en Funciones de Control del Circuito Judicial Penal del Área Metropolitana de Caracas sustentando la Representación del Ministerio Público dicha solicitud en el supuesto establecido en el numeral 4 del artículo 300 del Código Orgánico Procesal Penal.

Seguidamente, el Tribunal Trigésimo Séptimo de Primera Instancia en Funciones de Control del Circuito Judicial Penal del Área Metropolitana de Caracas, no aceptó la solicitud de sobreseimiento interpuesta por la Fiscalía Quincuagésima del Ministerio Público de la Circunscripción del Área Metropolitana de Caracas; y en consecuencia, dicho Tribunal de Primera Instancia en lo Penal, remitió las actuaciones al Fiscal Superior del Ministerio Público de la Circunscripción del Área Metropolitana de Caracas, a los fines de que emitiera un pronunciamiento motivado y ratificara o rectificara, la solicitud del sobreseimiento de la causa interpuesta por la Representación del Ministerio Público, ya descrita *ut supra*.

Finalmente, el 20 de diciembre de 2013 el Fiscal Superior del Ministerio Público de la Circunscripción del Área Metropolitana de Caracas ratificó, la solicitud de sobreseimiento de la causa, interpuesta por la Fiscalía Quincuagésima del Ministerio Público de la Circunscripción del Área Metropolitana de Caracas, en virtud del supuesto establecido en el numeral 1 del artículo 300 del Código Orgánico Procesal Penal, y en consecuencia el Tribunal Trigésimo Séptimo de Primera Instancia en Funciones de Control del Circuito Judicial Penal del Área Metropolitana de Caracas, decretó el sobreseimiento de la causa penal seguida al ciudadano Hugo Morales Díaz del Castillo, por la presunta comisión del delito de lesiones personales culposas, dejando a salvo su opinión en contrario, respecto a la solicitud de sobreseimiento interpuesta por la Representación Fiscal.

Ahora bien, en atención a los actos expuestos, esta Sala observa que el artículo 305 del Código Orgánico Procesal Penal, aplicado al presente caso establece:

Artículo 305. Presentada la solicitud de sobreseimiento, el Juez o Jueza la decidirá dentro de un lapso de cuarenta y cinco días. La decisión dictada por el tribunal deberá ser notificada a las partes y a la víctima aunque no se haya querellado.

Si el Juez o Jueza no acepta la solicitud de sobreseimiento, enviará las actuaciones a el o la Fiscal Superior del Ministerio Público para que mediante pronunciamiento motivado ratifique o rectifique la petición fiscal. Si el o la Fiscal Superior del Ministerio Público ratifica el pedido de sobreseimiento, el Juez o Jueza lo dictará pudiendo dejar a salvo su opinión en contrario. Si el o la Fiscal Superior del Ministerio Público no estuviere de acuerdo con la solicitud ordenará a otro u otra Fiscal continuar con la investigación o dictar algún acto conclusivo. (Negrillas y Subrayado de esta Sala).

De la lectura de la disposición adjetiva se observa que en el único aparte se estableció el procedimiento a seguir respecto a la presentación de la solicitud de sobreseimiento por parte de la Representación de Ministerio Público, ordenando que cuando el Juez de Primera Instancia en lo Penal en Funciones de Control no acepta tal solicitud, el Juzgador debe remitir las actuaciones al Fiscal Superior del Ministerio Público a los fines de que ratifique o rectifique la solicitud interpuesta por la Representación del Ministerio Público en el proceso, y en el supuesto de que el Fiscal Superior del Ministerio Público motivadamente ratifique la solicitud de la Representación del Ministerio Público en el proceso, el Juez de Primera Instancia en lo Penal en Funciones de Control estará obligado a dictar el sobreseimiento solicitado por la Representación del Ministerio Público, pudiendo dejar a salvo su opinión respecto a la decisión que estará obligado a tomar; seguidamente en el supuesto en que el Fiscal Superior del Ministerio Público rectifique o no estuviere de acuerdo con la solicitud de sobreseimiento interpuesta por la Representación del Ministerio Público en el proceso, ordenará a otro Fiscal del Ministerio Público a continuar con la investigación u ordenará dictar otro acto conclusivo [acusación o archivo fiscal].

En este orden de ideas, es evidente que el único aparte del artículo 305 del Código Orgánico Procesal Penal, al obligar al Juez de Primera Instancia en lo Penal en Funciones de Control a dictar una decisión de sobreseimiento, previamente solicitada por la Representación del Ministerio Público, en la cual no está de acuerdo, permitiéndosele únicamente salvar su opinión, atentando contra la autonomía funcional del Juez o Jueza Penal.

Tal ha sido ya el criterio de esta Sala que en decisión N° 537 del 12 de julio de 2017, se pronunció respecto a una demanda de nulidad por inconstitucionalidad, conjuntamente con una medida cautelar innominada contra el artículo 305 del Código Orgánico Procesal Penal, oportunidad en la cual suspendió con efectos *erga omne* y *ex nunc* la aplicación del único aparte del artículo 305 del Código Orgánico Procesal Penal, fundamentando su decisión en las siguientes consideraciones:

*“Conforme a las amplias potestades de esta Sala Constitucional, se observa que se ha invocado una disposición de orden público relacionado con el régimen constitucional atinente a la independencia de la actuación del Poder Judicial, lo que determina la presunción de un buen derecho o *fumus boni iuris* en los términos invocados por la parte recurrente. Asimismo, al advertirse una posible vulneración de derechos constitucionales que pudiera conllevar a una lesión jurídica irreparable, esta Sala, ante la necesidad de no comprometer la independencia de la actuación de los jueces y juezas que integran el sistema de justicia penal, así como a las víctimas en los procesos penales, a los fines de evitar que durante la tramitación de la presente causa se dicten actos que vulneren derechos constitucionales que pueden dejar ilusoria la ejecución del fallo de fondo, determinándose un verdadero *periculum in mora*; **acuerda** la medida cautelar solicitada mientras dure el presente juicio, razón por la cual, **SUSPENDE la aplicación del único***

aparte del artículo 305 del Código Orgánico Procesal Penal publicado en la Gaceta Oficial de la República Bolivariana de Venezuela n° 6.078 Extraordinario, del 15 de junio de 2012, hasta tanto esta Sala dicte sentencia definitiva en la presente causa.

*En consecuencia, esta Sala establece en forma temporal un régimen procesal transitorio, referido a la señalada suspensión, esto es, que **no decretado el sobreseimiento**, el Juez debe ordenar al Ministerio Público continuar con la investigación, sin perjuicio de su autonomía para concluir la investigación nuevamente (ver sentencias n° 1335 del 4 de agosto de 2011, caso Mercedes Ramírez y n° 1405 del 27 de julio de 2004, caso Pérez Recao). Por tal motivo, el artículo 305 antes señalado debe leerse de la siguiente manera:*

‘Presentada la solicitud de sobreseimiento, el Juez o Jueza la decidirá dentro de un lapso de cuarenta y cinco días. La decisión dictada por el Tribunal deberá ser notificada a las partes y a la víctima aunque no se haya querellado’.

Como puede observarse en la decisión que antecede, esta Sala Constitucional, dejó sin efectos de manera cautelar la aplicación del único aparte del artículo 305 Código Orgánico Procesal Penal y hasta que se resuelva la nulidad del artículo impugnado, en virtud de que se presume que dicho artículo del Texto Penal Adjetivo, atenta contra la independencia; y, actuación del Poder Judicial, en tal sentido, interesa al orden público.

Ahora bien esta Sala observa que en el presente caso, el Juez del Tribunal Trigésimo Séptimo de Primera Instancia en Funciones de Control del Circuito Judicial Penal del Área Metropolitana de Caracas, estuvo obligado a dictar una decisión de sobreseimiento previamente ratificado por el Fiscal Superior del Ministerio Público de la Circunscripción del Área Metropolitana de Caracas, considerando que dicho Juzgado dejó a salvo su opinión respecto a la decisión tomada, atentando de esta manera contra la autonomía e independencia en la potestad que tienen los Jueces y Juezas de administrar justicia en el Poder Judicial.

Es por ello que, esta Sala Constitucional destaca que, respecto a la autonomía del poder judicial el jurista español JUAN MONTERO AROCA, expresó que *“la autonomía del poder judicial es un problema institucional y atiende al conjunto de los jueces y magistrados frente a los otros poderes. Es indudable que esta autonomía es un medio para garantizar mejor la independencia del juez individual en el momento de juzgar, pero también responde a una concepción política de no superioridad de un poder sobre otro, sino de igualdad dentro del marco de actuación de cada uno de ellos señalado constitucionalmente”*. (AROCA, JUAN MONTERO, Independencia y responsabilidad del Juez, Editorial Civitas, Madrid, pg 123).

De tal forma que, en el poder judicial es necesaria la autonomía de los Jueces y Juezas al momento de juzgar, en virtud de que este medio garantiza la independencia del juzgador, y limita la superioridad de otro poder público sobre el [Poder Judicial].

Así las cosas, el artículo 253 de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela establece la potestad que tiene el poder judicial de administrar justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, asimismo, la facultad de ejecutar y hacer ejecutar sus sentencias, al tenor siguiente:

“Artículo 253. La potestad de administrar justicia emana de los ciudadanos o ciudadanas y se imparte en nombre de la República por autoridad de la ley.

Corresponde a los órganos del Poder Judicial conocer de las causas y asuntos de su competencia mediante los procedimientos que determinen las leyes, y ejecutar o hacer ejecutar sus sentencias.

El sistema de justicia está constituido por el Tribunal Supremo de Justicia, los demás tribunales que determine la ley, el Ministerio Público, la Defensoría Pública, los órganos de investigación penal, los o las auxiliares y funcionarios o funcionarias de justicia, el sistema penitenciario, los medios alternativos de justicia, los ciudadanos que participan en la administración de justicia conforme a la ley y los abogados autorizados para el ejercicio”.

La independencia y autonomía del poder judicial fue objeto de estudio y análisis por esta Sala Constitucional en la decisión N° 2.230 del 23 de septiembre de 2002, la cual ratificó la autonomía e independencia del Poder Judicial (además de los otros Poderes Público Nacionales), en los siguientes términos *“cada una de las ramas del Poder Público tiene establecidas en la Constitución y las Leyes funciones propias, las cuales se cumplen ceñidas a las leyes (artículos 136 y 137 Constitucionales). Ello significa que las atribuciones privativas que la ley señale a un poder no pueden ser cumplidas, ni invadidas por otro. En particular, al Poder Judicial, corresponde la potestad de administrar justicia, mediante sus órganos, creados por la Constitución y las Leyes que la desarrollan (artículo 253 Constitucional)”* (Subrayado de esta Sala).

De ello resulta que, en el goce de autonomía e independencia funcional que tiene el Poder Judicial, no puede existir intromisión de otro órgano del poder público o un órgano del sistema de justicia, ya que por mandato constitucional todos los Poderes Públicos gozan de autonomía funcional.

Así mismo y para mayor abundamiento respecto a la autonomía e independencia que gozan los Jueces y Juezas de la República, esta Sala Constitucional en la decisión N° 1834 del 9 de agosto de 2002, estableció que:

“los jueces gozan de autonomía e independencia al decidir las causas sometidas a su conocimiento, de igual forma disponen de una amplio margen de valoración del derecho aplicable a cada caso, por lo cual pueden interpretarlo y ajustarlo a su entendimiento, como actividad propia de su función de juzgar”.

Así pues en el caso en concreto, el Tribunal Trigésimo Séptimo de Primera Instancia en Funciones de Control del Circuito Judicial Penal del Área Metropolitana de Caracas [como parte del Poder Judicial], se vio obligado por una disposición, cuya aplicación se encuentra suspendida por esta Sala, a dictar una decisión en la cual no estuvo de acuerdo, dejando salvo su opinión, verificándose efectivamente que las funciones propias de dicho Juzgador fueron invadidas por el Ministerio Público, en virtud del procedimiento establecido en el único aparte del artículo 305 del Código Orgánico Procesal Penal.

Es por ello que por aplicación inmediata de la decisión N° 537 del 12 de julio de 2017 emanada de esta Sala constitucional, que suspendió los efectos del artículo 305 único aparte, del Código Orgánico Procesal Penal y en virtud de los principios de independencia e imparcialidad de los Jueces y Juezas, del derecho a la tutela judicial efectiva y el debido proceso se declara la procedencia *in limine litis* de la acción de amparo constitucional interpuesta por el ciudadano Franco Agostinelli –actuando en nombre propio- el 3 de abril de 2017, contra la decisión del 19 de enero de 2015 emanada de la Sala N° 7 de la Corte de Apelaciones del Circuito Judicial Penal del Área Metropolitana de Caracas, en la cual ratificó la decisión del 23 de enero de 2014 emanada del Tribunal Trigésimo Séptimo de Primera Instancia en Funciones de Control del Circuito Judicial del mismo Circuito Judicial Penal, que declaró el sobreseimiento de la causa seguida en contra del ciudadano Hugo Morales Díaz del Castillo, por la presunta comisión del delito de lesiones personales culposas.

Como consecuencia de lo anterior esta Sala Constitucional **ANULA** el fallo del 19 de enero de 2015, emanado de la Sala N° 7 de la Corte de Apelaciones del Circuito Judicial Penal del Área Metropolitana de Caracas, que declaró sin lugar el recurso de apelación ejercido por la víctima [Franco Agostinelli] y confirmó la decisión del 23 de enero de 2014, emanada del Tribunal Trigésimo Séptimo de Primera Instancia en Funciones de Control del Circuito Judicial Penal del Área Metropolitana de Caracas, en la cual se declaró el sobreseimiento de la causa penal –ratificado previamente por el Fiscal Superior del Ministerio Público de la Circunscripción del Área Metropolitana de Caracas- seguida al ciudadano Hugo Morales Díaz del Castillo, por la presunta comisión del delito de lesiones personales culposas, la cual también se **ANULA** por razones de orden público y por aplicación inmediata de la decisión N° 537 del 12 de julio de 2017.

Ahora bien, visto la aplicación inmediata de la decisión N° 537 del 12 de julio de 2017 en el presente caso, la reposición de la causa comprende una reposición inútil e innecesaria, en razón de cesar por consecuencia de la suspensión cautelar el fundamento por el cual se declaró el sobreseimiento.

En efecto, en el expediente bajo estudio constaba la opinión en contrario del Juez del Tribunal Trigésimo Séptimo de Primera Instancia en Funciones de Control del Circuito Judicial Penal del Área Metropolitana de Caracas, respecto a la ratificación del Fiscal Superior con ocasión a la solicitud de sobreseimiento realizada por la Fiscalía Quincuagésima del Ministerio Público de la Circunscripción del Área Metropolitana de Caracas, comprendiendo dicha salvedad lo siguiente:

“Ahora bien como punto previo considera esta Juzgadora salvar su opinión en el caso de marras, por cuanto el ciudadano Fiscal del Ministerio Público, inicialmente formula su solicitud de sobreseimiento en base al numeral 4° del artículo 300 del Código Orgánico Procesal Penal considerando que no existe la posibilidad de incorporar nuevos datos a la investigación, y posteriormente la Fiscal Superior ratifica su solicitud de sobreseimiento, en base al segundo supuesto del ordinal (sic) 1° en el artículo 300 Ejusdem, considerando que el hecho objeto del

proceso no puede atribuírsele al imputado de autos, por lo cual esta instancia discrepa de la opinión Fiscal con respecto al numeral aplicado en virtud de que en todo caso debió haberse realizado una rectificación de la solicitud efectuada por el Ministerio Público, en su Fiscalía Quincuagésima [de la Circunscripción del Área Metropolitana de Caracas], es el caso que no se detalla o explica en su último escrito se aparte (sic) del ordinal (sic) 4° (...) Así las cosas no obstante visto que el Ministerio Público, una de sus atribuciones primordiales como lo es la de ejercer la acción penal, establecido en el artículo 24 del Código Orgánico Procesal Penal, en consecuencia lo más (sic) procedente y ajustado a derecho es decretar el Sobreseimiento (sic) de la causa tal como lo artificio (sic) el Fiscal Superior del Ministerio Público”.

Como puede observarse de la transcripción anterior, el Juez de Control no estuvo de acuerdo con la solicitud fiscal de sobreseimiento, toda vez que no existían razones de mérito para decretarlo, sin embargo se vio impedido de ordenar la continuación de la investigación, por la contención normativa prevista en el único aparte del artículo 305 del Código Orgánico Procesal Penal, poniendo en evidencia que, respecto a la solicitud de sobreseimiento realizada por la Representación del Ministerio Público en el proceso y posteriormente ratificado por el Fiscal Superior del Ministerio Público, existe una fuerte contradicción en el fundamento de la solicitud de sobreseimiento, ya que la Representación del Ministerio Público en el proceso se basó en el numeral 4 del artículo 300 del Código Orgánico Procesal Penal, relativo a que “*A pesar de la falta de certeza, no exista razonablemente la posibilidad de incorporar nuevos datos a la investigación, y no haya bases para solicitar fundadamente el enjuiciamiento del imputado o imputada*”, y el Fiscal Superior del Ministerio Público ratificó dicha solicitud basándose en el numeral 1 del mismo artículo 300, referido a que “*el hecho objeto del proceso no se realizó o no puede atribuírsele al imputado o imputada*”; cuando lo correcto para esta Sala era que si el Fiscal Superior del Ministerio Público estuvo de acuerdo con dicha solicitud Fiscal el mismo debió ratificarla en esos mismos términos, no pudiendo cambiar el basamento de dicha solicitud por crearle indefensión a la víctima, es por ello que dicha conducta causa una afectación directa a la seguridad jurídica que gozan las partes en el proceso, cuando la fundamentación de este acto conclusivo es esencial, a los efectos de dictar o no este auto con fuerza definitiva que causa una gravamen irreparable (vid. sentencia N° 1 del 11 de enero de 2006).

Es por ello que al constatar dicha contradicción señalada *supra*, y en virtud del derecho al debido proceso, seguridad jurídica y a la tutela judicial efectiva, esta Sala constitucional **ANULA** la solicitud de sobreseimiento realizada por la Fiscalía Quincuagésima del Ministerio Público de la Circunscripción del Área Metropolitana de Caracas, el 15 de abril de 2013, ante el Tribunal Trigésimo Séptimo de Primera Instancia en Funciones de Control del Circuito Judicial Penal del Área Metropolitana de Caracas, y a su vez, **ANULA** su ratificación por parte del Fiscal Superior. Así se declara.

Así entonces, esta Sala como máximo intérprete de la constitución y como garante de la tutela judicial efectiva de los justiciables, considera que en el caso bajo análisis ordenar una reposición sería inútil, al verificarse procesalmente que el trámite *supra* descrito conduciría indefectible a que el Ministerio Público continuara con la investigación penal; y conllevaría a un retardo procesal en perjuicio del accionante.

Esta Sala Constitucional observa que la celeridad procesal como garantía constitucional ha venido siendo aplicada por este Tribunal Supremo de Justicia y ejemplo de ello lo tenemos en la sentencia N° 155/2007 dictada por su Sala Plena, recaída en el “*caso: Mariauris Silva Herrera*”; en la cual se estableció lo siguiente:

“Como punto previo observa esta Sala que tanto la Sala Político-Administrativa como la Sala de Casación Social de este Tribunal Supremo de Justicia se declararon incompetentes para la decisión del conflicto de competencia que se suscitó en el caso de autos, de allí que, lo ajustado a derecho hubiese sido que la última de las mencionadas Salas planteara el correspondiente conflicto de competencia y, en consecuencia, remitiera los autos a la Sala Constitucional y no a esta Sala Plena, por cuanto es de la competencia exclusiva de la Sala Constitucional decidir los conflictos de cualquier naturaleza entre Salas, en los términos contenidos en el cardinal 3 y el primer aparte de su artículo 5, que literalmente expresan lo siguiente:

Artículo 5. Es de la competencia del Tribunal Supremo de Justicia como más alto Tribunal de la República:

(...)

3. Resolver los conflictos de cualquier naturaleza que puedan suscitarse entre las Salas que lo integran o entre los funcionarios del propio Tribunal, con motivo de sus funciones.

Primer aparte:

El Tribunal conocerá en Sala Plena lo asuntos a que se refiere este artículo en sus numerales 1 al 2. En Sala Constitucional los asuntos previstos en los numerales 3 al 23 (...)

Ahora bien, como quiera que la Sala de Casación Social de este Máximo Tribunal no planteó conflicto de competencia alguno; por razones de celeridad y economía procesal, con fundamento en los artículos 26 y 257 de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela, y dado que, en definitiva, ésta Sala Plena es la competente para la decisión del conflicto de competencia que se suscitó en el juicio por cobro de honorarios, pasa a resolver el mismo”.

Como puede observarse en el precedente judicial parcialmente transcrito *supra* se prescindió de un trámite establecido legalmente, para lograr mediante la celeridad y la economía procesal, una verdadera justicia material y tutelar efectivamente los derechos del justiciable, y así se declara.

Siendo así, y ante las particularidades del caso bajo análisis, esta Sala Constitucional en aplicación del principio constitucional de la celeridad y economía procesal, prescinde de reenviar el presente caso a un Tribunal de Primera Instancia en Funciones de Control del Circuito Judicial Penal del Área Metropolitana de Caracas, y en tal sentido se **ORDENA** que el expediente penal seguido al ciudadano Hugo Morales Díaz del Castillo por la presunta comisión del delito de lesiones personales culposas, previsto en el artículo 420 del Código Penal, en concordancia con el artículo 413 del mismo Código, sea remitido al Ministerio Público para

que continúe la investigación y dicte el respectivo acto conclusivo que el caso amerite, todo ello de conformidad con lo dispuesto en los artículos 36 y 37.15 de la Ley Orgánica del Ministerio Público. Así se decide.

Finalmente, esta Sala Constitucional basándose en la decisión N° 2357/2007, “*caso: Carmen Guerra*”; y en virtud a la orden que antecede y para salvaguardar la tutela judicial efectiva de todas las partes involucradas en el proceso penal que dio lugar a la presente acción de amparo, así como para garantizar los efectos de este fallo, se declara temporalmente en suspenso el lapso para la prescripción judicial o extraordinaria, el cual deberá computarse, desde el momento en que la Representación Fiscal interponga el respectivo acto conclusivo que el caso amerite, en el proceso penal que se le sigue al ciudadano Hugo Morales Díaz del Castillo por la presunta comisión del delito de lesiones personales culposas, de no ser así, supondría vaciar de contenido la tutela acordada, pues cualquier demora o prórroga procesal sobrevenida a partir de este fallo haría nugatoria la potestad del Estado en concretar el juzgamiento correspondiente. Así se decide.

VI DECISIÓN

Por todo lo antes expuesto, esta Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia, declara:

PRIMERO: ADMITE la acción amparo constitucional interpuesta por el ciudadano Franco Agostinelli –actuando en nombre propio-, contra la decisión dictada el 19 de enero de 2015, por la Sala N° 7 de la Corte de Apelaciones del Circuito Judicial Penal del Área Metropolitana de Caracas.

SEGUNDO: DE MERO DERECHO la resolución del presente amparo.

TERCERO: PROCEDENTE IN LIMINE LITIS la acción de amparo constitucional interpuesta, contra la decisión del 19 de enero de 2015, por la Sala N° 7 de la Corte de Apelaciones del Circuito Judicial Penal del Área Metropolitana de Caracas, la cual **SE ANULA** por parte del Fiscal Superior.

CUARTO: Se **ANULA** por razones de orden público la sentencia del 23 de enero de 2014, emanada del Tribunal Trigésimo Séptimo de Primera Instancia en Funciones de Control del Circuito Judicial Penal del Área Metropolitana de Caracas en la cual se declaró el sobreseimiento de la causa –ratificado por el Fiscal Superior del Ministerio Público- seguida al ciudadano Hugo Morales Díaz del Castillo, por la presunta comisión del delito de lesiones personales culposas.

QUINTO: Se **ANULA** la solicitud de sobreseimiento realizada por la Fiscalía Quincuagésima del Ministerio Público de la Circunscripción del Área Metropolitana de Caracas, el 15 de abril de 2013, ante el Tribunal Trigésimo Séptimo de Primera Instancia en Funciones de Control del Circuito Judicial Penal del Área Metropolitana de Caracas, y a su vez, **ANULA** su ratificación.

SEXTO: Se **ORDENA** que el expediente penal seguido al ciudadano Hugo Morales Díaz del Castillo por la presunta comisión del delito de lesiones personales culposas previsto en el artículo 420 del Código Penal, en concordancia con el artículo 413 del mismo Código, sea remitido a un Fiscal del Ministerio Público de Proceso para que continúe la investigación y dicte el respectivo acto conclusivo que el caso amerite, todo ello de conformidad con lo dispuesto en los artículos 36 y 37.15 de la Ley Orgánica del Ministerio Público.

SÉPTIMO: Se declara, sólo para este caso, **TEMPORALMENTE EN SUSPENSO EL LAPSO PARA LA PRESCRIPCIÓN JUDICIAL O EXTRAORDINARIA**, el cual podrá computarse, desde el momento en que la Representación Fiscal interponga el respectivo acto conclusivo que el caso amerite, en el proceso penal que se le sigue al ciudadano Hugo Morales Díaz del Castillo.

Publíquese y regístrese. Remítase copia certificada del presente fallo a la Sala N° 7 de la Corte de Apelaciones del Circuito Judicial Penal del Área Metropolitana de Caracas; al Tribunal Trigésimo Séptimo de Primera Instancia en Funciones de Control del Circuito Judicial Penal del Área Metropolitana de Caracas, y al Ministerio Público. Cúmplase lo ordenado. Archívese el expediente.

Dada, firmada y sellada en el Salón de Audiencias de la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia, en Caracas, a los 26 días del mes de Julio de dos mil dieciocho (2018). Años **208°** de la Independencia y **159°** de la Federación.

El Presidente,

JUAN JOSÉ MENDOZA JOVER

Vicepresidente,

ARCADIO DELGADO ROSALES

Los Magistrados,

CARMEN ZULETA DE MERCHÁN
(**Ponente**)

GLADYS M. GUTIÉRREZ ALVARADO

CALIXTO ORTEGA RÍOS

LUIS FERNANDO DAMIANI BUSTILLOS

LOURDES BENICIA SUÁREZ ANDERSON

La Secretaria,

MÓNICA ANDREA RODRÍGUEZ FLORES

17-0398
CZdM/