



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



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

Magistrado Ponente **Doctor MAIKEL JOSÉ MORENO PÉREZ**

En fecha veinticinco (25) de abril de 2013, es recibida ante la Secretaría de la Sala de Casación Penal del Tribunal Supremo de Justicia, **SOLICITUD DE AVOCAMIENTO** suscrita y presentada por los abogados **AGUSTÍN ANDRADE GONZÁLEZ** y **ERENIA ROJAS MARTÍNEZ**, inscritos en el Instituto de Previsión Social del Abogado, bajo los números 71.160 y 75.080, respectivamente, actuando con el carácter de defensores privados del ciudadano **TOBÍAS NOBREGA SUÁREZ**; con motivo de las investigaciones penales identificadas con el alfanumérico FNSBSMC-0150-2008, llevada por la Fiscalía Septuagésima Tercera del Ministerio Público en Materia Contra la Corrupción con Competencia Especial en Bancos, Seguros y Mercados de Capitales, y alfanumérico F57NN-C-065-2006, llevada por la Fiscalía Quincuagésima Séptima del Ministerio Público a Nivel Nacional con Competencia Plena, seguidas en contra del referido ciudadano, por su presunta participación como cómplice necesario en los delitos de **PECULADO DOLOSO PROPIO**, tipificado en el encabezamiento del artículo 52 de la Ley Contra la Corrupción, y **PECULADO DOLOSO IMPROPIO**, tipificado en la parte *in fine* del artículo 58 de la derogada Ley Orgánica de Salvaguarda del Patrimonio Público.

Solicitud a la cual se le dio entrada el veintinueve (29) de abril de 2013, asignándosele el alfanumérico de causa AA30-P-2013-000155, y como ponente al Magistrado Dr. **PAÚL JOSÉ**

## APONTE RUEDA.

El veinticuatro (24) de mayo de 2013, la Secretaría de la Sala de Casación Penal, recibió oficio nro. 0194-13, remitido por la Presidencia del Circuito Judicial Penal del Área Metropolitana de Caracas, que contiene informe de las actuaciones procesales y el estado actual de la solicitud nro. 067-2009 (nomenclatura del Tribunal Vigésimo Sexto de Primera Instancia en Funciones de Control de ese Circuito Judicial Penal), relacionado con el ciudadano **TOBÍAS NOBREGA SUÁREZ**.

Así mismo, el cinco (5) de junio de 2013, la Secretaría de la Sala de Casación Penal recibió oficio nro. 654, suscrito por el ciudadano **MIGUEL ÁNGEL RHODE URBANEJA**, asesor legal del Servicio Administrativo de Identificación, Migración y Extranjería del Ministerio del Poder Popular para Relaciones Interiores, Justicia y Paz, que contiene los movimientos migratorios correspondientes al ciudadano **TOBÍAS NOBREGA SUÁREZ**.

También, el seis (6) de junio de 2013, los abogados **AGUSTÍN ANDRADE GONZÁLEZ** y **ERENIA ROJAS MARTÍNEZ**, presentaron escrito, consignando recaudo que guarda relación con la solicitud de avocamiento.

Y, el doce (12) de agosto de 2013, la Secretaría de la Sala de Casación Penal recibió oficio identificado con el alfanumérico DGAJ-3-930 remitido por la Fiscalía Quincuagésima Séptima del Ministerio Público a Nivel Nacional con Competencia Plena, relacionado con las investigaciones que cursan en ese despacho fiscal en contra del ciudadano **TOBÍAS NOBREGA SUÁREZ**, del cual se lee:

*“... hago de su conocimiento que por ante esta representación del Ministerio Público, cursan investigaciones detalladas a continuación (...) denuncia efectuada por el ciudadano JULIO ROBERTO PAMELA, quien en su carácter de Sindico Procurador Municipal del Municipio Autónomo Sucre del Estado Miranda, denuncia irregularidades ocurridas con ocasión a la contratación y ejecución de dos obras cuyo financiamiento estaba a cargo del Ministerio de Finanzas, correspondientes a: **Construcción de la Nueva Sede del Hospital Pérez de León y Construcción [del] Mercado Municipal de Pequeños Comerciantes de Petare**. Al respecto hago de su conocimiento que esta investigación, se encuentra en fase preparatoria y en la misma ha sido imputado, en fecha 23 de enero de 2008, el ciudadano **TOBÍAS NOBREGA SUÁREZ** (...) por los delitos de Peculado Propio Continuado, Evasión de Procedimiento Licitatorio Continuado y Concierto de Funcionario con Contratista, todos previstos en los artículos 52, 58 y 70, respectivamente, de la Ley Contra la Corrupción, en relación con el artículo 99 del Código Penal, en concurso real de delitos de conformidad con lo previsto en el artículo 88 del Código Penal... por denuncia realizada por el ciudadano ÁNGEL JESÚS FIGUEROA QUINTERO, en su carácter de Contralor Delegado de la Oficina de Auditoria del Ministerio de Finanzas, en fecha 2 de febrero de 2006...relacionada con presuntas irregularidades ocurridas en el Ministerio del Poder Popular para las Finanzas, durante la gestión del ciudadano **TOBÍAS NOBREGA SUÁREZ**, con ocasión a la celebración del proceso licitatorio para la adquisición de bienes y servicios dirigidos a las nuevas sedes del aludido ente ministerial (Edificios Citibank y Bilbao). La referida causa al igual que la anterior, se encuentra en fase preparatoria y en la misma figura como imputado entre otros, el ciudadano **TOBÍAS NOBREGA SUÁREZ**...durante su desempeño como Ministro de Finanzas, en las fechas y por los delitos que de seguida se señalan: en fecha 15 de junio de 2007,*

*se le imputan al ciudadano incommento (sic), el delito de Peculado Culposo, según lo preceptuado en el artículo 53 de la Ley Contra la Corrupción...en fecha 27 de julio de 2009 (...) se le imputa al mencionado ciudadano, el delito de Cómplice Necesario por Peculado Doloso Propio, de conformidad con lo establecido en el artículo 52 de la Ley Contra la Corrupción y el de Cómplice Necesario por Peculado Doloso Impropio, parte infine (sic) del artículo 58 de la derogada Ley Orgánica de Salvaguarda de Patrimonio Público”.*

El veintiocho (28) de diciembre de 2014, en virtud de la designación de los Magistrados y Magistradas (principales y suplentes) del Tribunal Supremo de Justicia, realizada por la Asamblea Nacional de la República Bolivariana de Venezuela, en sesión extraordinaria, publicada en la Gaceta Oficial nro. 6165 Extraordinario de la misma fecha, asumió la presente ponencia el Magistrado Doctor **MAIKEL JOSÉ MORENO PÉREZ**, quien con tal carácter suscribe el presente fallo.

El veinte (20) de enero de 2015, se recibió un escrito en la Secretaría de la Sala de Casación Penal, ratificando lo solicitado en el escrito del avocamiento.

En virtud de ello, y habiendo sido designado ponente para emitir pronunciamiento sobre esta pretensión de avocamiento, con el referido carácter, se resuelve en los términos siguientes:

## I

### DE LA PRETENSIÓN DE AVOCAMIENTO

Consta en las actas del caso objeto de estudio, que los abogados **AGUSTÍN ANDRADE GONZÁLEZ** y **ERENIA ROJAS MARTÍNEZ**, a través del escrito de avocamiento recibido el veinticinco (25) de abril de 2013, en la Secretaría de la Sala de Casación Penal del Tribunal Supremo de Justicia, solicitaron “... [se] admita la presente solicitud de avocamiento (...) [se] recabe (sic) los expedientes que reposan en la fiscalía (...) [se] declare la extinción de la acción penal a favor de nuestro defendido, ciudadano DR. TOBÍAS NÓBREGA SUÁREZ (...) por encontrarse evidentemente prescrita (...) se decrete el sobreseimiento y la no responsabilidad penal a nuestro representado...”, para tal fin expresaron:

*“Cursó por ante el Tribunal Vigésimo Sexto de Primera Instancia en Funciones de Control del Circuito Judicial Penal del Área Metropolitana de Caracas, pedimento de excepción contemplado en el artículo 28 ordinal (sic) 4 literal b del Código Orgánico Procesal Penal, relacionado con hechos que se investigan por ante la Fiscalía Septuagésima Tercera del Ministerio Público en Materia Contra la Corrupción con Competencia Especial en Bancos, Seguros y Mercados de Capitales, la cual fue declarada sin lugar (...) en fecha 26 de octubre de 2010 se intentó el respectivo recurso de apelación (...) conociendo la Sala Nro. 5 de la Corte de Apelaciones del citado Circuito Judicial Penal, quien confirma la decisión del tribunal de instancia, lo cual evidencia que se agotó la vía ordinaria judicial (...) en aquella ocasión denunciarnos que el Ministerio Público imputó en acto formal, innecesario y violatorio de los principios que nutren al debido proceso, los mismos hechos investigados que se señalaron dos años antes, es decir, el 15 de junio de 2007 (...) hasta los momentos no ha tenido respuesta del Ministerio Público (...) se solicitó formalmente en ese nuevo acto de imputación de fecha 27 de julio de 2009. Ahora bien, es el caso que el Ministerio Público (...) en fecha 2 de febrero de 2006, inició una investigación por*

*supuestos hechos de corrupción en el Ministerio del Poder Popular para la Economía y Finanzas [que] (...) han girado sobre los mismos hechos, esto es 'irregularidades ocurridas en el proceso de Adquisición y Remodelación de los Bienes Inmuebles para el Funcionamiento de las sedes del Ministerio de Finanzas' (...) todo ello, tal y como se desprenden de las diligencias realizadas por la Fiscalía (...) se trata de los mismos hechos ya imputados a nuestro representado en fecha 15 de junio de 2007. Ni de la citación consignada el 17 de julio de 2009, ni mucho menos de las nuevas diligencias procesales se puede concluir (...) que no existen nuevos hechos o circunstancias, precisamente porque tales diligencias se han referido en su mayoría, a la solicitud de documentos públicos (...) Por lo tanto, no existe motivo ni existió, ni mucho menos ley procesal penal que permita al Ministerio Público imputar dos o más veces sobre los mismos hechos (...) ni desde el punto de vista procesal penal, ni mucho menos constitucional, no hallaremos normas que obliguen a los considerados imputados a someterse nuevamente a un acto de esta naturaleza, más aún cuando se trata de los mismos hechos suficientemente investigados y señalados (...) el ciudadano Dr. TOBIÁS NOBREGA SUÁREZ, no sólo fue imputado formalmente (...) sino que antes de la realización de tal acto, el día 15 de junio de 2007, el Ministerio Público ordenó diligencias o actos de procedimientos donde se señaló (...) como imputado, es decir ha existido...un reconocimiento de su condición de imputado (...) el haberse llevado a cabo, como en efecto lo realizó, en fecha 27 de julio de 2009 (...) un nuevo acto de imputación basado en la atribución (...) se traduce en un contrasentido y violación de preceptos constitucionales (...) tales acciones de los órganos que conforman el sistema de justicia venezolano (Ministerio Público, Tribunal de Primera Instancia y Superior en lo Penal de este mismo Circuito Judicial), han incurrido el primero por comisión y el resto por omisión en la transgresión directa del contenido del artículo 155 numeral 3 del Código Penal (...) que trata sobre aquellos actos objetivos que violen las Convenciones o Tratados celebrados por la República (...) lo que constituye un caso de escandalosa violación al ordenamiento jurídico nacional e internacional, que produce de forma inmediata un perjuicio no solo a nuestro representado sino a la imagen del poder judicial venezolano (...) el Ministerio Público garante del respeto y acatamiento de las leyes y ordenamientos jurídicos, además de haber realizado este nuevo acto de imputación basado en los mismos hechos, sin la demostración de circunstancias que modificaran sustancialmente al hecho investigado, realizó un cambio de calificación jurídica y le atribuyó otro delito a nuestro representado, por lo que no solo violó el debido proceso (...) por cuanto ya el delito para el momento de esta nueva imputación ya estaba suficientemente prescrito tanto ordinariamente como judicialmente (...) no existiendo posibilidad alguna de imponerlo de los mismos hechos por la supuesta comisión de otros delitos, para tratar de interrumpir la prescripción o para continuar una investigación (...) lo objetivo era dictar el respectivo acto conclusivo que debía ser el de sobreseimiento de la causa por prescripción de la acción penal (...) en conclusión nuestra legislación penal sustantiva consagra dos tipos de prescripción, esto es, las ordinaria susceptible de interrupción y la judicial no susceptible de interrupción, por lo que una vez que empieza a correr que operará inexorablemente cuando haya ocurrido el lapso de la prescripción aplicable más la mitad de la misma sin que haya habido sentencia definitiva, siempre que dicho lapso haya transcurrido por causas ajenas a la voluntad o intervención del reo (...) no obstante, la reiterada y vinculante jurisprudencia (...) el Ministerio Público ha hecho caso omiso a los señalamientos realizados, en cuanto a la ley aplicable para las imputaciones proferidas a nuestro representado (...) si la fecha de la supuesta comisión del hecho punible, fue el 23 de diciembre de 2002, ciertamente la ley vigente y aplicable para el momento era la Ley Orgánica de Salvaguarda al (sic) Patrimonio Público, partiendo del principio de la irretroactividad de las leyes contemplado en el artículo 24 de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela, y con la única excepción cuando se imponga una menor pena (caso de autos) (...) obsérvese que, en el preciso asunto, como único acto interruptivo tenemos dos actos de imputación por los mismos hechos, el*

primero el 15 de junio de 2007 y el segundo el 27 de julio de 2009, sin embargo el segundo supuesto acto interruptivo no lo es como tal, debido a que se trató de la imputación de los mismos hechos (...) esto es, las supuestas irregularidades ocurridas en el proceso de adquisición y remodelaciones de los bienes inmuebles para le funcionamientos de las sedes del Ministerio de Finanzas (...) Por tanto si consideramos que la supuesta comisión del hecho punible (...) se ejecutó el 23 de diciembre de 2002, tiempo en el cual estaba vigente la Ley Orgánica de Salvaguarda al (sic) Patrimonio Público, que fija la prescripción especial de los delitos tipificados en la misma por un tiempo de cinco (5) años, pero siguiendo las reglas establecidas en el Código Penal (...) lo que quiere decir, que la anterior disposición legal debe ser aplicada de manera preferente en el presente caso (...) en virtud de que los hechos constitutivos de delitos materia de los actos de imputación, ocurrieron bajo la vigencia de una ley derogada (...) por lo que tomando en cuenta lo que se podría considerar como el primer acto interruptivo de la prescripción, ya había transcurrido el lapso establecido en la ley para su verificación. Como explicamos precedentemente, el Ministerio Público cuando imputó el 15 de junio de 2007, lo hizo por la supuesta comisión del delito de peculado culposo pero el contenido en la nueva Ley Orgánica Contra la Corrupción (...) faltando el principio de la irretroactividad de las leyes, por cuanto (...) corresponde aplicar la pena para el cálculo de la prescripción establecida en el artículo 59 (...) de la derogada Ley Orgánica de Salvaguarda al (sic) Patrimonio Público, siguiendo los preceptos constitucionales de su artículo 24. Aunado a ello (...) la segunda imputación realizada el 27 de julio de 2009 (...) írrita e ilegal no tiene cabida para el cálculo dosimétrico de la prescripción de la acción penal, precisamente porque se trata de un evento sucedido presuntamente el 23 de diciembre de 2002, por lo que hay un reconocimiento tácito del tiempo cuando ocurrieron los hechos, dejando a todas luces resuelta la incógnita de cuál es la ley aplicable (...) por lo antes expuesto, haciendo un simple cálculo dosimétrico, la prescripción ordinaria correspondiente al artículo 108 del Código Penal, para los delitos cuya pena no excede de un (1) año es de tres (3) años, contados a partir de la comisión del hecho punible, en el caso de marras, inició el 23 de diciembre de 2002, a la fecha de la primera imputación transcurrieron más de cuatro (4) y seis (6) meses aproximadamente, y hasta la fecha actual más de diez (10) años, por lo que objetivamente y matemáticamente el lapso para declarar la extinción de la acción penal ha transcurrido en demasía (...) para considerar el cálculo de la prescripción judicial del artículo 110 del Código Penal, esto es, que se haya prolongado el juicio sin culpa del reo...se ha sobrepasado el límite de tiempo establecido en la leyes que rigen la materia...tomando en cuenta la fecha de la supuesta comisión del hecho punible y la fecha en que fue realizada la primera imputación, ya había transcurrido el lapso para declarar la extinción de la acción penal, esto es, más de tres años sin acto alguno que interrumpiera dicho lapso (...) concluyendo que lo procedente es que se declare la extinción de la acción penal por prescripción judicial, conforme a lo establecido en el artículo 110, primer aparte del Código Penal, en razón a que se ha prolongado el presente juicio sin culpa del imputado Dr. TOBIÁS NOBREGA SUÁREZ y de quienes ejercieron su defensa (...) por un tiempo inclusive mayor al (...) aplicable más la mitad (...) que constituyen 4 años y medio, que evidencia que ha operado la prescripción judicial (...) además de que como podrá corroborar (...) el Ministerio Público no aportó nuevas evidencias, ni elementos a los existentes que pudieran dar pie a un cambio de calificación jurídica (...) **Segunda denuncia** (...) en fecha 23 de enero de 2008, la Fiscalía Quincuagésima Séptima del Ministerio Público a Nivel Nacional con Competencia Plena celebró acto de imputación contra el ciudadano Dr. TOBIÁS NOBREGA SUÁREZ por la presunta comisión de los delitos de PECULADO PROPIO CONTINUADO, EVASIÓN DE PROCEDIMIENTOS LICITATORIOS CONTINUADO y CONCIERTO CON CONTRATISTA CONTINUADO previstos y sancionados en los artículos 52, 58 y 70 de la Ley Contra La Corrupción, en concurso real de delitos...En virtud que en fecha 12 de diciembre de 2005, el Sindico Procurador Municipal del Municipio Autónomo Sucre del Estado

*Miranda, acude ante la Fiscalía Superior del Área Metropolitana de Caracas, a los fines de denunciar...a la Empresa Compañía Anónima Técnicos Asociados (CATA) (...) en fecha 03 de abril de 2006 la Fiscalía Quincuagésima Séptima del Ministerio Público a Nivel Nacional con Competencia Plena, procedió a dar inicio a la investigación (...) en fecha 25 de enero de 2008 la Fiscalía (...) solicitó una medida cautelar sustitutiva de libertad relacionada con la prohibición de la salida del país y de la jurisdicción del tribunal (...) acordada en fecha 28 de enero de 2008, por el Tribunal Trigésimo Octavo de Primera Instancia en Funciones de Control del Circuito Judicial Penal del Área Metropolitana de Caracas (...) en esta segunda denuncia relacionada con la contratación y ejecución de dos obras correspondientes a la Alcaldía del Municipio Sucre del Estado Miranda, a saber: Construcción de la nueva sede del Hospital Pérez de León y Construcción del Mercado Municipal de pequeños comerciantes (...) El antes Ministerio de Finanzas, ahora Ministerio Para el Poder Popular de la Economía y Finanzas (...) no contrata ni a sus instancias (...) porque esa no es materia de sus competencias (...) es el ente financiador de los gastos públicos del Estado Venezolano (sic), arbitrando los recursos financieros requeridos a través de la Tesorería Nacional y el Crédito Público, pero interviene en los gastos que realizan otros organismos del Estado sea a nivel nacional, regional o local (...) los Ministerios solo pueden suscribir contratos relacionados exclusivamente con los asuntos propios de su Ministerio (...) motivo por el cual no podemos establecer responsabilidades de alguna Evasión de Procesos Licitatorios de alguna obra, por cuanto se encuentra evidenciado a los autos (...) que existía una relación entre la Alcaldía del Municipio Sucre del Estado Miranda con la contratista Compañía Anónima Técnicos Asociados (CATA) (...) cobra relevancia una vez que se analice el tema de las competencias y las responsabilidades de contratación administrativa de las obras por parte del respectivo ente ejecutor o contratante, beneficiario del financiamiento. Por cuanto durante la gestión de nuestro representado, jamás se contrato, ni se puede contratar por razones legales, obra alguna correspondiente a algún municipio o gobernación, por cuanto el Ministerio de Finanzas es el ente financiador de los gastos públicos del Estado (...) la defensa comenzó a solicitar al Ministerio Público una serie de diligencia tendientes al esclarecimiento de los hechos y desvirtuar la precalificación jurídica efectuada por el representante de la vindicta pública...en tal sentido los aquí peticionantes solicitaron en repetitivas oportunidades el respectivo control judicial ante el órgano jurisdiccional competente para tal fin, siendo el mismo hasta la presente fecha infructuoso, en razón que el Tribunal Trigésimo Octavo de Primera Instancia en Funciones de Control del Circuito Judicial Penal del Área Metropolitana de Caracas, ha solicitado en innumerables veces el precitado expediente (...) y ha sido inútil, dado que el Ministerio Público manifestó que el mismo no podía remitir tales investigaciones por encontrarse en fase de investigación (...) motivo por el cual el Tribunal de Control a la presente fecha no ha podido pronunciarse sobre las solicitudes efectuadas (...) violando flagrantemente el debido proceso (...) en virtud del tiempo transcurrido se solicitó la revisión de la medida cautelar sustitutiva de libertad impuesta en su oportunidad por el citado Tribunal de Control, quien al respecto tampoco se ha podido pronunciar por no tener el expediente en su despacho. Es por ello (...) que ante violaciones flagrantes al debido proceso, la tutela judicial efectiva ocurrimos ante ustedes, por esta vía a los fines de que se evalúe lo plateado y sea subsanado por vías de hecho y de derecho, ya que un acto administrativo fiscal, no correspondiente a las normas procesales penales, ha impedido por más de cuatro (4) años obstaculizar la actividad del órgano jurisdiccional induciéndolo a la infracción del artículo 5 del Código Orgánico Procesal Penal, situación no imputable a nuestro representado y su defensa técnica. Cabe destacar, que nos encontramos con unos hechos que se le imputan a la misma persona, por los mismos delitos y actuando ante Fiscalías Nacionales distintas, encontrándose ambas en etapas de investigación...dichos hechos allí plasmados no le es aplicable la Ley Contra La Corrupción, cuando lo ajustado a la norma especial que rige la materia y conforme al tiempo y el espacio, le corresponde aplicar la derogada*

*Ley Orgánica de Salvaguarda del Patrimonio Público (...) además al hecho cierto de haber operado tanto el decaimiento de pleno derecho de la medida cautelar que le fuere impuesta en años anteriores, como la prescripción de la acción penal sin ser responsable de tales circunstancias, precisamente por la inacción del Ministerio Público, como por su falta de interés en poner fin a estos procesos (...) Al igual que señalamos precedentemente (...) la prescripción de la acción penal [es] de orden público (...) es necesario señalar que para el presente caso la misma ha operado (...) el Ministerio Público consideró que la fecha de la supuesta comisión del hecho punible fue el 3 de septiembre de 2002, el representante de la Fiscalía Quincuagésima Séptima del Ministerio Público a Nivel Nacional con Competencia Plena imputó al ciudadano Dr. TOBIÁS NOBREGA SUÁREZ en fecha 23 de enero de 2008, por la presunta comisión de los delitos de PECULADO PROPIO CONTINUADO, EVASIÓN DE PROCEDIMIENTOS LICITATORIOS CONTINUADO y CONCIERTO CON CONTRATISTA CONTINUADO previstos y sancionados en los artículos 52, 58 y 70 de la Ley Contra La Corrupción (...) no existen más actos interruptivos tanto para la prescripción judicial como para la prescripción especial (...) en este caso se repite la misma situación jurídica mencionada (...) es decir, antes de realizarse el acto formal de imputación a nuestro defendido, el delito correspondiente a la ley aplicable, en este caso, es igualmente la derogada Ley de Orgánica de Salvaguarda del Patrimonio Público, en consecuencia se encontraba suficientemente prescrito, partiendo del hecho innegable de un acto de imputación basado en aplicación de una ley distinta a la que le correspondía (...) y evidentemente debe declararse de igual forma la extinción de la acción penal (...) En el presente escrito, hemos presentado dos denuncias: la primera referente a los hechos que por esta misma vía solicitamos su revisión y avocamiento en el año 2010 y una segunda que solicitamos sea resuelta no solo por el quebrantamiento de normas, principios fundamentales y garantías judiciales, sino para dar cumplimiento a lo que el Ministerio Público ha evitado y no ha cumplido, esto es, el principio de la unidad del proceso, por tratarse de la misma persona relacionada en diferentes hechos considerados como punibles por el Ministerio Público (...) Por esta razón, es que solicitamos (...) recabar los expedientes correspondientes a los fines de su estudio, se ordene la acumulación de autos por la relación que guardan entre sí (...) y así poner orden procesal necesario para una correcta, eficiente, sana y cabal administración de justicia (...)*

***Solicitud de declaratoria de no responsabilidad penal del encausado con respecto a la primera denuncia (...) con relación al Edificio Citibank*** ‘el órgano de control del sector de la economía sostiene que la Directora General de Servicios del Ministerio de Finanzas para el momento de suscripción de los contratos no estaba facultada’ (...) ante dicha afirmación y conclusión a la que llega ese órgano contralor es preciso señalar (...) que la misma no se encuentra ajustada a derecho. En efecto, encontramos que los documentos relativos a la negociación y compra (...) fueron suscritos por la Sra. Guainía Cecilia Pereira Hernández (...) quien fue la encargada de la Dirección General de Servicios del Ministerio de Finanzas, según resolución (sic) Nro. 982, publicada en Gaceta Oficial de fecha 18 de junio de 2002 (...) la delegación realizada en los términos establecidos en la ya citada resolución Nro. 982, cumple con todos los requisitos previstos en la Ley Orgánica de la Administración Pública (...) la Directora General de Servicios del Ministerio de Finanzas, estaba plenamente autorizada a realizar la operación de adquisición del bien inmueble denominado Edificio Citibank, dado que se trataba de la compra de un activo fijo para el Ministerio de Finanzas (...)

***Con relación a la Escuela Nacional de Administración y Hacienda Pública- Instituto Universitario de Tecnología*** (...) es un órgano autónomo y desconcentrado, adscrito al Ministerio de Hacienda (ahora finanzas), ostentando su director el rango de Director General Sectorial del Ministerio (...) cabe señalar que la desconcentración, figura organizativa en la que se ubican a Institutos y Colegios Universitarios, es una fórmula organizativa que consiste en trasladar competencias, tanto titularidad como ejercicio, con carácter permanente (...) de un órgano superior, en este caso el Ministerio de Finanzas, a uno

*inferior, en este caso la ENAHP-IUT, en la que ambos órganos responden a la misma figura jurídica estatal (...) el Director General de la Escuela Nacional de Administración y Hacienda Pública (...) como máxima autoridad del mismo y en virtud de la autonomía financiera, administrativa y de gestión (...) era el funcionario con plena capacidad para suscribir el contrato de compra del inmueble que serviría de sede para el Instituto Universitario, siendo el único responsable por los actos de ejecución derivados del ejercicio de esta competencia (...) el Ministro de Finanzas no es el funcionario público, competente, ni la persona responsable por los actos dictados por el Director General de la Escuela Nacional de Administración y Hacienda Pública (...) por cuanto debemos insistir que dicho órgano desconcentrado, produjo un traslado permanente y una consecuente pérdida de la competencia del Ministerio de Finanzas en lo relativo a los actos vinculados con la administración y gestión (...) para el caso que nos ocupa, la adquisición de bienes, tanto muebles como inmuebles (...) **Solicitud de declaratoria de no responsabilidad penal del encausado con respecto a la segunda denuncia** (...) el hecho ilícito contempla dos situaciones, que no se han dado en el presente caso, la del que abusa de su derecho, y la del que procede sin ningún derecho, en ambos casos nuestro mandante procedió ajustado a derecho (...) el Ministerio Público ha debido señalar si los daños que se le imputaban a nuestro representado provenían de un hecho ilícito o de relaciones contractuales (...) que ni participó por efectos de la delegación y por la autonomía, ni los firmó el Dr. Tobías Nobrega. Entonces mal puede haber habido la intención, la negligencia o la imprudencia en los actos que (...) se le imputan a nuestro defendido (...) en las diligencias efectuadas por la vindicta pública no está precisado cuál haya sido la causa eficiente de daños al Estado por los hechos generales allí señalados y que corresponden a otros funcionarios del entonces Ministerio de Finanzas (...) es evidente que dentro de las operaciones que se realizaron mientras nuestro representado fungió como Ministro (...) hubo una verdadera ecuación financiera que consistió en considerar su acto administrativo de delegación formando un todo, en el cual los intereses de las partes se condicionaron y precisaron, sin que se rompiera en detrimento de nadie, ni del Estado, ni de particulares (...) esa regla de equilibrios (...) debe ser resultado en común de representar a su país con una sana intención de cumplir respetando el ordenamiento jurídico preexistente (...) con fundamento en cuanto todo hemos expuesto y por existir un cúmulo de irregularidades cometidas por el Juzgado 26 de Primera Instancia en Funciones de Control y Corte de Apelaciones número 5 ambas de esta misma circunscripción judicial penal (sic), la Fiscalía 73 a nivel nacional del Ministerio Público (...) y la Fiscalía 57 del Ministerio Público (...) advertida la violación del debido proceso con quebranto del orden público procesal (...) solicitamos (...) admita la presente solicitud de avocamiento (...) recabe los expedientes que reposan en la fiscalía (...) declare la extinción de la acción penal a favor de nuestro defendido (...) por encontrarse evidentemente prescrita (...) se decrete el sobreseimiento y la no responsabilidad penal a nuestro representado” (sic).*

## II

### COMPETENCIA DE LA SALA PENAL

La potestad para que el Tribunal Supremo de Justicia en cualquiera de las Salas que lo integran, requiera algún expediente y se avoque a conocerlo, se encuentra establecida en el artículo 31 (numeral 1) de la Ley Orgánica del Tribunal Supremo de Justicia de la República Bolivariana de Venezuela, en concordancia con el artículo 106 *eiusdem*, los cuales prevén lo siguiente:

#### **Artículo 31:**



*“Son competencias comunes de cada Sala del Tribunal Supremo de Justicia: I. Solicitar de oficio, o a petición de parte, algún expediente que curse ante otro tribunal y avocarlo en los casos que dispone esta Ley”.*

#### **Artículo 106:**

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

En consecuencia, corresponde a la Sala de Casación Penal del Tribunal Supremo de Justicia, pronunciarse acerca de la pretensión de avocamiento propuesta por los abogados **AGUSTÍN ANDRADE GONZÁLEZ** y **ERENIA ROJAS MARTÍNEZ**, defensores privados del ciudadano **TOBÍAS NOBREGA SUÁREZ**.

### **III DE LOS HECHOS**

Del oficio alfanumérico DGAJ-3-930, remitido por la Fiscalía Quincuagésima Séptima del Ministerio Público a Nivel Nacional con Competencia Plena, relacionado con las investigaciones que cursan en ese despacho fiscal en contra del ciudadano **TOBÍAS NÓBREGA SUÁREZ**, se desprende que las mismas se originaron por:

*“... denuncia efectuada por el ciudadano JULIO ROBERTO PAMELA, quien en su carácter de Síndico Procurador Municipal del Municipio Autónomo Sucre del Estado Miranda, [motivado a presuntas] irregularidades ocurridas con ocasión a la contratación y ejecución de dos obras cuyo financiamiento estaba a cargo del Ministerio de Finanzas, correspondientes a: **Construcción de la Nueva Sede del Hospital Pérez de León y Construcción [del] Mercado Municipal de Pequeños Comerciantes de Petare**. [también] (...) por denuncia realizada por el ciudadano ÁNGEL JESÚS FIGUEROA QUINTERO, en su carácter de Contralor Delgado de la Oficina de Auditoria del Ministerio de Finanzas, en fecha 2 de febrero de 2006 (...) relacionada con presuntas irregularidades ocurridas en el Ministerio del Poder Popular para las Finanzas, durante la gestión del ciudadano **TOBÍAS NOBREGA SUÁREZ**, con ocasión a la celebración del proceso licitatorio para la adquisición de bienes y servicios dirigidos a las nuevas sedes del aludido ente ministerial. (Edificios Citibank y Bilbao)”.*

### **IV MOTIVACIÓN**

El avocamiento es una potestad del Tribunal Supremo de Justicia otorgada legalmente para atraer una causa que se está ventilando en un tribunal inferior, constituyendo una institución jurídica, que le

confiere a este máximo órgano judicial la posibilidad de conocer y decidir, de oficio o a petición de parte, cualquier proceso jurisdiccional.

Efectivamente, debido a su carácter especial y excepcional, la solicitud que al efecto se realice debe ser examinada con la prudencia debida, por cuanto, exige cumplir cabalmente con los requisitos establecidos en los artículos 107 y 108 de la Ley Orgánica del Tribunal Supremo de Justicia, que indican:

#### **Artículo 107:**

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

#### **Artículo 108:**

*“La Sala examinará las condiciones de admisibilidad del avocamiento, en cuanto a que el asunto curse ante algún tribunal de la República, independientemente de su jerarquía y especialidad o de la etapa o fase procesal en que se encuentre, así como que las irregularidades que se aleguen hayan sido oportunamente reclamadas sin éxito en la instancia a través de los medios ordinarios”.*

Tal como se ha señalado, el avocamiento procede de oficio o a instancia de parte. Esta segunda modalidad consiste en una petición a la Sala competente por la materia, debidamente sustentada por alguna de las partes en el proceso, para que se avoque a la causa, por considerar que se encuentra afectada de graves irregularidades, que constituyen violaciones al orden jurídico y, por tanto, menoscaban la imagen del Poder Judicial, la paz pública o la institucionalidad democrática.

En este contexto, la Sala de Casación Penal del Tribunal Supremo de Justicia, pasa a examinar los requisitos exigidos para la procedencia del avocamiento, los cuales deben ser concurrentes, pues, la ausencia de alguno de ellos conllevaría a la declaratoria de inadmisibilidad y, al respecto observa:

En el presente caso, la solicitud de avocamiento fue suscrita por los abogados **AGUSTÍN ANDRADE GONZÁLEZ** y **ERENIA ROJAS MARTÍNEZ**, actuando con el carácter de defensores privados del ciudadano **TOBÍAS NOBREGA SUÁREZ**, pudiendo verificarse su designación (folio 29) y posterior juramentación (folios 30 y 32) como defensa, ante el Juzgado Décimo Octavo en Funciones de Control del Circuito Judicial Penal del Área Metropolitana de Caracas, evidenciándose que se encuentran legitimados para actuar, de acuerdo con en el artículo 462 del Código Orgánico Procesal Penal.

Así mismo, la ley exige que se trate de un proceso judicial, verificándose en el caso *sub examine*, la pretensión en estudio está dirigida a que la Sala se avoque al conocimiento de la causa, que está siendo sometida a que el Tribunal Vigésimo Sexto de Primera Instancia en Funciones de Control

del Circuito Judicial Penal del Área Metropolitana de Caracas, cumpliendo con este requisito de admisibilidad.

Ahora bien, respecto a que las irregularidades que se aleguen deben haber sido oportunamente reclamadas sin éxito, se observa que, de los alegatos explanados en la solicitud de avocamiento y de las copias simples agregadas al expediente, la Sala verifica que, en el presente avocamiento no se evidencia que los solicitantes hubiesen agotado todos los medios judiciales idóneos y eficaces, capaces de restablecer la situación jurídica infringida.

Debiendo advertirse, que es criterio sostenido de la Sala de Casación Penal, que las partes no pueden procurar que por medio del avocamiento, la Sala supla su omisión en el ejercicio oportuno de los recursos y medios procesales correspondientes.

En ese sentido, los solicitantes no deben pretender que a través de la figura extraordinaria del avocamiento, la Sala de Casación Penal sustituya la función de los órganos jurisdiccionales en sus diferentes instancias, a los que les corresponda resolver según su competencia, ya que la ley establece un orden procesal, que solo podría subvertirse, a través de esta figura jurídica de protección procesal, cuando se han agotado todas las vías jurisdiccionales posibles, y que se esté en presencia de violaciones graves y flagrantes del ordenamiento jurídico. Es por ello que, no es posible admitir la presente solicitud de avocamiento, ya que se debe respetar el orden secuencial y legal para que el proceso siga su curso natural.

En este caso, corresponderá al Juzgado Vigésimo Sexto de Primera Instancia en Función de Control del Circuito Judicial Penal del Área Metropolitana de Caracas, conocer de las solicitudes que consideren las partes pertinentes y necesarias, debiendo resolver conforme a los derechos y a las garantías fundamentales, tales como, el debido proceso, el derecho a la defensa y la tutela judicial efectiva.

Por último, con respecto al argumento defensivo relativo a que “... *declare la extinción de la acción penal a favor de nuestro defendido (...) por encontrarse evidentemente prescrita...*”, se indica (en consonancia con lo anteriormente referido), que el caso de autos se encuentra en fase preparatoria (según el propio informe remitido por la Fiscalía Quincuagésima Séptima del Ministerio Público a Nivel Nacional con Competencia Plena), por tanto, el titular de la acción penal, no ha presentado el correspondiente acto conclusivo de la investigación penal (acusación, sobreseimiento o archivo fiscal) que permita demarcar los hechos investigados, lo cual es fundamental para la determinación y cálculo de cualquier pronunciamiento sobre la prescripción de la acción penal.

En todo caso, este tipo de solicitudes relativas a la prescripción (de materializarse definitivamente la acción penal en contra del ciudadano **TOBÍAS NOBREGA SUÁREZ**), deben ser interpuestas en su oportunidad procesal correspondiente, ante el tribunal competente y no es el avocamiento la vía más idónea, para emitir un pronunciamiento como el requerido por los peticionantes.

Por consiguiente, se concluye que las condiciones válidas y concurrentes requeridas por la ley para la admisión del presente avocamiento no se cumplen, siendo ineludible para la Sala de Casación Penal, declarar **INADMISIBLE** la solicitud de avocamiento propuesta por los abogados **AGUSTÍN ANDRADE GONZÁLEZ** y **ERENIA ROJAS MARTÍNEZ**, defensores privados del ciudadano **TOBÍAS NOBREGA SUÁREZ**, al no cumplirse los requisitos en los artículos 107 y 108 de la Ley Orgánica del Tribunal Supremo de Justicia. Así se decide.

**V**  
**DECISIÓN**

Por las razones expuestas anteriormente, el Tribunal Supremo de Justicia en Sala de Casación Penal, administrando justicia en nombre de la República Bolivariana de Venezuela y por autoridad de la ley, declara **INADMISIBLE**, la solicitud de avocamiento propuesta por los abogados **AGUSTÍN ANDRADE GONZÁLEZ** y **ERENIA ROJAS MARTÍNEZ**, defensores privados del ciudadano **TOBÍAS NOBREGA SUÁREZ**, titular de la cédula de identidad 5.962.893, al no cumplirse los requisitos establecidos en los artículos 106 y 108 de la Ley Orgánica del Tribunal Supremo de Justicia.

Publíquese, regístrese, oficiese lo conducente y remítase el expediente.

Dada, firmada y sellada en el Salón de Audiencias del Tribunal Supremo de Justicia en Sala de Casación Penal, en Caracas, a los tres (3) días del mes de abril de 2018. Años: 207° de la Independencia y 159° de la Federación.

El Magistrado Presidente,

**MAIKEL JOSÉ MORENO PÉREZ**

(Ponente)

La Magistrada Vicepresidenta,

**ELSA JANETH GÓMEZ MORENO**

La Magistrada,

**FRANCIA COELLO GONZÁLEZ**

El Magistrado,

**JUAN LUIS IBARRA VERENZUELA**

La Magistrada,

**YANINA BEATRIZ KARABIN de DÍAZ**

La Secretaria,

**ANA YAKELINE CONCEPCIÓN DE GARCÍA**

Exp. Nro. 2013-155

**MJMP**