



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

Magistrada Ponente: Doctora **FRANCIA COELLO GONZÁLEZ**

El 25 de enero de 2018, se dio entrada en la Secretaría de la Sala de Casación Penal al expediente remitido por la Sala Segunda Accidental de la Corte de Apelaciones del Circuito Judicial Penal del Estado Carabobo, que contiene el **RECURSO DE CASACIÓN** interpuesto el 28 de agosto de 2017, por el abogado León Isael Arenas Aguillón, identificado con la cédula de identidad número V-7.521.661, e inscrito en el Instituto de Previsión Social del Abogado bajo el número 30.082, en su carácter de Defensor Privado del ciudadano **ARNALDO GREGORIO MONTAÑEZ MARTÍNEZ**, identificado con la cédula de identidad V-17.067.830, contra la decisión publicada por la referida Sala de la Corte de Apelaciones el 7 de junio de 2017, mediante la cual declaró **INADMISIBLE** el recurso de apelación planteado por el recurrente, contra la decisión publicada, el 29 de julio de 2016, por el Tribunal Único de Primera Instancia en Función de Juicio con Competencia en Materia de Delitos de Violencia contra la Mujer del Circuito Judicial Penal del Estado Carabobo, que **CONDENÓ** al acusado a cumplir la pena de **QUINCE (15) DE PRISIÓN** por la comisión del delito de **ABUSO SEXUAL CON PENETRACIÓN A NIÑAS Y NIÑOS**, tipificado en el artículo 259 de la Ley Orgánica para la Protección de Niños, Niñas y Adolescentes.

El 29 de enero de 2018, se dio cuenta en Sala de haberse recibido el expediente, y, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 99 de la Ley Orgánica del Tribunal Supremo de Justicia, según el cual, *“[e]n los asuntos que sean sometidos al conocimiento del Tribunal Supremo de Justicia, el Presidente o Presidenta de la Sala respectiva, designará un Magistrado o Magistrada ponente, dentro de los tres días hábiles siguientes, computables desde el momento en que se hubiere dado entrada al asunto...”*, se designó como Ponente a la **Magistrada Doctora FRANCIA COELLO GONZÁLEZ**, quien con tal carácter suscribe la presente decisión.

Una vez examinado el expediente, esta Sala pasa a decidir en los siguientes términos:

I
DE LA COMPETENCIA

En primer lugar, esta Sala de Casación Penal debe determinar su competencia para conocer del presente recurso de casación, y, al efecto, observa que el artículo 266, numeral 8, de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela, y el artículo 29, numeral 2, de la Ley Orgánica del Tribunal Supremo de Justicia disponen lo siguiente:

“Artículo 266. *Son atribuciones del Tribunal Supremo de Justicia:*

(...)

8. *Conocer del recurso de casación”.*

“Competencias de la Sala [de Casación] Penal

Artículo 29. *Son competencias de la Sala [de Casación] Penal del Tribunal Supremo de Justicia:*

(...)

2. *Conocer los recursos de casación y cualesquiera otros cuya competencia le atribuyan las leyes en materia penal”.*

Del contenido de los dispositivos transcritos, se concluye que corresponde a la Sala de Casación Penal el conocimiento de los recursos de casación interpuestos contra decisiones emitidas por los tribunales de alzada con competencia en materia penal; y dado que el medio de impugnación incoado en esta oportunidad es al que se refieren las normas citadas, esta Sala se declara competente para conocer del mismo. Así se establece.

II DE LOS HECHOS

Los hechos objeto del proceso se encuentran plasmados en el texto de la sentencia publicada, el 29 de julio de 2016, por el Tribunal Único de Primera Instancia en Función de Juicio con Competencia en Materia de Delitos de Violencia contra la Mujer del Circuito Judicial Penal del Estado Carabobo , de la manera siguiente:

Que *“... [la víctima indirecta] [d]ijo que sus hijos son objeto de abuso sexual por parte de su tío paterno desde hace aproximadamente 06 (sic) seis meses, situación esta que fue corroborada por las víctimas en fecha 19 de [s]eptiembre de 2011, al momento de rendir sus declaraciones por ante la Fiscalía Vigésima de Ministerio Público del Estado Carabobo, donde entre otras cosas la niña (...) dijo estando en la casa de mi abuela Amelis en el cuarto de mi abuelo estaban Arnoldo y Arnaldo, entonces ellos nos mandaban a quitar la ropa a mi hermano (...) y a mí[,] entonces ellos nos decían que nos acostáramos en la cama, entonces ellos le metían (...) a la niña por la (...) y el (...) y al niño por el (...) y también (...) la boca, entonces los niños le preguntaban a sus tíos que por qué hacían eso y estos respondían que no les dijeran tíos que ellos no eran nada de ellos (sic), e igualmente ejercían acciones de amenazas hacia los niños para que estos no dijeran nada de los hechos ocurridos...”.* (Folios 50 y 51 de la sexta pieza del expediente remitido).

III ANTECEDENTES DEL CASO

El 17 de noviembre de 2011, la abogada Ladis Sierra Hernández, en su carácter de Fiscal Auxiliar Interina Vigésima del Ministerio Público de la Circunscripción Judicial del Estado Carabobo, acusó a los ciudadanos Arnoldo José Montañez Martínez y Arnaldo Gregorio Montañez Martínez, por la comisión del delito de Abuso Sexual con Penetración a Niños y Niñas, previsto en el artículo 259 de la Ley Orgánica para la Protección de Niños, Niñas y Adolescentes (folios 6 al 13 de la primera pieza del expediente).

El 3 de abril de 2012, el Tribunal Primero de Primera Instancia en Función de Control en Delitos de Violencia Contra la Mujer del Circuito Judicial Penal del Estado Carabobo, dictó orden de aprehensión en contra de los ciudadanos Arnoldo José Montañez Martínez y Arnaldo Gregorio Montañez Martínez (folios 106 al 108 de la primera pieza del expediente).

El 14 de septiembre de 2012, funcionarios del Departamento de Investigación y Procesamiento Policial, Centro de Coordinación Policial El Tigre, de la Policía del Estado Anzoátegui, practicaron la aprehensión del ciudadano Arnaldo Gregorio Montañez Martínez, en virtud de la orden de captura referida en el párrafo anterior (folio 192 y su vuelto de la primera pieza del expediente).

El 26 de abril de 2013, el Tribunal Primero de Primera Instancia en Funciones de Control en Delitos de Violencia contra la Mujer del Circuito Judicial Penal del Estado Carabobo, celebró la audiencia preliminar, en cuya ocasión acordó la admisión de la acusación presentada por el Ministerio Público y ordenó el enjuiciamiento del acusado Arnaldo Gregorio Montañez Martínez (folios 129 al 133 de la segunda pieza del expediente).

El 30 de mayo de 2013, el Tribunal Primero de Primera Instancia en Funciones de Control en Delitos de Violencia Contra la Mujer del Circuito Judicial Penal del Estado Carabobo, acordó la división de la continenencia de la causa para “...*dar continuidad al proceso que se le sigue al ciudadano: ARNALDO GREGORIO MONTAÑEZ MARTÍNEZ...*” (folios 151 al 155 de la segunda pieza del expediente).

El 28 de julio de 2016, se dio inicio al debate oral y privado ante el Tribunal Único de Primera Instancia en Función de Juicio con Competencia en Materia de Delitos de Violencia contra la Mujer del Circuito Judicial Penal del Estado Carabobo, en cuya oportunidad el referido acusado fue condenado a cumplir la pena de quince (15) años de prisión por la comisión del delito de Abuso Sexual con Penetración a Niños y Niñas, establecido en el artículo 259 de la Ley Orgánica para la Protección de Niños, Niñas y Adolescentes, en virtud del procedimiento especial por admisión de los hechos (folios 45 al 49 de la sexta pieza del expediente).

El 29 de julio de 2016, el Tribunal Único de Primera Instancia en Función de Juicio con Competencia en Materia de Delitos de Violencia contra la Mujer del Circuito Judicial Penal del Estado Carabobo publicó la sentencia definitiva en la cual condenó al ciudadano Arnaldo Gregorio Montañez

Martínez a cumplir la pena referida en el acápite antecedente, ordenando en la parte dispositiva del aludido fallo "...[n]otifíquese a la [r]epresentante [l]egal de las víctimas, por no haber comparecido a la audiencia[,] y verificada su resulta, hágase la certificación de computo (sic) respectiva..." (folios 50 al 55 de la sexta pieza del expediente).

El 12 de agosto de 2016, el abogado León Isael Arenas Aguillón, en su condición de defensor de confianza del acusado Arnaldo Gregorio Montañez Martínez, ejerció recurso de apelación contra la sentencia publicada, el 29 de julio de 2016, por el Tribunal Único de Primera Instancia en Función de Juicio con Competencia en Materia de Delitos de Violencia contra la Mujer del Circuito Judicial Penal del Estado Carabobo (folios 78 al 84 de la sexta pieza del expediente).

El 19 de septiembre de 2016, de conformidad con lo dispuesto en el último aparte del artículo 165 del Código Orgánico Procesal Penal se retiró de la cartelera del Tribunal Único de Primera Instancia en Función de Juicio con Competencia en Materia de Delitos de Violencia contra la Mujer del Circuito Judicial Penal del Estado Carabobo, la notificación dirigida a informar a la víctima indirecta, de la sentencia que condenó al ciudadano Arnaldo Gregorio Montañez Martínez a cumplir la pena de quince años de prisión (folio 77 y su vuelto de la sexta pieza del expediente).

El 7 de junio de 2017, la Sala Segunda Accidental de la Corte de Apelaciones del Circuito Judicial Penal del Estado Carabobo publicó la decisión mediante la cual declaró inadmisibles por extemporáneo el recurso de apelación ejercido por la defensa privada del acusado (folios 173 al 177 de la sexta pieza del expediente)

El 28 de agosto de 2017, fue interpuesto recurso de casación por parte del abogado León Isael Arenas Aguillón, defensor de confianza del acusado Arnaldo Gregorio Montañez Martínez contra la referida decisión (folios 188 al 193 y su vuelto de la sexta pieza del expediente).

El 22 de noviembre de 2017, la Sala Segunda Accidental de la Corte de Apelaciones del Circuito Judicial Penal del Estado Carabobo, ordenó la remisión del expediente a esta Sala de Casación Penal (folio 201 de la sexta pieza del expediente).

IV

NULIDAD DE OFICIO

La Sala de Casación Penal del Tribunal Supremo de Justicia, en atención a lo dispuesto en el artículo 257 de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela (según el cual el proceso constituye un instrumento fundamental para la realización de la justicia), y de las disposiciones contenidas en los artículos 174 y 175 del Código Orgánico Procesal Penal (relativas a que los actos contrarios a los principios comprendidos en la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela y demás normas no deben ser apreciados para fundar una decisión judicial, y que dichos actos serían susceptibles de nulidad absoluta, según el caso), ha revisado las actuaciones del expediente y ha constatado la violación de principios y garantías procesales de orden público, inherentes a la tutela

judicial efectiva y el debido proceso, consagrados en los artículos 26 y 49 de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela, respectivamente, razón por la cual esta Sala de Casación Penal pasa a revisar de oficio las actuaciones de la presente causa y, a tal efecto, observa:

De la revisión de las actuaciones se evidencia que el Tribunal Único de Primera Instancia en Función de Juicio con Competencia en Materia de Delitos de Violencia contra la Mujer del Circuito Judicial Penal del Estado Carabobo, en la decisión publicada el 29 de julio de 2017, mediante la cual condenó al ciudadano Arnaldo Gregorio Montañez Martínez a cumplir la pena de quince años de prisión, por la comisión del delito de Abuso Sexual a Niño y Niña, previsto en el artículo 259 de la Ley Orgánica para la Protección de Niños, Niñas y Adolescentes, en virtud del procedimiento especial por admisión de los hechos, ordenó la notificación de la víctima indirecta (madre de los niños que fueron objeto material del delito) “...*por no haber comparecido a la audiencia...*”.

Así mismo se constata, que la referida notificación a la víctima se efectuó según lo dispone el último aparte del artículo 165 del Código Orgánico Procesal Penal, según el cual “...*A falta de indicación, se tendrá como dirección la sede del tribunal que esté conociendo el proceso. A este efecto, se fijará boleta de notificación a las puertas del tribunal y copia de ella se agregará al expediente respectivo*”, reflejándose en el sello secretarial del tribunal de mérito, que fue retirada de la cartelera del aludido órgano jurisdiccional el 19 de septiembre de 2016, siendo el caso que el recurso de apelación fue interpuesto por la defensa privada del acusado el 12 de agosto de 2016, es decir antes de constar la resulta de dicha notificación.

En tal sentido, ha de entenderse que el lapso para la interposición del recurso de apelación debe comenzar a computarse a partir del día hábil siguiente a la fecha en la cual conste la notificación, razón suficiente para estimar como desacertado y contrario a derecho el pronunciamiento del Tribunal de Alzada que declaró inadmisibles por extemporáneo el recurso de apelación que fuere interpuesto en una fecha anterior a la erigida para dar comienzo al lapso para el ejercicio del citado medio de impugnación, siendo para el caso escrutado la fecha en la cual consta la notificación a la víctima ordenada por el Tribunal Único de Primera Instancia en Función de Juicio con Competencia en Materia de Delitos de Violencia contra la Mujer del Circuito Judicial Penal del Estado Carabobo, circunstancia que no fue avizorada por la Corte de Apelaciones para apuntalar su decisión.

De lo expuesto se colige, que la presentación del recurso de apelación ejercido por el defensor de confianza del ciudadano Arnaldo Gregorio Montañez Martínez, aún teniendo lugar antes del inicio del lapso previsto en el artículo 111 de la Ley Orgánica sobre el Derecho de las Mujeres a una Vida Libre de Violencia, su anticipación en el tiempo comporta una clara e inequívoca manifestación de voluntad dirigida a impugnar –en favor del prenombrado acusado– el fallo proferido por el tribunal de mérito que le condenó. Esta Sala de Casación Penal aprecia tal situación conforme con el principio *pro actione*, que privilegia el derecho a la defensa técnica (artículo 49 constitucional) en correlación con el derecho a la tutela judicial efectiva (artículo 26 constitucional), siguiendo al efecto el criterio jurisprudencial vigente a este respecto, lo que en el caso concreto conduce a colegir que la Sala

Segunda Accidental de la Corte de Apelaciones del Circuito Judicial Penal del Estado Carabobo, al declarar inadmisibile por extemporáneo el recurso de apelación propuesto, soslayó el principio de la doble instancia y por ende la tutela judicial efectiva y el debido proceso, inherentes a las partes dentro de un proceso penal de corte garantista y de raíz democrática.

En consecuencia de lo explicitado, esta Sala de Casación Penal, considera que lo ajustado a derecho es declarar la nulidad de la decisión emitida por la Sala Segunda Accidental de la Corte de Apelaciones del Circuito Judicial Penal del Estado Carabobo de fecha 7 de junio de 2017, mediante la cual declaró inadmisibile por extemporáneo el recurso de apelación interpuesto por el defensor de confianza del acusado Arnaldo Gregorio Montañez Martínez, en contra del fallo proferido por el Tribunal Único de Primera Instancia en Función de Juicio con Competencia en Materia de Delitos de Violencia contra la Mujer del referido Circuito Judicial Penal, que le condenó a cumplir la pena de quince (15) años de prisión por la comisión del delito de Abuso Sexual a Niños y Niñas, tipificado en el artículo 259 de la Ley Orgánica para la Protección de Niños, Niñas y Adolescentes.

En consecuencia, se ordena reponer la causa al estado en que una Sala distinta de la Corte de Apelaciones del Circuito Judicial Penal del Estado Carabobo, proceda a dictar una nueva decisión prescindiendo de los vicios aquí señalados. Así se declara.

V DECISIÓN

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

PRIMERO: ANULA DE OFICIO la sentencia publicada, el 7 de junio de 2017, por la Sala Segunda Accidental de la Corte de Apelaciones del Circuito Judicial Penal del Estado Carabobo, mediante la cual declaró inadmisibile por extemporáneo el recurso de apelación interpuesto por el defensor de confianza del acusado Arnaldo Gregorio Montañez Martínez, en contra de la sentencia publicada por el Tribunal Único de Primera Instancia en Función de Juicio con Competencia en Materia de Delitos de Violencia contra la Mujer del referido Circuito Judicial Penal el 29 de julio de 2016.

SEGUNDO: ORDENA retrotraer el proceso al estado en que otra Sala de la Corte de Apelaciones del Circuito Judicial Penal del Estado Carabobo proceda a pronunciarse sobre la admisibilidad del recurso de apelación, prescindiendo de los vicios aquí señalados.

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

Dada, firmada y sellada en el Salón de Audiencias del Tribunal Supremo de Justicia, en Sala de Casación Penal, en Caracas, a los **dos (02)** días del mes de **de julio** dos mil dieciocho

(2018). Años 208° de la Independencia y 159° de la Federación.

El Magistrado Presidente,

MAIKEL JOSÉ MORENO PÉREZ

La Magistrada Vicepresidenta,

ELSA JANETH GÓMEZ MORENO

La Magistrada,

FRANCIA COELLO GONZÁLEZ
Ponente

El Magistrado,

JUAN LUIS IBARRA VERENZUELA

La Magistrada,

YANINA BEATRIZ KARABIN DE DÍAZ

La Secretaria,

ANA YAKELINE CONCEPCIÓN DE GARCÍA

Expediente: AA30-P-2018-000028.

FCG