



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

**EN SALA PLENA**

**MAGISTRADO PONENTE: MARCO ANTONIO MEDINA SALAS**

**EXP. NÚM. AA10-L-2017-000008**

Mediante escrito presentado ante esta Sala Plena del Tribunal Supremo de Justicia en fecha 16 de enero de 2017, la abogada Theresly Malavé Wadskier y los abogados Omar Mora Tosta y Juan Luis González Taguaruco, inscrita e inscritos en el INPREABOGADO bajo los números 30.627, 44.073 y 45.027, respectivamente, actuando con base en lo establecido en el artículo 41 de la Ley Orgánica de Amparo sobre Derechos y Garantías Constitucionales, solicitaron “*sea expedido un mandamiento de habeas corpus en beneficio del ciudadano **GILBER ALEXANDER CARO ALFONZO**, venezolano, mayor de edad, con domicilio en la ciudad de Caracas, titular de la cédula de identidad número V-[12.833.113], diputado a la Asamblea Nacional de la República Bolivariana de Venezuela, conforme a lo dispuesto en los artículos 26, 27 y 44.1 de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela, en concordancia con el artículo 38 y siguientes de la Ley Orgánica de Amparo sobre Derechos y Garantías Constitucionales*”.

El 18 de enero de 2017, se designó ponente al Magistrado Marco Antonio Medina Salas, a fin de decidir lo conducente.

Por escrito del 14 de febrero de 2017 la abogada Theresly Malavé Wadskier solicitó a la Sala Plena la admisión de la acción de amparo y la liberación inmediata del ciudadano Gilber Alexander Caro Alfonzo.

En fecha 25 de abril de 2017 la aludida abogada ratificó el escrito del 14 de febrero del mismo año y pidió el pronunciamiento acerca de la acción de amparo interpuesta bajo la modalidad de *habeas corpus*.

Revisadas las actas que conforman el expediente, esta Sala Plena pasa a pronunciarse previo a lo cual formula las consideraciones siguientes:

## I

### DE LA SOLICITUD

Por escrito del 16 de enero de 2017 la abogada Theresly Malavé Wadskier y los abogados Omar Mora Tosta y Juan Luis González Taguaruco, solicitaron a favor del ciudadano Gilber Alexander Caro Alfonzo, sea decretado un mandamiento de *habeas corpus*, para lo cual manifestaron lo siguiente:

Que, “[tienen] *entendido, que en fecha 11 de enero de 2017, cerca del mediodía, el ciudadano Gilber Alexander Caro Alfonzo se trasladaba en un vehículo marca Peugeot, modelo 206, tipo sedán, de color negro, placas VDA60G, en compañía de la ciudadana Steyci Brigitte Escalona de Scheuber, de nacionalidad venezolana, titular de la cédula de identidad número V-17.257.725; siendo, que cuando circulaban a la altura del peaje que se ubica entre las poblaciones Guacara y San Joaquín, en el estado Carabobo, fueron retenidos por funcionarios adscritos al Servicio Bolivariano de Inteligencia Nacional (SEBIN)*”.

Aseguran, que se ha “*dado cuenta de la detención del diputado, lo que no tendría nada de irregular, si no fuera por el hecho, que han publicado fotos de los efectos presuntamente incautados al diputado, entre otros, un fusil automático liviano (FAL), además, de unos paquetes de presunto explosivo plástico C-4, evidencia que forma parte de una investigación que tiene carácter reservado para terceros*”.

Sostienen, que “[h]asta la [fecha de interposición de la acción] *no se tiene conocimiento del lugar donde se encuentra el diputado Gilber Alexander Caro Alfonzo, toda vez que los aprehensores, en franca infracción al contenido del artículo 200 de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela, consagradorio de la inmunidad parlamentaria, no solamente procedieron a la intervención de su persona y de sus bienes, para acto seguido detenerlo, sino que además, no ha sido trasladado al inmueble que le*

*sirve de residencia como manda la Constitución y el artículo 115 de la Ley Orgánica del Tribunal Supremo de Justicia”.*

Indican que *“hasta el día de hoy, [tienen] conocimiento de la presentación de la ciudadana Steyci Brigitte Escalona -quien le acompañaba-, ante los tribunales que ejercen la denominada jurisdicción militar, donde se habría incurrido en el exabrupto de decretar la privación judicial de su libertad individual, por estar presuntamente incurso en la comisión de los delitos de rebelión y sustracción de efectos militares”.*

Manifiestan, que además *“no se tiene noticias que el ciudadano Gilber Alexander Caro Alfonso, hubiere sido presentado ante esta Sala Plena, que en los lapsos legales y constitucionalmente previstos, se hubiere pronunciado sobre la legitimidad de la aprehensión, obviamente lesiva al orden constitucional, (...) pasadas como han sido las cuarenta y ocho (48) horas de la detención”.*

En cuanto a la competencia para conocer la acción de amparo afirman que *“de la lectura del artículo 67 del Código Orgánico Procesal Penal, así como el fallo vinculante número 1, de fecha 20 de enero de 2000 de la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia, [se tiene] que con prescindencia de todo fuero, privilegio o prerrogativa, correspondería a los tribunales en funciones de control del Tribunal de Primera Instancia del Estado Carabobo, por resultar el lugar de aprehensión del diputado, conocer de la presente acción de amparo, y tomando como referencia los tipos penales imputados a la ciudadana Steyci Brigitte Escalona, específicamente, a un Juzgado Estadal en funciones de Control de ese Tribunal de Primera Instancia”.*

Que, no obstante, *“la Sala Plena del Tribunal Supremo de Justicia, en fallo de fecha 21 de enero de 2003, recaído en el expediente número AAL10-2003-0001, se pronunció sobre el mandamiento de habeas corpus expedido a favor del General Carlos Alfonso Martínez por el Juez Décimo Octavo en funciones de control del Tribunal de Primera Instancia del Circuito Judicial Penal del Área Metropolitana de Caracas (...) [afirmando] su competencia para conocer no solamente del antejuicio de mérito que solicite el o la Fiscal General de la República contra los Altos Funcionarios, sino además, sobre las*

*circunstancias de detención flagrante del Presidente o Presidenta de la República u otro Alto Funcionario del Estado, por cuanto ello dice el artículo 266, numerales 2 y 3 de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela y 115 de la Ley Orgánica del Tribunal Supremo de Justicia, (...) y por ende, de toda decisión asociada con la revisión judicial de la detención de éstos; por lo que afirma su competencia exclusiva para emitir juicio sobre la libertad de éstos si fueren aprehendidos en alguno de los supuestos de la flagrancia que trata el artículo 234 del Código Orgánico Procesal Penal”.*

Aseguran, que el artículo 44 numeral 1 de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela, *“No distingue (...) que en el caso de la detención flagrante del Presidente o Presidenta de la República u otros Altos Funcionarios del Estado, no se deba respetar el plazo de cuarenta y ocho horas para el control judicial de la detención por un Juez, en el caso que nos ocupa, conforme a la interpretación contenida en el fallo de fecha 21 de enero de 2003 (...) [de] la Sala Plena”.*

En este sentido, aducen que *“habiendo transcurrido más de cuarenta y ocho (48) horas, desde que el ciudadano Gilber Alexander Caro Alfonzo fue detenido presuntamente por funcionarios adscritos al Servicio Bolivariano de Inteligencia Nacional (SEBIN), sin que hubiere sido trasladado a su residencia y sin haber sido trasladado a la sede de la Sala Plena del Tribunal Supremo de Justicia, órgano jurisdiccional que ostenta la competencia, de manera exclusiva y excluyente, para declarar si hay mérito para su procesamiento, es obvia la procedencia del mandamiento de habeas corpus que se somete a consideración de la jurisdicción”.*

Arguyen, que *“el ciudadano Gilber Alexander Caro Alfonzo, no ha sido aprehendido en ninguno de los supuestos de la flagrancia, sea ésta real, est post facto o cuasi flagrancia; vale decir, que no ha sido aprehendido durante la ejecución de un delito, o cuando ésta acaba de comerse (sic) y hubiere sido sorprendido cerca del lugar de comisión (...) con instrumentos y objetos que hagan presumir que es autor o partícipe de un delito penal, o se encontrare perseguidos (sic) por el clamor público tras su comisión (...) en el entendido, que así fue informado por la ciudadana Steyci Brigitte Escalona, habiendo indagado en la sede del cuerpo de inteligencia señalado como presunto*

*agraviante, la Dirección del Servicio Bolivariano de Inteligencia Nacional (SEBIN), que ha negado la condición de detenidos (sic) de éste”.*

Sobre la base de lo expuesto, piden que *“de manera inmediata, [se] disponga la admisión de la presente acción de amparo a la libertad y seguridad personales (Habeas corpus) y [se] solicite información a la Dirección del Servicio Bolivariano de Inteligencia Nacional (SEBIN), sobre los motivos de la privación de la libertad del ciudadano Gilber Alexander Caro Alfonzo (...) y conforme a lo previsto en el penúltimo aparte del artículo 27 de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela, [se] ordene sea puesto de inmediato bajo la custodia del Máximo Tribunal de la República, y constatada la lesión al orden constitucional denunciada, lo ponga en inmediata libertad”.*

Finalmente, solicitan que le sea requerido al Servicio Bolivariano de Inteligencia Nacional (SEBIN) el informe al cual se refiere el artículo 41 de la Ley Orgánica de Amparo sobre Derechos y Garantías Constitucionales.

Posteriormente, mediante escrito del 14 de febrero de 2017 la abogada Theresly Malavé Wadskier solicitó a la Sala Plena lo siguiente: *“a) Se disponga la admisión de la acción de amparo constitucional, en la modalidad de habeas corpus, presentada en beneficio del ciudadano GILBER ALEXANDER CARO ALFONZO” y “b) Como quiera que constituye un hecho público, notorio y comunicacional, que se encuentra detenido en el ‘Centro de Procesados 26 de Julio’, como ha sido manifestado por la Ministro (sic) del Poder Popular para el Sistema Penitenciario, ciudadana Iris Varela, y además, no ha sido presentado ante un Juez, **ordene la inmediata libertad del diputado**” (Destacados propios).*

En fecha 25 de abril de 2017 la mencionada abogada ratificó el escrito del 14 de febrero del mismo año y, adicionalmente, manifestó que *“el Diputado Gilber Caro, está aislado, no se le permite la salida al sol, su calabozo no tiene ventanas, solo puede ver los zapatos de los custodios que caminan por el techo, ha tenido solo tres visitas de familiares hasta el momento y únicamente [dicha abogada] pued[e] ir a la visita de abogados los martes por 15 minutos, como consecuencia de ello, está presentando fuertes dolores de huesos por la falta de sol, dolores de cabeza y en ocasiones en que [le] han permitido visitarlo, transmite ansiedad y depresión”.*

## II

### DE LA COMPETENCIA

Corresponde a esta Sala Plena pronunciarse sobre su competencia para conocer la acción ejercida, para lo cual observa que la abogada Theresly Malavé Wadskier y los abogados Omar Mora Tosta y Juan Luis González Taguaruco, antes identificada e identificados, solicitan, a través de la interposición de un amparo constitucional, que sea decretado un mandamiento de *habeas corpus* a favor del ciudadano Gilber Alexander Caro Alfonzo, quien -denuncian- fue privado de su libertad el 11 de enero de 2017 por órganos de seguridad del Estado, aun cuando -a su decir- goza de la inmunidad parlamentaria por su condición de Diputado Suplente a la Asamblea Nacional por el Estado Bolivariano de Miranda.

Al respecto, es oportuno atender a lo dispuesto en los artículos 44, numeral 1, y 27 de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela, en ese orden, invocados por la accionante y los accionantes, los cuales establecen lo siguiente:

***“Artículo 44. La libertad personal es inviolable; en consecuencia:***

*1. Ninguna persona puede ser arrestada o detenida sino en virtud de una orden judicial, a menos que sea sorprendida in fraganti. En este caso, será llevada ante una autoridad judicial en un tiempo no mayor de cuarenta y ocho horas a partir del momento de la detención. Será juzgada en libertad, excepto por las razones determinadas por la ley y apreciadas por el juez o jueza en cada caso.*

*La constitución de caución exigida por la ley para conceder la libertad de la persona detenida no causará impuesto alguno”.*

***“Artículo 27. Toda persona tiene derecho a ser amparada por los tribunales en el goce y ejercicio de los derechos y garantías constitucionales, aun de aquellos 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 puesto o 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 las normas parcialmente transcritas se desprende la previsión constitucional del derecho a la libertad, y el establecimiento de la acción de amparo como medio específico para su protección, denominada “*habeas corpus*”.

Tal acción se encuentra prevista, igualmente, en los artículos 38 y 39 de la Ley Orgánica de Amparo Sobre Derechos y Garantías Constitucionales, que prevén lo que sigue:

*“Artículo 38. Procede la acción de amparo para proteger la libertad y seguridad personales de acuerdo con las disposiciones del presente título.*

*A esta acción le serán aplicables las disposiciones de esta ley pertinente al amparo en general”.*

*“Artículo 39. Toda persona que fuere objeto de privación o restricción de su libertad, o se viere amenazada en su seguridad personal, con violación de las garantías constitucionales, tiene derecho a que un Juez competente con jurisdicción en el lugar donde se hubiere ejecutado el acto causante de la solicitud o donde se encontrare la persona agraviada, expida un mandamiento de hábeas corpus”.*

De acuerdo a lo establecido en las normas citadas, el mandamiento de *habeas corpus* procede, en la forma establecida en el Título V de esa Ley, cuando alguna persona fuere objeto de privación o restricción de su libertad, o se viere amenazada en su seguridad personal, con violación de las garantías constitucionales.

Sobre el particular, se pronunció la Sala Constitucional del Máximo Tribunal en la sentencia número 49 del 19 de febrero de 2014, en los siguientes términos:

*“Por cuanto la libertad es un derecho natural e imprescriptible del hombre, dentro de los objetivos fundamentales del constitucionalismo moderno se encuentra el reconocimiento y la protección del derecho a la libertad de los ciudadanos, en razón de lo cual, los textos constitucionales, en armonía con la garantía de la seguridad jurídica, consagran un sistema jurídico y político que asegura tal derecho.*

*Así, en el ámbito de los derechos civiles que consagra la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela se encuentra la inviolabilidad de la libertad personal, cuya premisa fundamental es la garantía para que ninguna persona pueda ser detenida o arrestada sino en virtud de una*

*orden judicial, salvo que sea sorprendida ‘in fraganti’ en la comisión de un delito (Cfr. artículo 44, numeral 1).*

*De allí, que en esta materia, el mandato constitucional se encuentra regulado legislativamente mediante un procedimiento por demás: preferente y sumario, al que regula la protección de los otros derechos constitucionales, cual es el previsto en el Título V de la Ley Orgánica de Amparo sobre Derechos y Garantías Constitucionales: ‘Del amparo de la Libertad y Seguridad Personales’.*

*En tal sentido, toda persona cuya detención se ha llevado a cabo de manera ilegal, esto es: sin una orden judicial dictada en su contra o sin haber sido sorprendida ‘in fraganti’ cometiendo un delito, o se viere amenazada en su seguridad personal, tiene derecho a que un juez competente expida un mandamiento de ‘habeas corpus’ a su favor, toda vez que, tal y como lo ha sostenido esta Sala en innumerables sentencia: (...) ‘el hábeas corpus se concibe como la tuición fundamental de la esfera de la libertad individual, como una verdadera garantía contra arrestos y detenciones arbitrarias’ (Vid. sentencia n.º 113, de fecha 17 de marzo de 2000, caso: Juan Francisco Rivas)”.*

En este mismo sentido, la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia ha resaltado que *“la procedencia del habeas corpus depende de la ilegitimidad de la privación de libertad en la medida que la detención debe haber sido impuesta por una autoridad administrativa, policial o judicial, con violación de normas constitucionales, o excediéndose dicha autoridad en el ejercicio de sus atribuciones legales, o en los plazos en que se mantiene la detención”* (Vid., entre otras, sentencias de esa Sala números 1.635 del 19 de noviembre de 2013 y 571 del 8 de mayo de 2015).

Ahora bien, en cuanto a la competencia para conocer los amparos constitucionales interpuestos para la protección de la libertad y seguridad personales, conviene hacer referencia a lo preceptuado en el artículo 40 de la mencionada Ley -especial en la materia-, el cual dispone lo que sigue:

***“Artículo 40. Los Juzgados de Primera Instancia en lo Penal son competentes para conocer y decidir sobre el amparo de la libertad y seguridad personales. Los respectivos Tribunales Superiores conocerán en consulta de las sentencias dictadas por aquellos”*** (Destacado de la Sala).

Igualmente, los artículos 65, 66 y 67 del Código Orgánico Procesal Penal, bajo el vigente esquema de distribución de competencias de los órganos que conforman la jurisdicción penal, asignan el conocimiento en casos similares de la manera siguiente:

***“Tribunales de Primera Instancia***



### ***Municipal en Funciones de Control***

**Artículo 65.** *Es de competencia de los Tribunales de Primera Instancia Municipal en Funciones de Control el conocimiento de los delitos de acción pública, cuyas penas en su límite máximo no excedan de ocho años de privación de libertad.*

*Quedan excluidas de la aplicación de esta norma, las causas que se refieran a la investigación de los delitos de: homicidio intencional, violación; delitos que atenten contra la libertad, integridad e indemnidad sexual de niños, niñas y adolescentes; secuestro, corrupción, delitos contra el patrimonio público y la administración pública; tráfico de drogas de mayor cuantía, legitimación de capitales, contra el sistema financiero y delitos conexos, delitos con multiplicidad de víctimas, delincuencia organizada, violaciones a los derechos humanos, lesa humanidad, delitos contra la independencia y seguridad de la nación y crímenes de guerra”.*

### ***“Tribunales de Primera Instancia Estadal en Funciones de Control***

**Artículo 66.** *Es de competencia de los Tribunales de Primera Instancia Estadal en Funciones de Control el conocimiento de los delitos, cuyas penas en su límite máximo excedan de ocho años de privación de libertad.*

*Igualmente, es competente para el conocimiento de los delitos exceptuados en el único aparte del artículo anterior, indistintamente de la pena asignada”.*

### ***“Competencias comunes***

**Artículo 67.** *Son competencias comunes a los Tribunales de Primera Instancia Municipal en funciones de control y de los Tribunales de Primera Instancia Estadal en funciones de control; velar por el cumplimiento de las garantías procesales, decretar las medidas de coerción que fueren pertinentes, realizar la audiencia preliminar, la aplicación del procedimiento por admisión de los hechos, y de las medidas alternativas a la prosecución del proceso, así como cualquier otra establecida en este Código o en el ordenamiento jurídico. También serán competentes para conocer la acción de amparo a la libertad y seguridad personal, salvo cuando el presunto agraviante sea un tribunal de la misma instancia, caso en el cual el tribunal competente será el superior jerárquico”.*

Conforme a las normas transcritas, el conocimiento de los amparos constitucionales ejercidos bajo la modalidad de *habeas corpus* corresponde a los Tribunales de Primera Instancia en funciones de Control de la jurisdicción penal; en razón de lo cual debe esta Sala Plena declarar su incompetencia para decidir la solicitud planteada por la abogada

Theresly Malavé Wadskier y los abogados Omar Mora Tosta y Juan Luis González Taguaruco, a favor del ciudadano Gilber Alexander Caro Alfonzo. Así se declara.

Precisado lo anterior y a fin de determinar el órgano jurisdiccional llamado a conocer el asunto de autos, la Sala estima necesario resaltar que por notoriedad judicial tiene conocimiento que en fecha 11 de enero de 2017, el ciudadano Gilber Alexander Caro Alfonzo y la ciudadana Steyci Brigitte Escalona de Scheuber, fueron aprehendidos en flagrancia por funcionarios del Servicio Bolivariano de Inteligencia Nacional (SEBIN) en el Sector La Entrada, Municipio Naguanagua del Estado Carabobo, teniendo bajo su posesión una serie de “*elementos de interés criminalísticos*”, entre los cuales se encontraban los siguientes: un (1) arma de fuego tipo Fusil Automático Liviano (F.A.L.) con veinte (20) cartuchos sin percutir; tres (3) piezas de tamaño mediano con forma rectangular que pareciera ser un tipo de explosivo denominado “C4”; y la cantidad de Ciento Noventa y Siete Mil Cien Bolívares (Bs. 197.100,00) en billetes de denominación de Cien Bolívares (Bs. 100,00), entre otros objetos personales.

Los anteriores hechos fueron expuestos a la Sala Plena de este Máximo Tribunal por la Fiscal General Militar, Capitana de Navío Siria Venero de Guerrero, en el oficio identificado con el alfanumérico FGM0014 del 13 de enero de 2017, en la oportunidad de solicitar que se “*determin[ara] si existen méritos jurídicos para que se proceda al allanamiento de la inmunidad parlamentaria*”, del ciudadano Gilber Alexander Caro Alfonzo, dada su condición de Diputado Suplente a la Asamblea Nacional por el Estado Bolivariano de Miranda.

Asimismo, debe resaltarse que mediante decisión número 34, publicada en fecha 11 de mayo de 2017, esta Sala Plena analizó la aplicabilidad de las prerrogativas propias de los y las integrantes de la Asamblea Nacional, determinando que en atención a su condición de Diputado Suplente no incorporado al referido Órgano Legislativo, el ciudadano Gilber Alexander Caro Alfonzo, no goza de la inmunidad parlamentaria y, por lo tanto, no está sometido al régimen especial (antejuicio de mérito, allanamiento, juzgamiento por parte del Máximo Tribunal, entre otros aspectos) de los Altos Funcionarios y Altas Funcionarias.

Igualmente, fue ordenado el envío de las actuaciones a la **Fiscalía General Militar -por ser su Titular quien planteó la referida solicitud ante esta Sala Plena-** para lo cual fue librado el oficio identificado con las letras y números TPE-17-117 del 15 de mayo de 2017, recibido el día 17 del mismo mes y año.

Ahora bien, esta Sala Plena tiene conocimiento que en fecha 1º de junio de 2017, el ciudadano Gilber Alexander Caro Alfonzo fue presentado ante el Tribunal Militar Sexto en funciones de Control con sede en Valencia del Estado Carabobo, con ocasión de la presunta comisión de delitos previstos en el Código Orgánico de Justicia Militar.

En virtud de lo anterior, la Sala estima que lo procedente en el caso de autos es declinar en el mencionado órgano jurisdiccional, Tribunal Militar Sexto en funciones de Control con sede en Valencia del Estado Carabobo, la competencia para conocer la acción de amparo ejercida por la abogada Theresly Malavé Wadskier y los abogados Omar Mora Tosta y Juan Luis González Taguaruco, a favor del ciudadano Gilber Alexander Caro

Alfonzo, Diputado Suplente a la Asamblea Nacional por el Estado Bolivariano de Miranda, al cual se ordena remitir el expediente. Así se establece.

### **III**

#### **DECISIÓN**

Con fundamento en los razonamientos antes señalados, esta Sala Plena del Tribunal Supremo de Justicia, administrando justicia en nombre de la República Bolivariana de Venezuela y por autoridad de la Ley, declara:

1. Su **INCOMPETENCIA** para conocer la acción de amparo constitucional ejercido bajo la modalidad de *habeas corpus* a favor del ciudadano Gilber Alexander Caro Alfonzo, Diputado Suplente a la Asamblea Nacional por el Estado Bolivariano de Miranda.

2. Que la **COMPETENCIA** para conocer el asunto de autos corresponde al Tribunal Militar Sexto en funciones de Control con sede en Valencia del Estado Carabobo

Publíquese, regístrese y notifíquese. Remítase el expediente al Tribunal declarado competente. Cúmplase lo ordenado.

Dada, firmada y sellada en el Salón de Despacho de la Sala Plena del Tribunal Supremo de Justicia, en Caracas a los catorce (14) días del mes de junio del año dos mil diecisiete (2017). Años 207° de la Independencia y 158° de la Federación.

**EL PRESIDENTE,**

**MAIKEL JOSÉ MORENO PÉREZ**

**PRIMERA VICEPRESIDENTA,**

**SEGUNDO VICEPRESIDENTE,**

INDIRA MAIRA ALFONZO IZAGUIRRE

JUAN JOSÉ MENDOZA

JOVER

**Los Directores,**

MARÍA CAROLINA AMELIACH VILLARROEL

YVÁN DARÍO BASTARDO FLORES

MARJORIE CALDERÓN GUERRERO

**Los Magistrados,**

ARCADIO DELGADO ROSALES

MARCO ANTONIO MEDINA SALAS

Ponente

MALAQUÍAS GIL RODRÍGUEZ

FRANCISCO RAMÓN VELÁZQUEZ ESTÉVEZ

ELSA JANETH GÓMEZ MORENO

JESÚS MANUEL JIMÉNEZ ALFONZO

CARMEN ZULETA DE MERCHÁN

GLADYS MARÍA GUTIÉRREZ ALVARADO

JHANNETT MARÍA MADRIZ SOTILLO

MÓNICA MISTICCHIO TORTORELLA

BÁRBARA GABRIELA CÉSAR SIERO

INOCENCIO ANTONIO FIGUEROA ARIZALETA

GUILLERMO BLANCO VÁZQUEZ

MARISELA VALENTINA GODOY ESTABA

FRANCIA COELLO GONZÁLEZ

EDGAR GAVIDIA RODRÍGUEZ

DANILO ANTONIO MOJICA MONSALVO

CALIXTO ANTONIO ORTEGA RÍOS

LUIS FERNANDO DAMIANI BUSTILLOS

LOURDES BENICIA

SUÁREZ ANDERSON

EULALIA COROMOTO GUERRERO RIVERO

FANNY BEATRIZ MÁRQUEZ

CORDERO

CHRISTIAN TYRONE ZERPA

VILMA MARÍA FERNÁNDEZ

GONZÁLEZ

JUAN LUIS IBARRA VERENZUELA

YANINA BEATRIZ KARABÍN DE DÍAZ

**El Secretario,**

JULIO CÉSAR ARIAS RODRÍGUEZ

Exp. AA10-L-2017-000008

**VOTO SALVADO**

La Magistrada **MARISELA VALENTINA GODOY ESTABA**, disiente del criterio sostenido por la mayoría sentenciadora razón por la cual, salva su voto de conformidad con lo previsto en los artículos 104 de la Ley Orgánica del Tribunal Supremo

de Justicia y 63 del Reglamento Interno de este Máximo Tribunal, en la causa signada con la nomenclatura **AA10-L-2017-000008**, con fundamento en las siguientes consideraciones:

En fecha 12 de junio de 2017, fue presentada para la consideración de los miembros de la Sala Plena el proyecto de sentencia, fin de que en data 14 de junio de 2017, se votara para su aprobación o no la ponencia elaborada por el magistrado Marco Antonio Medina Salas. La posición que esgrimo obedece a circunstancias de carácter jurídicos, filosóficos y políticos, elementos estos que van de la mano inexorablemente.

La presente causa obedece a una solicitud de *habeas corpus* que introdujeran el 16 de enero de 2017, por los abogados Theresly Malavé Wadskier, Omar Mora Tosta y Juan Luis González Taguaruco, identificados al inicio de la presente sentencia, a favor del ciudadano **GILBER ALEXANDER CARO ALFONZO**, conforme al artículo 38 y siguientes de la Ley Orgánica sobre Derechos y Garantías Constitucionales.

En este caso, nos encontramos ante una solicitud de *habeas corpus*, institución creada a fin de denunciar ante la autoridad competente la privación de libertad ilegal realizada a alguna persona o, bien cuando se vulnere la “seguridad personales”, relativa ésta a la conculcación de las garantías procesales, teniendo por objeto la restitución de la libertad o bien la aplicación de esas garantías obviadas.

El *habeas corpus*, tiene sus orígenes en Roma, reconocido en el Digesto justineano un interdicto denominado “*De liberis exhibendis item ducendis*”; que tenía como finalidad impedir que un hombre libre fuera aprehendido injustamente, pero la figura como tal, se desarrolla en la Inglaterra del siglo XII, a través del “*high prerogative writ*”, para pasar a conformar dicha institución en la legislaciones de América Latina en el siglo



XIX. En Venezuela, se le estatuye constitucionalmente en el año 1947, pasando luego a las Cartas Fundamentales de 1961 y a la vigente de 1999, desarrollándose normativamente en la Ley Orgánica de Amparo sobre Derechos y Garantías Constitucionales de 1988.

Dicho lo anterior, se hace necesario pasar a señalar que el ejercicio del derecho a la libertad, es inviolable, conforme a la larga tradición constitucional venezolana iniciada el 21 de diciembre de 1811 y mantenida en el artículo 44 de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela de 1999.

Ahora bien, se hace pertinente desarrollar el presente voto salvado a través de varios capítulos, a saber:

## I

### **DE LA COMPETENCIA DE LA SALA**

En el presente asunto, los profesionales del derecho Theresly Malavé Wadskier, Omar Mora Tosta y Juan Luis González Taguaruco, requieren a través de escrito presentado el 16 de enero de 2017, mandamiento de *habeas corpus* a favor del ciudadano **GILBER ALEXANDER CARO ALFONZO**, delatando que el mismo fue privado de su libertad el 11 de enero de 2017 por órganos de seguridad del Estado, aun cuando goza de la inmunidad parlamentaria por su condición de Diputado Suplente a la Asamblea Nacional por el estado Bolivariano de Miranda.

El *habeas corpus*, está previsto en el artículo 38 de la Ley Orgánica de Amparo sobre Derechos y Garantías Constitucionales, así:

“Procede la acción de amparo para proteger la libertad y seguridad personales de acuerdo con las disposiciones del presente título. A esta acción le serán aplicables las disposiciones de esta Ley pertinentes al amparo en general.”

El artículo 39 del ya mencionado cuerpo legal dispone:

“Toda persona que fuere objeto de privación o restricción de su libertad, o se viere amenazada en su seguridad personal, con violación de las garantías constitucionales, tiene derecho a que un Juez competente con jurisdicción en el lugar donde se hubiese ejecutado el acto causante de la solicitud o donde se encontrare la persona agraviada, expida un mandamiento de *habeas corpus*.”

Desarrolla la Ley Orgánica de Amparo sobre Derechos y Garantías Constitucionales lo referente a la competencia del órgano jurisdiccional para pasar a conocer de la solicitud de *habeas corpus*, en su artículo 40, estatuyendo:

“Los Juzgados de Primera Instancia en lo Penal son competentes para conocer y decidir sobre el amparo de la libertad y seguridad personales. Los respectivos Tribunales Superiores conocerán en consulta de las sentencias dictadas por aquellos.”

A dicha norma se le ha de concatenar lo previsto en el artículo 67 del Decreto con Rango, Valor y Fuerza de Ley del Código Orgánico Procesal Penal, en donde señala las

competencias comunes que tienen los tribunales de primera instancia municipal y estatal en funciones de control de los circuitos judiciales penales venezolanos de la siguiente manera:

“Son competencias comunes a los Tribunales de Primera Instancia Municipal en funciones de control y de los Tribunales de Primera Instancia Estadal en funciones de control; velar por el cumplimiento de las garantías procesales, decretar las medidas de coerción que fueren pertinentes, realizar la audiencia preliminar, la aplicación del procedimiento por admisión de los hechos, y de las medidas alternativas a la prosecución del proceso, así como cualquier otra establecida en este Código o en el ordenamiento jurídico. También serán competentes para conocer la acción de amparo a la libertad y seguridad personal, salvo cuando el presunto agravante sea un tribunal de la misma instancia, caso en el cual el tribunal competente será el superior jerárquico.”

En este contexto, aun cuando en principio por mandato legal correspondería el conocimiento del caso a los tribunales de primera instancia municipal o estatal de los circuitos judiciales penales, conforme al territorio del acaecimiento del hecho, con fundamento en el principio del *locus regit actum*, ya que no se indica en la actual solicitud que la privación de libertad se estuviera cometiendo por algún órgano jurisdiccional de esta categoría, ya que de ser ese el caso tendría que conocer la corte de apelaciones del circuito judicial penal respectivo, el presente caso contiene una arista que lo particularizan y al que habría que darle un tratamiento preciso.

En razón de lo anterior, se tiene que esta Sala Plena conoció del escrito interpuesto el 13 de enero de 2017 por parte de la Fiscal General Militar, Capitán de Navío, Siria Venero de Guerrero, donde impetro que esta Sala Plena “...*determin[ara] si existen méritos jurídicos para que se proceda al allanamiento de la inmunidad parlamentaria...*” del ciudadano **GILBER ALEXANDER CARO ALFONZO**, dada su condición de Diputado Suplente a la Asamblea Nacional por el estado Bolivariano de Miranda.

Ahora bien, en la sentencia N° 34, publicada el 11 de mayo de 2017, causa AA10-L-2017-000004, la mayoría sentenciadora indicó que el ciudadano **GILBER ALEXANDER CARO ALFONZO**, no disfrutaba de la prerrogativa de la inmunidad parlamentaria, criterio que no fue compartido por quien aquí nuevamente disiente.

Como consecuencia de la solicitud presentada por Fiscal General Militar, esta Sala Plena se consideró competente para dilucidarla, a lo cual se suma que las circunstancias del hecho aquí expuesto son las mismas en las causas: **AA10-L-2017-000004** y **AA10-L-2017-000008**, a fin de garantizar la tutela judicial efectiva, postulado consagrado en el artículo 26 de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela y evitar dilaciones en detrimento de los derechos del interesado, así como decisiones contradictorias, esta Sala debió haber asumido de manear excepcional la competencia para resolver el presente *habeas corpus*.

## II

### JUEZ NATURAL

La Constitución de la República Bolivariana de Venezuela en su artículo 200, dispone que los “*Diputados o Diputadas a la Asamblea Nacional gozarán de inmunidad en el ejercicio de sus funciones desde su proclamación hasta la conclusión de su mandato o la renuncia del mismo*”, con lo cual se establece que la inmunidad comienza con la proclamación del Diputado y se extiende a todos los que ostenten tal condición.

El ciudadano **GILBERT ALEXANDER CARO ALFONZO**, es Diputado suplente, pero ello no obsta a la adquisición de esa cualidad, pues el artículo 186 de la Carta

Magna, precisa que cada Diputado o Diputada tendrá un suplente, escogido en el mismo proceso que el Diputado o Diputada principal.

La proclamación es el requisito exigido por la Constitución para ostentar la cualidad de Diputado, sin que se haga distinción alguna en cuanto al carácter de principal o de suplente. Por otro lado, el artículo 200 constitucional, vincula la inmunidad con el ejercicio de las funciones de Diputado, pero esto no debe inducir al error de pensar que es solo mientras se está cumpliendo alguna misión de la Cámara que se goza de dicha exención.

La inmunidad acompaña al Diputado durante todo el periodo para el fuera electo y, será la Cámara la que deberá apreciar, cuando se solicite su enjuiciamiento, previa observancia de las exigencias constitucionales, si el juzgamiento y/o detención del Diputado pone en riesgo el funcionamiento del parlamento.

En lo que concierne a los Diputados suplentes, ha de subrayarse que basta con que hayan sido juramentados e incorporados en alguna ocasión para que pueda considerarse que han asumido las funciones que como suplentes les corresponde; implicando mantener permanentemente su disponibilidad para una nueva incorporación a la Asamblea Nacional cada vez que el principal debe ausentarse por cualquier causa, lo cual permite mantener la integridad del cuerpo parlamentario.

Esa juramentación supone que la Asamblea Nacional ha hecho uso de su facultad constitucional de calificación de sus miembros, prevista en el artículo 187, numeral 20, de la Constitución de las República Bolivariana de Venezuela, lo cual se traduce en que el respectivo suplente pasa a ser miembro del Poder Legislativo con todos los efectos. Además, según el Reglamento Interior y de Debates, los Diputados suplentes se incorporan también a las Comisiones Permanentes, durante la ausencia del principal y, es práctica

parlamentaria que pueden incorporarse a las Comisiones, sin derecho a voto, incluso cuando el principal está incorporado.

El Diputado **GILBER ALEXANDER CARO ALFONZO**, ha sido juramentado y se ha incorporado en muchas oportunidades, de modo que desempeña las funciones que como suplente le corresponde. De allí que la detención que sufrió el 11 de enero de 2017, al margen del procedimiento constitucional para el allanamiento de la inmunidad, representa una grave violación de su derecho a la libertad personal (derecho este consagrado en el artículo 44 de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela), de las funciones encomendadas al Poder Legislativo Nacional y de las prerrogativas constitucionales de los Diputados, las cuales están al servicio de tales funciones.

Su detención menoscaba el funcionamiento de la Asamblea Nacional, en virtud de la necesidad de su disponibilidad para su incorporación a las sesiones y dado que su detención impide que cumpla las tareas que el Poder Legislativo Nacional le ha encomendado.

Si existe alguna imputación penal en su contra, lo procedente sería que el Ministerio Público solicitara el antejuicio de mérito ante el Tribunal Supremo de Justicia, lo cual podría dar lugar, si hay razones suficientes para el enjuiciamiento, a un requerimiento de autorización para el mismo dirigida a la Asamblea Nacional, correspondiendo a ésta decidir si allana o no la inmunidad parlamentaria.

Entretanto el Diputado **GILBER ALEXANDER CARO ALFONZO**, debe recuperar plenamente su libertad o, en caso de presumirse la comisión de un delito en flagrancia, mantenerlo en su residencia habitual y permanente a disposición de la

resolución del tema de la inmunidad parlamentaria. Prescindir de estas garantías de la función parlamentaria es vulnerar la Constitución y los principios democráticos que sustentan la actuación de la Asamblea Nacional, incluyendo la soberanía popular y el derecho de los respectivos electores a la representación política.

Además de las consideraciones antes expuestas y, teniendo que ya esta Sala Plena dictó decisión en donde la mayoría sentenciadora aprobó que el Diputado **GILBER ALEXANDER CARO ALFONZO**, no se encuentra tutelado por la prerrogativa de la inmunidad parlamentaria, el mismo está siendo procesado por ante la jurisdicción militar, suponiendo una grave violación a la garantía del debido proceso, en el cual está inserto el derecho del **JUEZ NATURAL**, consagrado en el artículo 49.4 de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela, así como en diversos instrumentos internacionales de derechos humanos vinculantes para Venezuela.

Uno de los avances de la Constitución venezolana de 1999, es la severa limitación del alcance de la jurisdicción militar, que se desprende de los artículos 29 y 261 del Texto Fundamental. En particular, el artículo 29 se inspira claramente en la doctrina interamericana de derechos humanos, según la cual la competencia de los tribunales militares se circunscribe a la disciplina en los cuarteles y a las infracciones cometidas por los militares en servicio activo. Más aún, incluso en esta esfera reducida quedan fuera de dicha los delitos contra los derechos humanos perpetrados por militares.

La Sala de Casación Penal, en su sentencia N° 496, del 13 de octubre de 2009, caso: (GNB) Osmar Vilorio Zambrano, procedió a efectuar las siguientes consideraciones:

“...La Constitución de la República Bolivariana de Venezuela, en su exposición de motivos, al referirse al capítulo III denominado “Del Poder Judicial y del Sistema de Justicia”, del Título V de la Constitución, expresa lo siguiente: ‘...La jurisdicción penal militar será integrante del Poder Judicial y sus jueces serán seleccionados por concurso, la competencia de los tribunales militares se limitan a la materia específicamente militar. En todo caso, los delitos comunes, violaciones de derechos humanos o crímenes de lesa humanidad, serán procesados y juzgados por los tribunales ordinarios sin excepción alguna.’

Por su parte, el artículo 261 de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela, desarrolla el principio de la competencia penal, estableciendo que: la jurisdicción penal militar es parte integral del Poder Judicial y sus jueces serán seleccionados por concurso. Su ámbito de competencia, organización y modalidades de funcionamiento se regirán por el sistema acusatorio y de acuerdo con lo previsto en el Código Orgánico de Justicia Militar. La comisión de los delitos comunes, violaciones de derecho humanos y crímenes de lesa humanidad serán juzgados por los tribunales ordinarios. La competencia de los tribunales militares se limita a los delitos de naturaleza militar.

Por su parte el artículo 75 del Código Orgánico Procesal Penal, dispone que: ‘Si alguno de los delitos conexos corresponde a la competencia del juez ordinario y otros de jueces especiales, el conocimiento de la causa corresponderá a la jurisdicción penal ordinaria...’”.

En relación con lo anterior, es importante reproducir lo establecido en los artículos 49, numeral 4 y, 261 de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela.

“Artículo 49: El debido proceso se aplicará a todas las actuaciones judiciales y administrativas; en consecuencia:

**4. Toda persona tiene derecho a ser juzgada por sus jueces naturales** en las jurisdicciones ordinarias o especiales, con las garantías establecidas en esta Constitución y en la ley. Ninguna persona podrá ser sometida a juicio sin conocer la identidad de quien la juzga, ni podrá ser procesada por tribunales de excepción o por comisiones creadas para tal efecto.”.

“Artículo 261. La jurisdicción penal militar es parte integrante del Poder Judicial, y sus jueces o juezas serán seleccionados o seleccionadas por concurso. Su ámbito de competencia, organización y modalidades de funcionamiento se regirán por el sistema acusatorio y de acuerdo con lo



previsto en el Código Orgánico de Justicia Militar. **La comisión de delitos comunes, violaciones de derechos humanos y crímenes de lesa humanidad, serán juzgados por los tribunales ordinarios. La competencia de los tribunales militares se limita a delitos de naturaleza militar.**” (Resaltado mío)

La primera de las normas transcritas, garantiza el derecho a ser juzgado por el juez natural correspondiente a las circunstancias de orden personal, territorial y material del caso que se pretende juzgar y el Diputado **GILBER ALEXANDER CARO ALFONZO**, no puede ser juzgado por jueces adscritos a los tribunales militares, dada su condición de civil. Además no cumple ningún tipo de función relacionada con el estamento militar, por lo que su eventual juzgamiento, agotados los requisitos constitucionales, incluyendo el eventual allanamiento de su inmunidad, le correspondería necesariamente a la jurisdicción penal ordinaria.

La segunda de las normas, fija expresamente los límites de la jurisdicción penal militar, la cual se rige por el principio de excepcionalidad, al estar circunscrita única y exclusivamente a delitos de naturaleza militar.

En este orden de ideas, la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia ha interpretado de forma clara cuál es el alcance de la jurisdicción militar en Venezuela. En este sentido, se destaca lo establecido por su Sentencia N° 838 de fecha 24 de abril de 2002 (Caso Herminio Ramón Fuenmayor):

“...Para esta Sala, **la justicia militar sólo se aplica a delitos de naturaleza militar, perpetrados por militares en servicio activo**, tanto para la oportunidad en que se cometan, como para la fecha de su juzgamiento...”. (Resaltado mío)

Respaldando este criterio, se encuentra la jurisprudencia pacífica y reiterada de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, vinculante para Venezuela al menos hasta el 2013 y, que hoy es parámetro interpretativo de los derechos humanos en el Continente. Así, en el caso: Palamara Ibirarme, párrafo 124, ha afirmado el derecho de toda persona a ser juzgada por un juez competente, y precisa el alcance restrictivo y excepcional de la jurisdicción penal militar: **“Por ello, sólo se debe juzgar a militares por la comisión de delitos o faltas que por su propia naturaleza atenten contra bienes jurídicos propios del orden militar”**.

Igualmente, en el caso Cesti Hurtado vs Perú, la Corte consideró violado el derecho a ser oído por un tribunal competente, consagrado en el artículo 8.1 de la Convención Americana, por haber juzgado a un militar en retiro por un tribunal militar.

De la misma forma, la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, organismo que mantiene competencia respecto de Venezuela con base en la Carta de la OEA, a pesar de la denuncia efectuada por el Estado venezolano contra la Convención Americana de Derechos Humanos y jurisdicción de la Corte Interamericana, ha reiterado sus llamados para prohibir en todos los casos el juzgamiento de civiles por ante la jurisdicción militar. Ejemplo de esto fue en 1981, el Informe sobre la situación de los Derechos Humanos en Colombia, en él se recomendó que fuesen prohibidos en el país los juicios de civiles ante tribunales militares.

En este sentido, la Comisión Interamericana manifestó en su Informe Anual de 1993, página 507, que poner a civiles bajo la jurisdicción de los tribunales militares es contrario a las garantías judiciales y que los tribunales militares son tribunales especiales y puramente funcionales, cuyo objeto es mantener la disciplina en las fuerzas militares, por lo que sólo se deben utilizar para estas fuerzas.

Igualmente, el Comité de Derechos Humanos de las Naciones Unidas, que tiene competencia respecto de Venezuela en virtud de la ratificación por el Estado Venezolano del Protocolo Facultativo al Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos y de este mismo Pacto, en sus Observaciones Finales *CCPR/C/79/Add.78*, ha recordado que, en muchas ocasiones, los tribunales militares no confieren las garantías necesarias para la adecuada administración de justicia, según el artículo 14 del Pacto de Derechos Civiles y Políticos, fundamentales para la protección de los derechos humanos.

Finalmente es importante destacar lo expresado por la Comisión de Derechos Humanos de la ONU, en el instrumento denominado “*Conjunto de principios actualizado para la protección y la promoción de los derechos humanos mediante la lucha contra la impunidad*” (2005). Dicho texto establece como principio contra la impunidad N° 29 lo siguiente:

**“PRINCIPIO 29. RESTRICCIONES A LA COMPETENCIA DE LOS TRIBUNALES MILITARES**

**La competencia de los tribunales militares deberá limitarse a las infracciones de carácter específicamente militar cometidas por militares**, con exclusión de las violaciones de los derechos humanos, las cuales son competencia de los tribunales nacionales ordinarios o, en su caso, cuando se trate de delitos graves conforme al derecho internacional, de un tribunal penal internacional o internacionalizado.”  
(Resaltado mío)

En conclusión, en ningún caso debió ser admisible, ni constitucionalmente ni de acuerdo con la normativa internacional de derechos humanos vinculante para el Estado venezolano, el juzgamiento del Diputado **GILBER ALEXANDER CARO ALFONZO**, por la jurisdicción militar.

De lo anterior es dable indicar que sería una situación conculcadora de derechos constitucionales y legales que un civil sea enjuiciado por órganos jurisdiccionales militares, ya que con ello se contraviene postulados consagrados en la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela, puesto que en un Estado en el que se propugna como valores superiores de su ordenamiento jurídico y de su actuación, la vida, la libertad, la justicia, la igualdad, la solidaridad, la democracia, la responsabilidad social y en general, la preeminencia de los derechos humanos, la ética y el pluralismo político, no debe darse el sometimiento de civiles en procesos que por su esencia le son ajenos, ya que deberían quedar circunscriptos a ciudadanos que sean componente de las Fuerza Armada Nacional Bolivariana, por ende no aplicable a civiles.

### III

#### PROCEDIMIENTO DE HABEAS CORPUS

La Ley Orgánica de Amparo sobre Derechos y Garantías Constitucionales, promulgada en 1988, bajo la vigencia de la Constitución de la República de Venezuela en el año 1961, estableció el procedimiento a seguir en las solicitudes de *habeas corpus*, estableciendo en sus artículos 41 y 42 lo siguiente:

“Artículo 41. La solicitud podrá ser hecha por el agraviado o por cualquier persona que gestione en favor de aquel, por escrito, verbalmente o por vía telegráfica, sin necesidad de asistencia de abogado, y el Juez, al recibirla, abrirá una averiguación sumaria, ordenando inmediatamente al funcionario bajo cuya custodia se encuentre la persona agraviada que informe dentro del plazo de veinticuatro (24) horas, sobre los motivos de la privación o restricción de la libertad.

Las solicitudes referidas a la seguridad personal se tramitarán, en cuanto les resulten aplicables, conforme a las previsiones de este artículo.

Artículo 42. **El Juez decidirá en un término no mayor de noventa y seis (96) horas** después de recibida la solicitud, la inmediata libertad del

agraviado o el cese de las restricciones que se le hubiesen impuesto, si encontrare que para la privación o restricción de la libertad no se hubieren cumplido las formalidades legales. El Juez, caso de considerarlo necesario, sujetará esta decisión a caución personal o a prohibición de salida del país de la persona agraviada, por un término no mayor de treinta (30) días.” (resaltado mío)

Conforme a las normas *supra* transcritas, se tiene que la solicitud de *habeas corpus* no cuenta con mayores formalidades para su ejercicio, al poder ser interpuesta por cualquier ciudadano, sin la asistencia de abogado, a través de escrito, verbal o telegráfica y, haciendo una interpretación ante los avances tecnológico por medio de un correo electrónico.

Presentado el *habeas corpus*, el órgano jurisdiccional que lo recibe, debe indudablemente primero determinar su competencia para conocerlo y de considerarse como tal, debe iniciar una investigación, requiriendo información a la autoridad que tiene en custodia al agraviado, para que esta informe en un plazo de veinticuatro (24) horas, los motivos de la privación o restricción de la libertad.

Se hace destacable, que desde que se recibe la solicitud de *habeas corpus*, el juzgador cuenta por mandato legal con un término de noventa y seis (96) horas para dictar providencia donde decreta la libertad del ciudadano privado de ese derecho, por ende, las veinticuatro horas (24) para que se informe se encuentra dentro de dicho término, esto por la gravedad de la denuncia.

En la presente causa, se tiene que el ciudadano **GILBERT ALEXANDER CARO ALFONZO**, fue aprehendido en fecha 11 de enero de 2017, conociendo esta Sala Plena el 13 de enero de 2017, de una petición por parte de la Fiscal General Militar, Capitán de Navío, Siria Venero de Guerrero, en el sentido se determinara si el ciudadano en cuestión gozaba o no de inmunidad parlamentaria, ya que el mismo había sido electo como Diputado

Suplente a la Asamblea Nacional por el estado Bolivariano de Miranda; siendo introducido el mandamiento de *habeas corpus* el 16 de enero de 2017.

Desde la última data indicada, contaba esta Sala Plena con noventa y seis (96) horas para decidir lo pertinente en cuanto a la libertad del Diputado **GILBERT ALEXANDER CARO ALFONZO**, puesto que al tener ya conocimiento sobre las circunstancias que rodearon su detención, no era necesario requerir información alguna, por lo que la Sala pasó a fallar tres mil cuatrocientas cincuenta y seis (3.456) horas luego de vencidas las noventa y seis (96) horas del término en que ordena la ley.

Lo expresado conlleva a indicar, que en casos como estos, en los cuales se denuncia la conculcación de un derecho como el de la libertad, no puede haber ningún tipo de dilaciones, puesto que se ha de establecer la verdad y restituir de estimarse pertinente el derecho violentado inmediatamente.

En el caso que nos ocupa, considero que al haber sido aprehendido el Diputado **GILBERT ALEXANDER CARO ALFONZO** y, puesto a la orden de un juez de la jurisdicción militar, al ser un civil, aunado al hecho que el acto de presentación se llevó a cabo el 1° de junio de 2017, se violentan los artículos 44.1 y 49.4 de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela, estando el mencionado ciudadano privado del ejercicio del derecho a la libertad y a ser juzgados por su juez natural, siendo esto suficiente para declarar con lugar el presente mandamiento de *habeas corpus*.

Queda así expresado en estos términos el voto salvado de la Magistrada quien suscribe.

**EL PRESIDENTE,**

MAIKEL JOSÉ MORENO PÉREZ

**PRIMERA VICEPRESIDENTA,**

**SEGUNDO VICEPRESIDENTE,**

INDIRA MAIRA ALFONZO IZAGUIRRE

JUAN JOSÉ MENDOZA JOVER

**Los Directores,**

MARÍA CAROLINA AMELIACH VILLARROEL YVÁN DARÍO BASTARDO FLORES

MARJORIE CALDERÓN GUERRERO

**Los Magistrados,**

ARCADIO DELGADO ROSALES

MARCO ANTONIO MEDINA SALAS

MALAQÚÍAS GIL RODRÍGUEZ

FRANCISCO RAMÓN VELÁZQUEZ ESTÉVEZ

ELSA JANETH GÓMEZ MORENO

JESÚS MANUEL JIMÉNEZ ALFONZO

CARMEN ZULETA DE MERCHÁN

GLADYS MARÍA GUTIÉRREZ ALVARADO

JHANNETT MARÍA MADRIZ SOTILLO

MÓNICA MISTICCHIO TORTORELLA



BÁRBARA GABRIELA CÉSAR SIERO INOCENCIO ANTONIO FIGUEROA ARIZALETA

GUILLERMO BLANCO VÁZQUEZ

MARISELA VALENTINA GODOY ESTABA

FRANCIA COELLO GONZÁLEZ

EDGAR GAVIDIA RODRÍGUEZ

DANILO ANTONIO MOJICA MONSALVO

CALIXTO ANTONIO ORTEGA RÍOS

LUIS FERNANDO DAMIANI BUSTILLOS

LOURDES BENICIA SUÁREZ ANDERSON

EULALIA COROMOTO GUERRERO RIVERO FANNY BEATRIZ MÁRQUEZ CORDERO

CHRISTIAN TYRONE ZERPA

VILMA MARÍA FERNÁNDEZ GONZÁLEZ

JUAN LUIS IBARRA VERENZUELA

YANINA BEATRIZ KARABÍN DE DÍAZ

**El Secretario,**

JULIO CÉSAR ARIAS RODRÍGUEZ

Yo, el Magistrado Danilo Antonio Mojica Monsalvo, conforme a lo previsto en el artículo 104 de la Ley Orgánica del Tribunal Supremo de Justicia, respetuosamente manifiesto que disiento de la decisión que precede, aprobada por la mayoría sentenciadora; por lo cual mediante el presente expondré las razones en las que fundamento mi pronunciamiento; sin embargo, considero relevante referir de manera previa lo siguiente:

Antecedentemente, presenté voto salvado con ocasión a la decisión de la Sala Plena de este Alto Tribunal, N° 34 de fecha 11 de mayo del año 2017, referente al expediente N° AA10-L-2017-000008, con Ponencia del Magistrado Marco Antonio Medina Salas, en la cual se señaló que mediante oficio identificado con el alfanumérico FGM0014 de fecha 13

de enero del año 2017, la Fiscal General Militar, Capitana de Navío Siria Venero de Guerrero, remitió a la Sala Plena del Tribunal Supremo de Justicia el expediente DT-001-2017, recibido de la Sección de Investigaciones Estratégicas de la Base Territorial de Carabobo del Servicio Bolivariano de Inteligencia Nacional (SEBIN), contentivo de las actuaciones policiales relacionadas con la Aprehensión en Flagrancia de los ciudadanos CARO ALFONZO GILBER ALEXANDER y la ciudadana ESCALONA DE SCHEUBER STEYCI BRIGGÍTE, por estar presuntamente incurso en la *comisión de los delitos de "Posesión Ilícita de Arma de Fuego y Explosivo, previstos y sancionados en la Ley Para el Desarme y Control de Armas y Municiones"* ocurridos en el Estado Carabobo; siendo, que la remisión de las mencionadas actuaciones se realizaron a fin de que la Sala Plena "realice la respectiva revisión del citado caso y determin[e] si existen méritos jurídicos para que se proceda al allanamiento de la inmunidad parlamentaria", del ciudadano GILBER ALEXANDER CARO ALFONZO, dada su condición de Diputado Suplente a la Asamblea Nacional por el Estado Bolivariano de Miranda.

El pronunciamiento que efectué al respecto, obedeció a considerar que en la sentencia antes citada, se arribó a una conclusión incompatible con la Constitución, sobre dos puntos medulares; en primer lugar, que cuando el diputado es sorprendido en la comisión de un delito en grado de flagrancia, no hace falta el antejuicio de mérito de la inmunidad parlamentaria y en segundo lugar, que la inmunidad parlamentaria deviene del ejercicio de las funciones del parlamentario, fundamentándose que por ende los diputados suplentes al no estar incorporados en sustitución de un titular no gozan de tal prerrogativa.

En cuanto a que el diputado fue sorprendido en la comisión de un delito en grado de flagrancia y por ello no hace falta el antejuicio de mérito de la inmunidad parlamentaria, manifesté que independientemente del grado de certeza que se tenga sobre la comisión de un hecho punible (delitos en grado de flagrancia), como lo dejó asentado la mayoría sentenciadora; indiqué que lo previsto en nuestra Constitución, impide que se trate al individuo como culpable y asimismo, resalté que el Constituyente de 1999, en el artículo

200 constitucional, no estableció la detención en grado de flagrancia como causa de la inviolabilidad de la inmunidad parlamentaria, sino dispuso que en caso de delito flagrante cometido por un parlamentario o parlamentaria, la autoridad competente, lo pondrá bajo custodia en su residencia (como medida precautelar) y comunicará inmediatamente el hecho al Tribunal Supremo de Justicia, en su Sala Plena, quien deberá informar de esta detención a la Asamblea Nacional; no refiriéndose a que exista sobre el parlamentario aprehendido una presunción de culpabilidad, ni tampoco debe entenderse que se trata de un beneficio a su favor, o una prebenda legislada de “favorecer”, si no muy por el contrario, una limitación muy precisa a la actividad sancionatoria del Estado.

En tal sentido, expresé que la interpretación más acorde del artículo 200 constitucional, es que en los casos de delitos denominados por la doctrina procesal penal como “flagranti” o “fraganti”, todos los diputados o diputadas de la República Bolivariana de Venezuela de la Asamblea Nacional, gozan de la inviolabilidad de la inmunidad parlamentaria, los cuales no podrán ser enjuiciados aún en los delitos *inflagranti*, si no se cumple con el antejuicio de mérito por parte de la Sala Plena del Tribunal Supremo de Justicia y el correspondiente desaforamiento por parte de la Asamblea Nacional.

En relación a que la mayoría sentenciadora concluyó en que el ciudadano GILBER ALEXANDER CARO ALFONZO, en su condición de Diputado Suplente, no está investido del fuero consagrado en el artículo 200 de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela, por lo que no goza del antejuicio de mérito, ni está sometido al procedimiento de allanamiento, indiqué que la inmunidad parlamentaria, es una prerrogativa en beneficio de una función del Órgano Legislativo al que el Diputado se encuentra adscrito y debe entenderse como una característica de privilegio funcional del órgano, porque obedece a razones superiores derivadas del cargo de representatividad propia de un diputado -principal o suplente-, pues, lejos de ser un instrumento personal, la inmunidad se obliga a responder a las necesidades de la función legislativa; es un poder propio del cargo y no de su detentador, en razón a que la función legislativa no solo se

limita a hacer leyes, si no que va más allá, al configurar la representación del pueblo a través de quien ejerce su poder soberano, con una vigencia determinada desde su proclamación hasta su culminación o renuncia, según lo preceptuado en el artículo 200 constitucional. Por lo que finalicé mi discrepancia con lo decidido, al referir que el Estado venezolano debió prohijar, la inviolabilidad de la inmunidad parlamentaria de la que goza el ciudadano CARO ALFONZO GILBER ALEXANDER, titular de la cédula de identidad número V.-12.833.113, como Diputado Suplente de la Asamblea Nacional por el partido Voluntad Popular, de acuerdo a lo preceptuado en el artículo 200 de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela, en concordancia con el artículo 266 eiusdem.

Ahora bien, en la decisión que antecede con ponencia del Magistrado Marco Antonio Medina Salas, referente al expediente N° AA10-L-2017-000008 y de la cual discrepo por las razones que expondré luego de hacer referencia a lo que se aprecia en ella, se señala lo que se relaciona a continuación:

Que mediante escrito presentado ante la Sala Plena de este alto Tribunal, en fecha 16 de enero del año 2017 la abogada Theresly Malavé Wadskier y los abogados Omar Mora Tosta y Juan Luis González Taguaruco, actuando con base a lo establecido en el artículo 41 de la Ley Orgánica de Amparo sobre los Derechos y Garantías Constitucionales, solicitaron “sea expedido un mandamiento de habeas corpus en beneficio del ciudadano GILBER ALEXANDER CARO ALFONZO (...) Diputado de la Asamblea Nacional de la República Bolivariana de Venezuela, conforme a lo dispuesto en los artículos 26, 27 y 44.1 de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela, en concordancia con el artículo 38 y siguientes de la Ley Orgánica de Amparo sobre Derechos y Garantías Constitucionales”.

Que los abogados solicitantes, sostienen que “[h]asta la [fecha de interposición de la acción], no se tiene conocimiento del lugar donde se encuentra el diputado Gilber

Alexander Caro Alfonzo, toda vez que los aprehensores, en franca infracción al contenido del artículo 200 de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela, consagradorio de la inmunidad parlamentaria, no solamente procedieron a la intervención de su persona y de sus bienes, para acto seguido detenerlo, sino que además, no ha sido trasladado al inmueble que le sirve de residencia como manda la Constitución y el artículo 115 de la Ley Orgánica del Tribunal Supremo de Justicia”.

Que los solicitantes aducen, que “habiendo transcurrido más de cuarenta y ocho (48) horas, desde que el ciudadano Gilber Alexander Caro Alfonzo fue detenido presuntamente por funcionarios adscritos al Servicio Bolivariano de Inteligencia Nacional (SEBIN), sin que hubiere sido trasladado a su residencia y sin haber sido trasladado a la Sala Plena del Tribunal Supremo de Justicia, órgano jurisdiccional que ostenta la competencia, de manera exclusiva y excluyente, para declarar si hay mérito para su procesamiento, es obvia la procedencia del mandamiento de habeas corpus que se somete a consideración de la jurisdicción”.

En tal sentido, piden que “de manera inmediata, [se] disponga la admisión de la presente acción de amparo a la libertad y seguridad personales (Habeas corpus) y [se] solicite información a la Dirección del Servicio Bolivariano de Inteligencia Nacional (SEBIN), sobre los motivos de privación de libertad del ciudadano Gilber Alexander Caro Alfonzo (...) y conforme a lo previsto en el penúltimo aparte del artículo 27 de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela, [se] ordene sea puesto de inmediato bajo la custodia del Máximo Tribunal de la República y constatada la lesión al orden constitucional denunciada, lo ponga en inmediata libertad”; así como igualmente solicitan que le sea requerido al Servicio Bolivariano de Inteligencia Nacional (SEBIN), el informe al cual se refiere el artículo 41 de la Ley Orgánica de Amparo sobre Derechos y Garantías Constitucionales.

Asimismo, se señala que posteriormente, mediante escrito de fecha 14 de febrero del año 2017, la abogada Theresly Malavé Wadskier solicitó a la Sala Plena lo siguiente: que “a) Se disponga la admisión de la acción de amparo constitucional, en modalidad de habeas corpus, presentada en beneficio del ciudadano GILBER ALEXANDER CARO ALFONZO” y que “b) Como quiera que constituye un hecho público, notorio y comunicacional, que se encuentra detenido en el ‘Centro de Procesados 26 de Julio’, como ha sido manifestado por la Ministro (sic) del Poder Popular para el Sistema Penitenciario, ciudadana Iris Varela, y además, no ha sido presentado ante un Juez, ordene la inmediata libertad del diputado”.

De igual manera, se indica que en fecha 25 de abril del año 2017, la mencionada abogada ratificó el anterior escrito y manifestó que “el Diputado Gilber Caro, está aislado, no se le permite la salida al sol, su calabozo no tiene ventanas, solo puede ver los zapatos de los custodios que caminan por el techo, ha tenido solo tres visitas de familiares hasta el momento y únicamente [dicha abogada] pued[e] ir a la visita de abogados los martes por 15 minutos, como consecuencia de ello, está presentando fuertes dolores de huesos por falta de sol, dolores de cabeza y en ocasiones en que [le] han permitido visitarlo, transmite ansiedad y depresión”.

Con relación a lo antes citado, la Sala Plena de este Alto Tribunal, a efectos de pronunciarse sobre su competencia para conocer la acción ejercida, luego de hacer alusión a los artículos 44, numeral 1 y 27 de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela; 38, 39 y 40 de la Ley Orgánica de Amparo sobre Derechos y Garantías Personales; y, 65, 66 y 67 del Código Orgánico Procesal Penal, así como de diversos criterios jurisprudenciales emanados de la Sala Constitucional; señala que “*el conocimiento de los amparos constitucionales ejercidos bajo la modalidad de habeas corpus corresponde a los Tribunales de Primera Instancia en funciones de Control de la jurisdicción penal*”, por lo cual declara “*su incompetencia para decidir la solicitud*”.

*planteada por la abogada Theresly Malavé Wadskier y los abogados Omar Mora Tosta y Juan Luis González Taguaruco, a favor del ciudadano Gilber Alexander Caro Alfonso”.*

Seguidamente, indica la Sala Plena que “ a fin de determinar el órgano jurisdiccional llamado a conocer el asunto de autos, la Sala estima necesario resaltar que *por notoriedad judicial tiene conocimiento que en fecha 11 de enero de 2017, el ciudadano Gilber Alexander Caro Alfonso y la ciudadana Steyci Briggite Escalona de Scheuber, fueron aprehendidos en flagrancia por funcionarios del Servicio Bolivariano de Inteligencia Nacional (SEBIN) en el Sector La Entrada, Municipio Naguanagua del Estado Carabobo, teniendo bajo su posesión una serie de “elementos de interés criminalísticos”, entre los cuales se encontraban los siguientes: un (1) arma de fuego tipo Fusil Automático Liviano (F.A.L.) con veinte (20) cartuchos sin percutir; tres (3) piezas de tamaño mediano con forma rectangular que pareciera ser un tipo de explosivo denominado “C4”; y la cantidad de Ciento Noventa y Siete Mil Cien Bolívares (Bs.197.100,00) en billetes de denominación de Cien Bolívares (Bs.100,00), entre otros objetos personales.”.*

Así pues, se señala que “los anteriores hechos fueron expuestos a la Sala Plena de este Máximo Tribunal por la Fiscal General Militar, Capitana de Navío Siria Venero de Guerrero, mediante oficio identificado con el alfanumérico FGM0014 de fecha 13 de enero del año 2017, en la oportunidad de solicitar que se “determin[ara] si existen méritos jurídicos para que se proceda al allanamiento de la inmunidad parlamentaria”, del ciudadano Gilber Alexander Caro Alfonso, dada su condición de Diputado Suplente a la Asamblea nacional por el Estado Bolivariano de Miranda”.

**En tal sentido, al haber decidido la Sala Plena mediante la sentencia N° 34 de fecha 11 de mayo del año 2017, que el ciudadano GILBER ALEXANDER CARO ALFONZO no gozaba de inmunidad parlamentaria, por lo que no se encontraba sometido a**



régimen especial; al haberse enviado las actuaciones a la Fiscalía General Militar –por ser su Titular quien planteó la referida solicitud; y, por tener conocimiento que en fecha 1° de junio del año 2017 el mencionado fue presentado ante el Tribunal Militar Sexto en funciones de Control con sede en Valencia del Estado Carabobo, con ocasión a la presunta comisión de delitos previstos en el Código Orgánico de Justicia Militar; la Sala estimó que lo procedente es declinar en el citado órgano jurisdiccional, la competencia para conocer la acción de amparo ejercida por la abogada Theresly Malavé Wadskier y los abogados Omar Mora Tosta y Juan Luis González Taguaruco, **a favor del ciudadano** Gilber Alexander Caro Alfonzo, Diputado Suplente a la Asamblea Nacional por el Estado Bolivariano de Miranda.

Ahora bien, **al apreciar que la Sala Plena declinó la competencia en el Tribunal Militar Sexto en funciones de Control con sede en Valencia, Estado Carabobo, para conocer la acción de amparo sobre la garantía de libertad y seguridad personal** del quejoso de autos, se hace necesario señalar que **el Diputado Suplente, CARO ALFONZO GILBER ALEXANDER**, es un ciudadano civil y no un castrense, por lo que se debe precisar qué jurisdicción a la luz de la Constitución, debe conocer en razón a la materia, el enjuiciamiento de los hechos que se le imputan al mismo.

En tal sentido, cabe indicar que el delito militar puede ser interpretado restrictivamente, como la conducta de un militar profesional, que lesiona o pone en peligro un bien jurídico militar. En el caso que nos ocupa es necesario plantear, la necesidad de establecer, la frontera entre la legislación penal ordinaria y la legislación penal militar.

El derecho penal militar se concibe como una rama especial del derecho penal, el cual tiene como fuente, la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela, Capítulo III. Del Poder Judicial y el Sistema de Justicia, en su artículo 261, que establece:

“La jurisdicción penal militar es parte integrante del Poder Judicial, y sus jueces o juezas serán seleccionados o seleccionadas por concurso. Su ámbito de competencia, organización y modalidades de funcionamiento se regirán por el sistema acusatorio y de acuerdo con lo previsto en el Código Orgánico de Justicia Militar. La comisión de delitos comunes, violaciones de derechos humanos y crímenes de lesa humanidad, serán juzgados por los tribunales ordinarios. La competencia de los tribunales militares se limita a delitos de naturaleza militar. La ley regulará lo relativo a las jurisdicciones especiales y a la competencia, organización y funcionamiento de los tribunales en cuanto no esté previsto en esta Constitución”.

En lo referente, a la esfera internacional la incompetencia de los Tribunales Militares en relación al juicio civil, se considera que el discurso ha sido superado, en virtud a la afectación al derecho del juez de la competencia o juez natural, que le corresponde al imputado como persona humana cuando se vulnera el derecho al juez independiente e imparcial de la causa. De igual forma, en lo referente a los instrumentos jurídicos internacionales como es el Pacto Internacional de los Derechos Civiles y Políticos (PIDCP), en sus Partes II y III, establece en el artículo 2, numeral 2 lo siguiente:

“...que cada Estado Parte debe comprometerse a adoptar, con arreglo a sus procedimientos constitucionales...las medidas oportunas para dictar las disposiciones legislativas o de otro carácter...” Numeral 3, literal b) “La autoridad competente, judicial, administrativa o legislativa, o cualquier otra autoridad competente prevista por el sistema legal del Estado, decidirá sobre los derechos de toda persona que interponga tal recurso y desarrollará las posibilidades de recurso judicial”.

Además, el artículo 3, resalta “el goce de todos los derechos civiles y políticos enunciados en el Pacto”, como en su artículo 14, destaca lo siguiente:

Numeral 1. “Todas las personas son iguales ante los tribunales y cortes de justicia, toda persona tendrá derecho a ser oída públicamente y con las debidas garantías por un tribunal competente, independiente e imparcial, establecido por la ley, en la substanciación de cualquier acusación de

carácter penal formulada contra ella o para la determinación de sus derechos u obligaciones de carácter civil.....”

Numeral 6. “Cuando una sentencia condenatoria firme haya sido ulteriormente revocada, o el condenado haya sido indultado por haberse producido o descubierto un hecho plenamente probatorio de la comisión de un error judicial, la persona que haya sufrido una pena como resultado de tal sentencia deberá ser indemnizada, conforme a la ley, a menos que se demuestre que le es imputable en todo o en parte el no haberse revelado oportunamente el hecho desconocido”.

De acuerdo a lo citado anteriormente y en el marco del derecho comparado, se tiene que el texto constitucional, alude al grado de relación que existe entre los magistrados de las diversas instancias del Poder judicial, respecto a los demás órganos del Estado, estableciendo que “en el ejercicio de la actividad jurisdiccional, ningún juez o tribunal se encuentra sometido a la voluntad de las instancias superiores, debiendo en consecuencia mantener también su independencia respecto a todos los demás órganos judiciales” en cuanto a la jurisdicción militar. No obstante a ello, la Comisión Interamericana de los Derechos Humanos (en lo sucesivo, Comisión) en el Informe Anual 2000, enfatizó que la justicia militar debía ser restringida, debido a que la justicia militar podía ser aplicada solo a militares que hayan incurrido en delitos de función.

Al respecto, la Sentencia del 4 de septiembre de 1998, en el caso *Castillo Petruzzi y otros*, dictada por la Corte Interamericana de Derechos Humanos, en el Informe Anual, dejó sentado que el propósito de la jurisdicción militar, en los hechos expuestos en la demanda, numeral 2, (en concordancia con el artículo 141 del texto constitucional peruano se destacó que:

“Corresponde a la Corte Suprema fallar en casación, o en última instancia, cuando la acción se inicia en una Corte Superior o ante la propia Corte Suprema conforme a la ley. Asimismo, conoce en casación las resoluciones del Fuero Militar, con las limitaciones que establece el artículo 173) que ”de

acuerdo con la demanda, el Perú violó el derecho a la nacionalidad de los señores Jaime Francisco Castillo Petruzzi, Maria Concepción Pincheira Sáez, Lautaro Enrique Mellado Saavedra y Alejandro Astorga Valdés, al juzgarlos y condenarlos por el delito de “traición a la patria”, de conformidad con el Decreto Ley N° 25.659, aunque el Perú no es su patria. Asimismo, la Comisión aseveró que dichas personas no fueron juzgadas por un juez o tribunal competente, independiente e imparcial, con violación de las garantías judiciales, pues todos fueron procesados y condenados, a cadena perpetua por un tribunal “sin rostro”, perteneciente a la justicia militar”

Es importante resaltar, que la Comisión se basó en algunos hechos, tales como “*Que el 3 de mayo de 1994, el Tribunal Supremo Militar Especial declaró no haber lugar a la nulidad de la resolución del 14 de marzo de 1994, que confirma la sentencia de primera instancia del 7 de enero del mismo año, declarando infundada la excepción de declinatoria de jurisdicción promovida por los señores Castillo Petruzzi, Pincheira Sáez y Mellado Saavedra.*” Además declaró:

“haber nulidad en la parte que declara fundada la excepción de declinatoria de jurisdicción deducida por Alejandro Luis Astorga Valdez” y se inhibió del conocimiento de la causa por encontrarlo responsable del delito de terrorismo [...] por lo que revocando la de vista y modificando la de Primera Instancia [declaró] infundada la excepción de declinatoria de jurisdicción deducida por Alejandro Luis Astorga Valdez y lo [condenó] a la pena privativa de libertad de cadena perpetua como autor del delito de traición a la patria”.

De lo expuesto se podría decir, que en el caso de la justicia penal militar peruana alude a una emanación de la potestad jurisdiccional del Estado, la cual debe respetar todas las garantías propias del debido proceso penal dentro del Estado democrático y social de Derecho y de justicia o en su defecto constituye, la integración de la función administrativa disciplinaria o sancionadora residenciada en el poder, a través de la propia estructura castrense, mediante la cual confluyen dos de los más potentes “instrumentos de coerción” con el que debería contar los Estados: la justicia y la fuerzas armadas.

De igual manera, la Corte ha dejado establecido, por lo menos un ámbito fundamental, que inhabilita la intervención de la jurisdicción castrense. Como menciona Huerta Guerrero, en los asuntos Castillo Pestruzzi y Cantoral Benavides, que “si las Fuerzas Armadas están inmersas en el combate contra los grupos insurgentes no se le puede encargar el juzgamiento de dichos grupos pues ello mina considerablemente la imparcialidad que debe tener el juzgador”.

Partiendo de esta perspectiva, entonces se puede inferir que el propósito de la jurisdicción militar puede variar en el campo del derecho internacional, en los cuales el componente militar ha provocado el alejamiento de la justicia militar de los principios propios de la jurisdicción y su casi plena incorporación en el ámbito de la administración de justicia militar.

Asimismo, en lo concerniente a la Jurisdicción Militar, se puede señalar el caso Colombiano: La Constitución nacional vigente hace referencia expresa en el Capítulo VIII, sobre el Poder Judicial, al igual que el Artículo 138, estableciendo la potestad de administrar justicia, la unidad y la exclusividad. Cabe resaltar que la unidad no se refiere a la función sino a la manera de organizar el poder judicial. El Principio de Unidad responde a la exigencia del pensamiento político liberal de suprimir las jurisdicciones privativas propias del antiguo régimen, que tuvieron como designio establecer un tratamiento específico y privilegiado a ciertas personas, que de esta manera quedaban sujetas a un tribunal distinto del competente sobre el común de los ciudadanos, con lo que se lesionaba el principio de igualdad ante la ley, que exige el sometimiento de todos a unos mismos tribunales o, mejor dicho, a tribunales de una misma naturaleza, reconoce asimismo como excepción el establecimiento de la jurisdicción militar. Por otra parte, el artículo 139, *eiusdem*, desarrolla un conjunto de exigencias orgánicas y procesales que la jurisdicción

debe respetar en la que se incluye, por cierto, la militar. De lo contrario, sencillamente, no sería jurisdicción.

Sin embargo, el problema no se reduce al aspecto competencial de la jurisdicción castrense. Otra perspectiva imprescindible, que es de rigor incorporar para calificar a la justicia militar como jurisdicción propiamente dicha, y no de comisiones o tribunales de excepción, en su configuración orgánica.

Al respecto, la Comisión Interamericana (según Informe anual, caso Colombia, 1999) ha establecido que no cumple el estándar mínimo de un Tribunal Independiente, objetivo e imparcial, si la jurisdicción es operada por las fuerzas de la seguridad pública y, en tal sentido, queda comprendida dentro del Poder Ejecutivo, y si quienes toman las decisiones no son jueces de la carrera judicial. A ello se agrega, el que los jueces del sistema judicial militar en general, son miembros del Ejército en servicio activo, pues de ese modo quedan comprometidos los principios de imparcialidad y objetividad. El que permanezcan las jerarquías y que los integrantes de las Fuerzas Armadas, juzguen a sus colegas, dificulta en grado sumo la imparcialidad.

Ahora bien, en lo referente a Venezuela, la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia sostuvo en sentencia número 1256, de fecha 11 de junio de 2002 que:

“... los delitos comunes cometidos... deben ser juzgados por los tribunales ordinarios, sin que pueda establecerse ninguna excepción en este sentido y la jurisdicción militar se limita al juzgamiento de los delitos militares tipificados en las leyes especiales que regulan esta materia, de forma tal que es la naturaleza del delito lo que determina en todos los casos la jurisdicción que debe juzgarlo...”.

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

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

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

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

“.....el ordinal 3° del artículo 123 del Código Orgánico de Justicia Militar, tiene carácter de excepción con respecto a la jurisdicción ordinaria, y de allí, que deba ser interpretado y aplicado restrictivamente, tanto por lo que respecta al concepto de establecimiento militar, como, especialmente, por lo que toca a las funciones militares, actos de servicio y comisiones. De tal forma que, la procedencia de la aplicación del fuero castrense, está supeditada a la concurrencia de alguna de las circunstancias especificadas en la citada disposición. De modo pues, que tratándose, en el presente caso, de la muerte de dos militares y de lesiones causadas a otros de ellos, como producto de la colisión, en vía pública, de tres vehículos automotores, uno conducido por un civil y los otros dos militares, el juez competente para conocer la averiguación de tales hechos, lo es el de la jurisdicción penal ordinaria”.

Por tales razones, se puede concluir que las reglas de competencia son de orden público y específicamente la competencia por la materia, es la que determina el Juez Natural quien juzgará a las personas sometidas a un proceso penal, en las jurisdicciones ordinarias o especiales, con obediencia de las garantías constitucionales y legales, conforme a lo establecido en el numeral 1, del artículo 49 de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela.

Es así que en el marco del Estado democrático y social de Derecho y de justicia, para no violar los derechos fundamentales de las personas, los elementos centrales para determinar la competencia militar deben ser: La condición militar del sujeto activo y la comisión de un delito de función.

En este sentido, es necesario superar el criterio del lugar donde sucedieron los hechos o la manipulación del concepto de acto de servicio para determinar la competencia de estos Tribunales. Asimismo, el juzgamiento de civiles por la jurisdicción penal militar es contrario a la garantía del juez natural, ya que únicamente esta jurisdicción, puede juzgar a los miembros de actividad de las fuerzas castrenses.



Una interpretación amplia del delito de función y la competencia de los tribunales militares es a todas luces inconstitucional, pues sería asignarle un contenido que no es compatible con el resto de los derechos establecidos en la Constitución y la competencia asignada a la jurisdicción penal ordinaria del poder judicial venezolano.

En este mismo orden de ideas, es pertinente citar que la Sala Constitucional de este alto Tribunal, en sentencia N° 957 de fecha 28 de junio del año 2012, indicó lo siguiente:

En este sentido, se debe traer a colación el principio del *juez natural*, que la Sala lo ha considerado como un derecho humano fundamental y universal, y por tanto de orden público, tal como se señala en la sentencia n.º 144, del 24 de marzo de 2000, caso: *Universidad Pedagógica Experimental Libertador*, donde se asentó lo siguiente:

“Dentro de estas parcelas, los distintos órganos jurisdiccionales a que pertenecen ellas, se distribuyen el conocimiento de los casos según las reglas de la competencia, bien sea por la cuantía, el territorio o la materia.

Para evitar un caos, y ordenar la administración de justicia, hay reglas de competencia que se consideran de orden público y son inderogables, mientras que hay otras que no lo son. La competencia por la materia se encuentra entre las primeras, mientras que las que determinan el territorio, por ejemplo, están entre las segundas. El órgano que ejerce la jurisdicción, en cuanto a la competencia por la materia, es por excelencia el juez natural de las personas que tengan que ventilar litigios relativos a esas materias.

Como el ser juzgado por el juez natural es una garantía judicial, y un elemento para que pueda existir el debido proceso, la abrogada Constitución de 1961 en su artículo 69, así como la vigente en su artículo 49, consagran el derecho de las personas naturales o jurídicas de ser juzgadas por dicho juez, quien además debe existir como órgano jurisdiccional con anterioridad a los hechos litigiosos sin que pueda crearse un órgano jurisdiccional para conocer únicamente dichos hechos después de ocurridos. El citado artículo 49 de la vigente Constitución es claro al respecto: En su numeral 4, reza:

‘Artículo 49: El debido proceso se aplicará a todas las actuaciones judiciales y administrativas y, en consecuencia:

...*Omissis*...

4. Toda persona tiene derecho a ser juzgada por sus jueces naturales en las jurisdicciones ordinarias, o especiales, con las garantías establecidas en esta Constitución y en la ley. Ninguna persona podrá ser sometida a juicio sin conocer la identidad de quien la juzga, ni podrá ser procesada por tribunales de excepción o por comisiones creadas para tal efecto’.

La comentada garantía judicial, es reconocida como un derecho humano por el artículo 8 de la Ley Aprobatoria de la Convención Americana de Derechos Humanos, Pacto San José de Costa Rica y por el artículo 14 de la Ley Aprobatoria del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos.

Esta garantía judicial es una de las claves de la convivencia social y por ello confluyen en ella la condición de derecho humano de jerarquía constitucional y de disposición de orden público, entendido el orden público como un valor destinado a mantener la armonía necesaria y básica para el desarrollo e integración de la sociedad. Dada su importancia, no es concebible que sobre ella existan pactos válidos de las partes, ni que los Tribunales al resolver conflictos atribuyan a jueces diversos al natural, el conocimiento de una causa. El convenio expreso o tácito de las partes en ese sentido, al igual que la decisión judicial que trastoque al juez natural, constituyen infracciones constitucionales de orden público.”

En tal virtud, conforme al criterio transcrito, existe violación de criterios vinculantes de esta Sala, así como del principio del juez natural, previsto en el artículo 49 de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela, por tal razón se declara HA LUGAR la solicitud de revisión interpuesta, se anula la totalidad del procedimiento, el fallo del Juzgado Superior Séptimo Contencioso Administrativo de la Región Capital del 31 de marzo de 2011 y el fallo emanado de la Corte Primera de lo Contencioso Administrativo el 11 de agosto de 2011, y se repone la causa al estado de que un Tribunal Superior de lo Contencioso Tributario de la Circunscripción del Área Metropolitana de Caracas, al cual corresponda conocer previa distribución, emita pronunciamiento sobre la admisión del recurso contencioso tributario de nulidad interpuesto contra la Resolución signada bajo la nomenclatura CJ/DSF/022-2009, del 27 de octubre de 2009, emanada de la Superintendencia Tributaria de la Alcaldía del Municipio Baruta del Estado Miranda. Así se decide.

Por las razones anteriormente expuestas, se concluye que el tribunal competente para conocer y decidir la acción de amparo constitucional ejercida bajo la modalidad habeas corpus, por el ciudadano Gilber Alexander Caro Alfonzo, diputado suplente por el partido Voluntad Popular a la Asamblea Nacional por el Estado Bolivariano de Miranda, corresponde a un Tribunal de Primera Instancia en lo Penal en funciones de control de la ciudad de Valencia del Estado Carabobo, por ser en razón de la materia, el juez natural, conforme a lo preceptuado en el artículo 261 de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela.

Queda así expresado el criterio del Magistrado disidente.

Caracas, en fecha ut supra.

**EL PRESIDENTE,**

MAIKEL JOSÉ MORENO PÉREZ

**PRIMERA VICEPRESIDENTA,**

**SEGUNDO VICEPRESIDENTE,**

INDIRA MAIRA ALFONZO IZAGUIRRE  
MENDOZA JOVER

JUAN JOSÉ

**Los Directores,**

MARÍA CAROLINA AMELIACH VILLARROEL

YVÁN DARÍO BASTARDO FLORES

MARJORIE CALDERÓN GUERRERO

**Los Magistrados,**

ARCADIO DELGADO ROSALES

MARCO ANTONIO MEDINA

SALAS

MALAQÚIAS GIL RODRÍGUEZ

FRANCISCO RAMÓN

VELÁZQUEZ ESTÉVEZ

ELSA JANETH GÓMEZ MORENO

JESÚS MANUEL JIMÉNEZ ALFONZO

CARMEN ZULETA DE MERCHÁN

GLADYS MARÍA GUTIÉRREZ

ALVARADO

JHANNETT MARÍA MADRIZ SOTILLO

MÓNICA MISTICCHIO TORTORELLA

BÁRBARA GABRIELA CÉSAR SIERO

INOCENCIO

ANTONIO FIGUEROA ARIZALETA

GUILLERMO BLANCO VÁZQUEZ

MARISELA VALENTINA GODOY ESTABA

FRANCIA COELLO GONZÁLEZ

EDGAR GAVIDIA

RODRÍGUEZ

DANILO ANTONIO MOJICA MONSALVO

CALIXTO

ANTONIO ORTEGA RÍOS

LUIS FERNANDO DAMIANI BUSTILLOS

LOURDES BENICIA

SUÁREZ ANDERSON

EULALIA COROMOTO GUERRERO RIVERO FANNY BEATRIZ MÁRQUEZ CORDERO

CHRISTIAN TYRONE ZERPA

VILMA MARÍA FERNÁNDEZ

GONZÁLEZ

JUAN LUIS IBARRA VERENZUELA

YANINA BEATRIZ KARABÍN DE DÍAZ

**El Secretario,**

JULIO CÉSAR ARIAS RODRÍGUEZ