



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

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

En fecha 22 de enero de 2020, se recibió en la Secretaría de la Sala de Casación Penal del Tribunal Supremo de Justicia, un escrito contentivo de una **solicitud de avocamiento**, interpuesto por los abogados Adolfo Julio Molina Brizuela y Fredy Antonio De Coromoto Montesinos Lucena, inscritos en el Instituto de Previsión Social del Abogado bajo los números 86.354 y 31.069, en su condición de defensores privados del ciudadano **RAÚL ISAÍAS BADUEL**, titular de la cédula de identidad número 4.309.405, quien tiene el carácter de imputado por la “...*presunta comisión de los delitos de **TRAICIÓN A LA PATRIA e INSTIGACIÓN A LA REBELIÓN**, previstos y sancionados en el los artículos 465 numeral 25 y 481 del Código Orgánico de Justicia Militar...*”, a objeto que esta Sala se avoque al conocimiento de la “...**Causa Penal N° CJPM-TM1C-002-2017...**”, que cursa ante el Tribunal Militar Primero de Primera Instancia en Funciones de Control del Circuito Judicial Penal Militar del Área Metropolitana de Caracas.

El 24 de enero de 2020, se dio entrada al presente asunto asignándosele al expediente el alfanumérico AA30-P-2020-000017 y en la misma fecha del corriente, se dio cuenta del recibo del expediente a los Magistrados y Magistradas que integran la Sala de Casación Penal, y previa distribución, le correspondió el

conocimiento del mismo a la Magistrada Doctora **ELSA JANETH GOMÉZ MORENO**, quien con tal carácter suscribe el presente fallo.

DE LA COMPETENCIA

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

“Competencias comunes de las Salas

Artículo 31. *Son competencias comunes de cada Sala del Tribunal Supremo de Justicia:*

1. Solicitar de oficio, o a petición de parte, algún expediente que curse ante otro tribunal y avocarlo en los casos que dispone la Ley. (...).”

“Competencia

Artículo 106. *Cualesquiera de las Salas del Tribunal Supremo de Justicia, en las materias de su respectiva competencia, de oficio o a instancia de parte, con conocimiento sumario de la situación, podrá recabar de cualquier tribunal, en el estado en que se encuentre, cualquier expediente o causa para resolver si la avoca y asume el conocimiento del asunto o, en su defecto, lo asigna a otro tribunal”.*

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

DE LOS HECHOS

En el expediente no constan los hechos sobre la base de los cuales se dio inicio al proceso penal en contra del ciudadano **RAÚL ISAÍAS BADUEL**.

DE LOS FUNDAMENTOS DE LA SOLICITUD DE AVOCAMIENTO

Los abogados Adolfo Julio Molina Brizuela y Fredy Antonio De Coromoto Montesinos Lucena, en su solicitud, plantearon lo siguiente:

*“...**ÚNICA DENUNCIA:** Delatamos formalmente la violación impúdica por inobservancia del numeral 5° del artículo 314 del Código Orgánico Procesal Penal (COPP), por parte del Tribunal Militar Primero de Control del Circuito Judicial Penal Militar, con sede en Caracas; quien luego de aproximadamente **UN (1) AÑO, DIEZ (10) MESES y veintidós (22) días**, de haberse celebrado la Audiencia Preliminar, no se ha dignado en remitir las actuaciones procesales al Tribunal Militar de Juicio, situación realmente grave y escandalosa, por cuanto con su conducta omisiva injustificada está trasgrediendo nada más y nada menos que normas de orden público procesal y constitucional, que no pueden relajarse bajo ningún concepto y menos por un Juez que está revestido de jurisdicción penal militar para administrar Justicia, la cual parece estar muy alejada de nuestro patrocinado.-*

Ciudadanos y honorables Magistrados, cabe recordar que de conformidad con el artículo 261 constitucional, la Jurisdicción Penal Militar es parte integrante del Poder Judicial, por ello esa Sala de Casación Penal no puede permitir que dicha Jurisdicción Penal Militar ponga en tela de juicio la IMAGEN DECOROSA e INQUEBRANTABLE del Poder Judicial, a través de la inobservancia de normas procesales de orden público, como lo ha materializado el denunciado tribunal primero penal militar. Ello merece la más enérgica sanción por parte de los operadores de Justicia de este máximo Tribunal de la República, por cuanto es indudable que se perjudica notoriamente al PODER JUDICIAL. No hacerlo, es premiar la conducta omisiva injustificada de un Juez que deniega Justicia, al no remitir las actuaciones procesales al Tribunal Militar de Juicio que corresponda mediante distribución.-

Ahora bien, de acuerdo con lo antes delatado y evidenciado como ha quedado la **VIOLACIÓN ESCANDALOSA AL ORDENAMIENTO JURÍDICO**, por parte del Tribunal Militar Primero de Control del Circuito Judicial Penal Militar, con sede en Caracas, **QUE PERJUDICA** palmariamente la **IMAGEN DEL PODER JUDICIAL**, solicitamos formalmente **SIN DEMORA** que esa honorable Sala de Casación Penal del Tribunal Supremo de Justicia se **AVOQUE** al conocimiento de la ut-supra referida causa penal militar; y, en ese sentido se sirva requerirle **CON URGENCIA** al Tribunal Militar Primero con sede en Caracas, todas las actuaciones procesales contentivas del Expediente **Nº CJPM-TM1C-002-2017**, a fin de constatar la formulada denuncia, haciendo la salvedad quienes suscriben, que no consignamos copia simple ni certificada del Acta contentiva de la Celebración de la Audiencia Preliminar y demás actuaciones procesales de interés, porque el tribunal penal militar primero, no nos acuerda las mismas; casi nunca tiene despacho e incluso tenemos más de un (1) año que no hemos podido tener acceso al expediente de la causa, ya que si no hay despacho son del criterio que no podemos ver el referido expediente, lo cual implica realmente una calvario procesal para esta defensa técnica.-”(sic).

CONSIDERACIONES PARA DECIDIR

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

Asimismo, el avocamiento procede solo cuando no existe otro medio procesal, capaz de restablecer la situación jurídica infringida, en caso de graves desórdenes procesales o de escandalosas violaciones al ordenamiento jurídico, que perjudiquen ostensiblemente la imagen del Poder Judicial, la paz pública o la institucionalidad democrática. Por tanto, debe ser ejercido con suma prudencia y

en estricta observancia de lo estipulado en los artículos 107, 108 y 109, todos de la Ley Orgánica del Tribunal Supremo de Justicia. Los referidos artículos prevén, respectivamente, lo que sigue:

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

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

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

Conforme a las normas previamente citadas, el *avocamiento* será ejercido de oficio o a instancia de parte, en caso de graves desórdenes procesales o escandalosas violaciones al ordenamiento jurídico que perjudiquen ostensiblemente la imagen del Poder Judicial, la paz pública o la institucionalidad democrática. Aunado a ello, para que la solicitud de avocamiento sea procedente se exige el cumplimiento de los requisitos siguientes:

1) Que el solicitante esté legitimado, excepto en aquellos casos en los que esta Sala de Casación Penal lo hiciera de oficio.

2) Que la causa penal cuyo avocamiento se solicita curse ante un Tribunal de la República cualquiera sea su jerarquía y especialidad, con independencia de la etapa o fase procesal en que se encuentre.

3) Que la solicitud de avocamiento no sea contraria al orden jurídico.

4) Que se hayan ejercido los recursos ordinarios ante la autoridad competente y sin éxito; es decir, que las irregularidades que se alegan hayan sido oportunamente reclamadas sin un resultado positivo.

El cumplimiento de los mencionados requisitos deben ser concurrentes, por cuanto la ausencia de alguno de ellos conllevaría a la declaratoria de inadmisibilidad del avocamiento. Criterio este que ha establecido la Sala de Casación Penal del Máximo Tribunal de Justicia en sentencia N° 21, de fecha 18 de febrero de 2019. De tal manera, la Sala pasa a examinar las condiciones de procedibilidad de la solicitud de avocamiento propuesta.

En cuanto al primer requisito, observa la Sala, que resulta imperativo verificar la legitimidad de los abogados Adolfo Julio Molina Brizuela y Fredy Antonio De Coromoto Montesinos Lucena, inscritos en el Instituto de Previsión Social del Abogado bajo los números 86.354 y 31.069, quienes interponen la presente solicitud de avocamiento, actuando como defensores privados del ciudadano **RAÚL ISAÍAS BADUEL**, constatando en el folio diez (10) del presente expediente, copia simple del acta de juramentación del defensor privado, abogado Adolfo Julio Molina Brizuela, más no del abogado Fredy Antonio De Coromoto Montesinos Lucena, por lo que respecto a este último no consta en el expediente ninguna actuación que haga presumir que se encuentra legitimado para representar al acusado, es por ello que la Sala determina que solo el abogado

Adolfo Julio Molina Brizuela se encuentra facultado para representar al ciudadano **RAÚL ISAÍAS BADUEL** en el presente caso.

Respecto al segundo requisito, se constató que la presente causa cursa por ante un Tribunal de la República, concretamente el Tribunal Militar Primero de Primera Instancia en Funciones de Control del Circuito Judicial Penal Militar del Área Metropolitana de Caracas, con motivo de la causa penal seguida contra el ciudadano **RAÚL ISAÍAS BADUEL**, cuyo expediente, según la solicitud de avocamiento presentada, está identificado con el alfanumérico “...**CJPM-TM1C-002-2017**...”, por lo que esta Sala encuentra satisfecho el segundo requisito.

En cuanto al cumplimiento del tercer requisito, esta Sala de Casación Penal constata que la solicitud presentada por el abogado Adolfo Julio Molina Brizuela, no es contraria al orden público, toda vez que tiene por objeto el avocamiento de un proceso penal en el que, según su dicho, se han cometido irregularidades que afectan la tutela judicial efectiva, al debido proceso y el derecho a la defensa.

Finalmente, respecto al cuarto requisito, esta Sala de Casación Penal observa que en el caso objeto de estudio el solicitante alegó a su entender que “...*Las vías ordinarias se encuentran agotadas toda vez que el Auto de Apertura a Juicio es inapelable; y, en consecuencia no existen vías ordinarias que agotar...*”, alegato que resulta confuso pues el objeto de la denuncia no es el Auto de Apertura a Juicio sino la supuesta omisión del Tribunal de Control de remitir el expediente al Tribunal de Juicio, por lo cual, los recursos deben agotarse respecto al presunto vicio denunciado.

Ahora bien, en la solicitud de avocamiento presentada ante esta Sala el solicitante al formular su denuncia expuso “...*Delatamos formalmente la violación impúdica por inobservancia del numeral 5° del artículo 314 del Código Orgánico Procesal Penal (COPP), por parte del Tribunal Militar Primero de Control del Circuito Judicial Penal Militar, con sede en Caracas; quien luego de*

*aproximadamente **UN (1) AÑO, DIEZ (10) MESES y veintidós (22) días**, de haberse celebrado la Audiencia Preliminar, no se ha dignado en remitir las actuaciones procesales al Tribunal Militar de Juicio...” (sic).*

De lo anteriormente transcrito resulta claro que versa la solicitud sobre una supuesta conducta omisiva del juez de control de remitir el expediente de la causa al juez de juicio conforme a lo establecido en el artículo 314 numeral 5 del Código Orgánico Procesal Penal (COPP), es decir, el proceso penal, conforme a lo narrado por él solicitante, se encuentra en la fase intermedia del mismo, y no siendo el auto dictado por el Juez de Control la causa del avocamiento sino el supuesto retardo en la remisión del expediente al Juez de Juicio, se concluye que en el presente caso existen medios a través de los cuales la parte afectada puede exigir ante las instancias judiciales competentes la celeridad procesal, como lo puede ser la figura del amparo, en este sentido la Sala de Casación Penal del Tribunal Supremo de Justicia, en sentencia número 21, de fecha 18 de febrero de 2019, señaló:

“...Conforme al citado criterio se advierte que no es admisible una solicitud de avocamiento, si aún se encuentra pendiente por decidir un recurso de apelación o un amparo interpuesto por el solicitante, a fin de evitar el dictamen de sentencias contradictorias sobre el mismo asunto...”.

De igual forma, se puede recurrir a medios alternativos eficaces como lo es la Inspectoría General de Tribunales, el cual de forma indirecta funge como un organismo capaz de solventar dicha situación.

En este sentido, es determinante el criterio de esta Sala de Casación Penal mediante Sentencia N° 292 del 08 de mayo de 2015:

“...Efectivamente, la Inspectoría General de Tribunales tiene como función principal velar por la eficiencia, rendimiento y conducta de los jueces o juezas de la República, en aras de garantizar que la acción desplegada por éstos, en el ejercicio de sus funciones, se manejen bajo los principios de eficacia, pertinencia y utilidad, para el logro de simplificación, celeridad y funcionalidad en los procesos administrativos que se ejecutan conforme a las competencias que legalmente tiene atribuida.

En este orden de ideas, resulta congruente que a través del antes referido organismo, se interpongan las denuncias correspondientes al incumplimiento de las funciones propias de un tribunal, para así dar lugar a las posibles sanciones de carácter disciplinario que se ameriten y al restablecimiento de la situación jurídica infringida....”. (Subrayado de la Sala).

Del criterio anteriormente expuesto, se observa que la Inspectoría General de Tribunales, al corroborar la existencia de conductas que incumplen con las funciones propias de un Tribunal, como sería la demora administrativa del juez de control de remitir el expediente de la causa a un juez de juicio conforme a lo establecido en el artículo 314 numeral 5 del Código Orgánico Procesal Penal, tiene la potestad de las sanciones disciplinarias correspondientes, con el fin de evitar que dicho comportamiento se perpetúe, incidiendo en el proceso penal de forma positiva

Conforme a lo anteriormente expuesto, resulta pertinente acentuar que la Inspectoría General de Tribunales cumple un doble propósito pues por un lado, supervisa el correcto ejercicio de la función judicial y por otro, en caso de detectar irregularidades, violaciones a la ley u omisiones en el ejercicio de dichas funciones está en capacidad de hacer restituir la situación jurídica infringida por los funcionarios judiciales, lo que en el presente caso, es en esencia lo que pretende la defensa técnica a través de la figura del avocamiento.

En este sentido, es necesario reiterar el criterio de esta Sala de Casación Penal mediante sentencia N°26 de fecha 14 de febrero de 2013, en el que señaló lo siguiente:

“...En este sentido la Sala ha señalado en reiteradas oportunidades que el avocamiento procede cuando no exista otro medio procesal idóneo y eficaz, capaz de restablecer la situación jurídica infringida y que no pueda ser reparada mediante el planteamiento de una incidencia o de un recurso ante cualquier instancia competente, por lo que las partes están obligadas a agotar todos los recursos procesales existentes.

Esta excepcionalidad no puede convertirse en la regla y pretenderse el avocamiento ante cualquier violación del ordenamiento jurídico que pueda ser reparada mediante el planteamiento de una incidencia o de un recurso ante cualquier instancia competente. Tal excepción al procedimiento ordinario, que ocupe al Máximo Tribunal en materia de instancia, debe ser por lo demás ejercido prudencialmente en los casos extremos y siempre que se den los requisitos concurrentes a que hace referencia la ley, por ello, debe prevalecer un sano criterio restrictivo, que respete ese carácter extraordinario e impida desafueros en el uso de dicha figura procedimental...”

De lo citado se desprende que el avocamiento no es un recurso ordinario al cual las partes puedan recurrir libremente ante cualquier decisión contraria a sus intereses sino que debe ejercerse este recurso con suma prudencia, en los casos extremos en los que se verifiquen la concurrencia de los requisitos para su procedencia.

En este orden de ideas, no consta en el expediente el agotamiento de los recursos y medios ordinarios disponibles para reclamar la restitución de la situación jurídica infringida, de igual manera, tampoco se evidencia que las partes hubieren realizado actos concretos por escrito para exigir la celeridad procesal o la revisión de la actuación del juez, ni se deduce que el Tribunal se hubiere rehusado a recibir diligencia alguna en la que se solicite lo que supuestamente les ha sido negado.

Por lo tanto, observa esta Sala que de la petición avocatoria resulta clara la inacción en el uso y activación de los mecanismos idóneos existentes, por parte

del solicitante, para el ejercicio de la defensa y efectivo reclamo de las situaciones denunciadas por este.

En corolario de lo anterior, esta Sala de Casación Penal en sentencia número 354 de fecha 26 de noviembre de 2018, ha establecido supuestos en que resulta inadmisibles la solicitud de avocamiento:

“...a) Cuando la solicitud verse sobre un conflicto que, para el momento en que se introduzca y se examine la petición, no esté siendo tramitado ante un órgano judicial; es decir, que serán inadmisibles los requerimientos atinentes a procesos que ya hubiesen culminado, y en los cuales exista una decisión pasada en autoridad de cosa juzgada.

b) Cuando el solicitante no esté legitimado para solicitar el avocamiento por tener interés en la causa, o cuando sea manifiesta la falta de representación o de mandato de quien afirma actuar en nombre de otra persona.

c) Cuando las irregularidades que se alegan no hubiesen sido oportunamente reclamadas en instancia a través de los medios ordinarios, o cuando tales reclamos satisficieron la pretensión interpuesta, sea que hubiese sido estimada en cuanto a lo pedido, o que hubiese sido respondida, ya que una respuesta debida, aunque no acuerde lo exigido, también es una respuesta satisfactoria, pues cumple con lo que reclama el derecho de petición y el de obtener respuesta....”. (Subrayado de la Sala).

Del criterio antes citado, resulta evidente que el solicitante al disponer aún de medios para hacer valer la pretensión aludida debe agotarlos antes de recurrir por la vía excepcional del avocamiento, es decir, indefectiblemente debe la Sala poder verificar que efectivamente se han agotado los medios disponibles para exigir la restitución de la situación jurídica infringida.

Partiendo de lo antes explicado, esta Sala considera oportuno reiterar que la solicitud de avocamiento no puede ser entendida como un mecanismo

ordinario de revisión de procesos o sentencias, pues en razón de su prudencia y excepcionalidad, no constituye un remedio procesal ante cualquier acto o decisión que fuere adversa a las partes, mucho menos, si tales situaciones pueden ser impugnadas o revisadas a través del trámite de incidencia, recursos u otros medios disponibles.

En consecuencia, en el caso de autos, no se encuentran satisfechos los requisitos establecidos en el artículo 108 de la Ley Orgánica del Tribunal Supremo de Justicia para la admisión del avocamiento, en razón de lo cual, resulta forzoso para esta Sala de Casación Penal declarar **INADMISIBLE** la solicitud de avocamiento propuesta por el abogado Adolfo Julio Molina Brizuela, inscrito en el Instituto de Previsión Social del Abogado bajo el número 86.354, en su condición de defensor privado del ciudadano **RAÚL ISAÍAS BADUEL**, titular de la cédula de identidad número 4.309.405, quien tiene el carácter de imputado por la “...*presunta comisión de los delitos de **TRAICIÓN A LA PATRIA e INSTIGACIÓN A LA REBELIÓN**, previstos y sancionados en el los artículos 465 numeral 25 y 481 del Código Orgánico de Justicia Militar...*”. Así se decide.

DISPOSITIVO

Por las razones precedentemente 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, declara **INADMISIBLE** la solicitud de avocamiento propuesta por el abogado Adolfo Julio Molina Brizuela, inscrito en el Instituto de Previsión Social del Abogado bajo el número 86.354, en su condición de defensor privado del ciudadano **RAÚL ISAÍAS BADUEL**, titular de la cédula de identidad número 4.309.405, quien tiene el carácter de imputado por la “...*presunta comisión de los delitos de **TRAICIÓN A LA PATRIA e INSTIGACIÓN A LA REBELIÓN**, previstos y sancionados en el los artículos 465 numeral 25 y 481 del Código Orgánico de Justicia Militar...*”, de la “...**Causa Penal N° CJPM-TM1C-002-2017**...”, que cursa ante el Tribunal Militar Primero de Primera Instancia en Funciones de Control del Circuito Judicial Penal Militar del Área Metropolitana de Caracas, por haberse constatado el

incumplimiento de las regulaciones exigidas en el ordenamiento jurídico venezolano, para la procedibilidad de tal solicitud.

Publíquese, regístrese y ofíciase lo conducente. Remítase el expediente.

Dada, firmada y sellada en el Salón de Audiencias del Tribunal Supremo de Justicia, en Sala de Casación Penal, en Caracas, a los tres (3) días del mes de julio de dos mil veinte (2020). Años: 210° de la Independencia y 161° de la Federación.

El Magistrado Presidente,

MAIKEL JOSÉ MORENO PÉREZ

La Magistrada

Vicepresidenta,

La Magistrada,

ELSA JANETH GÓMEZ MORENO

FRANCIA

COELLO GONZÁLEZ

(Ponente)

El Magistrado,

La

Magistrada,

JUAN LUIS IBARRA VERENZUELA

YANINA BEATRIZ

KARABIN DE DÍAZ

La Secretaria,

ANA YAKELINE CONCEPCIÓN DE GARCÍA

EJGM/

Exp. AA30-P-2020-000017