



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

Magistrada Ponente: Doctora **FRANCIA COELLO GONZÁLEZ**

El 15 de mayo de 2019, se recibió en la Secretaría de la Sala de Casación Penal del Tribunal Supremo de Justicia, escrito contentivo de la **SOLICITUD DE AVOCAMIENTO** interpuesta por el abogado **JESÚS ANDRÉS DURÁN ROMERO**, inscrito en el Instituto de Previsión Social del Abogado bajo el número 181.060, quien alegó ser el “*defensor privado*” del ciudadano **CÉSAR LUIS VIÑA BONILLO**, identificado en el expediente con la cédula de identidad núm. V-17.408.731, en relación con la causa penal identificada con el alfanumérico **CJPM-TM5J-044-2018** (nomenclatura del tribunal), la cual cursaría ante el Tribunal Militar Quinto de Juicio del Circuito Judicial Penal Militar, con sede en la ciudad de Maturín, Estado Monagas, por la presunta comisión del delito de **TRAICIÓN A LA PATRIA** (en grado de autor), previsto en el artículo 464, numeral 20 en concordancia con el artículo 465, todos del Código Orgánico de Justicia Militar.

El 16 de mayo de 2019, se dio entrada a la solicitud de avocamiento, y el 17 del mismo mes y año, se dio cuenta a los Magistrados y Magistradas que integran la Sala de Casación Penal y, previa distribución y de conformidad con lo establecido en el artículo 99 de la Ley Orgánica del Tribunal Supremo de Justicia,

según el cual “... [e]n los asuntos que sean sometidos al conocimiento del Tribunal Supremo de Justicia, el Presidente o Presidenta de la Sala respectiva, designará un Magistrado o Magistrada ponente, dentro de los tres días hábiles siguientes, computables desde el momento en que se hubiere dado entrada al asunto...”, correspondió la ponencia de la causa a la Magistrada Doctora **FRANCIA COELLO GONZÁLEZ**, quien con tal carácter, suscribe la presente decisión.

Mediante sentencia Núm. 145 del 15 de julio de 2019, la Sala de Casación Penal del Tribunal Supremo de Justicia, se avocó de oficio al conocimiento de la causa penal seguida al ciudadano César Luis Viña Bonillo, ante el Tribunal Militar Quinto de Juicio del Circuito Judicial Penal Militar, con sede en la ciudad de Maturín, Estado Monagas, en la cual se declaró:

*“...PRIMERO: declara **INADMISIBLE** la solicitud de Avocamiento interpuesta por el abogado **JESÚS ANDRÉS DURÁN ROMERO**, actuando en su carácter de ‘defensor privado’ del ciudadano **CÉSAR LUIS VIÑA BONILLO**, en relación con la causa penal identificada con el alfanumérico **CJPM-TM5J-044-2018** (nomenclatura del tribunal), la cual cursa por ante el Tribunal Militar Quinto de Juicio del Circuito Judicial Penal Militar, con sede en la ciudad de Maturín Estado Monagas, por la presunta comisión del delito de **TRAICIÓN A LA PATRIA**, (en grado de autor), previsto en el artículo 464, numeral 20 en concordancia con el artículo 465, todos del Código Orgánico de Justicia Militar.*

***SEGUNDO:** Se **AVOCA** de oficio al conocimiento del presente asunto.*

***TERCERO:** Se **ORDENA** la suspensión inmediata del curso de la presente causa, así como la prohibición de realizar cualquier clase de actuación.*

***CUARTO:** Se **ORDENA** a la Presidencia del Circuito Judicial Penal Militar, que con carácter de urgencia, recabe el expediente original y todos los recaudos relacionados con el proceso penal seguido al ciudadano César Luis Viña Bonillo, ante el Tribunal Militar Quinto de Juicio del Circuito Judicial Penal Militar, con sede en la ciudad de Maturín Estado Monagas y sea remitido a la Sala de Casación Penal...”*

El 10 de octubre de 2019, se dio entrada al expediente original identificado con el alfanumérico CJPM-TM5J-044-2018, remitido por la Corte Marcial del Circuito Judicial Penal Militar.

Cumplidos, como han sido, los trámites procedimentales del caso, esta Sala pasa a decidir con fundamento en las siguientes consideraciones:

I

DE LOS HECHOS

Del escrito de la solicitud de avocamiento presentado en fecha 15 de mayo de 2019, se desprenden los hechos acreditados por el abogado Jesús Andrés Durán Romero, quien alega ser el defensor privado del ciudadano **CÉSAR LUIS VIÑA BONILLO** de la manera siguiente:

*“...El ciudadano: **CESAR** (sic) **LUIS VIÑA BONILLO** anteriormente ya identificado fue detenido en fecha: **09/08/2018** (sic) por funcionarios adscritos a la Dirección de Inteligencia Militar (**DGCIM**) mediante **orden de aprensión** (sic) **N° 076-17** dictada por la Fiscalía Militar Cuadragésima Primera, con competencia en el Circuito Judicial Penal Militar a nivel nacional y fue presentado en fecha: **13/08/2018** (sic) por ante el Tribunal Militar Décimo Séptimo de Control con sede en Ciudad Bolívar.*

*Desde el inicio del proceso se hace toda una acusación falsa totalmente: **Primero:** Mi defendido no es ni ha sido militar jamás en su vida para que lo juzgue un tribunal militar; **Segundo:** Tampoco ha cometido delito de Corte y naturaleza militar alguno; **Tercero:** Cuando usted observa la caratula o portada de la primera pieza, se da cuenta que dice víctima (sic) Fuerza armada (sic) Nacional Bolivariana, pero cuando empieza a leer el expediente se da cuenta que se trata de un hurto sobre material estratégico como lo es el oro y como es material estratégico la regulación del delito le corresponde a la Ley Orgánica Contra la Delincuencia Organizada [y Financiamiento al Terrorismo] que contempla este tipo de delitos para material estratégico y ese hurto fue contra la empresa [Compañía General de Minería de*

Venezuela, C.A] Minerven, el hurto sucedió entre el **24** de (sic) al **30 de junio del año 2017 y en cuanto a la orden de aprensión (sic) que para mi criterio es totalmente ilegal porque fue dictada por la fiscalía militar y cuando en realidad debió hacerlo un tribunal ordinario en el caso que correspondiera.**

El Ciudadano: **Ramón Eduardo Hernández** Ullola,... quien era Gerente de Análisis y Seguimiento Financiero del Banco de Desarrollo de Venezuela (BANDES) para ese momento, interpone **DENUNCIA** ante la Dirección Especial de Investigaciones [Científicas] Penales y Criminalísticas de la Dirección General de Contra Inteligencia Militar, en fecha 10 de julio de 2017, donde hace mención de unos hechos ocurridos durante la verificación física de las barras de oro entregadas en la bóveda del Banco Central [de Venezuela] procedente de la empresa [Compañía General de Minería de Venezuela, C.A] **MINERVEN C.A Y** (sic) en fecha: **15/08/2017** (sic) se libró orden de aprensión (sic); ahora bien la acusación fiscal pretende hacer ver que se trata de un procedimiento en flagrancia sin tener además nada de elementos que le (sic) comprometa a mi defendido y esta defensa no comprende el motivo y razón ya que se trata de un procedimiento que debió seguir su curso de investigación ordinaria por ante la jurisdicción civil (sic) ordinaria y no la militar ya que mi defendido primeramente debió haber sido citado para que declara (sic) para una investigación y esa citación nunca se dio, sino que la fiscalía militar dictó (sic) orden de aprensión (sic) de una buena vez.

En fecha; **01/11/2018** (sic), el Tribunal Militar Décimo Séptimo de Control con sede en Ciudad Bolívar dictó (sic) **AUTO DE APERTURA A JUICIO** y remite el expediente al Tribunal Militar Quinto de Juicio con Sede en la Ciudad de Maturín Estado Monagas. Es importante señalar que inicialmente en el proceso quien lo defendía era la **PRIMER** (sic) **TENIENTE YAKARY PEREZ** (sic)... (**DEFENSA PUBLICA** (sic) **MILITAR**), en fecha: **23/11/2018** (sic) me nombro (sic) legalmente como su defensor de confianza y en fecha: **25/01/2019** (sic) consigne (sic) escrito por ante el Tribunal Quinto de Juicio militar (sic) de Maturín donde le solicite (sic) la declinatoria de la competencia por la materia en vista de que el Tribunal no tiene competencia y dicha solicitud se le hizo (sic) de conformidad con los artículos 71 y 72 del Código Orgánico Procesal Penal. Hasta el momento el tribunal no se ha pronuncia (sic) al respecto alegando que falta un Juez, pero estando presente en la sede del Tribunal esta representación ha podido constatar que [ha] habido despacho y audiencias como por ejemplo el (sic) día (sic) 20 y 21 de marzo del (sic) 2019 se desarrollaron como 3 audiencias. No hemos tenido ningún tipo de éxito a pesar de ser reclamada la situación de la competencia por

la materia (es decir la declinatoria de la competencia)...”.
(Mayúsculas, negrillas y subrayado del escrito).

II

ANTECEDENTES DEL CASO

De la revisión efectuada a las actuaciones que contienen la solicitud de avocamiento, se observan los actos procesales siguientes:

En fecha 10 de julio de 2017, el ciudadano Ramón Eduardo Hernández Ulloa, en su carácter de Gerente de Análisis y Seguimiento Financiero del Banco de Desarrollo de Venezuela (BANDES) (para el momento de los hechos), denunció ante la Dirección Especial de Investigaciones Penales y Criminalísticas de la Dirección General de Contra Inteligencia Militar (DGCIM), el extravío de unas barras de oro procedentes de la empresa MINERVEN C.A (folio 2 de la presente solicitud).

En fecha 13 de agosto de 2017, el ciudadano César Luis Viña Bonillo, fue presentado ante el Tribunal Militar Décimo Séptimo de Control con sede en Ciudad Bolívar, donde se le decretó medida de privación judicial preventiva de libertad por la presunta comisión del delito de Traición a la Patria, la cual fue publicada en fecha 13 de octubre de 2017 (folios 8 al 10 de la presente solicitud y 9 al 18 de la pieza 3 de la causa original).

El 26 de septiembre de 2018, la abogada Doraima Carrasco Castillo, en su carácter de Fiscal Militar Cuadragésima Primera con competencia en el Circuito Penal Militar con sede en Puerto Ordaz, Estado Bolívar, presentó acusación en contra del ciudadano César Luis Viña Bonillo, por la presunta comisión del delito de Traición a la Patria, en la que solicitó: Que fuese admitida totalmente la presente acusación, así como todos los medios de prueba, que se mantenga la medida judicial preventiva privativa de libertad y se ordene la apertura del juicio oral y público y el enjuiciamiento del referido ciudadano (folios 21 al 40 de la pieza 3 del expediente original).

El 24 de octubre de 2018, la abogada Yakary Yopez, defensora pública militar, en su carácter de defensora del ciudadano César Luis Viña Bonillo presentó escrito de oposición a la acusación fiscal (folios 45 al 65 de la pieza 3 del expediente original).

El 1° de noviembre de 2018, se celebró ante el Tribunal Militar Décimo Séptimo de Control, con sede en Ciudad Bolívar, la audiencia preliminar de la causa signada con el alfanumérico CJPM-TM5J-044-18, seguida al ciudadano César Luis Viña Bonillo; en la cual se admitió totalmente la acusación y los medios de prueba, manteniéndose la medida de privación judicial preventiva de libertad contra el referido ciudadano; ordenándose la apertura del juicio oral y público (folios 98 y 99 de la pieza 3 del expediente original).

En esa misma fecha el Tribunal Militar Décimo Séptimo de Control, con sede en Ciudad Bolívar, publicó el auto de apertura a juicio en la causa signada con el alfanumérico CJPM-TM5J-044-18, seguida al ciudadano César Luis Viña Bonillo y remitió el expediente al Tribunal Militar Quinto de Juicio con sede en

Maturín, Estado Monagas (folios 102 al 109 de la pieza 3 del expediente original y vuelto del folio 2 de la presente solicitud).

El 10 de diciembre de 2018, el abogado Jesús Andrés Durán Romero inscrito en el inpreabogado bajo el número 181.060, consignó diligencia en la cual anexó su nombramiento como defensor privado del ciudadano César Luis Viña Bonillo (folios 114 y 116 de la pieza 3 del expediente original).

El 24 de abril de 2019, el abogado Jesús Andrés Durán Romero, en su carácter de defensor privado del ciudadano César Luis Viña Bonillo, presentó escrito de regulación de competencia, ante el Tribunal Quinto de Juicio del Circuito Judicial Penal Militar con sede en la ciudad de Maturín Estado Monagas (folios 142 y 145 de la pieza 3 del expediente original).

El 15 de mayo de 2019, se recibió ante la Secretaria de la Sala de Casación Penal solicitud de avocamiento, presentado por el abogado Jesús Andrés Durán Romero en su carácter de defensor privado del ciudadano César Luis Viña Bonillo (folios 1 al 18 de la solicitud de avocamiento).

El 8 de julio de 2019, el abogado Jesús Andrés Durán Romero, en su carácter de defensor privado del ciudadano César Luis Viña Bonillo, consignó ante la Secretaria de la Sala de Casación Penal, recaudo que guarda relación con la solicitud de avocamiento, específicamente copias certificadas del escrito de acusación presentado por la “*CAPITÁN (sic) CARRASCO CASTILLO DORAIMA, Fiscal Militar Cuadragésima Primera con Competencia Nacional, en el Circuito*

Judicial Penal Militar con sede en Puerto la Cruz” y del auto de apertura a juicio de fecha 1° de noviembre de 2018 (folios 25 al 54 de la solicitud de avocamiento).

El 8 de julio de 2019, el abogado Jesús Andrés Durán Romero inscrito en el inpreabogado bajo el Núm.181.060, presentó ante la Corte Marcial del Circuito Judicial Penal Militar, con Competencia Nacional y sede en Caracas, escrito de Acción de Amparo Constitucional, con relación a la causa seguida al ciudadano César Luis Viña Bonillo (folios 1 y 16 del cuaderno de amparo constitucional).

El 10 de julio de 2019, la Corte Marcial del Circuito Judicial Penal Militar, con Competencia Nacional y sede en Caracas, dictó decisión en la cual se declaró:

*“... **INADMISIBLE** de conformidad con el artículo 6 numeral 1 de la Ley Orgánica de Amparo sobre Derechos y Garantías Constitucionales, por haber cesado la violación o amenaza de violación de los derechos o garantías constitucionales que hubiesen podido causar la acción de amparo constitucional interpuesta por el Abogado JESUS (sic) DURAN (sic) ROMERO, actuando en representación del ciudadano **CESAR (sic) LUIS VIÑA BONILLO**, contra los presuntos actos de omisión y retardo procesal incurridos por los jueces del Tribunal Militar Quinto de Juicio:... fundamentado en los artículos 2, 26, 49, 49.1, 49.3, 49.4, 49.8, 51, 59, 83, 255, 261 de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela, artículos 2,4 y 5 de la Ley Orgánica de Amparo Sobre derechos y Garantías Constitucionales, artículo 19 del Código de Civil (sic) Venezolano, artículo 161 del Código Orgánico Procesal Penal...” (folios 20 al 24 del cuaderno de amparo constitucional).*

El 15 de julio de 2019, la Sala de Casación Penal del Tribunal Supremo de Justicia, mediante sentencia Núm. 145, se avocó de oficio al conocimiento de la causa penal seguida al ciudadano César Luis Viña Bonillo, ante el Tribunal Militar Quinto de Juicio del Circuito Judicial Penal Militar, con sede en la ciudad de Maturín, Estado Monagas, en la cual se declaró:

*“...**PRIMERO:** declara **INADMISIBLE** la solicitud de Avocamiento interpuesta por el abogado **JESÚS ANDRÉS DURÁN ROMERO**, actuando en su carácter de “defensor privado” del ciudadano **CÉSAR LUIS VIÑA BONILLO**, en relación con la causa penal identificada con el alfanumérico **CJPM-TM5J-044-2018** (nomenclatura del tribunal), la cual cursa por ante el Tribunal Militar Quinto de Juicio del Circuito Judicial Penal Militar, con sede en la ciudad de Maturín Estado Monagas, por la presunta comisión del delito de **TRAICIÓN A LA PATRIA**, (en grado de autor), previsto en el artículo 464, numeral 20 en concordancia con el artículo 465, todos del Código Orgánico de Justicia Militar.*

***SEGUNDO:** Se **AVOCA** de oficio al conocimiento del presente asunto.*

***TERCERO:** Se **ORDENA** la suspensión inmediata del curso de la presente causa, así como la prohibición de realizar cualquier clase de actuación.*

***CUARTO:** Se **ORDENA** a la Presidencia del Circuito Judicial Penal Militar, que con carácter de urgencia, recabe el expediente original y todos los recaudos relacionados con el proceso penal seguido al ciudadano César Luis Viña Bonillo, ante el Tribunal Militar Quinto de Juicio del Circuito Judicial Penal Militar, con sede en la ciudad de Maturín Estado Monagas y sea remitido a la Sala de Casación Penal...”*

El 17 de julio de 2019, la Secretaría de la Sala de Casación Penal, por instrucciones de su Presidente, Magistrado Doctor Maikel José Moreno Pérez, dirigió el oficio Núm. 416, al ciudadano G/D Edgar José Rojas Borges, en su carácter de Presidente del Circuito Judicial Penal Militar, Corte Marcial, a través del cual se le remitió anexo la copia certificada de la sentencia Núm. 145 de esta Sala de Casación Penal dictada en fecha 15 de julio del presente año, con ocasión a la solicitud de avocamiento (folio 77 de la solicitud de avocamiento).

El 14 de agosto de 2019, la Secretaría de la Sala de Casación Penal, dejó constancia mediante auto que se recibió vía correspondencia el oficio Núm.450 de fecha 9 de agosto de 2019, suscrito por el Mayor General Edgar José Rojas Borges, en su condición de Presidente del Circuito Judicial Penal Militar, en respuesta a la

comunicación Núm. 416 de fecha 17 de julio de 2019, en la cual concluye que “... se tomó nota de la solicitud y se instruyó al Tribunal Militar Quinto de Juicio con sede en Maturín estado Monagas a que con carácter de urgencia cumpliera con el mismo...” (folio número 79 de la solicitud de avocamiento).

El 10 de octubre de 2019, la Secretaría de la Sala de Casación Penal, dejó constancia mediante auto que se recibió vía correspondencia el oficio Núm.CJPM-CM-N°292-19 de fecha 3 de octubre de 2019, suscrito por el Mayor General Edgar José Rojas Borges, en su condición de Presidente del Circuito Judicial Penal Militar, en el cual se remiten tres piezas y un cuaderno separado a los fines de dar cumplimiento a lo acordado por esta Sala mediante sentencia Núm. 145 de fecha 15 de julio de 2019. (folio 81 de la pieza 1 de la solicitud de avocamiento).

III

DE LOS FUNDAMENTOS DE LA SOLICITUD DE AVOCAMIENTO

El abogado Jesús Andrés Durán Romero, quien alega ser el “*defensor privado*” del ciudadano César Luis Viña Bonillo, fundamentó la solicitud de Avocamiento en los términos siguientes:

Que “...[e]s eminente la flagrante violación al debido proceso y al orden constitucional establecido y sobre todo cuando le metemos la lupa con suma prudencia nos damos cuenta del **GRAVE DESORDEN PROCESAL** y en realidad se trata de un caso que efectivamente es de escandalosa violación al ordenamiento jurídico que en realidad perjudica ostensiblemente la imagen del **PODER JUDICIAL VENEZOLANO**, la **PAZ PUBLICA** (sic) **Y LA INSTITUCIONALIDAD DEMOCRATICA** (sic) **DEL PAIS** (sic) tal como lo

contempla el artículo 107 de la **LEY ORGANICA** (sic) **DEL TRIBUNAL SUPREMO DE JUSTICIA**". (Mayúsculas, negrillas y subrayado del escrito).

Que "...[e]stamos en realidad en el presente caso en presencia de un HURTO que le corresponde a la jurisdicción ordinaria por ser el HURTO un delito común y tal como lo contempla el **Artículo** (sic) **21 y 123 ordinal 3° del Código Orgánico de Justicia Militar...**".(Negrillas del escrito del solicitante).

Que "...[e]ntonces como podemos observar, **si para los militares en servicio activo que cometen Delitos Comunes son juzgados por los Tribunales de la jurisdicción Civil** (sic) **Ordinaria; con mayor razón debería ser juzgado por un Tribunal Civil** (sic) **mí** (sic) **defendido por motivo de que él ni siquiera es militar y el supuesto delito que cometió es el** (sic) **delito común del** (sic) **hurto...**". (Negrillas del escrito del solicitante).

Que "...[s]e trata de un hurto sobre material estratégico como lo es el oro y como es material estratégico la regulación del delito le corresponde a la Ley Orgánica Contra la Delincuencia Organizada [y Financiamiento al Terrorismo] que contempla este tipo de delitos para material estratégico...".

Que "...[p]or otra parte estamos en presencia de una verdad que no requiere muchas pruebas para ser demostrada, la acusación fiscal parte de un FALSO SUPUESTO de hecho y de derecho, lo ACUSAN DEL DELITO MILITAR DE TRAICIÓN A LA PATRIA, pero ese delito lo tipifica también el Código Penal en su LIBRO SEGUNDO, DE LAS DIVERSAS ESPECIES DE DELITO, TITULO (sic) I, DE LOS DELITOS CONTRA LA INDEPENDENCIA Y LA SEGURIDAD DE

LA NACIÓN, CAPITULO (sic) I, DE LA TRAICIÓN A LA PATRIA Y OTROS DELITOS CONTRA ESTA (sic)”. (Mayúsculas del escrito).

Que “...[d]e igual manera el Código Orgánico de Justicia Militar también habla de los delitos de traición a la patria en su TITULO (sic) III, DE LAS DIVERSAS ESPECIES DE DELITO, CAPITULO (sic) I, DE LOS DELITOS CONTRA LA SEGURIDAD, INDEPENDENCIA Y LIBERTAD DE LA NACIÓN, SECCIÓN I DE LA TRAICIÓN A LA PATRIA, allí se hable (sic) de una variedad de delitos de traición a la patria pero para los militares en servicio activo en tiempos de guerra y en tiempo (sic) de paz y en el caso de mi defendido pretende aplicarle el artículo 464 ordinal 20 segundo aparte en grado de autor, del Código Orgánico de Justicia Militar, pero la acusación fiscal no explica que (sic) tipo de conducta tubo (sic) mi defendido susceptible de comprometer la paz, la seguridad de la nación o de restar a esta (sic) medios de defensa, tampoco realizo (sic) una individualización y no demuestra con elementos de convicción y medios probatorios que (sic) conducta desplego (sic) mi patrocinado para incurrir en dicha transgresión en grado de autor, tampoco señala el modo, tiempo y lugar en que incurriera en ese delito de naturaleza militar; la acusación carece de hechos de motivación y fundamentación porque no existe una relación clara, precisa y circunstanciada del hecho punible que se le atribuye a mi defendido, la descripción de los hechos debe de (sic) estar completamente abstraída de elementos subjetivos es decir, [de] opiniones sobre las personas o calificaciones sobre los hechos”. (Mayúsculas del escrito).

Que “...[c]on la entrada en vigencia de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela la Jurisdicción penal (sic) Militar paso (sic) también a regirse por la (sic) los lineamientos del Sistema Acusatorio de conformidad con lo dispuesto en el artículo 261, en los cuales se fundamentan los procedimientos contenidos en el Código Orgánico Procesal Penal específicamente en el TITULO

(sic) [III]. Ahora bien, en cuanto a los procedimientos en ser aplicables en el proceso penal militar venezolano de conformidad con el artículo 592 del Código Orgánico de Justicia Militar, son los establecidos en los libros: Segundo, Tercero, Cuarto y Quinto del Código Orgánico Procesal Penal, no siendo aplicable las Disposiciones (sic) de los Títulos IV, VI, y VII, del libro de dicho Código (sic)...

Que "...en esta causa penal se han producidos violaciones a los derechos constitucionales de mi defendido, tales como: **Primero:** Derecho constitucional al debido proceso; **Segundo:** Derecho a la defensa y **Tercero:** derecho a ser juzgado por un Juez natural. La causa fue tramitada inicialmente por la Justicia Penal Militar y no por la Justicia Penal Ordinaria". (Negrillas y subrayado del escrito).

Que "...[e]l Tribunal Penal Militar **no tiene Competencia** para juzgar a mi defendido, es totalmente incompetente por la materia y por lo tanto sería absurdo que un Tribunal de Justicia Militar continúe conociendo del caso cuando en realidad no tiene competencia por razón de la materia y no puede seguir conservando o llevando el presente juicio; tal como se desprende de la interpretación a contrario imperio del encabezado del artículo 261 de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela...". (Negrillas y subrayado del escrito).

Que "...[a]simismo, esta defensa considera pertinente citar en el presente caso, lo expresado en la Exposición de Motivos de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela... en el que se expresa: ***'La jurisdicción penal militar será integrante del Poder Judicial y sus jueces serán seleccionados por concurso. La competencia de los tribunales militares se limita a la materia estrictamente militar. En todo caso, los delitos comunes, violaciones de los***

derechos humanos o crímenes de lesa humanidad, serán procesados y juzgados por los tribunales ordinarios, sin excepción alguna’. (Negrillas del solicitante).

Que “...[p]or otra parte, comprende también esta representación judicial la interpretación a contrario imperio del encabezado del artículo 72 del Código Orgánico Procesal Penal [el] cual establece que ‘Los actos procesales efectuados ante un tribunal incompetente en razón de la materia serán nulos, salvo aquellos que no puedan ser repetidos’, y al hacerse tal declaratoria, se remitirán los autos al juez o tribunal que resulte competente conforme a la ley, ello en virtud de que dicha competencia es de orden público.”

Que “...sin excepción alguna, la jurisdicción militar se limita al juzgamiento de los delitos de naturaleza completamente militar tipificado en las leyes especiales que rigen y regulan esta materia, de forma tal que es la naturaleza del delito lo que determina en todos los casos la jurisdicción que debe juzgarlo y en el caso que nos ocupa, mi defendido no es ni siquiera militar...”.

Que “...mi defendido tiene el derecho al Juez natural y al debido proceso, considerando además que lo ajustado a derecho es anular todas las actuaciones efectuadas por el Tribunal Militar 17 de Control con sede en Ciudad Bolívar, incluyendo todas las actuaciones del representante de la Fiscalía Militar, lo más ajustado a derecho sería (sic) reponer la causa al estado de que remita la misma a los tribunales penales ordinarios con sede en la Ciudad de Puerto Ordaz que en definitiva serían los que tendrían la competencia desde el punto de vista territorial y en consecuencia debería de cesar la medida privativa de libertad de mi defendido.”

Que "...[d]enuncio la violación del derecho al debido proceso por haber sido adelantado un proceso judicial por un órgano jurisdiccional incompetente por la materia, en franca violación del artículo 49 ordinal 1 y 4 de la Constitución Nacional, adicionalmente alego que hubo violación al derecho a ser Juzgado por su Juez Natural".

Que "...[a]unado a todo el argumento jurídico antes expuesto: el Ciudadano Presidente de la República **Nicolás Maduro Moros** en su condición de ser el Comandante en Jefe de la Fuerza Armada Nacional Bolivariana, en fecha **15/08/2018** le solicito (sic) a la Asamblea Nacional Constituyente pasar todos los juicios que venían desarrollando los tribunales militares a los tribunales de la Jurisdicción Civil (sic) Ordinaria; de igual manera también lo declaro (sic) en la misma fecha la presidenta de la Asamblea Nacional Constituyente **Dra. Delcy Rodríguez** y de igual manera lo declaro (sic) también el **Dr. Tarek Willian Saab** en fecha: **25/08/2018 FISCAL GENERAL DE LA REPÚBLICA**. (Mayúsculas, negrillas y subrayado del escrito).

Que "...[e]l Tribunal Décimo Séptimo de Control con sede en Ciudad Bolívar, en fecha: **01/11/2018** dicto (sic) auto de apertura a Juicio donde de manera falsa y engañosa afirmo (sic) tener la competencia de acuerdo a la **RESOLUCIÓN N° 2014-0019 DE FECHA 21 DE MAYO DE 2014**, publicada en la **Gaceta Oficial N° 40604** de fecha: **19/02/2015**, emitida por la Sala Plena del Tribunal Supremo de Justicia. Pero el tribunal cita dicha resolución como para engañar al abogado de la defensa, es decir para que uno crea que realmente hubo una modificación de la competencia, pero cuando usted lee la resolución se da cuenta que esa resolución lo que habla es de la modificación de la nueva estructura del sistema de Justicia Penal Militar donde se sustituye la

denominación de tribunales militares de primera instancia permanentes por la denominación de Tribunales Militares de Control, también habla de la nueva denominación o sustitución de los Consejos de Guerra Permanentes por la de Tribunales Militares de Juicio y habla de la organización estructural y ubicación de las Sedes (sic) y sus respectivas competencias desde el punto de vista territorial de cada uno de los Tribunales, es decir por ninguna parte hace mención esa resolución que los tribunales militares tienen competencia para juzgar a los ciudadanos civiles...”.(Mayúsculas y negrillas del escrito).

Que “[e]l juzgamiento de civiles por tribunales militares configura una violación flagrante de los derechos [de ser juzgado por] un tribunal independiente, imparcial y competente así como al debido proceso legal y es incompatible con las normas y estándares internacionales sobre [la] administración de justicia”.

Que “[la] presente solicitud [de] avocamiento cumple con todas las formalidades de ley. El Juez omite pronunciarse generando un retardo procesal eminente (sic) y por supuesto que un desorden procesal y alteración del orden jurídico establecido en la doctrina venezolana”.

Que “[a]hora bien, con forme (sic) a lo hasta aquí expresado y en virtud de la relevancia de los intereses jurídicos aquí involucrados, y por tales argumentos de hecho y de derecho, esta representación considera que esta honorable Sala Constitucional (sic) debe declara (sic) procedente la presente solicitud de avocamiento dado la grave y urgencia necesidad del caso en cuestión, para garantizar que efectivamente si hay justicia en el país”.

Que “...la finalidad de declarar con lugar el avocamiento que aquí se le solicita es garantizar y proteger los valores, la tutela judicial efectiva misma, los derechos y garantías constitucionales, el respeto a la administración de justicia, la administración pública, el funcionamiento del Estado, el orden jurídico y social, la ética y la convivencia ciudadana pacífica y el bienestar del pueblo, junto a los demás valores e interés constituciones vinculados (sic) a estos”.

Que “...las reglas del proceso penal que pretende llevar y aplicar ese Tribunal Quinto de Juicio Militar, no tiene cabida en lo que es el ámbito de su competencia por la materia, ni mucho menos territorial, tampoco puede haber ningún tipo de actuación de la fiscalía militar porque tampoco le corresponde, porque a quien le corresponde es a la parte a (sic) la jurisdicción penal ordinaria juzgar por delitos comunes; el órgano para poner orden al desorden desatados por estos tribunales militares tanto el de control [en] Ciudad Bolívar como el de Juicio militar en Maturín, ese control constitucional lo tiene esta Sala Constitucional (sic)”.

IV

CONSIDERACIONES PARA DECIDIR

El avocamiento es un instrumento procesal de carácter excepcional, el cual faculta al Tribunal Supremo de Justicia, en cada una de sus Salas, la posibilidad de requerir el expediente (indistintamente del estado de la causa) a cualquier tribunal, independientemente de su jerarquía o especialidad, y, una vez avocado, resolver si asume directamente el conocimiento del caso o, en su defecto, lo asigna a otro tribunal.

Ahora bien, siendo que en caso de marras, esta Sala de Casación Penal, mediante sentencia Núm.145, del 15 de julio de 2019, decidió avocarse de oficio al conocimiento del presente asunto, en atención a las presuntas irregularidades delatadas en la pretensión avocatoria interpuesta por el abogado Jesús Andrés Durán Romero quien alegó actuar, en su carácter de “*defensor privado*” del ciudadano César Luis Viña Bonillo, en su condición de imputado en la presente causa.

En efecto, cuando se trata de peticiones como la de autos, la Sala ha sostenido el criterio según el cual, el avocamiento solo procede cuando no existe otro medio procesal idóneo y eficaz capaz de poder restablecer una situación jurídica infringida, por lo que las partes, previo a una solicitud de dicha naturaleza, deben haber ejercido todos los recursos procesales que les concede la ley en bien de sus intereses, y así debe quedar demostrado.

En tal sentido, proviniendo el avocamiento de oficio, en virtud de estimarse la no existencia de otro medio procesal capaz de restablecer la situación jurídica infringida, generadora de graves desórdenes procesales, capaces de deslucir ostensiblemente la imagen del Poder Judicial, la paz pública o la institucionalidad democrática, según lo señalado en los artículos 106, 107, 108 y 109 de la Ley Orgánica del Tribunal Supremo de Justicia, los cuales, instituyen lo siguiente:

“...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.*

Procedencia

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.*

Procedimiento

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.*

Sentencia

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...”*

En referencia a las normativas anteriormente expuestas, se procede a examinar las actuaciones que comprenden el expediente signado con el alfanumérico CJPM-TM5J-044-2018 (nomenclatura del tribunal), de la causa penal seguida al ciudadano César Luis Viña Bonillo, ante el Tribunal Militar Quinto de Juicio del Circuito Judicial Penal Militar, con sede en la ciudad de Maturín, Estado Monagas, por la presunta comisión del delito de Traición a la Patria, (en grado de autor), previsto en el artículo 464, numeral 20 en concordancia con el artículo 465, todos del Código Orgánico de Justicia Militar, a la luz de las garantías procesales y en el contexto de una justicia material acorde con los preceptos postulados por el texto fundamental.

En este orden de ideas, se observa que el delito de **TRAICIÓN A LA PATRIA**, se encuentra igualmente establecido en el Código Penal, a saber:

CÓDIGO PENAL

“... De la traición a la Patria y otros delitos contra ésta.

Artículo 128. *Cualquiera que, de acuerdo con una Nación extranjera o con enemigos exteriores, conspire contra la integridad del territorio de la patria o contra sus instituciones republicanas, o la hostilice por cualquier medio para alguno de estos fines, será castigado con la pena de presidio de veinte a treinta años.*

Artículo 129: *El que dentro o fuera de Venezuela, sin complicidad con otra Nación, atente por sí solo contra la independencia o la integridad del espacio geográfico de la República, será castigado con la pena de presidio de veinte a veintiséis años.*

Con la misma pena será castigado quien solicite, gestione o impetre, en cualquier forma, la intervención de un Gobierno extranjero para derrocar al gobierno venezolano.

Artículo 130: *Cualquiera que, en tiempo de guerra de alguna Nación extranjera con Venezuela, aparezca sublevado en armas contra el Gobierno legítimo de la República, y no las deponga a la primera intimación de la autoridad pública, será castigado con la pena de presidio de dieciocho a veinticinco años.*

Artículo 131: *Cualquiera que, dentro o fuera del territorio nacional, y a tiempo que Venezuela se halle amenazada de guerra extranjera, favorezca, facilite o ayude directa o indirectamente, con revueltas intestinas, o por medio de actos de perturbación del orden público, las miras, planes o propósitos de los enemigos extraños y no se aparte de aquellas revueltas, ni se retraiga de dichos actos a la primera intimación de la autoridad pública o por propia o espontánea deliberación, será castigado con presidio de doce a veinticuatro años.*

Artículo 132: *Cualquiera que, dentro o fuera del territorio nacional, conspire para destruir la forma política republicana que se ha dado la Nación será castigado con presidio de ocho a dieciséis años.*

En la misma pena incurrirá el venezolano que solicitare la intervención extranjera en los asuntos de la política interior de Venezuela, o pidiere su concurso para trastornar la paz de la República o que ante sus funcionarios, o por publicaciones hechas en la prensa extranjera, incitare a la guerra civil en la República o difamare a su Presidente o ultrajare al Representante diplomático o a los funcionarios consulares de Venezuela, por razón de sus funciones, en el país donde se cometiere el hecho.

Artículo 133: *Cualquiera que de la manera expresada en el artículo 128, estorbe o impida, enerve o disminuya la acción del Gobierno Nacional o de los Estados para la defensa nacional, sin atender ni respetar las intimaciones de la autoridad pública, será castigado con presidio de cinco a diez años.*

Artículo 134: *Cualquiera que indebidamente y con perjuicio de la República, haya revelado los secretos políticos o militares concernientes a la seguridad de Venezuela, bien sea comunicado o publicando los documentos, datos, dibujos, planos u otras informaciones relativas al material, fortificaciones u operaciones militares, bien sea diafanizando de otra manera su conocimiento, será castigado con presidio de siete a diez años.*

La pena será de ocho a doce años si los secretos se han revelado a una Nación que este en guerra con Venezuela o a los Agentes de dicha Nación, o también si el hecho ha causado la perturbación de las relaciones amistosas de la República con otro gobierno.

La pena se aumentará con una tercera parte si el culpable tenía los dibujos, planos o documentos, o había adquirido el conocimiento de los secretos por razón de su empleo, cargo público o funciones. También se aumentará la pena de la misma manera si por fraude hurto o violencia se hubiere hecho la adquisición de dicho conocimiento o de aquellos objetos.

Artículo 135: *El que hubiere obtenido la revelación de los secretos o se los hubiere procurado por cualquier medio ilegítimo, será castigado con las penas establecidas en el artículo anterior, y conforme a las distinciones que en el se hacen.*

Artículo 136: *Si los secretos especificados en el artículo 134 se han divulgado por efecto de la negligencia o imprudencia de los que, en razón de su empleo, estaban en posesión de los dibujos, planos o documentos, o tenían conocimiento de los secretos, los culpables serán castigados con prisión de cuarenta y cinco días a nueve meses.*

Artículo 137: Cualquiera que, indebidamente, haya levantado los planos de las fortificaciones, naves o aeronaves de guerra, establecimientos vías u obras militares, o que con tal objeto se hubiere introducido, clandestinamente o con engaño, en los lugares prohibidos al acceso público por la autoridad militar, será castigado, con prisión de tres a quince meses.

El solo hecho de introducirse con engaño o clandestinamente en los mencionados lugares, merece pena de prisión que puede ser de uno hasta tres meses.

Artículo 138: El individuo que, encargado por el Gobierno de la República para tratar de negocios de Venezuela con un Gobierno extranjero, traicione su mandato perjudicando los intereses públicos, será castigado con presidio de seis a doce años.

Artículo 139: Las penas determinadas por los artículos 128 y siguientes, se aplicaran también si el delito se ha cometido con perjuicio de una Nación aliada con Venezuela para la guerra y en el Curso de esta.

Artículo 140: El Venezolano o extranjero residente en la República, que en tiempo de guerra facilite directa o indirectamente a la Nación enemiga o a sus agentes, dinero, provisiones de boca o elementos de guerra que puedan emplearse en perjuicio de Venezuela, será castigado con prisión de uno a cinco años.

Artículo 141: Cualquiera que por desprecio arrebatase, rompiere o destruyere en un lugar público o abierto al público, la bandera nacional u otro emblema de la República, será castigado con prisión de dos meses a un año. Si este delito se cometiere encontrándose la República empeñada en una guerra extranjera, la prisión será de trece meses a dos años.

Artículo 142: El venezolano que acepte honores, pensiones u otras dádivas de alguna Nación que se halle en guerra con Venezuela, será castigado con presidio de seis a doce años...”

“... De los delitos contra la Integridad, Independencia y Libertad de la Nación.

De la traición a la patria

Artículo 464.

Son delitos de traición a la patria:

(...) 20. Proporcionar al enemigo medios de hostilizar a la Nación o restar a ésta medios de defensa...”

... Artículo 465.

Los que incurran en los delitos de traición anteriormente determinados, serán condenados a treinta (30) años de presidio, salvo que sean los contemplados en los ordinales 5°, 7°, 15° y 25°, los cuales serán castigados con la pena de veintiséis (26) años de presidio, a menos que concurran circunstancias agravantes, casos en que podrá elevarse hasta treinta (30) años; o los contemplados en los ordinales 3° y 17°, los cuales se castigarán con veintidós (22) años de presidio y en caso de concurrencia de agravantes podrá elevarse la pena hasta veintiséis (26) años.

Quienes incurran en los delitos de traición previstos en el artículo anterior serán sancionados en todo caso con las penas accesorias de expulsión de las Fuerza Armadas, previa degradación o anulación de clases, según el caso...”

Los preceptos legales anteriormente precisados, denotan similitud en lo que respecta al tipo penal de (**Traición a la Patria**), consagrado tanto en el Código Penal venezolano como el Código Orgánico de Justicia Militar; solo que la naturaleza de la infracción es la que determinará la competencia en el presente caso.

Ahora bien, de la revisión del expediente se evidenció que el ciudadano César Luis Viña Bonillo, se encuentra procesado por el Tribunal Militar Quinto de Juicio del Circuito Judicial Penal Militar, con sede en la ciudad de Maturín, estado Monagas, denotándose de manera inmediata que el referido imputado no ostenta ninguna condición militar y por tanto se trata de un ciudadano civil, en razón de lo cual es importante destacar lo establecido en el artículo 124 del Código Orgánico de Justicia Militar, el cual dispone cuales son los sujetos susceptibles de ser enjuiciados por la jurisdicción penal militar:

“...TÍTULO V

De la Jurisdicción Militar y la Competencia de los Tribunales Militares

CAPÍTULO I

De la Jurisdicción Militar

(...)

Artículo 124. *Están en todo tiempo sometidos a la jurisdicción militar:*

1) *Los oficiales, especialistas, individuos de tropa o de marinería, sea cual fuere su jerarquía, y la situación en que se encuentren.*

2) *Los alumnos de las escuelas militares y navales de la República, por infracciones no previstas ni castigadas en los reglamentos de dichas escuelas y penados por el presente Código y demás Leyes y Reglamentos militares.*

3) *Los que forman parte de las Fuerzas Armadas con asimilación militar.*

4) *Los reos militares que cumplen condenas en establecimientos sujetos a la autoridad militar.*

5) *Los empleados y operarios sin asimilación militar que presten sus servicios en los establecimientos o dependencias militares, por cualquier delito o falta cometidos dentro de ellos...”*

En resguardo de lo anterior, tanto la Comisión Interamericana de Derechos Humanos como la Corte Interamericana de Derechos Humanos, ha expresado que la aplicación de la justicia militar a civiles, es violatoria de la Convención Americana de Derechos Humanos, en los términos siguientes:

“... La comisión reitera su doctrina de que la justicia militar puede ser aplicada sólo a militares que hayan incurrido en delitos de función...” (Comisión Interamericana de Derechos Humanos, Segundo Informe sobre la Situación de los Derechos Humanos en el Perú, Pág. 72.OEA/ser. L/v/11.106. Doc.59 rev. 2 junio 2000)

“La Corte advierte que la jurisdicción militar ha sido establecida por diversas legislaciones con el fin de mantener el orden y la

disciplina dentro de las fuerzas armadas. Inclusive esta jurisdicción funcional reserva su aplicación a los militares que hayan incurrido en delito o falta dentro del ejercicio de sus funciones y bajo ciertas circunstancias (...) la jurisdicción militar no es la naturalmente aplicable a civiles que carecen de funciones militares y que por ello no pueden incurrir en conductas contrarias a deberes funcionales de este carácter. Cuando la justicia militar asume competencia sobre un asunto que debe conocer la justicia ordinaria, se ve afectado el derecho al juez natural y, a fortiori el debido proceso, el cual a su vez, encuéntrase íntimamente ligado al propio derecho de acceso a la justicia´ (Corte Interamericana de Derechos Humanos, caso castillo petruzzi y Otros. Sentencia de 30 de mayo de 1999, párr. 127 y 128) ...”

De modo que la jurisdicción militar no es la naturalmente aplicable a civiles que carecen de funciones militares, debiendo limitarse a los denominados delitos propiamente militares -por ser de naturaleza especial-.

Por otra parte el artículo 261 de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela, no solo establece el sustento constitucional de la Jurisdicción Penal Militar, sino que además establece los límites y alcances de dicha competencia especial, al señalar que:

“... 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 los 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...”

En referencia a lo anterior la Sala de Casación Penal del Tribunal Supremo de Justicia al analizar los artículos 261 de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela y 124 del Código Orgánico de Justicia Militar, en Sentencia de Núm. 423, del 27 de noviembre de 2017, estableció que:

“... Las derivaciones jurídicas de la citada normativa constitucional y legal, devienen en la incompetencia de la Jurisdicción Penal Militar para el juzgamiento de delitos de naturaleza distinta a la militar, los cuales necesariamente comprenden la contravención o puesta en peligro a deberes estrictamente castrenses, obligaciones que por su restringido ámbito de aplicación no les son exigibles a los civiles, por tanto, la subsunción de las conductas reprochables, realizada por los no militares, ha de realizarse en la legislación penal ordinaria, aun cuando la conducta también estuviere descrita en la legislación penal militar. Lo que a todas luces revela que ante la condición de civil del procesado, debe imperar la supremacía de la jurisdicción penal ordinaria...”

Al respecto la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia, en sentencia Núm. 1256, del 11 de junio de 2002, aseveró 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...”

La Sala de Casación Penal del Tribunal Supremo de Justicia, en un caso similar en donde se encontraban procesados ciudadanos civiles ante tribunales con competencia militar mediante sentencia Núm. 518 del 6 de diciembre de 2016, estableció que:

“...Siendo que en el presente caso, están siendo juzgados civiles por la presunta comisión de delitos contemplados en el Código Penal y por derivación en el Código Orgánico de Justicia Militar, en la jurisdicción penal militar, (...) la Sala considera que lo procedente y ajustado a derecho, es sustraer la presente causa de dicha jurisdicción y remitirlo a su jurisdicción natural, la cual es la jurisdicción penal ordinaria...”

De igual forma esta Sala de Casación Penal, en fecha 23 de octubre de 2017, dictó la sentencia Núm. 350, en la cual ratificó los anteriores criterios jurisprudenciales de la Sala Constitucional y de la Sala de Casación Penal del Tribunal Supremo de Justicia, indicando que:

“... [e]n 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 conclusión, las reglas de competencia son de orden público y específicamente la competencia por la materia, es la que determina el juez natural que 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.

Siendo que, en el presente caso, están siendo juzgados civiles por la presunta comisión de delitos contemplados en el Código Penal y por derivación en el Código Orgánico de Justicia Militar, y la Ley Especial Contra los Delitos Informáticos, en la jurisdicción penal militar, es por lo que en resguardo de las partes intervinientes en la presente causa, y en cumplimiento de la aplicación de la justicia responsable y expedita, la Sala considera que lo procedente y ajustado a derecho, es sustraer la presente causa de dicha jurisdicción y remitirlo a su jurisdicción natural, la cual es la jurisdicción penal ordinaria, para que continúe el proceso asegurando el resguardo de los derechos y las garantías constitucionales...”

De lo expuesto es ineluctable colegir que las reglas de la competencia material resultan de orden público, a su vez que se encuentran estrechamente vinculadas con el principio del juez natural, el cual es constitutivo de una garantía al debido proceso, tal como lo establece el numeral 4 del artículo 49 Constitucional, en donde se determina que:

*“... **Artículo 49.** El debido proceso se aplicará a todas las actuaciones judiciales y administrativas, 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...”*

En afinidad a lo expuesto la Sala de Casación Penal del Tribunal Supremo de Justicia se pronunció el 6 de mayo del 2003, a través de la sentencia Núm. 172, arguyendo que:

“... El juez natural es aquel que está facultado por la ley para juzgar a ciertas personas, por delitos cometidos en precisos lugares y momentos, siendo fijado mediante ley material, en forma objetiva, funcional o territorial, concretándose así los principios de seguridad jurídica y de legalidad...”

De igual manera la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia en sentencias Núm. 1228 del 16 de junio de 2005, y Núm. 2516 del 5 de agosto de 2005, indicó que:

“... [e]xiste violación al derecho al juez natural, cuando se verifiquen remisiones de causas a un tribunal incompetente por el grado, materia o territorio...”

Ahora bien, siendo que el artículo 23 de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela, otorga rango constitucional a los tratados, pactos y convenciones internacionales, relativos a los derechos humanos suscritos y ratificados por la República, y siendo que estos son de aplicación inmediata y directa por todos los órganos del Poder Público; debemos colegir entonces como un mandato de rango constitucional, y de tuición de garantías fundamentales lo expresado en el artículo 14 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos de las Naciones Unidas de 1966, el cual establece que:

“... toda persona tendrá derecho a ser oída públicamente y con las debidas garantías por un tribunal competente, independiente e imparcial, establecido con anterioridad por la ley, en la sustanciación de cualquier acusación de carácter penal formulada contra ella o para la determinación de sus derechos y obligaciones de carácter civil...”

En el mismo sentido el artículo 8 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos estatuye lo siguiente:

“... [t]oda persona tiene derecho a ser oída, con las debidas garantías y dentro de un plazo razonable, por un juez o tribunal competente, independiente e imparcial, establecido con anterioridad por la ley, en la sustanciación de cualquier acusación penal formulada contra ella, o para la determinación de sus derechos y obligaciones de orden civil, laboral, fiscal o de cualquier otro carácter...”

De las anteriores determinaciones, con rango constitucional, así como de las jurisprudencias reiteradas de la Sala Constitucional y de esta Sala de Casación Penal, se concluye como una garantía universal el principio del juez natural competente, y en este sentido la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia en sentencias Núm. 520 del 7 de junio del 2000, ha establecido que dicha jurisdicción (ordinaria) debe entenderse cómo:

“...[el órgano jurisdiccional qué] haya sido creado previamente por la norma jurídica, que ésta lo haya investido de autoridad con anterioridad al hecho motivador de la actuación y proceso judicial. En síntesis, la garantía del juez natural puede expresarse diciendo que es la garantía de que la causa sea resuelta por el juez competente o por quien funcionalmente haga sus veces...”

Es evidente entonces, que el juez militar no es el juez natural para el procesamiento penal de civiles, en razón de no reunir los requisitos constitucionales y legales para el sano desempeño de la función jurisdiccional, respecto a los no militares y menos aún en delitos distintos a la naturaleza militar, en el entendido que la jurisdicción militar tiene como propósito el mantenimiento del orden y la disciplina dentro de la Fuerza Armada Nacional Bolivariana, a través del juzgamiento de los delitos castrenses cometidos por militares en funciones.

Es así, que el ciudadano César Luis Viña Bonillo, está siendo procesado ante el Tribunal Militar Quinto de Juicio del Circuito Judicial Penal Militar, con sede en la ciudad de Maturín, estado Monagas, en garantía del debido proceso, resguardo de las partes, en cumplimiento y tuición de lo ordenado por la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela, los Pactos y Convenios Internacionales en Materia de Derechos Humanos suscritos y ratificados por la República, y del ordenamiento adjetivo penal, en afán de garantizar la aplicación de los principios de justicia ética, objetiva, responsable y de raíces democráticas, esta Sala de Casación Penal, en ejercicio de sus atribuciones, considera que lo procedente y ajustado a derecho, es declarar a la Jurisdicción Militar incompetente para seguir conociendo de la presente causa; y por consiguiente sustrae la misma de dicha jurisdicción; en consecuencia se ordena la remisión a su jurisdicción natural, la cual es la jurisdicción penal ordinaria, para que continúe el proceso asegurando el resguardo de los derechos y las garantías constitucionales, todo

conforme con lo establecido en el artículo 109 de la Ley Orgánica del Tribunal Supremo de Justicia que estipula lo siguiente:

*“... **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...”*

Asimismo, resulta oportuno traer a colación el artículo 106 de la Ley Orgánica del Tribunal Supremo de Justicia que estipula lo siguiente:

*“... **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 tribuna...”*

De lo anteriormente expuesto, es oportuno para la Sala de Casación Penal hacer las consideraciones siguientes:

En primer lugar, en la causa seguida al ciudadano César Luis Viña Bonillo, se observa que en fecha 13 de agosto de 2017, se celebró ante el Tribunal Militar Décimo Séptimo de Control con sede en Ciudad Bolívar, Estado Bolívar, **la audiencia de presentación** del referido ciudadano, cuya decisión fue publicada el 13 de octubre del mismo año (folios 2 al 4 y 9 al 18 de la pieza 3 del expediente original).

El 24 de abril de 2019, el abogado Jesús Andrés Durán Romero, en su carácter de defensor privado del ciudadano César Luis Viña Bonillo, presentó escrito de regulación de competencia, ante el Tribunal Quinto de Juicio del Circuito Judicial Penal Militar con sede en la ciudad de Maturín Estado Monagas (folios 142 y 145 de la pieza 3 del expediente original).

El 26 de septiembre de 2018, la abogada Doraima Carrasco Castillo, en su carácter de Fiscal Militar Cuadragésima Primera con competencia en el Circuito Penal Militar con sede en Puerto Ordaz, Estado Bolívar, **presentó acusación** en contra del ciudadano César Luis Viña Bonillo, por la presunta comisión del delito de Traición a la Patria, en la que solicitó: Que fuese admitida totalmente la presente acusación, así como todos los medios de prueba, que se mantenga la medida judicial preventiva privativa de libertad y sea ordenada la apertura del juicio oral y público y el enjuiciamiento del referido ciudadano (folios 20 al 40 de la pieza 3 del expediente original).

El 1° de noviembre de 2018, se celebró ante el Tribunal Militar Décimo Séptimo de Control, con sede en Ciudad Bolívar, la audiencia preliminar en la causa signada con el alfanumérico CJPM-TM17C-095-17, seguida al ciudadano César Luis Viña Bonillo; **en la cual se admitió totalmente la acusación** y los medios de prueba, manteniéndose la medida de privación judicial preventiva de libertad en contra del referido ciudadano; ordenándose la apertura del juicio oral y público (folios 98 al 99 de la pieza 3 del expediente original).

En esa misma fecha el Tribunal Militar Décimo Séptimo de Control, con sede en Ciudad Bolívar, **publicó el auto de apertura a juicio** en la causa signada

con el alfanumérico CJPM-TM17C-095-17, seguida al ciudadano César Luis Viña Bonillo (folios 102 al 109 de la pieza 3 del expediente original).

De lo anteriormente descrito, y tal como se ha determinado amplia y suficientemente, que el juez militar no es el juez natural para el procesamiento penal de civiles, en la presente causa se observa que el proceso se encuentra en la etapa de celebración de juicio oral y público, que fue interrumpido en razón de la admisión del presente avocamiento.

█

Dado que las actuales circunstancias en que se encuentra la presente causa (en los términos antes descritos), y a los fines de que pueda dársele continuidad con la celeridad que el caso amerita, la Sala de Casación Penal, haciendo uso de la potestad de revisión, de acuerdo a lo dispuesto en los artículos 49 y 257 de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela y artículos 7, 13, 175, 179 y 180 del Código Orgánico Procesal Penal, al examinar las actuaciones precedentemente narradas, verificó la existencia de un vicio de orden público que hace procedente declarar su nulidad de oficio, en los términos siguientes:

Verificado como ha sido en la presente causa que existe imposibilidad de continuar con la celebración del juicio oral y público ante el “*Tribunal Militar Quinto de Juicio del Estado Monagas*”, además, que el conocimiento de la causa, efectivamente, corresponde a la jurisdicción penal ordinaria dada la acreditación de la presunta comisión de un delito de naturaleza ordinaria (fuero de atracción); y que, de persistir las actuales condiciones, se le estaría cercenando el derecho a ser juzgado por sus jueces naturales al ciudadano César Luis Viña Bonillo, identificado con la cédula de identidad núm. V-17.408.731, a quien se le sigue causa penal ante el “*Tribunal Militar Quinto de Juicio del Estado Monagas*”, identificada con el alfanumérico CJPM-TM5J-044-18 (nomenclatura del tribunal),

por la presunta comisión del delito de **TRAICIÓN A LA PATRIA** (en grado de autor), previsto en el artículo 464, numeral 20 en concordancia con los artículos 465 todos del Código Orgánico de Justicia Militar, la Sala se **avoca** al conocimiento de la presente causa y lo declara **con lugar**, en consecuencia **ordena** remitir el mismo, a la Presidencia del Circuito Judicial Penal del Estado Monagas, para que previa distribución sea asignado a un Tribunal de Primera Instancia en funciones de Control del referido Circuito Judicial Penal que seguirá conociendo de la causa, así como, remitir copia certificada de la presente decisión al Fiscal General de la República, para la designación de la Representación Fiscal competente y a la Presidencia de la Corte Marcial del Circuito Judicial Penal Militar. Así se declara.

En aras de garantizar y resguardar los principios procesales de celeridad, juez natural, inmediación, concentración, congruencia, contradicción, defensa y debido proceso (en los términos expuestos en la presente sentencia), **anula** todas las actuaciones practicadas en el presente caso en contra de César Luis Viña Bonillo, a partir de la celebración de la audiencia de presentación como imputado del prenombrado ciudadano. En consecuencia **se mantiene la medida de privación judicial preventiva de libertad impuesta contra este.** Se **repone** la causa al estado que el tribunal de control que corresponda previa distribución celebre de manera inmediata la audiencia de presentación de los referidos ciudadanos a los fines de garantizar el ejercicio efectivo de sus derechos constitucionales ante el juez natural en la referida causa conforme a lo dispuesto en los lapsos establecidos en el artículo 236 del código Orgánico Procesal Penal en concordancia con lo dispuesto en el artículo 44 numeral 1 de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela; y **acuerda** sustraer la causa seguida a los imputados antes referidos, del "*Tribunal Militar Quinto de Juicio del Estado Monagas*". **Así se decide.**

V

DECISIÓN

Por las razones antes 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, conforme a lo dispuesto en el artículo 109 de la Ley Orgánica del Tribunal Supremo de Justicia, declara:

PRIMERO: se **AVOCA DE OFICIO** al conocimiento de la presente causa.

SEGUNDO: se **ANULAN** todas las actuaciones practicadas en el presente caso en contra del ciudadano **CÉSAR LUIS VIÑA BONILLO**, a partir de la celebración de la audiencia de presentación como imputado del prenombrado ciudadano. En consecuencia **se mantiene la medida de privación judicial preventiva de libertad impuesta contra este.**

TERCERO: se **REPONE** la causa al estado que el tribunal de control que corresponda previa distribución celebre de manera inmediata la audiencia de presentación del referido ciudadano a los fines de garantizar el ejercicio efectivo de sus derechos constitucionales ante el juez natural en la referida causa conforme a lo dispuesto en los lapsos establecidos en el artículo 236 del código Orgánico Procesal Penal en concordancia con lo dispuesto en el artículo 44 numeral 1 de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela.

CUARTO: se **ACUERDA** sustraer la causa seguida al imputado **CÉSAR LUIS VIÑA BONILLO**, del “*Tribunal Militar Quinto de Juicio del Estado Monagas*”

QUINTO: se **ORDENA** remitir el expediente a la Presidencia del Circuito Judicial Penal del Estado Monagas para que previa distribución, sea asignado su conocimiento a un Juzgado de Primera Instancia en Función de Control del referido Circuito Judicial Penal.

SEXTO: se **ORDENA** notificar de esta decisión al Fiscal General de la República, a los fines que designe un Fiscal del Ministerio Público para que actúe en la presente causa, todo ello en acatamiento a los derechos y garantías legales constitucionalmente establecidos.

Publíquese, regístrese y ofíciense lo conducente.

Dada, firmada y sellada en el Salón de Audiencias del Tribunal Supremo de Justicia, en Sala de Casación Penal en Caracas, a los **TREINTA (30) días** **(30) 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,

ELSA JANETH GÓMEZ MORENO

La Magistrada,

FRANCIA COELLO GONZÁLEZ

Ponente

El Magistrado,

JUAN LUIS IBARRA VERENZUELA

La Magistrada,

YANINA BEATRIZ KARABIN DE DÍAZ

La Secretaria,

ANA YAKELINE CONCEPCIÓN DE GARCÍA

Expediente: AA30-P-2019-00088

FCG.