



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

### **MAGISTRADO PONENTE: LUIS FERNANDO DAMIANI BUSTILLOS**

El 2 de julio de 2019, fue recibido en la Secretaría de esta Sala Constitucional el Oficio N° 299-2019 proveniente de la Sala N° 2 de la Corte de Apelaciones del Circuito Judicial Penal del Estado Zulia, anexo al cual remitió el escrito contentivo de la acción de amparo constitucional interpuesta por los abogados **JOSÉ ÁNGEL CAMACHO REYES** y **LEONÁN JOSÉ URDANETA REVEROL**, actuando en su carácter de Fiscal Provisorio y Fiscal Auxiliar, respectivamente, de la Fiscalía Vigésima Primera del Ministerio Público de la Circunscripción Judicial del Estado Zulia, contra la decisión N° 018-19 dictada el 21 de enero de 2019, por la referida Sala N° 2 de la Corte de Apelaciones del Circuito Judicial Penal del Estado Zulia, mediante la cual se declaró sin lugar el recurso de apelación ejercido por los mencionados fiscales del Ministerio Público y por la defensa privada de los imputados, contra el fallo N° 1014-18 dictado el 25 de octubre de 2018, por el Juzgado Tercero de Primera Instancia Estadal en Funciones de Control del Circuito Judicial Penal del Estado Zulia, que a su vez declaró la nulidad absoluta del acto conclusivo presentado por los referidos fiscales, mediante el cual solicitaron el archivo fiscal de la causa contentiva del proceso penal seguido a los ciudadanos Irbis José Buenahora Sánchez y Jairo José Sánchez Arias, titulares de las cédulas de identidad Nros. 19.929.904 y

16.123.797, respectivamente, por la presunta comisión de los delitos de tráfico y comercio ilícito de recursos o materiales estratégicos y asociación para delinquir.

El 2 de julio de 2019, se dio cuenta en Sala y se designó ponente al Magistrado Luis Fernando Damiani Bustillos.

El 5 de febrero de 2021, se reconstituyó esta Sala Constitucional en virtud de la elección de la nueva Junta Directiva de este Tribunal Supremo de Justicia; en consecuencia, quedó integrada de la siguiente manera: magistrada Lourdes Benicia Suárez Anderson, presidenta; magistrado Arcadio Delgado Rosales, vicepresidente; y los magistrados y magistradas Carmen Zuleta de Merchán, Juan José Mendoza Jover, Calixto Antonio Ortega Ríos, Luis Fernando Damiani Bustillos y René Alberto Degraeves Almarza; ratificándose en su condición de ponente al Magistrado Luis Fernando Damiani Bustillos, quien con tal carácter suscribe la presente decisión.

Realizado el estudio individual de las actas que conforman el presente expediente, esta Sala Constitucional pasa a decidir previas las siguientes consideraciones.

## **I**

### **DE LA ACCIÓN DE AMPARO CONSTITUCIONAL**

Los abogados accionantes, mediante escrito presentado el 18 de junio de 2019 fundamentaron su pretensión de amparo constitucional en los siguientes términos:

Que “(...) la acción de amparo constitucional, tiene por objeto dilucidar el abuso de poder extralimitación de atribuciones de la Corte de Apelaciones de la Sala N° 2 del Circuito Judicial Penal del Estado Zulia en su decisión número 018-19 de fecha 21 de enero de 2019, quien confirmó la decisión del Juzgado Tercero de Primera Instancia Estadal con Competencia Municipal en Funciones de Control del Circuito Judicial Penal del estado Zulia, extensión Santa Bárbara, donde declaró LA NULIDAD ABSOLUTA DEL ACTO CONCLUSIVO (ARCHIVO FISCAL) emitido por la Fiscalía Vigésima Primera (21°) del Ministerio Público de la Circunscripción Judicial del Estado Zulia (...), seguida a los ciudadanos imputados **IRBIS JOSÉ BUENAHORA SÁNCHEZ** y **JAIRO JOSÉ SÁNCHEZ ARIAS** por la presunta comisión de los delitos de TRÁFICO Y COMERCIO ILÍCITO DE RECURSOS MATERIALES O ESTRATÉGICOS (sic) previsto y sancionado en el artículo 34 de la Ley Contra la Delincuencia Organizada y Financiamiento al Terrorismo ASOCIACIÓN ILÍCITA PARA DELINQUIR previsto y sancionado en el artículo 37 eiusdem ambos en perjuicio del ESTADO VENEZOLANO” (Mayúsculas, negrilla y subrayado del original, corchetes de esta Sala).

Que “(...) los ciudadanos imputados **JOSÉ BUENAHORA SÁNCHEZ** y **JAIRO JOSÉ SÁNCHEZ ARIAS**, quienes son parte del proceso penal, ya que, el (sic) mismo (sic) fue (sic) imputado (sic) en audiencia de presentación por los delitos de **TRÁFICO Y COMERCIO ILÍCITO DE RECURSOS MATERIALES O ESTRATÉGICOS** (sic) (...) y **ASOCIACIÓN** (...) en fecha 19 de julio de 2018 ante el Juzgado Tercero de Primera Instancia Estadal con Competencia Municipal en funciones de Control del Circuito Judicial Penal del estado Zulia, extensión Santa Bárbara imponiendo a los mismos privación judicial preventiva de libertad, por lo que el Ministerio Público dentro de los 45 días continuos debía presentar acto conclusivo (...)” (Mayúsculas y negrilla del original, corchetes de esta Sala).

Que “(...) en fecha 04 de septiembre de 2018 la Fiscalía Vigésima Primera del Ministerio Público del Circuito Judicial Penal del Estado Zulia con Competencia Plena

*y sede en Caja Seca dentro del lapso legalmente dictó archivo de las actuaciones en vista de que a pesar de las diligencias practicadas, son insuficientes para emitir un acto conclusivo positivo o negativo (...) [n]otificando la [r]epresentación Fiscal al **Juzgado Tercero de Primera Instancia Estatal con Competencia Municipal en funciones de Control del Circuito Judicial Penal del estado Zulia, extensión Santa Bárbara** y al **Fiscal Superior del estado Zulia**, todo ello a fin de cumplir lo establecido por el legislador en el artículo 297 Parágrafo Único del Código Orgánico Procesal Penal, posteriormente en fecha **20 de septiembre de 2018** emitió opinión favorable el Fiscal Superior en los siguientes términos: ‘(...) Se observa que de la práctica de las diligencias ordenadas realizar por parte de los representantes de la Fiscalía Vigésima Primera del Ministerio Público, orientadas al esclarecimiento de los hechos conforme a lo establecido en los artículos 283 y 309 del Código (...) no se desprenden elementos suficientes que permitan individualizar a los autores del delito in comento (...) toda vez que las diligencias recabadas hasta el momento resultan insuficientes para determinar la responsabilidad penal de los ciudadanos (...)’ (Negrilla del original, corchetes de esta Sala).*

Que “(...) en fecha **25 de octubre de 2018**, el **Juzgado Tercero de Primera Instancia Estatal con Competencia Municipal en funciones de Control del Circuito Judicial Penal del estado Zulia, extensión Santa Bárbara** emitió auto fundado declarando la nulidad absoluta de archivo fiscal señalando que: ‘Por lo tanto, visto que el Ministerio Público no practicó todas las diligencias para el esclarecimiento de los hechos ni recabó las solicitadas, que debía procurarse a toda costa en resguardo de la sustanciación y fundamentación del procedimiento penal incoado (...) es por lo que ejerciendo el control judicial, **DECLARA LA NULIDAD ABSOLUTA** del acto conclusivo dictado por el Ministerio Público (...) y en consecuencia, ordena al representante del Ministerio Público practicar una investigación conforme a lo establecido en el Código Orgánico Procesal Penal y arribe a un acto conclusivo con fundamento en la investigación realizada (...) para lo cual concede el lapso de **VEINTE**

(20) **DÍAS** continuos (...)" (Mayúsculas, negrilla y subrayado del original, corchetes de esta Sala).

Que "(...) en fecha **06 de noviembre de 2018** la defensa privada de los imputados **JOSÉ BUENAHORA SÁNCHEZ** y **JAIRO JOSÉ SÁNCHEZ ARIAS**, interpusieron (sic) recurso de apelación contra la decisión de fecha **25 de octubre de 2018** del **Juzgado Tercero de Primera Instancia Estadal con Competencia Municipal en funciones de Control del Circuito Judicial Penal del estado Zulia, extensión Santa Bárbara** y paralelamente, en fecha **12 de noviembre de 2018** [esa] [r]epresentación [f]iscal interpuso recurso de apelación contra la misma decisión" (Mayúsculas y negrilla del original, corchetes de esta Sala).

Que "(...) fecha **21 de enero de 2019** la Corte de Apelaciones del Circuito Judicial del Zulia se pronunció sobre los recursos interpuestos por las partes procesales, emitiendo la Corte de Apelaciones el veredicto siguiente: '(...) esta Alzada determina que lo procedente es declarar **SIN LUGAR** el recurso de apelación (...) **SE CONFIRMA** la decisión N° 1014-18 de fecha 25 de octubre de 2018 dictada por el Juzgado Tercero de Primera Instancia Estadal con Competencia Municipal en funciones de Control del Circuito Judicial Penal del estado Zulia, extensión Santa Bárbara mediante la cual declaró: **NULIDAD ABSOLUTA** del acto conclusivo (archivo fiscal) emitido por la Fiscalía (...) en la causa N° C03-56232-18 (...) concede al lapso de **VEINTE (20) DÍAS** continuos al Ministerio Público a los fines que luego de ser realizados los actos de investigación a que está obligado (...) pueda fundar un acto conclusivo' (...)" (Mayúsculas y negrilla del original, corchetes de esta Sala).

Que "(...) la Corte de Apelaciones del Circuito Judicial del Zulia (sic), al pronunciarse de la forma ut supra señalada actuó de manera grave e inexcusable, incurriendo en un abuso de poder extralimitándose en su atribuciones, lesionando con su actividad el derecho a la presunción de inocencia y la libertad personal de los ciudadanos imputados, ya que, **confirmó** la decisión del a quo, quien declaró **LA NULIDAD**

**ABSOLUTA DEL ACTO CONCLUSIVO (ARCHIVO FISCAL)** emitido por la Fiscalía Vigésima Primera (21º) del Ministerio Público de la Circunscripción Judicial del Estado Zulia, con sede en Caja Seca, en la causa signada con el N° C03-56232-2018, subvirtiendo el procedimiento penal, ya que, haciendo un análisis normativo en cuanto a las atribuciones que tiene el Ministerio Público y el Juzgado de Control, se evidencia que el órgano jurisdiccional abusó de su poder tomando una conducta injerencista al ejecutar atribuciones que no le corresponde, sino exclusivamente al Ministerio Público, como titular del ejercicio de la acción penal (...)” (Mayúsculas, negrilla y subrayado del original, corchetes de esta Sala).

Que “[e]n ese sentido, en los artículos 273 y 285 de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela, señala las atribuciones constitucionales del Ministerio Público, quien es un órgano del Poder Ciudadano (...). Asimismo en los artículos 16 y 31 de la Ley Orgánica del Ministerio Público, se encuentra (sic) establecida (sic) las competencias del Ministerio Público y los deberes y atribuciones (...). De igual manera, en el artículo 111 del Código Orgánico Procesal Penal [se] señala[n] las atribuciones del Ministerio Público (...). De acuerdo a las normas ut supra transcritas, se tiene que el Ministerio Público es un órgano garante del debido proceso, la celeridad y buena marcha de la administración de justicia, el respeto de los derechos y garantías constitucionales, de igual manera es el director de la investigación penal y el legislador le otorgó dentro de sus atribuciones constitucionales y legales ejercer en nombre del estado la acción penal”.

Que “(...) la acción penal que ejerce el Ministerio Público se da en dos momentos: 1.- **Fase de promoción:** dirige la investigación penal 2-**Materialización de la acción penal:** presentación del acto conclusivo acusación y solicitud de sobreseimiento, la primera la ejerce de forma positiva y la segunda ejerce la acción penal de manera negativa, siendo que el archivo fiscal no ejerce la acción penal, sino que suspende la misma (...)” (Negrilla y subrayado del original).

Que “(...) la norma que establece el archivo fiscal, indica que es un acto conclusivo que debe ser dictado por el Ministerio Público, y el legislador le exige que debe notificar a la víctima a fin de que conozca los términos en que fue decretado el archivo fiscal y se le otorgue la oportunidad de ejercer los mecanismos procesales con el objeto de asegurar el debido proceso, no obstante, si se trata de delitos contra el patrimonio público o afecte derechos colectivos y difusos, deberá el Fiscal del Ministerio Público remitir al Fiscal Superior copia del decreto del archivo con las actuaciones pertinentes a fin de que decida si está de acuerdo o no con el archivo fiscal decretado. En el caso en concreto, [esa] [r]epresentación Fiscal cumplió con lo exigido por el legislador, ya que, al decretar el archivo fiscal en fecha **04 de septiembre de 2018** se remitió al [F]iscal Superior, quien se pronunció en fecha **20 de septiembre de 2018**, ratificando (opinión favorable) el archivo fiscal decretado por [esa] [r]epresentación [f]iscal, y como en este caso el imputado se encontraba detenido, se debía notificar del decreto del archivo fiscal, con su respectiva opinión favorable por parte del Fiscal Superior, al **Juzgado Tercero de Primera Instancia Estadal con Competencia Municipal en funciones de Control del Circuito Judicial Penal del estado Zulia, extensión Santa Bárbara** a fin de que decretara el cese de la medida cautelar privativa de libertad que pesaba en contra de los ciudadanos **JOSÉ BUENAHORA SÁNCHEZ** y **JAIRO JOSÉ SÁNCHEZ ARIAS**” (Mayúsculas y negrilla del original, corchetes de esta Sala).

Que “[s]in embargo, el **Juzgado Tercero de Primera Instancia Estadal con Competencia Municipal en funciones de Control del Circuito Judicial Penal del estado Zulia, extensión Santa Bárbara** en fecha **25 de octubre de 2018** (transcurrió 51 días continuos desde que se notificó del decreto del archivo fiscal) se pronunció declarando **LA NULIDAD ABSOLUTA DEL ACTO CONCLUSIVO (ARCHIVO FISCAL)** emitido por la Fiscalía Vigésima Primera (21°) del Ministerio Público de la Circunscripción Judicial del Estado Zulia, con sede en Caja Seca, (...) actividad que no le corresponde al órgano jurisdiccional, ya que, una vez que el fiscal del Ministerio Público decreta el archivo fiscal, cesan inmediatamente todas las medidas de coerción personal que pudieran pesar sobre el imputado, en este caso, sobre los ciudadanos **JOSÉ BUENAHORA SÁNCHEZ** y **JAIRO**

*JOSÉ SÁNCHEZ ARIAS, por lo que debió el Juzgado de Control pronunciarse sobre el cese de la medida cautelar sustitutiva de libertad y no tomar una actividad injerencista en cuanto a la revisión del acto conclusivo (archivo fiscal), pues la misma fue decretada por [esa] representación fiscal con su respectiva confirmación, es decir opinión favorable del Fiscal Superior, abusando del poder que le confiere las normas jurídicas, extralimitándose de sus atribuciones, ya que, este es un acto exclusivo del Ministerio Público, que no es revisable por el órgano jurisdiccional, a menos que la víctima ejerza los mecanismos procesales, establecidos en los artículos 298 y 299 del Código Orgánico Procesal Penal”* (Mayúsculas, negrilla y subrayado del original, corchetes de esta Sala).

Que “(...) la única oportunidad que tiene el Juzgado de Control de revisar el decreto del archivo fiscal del Ministerio Público, es únicamente cuando la víctima acude a su jurisdicción, solicitándole que examine los fundamentos de la medida, así lo estableció el legislador, subvirtiendo, en este caso en concreto, el procedimiento establecido en la norma adjetiva penal, el **Juzgado Tercero de Primera Instancia Estadal con Competencia Municipal en funciones de Control del Circuito Judicial Penal del estado Zulia, extensión Santa Bárbara en fecha 25 de octubre de 2018** y por supuesto la **Corte de Apelaciones del Circuito Judicial del estado Zulia en su decisión número 018-19 de fecha 21 de enero de 2019, quien confirmó la decisión del a quo, donde declaró LA NULIDAD ABSOLUTA DEL ACTO CONCLUSIVO (ARCHIVO FISCAL) actuando de manera grave e inexcusable, incurriendo la **Corte de Apelaciones de la Sala N° 2 del Circuito Judicial del estado Zulia en abuso de poder, lesionado (sic) la presunción de inocencia y la libertad personal de los ciudadanos JOSÉ BUENAHORÁ SÁNCHEZ y JAIRO JOSÉ SÁNCHEZ ARIAS, quienes se encuentra detenidos, aun cuando [esa] [r]epresentación Fiscal en fecha **04 de septiembre de 2018** decretó el archivo fiscal, y el Juzgado de Control anuló dicho decreto en fecha **25 de octubre de 2018** y mantiene a los ciudadanos detenidos, confirmando dicha decisión la **Corte de Apelaciones del Circuito Judicial del Estado Zulia** encontrándose los ciudadanos imputados vulnerados en su derecho a la presunción de inocencia y a la libertad personal estipulado en el (sic) artículo (sic) 44 y 49 numeral 2 de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela (...)**” (Mayúsculas, negrilla y subrayado del original, corchetes de esta Sala).**



Que “(...) *la Sala de Casación Penal del Tribunal Supremo de Justicia (...), establece que la participación del Juzgado de Control se limita en el levantamiento de cualquier medida cautelar decretada contra el imputado, en virtud de que fue el órgano jurisdiccional quien decretó la medida cautelar personal y es el único competente para extinguir dichos efectos, es por ello, que la Corte de Apelaciones subvirtió el procedimiento penal, ya que, al confirmar una decisión que evidencia una flagrante violación a las normas constitucionales y legales, manteniendo una postura injerencista al valorar y pronunciarse sobre la procedencia del decreto de archivo fiscal y dejar a los imputados detenidos desde la notificación del decreto del archivo de las actuaciones, es una grave violación a la presunción de inocencia y la libertad personal, derechos que son considerados por el estado, derechos humanos, ya que, los hoy detenidos, debieron estar en libertad inmediatamente, una vez que el Juzgado de Control tuvo conocimiento de dicho decreto fiscal, y la Corte de Apelaciones no debió confirmar la decisión del a quo, incurriendo la misma en abuso de poder, vulnerando los derechos humanos de los ciudadanos imputados **JOSÉ BUENAHORA SÁNCHEZ** y **JAIRO JOSÉ SÁNCHEZ ARIAS**” (Mayúsculas y negrilla del original, corchetes de esta Sala).*

Solicitaron se “(...) **ADMITA** y declare **CON LUGAR LA ACCIÓN DE AMPARO CONSTITUCIONAL CONTRA DECISIÓN JUDICIAL** emanada de la ***Corte de Apelaciones de la Sala N° 2 del Circuito Judicial del estado Zulia*** en su decisión número ***018-19*** de fecha ***21 de enero de 2019***, quien con su actuar erró de manera grave e inexcusable, incurriendo en un abuso de poder, extralimitándose en sus atribuciones, lesionando con su actuar el derecho a la presunción de inocencia, libertad personal de los ciudadanos imputados **JOSÉ BUENAHORA SÁNCHEZ** y **JAIRO JOSÉ SÁNCHEZ ARIAS**, al subvertir el procedimiento penal confirmando la decisión del **Juzgado Tercero de Primera Instancia Estadal con NULIDAD ABSOLUTA DEL ACTO CONCLUSIVO (ARCHIVO FISCAL)** emitido por la Fiscalía Vigésima Primera (21°) del Ministerio Público de la Circunscripción Judicial del Estado Zulia (...), seguida a los ciudadanos imputados **IRBIS JOSÉ BUENAHORA SÁNCHEZ** y **JAIRO JOSÉ SÁNCHEZ ARIAS** por la presunta comisión de los delitos de **TRÁFICO Y COMERCIO ILÍCITO DE RECURSOS**

MATERIALES O ESTRATÉGICOS previsto y sancionado en el artículo 34 de la Ley Contra la Delincuencia Organizada y Financiamiento al Terrorismo y ASOCIACIÓN ILÍCITA PARA DELINQUIR previsto y sancionado en el artículo 37 eiusdem ambos en perjuicio del ESTADO VENEZOLANO, por consecuencia que se RESTABLEZCA (sic) LOS DERECHOS Y GARANTÍAS menoscabado por el órgano jurisdiccional a los ciudadanos JOSÉ BUENAHORA SÁNCHEZ y JAIRO JOSÉ SÁNCHEZ ARIAS” (Mayúsculas, subrayado y negrillas del original, corchetes de esta Sala).

## II

### DE LA SENTENCIA IMPUGNADA

Mediante decisión N° 018-19 dictada el 21 de enero de 2019, la Sala N° 2 de la Corte de Apelaciones del Circuito Judicial Penal del Estado Zulia, estableció lo siguiente:

*“(...) el Ministerio Público, señala como único punto de impugnación que la juez anula el archivo fiscal, causando una subversión al orden procesal ocasionando un gravamen irreparable con dicha decisión toda vez, que al anular el archivo fiscal decretado por el Ministerio Público, juzgó en contravención con las normas jurídicas procesales y constitucionales vigentes, por cuanto contravino en el ejercicio de ius puniendi, que el Estado ejerce a través del Ministerio Público, el cual esta (sic) legalmente facultado para decretar el archivo fiscal, violentando al Ministerio Público la autonomía e independencia, reconocida en el artículo 285 de la Constitución, y legalmente en el artículo 111 del Código Orgánico Procesal Penal. Asimismo refiere que se inste al juez recurrido a dar cumplimiento a lo establecido en el artículo 297 del Código Orgánico Procesal Penal y a la jurisprudencia del Tribunal Supremo de Justicia respecto a su participación ante el Archivo Fiscal la cual se limita expresamente al levantamiento de cualquier medida cautelar decretada contra el imputado o imputada, esto en virtud de haber sido el órgano jurisdiccional quien acordó judicialmente dicha providencia, oportunidad donde se constituyó en el ente de control y supervisión del cumplimiento de la misma, convirtiéndose únicamente en el competente para igualmente decretar la finalización de sus efectos.*

*...omissis...*

*En relación a lo anterior, y a los fines de establecer si le asiste o no la razón a los recurrentes en referencia la negativa del Juez de control al decreto del Archivo Fiscal de la Representación del Ministerio Público, esta Alzada considera oportuno realizar un recuento de las actuaciones inmersas en la causa, las cuales son las siguientes:*

*En fecha 21 de julio de 2018, se realizó Acta de Audiencia Oral de Calificación de Flagrancia e Imputación del Delito, por ante el Juzgado Tercero de Control del circuito Judicial Penal del Estado Zulia, Extensión Santa Bárbara, la cual corre inserta a los folios 19 al 22 de la pieza principal.*

*En fecha 21 de julio de 2018, Bajo el folio treinta y dos (32) se evidencia orden de inicio de investigación, por parte de la Fiscalía Vigésima Primera del Ministerio Público, suscrita por el abogado JAIME JOSÉ BRANDAO PARTIDAS, en su carácter de Fiscal Auxiliar Interino Vigésimo Primero de la Fiscalía Vigésima Primera del Ministerio Público de la Circunscripción Judicial del Estado Zulia, con sede en Caja Seca, y en la cual ordenada formalmente el inicio de la investigación comisionó para ello al Comando de Zona N° 11, Destacamento N° 115, Tercera Compañía de la Guardia Nacional Bolivariana de Venezuela, Comando El Batey, e indicándole la práctica de diligencias de investigación.*

*En fecha 16 de agosto de 2018, se realizaron actas de entrevistas por parte de la Fiscalía Vigésima Primera del Ministerio Público, a los ciudadanos GLORIA CRISTINA RIVERA BLANCO, MÓNICA EURIBETH ÁLVAREZ DOMÍNGUEZ, JOHANA MAYR BRITO BRICEÑO, MARALAY CHIQUINQUIRÁ KILSO CHOURIO y NELSON GREGORIO SÁNCHEZ ROJAS, en calidad de testigos, lo cual corre inserto a los folios treinta y seis (36) al cuarenta y seis (46), ambos inclusive.*

*Riela a los folios sesenta y dos (62) de la pieza principal, comunicación debidamente firmada por la Coordinadora del Terminal de Pasajeros de Caja Seca Yaritza Chacón, a través de la cual da contestación al oficio N° 24-F21-2194-2018, de fecha 28 de agosto de 2018, emanado de la Fiscalía Vigésima Primera del Ministerio Público, con sede en Caja Seca, Estado Zulia, informando que el vehículo con las siguientes características: placas: 500AA9K. Marca: Chevrolet, Modelo: Minibús. Serial Carrocería: 8XL6GC11D8E004422. Color: Blanco y Azul, se encuentra activo y adscrito a la línea Cooperativa Sur del Lago, que cubre la ruta Caja Seca -El Vigía. Caja Seca - Maracaibo. Caja Seca - Valencia y viceversa y que los ciudadanos JAIRO JOSÉ SÁNCHEZ, se desempeña como conductor e IRBIS JOSÉ BUENAHORA como colector.*

*En fecha 28 de agosto de 2018, se observan comunicaciones marcadas con las nomenclaturas 24-F21-2195-2018, 24-F21-2196-2018, 24-F21-2197-2018, 24-F21-2198-2018, todas fechadas 28/08/2018, libradas por el despacho fiscal a cargo de la investigación rubricadas por el abogado JORGE LUIS GONZÁLEZ GONZÁLEZ, en su condición de Fiscal Auxiliar Interino Vigésimo Primero del Ministerio Público de la Circunscripción Judicial del Estado Zulia, la cual riela a*

los folios ochenta y cuatro (84) al ochenta y siete (87) asimismo, bajo el folio ochenta y ocho (88) riela acta contentiva de diligencia de investigación firmada por el abogado JAIME JOSÉ BRANDAO PARTIDAS, en su condición de Fiscal Auxiliar Interino Vigésimo Primero del Ministerio Público de la Circunscripción Judicial del Estado Zulia.

En fecha 29 de agosto de 2018, se recibió oficio N° 2154-2018, emanado del Cuerpo de Investigaciones Científicas Penales y Criminalísticas, en el cual hacen del conocimiento a la Fiscalía Vigésima Primera del Ministerio Público, con Sede en Caja Seca, del resultado de la Experticia de Reconocimiento Técnico Legal, en la cual en sus conclusiones señalan que:

A.- La pieza denominada 01 de la Experticia de Reconocimiento Técnico Legal, tiene como resultado dos (02) sacos de color blanco elaborado en material sintético, contentivo de múltiples pedazos de material de bronce, comúnmente denominado como material estratégico con un peso bruto en total de ciento uno kilogramos (101 Kg.)

Igualmente, a los folios setenta y ocho (78) al ochenta y dos (82), riela actas de entrevistas, contentivas de las declaraciones de los ciudadanos HERMÁN ENRIQUE CONTRERAS BALLESTEROS y KERWIS DAVID MUÑOZ SUÁREZ (funcionarios actuantes), los cuales refieren circunstancias de tiempo, lugar y modo en que se suscitó el evento punible y la aprehensión de los encausados de autos.

Igualmente, en fecha 04 de septiembre de 2018, bajo los folios ochenta y nueve (89) al noventa y dos (92), consta decreto de archivo fiscal dictado y suscrito por el abogado JORGE LUIS GONZÁLEZ GONZÁLEZ, en su condición de Fiscal Auxiliar Interino Vigésimo Primero del Ministerio Público de la Circunscripción Judicial del Estado Zulia.

En fecha 20 de septiembre de 2018, se evidencia opinión de archivo fiscal N° 016-2018, emitida por el abogado FERNANDO JOSÉ SILVA PÉREZ, en su condición de Fiscal Superior del Ministerio Público de la Circunscripción Judicial del Estado Zulia. La cual riela a los folios ciento dos (102) al ciento cinco (105), de la pieza principal.

En virtud de lo anteriormente descrito, esta sala de alzada procede a dar respuesta al primer punto denunciado por la defensa privada y el único punto denunciado por el Ministerio público, de manera conjunta por cuanto contienen el mismo sustrato material, para lo cual procede a dar el siguiente pronunciamiento:

Establece la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela, en su artículo 285:

...omissis...

*En este orden de ideas señala el Código Orgánico Procesal Penal en su artículo 111:*

*...omissis...*

*De las normas citadas, se evidencia que es el Ministerio Público en el sistema acusatorio, es la parte encargada de la pretensión de castigo ante la comisión de hechos punibles, a razón de que en este recae la obligatoriedad de instar el proceso en los delitos de acción pública cuando se han cumplido con los requerimientos, siendo la única excepción a esa pretensión punitiva otorgada al Ministerio Público, los delitos de acción privada, tal y como lo señala el artículo 11 del Código Orgánico Procesal Penal.*

*Ahora bien, en el caso de autos se evidencia que el Ministerio Público, en ejercicio de sus atribuciones constitucionales y haciendo uso de las facultades señaladas, como titular de la acción penal en los delitos de acción pública, llegó a la conclusión de que el resultado de la investigación iniciada en contra de IRBIS JOSE (sic) BUENAHORA SANCHEZ (sic) y JAIRO JOSE (sic) SANCHEZ (sic) ARIAS, por la presunta comisión del delito de TRAFICO (sic) y COMERCIO ILICITO (sic) DE RECURSOS O MATERIALES ESTRATEGICOS, previsto y sancionado en el artículo 34 de la Ley Orgánica Contra la Delincuencia Organizada y Financiamiento al Terrorismo, y ASOCIACION (sic) ILICITA (sic) PARA DELINQUIR, previsto y sancionado en el artículo 37 ejusdem, ambos en perjuicio del ESTADO VENEZOLANO, resultó insuficiente para acusar, por lo cual consideró procedente, decretar el correspondiente acto conclusivo de la investigación, siendo en el presente caso el mencionado Archivo Fiscal.*

*Respecto de la figura del Archivo Fiscal, el artículo 297 del Código Orgánico Procesal Penal, dispone:*

*...omissis...*

*Ahora bien, con fundamento en el referido artículo, en fecha 04 de septiembre de 2018, fue presentado por el Abogado JORGE LUIS GONZALEZ (sic) GONZALEZ (sic), actuando con el carácter de Fiscal Vigésimo Primero del Ministerio de la Circunscripción Judicial del Estado Zulia, el decreto de archivo fiscal, ante el Tribunal Tercero en Funciones de Control del Circuito Judicial del Estado Zulia, Extensión Santa Bárbara del Zulia, en el cual realiza los siguientes pronunciamientos:*

*'...omissis... Quien suscribe, JORGE LUIS GONZÁLEZ GONZÁLEZ, actuando con el carácter de Fiscal Auxiliar Interino en la Fiscalía Vigésima Primera del Ministerio Público Circunscripción Judicial del Estado Zulia, con domicilio procesal en la carretera panamericana sector banco provincial antiguo banco popular, Caja Seca del municipio Sucre del estado Zulia, haciendo uso de las atribuciones que me confiere los artículos 285 numeral 6 de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela, 16 numeral 6 y 37 numeral 15 ambos de la*

*Ley Orgánica del Ministerio Público, así como el artículo 108 ordinal 5o del Código Orgánico Procesal Penal, procedo en este acto conforme a lo dispuesto en el artículo 297 de nuestro texto adjetivo penal, a DECRETAR EL ARCHIVO FISCAL del (sic) la investigación penal que se sigue en contra de IRBIS JOSÉ BUENAHORA SÁNCHEZ Y JAIRO JOSÉ SÁNCHEZ ARIAS por el delito de Tráfico y Comercio Ilícito de Recursos o materiales estratégicos previsto y sancionado en el artículo 34 De la Ley Orgánica Contra la Delincuencia Organizada y Financiamiento al Terrorismo, en perjuicio del (sic) EL ESTADO VENEZOLANO.*

*La presente averiguación penal tuvo su inicio en fecha 19 de julio de 2018, con motivo que funcionarios adscritos al Destacamento de Fronteras Nro. 115 Tercera Compañía de la Guardia Nacional el Batey Comando el Batey, en momentos que se encontraban en el sector Chángatelo, calle principal vía pública, realizaron la aprehensión de los ciudadanos IRBIS JOSÉ BUENAHORA SÁNCHEZ Y JAIRO JOSÉ SÁNCHEZ ARIAS, para momentos en que estos se trasladaban en un vehículo tipo encava, modelo minibús, color blanco y azul luego de efectuada la inspección a dicho vehículo procedieron a verificar el Termo King ubicado en la parte del techo se apreciaron varios rollos de material estratégico aproximadamente ciento un kilos de material comúnmente llamado cobre por lo que los funcionarios procedieron a retener el vehículo a los ciudadanos identificados y trasladarlos al comando de la guardia . Es todo.*

*A los fines de calificar las circunstancias de tiempo modo y lugar en que se produjeron los hechos, este Despacho Fiscal, ordenó el inicio de la investigación y solicito (sic) la práctica de las diligencias de investigación necesarias.*

*En fecha Seis 19-07-2018, se ordena el inicio de la investigación, solicitando una serie de diligencias, con la finalidad de lograr la verdad de los hechos ocurrido y demostrar la participación o no de los posibles autores del mismo.*

*Corre inserta en actas los siguientes elementos de convicción:*

*1. ACTA POLICIAL: de fecha 19-07-2018, donde se deja constancia de que funcionarios adscritos al Destacamento de Fronteras Nro. 115 Tercera Compañía de la Guardia Nacional el Batey Comando el Batey, realizan las primeras diligencias de investigación en torno al hecho antes descrito.*

*2. ACTA DE ENTREVISTA: de fecha 19-07-2018, rendida por el ciudadano WILSON PAVÓN ante el Destacamento de Fronteras Nro. 115 Tercera Compañía de la Guardia Nacional el Batey donde manifestó las circunstancias de los hechos.*

*3. ACTA DE ENTREVISTA: de fecha 19-07-2018, rendida por el ciudadano KERWIS TERAN ante el Destacamento de Fronteras Nro. 115 Tercera Compañía de la Guardia Nacional el Batey donde manifestó las circunstancias de los hechos*

4. ACTA DE INSPECCION (sic) TECNICA (sic) DEL SITIO, de fecha 19-07-2018, elaborada por los funcionarios adscritos al Destacamento de Fronteras Nro. 115 Tercera Compañía de la Guardia Nacional el Batey Comando el Batey, en la cual dejan constancia de las características del lugar donde que ocurrieron los hechos.

5. ACTA DE CADENA DE CUSTODIA de fecha 20-07-2018, elaborada por los funcionarios adscritos al Destacamento de Fronteras Nro. 115 Tercera Compañía de la Guardia Nacional el Batey Comando el Batey, en la cual dejan constancia de las características de la evidencia incautada en el lugar de los hechos.

6. ACTA DE CADENA DE CUSTODIA, de fecha 19-07-2017, elaborada por funcionarios adscritos al Destacamento de Fronteras Nro. 115 Tercera Compañía de la Guardia Nacional el Batey Comando el Batey, en la cual dejan constancia de las características del vehículo retenido en el lugar de los hechos.

7. ACTA DE ENTREVISTA: de fecha 16-08-2018, rendida por el ciudadano

GLORIA CRISTINA RIVERA BLANCO ante la Fiscalía Vigésima Primera del Ministerio Circunscripción Judicial del estado Zulia donde manifestó las circunstancias de los hechos.

8.-ACTA DE ENTREVISTA: de fecha 16-08-2018, rendida por la ciudadana GLORIA CRISTINA RIVERA BLANCO, en la Fiscalía Vigésima Primera del Ministerio Público, de la Circunscripción Judicial del Estado Zulia, expresando las circunstancias de los hechos.

9. ACTA DE ENTREVISTA: de fecha 16-08-2018, rendida por el ciudadano JOHANA MAYRA BRITO BRICEÑO ante la Fiscalía Vigésima Primera del Ministerio Circunscripción Judicial del estado Zulia donde manifestó las circunstancias de los hechos.

10. ACTA DE ENTREVISTA: de fecha 16-08-2018, rendida por el ciudadano MARALAY CHINQUINQUIRA KILSO CHOURIO ante la Fiscalía Vigésima Primera del Ministerio Circunscripción Judicial del estado Zulia donde manifestó las circunstancias de los hechos

11. ACTA DE ENTREVISTA: de fecha 16-08-2018, rendida por el ciudadano NELSON GREGORIO SÁNCHEZ ante la Fiscalía Vigésima Primera del Ministerio Circunscripción Judicial del estado Zulia donde manifestó las circunstancias de los hechos

12. ACTA DE ENTREVISTA: de fecha 22-08-2018, rendida por el ciudadano VÍCTOR JOSÉ MORA BASTIDAS ante la Fiscalía Vigésima Primera del Ministerio Circunscripción Judicial del estado Zulia donde manifestó las circunstancias de los hechos.

13. ACTA DE ENTREVISTA: de fecha 22-08-2018, rendida por el ciudadano CLAUDIO ENRIQUE PAZ ante la Fiscalía Vigésima Primera del Ministerio Circunscripción Judicial del estado Zulia dónde manifestó las circunstancias de los hechos.

14. ACTA DE ENTREVISTA: de fecha 22-08-2018, rendida por el ciudadano DANGER JOSÉ TOMAS GUERRERO ante la Fiscalía Vigésima Primera del Ministerio Circunscripción Judicial del Estado Zulia, las circunstancias de los hechos.

*Del estudio realizado a las Actas que conforman la presente investigación se evidencia, el hecho que la motivó el inicio de la investigación penal permiten establecer la ocurrencia del Delito de Tráfico y Comercio Ilícito de Recursos o Materiales Estratégicos previsto y sancionado en el artículo 34 de la Ley Contra la Delincuencia Organizada y Financiamiento al Terrorismo, en perjuicio del ESTADO VENEZOLANO, sin embargo a pesar de las diligencias practicadas, no ha sido posible hasta el presente las actuaciones que se encuentran insertas en la presente causa son insuficientes para emitir un acto conclusivo positivo, por cuanto de los mismos si bien es cierto se desprende la comisión de un hecho punible, perseguible de oficio, no es menos cierto que de las diversas diligencias de investigación realizadas no se obtuvo elementos suficientes que permitan orientar a esta representación fiscal afirmar la procedencia del Sobreseimiento de la causa.*

*Del análisis efectuado a los elementos señalados ut supra, se observa que los mismos son insuficientes para formular acusación alguna, aunado al lecho de que en la causa nos ocupa, y durante el desarrollo de la investigación no se encuentran elementos suficientes para encuadrar el delito y así establecer la calificación jurídica de tipo penal correcto, tomando en consideración el tiempo transcurrido resulta inoficiosa la práctica de cualquier diligencia que arroje resultados positivos al respecto.*

*Esos datos arrojados por la investigación, permiten presumir la ocurrencia del delito de tráfico y comercio ilícito de recursos o materiales estratégicos previsto y sancionado en el artículo 34 de la Ley Orgánica Contra la Delincuencia Organizada y Financiamiento al Terrorismo, en perjuicio del EL ESTADO VENEZOLANO; sin embargo, a pesar de las diligencias practicadas, no ha sido posible hasta el presente recabar fundamentos suficientes para afirmar la procedencia de una (sic) acto conclusivo positivo o el Sobreseimiento de la causa. Ahora bien, dado que existe la posibilidad de que posteriormente surjan elementos que permitan esclarecer el hecho denunciado, decreto (sic) el ARCHIVO FISCAL de las actuaciones en la presente causa, sin perjuicio de su reapertura, a tenor de lo establecido en el artículo 297 del Código Orgánico-Procesal Penal. Asimismo, ordeno notificar al Tribunal de Control a los fines legales consiguientes... ’.*

*...omissis...*



*En otro orden de ideas, es conveniente advertir que, la fase preparatoria, persigue como fin: ‘...practicar las diligencias dirigidas a determinar si existen o no razones para interponer acusación contra una persona y, solicitar su enjuiciamiento o en caso contrario, requerir el sobreseimiento de la causa. Igualmente forma parte de la conclusión de ésta (sic) fase, el archivo de las actuaciones, lo que será procedente cuando no existan contra el imputado, elementos suficientes para que sea formulada una acusación ni para solicitar el sobreseimiento de la causa’. (Vid. Sentencia No. 520, 14-10-08, S.C.P). No obstante, dichos actos conclusivos están sometidos a la revisión del Juez de Control, como Juez de garantía, que persigue el resguardo de los derechos y garantías de las partes en el proceso penal.*

*Así las cosas, se observa en el caso de marras que, el Juez de Control asumió el ejercicio de sus facultades de conformidad con el artículo mencionado artículo 7 Constitucional y artículo 264 del Código Orgánico Procesal Penal, que establece entre otras cosas que: ‘A los jueces o juezas de esta fase les corresponde controlar el cumplimiento de los principios y garantías establecidos en la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela, tratados, convenios o acuerdos internacionales suscritos y ratificados por la República, y en este Código; y practicar pruebas anticipadas, resolver excepciones, peticiones de las partes y otorgar autorizaciones.*

*Visto lo anteriormente expuesto, es importante mencionar que la actuación de los jueces ante la presentación del archivo fiscal, no es asentir ante éste, pues no es totalmente discrecional del Ministerio Público, la consecuencia judicial que puede acarrear cualquiera de los actos conclusivos del fiscal, sino que debe ser sometido al control judicial que certifique el cumplimiento de la ley, en el ejercicio de las facultades que le que impone el papel protagónico de quien ejerce la pretensión punitiva en el proceso penal, en los delitos de acción pública.*

*Ahora bien, el parágrafo único del artículo 297 del Código Orgánico Procesal, señala:*

*‘En los casos de delitos en los cuales se afecte el patrimonio del Estado, o intereses colectivos y difusos, el o la Fiscal del Ministerio Público deberá remitir a el o la Fiscal Superior correspondiente, copia del decreto de archivo con las actuaciones pertinentes, dentro de los tres días siguientes a su dictado. Si el o la Fiscal Superior no estuviere de acuerdo con el archivo decretado, enviará el caso a otro fiscal a los fines de que prosiga con la investigación o dicte el acto conclusivo a que haya lugar.’*

*Asimismo, el artículo 298, establece:*

*‘Cuando el o la Fiscal del Ministerio Público haya resuelto archivar las actuaciones, la víctima, en cualquier momento, podrá dirigirse al Juez o Jueza de control solicitándole examine los fundamentos de la medida’.*

*Al respecto, observa este Tribunal de Alzada que el Juez o Jueza debe velar por las garantías tanto del imputado, como de la víctima, en este caso el Estado Venezolano, y siendo el legislador otorga facultades de examen al Juez de Control sobre los actos de las partes, hasta en el caso del archivo fiscal, cuando por solicitud de la víctima podrá revisar los fundamentos de dicha medida, de conformidad con el artículo 298 del Código Adjetivo Penal, por tanto, no puede afirmarse que en el caso del archivo fiscal, siendo éste otra clase de acto conclusivo, la actuación del Juez se delimita a su ciega aceptación, máxime cuando esta comprende un delito grave, catalogado como en el cual el bien jurídico tutelado está representado por el daño patrimonial que se causa a la nación venezolana, tal como se explicara infra.*

*En este caso, es pertinente acotar, que la investigación correspondiente al caso de marras, se refiere al delito de TRÁFICO Y COMERCIO ILÍCITO DE RECURSOS O MATERIALES ESTRATÉGICOS, previsto y sancionado en el artículo 34 de la Ley Organizada Contra la Delincuencia Organizada y Financiamiento al Terrorismo que establece:*

*...omissis...*

*En tal sentido, tenemos que el verbo rector de la norma es traficar o comercializar ilícitamente con metales o piedras preciosas, recursos o materiales estratégicos, nucleares o radiactivos, encontrándose intrínsecamente la norma en cuestión con actividades vinculadas a la explotación, uso comercialización y restricciones a los metales, las piedras preciosas y los materiales estratégicos que se utilizan en los procesos productivos del país, no haciendo ninguna distinción la norma si se trate de una empresa del Estado Venezolano y/o una empresa privada.*

*Ahora bien, dicha decisión se dictó en cumplimiento de la facultad jurisdiccional del Juez en la fase preparatoria, ya que, ejerció un debido control sobre la actuación del Ministerio Público quien a pesar de contar con autonomía en su ejercicio, el mismo se encuentra delimitado por los derechos y garantías de las partes, cuyo garante principal se ubica en el proceso penal en el Juez o Jueza que hace respetar las garantías, más aún en el caso de autos, que se trata de, cómo se ha señalado, de un delito que atenta contra la economía del país, por lo cual el mismo Fiscal debió remitir a la Fiscalía Superior el archivo fiscal decretado, atendiendo al parágrafo único del mencionado artículo 297 del Código Orgánico Procesal Penal, en atención a la protección de dichos intereses, tal y como lo ha establecido la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia mediante Sentencia No. 656, de fecha 30 de junio de 2000, que debe interpretarse la norma, a los fines de la búsqueda del equilibrio social, es decir, en contra de todo lo que perturbe dicha meta y en ese sentido señalan:*

*...omissis...*

*Así las cosas, no puede desligarse de la norma los intereses de la sociedad, a los fines de lograr el objetivo constitucional del artículo 2 de la Carta Magna.*

*Igualmente, en ese sentido, es cierto que el Juez no puede obligar a la Vindicta Pública al dictamen de algún acto conclusivo, sin embargo, eso no limita la actuación del Juez o Jueza ante el ejercicio de la pretensión punitiva del Estado, a través del Ministerio Público.*

*En consecuencia, la actuación del órgano judicial, no puede denominarse como violatoria al derecho a la defensa y al debido proceso, tal como lo estableció la defensa privada, sino más bien garantizadora de los mismos, ya que, no limitó su actuación a la voluntad del Ministerio Público, sino que, a partir de la efectiva revisión del acto conclusivo de éste, observó irregularidades que no podían ser ignoradas, correspondientes a una marcada inmotivación y ausencia de las actuaciones realizadas para determinar la Vindicta Pública el archivo de las actuaciones, amén de que tratándose de un delito pluriofensivo, complejo en su naturaleza, que no es posible su reparación, aunado a lo señalado, en la actualidad y realidad venezolana, este tipo de hechos causa alarma en la sociedad, es decir, que afecta intereses difusos de la población venezolana, por lo cual, perturba de manera indeterminada a los integrantes de ésta, generando embates contra su calidad de vida, al ser afectados en sus derechos y garantías constitucionales, destinados a mantener el bien común, todo lo cual fue omitido por los Fiscales encargados de la investigación y advertida por la Instancia, la necesidad de la remisión de dicho acto conclusivo a la Fiscalía Superior, tal y como lo señala el parágrafo único del artículo 297 del Código Orgánico procesal Penal.*

*En ese sentido, se observa que, la actuación del Juez de Control, atendió al ejercicio de sus funciones, correspondiente al control judicial, previsto en el artículo 264 del Código Orgánico Procesal Penal, que dice así: ‘A los jueces o juezas de esta fase les corresponde controlar el cumplimiento de los principios y garantías establecidos en este Código, en la Constitución de la República, tratados, convenios o acuerdos internacionales suscritos por la República; y practicar pruebas anticipadas, resolver excepciones, peticiones de las partes y otorgar autorizaciones’, artículo éste que de manera general prevé el control que debe asumir el Juez en la fase preparatoria de los principios y garantías en el proceso penal, aunado al hecho que la remisión del archivo fiscal al Fiscal Superior del Ministerio Público de esta Circunscripción Judicial, obedece a que por una parte estamos en presencia de un hecho punible que afecta intereses difusos y que por otra, no debe considerarse como una decisión final al respecto, pues la actuación del Fiscal Superior, en este caso, vendría a ratificar o no la voluntad del archivar las actuaciones, ya propuesta por el Ministerio Público con anterioridad.*

*...omissis...*

*De manera que, el Juez A quo, ante las irregularidades advertidas en su decisión, no podía decretar el cese de la medida cautelar que recaía en contra de los imputados IRBIS JOSE BUENAHORA ZANCHEZ (sic) y JAIRO JOSÉ SÁNCHEZ ARIAS, por cuanto ello contraviene los señalamientos realizados en relación a la*

*solicitud de archivo fiscal realizada de conformidad al artículo 297 del Código Orgánico Procesal Penal. Por lo que no le asiste la razón a la defensa privada HECTOR (sic) MALPICA, en su primer punto de impugnación y a los profesionales del derecho JOSE (sic) ANGEL (sic) CAMACHO REYES, JAIME JOSE (sic) BRANDAO (sic) PARTIDAS y JORGE LUIS GONZALEZ (sic) GONZALEZ (sic), actuando con el carácter de Fiscal Provisorio y Fiscales Auxiliares interinos, en su único punto denunciado. Y así se decide.*

*Ahora bien, en referencia al segundo punto de impugnación referido por la defensa privada en el cual alega que el tribunal de control incurre en falta de motivación ya que no fundamenta ni motiva convincentemente por qué mantiene la privativa de libertad, incurre en incongruencia negativa al no pronunciarse sobre la solicitud de decaimiento de la medida cautelar solicitada.*

*En este orden de ideas esta Alzada, hace referencia sobre la motivación en las decisiones, la cual se concreta cuando el juez en su razonamiento no explica el por qué de sus decisión condena o absuelve, no establece los hechos y no analiza las disposiciones legales al caso concreto, todo lo cual refleja el resultado del proceso. En este sentido resulta imperioso, destacar lo que al respecto tiene establecido el Tribunal Supremo de Justicia y al efecto traer a colación criterios previamente sentados, por dicha máxima instancia:*

*La Sala de Casación Penal del Tribunal Supremo de Justicia, en sentencia N° 118 del 21 de abril de 2004, con ponencia del Magistrado Rafael Pérez Perdomo, expresó:*

*...omissis...*

*Es así entonces que la motivación no es otra cosa que la determinación clara de las razones que indujeron al juzgador a tomar la decisión en la forma y condiciones como lo ha hecho, a fin de que los justiciables conozcan con exactitud las apreciaciones del árbitro. Asimismo, esta Corte de Apelación señala que la motivación de un fallo está estrechamente vinculada con la seguridad jurídica y el derecho a la defensa, en el entendido que de allí también surgirán para ellas los posibles alegatos de impugnación de las mismas, o por el contrario la conformidad con la determinación judicial.*

*...omissis...*

*Sentados los anteriores criterios jurisprudenciales, y efectuado un análisis detallado de la decisión recurrida, se evidencia que en su contenido se expresan las razones de hecho, por cuanto se incluyen en la decisión el porqué de la negativa al archivo fiscal solicitado por la vindicta pública, siendo ajustada su decisión a derecho la misma, y así se estableció en la decisión ut-supra citada, ya que está precedida de la argumentación que la fundamenta y con ello no se viola el derecho a la tutela judicial efectiva y al debido proceso; en razón de lo antes expuesto, es oportuno señalar en cuanto a la motivación de las decisiones*

*judiciales, que ésta es la justificación razonada y exteriorizada por parte del Órgano Jurisdiccional, de la conclusión jurídica a la cual ha arribado; lo que quiere decir, que debe plasmarse de manera expresa, directa, correcta y exhaustiva el por qué se adopta determinada decisión. Además, no sólo es necesario exteriorizar los motivos del dictamen judicial, sino que la construcción de los mismos desde el principio, deben ser realizados con criterios racionales, conformando así un todo armónico que sirva de sustento a dicha decisión, ofreciendo a las partes seguridad jurídica.*

*Este Cuerpo Colegiado considera que, al constatar entonces esta Sala, la conclusión jurídica a la cual arribó la Jueza de Control, se evidencia que se sometió a los requerimientos legales que debe contener una adecuada y correcta motivación, ya que en el fallo accionado se expresaron claramente las razones de hecho y de derecho, en las cuales se basó para darles respuestas a las solicitudes planteadas por el Ministerio Público, conllevando a esta Sala a concluir, que la decisión dictada por la Jueza a quo, se encuentra motivada, cumpliendo el requisito de racionalidad y de razonabilidad, que debe revestir cualquier decisión judicial, por ello no se vulnera, como ya se dijo, la garantía de la tutela judicial efectiva, el derecho a la defensa, así como tampoco el principio del debido proceso, denunciado como violentados por el apelante.*

*En consecuencia, es criterio de los integrantes de este Tribunal Colegiado, que en la recurrida se motivaron los pronunciamientos judiciales dictados en el auto decretado, puesto que se consideraron los elementos presentados en ese acto por las partes, circunstancia que conlleva a determinar que no se vulneraron derechos, garantías y/o principios constitucionales, denunciados por la defensa en su escrito recursivo; concluyendo quienes aquí deciden, que los postulados contenidos en los artículos 44 ordinal 1° y 49, ordinales 1° y 2° de la Carta Magna; fueron debidamente resguardados; por lo tanto, esta Alzada considera que no le asiste la razón al recurrente, ya que, la Jueza de Instancia, actuó conforme a derecho como garante y fiel cumplidora de la norma, la cual tiene como fin último hacer justicia de manera objetiva, equitativa y en igualdad de condiciones, coadyuvando en preservar el derecho difuso o de la colectividad, desprendiéndose de las actas el cumplimiento de ley, en resguardo de los principios y garantías; constatándose que no se violentaron los artículos 26, 44 y 49 de nuestra Carta Fundamental y las normas procesales previstas en el artículo 285 del Código Orgánico Procesal Penal, todo ello de conformidad con lo dispuesto en los artículos del 174 al 180 eiusdem. Así se Decide.*

*Por todo lo antes expuesto, los miembros de esta alzada, concluyen que, la decisión recurrida no incurre en violaciones a derechos, principios y garantías de orden constitucional; por ello, en mérito a las razones de hecho y de derecho que han quedado establecidas en el presente fallo, este Tribunal de Alzada determina que lo procedente es declarar SIN LUGAR el recurso de apelación de auto interpuesto el primero por el profesional del derecho HECTOR (sic) MALPICA, inscrito en el Inpreabogado bajo el N° 285.865, actuando con el carácter de defensor de los ciudadanos IRBIS JOSE (sic) BUENAHORA ZANCHEZ (sic) y*

*JAIRO JOSE (sic) SANCHEZ (sic) ARIAS, titulares de las cédulas de identidad N° 19.929.904 y 16.123.797, respectivamente, y el segundo por los profesionales del derecho JOSE (sic) ANGEL (sic) CAMACHO REYES, JAIME JOSE BRANDAO PARTIDAS y JORGE LUIS GONZALEZ (sic) GONZALEZ (sic), actuando con el carácter de Fiscal Provisorio y Fiscales Auxiliares interinos, respectivamente, adscritos a la Fiscalía Vigésima Primera del Ministerio Público, con sede en Caja Seca, y en consecuencia SE CONFIRMA la decisión N° 1014-18, de fecha 25 de octubre de 2018, dictada por el Juzgado Tercero de Primera Instancia Estadal en Funciones de Control del Circuito Judicial Penal del Estado Zulia, Extensión Santa Bárbara, mediante la cual declaró: PRIMERO: DECRETA LA NULIDAD ABSOLUTA, del acto conclusivo (Archivo Fiscal), emitido por la Fiscalía Vigésima Primera del Ministerio Público, con sede en Caja Seca, en la causa signada con el N° C03-56232-18, seguida a los ciudadanos IRBIS JOSE BUENAHORA SANCHEZ y JAIRO JOSE SANCHEZ ARIAS, por la presunta comisión del delito de TRAFICO (sic) y COMERCIO ILICITO (sic) DE RECURSOS O MATERIALES ESTRATEGICOS (sic), previsto y sancionado en el artículo 34 de la Ley Orgánica Contra la Delincuencia Organizada y Financiamiento al Terrorismo, y ASOCIACION (sic) ILICITA (sic) PARA DELINQUIR, previsto y sancionado en el artículo 37 ejusdem, ambos en perjuicio del ESTADO VENEZOLANO, todo con fundamento en los artículos 174, 175 y 179, todos del Código Orgánico Procesal Penal, SEGUNDO: concede el lapso de VEINTE (20) DIAS continuos al Ministerio Público a los fines que luego de ser realizados los actos de investigación a que está obligado constitucional y legalmente pueda fundar un acto conclusivo con estricto respeto a los derechos de las partes, procediendo a la notificación de la víctima.*

#### *DISPOSITIVA*

*En mérito a las razones antes expuestas, esta Sala Segunda de la Corte de Apelaciones del Circuito Judicial Penal del Estado Zulia, administrando justicia en nombre de la República Bolivariana de Venezuela y por autoridad de la Ley, declara:*

*PRIMERO: SIN LUGAR los recursos de apelación de auto interpuestos el primero por el profesional del derecho HECTOR (sic) MALPICA, inscrito en el Inpreabogado bajo el N° 285.865, actuando con el carácter de defensor de los ciudadanos IRBIS JOSE (sic) BUENAHORA ZANCHEZ (sic) y JAIRO JOSE (sic) SANCHEZ (sic) ARIAS, titulares de las cédulas (sic) de identidad N° 19.929.904 y 16.123.797, respectivamente, y el segundo por los profesionales del derecho JOSE (sic) ANGEL (sic) CAMACHO REYES, JAIME JOSE (sic) BRANDAO (sic) PARTIDAS y JORGE LUIS GONZÁLEZ GONZÁLEZ, actuando con el carácter de Fiscal Provisorio y Fiscales Auxiliares interinos, respectivamente, adscritos a la Fiscalía Vigésima Primera del Ministerio Público, con sede en Caja Seca.*

*SEGUNDO: CONFIRMA la decisión N° 1014-18, de fecha 25 de octubre de 2018, dictada por el Juzgado Tercero de Primera Instancia Estadal en Funciones de*

*Control del Circuito Judicial Penal del Estado Zulia, Extensión Santa Bárbara (...)*”.

### III

#### DE LA COMPETENCIA

En primer lugar debe esta Sala determinar su competencia para conocer de la presente acción de amparo.

Al respecto, este órgano judicial a través de su sentencia N° 1 del 20 de enero de 2000, caso: “*Emery Mata Millán*”, estableció, a la luz de los postulados de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela, el régimen competencial para conocer de las acciones de amparo constitucional, y, en tal sentido, señaló que le correspondía conocer de las acciones de amparo constitucional ejercidas contra decisiones u omisiones judiciales que hubiesen dictado o incurrido los Juzgados Superiores de la República, Cortes de lo Contencioso Administrativo y las Cortes de Apelaciones en lo Penal y, respecto de las decisiones u omisiones dictadas o incumplidas por los Juzgados Superiores en lo Contencioso Administrativo, en tanto su conocimiento no estuviese atribuido a otro tribunal.

Correlativamente, el artículo 25.20 de la Ley Orgánica del Tribunal Supremo de Justicia, fija entre el elenco de competencias de esta Sala Constitucional, el conocimiento y decisión de las demandas de amparo constitucional autónomas contra las decisiones que dicten, en última instancia, los juzgados superiores de la República, salvo de las que se incoen contra la de los Juzgados Superiores en lo Contencioso Administrativo. Siendo que en el presente caso, se somete al conocimiento de la Sala, una acción de amparo constitucional interpuesta contra la decisión dictada el 21 de enero de 2019, por la Sala N°

2 de la Corte de Apelaciones del Circuito Judicial Penal del Estado Zulia, declara su competencia para resolver la presente acción en única instancia. Así se decide.

#### IV

#### DE LA ADMISIBILIDAD

Determinada la competencia, pasa la Sala a pronunciarse sobre la admisibilidad de la acción de amparo propuesta, y a tal fin observa:

Ahora bien, de la lectura de las actas que conforman el expediente, la Sala constata que la última actuación de la parte actora que consta en autos fue el 18 de junio de 2019, oportunidad en que la defensa de la parte actora interpuso la presente acción de amparo, sin que a partir de ese entonces se evidencie actuación alguna de la parte actora tendiente a impulsar la acción de amparo interpuesta; y por tanto desde esa fecha han transcurrido más seis (6) meses, lapso éste que supera el previsto en el artículo 25 de la Ley Orgánica de Amparo sobre Derechos y Garantías Constitucionales.

No obstante, esta Sala estima señalar que si bien esta conducta pasiva de la parte actora durante el período antes descrito, podría ser susceptible de ser calificada como abandono de trámite, no es menos cierto que el caso *sub lite*, uno de los derechos fundamentales cuya vulneración se alega, es el derecho a la libertad personal, consagrado en el numeral 1 del artículo 44 de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela, el cual, de conformidad con el criterio asumido por esta Sala en la sentencia N° 843/2005 del 11 de mayo 2005, recaída en el caso: *Miguel Ángel Reyes Sosa*, es de eminente orden público a los efectos del artículo 25 de la Ley Orgánica de Amparo sobre Derechos y Garantías Constitucionales. El fundamento de lo anterior estriba en que en el



presente caso se está en presencia de un derecho fundamental, cuya lesión afecta la esfera subjetiva del ciudadano antes identificado, así como también impacta al bien común (Vid. sent. N° 1321/2002 del 19 de junio de 2002, caso: *Máximo Febres Siso y Nelson Chitty La Roche*) esto último motivado a la importancia medular que tiene la libertad para la sociedad; ello a la luz de los postulados que se derivan del modelo de Estado democrático y social de Derecho y de Justicia consagrado en el artículo 2 de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela.

Así entonces, esta Sala considera que en el caso examinado no ha operado el abandono del trámite y, por ende, no puede declararse terminado el procedimiento; siendo que se encuentra involucrado el orden público. Así se declara.

Establecido lo anterior, esta Sala procede a la comprobación del cumplimiento de los requisitos que exigen los artículos el 18 de la Ley Orgánica de Amparo sobre Derechos y Garantías Constitucionales y el artículo 133 de la Ley Orgánica del Tribunal Supremo de Justicia, encuentra que dicha pretensión cumple con los mismos. Igualmente, comprueba que se ha anexado –en copia certificada– la sentencia accionada, todo lo cual hace admisible la acción de amparo ejercida. Así se declara.

## V

### **DE LA PROCEDENCIA *IN LIMINE LITIS***

Sobre la procedencia *in limine litis* de la acción de amparo, esta Sala Constitucional mediante sentencia número 993 del 16 de julio de 2013, (caso: “*Daniel Guédez Hernández y otros*”), declaró que:

“(…) la exigencia de la celebración de la audiencia oral, a juicio de la Sala en realidad se justifica en aquellos procedimientos de amparo constitucional en los cuales debe oírse ineludiblemente a las partes intervinientes, lo que coincide además con lo señalado en el artículo 49.3 constitucional que establece: ‘[t]oda persona tiene derecho a ser oída en cualquier clase de proceso’.

(…)

De modo que, es la inmediatez y el restablecimiento de la situación jurídica infringida lo que debe prevalecer en la ponderación con otros derechos constitucionales de igual rango como lo sería el derecho a la defensa.

Así pues, tanto la acción de amparo como el derecho al amparo llevan implícita la celeridad y el restablecimiento inmediato de la situación jurídica lesionada constitucionalmente, razón por la cual el artículo 27 constitucional, conforme con el artículo 1 de la Ley Orgánica de Amparo sobre Derechos y Garantías Constitucionales, refieren que la autoridad judicial competente tendrá la potestad para restablecer **inmediatamente** la situación jurídica infringida o la situación que más se asemeje a ella; de allí que pueda o no hacerse exigible el contradictorio en el procedimiento de amparo, dependiendo ello del hecho de que el juez constitucional estime el procedimiento más conveniente para el restablecimiento inmediato de la situación jurídica infringida que es lo medular en la vía del amparo; si ello no fuese así, el amparo carecería de eficacia. Por lo tanto, cuando el mandamiento de amparo se fundamente en un medio de prueba **fehaciente** constitutivo de **presunción grave** de la violación constitucional, debe repararse **inmediatamente, en forma definitiva, y sin dilaciones** la situación infringida, sin que se haga necesario abrir el contradictorio, el cual, sólo en caso de duda o de hechos controvertidos, justificará la realización de una audiencia oral contradictoria. Si ello no fuera así se desvirtuaría la inmediatez y eficacia del amparo.

(…)

La Sala considera que el procedimiento de amparo constitucional, en aras de la celeridad, inmediatez, urgencia y gravedad del derecho constitucional infringido debe ser distinto, cuando se discute un punto netamente jurídico que no necesita ser complementado por algún medio probatorio ni requiere de un alegato nuevo para decidir la controversia constitucional. En estos casos, a juicio de la Sala, no es necesario celebrar la audiencia oral, toda vez que lo alegado con la solicitud del amparo y lo aportado con la consignación del documento fundamental en el momento en que se incoa la demanda, es suficiente para resolver el amparo en forma **inmediata y definitiva**.

Así pues, la Sala considera que la celebración de la audiencia oral en estos tipos de acciones de amparo constitucional, en las que se planteen la resolución de puntos de mero derecho, sería antagónico con lo señalado en el artículo 27 de la Carta Magna, que establece que: el ‘procedimiento 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’ (destacado de este fallo); debido a que el Juez

*constitucional debe esperar, aun cuando cuenta con todo lo necesario en autos para dictar la decisión de fondo en forma inmediata, la celebración de la audiencia oral que no va a aportar nada nuevo a la controversia. Se trataría, entonces, de una audiencia inútil o redundante que crearía una dilación innecesaria en el procedimiento de amparo incompatible con su naturaleza.*

*De modo que, condicionar la resolución del fondo del amparo a la celebración de la audiencia oral sería inútil en aquellos casos en los cuales se intenta el amparo contra una decisión judicial por un asunto de mero derecho o de obvia violación constitucional, toda vez que ello ocasionaría la violación del derecho a la tutela judicial efectiva prevista en el artículo 26 eiusdem, que se concreta en materia de amparo constitucional en el artículo 27 ibidem, debido a que el Estado no garantizaría, en estos casos, una justicia 'expedita'.*

(...)

*[S]e establece, con carácter vinculante, que, en las demandas de amparos en las cuales se ventile la resolución de un punto de mero derecho, el Juez constitucional podrá, en la oportunidad de la admisión de la solicitud de amparo, decretar el caso como de mero derecho y pasar a dictar, sin necesidad de convocar y celebrar la audiencia oral, la decisión de fondo que permita restablecer **inmediatamente y en forma definitiva** la situación jurídica infringida o la situación que más se asemeje a ella (...)*". (Destacado del fallo original).

Ahora bien, la Sala, tomando en cuenta la anterior doctrina procede a verificar si, en el caso bajo estudio, lo alegado por la accionante se refiere a la resolución de un punto de mero derecho y, a tal efecto, observa:

El presente caso versa exclusivamente sobre un punto de mero derecho, esto es, sobre la existencia de una lesión de orden constitucional al debido proceso, el derecho a la defensa y a la libertad personal, producto de la presunta errónea motivación en que habría incurrido el órgano judicial denunciado como agravante. En tal sentido, se estima que lo señalado en la solicitud de amparo y el contenido de las actas del expediente original que en copia certificada consignó la parte actora, constituyen elementos suficientes para que la Sala se pronuncie inmediatamente sobre el fondo de la presente controversia, dado que las partes y los terceros involucrados no aportarían nada nuevo en la audiencia oral. Así se declara.

## VI

### CONSIDERACIONES PARA DECIDIR

Declarado el presente caso como un asunto de mero derecho, la Sala procede a resolver el mérito del amparo y, a tal efecto, observa:

Conoce la Sala de la acción de amparo constitucional interpuesta por los abogados José Ángel Camacho Reyes y Leonan José Urdaneta Reverol, actuando en su carácter de Fiscal Provisorio y Fiscal Auxiliar, respectivamente, de la Fiscalía Vigésima Primera del Ministerio Público de la Circunscripción Judicial del Estado Zulia, contra la decisión N° 018-19 dictada el 21 de enero de 2019, por la referida Sala N° 2 de la Corte de Apelaciones del Circuito Judicial Penal del Estado Zulia, mediante la cual se declaró sin lugar el recurso de apelación ejercido por los mencionados fiscales del Ministerio Público y por la defensa privada de los imputados, contra el fallo N° 1014-18 dictado el 25 de octubre de 2018, por el Juzgado Tercero de Primera Instancia Estadal en Funciones de Control del Circuito Judicial Penal del Estado Zulia, que a su vez declaró la nulidad absoluta del acto conclusivo presentado por los aludidos fiscales, mediante el cual solicitaron el archivo fiscal de la causa contentiva del proceso penal seguido a los ciudadanos Irbis José Buenahora Sánchez y Jairo José Sánchez Arias, por la presunta comisión de los delitos de tráfico y comercio ilícito de recursos o materiales estratégicos y asociación para delinquir.

La Sala N° 2 de la Corte de Apelaciones del Circuito Judicial Penal del Estado Zulia, fundamentó su decisión al expresar que “(...) *la actuación del Juez de Control, atendió al ejercicio de sus funciones, correspondiente al control judicial, previsto en el artículo 264 del Código Orgánico Procesal Penal, que dice así: ‘A los jueces o juezas de esta fase les corresponde controlar el cumplimiento de los principios y garantías*

*establecidos en este Código, en la Constitución de la República, tratados, convenios o acuerdos internacionales suscritos por la República; y practicar pruebas anticipadas, resolver excepciones, peticiones de las partes y otorgar autorizaciones’, artículo éste que de manera general prevé el control que debe asumir el Juez en la fase preparatoria de los principios y garantías en el proceso penal, aunado al hecho que la remisión del archivo fiscal al Fiscal Superior del Ministerio Público de esta Circunscripción Judicial, obedece a que por una parte estamos en presencia de un hecho punible que afecta intereses difusos y que por otra, no debe considerarse como una decisión final al respecto, pues la actuación del Fiscal Superior, en este caso, vendría a ratificar o no la voluntad del archivar las actuaciones, ya propuesta por el Ministerio Público con anterioridad”. En tal sentido, manifestó que “(...) el Juez A quo, ante las irregularidades advertidas en su decisión, no podía decretar el cese de la medida cautelar que recaía en contra de los imputados IRBIS JOSE (sic) BUENAHORA ZANCHEZ (sic) y JAIRO JOSÉ SÁNCHEZ ARIAS, por cuanto ello contraviene los señalamientos realizados en relación a la solicitud de archivo fiscal realizada de conformidad al artículo 297 del Código Orgánico Procesal Penal. Por lo que no le asiste la razón a la defensa privada (...).”*

Por su parte, los accionantes en amparo manifiestan que la Sala N° 2 de la Corte de Apelaciones del Circuito Judicial Penal del Estado Zulia, al declarar sin lugar la apelación y confirmar el fallo impugnado “(...) actuó de manera grave e inexcusable, incurriendo en un abuso de poder extralimitándose en su atribuciones, lesionando con su actividad el derecho a la presunción de inocencia y la libertad personal de los ciudadanos imputados, ya que, **confirmó** la decisión del a quo, quien declaró **LA NULIDAD ABSOLUTA DEL ACTO CONCLUSIVO (ARCHIVO FISCAL)** emitido por la Fiscalía Vigésima Primera (21°) del Ministerio Público de la Circunscripción Judicial del Estado Zulia, con sede en Caja Seca, en la causa signada con el N° C03-56232-2018, subvirtiendo el procedimiento penal, ya que, haciendo un análisis normativo en cuanto a las atribuciones que tiene el Ministerio Público y el Juzgado de Control, se evidencia que el órgano jurisdiccional abuso de su poder tomando una conducta injerencista al ejecutar atribuciones que no le

*corresponde, sino exclusivamente al Ministerio Público, como titular del ejercicio de la acción penal (...)*”.

Visto lo anterior, la Sala observa que el punto medular en el presente asunto lo constituye la interpretación que la Sala N° 2 de la Corte de Apelaciones del Circuito Judicial Penal del Estado Zulia efectuó del artículo 297 del Código Orgánico Procesal Penal, el cual establece la figura del archivo fiscal en los siguientes términos:

**“*Archivo Fiscal***

*Artículo 297. Cuando el resultado de la investigación resulte insuficiente para acusar, el Ministerio Público decretará el archivo de las actuaciones, sin perjuicio de la reapertura cuando aparezcan nuevos elementos de convicción. De esta medida deberá notificarse a la víctima que haya intervenido en el proceso. Cesará toda medida cautelar decretada contra el imputado o imputada a cuyo favor se acuerda el archivo. En cualquier momento la víctima podrá solicitar la reapertura de la investigación indicando las diligencias conducentes.*

*Parágrafo Único: En los casos de delitos en los cuales se afecte el patrimonio del Estado, o intereses colectivos y difusos, el o la Fiscal del Ministerio Público deberá remitir a el o la Fiscal Superior correspondiente, copia del decreto de archivo con las actuaciones pertinentes, dentro de los tres días siguientes a su dictado. Si el o la Fiscal Superior no estuviere de acuerdo con el archivo decretado, enviará el caso a otro u otra Fiscal a los fines de que prosiga con la investigación o dicte el acto conclusivo a que haya lugar”.*

De la referida norma, se desprende que el archivo fiscal es un acto conclusivo que a diferencia de los demás actos de esta naturaleza, como lo son la acusación y el sobreseimiento, no comporta una solicitud dirigida al juez de la causa, sino que se trata de una potestad del Ministerio Público realizada luego de efectuar la investigación y no encontrar suficientes elementos para acusar al imputado. Conforme a ello, el juez de la causa no aprueba ni ratifica el archivo fiscal, en tanto que el Fiscal del Ministerio Público solo está obligado a notificar a la víctima que haya intervenido en el proceso y participar al juez de la causa su decisión de archivar las actuaciones a los efectos de que, de ser el caso, el juez dicte el cese cualquier medida cautelar impuesta al imputado.

En tal sentido, se pronunció la Sala de Casación Penal en su fallo N° 474, del 5 de diciembre de 2012 caso: “Eduardo José Cisneros”, en el cual expuso lo siguiente:

*“(…) el Estado a través del Ministerio Público cuenta con funcionarios investidos de la autoridad de llevar a cabo la investigación, en cuya responsabilidad está la función del ejercicio de la acción penal, encontrándose legalmente facultados para decretar el archivo fiscal, solicitar el sobreseimiento y presentar la acusación respectiva.*

*Aunado a ello, el Ministerio Público ostenta autonomía e independencia, reconocida constitucionalmente en el artículo 285 de la Constitución, y legalmente en el artículo 108 del Código Orgánico Procesal Penal. Por tanto, para la Fiscalía es obligatorio discernir acerca de la pertinencia y utilidad de la práctica de las diligencias solicitadas por las partes, demandándose la exposición de los argumentos de hecho y de derecho que le sirven de fundamento para ello, y en los casos de violencia de género le corresponde promover la acción penal en interés de los derechos humanos de las mujeres víctimas de violencia*

*...omissis...*

***En tales casos, cuando con suma cautela se hubiesen agotado las diligencias de investigación, sin ser recabados suficientes elementos de convicción sobre las circunstancias de ocurrencia de un hecho punible o la participación de un sujeto determinado en el mismo, siendo en definitiva insuficientes los resultados para acusar o solicitar el sobreseimiento de la causa, el artículo 315 del Código Orgánico Procesal Penal dispone el archivo fiscal como acto conclusivo de la investigación penal, que a diferencia de los otros (acusación y sobreseimiento), no constituye una solicitud para ser presentada y resuelta por un órgano jurisdiccional, ya que al decretarse por el fiscal, se procede de forma inmediata al archivo de las actuaciones, estando el o la Fiscal del Ministerio Público en el deber de notificar a la víctima que haya intervenido en el proceso. Esto sin perjuicio de la reapertura cuando aparezcan nuevos elementos de convicción.***

*...omissis...*

*Resulta claro que es inherente al Ministerio Público valorar en su competencia los resultados de los actos de investigación, apreciar la insuficiencia de los mismos y determinar con extrema prudencia, la oportunidad de asumir como acto conclusivo de la investigación el decreto del archivo fiscal de las actuaciones de investigación. De ahí que, la norma establece el archivo fiscal (en una única oportunidad) cuando se le refiere en forma singular, por lo que atendiendo a esta*

*previsión del legislador y los principios que rigen el proceso penal, no podrá decretarse en forma indefinida sucesivos archivos fiscales en una misma investigación penal.*

...omissis...

**Motivo por el cual, la participación del juez o jueza de control en el archivo fiscal, se limita expresamente al levantamiento de cualquier medida cautelar decretada contra el imputado o imputada, esto en virtud de haber sido el órgano jurisdiccional quien acordó judicialmente dicha providencia, oportunidad donde se constituyó en el ente de control y supervisión del cumplimiento de la misma, convirtiéndose únicamente en el competente para igualmente decretar la finalización de sus efectos**". (Negrillas y subrayado de este fallo).

Conforme al criterio de la Sala de Casación Penal, el cual asume este órgano jurisdiccional, cuando la representación del Ministerio Público presenta como acto conclusivo el archivo fiscal de las actuaciones, el juez penal no se encuentra facultado para emitir ningún pronunciamiento respecto a la legalidad o pertinencia de la actuación fiscal, (investigación fiscal), salvo que la víctima solicite la reapertura de la investigación, toda vez que el archivo fiscal corresponde a la competencia exclusiva del Ministerio Público como titular de la acción penal.

La aludida Sala de Casación Penal, ratificó el anterior criterio mediante su sentencia N° 159 del 17 de mayo de 2013, caso: “*Juan Francisco Correa*”, en la cual precisó lo siguiente:

*“Asimismo, reitera la Sala que el archivo fiscal, que a diferencia de la acusación y el sobreseimiento, no constituye una solicitud para ser presentada y resuelta ante el órgano jurisdiccional, pues, la referida disposición legal sólo obliga al Fiscal del Ministerio Público a notificar a la víctima que haya intervenido en el proceso; entendiéndose también, que deberá participar al juez de la causa su decisión de archivar las actuaciones a los efectos de que cese cualquier medida cautelar que pese contra el imputado, si fuere el caso, todo ello sin perjuicio de la reapertura de la investigación cuando aparezcan nuevos elementos de convicción. De manera, pues, que la participación del juez de Control en el archivo fiscal, se*



*limita expresamente al levantamiento de cualquier medida cautelar decretada contra el imputado, en virtud de haber sido el órgano jurisdiccional quien acordó judicialmente dicha providencia, oportunidad donde se constituyó en el ente de control y supervisión del cumplimiento de la misma, convirtiéndose únicamente en el competente para igualmente decretar la finalización de sus efectos”.*

En este orden de ideas, esta Sala Constitucional en su fallo N° 1.347 del 27 de junio de 2007, caso: “*Juan Carlos Molina*”, al referirse a archivo fiscal precisó lo siguiente:

**“Consiste, pues, en una actuación que suspende la continuación de la averiguación penal, hasta tanto se verifiquen unos nuevos elementos de convicción que permitan acusar a un determinado ciudadano, que en nada vulnera el principio de presunción de inocencia del imputado.**

*En efecto, una de las consecuencias inmediata del decreto del archivo fiscal es que se levante, en el caso de que existan, cualquier medida de coerción personal o cautelares decretadas contra el imputado, lo que evidencia, que con el archivo fiscal el sujeto contra el cual se le investiga la comisión de un hecho punible se le confiere las mismas condiciones de cualquier ciudadano no sometido a un proceso”* (Negrillas y subrayado de este fallo).

Así las cosas, se advierte que la Sala N° 2 de la Corte de Apelaciones del Circuito Judicial Penal del Estado Zulia, interpretó de forma errada el contenido del artículo 297 del Código Orgánico Procesal Penal, al declara sin lugar la apelación y confirma el fallo que anuló de oficio el archivo fiscal que decretaron los representantes del Ministerio Público, lesionando los derechos a la tutela judicial efectiva y al debido proceso de los accionantes, extralimitándose en sus funciones, al invadir el ámbito de actuación de dicho organismo. De conformidad con lo expuesto esta Sala, vista la vulneración de los derechos constitucionales de las partes en el proceso penal, declarar procedente *in limine litis* la presente acción de amparo constitucional, por lo que se anula la sentencia N° 018-19 dictada el 21 de enero de 2019, por la referida Sala N° 2 de la Corte de Apelaciones del Circuito Judicial Penal del Estado Zulia y, en consecuencia, se ordena que otra Sala de la

referida Corte de Apelaciones dicte un nuevo pronunciamiento, sin incurrir en lo vicios delatados en el presente fallo. Así se decide.

## VII

### DECISIÓN

Por las razones precedentemente expuestas, esta Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia, administrando justicia en nombre de la República por autoridad de la ley, declara:

1.- **COMPETENTE** para conocer de la presente acción de amparo constitucional.

2.- **ADMITE** la acción de amparo constitucional ejercida por los abogados **JOSÉ ÁNGEL CAMACHO REYES** y **LEONAN JOSÉ URDANETA REVEROL**, actuando en su carácter de Fiscal Provisorio y Fiscal Auxiliar, respectivamente, de la Fiscalía Vigésima Primera del Ministerio Público de la Circunscripción Judicial del Estado Zulia, contra la decisión N° 018-19 dictada el 21 de enero de 2019, por la referida Sala N° 2 de la Corte de Apelaciones del Circuito Judicial Penal del Estado Zulia, mediante la cual se declaró sin lugar el recurso de apelación ejercido por los mencionados fiscales del Ministerio Público y por la defensa privada de los imputados, contra el fallo N° 1014-18 dictado el 25 de octubre de 2018, por el Juzgado Tercero de Primera Instancia Estadal en Funciones de Control del Circuito Judicial Penal del Estado Zulia, que a su vez declaró la nulidad absoluta del acto conclusivo presentado por los referidos fiscales, mediante el cual solicitaron el archivo fiscal de la causa contentiva del proceso penal seguido a los ciudadanos Irbis José Buenahora Sánchez y Jairo José Sánchez Arias, por la presunta

comisión de los delitos de tráfico y comercio ilícito de recursos o materiales estratégicos y asociación para delinquir.

3.- **DE MERO DERECHO** la resolución del presente amparo.

4.- **PROCEDENTE IN LIMINE LITIS** la presente acción de amparo constitucional.

5.- **ANULA** la sentencia N° 018-19 dictada el 21 de enero de 2019, por la referida Sala N° 2 de la Corte de Apelaciones del Circuito Judicial Penal del Estado Zulia.

6.- **ORDENA** que otra Sala de la Corte de Apelaciones del Circuito Judicial Penal del Estado Zulia dicte nueva decisión, sin incurrir en los vicios delatados en el presente fallo.

Publíquese, regístrese y remítase copia certificada de la presente sentencia a la Presidencia de la Corte de Apelaciones del Circuito Judicial Penal del Estado Zulia a los fines de que distribuya a otra Sala el conocimiento de la presente acción de amparo. Cúmplase lo ordenado.

Dada, firmada y sellada en el Salón de Sesiones de la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia, en Caracas, a los 26 días del

mes de noviembre de dos mil veintiuno (2021). Años: **211º** de la Independencia y **162º** de la Federación.

La Presidenta,

LOURDES BENICIA SUÁREZ ANDERSON

El Vicepresidente,

ARCADIO DELGADO ROSALES

Los Magistrados,

CARMEN ZULETA DE MERCHÁN

JUAN JOSÉ MENDOZA JOVER

CALIXTO ORTEGA RÍOS

LUIS FERNANDO DAMIANI BUSTILLOS

Ponente

RENÉ ALBERTO DEGRAVES ALMARZA

El Secretario,

CARLOS ARTURO GARCÍA USECHE

19-0326

LFDB