



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

MAGISTRADO PONENTE: LUIS FERNANDO DAMIANI BUSTILLOS

El 11 de febrero de 2021, fue recibido en esta Sala Constitucional, escrito contentivo de la solicitud de avocamiento presentada por la ciudadana **DANIELA ALEXANDRA SILVA PALACIOS**, titular de la cédula de identidad N° 9.994.180, asistida por la abogada Alejandra Kuske, inscrita en el Instituto de Previsión Social del Abogado bajo el número 45.416, actuando en su condición de cónyuge del ciudadano Henry Kaled Afiouni Silva, y en nombre y representación de sus hijos menores de edad, (cuya identidad se omite de conformidad con lo establecido en el artículo 65 de la Ley Orgánica para la Protección de Niños, Niñas y Adolescentes), víctimas en la causa signada con el número 19C-17027-15, de la nomenclatura interna del Tribunal Décimo Noveno (19°) de Primera Instancia en Función de Control del Circuito Judicial Penal del Área Metropolitana de Caracas.

El 12 de febrero de 2021, se dio cuenta en Sala y se designó ponente al Magistrado Luis Fernando Damiani Bustillos, quien con tal carácter suscribe el presente fallo.

En fechas 22 de junio y 16 de septiembre de 2021, la Secretaría de esta Sala dio cuenta de los correos electrónicos enviados por la abogada asistente de la solicitante de avocamiento, a través de los cuales requirió pronunciamiento en la presente causa.

El 25 de octubre de 2021, se recibió diligencia en la Secretaría de esta Sala, por parte de la Abogada Alejandra Kuske, mediante la cual ratificó la solicitud realizada mediante los correos electrónicos enviados, y adjunta anexo contentivo de las diligencias de fecha 15 de septiembre y 1° de octubre del mismo año, y que fueron remitidas a través de correo electrónicos.

El 29 de noviembre de 2021 y 25 de enero de 2022, se recibieron en la Secretaría de esta Sala, diligencias por parte de la Abogada asistente de la parte peticionante de avocamiento, mediante las cuales consignó la diligencia de fecha 15 de ese mismo mes y año, enviada mediante correo electrónico, y ratificó su solicitud de pronunciamiento y trámite de la presente causa.

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 SOLICITUD DE AVOCAMIENTO

La solicitante planteó su requerimiento en los siguientes términos:

Que “(...) *interpon[e] RECURSO DE AVOCAMIENTO, en contra de actuaciones procesales dictadas por el Juzgado Décimo Noveno (19°) Estadal de Primera Instancia en Función de Control del Circuito Judicial Penal del Área Metropolitana de Caracas, en*

fecha 28 de [j]unio de 2017, en el cual DECLARÓ CON LUGAR LA EXCEPCIÓN, interpuesta por el Abogado IRÉ ERICK TORRES VALE, en calidad de Defensor Privado del ciudadano ALBERTO HUSSEIN AFIOUNI SILVA, (...), y, a su vez, DECRETÓ EL SOBRESEIMIENTO DE LA CAUSA, seguida en contra del mencionado imputado, por la comisión del delito de DEFRAUDACIÓN, (...), y en contra de la decisión dictada por el Juzgado Décimo Noveno de Primera Instancia en funciones de Control de este Circuito Judicial Penal en fecha 04 de febrero de 2019, seguida en contra de los ciudadanos OSMAN RICHARD AFIOUNI SILVA, OMAR AFIOUNI SILVA y BARBARA AFIOUNI SILVA, por la comisión del delito de DEFRAUDACIÓN, (...), en perjuicio, de mi cónyuge HENRY KALED AFIOUNI SILVA y padre de mis hijos menores de edad (...)” (Mayúsculas del original, corchetes de esta Sala).

Al efecto que “(...) los asuntos cuyo avocamiento [ha] planteado, cursan por ante el Tribunal Décimo Noveno (19°) de Primera Instancia en Función de Control del Circuito Judicial Penal del Área Metropolitana de Caracas, en el Expediente signado con el nro. 19C-17027-15 que actualmente se encuentran en fase de dar trámite a las apelaciones que [ha] formulado contra las decisiones o autos de sobreseimiento de la causa. (...) por cuanto viola de manera patente la garantía de la tutela judicial efectiva (...)” (Corchetes de esta Sala).

Que “*cursa causa signada con el Nro. AP51V2016013234 por ante el Tribunal Sexto (6to) de Primera Instancia de Protección de Niños, Niñas y Adolescentes de la Circunscripción Judicial del Área Metropolitana de Caracas, que guarda relación con el delito que se investiga, en los asuntos seguidos a los imputados ALBERTO HUSSEIN AFIOUNI SILVA, OSMAN RICHARD AFIOUNI SILVA, OMAR AFIOUNI SILVA y BARBARA AFIOUNI SILVA (...)*” (Mayúsculas del original).

Que “el asunto que [l]e atañe, está relacionado con la perpetración de actos o actuaciones procesales acontecidos en expediente N° 19C-17027-15, de la nomenclatura interna del Tribunal Décimo Noveno (19°) Estadal de Primera Instancia en Función de Control del Circuito Judicial Penal del Área Metropolitana de Caracas, los cuales en el terreno de lo jurídico y lo factico, desdicen mucho de la Majestad del Sistema de Justicia. Ciertamente, en ese asunto ha[n] sido vulnerado[s] todos [sus] derechos que como cónyuge y de [sus] hijos ALEJANDRO ENRRIQUE AFIOUNI SILVA y SANTIAGO ANDRÉS AFIOUNI SILVA de doce (12) y once (11) años de edad, hijos de HENRY KALED AFIOUNI SILVA, [les] asiste” (Mayúsculas del original, corchetes de esta Sala).

Que “(...) desde el año 2011, [su] esposo HENRY KALED AFIOUNI SILVA, empezó a presentar ciertas limitaciones en su vida diaria, no conocía las personas o veía sus rostros de manera parcial, no identificaba sus dedos de sus manos y después de tantas opiniones médicas en el año 2012, acudi[eron] a la consulta del Dr. Simón Starosta en Miami Florida, Estados Unidos, quien le diagnosticó el SÍNDROME CORTICAL POSTERIOR. En Venezuela, siguió siendo tratado (...) [y] confirmaron la enfermedad. Ante este padecimiento degenerativo que presentaba [su] esposo, ya para el año 2012 su capacidad negocial era completamente nula, es por lo que en razón de ello, solicit[ó] al Tribunal Octavo (8vo) de Primera Instancia Civil, Mercantil, Tránsito y Bancario de la Circunscripción Judicial del Área Metropolitana de Caracas, su interdicción, la cual fue posteriormente declarada por este Juzgado. Por otra parte cabe destacar, que desde el año 2012, [a su] esposo HENRY AFIOUNI SILVA, ya no le repartieron sus dividendos y/o utilidades que producían las Empresas, solo percibió los ingresos por el desempeño de su cargo. Este acto ilícito lo cometieron valiéndose de la enfermedad que padecía [su] esposo, haciéndole firmar un documento cuando ya no estaba en pleno uso de sus facultades mentales, que aunque posteriormente fue revocado, se desprende la intención dolosa de despojarlo de sus bienes, del patrimonio correspondiente a sus herederos. Sus socios y hermanos valiéndose de la enfermedad que este padecía vieron la posibilidad de salir de él, por lo que injustamente se aprovecharon y mediante un acto doloso vendieron todas sus acciones para dejarlo sin ningún tipo de participación accionaria en las Compañías

MARINA LA CUEVTTA C.,A, INVERSIONES A.S. 2020 C.A e INVERSIONES LA FRANCESA OF C-905-S.A, no obstante su condición mental, violentando los derechos sagrados de [sus] hijos, quienes con este proceder quedaron en una situación precaria que no les permite continuar sosteniendo las mismas condiciones de vida que su padre en vida les proporcionaba antes de ser víctima de las ventas dolosas. [Su] esposo HENRY KALED AFIOUNI SILVA, se encontraba para la fecha, vale decir cuatro (04) de febrero del año dos mil catorce (2014), cuando se suscitan los hechos, incapacitado mentalmente, puesto que adolecía de la enfermedad: Síndrome de Gerstmann-Straussier-Schneiker, un padecimiento degenerativo, que le afectó su capacidad cognitiva de manera definitiva y la vista de manera absoluta, quedando ciego completamente” (Mayúsculas del original, corchetes de esta Sala).

Que “[e]n vista de esta situación, dado que esos era los únicos bienes que tenía [su] esposo y que constituyen el patrimonio de [sus] hijos, por cuanto [ella se unió] legalmente a él, mediante el contrato de capitulaciones patrimoniales, pero, como esto último, no afecta [sus] derechos y deberes de socorro mutuo y de velar por los intereses de [su] esposo, trat[ó] de oponerme a tal acto criminal” (Corchetes de esta Sala).

Que ante semejante acto, “denunci[ó] el hecho en fecha 03 de diciembre del año 2014 ante la División contra la Delincuencia Organizada del Cuerpo de Investigaciones Científicas Penales y Criminalísticas y en fecha 11 de diciembre del año 2014 la Fiscalía Cuadragésima Séptima del Ministerio Público dio inicio a la presente investigación por considerar que la conducta desplegada por los ciudadanos ALBERTO HUSSEIN AFIOUNI SILVA. OSMAN RICHARD AFIOUNI SILVA, OMAR AFIOUNI SILVA y BARBARA AFIOUNI SILVA, encuadra perfectamente en el delito de DEFRAUDACIÓN, previsto y sancionado en el artículo 463 numeral 2, en relación con el artículo 462 del Código Penal” (Mayúsculas del original, corchetes de esta Sala).

Que “(...) desde el momento de la denuncia en este asunto, en el Ministerio Público de manera inconstitucional e ilegal dividieron la continencia de la causa y crearon dos (2) expedientes o asuntos, y siguieron por separado la tramitación de dicho asunto, sin que importara que se trata de los mismos hechos con pluralidad de imputados (hermanos de [su] cónyuge y tíos de [sus] hijos menores de edad), pero, con la misma nomenclatura CI9-17027-15” (Corchetes de esta Sala).

Que “[c]on respecto al imputado ALBERTO HUSSEIN AFIOUNI SILVA, en el expediente se le dio trámite a una excepción opuesta por el ciudadano JESET ALEXANDER SARCIA Defensor Técnico privado, la cual fue declarada con lugar, pero, como ya, [ha] señalado anteriormente, se le impartió su trámite separado de la causa seguida a los coimputados OSMAN RICHARD AFIOUNI, OMAR AFIOUNI SILVA y BARBARA AFIOUNI SILVA, dado que como he advertido, se trata de los mismos hechos” (Mayúsculas del original, corchetes de esta Sala).

Que “[e]l ciudadano Defensor Técnico, alude en ese escrito que los hechos son de naturaleza civil y que se debió acudir a esa competencia civil y de ahí que estos hechos a su consideración no revisten carácter penal. Además, argumentó que [ella] no tenía la cualidad de víctima, debido a que [se] un[ió] a [su] esposo mediante el contrato de capitulaciones matrimoniales. Pues bien, [que ella] aludía a [su] condición de cónyuge y de representante legal de mis hijos (niños), conforme con lo dispuesto en el ordinal 2 del artículo 121 del Código Orgánico Procesal Penal” (Corchetes de esta Sala).

Que “(...) el Tribunal Décimo Noveno (19º) de Primera Instancia en funciones de Control de este Circuito Judicial, a cargo de la Juez Lourdes Crespo Galves, dicta una decisión, que en lugar de preservar el debido proceso legal, previsto en el artículo 49 de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela, como lo es [su] derecho de defensa

y la de [sus] hijos, por la imposibilidad manifiesta de [su] esposo, obvio ese requisito y sin llevar a cabo la audiencia oral prevista en la referida norma legal, que es de mero derecho, y contrariamente a ello dicta el Sobreseimiento de la Causa (...). [Que ese] Juzgado debió notificar[le] y además, celebrar la audiencia oral, por cuanto tenía que apreciar los elementos de convicción que consta de autos y esto debía hacerlo en presencia de las partes. Igualmente, las partes tenían el derecho de analizar esas diligencias de investigación ante el Juez, pero, lo más grave de la falta de notificación a [su] persona como víctima y representante legal de [sus] hijos, es el hecho de que nos vedó o conculcó el derecho y la posibilidad de oponer[se] a la solicitud de sobreseimiento planteado por la defensa privada, aunado a ello, poder advertir sobre el informe médico cursante en autos, el cual desdeñó absolutamente el Tribunal, en su dictamen judicial de Sobreseimiento de la Causa, así mismo, soslayó absolutamente la entrevista que fue realizada a los imputados y hermanos de [su] cónyuge, también cursante en el expediente, donde sin embargo manifiesta[ron] que [su] cónyuge estaba ciego, con ello dio al traste con nuestro derecho de defensa (...)”(Corchetes de esta Sala).

Que “(...) otro hecho grave y lamentable que amerita el que este Alto Tribunal Constitucional, requiera los expedientes e imparta tramite a este solicitud y la declare con lugar, se constata en el hecho de que la violación del debido proceso es muy patente nuevamente, así como [su] derecho a una investigación integral y total de los hechos, se debe al hecho de que el Tribunal cuestionado por desacreditar y poner en entredicho la majestad del Sistema de Justicia, sucedió cuando dictó el Sobreseimiento de la causa sin haber celebrado la audiencia de imputación que le fue requerida por el Ministerio Público, del ciudadano ALBERTO HUSSEIN AFIOUNI SILVA. Con ese proceder jurisdiccional dejó en letra muerta las atribuciones Constitucionales del Ministerio Público (...)” (Mayúsculas del original, corchetes de esta Sala).

Que “(...) lo central en este aspecto es que en todo caso lo querido por el ente jurisdiccional fue conculcar [sus] derechos y los derechos de [su] cónyuge, cuando todavía

estaba vivo. El falleció en fecha 13 de enero del pasado año, pero el delito cometido y del cual fue víctima hasta este momento está impune” (Corchetes de esta Sala).

Que “[n]o puede ser aceptado que un Tribunal de justicia, se ponga de lado de la impunidad y avale solo lo dicho por la defensa y atacando incluso la potestad de otro poder, en este caso el Ministerio Público, torciendo la ley para desdeñar [sus] derechos, los de [sus] hijos y para la fecha de la decisión de [su] cónyuge haya dictado una decisión que produjo ingentes daños al decoro del Sistema de Justicia” (Corchetes de esta Sala).

Que se está “(...) ante una flagrante injusticia, al distorsionar el procedimiento incidental de una excepción de fase preparatoria, con un cumulo de elementos de convicción que denotan el dolo y el fraude cometido para la defraudación patrimonial de [su] cónyuge, y, sin embargo, sin evaluar siquiera uno, y evitando que [su] persona pudiera oponerse a la solicitud de la defensa dictó un Sobreseimiento de la Causa que constituye una infamia” (Corchetes de esta Sala).

Que ante la falta de notificación a su persona “(...) se evidencia la violación patente a la tutela judicial efectiva, [que no pudo] formular objeción alguna a dicha excepción por cuanto no se [le] permitió ab initio esa posibilidad, como se podrá observar el Juzgado de la causa, por ello decidió solo con los argumentos de la defensa (...). Por lo tanto, con su actuación incurrió en una manifiesta vía de hecho, lo cual hace nulo de nulidad absoluta el auto declarativo a lugar de la excepción opuesta por la defensa y que por vía de consecuencia decretó el Sobreseimiento de la causa, siendo nulo todo ello, con mayor razón es nulo el Sobreseimiento dictado (...)” (Corchetes de esta Sala).

Con respecto al segundo asunto señaló que en lo que se refiere “(...) al *Sobreseimiento dictado en fecha 04 de febrero de 2019, a favor de los ciudadanos OSMAN RICHARD AFIOUNI. OMAR AFIOUNI SILVA y BARBARA AFIOUNI SILVA, por el Tribunal Décimo Noveno (19°) de Primera Instancia en Funciones de Control del Circuito Judicial del Área Metropolitana, en la misma causa signada con el Nro. 17027-15, alegó el profesional del Derecho Abogado IRÉ ERICK TORRES VALE. Representante legal de los mencionados ciudadanos, que la acción ha debido ventilarse ante la Jurisdicción Civil, en virtud de que la ciudadana DANIELA ALEXANDRA SILVA PALACIOS cuestionó la existencia de un contrato de cesión de las acciones de las empresas INVERSIONES 2020, C.A INVERSIONES LA FRANCESA OFIC. 905 C.A Y MARINA LA CUEVITA C.A, por lo que a su juicio, los hechos no revisten carácter penal, y en razón de ello opuso la excepción contenida en el numeral 4 literal C del artículo 28 del Código Orgánico Procesal Penal, alegando que de la revisión efectuada al Expediente se evidencia que no cursa elemento alguno de convicción que permita acreditar la pretensión fiscal de imputar a los ciudadanos OSfAAN RICHARD AFIOUNI. OMAR AFIOUNI SILVA y BARBARA AFIOUNI SILVA por la comisión del delito de DEFRAUDACIÓN tipificado en el artículo 463 ordinal 2 en relación con el artículo 462 ambos del Código Penal, puesto que del Examen Psiquiátrico Forense Nro. 9700-137-A-888-15 es de una data muy posterior a aquella en que presuntamente resultara víctima de la acción desplegada por los investigados” (Mayúsculas del original, corchetes de esta Sala).*

Que “(...) no consideró la *Defensa Técnica en sus alegatos, es el hecho de que nace la práctica de este Examen Forense, a raíz de esa denuncia, que para la fecha en que [su] esposo cede sus acciones de las mencionadas Empresas ya presentaba la enfermedad que tantas veces se hace mención en el presente escrito, condición ésta que lo imposibilitaba actuar jurídicamente como así lo hicieron sus hermanos, quienes aprovecharon su condición mental para quitarle mediante una venta falsa sus acciones., de forma involuntaria porque para la fecha ya no existía en él ningún tipo de voluntad, lo que puso en riesgo la estabilidad de sus hijos” (Corchetes de esta Sala).*

Que “*La Ley [l]e ampara como víctima que [es], de los hechos que se ventilan en la presenta causa, no por la circunstancia que haya contraído nupcias con HENRY KALED AFIOUNI SILVA, bajo el acuerdo de capitulaciones matrimoniales, no significa que no pueda actuar como víctima, puesto que [su] condición es apelar a la justicia como cónyuge y madre de [sus] hijos quienes tienen una cualidad directa en su condición de víctimas y [ella] los represent[a]*” (Mayúsculas del original, corchetes de esta Sala).

Que “*(...) el Tribunal conocedor de la causa está en la obligación de llegar al total esclarecimiento de lo que se investiga y mediante las actuaciones procesales evidenciar si los hechos revisten carácter penal o no. En el caso que (...) ocupa [le] fue cercenado [su] Derecho, no garantizando lo que refiere la Tutela Judicial efectiva, ya que el Tribunal tenía la obligación de notificar[le] de la decisión que puso fin al proceso, y poder ejercer así los Recursos contra tal fallo, situación está que no [le] ha negado la posibilidad de contradecir la excepción opuesta por la Defensa (...) cercenando [sus] derechos tanto, a [su] persona, como a los intereses de [sus] menores hijos, quienes quedan en un total desamparo económico*” (Corchetes de esta Sala).

Que “*(...) hace mención la Defensa Técnica de los ciudadanos OSMAN RICHARD AFIOUNI. OMAR AFIOUNI SILVA y BARBARA AFIOUNI SILVA que para accionar penalmente debía agotarse la vía civil, lo que resulta totalmente falso porque ambas vías pueden conocerse de forma paralela*” (Mayúsculas del original).

Que “[e]n consecuencia, y ante este cúmulo de irregularidades en el debido proceso, en fecha 19 de junio del año 2019 se apeló en contra de la decisión emanada en fecha 04 de febrero del año 2019 mediante la cual se dicta el Sobreseimiento a favor de los ciudadanos OSMAN RICHARD AFIOUNI, OMAR AFIOUNI SILVA y BARBARA

AFIOUNI SILVA y en fecha 01 de julio de 2019 se apeló de la decisión dictada en fecha 28 de junio de 2017, mediante el cual se dicta el Sobreseimiento a favor del ciudadano ALBERTO HUSSEIN AFIOUNI SILVA. El expediente fue remitido a la Sala Cuarta, quedando signado con el Nro 4757-19. Esta Alzada, lo devolvió arguyendo que NO HABÍA SIDO NOTIFICADO EL MINISTERIO PÚBLICO. El Tribunal Décimo Noveno (19º) en Función de Control del Área Metropolitana de Caracas, ordenó la notificación de los imputados, y la notificación a la Fiscalía Cuadragésima Séptima, conocedora de la causa, quien fue notificada del recurso de apelación en fecha 04-12-20 por lo que actualmente el Expediente se encuentra desde la fecha 07-12-20 cuando fue recibido nuevamente por la Sala Cuarta de Apelaciones de este Circuito Judicial Penal, quedando signada bajo el Nro de Expediente 4757-19, en espera de la decisión” (Mayúsculas del original, corchetes de esta Sala).

En cuanto a un tercer asunto, llevado “(...) ante el Tribunal Sexto de Protección de Niños Niñas y Adolescentes del Circuito Judicial del Área Metropolitana de Caracas, DEMANDA DE LA NULIDAD DE ACCIONES en nombre de [sus] hijos (...) como de [su] pupilo (...) que guarda relación con el delito que (...) ocupa, y proced[e] de esta manera, hacer un breve resumen de lo acontecido en esa investigación, de donde se observa la solicitud que hiciera ante el Tribunal Octavo (8vo) de Primera Instancia Civil, Mercantil Tránsito y Bancario de la Circunscripción Judicial del Área Metropolitana de Caracas la Interdicción de [su] esposo HENRY KALED AFIOUNI SILVA, la cual fue declarada por este Juzgado en fecha 12 de Abril del año 2016, designando[la] como TUTORA INTERINA, en [su] condición de cónyuge., TUTORÍA que [le] fue REVOCADA en fecha 04-11-2016 a petición de los hermanos del ciudadano HENRY AFIOUNI SILVA, procediendo el Tribunal a declarar nula su propia sentencia aduciendo que los hermanos no habían sido escuchado en el procedimiento, ante esa arbitrariedad, [se vio en] la necesidad de presentar escrito de recusación contra el ciudadano Juez e interpus[o] Recurso de Apelación contra esa inaudita decisión interlocutoria vista la gravedad y el abuso de poder de parte del administrador de Justicia que dej[ó] sin Tutor [a su] esposo HENRY AFIOUNI SILVA , por lo que en fecha 09 de marzo del año 2017 el Juzgado

Superior Tercero en lo Civil, Mercantil Tránsito y Bancario de la Circunscripción Judicial del Área Metropolitana de Caracas, quien conoció de esta Apelación, emitió pronunciamiento donde PRIMERO: DECLINA LA COMPETENCIA de este Órgano Jurisdiccional en el Tribunal de Protección de Niños Niñas y Adolescentes de la Circunscripción Judicial del Área Metropolitana de Caracas, (...) a los fines de que conozca del presente procedimiento, contentivo de la Interdicción civil del ciudadano HENRY KALED AFIOUNI SILVA incoada por su cónyuge ciudadana DANIELA ALEXANDRA SILVA PALACIOS DE AFIUNI. en su SEGUNDO PRONUNCIAMIENTO ordenó anular todas las actuaciones verificadas en el Juzgado Octavo de Primera Instancia en lo Civil , Mercantil, Tránsito y Bancario de la Circunscripción Judicial del Área Metropolitana de Caracas, incluyendo las fechas 12 de abril y 4 de noviembre del 2016. Sin embargo no se anulan dada su trascendencia los actos realizados en la fase sumaria por el Juzgado Vigésimo Segundo de Municipio Ordinario y Ejecutor de Medidas de esta Circunscripción Judicial, los cuales pudieran ser de importancia para el Tribunal que conozca de la Causa y por último ordenó la remisión del Expediente en su oportunidad legal a la Unidad de Recepción y Distribución de Documentos de los Juzgados de Protección de Niños Niñas y Adolescentes de esta Circunscripción Judicial” (Mayúsculas del original, corchetes de esta Sala).

Que “[e]n fecha 09 de agosto del año 2016, debidamente asistida por [sus] abogados presentó demanda de NULIDAD DE VENTAS DE LAS ACCIONES en nombre de [sus] hijos niños (...) como de [su] pupilo (...) en mi condición de TUTORA y cónyuge del mismo por ante el Tribunal Quinto de Protección de Niños Niñas y Adolescentes del Circuito Judicial del Área Metropolitana de Caracas, en contra de los ciudadanos MAURICIO TAHA AFIOUNI SILVA, (...) RICHARD AFIOUNI SILVA, BARBARA AFIOUNI SILVA, FLAVIO FERNANDO FREITES AFIOUNI, OMAR AFIOUNI SILVA Y ALBERTO HUSSEIN AFIOUNI SILVA y a la Sociedad de comercio INVERSIONES MACABU, C.A de las ventas accionarias propiedad del ciudadano HENRY KALED AFIOUNI SILVA que posee en las correspondientes las Empresas MARINA LA CUEVITA C.A, INVERSIONES A.S. 2020 C.A, INVERSIONES LA FRANCESA OFC-905-S. A, e

igualmente solicit[ó] se declare la Nulidad Absoluta del Acta de Asamblea General Extraordinaria de Accionistas de la sociedad MARINA LA CUEVITA C.A, celebrada en fecha 23-05-2014 donde se señala que se aceptó la renuncia del ciudadano HENRY KALED AFIOUNI, al cargo de Director que venía ejerciendo hasta la fecha. Ante esta petición en fecha 10-08-2016 el Tribunal Quinto de Primera Instancia de Protección de Niños Niñas y Adolescentes. ADMITE, de conformidad con lo establecido en el artículo 457 de la Ley de Protección de Niño Niña y Adolescentes y se acuerda notificar al Fiscal del Ministerio Público y a las partes demandadas (...)", la cual fue posteriormente reformada. Ante la inhibición de la Jueza Quinta de Primera Instancia de Protección de Niños Niñas y Adolescentes de ese Circuito Judicial, declarada con lugar, la causa se encuentra a la espera de la designación de un juez (Mayúsculas del original, corchetes de esta Sala).

Señala la competencia de la Sala Constitucional para conocer de la solicitud de las causas "que cursan ante el Juzgado Décimo Noveno Estadal de Primera Instancia en Funciones de Control del Circuito Judicial Penal del Estado Miranda, la cual se sigue a los ciudadanos ALBERTO HUSSEIN AFIOUNI SILVA, OSMAN RICHARD AFIOUNI SILVA, OMAR AFIOUNI SILVA y BARBARA AFIOUNI SILVA, por la presunta comisión del delito de DEFRAUDACIÓN, tipificado en el artículo 463, numeral 2, en relación con el artículo 462, ambos del Código Penal, conforme lo establecido en el artículo 34, numeral 4 del texto procesal penal" (Mayúsculas del original, corchetes de esta Sala).

Específicamente, requiere que sea admitida la solicitud de avocamiento, y "sea decidido que: PRIMERO; Con respecto al auto de Sobreseimiento de la causa, dictado en fecha 28 de junio de 2017 el Tribunal Décimo Noveno de Primera Instancia en funciones de Control de este Circuito Judicial, en la Causa signada con el Nro. 17027-15, a favor del ciudadano ALBERTO HUSSEIN AFIOUNI SILVA que el mismo sea anulado. SEGUNDO: Con respecto al Sobreseimiento de la causa dictado en fecha 04 de febrero de 2019 por el mismo Tribunal, y en la misma Causa, a favor de los ciudadanos OSMAN RICHARD

AFIOUNI SILVA, OMAR AFIOUNI SILVA Y BARBARA AFIOUNI SILVA que se declare la nulidad del auto de sobreseimiento de la causa. TERCERO una vez anuladas estas decisiones, sean retrotraídas al estado de celebración del acto de imputación tanto del ciudadano ALBERTO HUSSEIN AFIOUNI SILVA como de los ciudadanos OSMAN RICHARD AFIOUNI SILVA, OMAR AFIOUNI SILVA Y BARBARA AFIOUNI SILVA, respectivamente y posteriormente que sea adelantada [su] notificación de la excepción opuesta, a fin de poder dar contestación de la misma y ofrecer pruebas en la celebración de la audiencia oral pautada en el artículo 30 del Código Orgánico Procesal Penal TERCERO :Con respecto o la Demanda incoada por la ciudadana DANIELA ALEXANDRA SILVA PALACIOS DE AFIOUNI, en conTra de los ciudadanos MAURICIO TAHA AFIOUNI SILVA, OSMAN RICHARD AFIOUNI SILVA. BARBARA AFIOUNI SILVA. FLAVIO FERNANDO FREITES AFIOUNI. OMAR AFIOUNI SILVA. ALBERTO HUSSEIN AFIOUNI SILVA y la Sociedad de Comercio INVERSIONES MACABU. C.A. representada por su Presidente ciudadano PABLO SANTOS BARRIENTOS de quien conoce el Tribunal Sexto (6o) de Primera Instancia de Mediación. Sustanciación y Ejecución de Protección de Niños Niñas y Adolescentes del Circuito Judicial del Área Metropolitana de Caracas, pido que esta Instancia recabe el Expediente signado con el Nro AP51-2016-013234 toda vez que se ventilan violaciones que guardan relación con el delito que se investiga por ante el Tribunal Décimo Noveno de Primera Instancia en funciones de Control del Circuito Judicial Penal del Área Metropolitana de Caracas, en la Causa signada con el Nro 19C-17027-15” (Mayúsculas del original, corchetes de esta Sala).

II

DE LA COMPETENCIA

Corresponde a esta Sala determinar su competencia para conocer de la presente solicitud de avocamiento, y a tal efecto, se observa que el artículo 106 de la Ley Orgánica del Tribunal Supremo de Justicia, establece 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 tribunal”.

Asimismo, concatenado con lo anterior en el artículo 25, numeral 16 *eiusdem*, incluye entre el catálogo de competencias de esta Sala, la que a continuación se indica:

“Artículo 25. Son competencias de la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia:

(...Omissis...)

16.- Avocar las causas en las que se presuma violación al orden público constitucional, tanto de las otras Salas como de los demás tribunales de la República, siempre que no haya recaído sentencia definitivamente firme”.

De las normas antes transcritas, se desprende la competencia de las Salas de este Alto Tribunal para avocarse al conocimiento de las causas que cursen ante tribunales de inferior jerarquía, aun de oficio, en materias cuya naturaleza sea afín a su competencia.

En tal sentido, observa esta Sala que el asunto cuyo avocamiento se peticiona, está referido a un posible quebrantamiento al derecho consagrado en la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela relativo a la tutela judicial efectiva por parte del Tribunal Décimo Noveno (19°) de Primera Instancia en Función de Control del Circuito Judicial Penal del Área Metropolitana de Caracas, en la causa signada con el número 19C-17027-15.

En atención a lo que antecede y a los fines de evitar dilaciones indebidas, esta Sala Constitucional se *declara* competente para conocer y resolver la solicitud de avocamiento planteada. Así se declara.

III

CONSIDERACIONES PARA DECIDIR

Determinada la competencia, se observa que en la solicitud de avocamiento presentada por la ciudadana Daniela Alexandra Silva Palacios, se realizan una serie de alegatos para que esta Sala utilice su potestad de requerir y resolver, con base en lo previsto en los artículos 106 y siguientes de la Ley Orgánica del Tribunal Supremo de Justicia, la causa signada con el número 19C-17027-15, llevada por el Tribunal Décimo Noveno (19°) de Primera Instancia en Función de Control del Circuito Judicial Penal del Área Metropolitana de Caracas, en virtud de los auto de sobreseimiento de la causa, dictados en fechas 28 de junio de 2017, a favor del ciudadano Alberto Hussein Afiouni Silva; y 4 de febrero de 2019 a favor de los ciudadanos Osman Richard Afiouni Silva, Omar Afiouni Silva y Bárbara Afiouni Silva.

Ahora bien, esta Sala observa que la solicitante de autos alega unas afirmaciones de hecho, no obstante, a pesar de que indica que lo hace en copia certificada, no acompaña, en copias certificadas, aquellos medios de pruebas necesarios para que esta máxima instancia constitucional pueda realizar en forma verídica y certera, si existen motivos suficientes para admitir la petición de avocamiento, esto es, si existen en la causa identificada, 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.

En efecto, la ciudadana Daniela Alexandra Silva Palacios acompaña a su solicitud de avocamiento, copias simples de varios actos procesales ocurridos en el Tribunal Décimo Noveno (19°) de Primera Instancia en Función de Control del Circuito Judicial Penal del Área Metropolitana de Caracas, las cuales, a juicio de esta Sala, no pueden ser consideradas como documentos fundamentales de la presente petición, toda vez que carecen de valor probatorio a los efectos de emitir el respectivo pronunciamiento sobre la admisión o no de lo pretendido por la parte solicitante, máxime cuando tampoco se constata del presente expediente que el Secretario de esta Sala Constitucional las hubiese certificado *ad effectum videndi*. Además, la Sala acota que la solicitante de autos tampoco acompaña algún medio probatorio mediante el cual se constate que requirió se le expidiera copia certificada de los actos procesales que considera lesivos a sus derechos fundamentales en las causas constitucionales primigenias y que éstas le hayan sido negadas.

Así pues, la Sala destaca, tomando en cuenta el contenido del artículo 133.2 de la Ley Orgánica del Tribunal Supremo de Justicia, que es una carga procesal de la parte actora consignar los documentos indispensables para verificar si la demanda interpuesta ante este Alto Tribunal es admisible, siendo que, en el caso de que no se cumpla con ese deber, la consecuencia procesal sería la declaratoria de inadmisibilidad de la acción intentada.

En el caso de que se interponga una solicitud de avocamiento, es necesario que el cumplimiento de esa carga procesal se realice en copia certificada, toda vez que en el análisis sobre la admisibilidad de esa pretensión debe existir una certeza sobre lo alegado por la parte solicitante para que cualquiera de las Salas de este Tribunal Supremo de Justicia pueda admitir la pretensión y requerir el expediente respectivo con el objeto de asumir el conocimiento del asunto solicitado o, en su defecto, asignarlo a otro tribunal. La certeza probatoria que exige al momento de dictarse el pronunciamiento sobre la solicitud de avocamiento es necesaria en virtud de que en esa oportunidad no existe ninguna contraparte que pueda controlar los documentos fundamentales que acompañan la solicitud, por lo que no debe existir ninguna duda en la procedencia de los motivos por los cuales

cualquiera de la Salas del Tribunal Supremo de Justicia pueda, flexibilizando el principio del juez natural, y con suma prudencia avocarse al conocimiento de cualquier proceso o procedimientos que le sea pedido.

En tal sentido, si no existe la certeza y se admite la petición de avocamiento, la Sala estaría suspendiendo una causa en forma indebida, en detrimento del principio del Juez Natural, el cual ha sido considerado, en reiteradas ocasiones, por la doctrina pacífica y reiterada, como de orden público.

En consecuencia, visto que en el presente caso no se acompañaron, en forma debida, los documentos fundamentales, la Sala, conforme con lo señalado en el artículo 133.2 de la Ley Orgánica del Tribunal Supremo de Justicia, declara inadmisibile la solicitud de avocamiento realizada por la ciudadana Daniela Alexandra Silva Palacios. Así se decide.

IV

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 solicitud de avocamiento presentada por la ciudadana **DANIELA ALEXANDRA SILVA PALACIOS**, asistida por la abogada Alejandra Kuske, actuando en su condición de cónyuge del ciudadano Henry Kaled Afiouni Silva, y en nombre y representación de sus hijos menores de edad, (cuya identidad

se omite de conformidad con lo establecido en el artículo 65 de la Ley Orgánica para la Protección de Niños, Niñas y Adolescentes), víctimas en la causa signada con el número 19C-17027-15, de la nomenclatura interna del Tribunal Décimo Noveno (19º) de Primera Instancia en Función de Control del Circuito Judicial Penal del Área Metropolitana de Caracas.

2.- INADMISIBLE la solicitud de avocamiento.

Publíquese, regístrese y archívese el expediente.

Dada, firmada y sellada en el Salón de Sesiones de la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia, en Caracas, a los 8 días del mes de marzo de dos mil veintidós (2022). Años: **211º** de la Independencia y **163º** 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

21-0069

LFDB