



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

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

El 5 de junio de 2019, se recibió en esta Sala el oficio N° 091-19 del 25 de abril del mismo año, anexo al cual la Corte de Apelaciones de la Sección Adolescentes con Competencia en Delitos de Violencia contra la Mujer del Circuito Judicial Penal de la Circunscripción Judicial del Estado Zulia remitió el expediente contentivo de la acción de amparo constitucional interpuesta por el ciudadano Simón José Arrieta Quintero, inscrito en el Instituto de Previsión Social del Abogado bajo el número 67.642, actuando con el carácter de defensor privado del adolescente cuya identidad se omite conforme a lo establecido en el artículo 65 de la Ley Orgánica para la Protección de Niños, Niñas y Adolescentes, contra *“la actuación indebida (...) por parte del [c]iudadano Juez Segundo de Control del Sistema de Responsabilidad Penal de Niños, Niñas y Adolescentes del Circuito Judicial Penal del Estado Zulia (...) [que] desconociendo los lapsos procesales y el carácter preclusivo de las fases previstas en el Sistema de Responsabilidad Penal, se empeña en llevar a cabo la práctica de la prueba anticipada en la fase intermedia (...), lo que constituye una violación alarmante al debido proceso y al derecho a la defensa”*, en el marco del juicio penal seguido por la presunta comisión del delito de abuso sexual con penetración.

Dicha remisión se efectuó en virtud de la apelación interpuesta el 22 de abril de 2019, por el ciudadano Simón José Arrieta Quintero, previamente identificado, contra la decisión dictada por la Corte de Apelaciones de la Sección Adolescentes con Competencia en Delitos

de Violencia contra la Mujer del Circuito Judicial Penal de la Circunscripción Judicial del Estado Zulia el 9 de abril de 2019, a través de la cual se declaró sin lugar la acción de amparo constitucional interpuesta por el prenombrado abogado.

El 5 de junio de 2019, se dio cuenta en Sala del presente expediente y se designó ponente al Magistrado Luis Fernando Damiani Bustillos, quien con tal carácter suscribe el presente fallo.

En fecha 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 Ortega Ríos, Luis Fernando Damiani Bustillos y René Degraes Almarza; ratificándose en su condición de ponente al Magistrado Doctor Luis Fernando Damiani Bustillos, quien con tal carácter suscribe la presente decisión.

El 27 de abril de 2022, se reunieron en el Salón de Audiencias de esta Sala los ciudadanos Magistrados Doctores Gladys María Gutiérrez Alvarado, Lourdes Benicia Suárez Anderson, Luis Fernando Damiani Bustillos, Calixto Ortega Ríos y Tania D'Amelio Cardiet, a los fines de la instalación de la Sala Constitucional de este Supremo Tribunal, todo de conformidad con lo dispuesto en los artículos 20 y 13 de la Ley Orgánica del Tribunal Supremo de Justicia, quedando conformada de la siguiente manera: Doctora Gladys Gutiérrez Alvarado, Presidenta, Doctora Lourdes Benicia Suárez Anderson, Vicepresidenta, y los Magistrados Luis Fernando Damiani Bustillos, Calixto Ortega Ríos y Tania D'Amelio Cardiet.

El 27 de septiembre de 2022, vista la licencia autorizada por la Sala Plena de este Alto Tribunal al Magistrado Calixto Ortega Ríos y la incorporación de la Magistrada

Michel Adriana Velásquez Grillet, segunda suplente, esta Sala quedó constituida de la siguiente manera: Magistrada Gladys María Gutiérrez Alvarado, Presidenta; Magistrada Lourdes Benicia Suárez Anderson, Vicepresidenta; y los Magistrados Luis Fernando Damiani Bustillos, Tania D'Amelio Cardiet y Michel Adriana Velásquez Grillet. Ratificándose la ponencia al Magistrado Luis Fernando Damiani Bustillos, quien con tal carácter suscribe el presente fallo.

Realizado el estudio 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

En fecha 22 de marzo de 2019, el abogado Simón José Arrieta, actuando en su carácter de defensor privado del adolescente cuya identidad se omite conforme al artículo 65 de la Ley Orgánica para la Protección de Niños, Niñas y Adolescentes, ejerció acción de amparo constitucional contra el Juzgado Segundo de Primera Instancia en Funciones de Control Sección Adolescentes del Circuito Judicial Penal del Estado Zulia, sosteniendo en tal sentido lo siguiente:

Que “(...) *la investigación en el presente asunto culmin[ó] el día **30 de enero de dos mil diecinueve**, debiendo acotar que el juicio educativo previsto en la ley especial se encuentra paralizado, como consecuencia de la prueba anticipada que pretende ser llevada a cabo [por] el [c]iudadano Juez Segundo de Control del Sistema de Responsabilidad Penal de Niños, Niñas y Adolescentes del Circuito Judicial Penal del [E]stado Zulia, extensión Cabimas, a pesar que la investigación en el asunto que cursa en contra del adolescente [cuya identidad se omite conforme al artículo 65 de la Ley Orgánica para la*

Protección de Niños, Niñas y Adolescentes], *antes identificado, culminó el día **30 de enero de dos mil diecinueve**, con la interposición del escrito de acusación contentivo de la demanda penal erigida por la vindicta pública, no habiendo lugar a la [A]udiencia [P]reliminar prevista en el juicio educativo de la ley especial, como consecuencia de la prueba anticipada que fue solicitada por el Ministerio Público, en fecha ‘**30 de enero de dos mil diecinueve**’, esto según el auto proferido por el [t]ribunal el día veintiuno (21) de febrero de dos mil diecinueve, auto, cuya fecha de emisión aparece enmendada con bolígrafo, lo cual deriv[ó] en un acto lesivo contra el derecho del acusado adolescente a ser juzgado con estricta sujeción al procedimiento establecido en el Sistema de Responsabilidad Penal previsto en la Ley Orgánica Para la Protección de Niños, Niñas y Adolescentes, y esa violación hace necesaria la interposición de la presente **ACCIÓN DE AMPARO CONSTITUCIONAL**, ya que el ciudadano Juez Segundo de Control del Sistema de Responsabilidad Penal de Niños, Niñas y Adolescentes, desconociendo los lapsos procesales y el carácter preclusivo de las fases previstas en el Sistema de Responsabilidad Penal, se empeña en llevar a cabo la práctica de la prueba anticipada en la fase intermedia del Sistema de Responsabilidad Penal, lo que constituye una violación alarmante al debido proceso y al derecho a la defensa y al carácter preclusivo de los lapsos procesales”* (Mayúsculas, resaltado del original y corchetes de la Sala).

Que “(...) en fecha veinte (20) de febrero de dos mil diecinueve la defensa privada solicit[ó] mediante escrito fundado el **RESTABLECIMIENTO DEL ORDEN PROCESAL**, en virtud de las infracciones ya delatadas, que hasta la presente fecha y precluida la fase [de] investigación con la presentación de la acusación el día **30 de enero de dos mil diecinueve**, el ciudadano [j]uez de [c]ontrol **INSISTE** en la realización de la prueba anticipada, lo que se traduce en una violación al derecho a la defensa, al debido proceso y al carácter preclusivo de la fase de investigación, la cual culmin[ó] con la presentación de la acusación el día 30 de enero de dos mil diecinueve, y a pesar de ello se insiste en la realización de una prueba anticipada en la fase intermedia del juicio educativo (sic) que prevé la Ley Orgánica Para la Protección de Niños, Niñas y Adolescentes, atinente a la fase intermedia de la ya mencionada ley, tal como se evidencia

*en los actos de diferimiento de la prueba anticipada de fecha 18 de febrero de dos mil diez y nueve, acto de diferimiento de la prueba anticipada de fecha 22 de febrero de dos mil diez y nueve y acto de diferimiento de prueba anticipada de fecha 27 de febrero de dos mil diez y nueve ya que a pesar de que la fase de investigación llevada a cabo en contra del (sic) adolescente [cuya identidad se omite de conformidad con el artículo 65 de la Ley Orgánica para la Protección de niños, niñas y Adolescentes] culmin[ó] el día 30 de enero de dos mil diez y nueve con la interposición de la acusación por parte del [M]inisterio [P]úblico el juez de control desconociendo el carácter preclusivo de las fases del proceso insiste en la realización de una prueba anticipada en la fase intermedia del proceso penal sin sujetarse al procedimiento previsto en el artículo 571 de la Ley Orgánica Para la Protección de Niños, Niñas y Adolescentes, sino que insiste el ciudadano [j]uez de [c]ontrol en la práctica de una prueba anticipada, la cual está siendo convocada desde el día seis de febrero de dos mil diez y nueve, y diferida ese mismo [día] porque el órgano de investigación no trasladó al adolescente acusado, fijada nuevamente la prueba anticipada para el día seis de febrero de dos mil diez y nueve y diferida esta vez por cuanto el joven imputado no fue trasladado desde el órgano policial por falta de diligencia del tribunal, fijada nuevamente la prueba anticipada para el 14 de febrero de dos mil diez y nueve por cuanto una de las víctimas, así como el [m]édico [p]sicólogo tampoco se presentó a la [A]udiencia, insistiendo con la prueba anticipada en los días 18 de febrero de dos mil diez y nueve 22 de febrero de dos mil diez y nueve, 27 de febrero de dos mil diez y nueve (sic) (...)" (Mayúsculas, resaltado del original y corchetes de la Sala).*

*Que “[e]l ciudadano Juez Segundo de Control del Sistema de Responsabilidad Penal de Niños, Niñas y Adolescentes del Circuito Judicial Penal del [E]stado Zulia, extensión Cabimas, abogado **RAYNER JOSÉ RIVERO COLINA**, continua insistiendo en la celebración de la prueba anticipada, ya que, agotado (sic) los tres diferimiento[s] anteriormente señalados el [j]uez agravante insiste en la realización de la prueba anticipada en desmedro del debido proceso y del lapso fijado en la ley para la realización de la [A]udiencia [P]reliminar, debido a que dicha prueba anticipada fue fijada para ser llevada a cabo el día veintisiete de febrero de dos mil diez y nueve, pero esa vez fue*

diferida, según el [t]ribunal por inasistencia del imputado, el auto en el que reseña lo ya indicado consta en el expediente, en el (sic) mismo juez agravante señala en dicho auto que el adolescente acusado se encuentra con detención domiciliaria, en virtud del cambio de sitio de reclusión, lo cual es otro error de derecho ya que, tal como lo señala el artículo 582 literal a de la ley especial, lo que resulta falso, ya que el diferimiento obedeció por inasistencia de las víctimas y del [p]sicólogo, por lo que el Juez Segundo de Control [v]ulnerando el debido proceso acordó la realización de la prueba anticipada, para el día **JUEVES SIETE DE MARZO DE DOS MIL DIECINUEVE A LAS OCHO Y TREINTA MINUTOS DE LA MAÑANA (08:30AM)**, lo que se traduce en una violación del debido proceso legal y del lapso fijado en la ley especial para que se lleve a cabo la audiencia preliminar, tal como lo dispone el artículo 571 de la Ley Orgánica Para la Protección de Niños, Niñas y Adolescentes” (Mayúsculas, resaltado del original y corchetes de la Sala).

Que “[e]l ciudadano Juez Segundo de Control del Sistema de Responsabilidad Penal de Niños, Niñas y Adolescentes, con su irregular actuación vulner[ó] los artículos 26, 49, de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela, los Artículos 530, 538, 540, 543, 544, 546, 548, 560, 561, 571 de la Ley Orgánica Para la Protección de Niños, Niñas y de Adolescentes” (Corchetes de la Sala).

Que “(...) sobre la base del derecho invocado, de los documentos acompañados es peticionado a la honorable Corte de Apelaciones del Sistema de Responsabilidad Penal de Niños, Niñas y Adolescentes, que en la definitiva con el debido comedimiento y la debida sindéresis le ordene a otro juez de control del sistema de responsabilidad que de estricto cumplimiento al procedimiento establecido en la ley especial, para que se restituya la situación jurídica lesionada en el proceso que cursa en contra del acusado [cuya identidad se omite conforme al artículo 65 de la Ley Orgánica para la Protección de Niños, Niñas y Adolescentes] y se ordene la **RESTITUCIÓN DEL ORDEN PROCESAL** ordenando al juez agravante la prohibición de la realización de una prueba anticipada en la fase intermedia del juicio educativo previsto en la ley especial, ya que no puede existir una

*prueba anticipada una vez superado con creces el lapso de 10 días, para la culminación de la investigación con la interposición del escrito de acusación, tal como es el caso de marras (...)*”(Mayúsculas, resaltado del original y corchetes de la Sala).

## II

### DEL FALLO APELADO

El 9 de abril de 2019, la Corte de Apelaciones de la Sección Adolescentes con Competencia en Delitos de Violencia contra la Mujer del Circuito Judicial Penal de la Circunscripción Judicial del Estado Zulia declaró sin lugar la acción de amparo constitucional, con fundamento en lo siguiente:

*“Analizada la presente causa, este [ó]rgano [r]evisor a los fines de resolver la [a]cción de [a]mparo [c]onstitucional interpuesta, lo hace sobre la base de las siguientes consideraciones jurídicas:*

*Es menester indicar que la [a]cción de [a]mparo [c]onstitucional, constituye la vía por medio de la cual se garantizan y protegen los derechos esenciales de toda persona, derechos primordiales en la [l]egislación [v]enezolana y que son establecidos como fundamentales, esenciales en nuestra Carta Magna, por lo que en efecto, tal [a]cción viene a restituir a través de un procedimiento breve y expedito, los derechos vulnerados o amenazados de ser quebrantados, ya que esta institución constituye un instrumento legal para garantizar el disfrute pleno de los mismos y consecuentemente su restablecimiento, sí éstos actos han sido lesionados o amenazados de ser lesionados. Este carácter autónomo y especialísimo que consagra la [a]cción de [a]mparo [c]onstitucional, es necesario para evitar que se llegue a desestabilizar el ordenamiento procesal venezolano, de tal manera que es el medio idóneo y efectivo a fin de garantizar los derechos y el cumplimiento de las obligaciones, bien de particulares o del propio Estado. En el caso bajo análisis, argumenta el accionante, que interpone la presente acción de amparo constitucional por las siguientes razones jurídicas, refiere el quejoso que en el asunto Nr° 2C-2019-007, se puede constatar que la investigación llevada a cabo por el Ministerio Público culminó en fecha 30 de enero de 2019, considerando que el juicio educativo previsto en la ley especial se encuentra paralizado, ello en consecuencia de la prueba anticipada que pretende ser llevada a efecto, por ante el Juzgado Segundo de Control del Sistema de Responsabilidad Penal de Adolescentes del Circuito Judicial Penal del estado Zulia, extensión Cabimas, a pesar como señaló ut supra que la mencionada investigación había*

culminado, con la interposición del escrito de acusación, discurriendo quien acciona que no hay lugar a la [A]udiencia [P]reliminar prevista en el juicio educativo de la ley especial, como consecuencia de la prueba anticipada solicitada por el Ministerio Público el día 30 de enero del 2019, dejándose establecido en el auto respectivo de fecha veintiuno (21) de febrero de 2019, cuya fecha de emisión aparece enmendada con bolígrafo, lo cual para quien acciona es un acto lesivo contra el derecho del acusado adolescente a ser juzgado con estricta sujeción al procedimiento establecido en el Sistema de Responsabilidad Penal, previsto en la Ley Orgánica Para la Protección de Niños, Niñas y Adolescentes, agregando que el ciudadano Juez Segundo de Control del Sistema de Responsabilidad Penal Adolescentes, desconociendo los lapsos procesales y el carácter preclusivo de las fases previstas en el Sistema de Responsabilidad Penal, se empeña en llevar a efecto la práctica de la prueba anticipada en la fase intermedia del Sistema de Responsabilidad Penal, lo que constituye una violación alarmante al debido proceso y al derecho a la defensa y al carácter preclusivo de los lapsos procesales.

En tal sentido, es preciso para este [t]ribunal [c]olegiado, antes de dar debida respuesta al quejoso establecer que la fase intermedia del proceso penal, conforme lo ha sostenido con criterio vinculante la Sala Constitucional (Vid. [s]entencia N° 728, de fecha 20 de [m]ayo de 2011), comprende la realización y el control de diversas actuaciones, que tal como explana el aludido criterio jurisprudencial, se han sistematizado en tres grupos fundamentales, dependiendo del momento procesal en que se ejecutan, **un primer grupo** que comprende todas aquellas actuaciones previas a la audiencia preliminar, como lo son la acusación, y el ejercicio por parte del Fiscal, de la víctima (siempre que se haya querellado o haya presentado acusación particular propia), y del imputado, esto en relación a las facultades que les otorga el artículo 573 de la Ley Orgánica para la Protección de Niños, Niñas y Adolescentes[.]

En el **segundo grupo** se encuentran aquellas que se realizan durante el desarrollo de la Audiencia Preliminar, las cuales están reguladas en el artículo 576 y siguiente de la Ley Especializada, como lo es la exposición de los fundamentos y peticiones de cada una de las partes, así con la posibilidad de abordar la conciliación entre los intervinientes del proceso a los fines de que sean resarcidos los daños causados; la recepción de la declaración del imputado, si éste a bien lo considere, con las formalidades establecidas en la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela, la información por parte del juez o jueza de manera clara, precisa y detallada de los hechos que al imputado o imputada, le atribuye el Ministerio Público o [q]uerellante, según sea el caso.

Finalmente, un **tercer grupo** que corresponde a los actos posteriores a la [A]udiencia [P]reliminar, que no son otros, que los distintos pronunciamientos que puede emitir el [j]uez o [j]ueza de [c]ontrol al término de dicha audiencia oral, con base a las peticiones formuladas por las partes y con fundamento a lo establecido en los artículos 578 y 579 de la Ley Especial Adolescencial (sic).

En el mismo orden de ideas, se hace necesario destacar que en materia de responsabilidad penal de adolescentes, el [j]uez en [f]unciones de [c]ontrol en ejercicio de las facultades establecidas en la [l]ey [e]special, debe garantizar los derechos de las partes intervinientes en el proceso, lo cual en nada trastoca el



*ejercicio de la acción penal, de conformidad con los artículos 666 y 555 de la Ley Orgánica para la Protección de Niños, Niñas y Adolescentes (...).*

*‘...omissis...’*

*No obstante a lo antes mencionado, es preciso resaltar que una de las características fundamentales de nuestro sistema penal es el principio acusatorio, según el cual por regla general, quedan a salvo las excepciones que devienen de los delitos reservados a instancia de parte agraviada, por tanto es al Ministerio Público a quien le corresponde como titular de la acción penal, ejercer o no lo acción (ius puniendi), sin que, en ningún caso pueda ser forzado a ello, como ocurría e (sic) la anterior legislación inquisitiva; conforme a lo dispuesto en el artículo 258 de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela, el cual va íntimamente ligado con lo establecido en el artículo 648 de la Ley Orgánica para la Protección de Niños, Niñas y Adolescentes, pues éste último refiere que **es competencia del Ministerio Público dirigir la investigación de los hechos punibles, para establecer la responsabilidad penal del o la adolescente en el hecho antijurídico del cual ha tenido conocimiento.***

*Cabe destacar, que el Ministerio Público en materia de Responsabilidad Penal del Adolescente, conforme a lo dispuesto en el artículo 650 de la [l]ey que rige la materia, establece que: ‘(...)’; en armonía con lo dispuesto en el artículo 111 del Código Orgánico Procesal Penal, tiene asignado el ejercicio de la acción penal, en nombre del Estado; pero, a su vez, es el garante del respeto de los derechos y garantías constitucionales, en el proceso penal en general, tal y como lo establece el artículo 285 numeral 1 de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela.*

*Omissis...*

*Así pues, la ley procesal penal venezolana que es aplicada por remisión expresa de la Ley Orgánica para la Protección de Niños, Niñas y Adolescentes, establece como objeto de la fase de investigación que dirige el titular de la acción penal, es decir, Ministerio Público, la preparación del juicio oral y público, mediante la búsqueda de la verdad y la recolección de todos los elementos de convicción.*

*Por ello, como se ha venido indicando el Ministerio Público est[á] obligado a ejercer la acción penal, salvo las excepciones de ley, es precisamente por esto que a tal institución se le atribuye también por mandato legal, la dirección de la primera fase del proceso penal, como lo es, la fase preparatoria también conocida por su finalidad como de investigación, que obliga al Ministerio Público, una vez que tenga por cualquier medio conocimiento de la comisión de un hecho punible **a practicar las diligencias tendientes a investigar y a hacer constar su comisión,** con todas las circunstancias que puedan influir en su calificación y la responsabilidad de los autores y demás partícipes, y el aseguramiento de los objetos activos y pasivos relacionados con la perpetración.*

*..omissis...*

*Ahora bien, el cumplimiento a cabalidad de esta labor de la parte acusadora que corresponde al Ministerio Público, sólo es posible a través de la pr[á]ctica de diligencias ordenadas y dirigidas por las autoridades encargadas de la persecución penal, a los fines de establecer la existencia o no del hecho delictivo investigado, los medios de comisión, el aseguramiento de los objetos activos y pasivos relacionados con el delito investigado y la [i]dentidad de los autores y*

*participes que presuntamente han cometido el delito investigado; sin embargo tales diligencias de investigación adolecen de valor probatorio, por carecer las mismas de contradicción e intervención judicial (...):*

*‘...omissis...’*

*En este sentido las diligencias de investigación constituyen actos iniciales del proceso, encaminados a conseguir elementos y circunstancias que rodean el hecho que se está investigando, de tal manera que sirvan en primer instante al representante fiscal, como elementos de convicción que le permitirán a posteriori determinar la responsabilidad del adolescente.*

*De este modo, las diligencias de investigación son actividades probatorias que surgen específicamente de esta etapa indagatoria, entendida ésta como aquellas actividades de campo encargadas de recabar informaciones o datos, que deben procesarse con inmediatez, con la finalidad de esclarecer el hecho y descubrir la verdad, desde el mismo momento de conocerse la perpetración de un hecho punible de acción pública y durante el desarrollo de la investigación.*

*Bajo esta perspectiva, tomando en cuenta que el quejoso disiente sobre la práctica de la prueba anticipada requerida por el Ministerio Público en la etapa inicial del proceso, la cual ya culminó con la presentación de la [A]cusación [F]iscal contra su defendido, estimando que debe llevarse a cabo en la fase procesal actual ya que a su juicio sería violatorio al debido proceso y a los lapsos preclusivos; por ello para esta Sala resulta imperioso analizar la penda Institución la cual se encuentra prevista en el artículo 289 de la ley adjetiva Penal (...):*

*‘...omissis...’*

*Al analizar dicha norma procesal, observa la Alzada, que la misma refiere los casos exclusivos, bajo los cuales, deberá llevarse a cabo el acto de [p]rueba [a]nticipada es decir, cuando por extrema urgencia y necesidad, deba efectuarse un reconocimiento, inspección o experticia, que por su naturaleza y características se considere como un acto definitivo e irreproducible; asimismo cuando deba recibirse una declaración, que por algún obstáculo difícil de superar, se presuma que no podrá hacerse durante el juicio ó ante alguna y/o todas las circunstancias antes explanadas, el Ministerio Público o cualquiera de las partes podrá requerir al [j]uez o [j]ueza de [c]ontrol que lo realice.*

*Dicha norma también refiere, que será el [j]uez o [j]ueza quien practique el acto de [p]rueba [a]nticipada, siempre y cuando lo considere admisible, para lo cual, deberá citar a todas las partes y estas tendrán derecho de asistir con facultades y obligaciones previstas en la [l]ey bajo análisis. En este sentido, puede verificar que dicha prueba anticipada es procedente en derecho la fase primigenia e intermedia del proceso penal, sin que ello menoscabe los lapsos preclusivos previstos en la [l]egislación como lo denuncia el quejoso; observando esta Alzada que quien acciona parte del supuesto que el [j]uez de la causa mantiene paralizada la realización de la [A]udiencia [P]reliminar como consecuencia de la prueba anticipada que pretende llevar a cabo, toda vez que, de las actuaciones recibidas en este [t]ribunal [c]olegiado se constata específicamente del folio quince (15), donde reposa el Acta de Diferimiento de Audiencia Preliminar de fecha 18 de marzo de 2019, que el motivo de su suspensión se adjudica a la no comparecencia del adolescente imputado, en virtud de la falta de traslado del sitio de reclusión donde permanece hasta la sede judicial; por lo [que] mal puede el*

*profesional del derecho alegar situaciones lesivas a los derechos y garantías constitucionales por la práctica de la mencionada prueba anticipada; pues como se dijo esta institución puede llevarse a cabo en las etapas procesales a celebrarse antes de la apertura del Juicio Oral y Reservado; la cuál además en todo caso, puede hasta ser de beneficio para el adolescente y su defensa, asimismo el quejoso tiene la posibilidad en la [A]udiencia [P]reliminar de oponerse a la admisión de dicho actuación como medio de prueba, si estima que la misma no cumple con las exigencias de [l]ey; pues en el desarrollo de la [A]udiencia [P]reliminar el juez conocedor de la causa, realiza un control tanto material como formal de la acusación, además del [j]uez de [c]ontrol en dicho acto debe pronunciarse sobre las peticiones efectuadas por las partes en el referido acto, sobre la admisión o no del escrito acusatorio interpuesto por el Ministerio Público ordenando en consecuencia el enjuiciamiento del adolescente, asimismo, puede dictar el sobreseimiento, si considera que concurren algunas de las causales establecidas en la [l]ey; resolver las excepciones opuestas; homologar conciliaciones entre las partes, decidir acerca de medidas cautelares; sentenciar conforme al procedimiento por admisión de los hechos; y decidir lo legalidad, licitud, pertinencia y necesidad de la prueba ofrecida para el juicio oral; todo ello en atención a lo dispuesto en el artículo 578 de la [l]ey [e]special [a]dolescencial (sic).*

*De las disposiciones que anteceden, es necesario traer a colación lo asentado por la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia en sentencia dictada en fecha 13-07-2013, Expediente Nro. 11-0145, con ponencia de la Magistrado Carmen Zuleta de Merchán, con CARÁCTER VINCULANTE, referente a la prueba anticipada y en la misma se expreso:*

*‘omissis’*

*Ante la cita jurisprudencial que precede, encontramos que el Estado Venezolano, tiene el deber indeclinable, de preservar los derechos [de] los niños, niñas y adolescentes, que en calidad de testigos o víctimas deban ser partícipes de un proceso penal; los cuales al tener que someterse en reiteradas oportunidades a rendir declaración ante distintos órganos de investigación y órganos jurisdiccionales, se ve expuesto tanto la integridad emocional del menor, como su aporte efectivo al proceso, por lo que el Estado Venezolano, en cumplimiento de su deber ha planteado como una excepción, la prueba anticipada, principalmente, en los casos donde los niños, niñas y adolescentes sean objeto de abuso sexual y violación, ello con el fin, que el menor violentado, no se vea en la necesidad de testificar una vez más lo que a bien conoce sobre los hechos, y así poder evitar la doble victimización.*

*Como colorario de lo anterior, esta Corte de Alzada considera, que el acto referente a la [p]rueba [a]nticipada solicitada por el Ministerio Público, en fecha 30 de [e]nero de 2019, por ante el Juzgado Segundo de Control del Sistema de Responsabilidad Penal del Adolescente del Circuito Judicial Penal del [E]stado Zulia, extensión Cabimas, no produce lesión alguna a los derechos fundamentales del imputado de autos, toda vez que dicho acto de prueba anticipada fue solicitado y acordado en la fase primigenia del proceso, acto este que aun no se ha materializado por situaciones sustentadas en las respectivas actas de diferimiento suscritas por la instancia, en este sentido, se hace saber a quien acciona que la*

*práctica de la prueba anticipada, debe realizarse antes del debate oral, cuando se presume que no podrá hacerse durante el juicio o que exista algún obstáculo difícil de superar, en consecuencia perfectamente puede realizarse en esta fase intermedia y es por ello que este [t]ribunal de Alzada no comparte lo denunciado por quien acciona, debido a que una de las facultades del [j]uez o la [j]ueza en el ejercicio del control judicial, es vigilar el cumplimiento de los principios y garantías establecidos en la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela, e igualmente practicar pruebas anticipadas y más cuando lo considere necesario, todo ello a fin de garantizar la finalidad del proceso en la búsqueda de la verdad, tal Como lo establece el artículo 13 del Código Orgánico Procesal Penal y a su vez garantizar los derechos de las víctimas a no ser revictimizadas en el proceso, tal como lo ha asentado de manera vinculante la Sala Constitucional del Máximo Tribunal de la República; no obstante, este Órgano Superior le refiere al accionante, que no debe olvidar que el acto de prueba anticipada fue creado por el [l]egislador [p]atrio, a los fines de realizar con prontitud aquellas pruebas, que por su naturaleza o complejidad deban ser recabadas en el menor tiempo posible para así asegurar la realización de la misma, pues, esta es una excepción que nuestra legislación de manera inteligente y ecuaníme, creó dentro de la norma procesal penal, con el único fin de poder recabar de manera transparente, aquellas pruebas que por circunstancias sobrevenidas puedan desaparecer o alterarse con el transcurrir del tiempo; agregando, que al realizar dicho acto ambas partes tendrán el control de la respectiva prueba, realizando las preguntas que consideren necesarias, a través de un funcionario adscrito al Equipo Multidisciplinario del Sistema Penal de Adolescentes; de igual manera el quejoso tiene la oportunidad de oponerse a la admisión de esa prueba en .audiencia preliminar, de considerarlo necesario y por último quien acciona declara SIN LUGAR lo denunciado, por no observarse violaciones de derechos constitucionales que alude el defensor privado a través de la presente acción de amparo. Así se decide.-*

*En mérito de las circunstancias anteriormente expuestas, estas [j]urisdicentes consideran que la [a]cción de [a]mparo [c]onstitucional interpuesta en fecha 21 de marzo del 2019, por el ciudadano abogado SIMÓN JOSÉ ARRIETA QUINTERO, (...), actuando como [d]efensor [p]rivado del [a]dolescente [cuya identidad se omite conforme al artículo 65 de la Ley Orgánica para la Protección de Niños, Niñas y Adolescentes], (...), en contra de la decisión dictada en auto de mero trámite, por el Tribunal Segundo de Control Sección Adolescente del Circuito Judicial Penal del estado Zulia, extensión Cabimas; presidido por el Juez Dr. RAINIER JOSÉ RIVERO COLINA, debe ser declarada **SIN LUGAR**. Así se decide.*

### **DECISIÓN**

*Por los fundamentos antes expuestos, esta Sala Única de la Corte Superior de la Sección de Adolescentes con Competencia en Materia de Delitos de Violencia [c]ontra [l]a Mujer del Circuito Judicial Penal del [E]stado Zulia, actuando en Sede Constitucional Administrando Justicia en Nombre de la República Bolivariana de Venezuela y por Autoridad de la Ley, declara: **SIN LUGAR** la [a]cción de [a]mparo [c]onstitucional, incoada por el ciudadano SIMÓN JOSÉ ARRIETA QUINTERO (...) actuando como [d]efensor [p]rivado del [a]dolescente*

[cuya identidad se omite conforme al artículo 65 de la Ley Orgánica para la Protección de Niños, Niñas y Adolescentes], (...), *en contra de la decisión dictada en auto de mero trámite, por el Tribunal Segundo de Control Sección Adolescente del Circuito Judicial Penal del estado Zulia, extensión Cabimas (...)*” (Resaltado, mayúsculas y subrayado de la sentencia) (corchetes de la Sala).

### III

#### FUNDAMENTOS DE LA APELACIÓN

En la oportunidad de ejercer el recurso de apelación, esto es, en fecha 25 de abril de 2019, el defensor privado del adolescente imputado, el abogado Simón José Arrieta Quintero manifestó los fundamentos de su apelación en los siguientes términos:

Indicó que la Corte de Apelaciones no observó “(...) *que la fase preparatoria o de investigación culminó el día 30 de enero de 2019, y a pesar de ello el juez de control insiste en la realización de la prueba desconociendo el carácter preclusivo de los lapsos procesales previsto en el juicio educativo consagrado en la Ley Orgánica para la Protección de Niños, Niñas y Adolescentes (...)*”.

Que “(...) *el juez denunciado como amparante (...) convalidó todos los derechos vulnerados por el Juez Segundo de Control (...) al pretender llevar a cabo la prueba anticipada, una vez superado con creces el lapso de 10 días previstos en la lópna (sic) para la fase de investigación*”.

Finalmente solicitó “(...) *medida cautelar que ordene la paralización del juicio que sigue en contra del adolescente hasta se resuelva el recurso de apelación interpuesto (...)*”

## IV

### DE LA COMPETENCIA

Esta Sala debe previamente determinar su competencia para conocer el presente recurso de apelación, y a tal efecto estima pertinente realizar las siguientes consideraciones:

En virtud de lo dispuesto en sentencia de esta Sala N° 1 del 20 de enero de 2000, caso: “*Emery Mata Millán*”, en el artículo 25 numeral 19 de la Ley Orgánica del Tribunal Supremo de Justicia y, a tenor de lo establecido en el artículo 35 de la Ley Orgánica de Amparo sobre Derechos y Garantías Constitucionales, resulta necesario reiterar que le corresponde a esta Sala Constitucional conocer las apelaciones de las sentencias provenientes de los juzgados o tribunales superiores de la República -exceptuando los superiores en lo contencioso administrativo-, las Cortes de lo Contencioso Administrativo y las Cortes de Apelaciones en lo Penal, en tanto su conocimiento no estuviere atribuido a otro tribunal, cuando ellos conozcan la acción de amparo en primera instancia.

Con apego a lo antes expuesto, y en vista que la decisión objeto de apelación fue dictada por la Corte de Apelaciones de la Sección Adolescentes con Competencia en Delitos de Violencia contra la Mujer del Circuito Judicial Penal de la Circunscripción Judicial del Estado Zulia, quien conoció en primera instancia la acción de amparo constitucional interpuesta por el ciudadano Simón José Arrieta Quintero, actuando con el carácter de defensor privado del adolescente cuya identidad se omite de conformidad con el artículo 65 de la Ley Orgánica para la Protección de Niños, Niñas y Adolescentes, contra “*la actuación indebida (...) por parte del [c]iudadano Juez Segundo de Control del Sistema de Responsabilidad Penal de Niños, Niñas y Adolescentes del Circuito Judicial Penal del Estado Zulia (...)*”; consecuentemente, esta Sala se declara competente para conocer del presente recurso. Así se decide.

**CONSIDERACIONES PARA DECIDIR**

Preliminarmente, esta Sala debe pronunciarse sobre la tempestividad del recurso de apelación interpuesto, y al respecto observa lo siguiente:

Cabe destacar que esta Sala ha precisado en anteriores oportunidades que el lapso dentro del cual el juzgador debe pronunciarse sobre la admisibilidad de la pretensión de amparo es de tres (3) días siguientes a la interposición de la acción respectiva, conforme a lo establecido en el artículo 10 del Código de Procedimiento Civil, aplicable supletoriamente por remisión expresa del artículo 48 de la Ley Orgánica de Amparo sobre Derechos y Garantías Constitucionales (*cf.* sentencia N° 971 del 28 de mayo de 2007, ratificada en el fallo N° 1328 del 4 de agosto de 2011), cuyo período debe computarse a partir del día inmediatamente siguiente (artículo 198 del Código de Procedimiento Civil), debido a que “*en amparo todos los días son hábiles, excepto los sábados, los domingos, el jueves y el viernes santos, los declarados días de fiesta por la Ley de Fiestas Nacionales y los declarados no laborables por otras leyes*” (*vid.* sentencia N° 194, publicada el 9 de abril de 2010).

De las actas que conforman el presente expediente, se desprende que la decisión apelada fue dictada el 9 de abril de 2019 por la Corte de Apelaciones de la Sección Adolescentes con Competencia en Delitos de Violencia contra la Mujer del Circuito Judicial Penal de la Circunscripción Judicial del Estado Zulia y se evidencia que el abogado Simón José Arrieta, actuando con el carácter de defensor privado del imputado de la causa, identificados *supra*, interpuso recurso de apelación contra la referida sentencia el 22 del

mismo mes y año, lo cual se desprende de la diligencia cursante a los folios cuarenta y nueve (49) y cincuenta (50) del expediente,.

Ahora bien, del cómputo efectuado por la Secretaría de la Corte de Apelaciones objetada en amparo (folios 52 y 53 del expediente), se desprende que desde la oportunidad en que se dictó la referida decisión -9 de abril de 2019- hasta el 22 de abril del mismo año, fecha de la apelación, transcurrió, un día de despacho, discriminados así: miércoles 10 de abril de 2019, no hubo despacho por fallas eléctricas, jueves y viernes 11 y 12 de abril de 2019, no hubo despacho, del lunes 15 hasta el viernes 19 de abril de 2019, no hubo despacho por decreto presidencial en virtud de semana santa, lunes, martes y miércoles 22, 23 y 24 de abril, si hubo despacho, siendo entonces que al haber sido propuesta la apelación en fecha 22 de abril de 2019, día de despacho siguiente al dictamen de la decisión, se entiende que con base en el criterio vinculante contenido en la sentencia N° 501 del 31 de mayo de 2000, caso: “*Seguros Los Andes, C.A.*” y a lo establecido en el artículo 35 de la Ley Orgánica de Amparo sobre Derechos y Garantías Constitucionales, esta Sala Constitucional, fue interpuesto de forma tempestiva. Así se decide.

Asimismo, esta Sala observa que el accionante fundamentó su apelación en la misma oportunidad en la que ejerció el recurso, por lo que resulta tempestivo, conforme a lo dispuesto en la sentencia N° 442, del 4 de abril de 2001 (Caso: “*Estación de Servicios Los Pinos*”). Así se declara.

Precisado lo anterior, se advierte que la presente acción de amparo fue remitida a esta Sala con ocasión al recurso de apelación ejercido el 22 de abril de 2019, por el defensor privado del adolescente cuya identidad se omite conforme a lo establecido en el artículo 65 de la Ley Orgánica para la Protección de Niños, Niñas y Adolescentes, imputado por la presunta comisión del delito de abuso sexual con penetración, contra la decisión de fecha 9



de abril de 2019 dictada por la Corte de Apelaciones de la Sección Adolescentes con Competencia en Delitos de Violencia contra la Mujer del Circuito Judicial Penal de la Circunscripción Judicial del Estado Zulia, que declaró sin lugar la acción de amparo interpuesta.

Ahora bien, la parte actora denunció en sede constitucional la supuesta actuación indebida del Juzgado Segundo de Primera Instancia en Funciones de Control Sección Adolescentes del Circuito Judicial Penal del Estado Zulia, quien, a decir del accionante en amparo, mantiene suspendido el curso de la causa signada con el N° 2C-2019-007, nomenclatura del referido órgano jurisdiccional “(...) *como consecuencia de la prueba anticipada que pretende llevar a cabo el [c]iudadano [j]uez (...) a pesar que la investigación en el asunto (...) culminó el día 30 de enero de [2019], con la interposición del escrito de acusación contentivo de la demanda penal erigida por la vindicta pública, no habiendo lugar a la [A]udiencia [P]reliminar prevista en el juicio educativo de la ley especial, como consecuencia de la prueba anticipada que fue solicitada por el Ministerio Público, en fecha ‘30 de enero de dos mil diecinueve’, esto según el auto proferido por el [t]ribunal el día veintiuno (21) de febrero de dos mil diecinueve, auto, cuya fecha de emisión aparece enmendada con bolígrafo, lo cual deriv[ó] en un acto lesivo contra el derecho del acusado adolescente a ser juzgado con estricta sujeción al procedimiento establecido en el Sistema de Responsabilidad Penal previsto en la Ley Orgánica Para la Protección de Niños, Niñas y Adolescentes, y esa violación hace necesaria la interposición de la presente **ACCIÓN DE AMPARO CONSTITUCIONAL**, ya que el ciudadano Juez Segundo de Control del Sistema de Responsabilidad Penal de Niños, Niñas y Adolescentes, desconociendo los lapsos procesales y el carácter preclusivo de las fases previstas en el Sistema de Responsabilidad Penal, se empeña en llevar a cabo la práctica de la prueba anticipada en la fase intermedia del Sistema de Responsabilidad Penal, lo que constituye una violación alarmante al debido proceso y al derecho a la defensa y al carácter preclusivo de los lapsos procesales” (Mayúsculas y resaltado del escrito original) (Corchetes de la Sala).*

Adicionalmente, solicitó que fuese declarada *“la prohibición de la realización de una prueba anticipada en la fase intermedia del juicio”*.

Por su parte, la Corte de Apelaciones de la Sección Adolescentes con Competencia en Delitos de Violencia contra la Mujer del Circuito Judicial Penal de la Circunscripción Judicial del Estado Zulia, en la oportunidad de decidir la acción de amparo constitucional interpuesta, consideró que la presunta suspensión de la Audiencia Preliminar a la que alude el denunciante en sede constitucional no responde a la realización de la prueba anticipada, sino que ha sido consecuencia de la falta de traslado del adolescente imputado desde el sitio de reclusión a la sede judicial; asimismo, la referida Corte precisó que la referida prueba puede ser practicada tanto en fase de investigación como en la fase intermedia del proceso penal, antes de la apertura del juicio oral y reservado, sin que ello signifique inobservancia a los lapsos preclusivos previstos en la ley, dada la naturaleza del referido medio probatorio, cuya práctica busca *“preservar los derechos de los niños, niñas y adolescentes, que en calidad de testigos o víctimas deban ser participes de un proceso penal; los cuales al tener que someterse en reiteradas oportunidades a rendir declaración ante distintos órganos de investigación y órganos jurisdiccionales, se ve expuesto tanto la integridad emocional del menor, como su aporte efectivo al proceso (...) principalmente, en los casos donde los niños, niñas y adolescentes sean objeto de abuso sexual y violación, ello con el fin, que el menor violentado, no se vea en la necesidad de testificar una vez más lo que a bien conoce sobre los hechos, y así poder evitar la doble victimización”*.

En ese mismo sentido, dentro de los fundamentos de su apelación, el defensor privado ratificó su denuncia relativa a la imposibilidad de realizar la prueba anticipada en la fase intermedia del juicio y advirtió que la referida corte *“convalidó todos los derechos vulnerados por el juez de control (...) al pretender llevar a cabo la prueba anticipada”*; y solicitó medida cautelar a los fines de paralizar el juicio hasta tanto se resuelva la presente causa.

Fijada así la controversia, procede esta Sala Constitucional a constatar los términos en que fue planteada la acción de amparo constitucional, en especial, revisar lo que constituyó el motivo de queja contra el juzgador de juicio, así como si dicha Corte de Apelaciones

evaluó tales motivos de impugnación y si se pronunció respecto a los mismos a fin de determinar si el fallo recurrido se encuentra ajustado a derecho.

Observa la Sala, que siendo el principal motivo de denuncia en sede constitucional, la práctica de una prueba anticipada, es menester destacar el contenido del artículo 289 del Código Orgánico Procesal Penal, el cual prevé la potestad del juez de control, de recibir una declaración a solicitud del Ministerio Público o cualesquiera de las partes, siempre y cuando exista un “*obstáculo difícil de superar*” que se presume que no podrá hacerse durante el juicio; y que en caso de que el obstáculo no existiera para la fecha del debate, la persona deberá concurrir a prestar su declaración. Efectivamente, el artículo 289 *ejusdem* dispone:

*“Cuando sea necesario practicar un reconocimiento, inspección o experticia, que por su naturaleza y características deban ser consideradas como actos definitivos e irreproducibles, o cuando deba recibirse una declaración que, por algún obstáculo difícil de superar, se presume que no podrá hacerse durante el juicio, el Ministerio Público o cualquiera de las partes podrá requerir al Juez o Jueza de Control que lo realice. Si el obstáculo no existiera para la fecha del debate, la persona deberá concurrir a prestar su declaración.*

*El Juez o Jueza practicará el acto, si lo considera admisible, citando a todas las partes, incluyendo a la víctima aunque no se hubiere querellado, quienes tendrán derecho de asistir con las facultades y obligaciones previstas en este Código.*

*En caso de no haber sido individualizado el imputado, se citará para que concurra a la práctica de la prueba anticipada a un defensor o defensora pública”.*

De la norma en cuestión se deduce claramente que en los casos en que excepcionalmente se admita una prueba anticipada de declaración de testigo por existir el obstáculo difícil de superar, el juez de control, en caso de considerar la admisión del referido medio probatorio, deberá citar a la víctima para que preste la declaración correspondiente, así como al imputado o su defensor.

Ahora bien, el adolescente, cuya identidad se omite conforme a lo establecido en el artículo 65 de la Ley Orgánica para la Protección de Niños, Niñas y Adolescentes, imputado de la causa signada bajo el N° JC2-2019-000007, sustanciada por el Juzgado Segundo de Primera Instancia en Funciones de Control, Sección Adolescentes de la Circunscripción

Judicial del Estado Zulia, es investigado por la presunta comisión del delito de abuso sexual con penetración, en perjuicio de las niñas cuya identidad también se omite de conformidad con el artículo 65 *ejusdem*; visto lo cual, es necesario citar el contenido de la sentencia de esta Sala N° 1049, del 30 de julio de 2013, caso: “*Kendry Robert Soto González*”, a través de la cual, esta Máxima Instancia fijó criterio en cuanto a las declaraciones de los niños, niñas y adolescentes en los procesos judiciales, ya sea en condición de accionantes, víctimas o en calidad de testigos, a saber:

*“En atención a cuyas consideraciones la Sala fija la interpretación y alcance de la forma en la cual deben ser oídos los niños, niñas y adolescentes en los procesos judiciales en materia penal.*

*Así, para garantizar plenamente el derecho a la participación activa judicial de los niños, niñas y adolescentes, que les permita ser oídos, ya sea como víctimas o testigos, de un modo adecuado a su condición y permitiendo su protección integral en el ámbito del proceso penal, mediante el resguardo de su intimidad, su integridad y su estabilidad emocional, se hace necesario que el juez o jueza provean el ejercicio de instituciones de naturaleza probatoria que preserven el testimonio de niño, niña y adolescente.*

*Así, por ejemplo, el artículo 289 del Código Orgánico Procesal Penal regula la práctica de la prueba anticipada, en los siguientes términos:*

*‘...omissis...’*

*En el caso de los niños, niñas y adolescentes es posible considerar que cuando son víctimas de un hecho traumático o cuando son testigos de acontecimientos impactantes sufren más para comprender y superar los hechos lesivos que no se corresponden a su vida cotidiana.*

*Tales circunstancias, indudablemente, generan que el niño, la niña o adolescente sienta el rechazo natural a la comparecencia de los actos judiciales que reiteradamente le recuerdan los hechos que, desafortunadamente, presenció o de los cuales fue víctima.*

*También así, la reiteración de los actos procesales en los cuales el niño, niña o adolescente debe repetir, una y otra vez, su declaración y, además, someterse a constantes interrogatorios directos, muchas veces con la formulación de preguntas inapropiadas o impertinentes, culminan produciendo la intimidación de aquellos, al punto tal que la opción menos traumática termina convirtiéndose en su incomparecencia a un costo muy alto: la impunidad.*

*Es por ello, que esta Sala considera que la prueba anticipada, prevista en el artículo 289 del Código Orgánico Procesal Penal, a través del supuesto de procedencia referido a la posibilidad de que pueda practicarse cuando se trate de una declaración que, por algún obstáculo difícil de superar, se presuma que no podrá hacerse durante el juicio, puede interpretarse a los fines de su aplicación y en el interés superior, para preservar las declaraciones de los niños, niñas y adolescentes, ya sea en condición de víctima o en calidad de testigo, en el marco*

***de cualquier proceso penal, con el objeto fundamental de garantizar su protección integral y su derecho a ser oído, en condiciones que no ocasionen perjuicios.***

***A los fines de la adecuada interpretación y aplicación del presente criterio, es preciso señalar que los niños, niñas y adolescentes en condición de víctima, requieren de apoyo inmediato y constante que les permita garantizar la continuidad de su desarrollo personal y emocional, superando el hecho lesivo que vivieron, motivo por el cual la práctica de la prueba anticipada en estos casos tiene como fin preservar su declaración y garantizar su estabilidad emocional evitando su encuentro constante con el acusado.***

***Evidentemente, en el marco de un proceso penal la víctima que comparece a los diversos actos debe enfrentarse al hecho cierto de ver reiteradamente a su agresor y, muchas veces, de someterse a constantes interrogatorios que reiteradamente le recuerdan los hechos, siendo esta una circunstancia difícil de superar que justifica la práctica excepcional de la prueba anticipada en tales casos.***

***Por otra parte, en el caso de los niños, niñas y adolescentes en calidad de testigos, es preciso señalar que el tiempo que transcurre -desde el momento de la ocurrencia del hecho y hasta la deposición que le correspondiere en el juicio oral- constituye un obstáculo difícil de superar, que incide en la posibilidad de que aquellos olviden información relevante acerca del conocimiento que tienen sobre los hechos debido a su natural proceso de madurez y desarrollo. Tal circunstancia justifica la práctica excepcional de la prueba anticipada en el caso de tales testigos.***

***Por ende, es menester que los operadores de justicia no efectúen referencias indistintas a la condición de víctima y de testigo, pues en todo caso la prueba anticipada requiere del Juez o Jueza la motivación correspondiente a las circunstancias del caso concreto al cual se aplicará.***

***En tal sentido, esta Sala considera que la práctica de la prueba anticipada, prevista en el Código Orgánico Procesal Penal, para la fijación del testimonio de los niños, niñas y adolescentes, ya sea en condición de víctima o en calidad de testigo, constituye el medio idóneo para garantizar los derechos fundamentales de aquellos y, a su vez, permitir la incorporación de la prueba de forma válida, legal y lícita al juicio oral.***

***Al respecto, es propicio señalar que la práctica de la prueba anticipada no limita, en modo alguno, el derecho de la víctima, concretamente, a deponer en la fase de juicio de forma voluntaria, con la finalidad de ampliar su declaración sobre los hechos.***

***Ahora bien, visto que el criterio aquí establecido constituye una interpretación constitucional de esta Sala aplicable a un supuesto excepcional, como lo es la declaración de los niños, niñas y adolescentes en el marco de cualquier proceso penal, se considera también la preocupación de proteger los derechos constitucionales del imputado.***

***Por tal motivo esta Sala establece que, la práctica de la prueba anticipada, únicamente a los efectos de los supuestos descritos en la presente decisión, y corresponderá a los jueces o juezas de instancia efectuarla en los casos descritos, previa solicitud motivada del Fiscal del Ministerio Público o de cualquiera de las partes, de conformidad con el artículo 289 del Código Orgánico Procesal Penal.***

***En consecuencia, y a los efectos de la sana aplicación del criterio vinculante que se establece a partir la presente decisión, es menester precisar que las declaraciones***

*practicadas como diligencia de investigación a los niños, niñas y adolescentes, antes de la vigencia del presente fallo podrán ser consideradas únicamente como elementos de convicción a los efectos del acto conclusivo correspondiente. Sin embargo aquellas causas que, para la fecha de la publicación del presente fallo, se encontrasen en etapa de investigación o en etapa intermedia, podrán aplicar el presente criterio y practicar la prueba anticipada, observando los fundamentos previamente descritos.*

*Asimismo, en las causas que se encuentren en etapa de juicio para la fecha de publicación del presente fallo, el Juez o Jueza de Juicio podrá practicar de oficio la prueba anticipada en esta etapa, a los fines de preservar el testimonio del niño, la niña o el adolescente, la cual se practicará con la participación del acusado, su defensor y demás partes, a tenor del criterio establecido en el presente fallo. Es relevante precisar que tales circunstancias serán aplicables como régimen transitorio y de forma exclusiva y excluyente a las causas que se encuentren en etapa de juicio, para la fecha de la publicación del presente fallo.*

*Es por ello necesario enfatizar la responsabilidad de los operadores de justicia en la práctica adecuada de la interpretación que efectúa esta Sala mediante la presente decisión, cuya finalidad es salvaguardar los derechos constitucionales de todas las partes involucradas en el proceso, pues el objetivo es garantizar los derechos de los niños, niñas y adolescentes a ser oídos en los procesos judiciales de manera de reducir la posibilidad de causar algún perjuicio, sin que ello se entienda como el menoscabo de los derechos constitucionales que están reconocidos también al imputado.*

*Sobre la base de los razonamientos anteriores, esta Sala establece con carácter vinculante que, conforme al artículo 78 de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela, los Jueces y Juezas con Competencia en materia Penal que integran los distintos Circuitos Judiciales de la República, podrán emplear la práctica de la prueba anticipada, prevista en el artículo 289 del Código Orgánico Procesal Penal, previa solicitud del Fiscal del Ministerio Público o de cualquiera de las partes, para preservar el testimonio de los niños, niñas y adolescentes, ya sea en condición de víctima o en calidad de testigo, sobre el conocimiento que éstos tienen de los hechos. Así se declara.” (Resaltado de la sentencia).*

Conforme al criterio establecido en la decisión parcialmente transcrita, queda claro que en los casos como el de autos, la prueba anticipada, resulta un medio idóneo para asegurar que las declaraciones de los niños, niñas y adolescentes, ya sea en condición de víctima o en calidad de testigo, sean preservadas en su esencia primigenia; por cuanto, a través de su realización, en primer lugar, impide la revictimización del niño, niña o adolescente, como consecuencia de las declaraciones que deban exponer ante los funcionarios competentes en las distintas etapas del proceso, y en segundo lugar, la afectación de su aporte efectivo al proceso, pues, la posibilidad de fijar los recuerdos de

forma permanente puede verse perturbada, circunstancia que resultaría contraria al objetivo principal del proceso, que es, precisamente, la búsqueda de la verdad a través del aporte que pueda brindar sobre los hechos en la declaración.

Asimismo, en la referida decisión, se establece la posibilidad de practicar la prueba anticipada en etapa de investigación o en la etapa intermedia, e incluso en etapa de juicio, todo con el fin de preservar el testimonio del niño, niña y adolescente.

Establecido lo anterior, y aplicando el criterio sostenido en la sentencia parcialmente transcrita, esta Sala advierte, que al tratarse el presente asunto de un juicio que involucra a dos niñas, presuntas víctimas en la comisión del delito de abuso sexual, la práctica de la referida prueba anticipada es de relevancia, pues, tal y como fue precisado por esta Máxima Instancia, la prueba anticipada en casos como el de autos, resulta un medio idóneo para preservar en su esencia primigenia las declaraciones de los niños, niñas y adolescentes en calidad de víctimas o testigos, evitando su revictimización y su aporte efectivo al proceso, por lo que, mal puede pretender el accionante en amparo, la nulidad de la referida prueba, cuando, por la naturaleza del procedimiento, se exige su realización, tanto en la fase primigenia como en la fase intermedia del proceso penal, e incluso hasta en fase de juicio, dadas las condiciones que han sido suficientemente señaladas en el referido criterio vinculante de la Sala, aplicables al caso *sub examine*, lo que no puede entenderse como una violación al debido proceso, al derecho a la defensa ni una violación al principio de preclusión de los lapsos procesales. Así se declara.

Por otra parte, el accionante denunció que la causa se encontraba suspendida por los constantes diferimientos en la práctica de la prueba anticipada, y este sentido se advierte lo siguiente:

Consta en los folios catorce (14) y dieciséis (16) del expediente, sendas actas de diferimiento de prueba anticipada, de fechas 22 de febrero de 2019 y 27 de febrero del mismo año, y en las cuales el juez de control correspondiente dejó constancia que tales diferimientos fueron consecuencia de la incomparecencia del imputado de la causa, por no haber sido debidamente trasladado desde el sitio de reclusión hasta la sede el tribunal, y de una de las víctimas, razón por la cual, no le asiste la razón a la parte actora en sede constitucional, pues la suspensión del proceso no resulta de la práctica de la prueba anticipada, sino por la falta de comparecencia del imputado de la causa, tal y como fue señalado por la referida Corte en la sentencia objeto de amparo constitucional, sin que se haya probado lo contrario.

En virtud de las consideraciones precedentemente expuestas, la Sala considera ajustado a derecho declarar sin lugar la apelación interpuesta por el ciudadano Simón José Arrieta Quintero, actuando con el carácter de defensor privado del adolescente cuya identidad se omite conforme al artículo 65 de la Ley Orgánica para la Protección de Niños, Niñas y Adolescentes, y confirmar la sentencia de fecha 9 de abril de 2019, dictada por la Corte de Apelaciones de la Sección Adolescentes con Competencia en Delitos de Violencia contra la Mujer del Circuito Judicial Penal de la Circunscripción Judicial del Estado Zulia. Así se decide.

En razón de lo precedentemente expuesto, resulta inoficioso pronunciarse sobre la medida cautelar solicitada por el apelante, dado su carácter accesorio e instrumental respecto a la acción principal. Así se declara. Así se declara.

## **VI**

### **DECISIÓN**



Por los anteriores razonamientos, este Tribunal Supremo de Justicia, en Sala Constitucional, administrando justicia en nombre de la República por autoridad de la Ley, declara:

**PRIMERO: SIN LUGAR**, el recurso de apelación ejercido el ciudadano Simón José Arrieta Quintero, actuando con el carácter de defensor privado del adolescente cuya identidad se omite conforme al artículo 65 de la Ley Orgánica para la Protección de Niños, Niñas y Adolescentes, contra la decisión la sentencia de fecha 9 de abril de 2019, dictada por la Corte de Apelaciones de la Sección Adolescentes con Competencia en Delitos de Violencia contra la Mujer del Circuito Judicial Penal de la Circunscripción Judicial del Estado Zulia.

**SEGUNDO: CONFIRMA** la sentencia de fecha 9 de abril de 2019, dictada por la Corte de Apelaciones de la Sección Adolescentes con Competencia en Delitos de Violencia contra la Mujer del Circuito Judicial Penal de la Circunscripción Judicial del Estado Zulia, que declaró sin lugar la acción de amparo constitucional interpuesta.

Publíquese y regístrese. Remítase el expediente al tribunal de origen. 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 12 días del mes de julio de dos mil veintitrés (2023). Años: **213°** de la Independencia y **164°** de la Federación.

La Presidenta de la Sala,

GLADYS MARÍA GUTIÉRREZ ALVARADO

La Vicepresidenta,

LOURDES BENICIA SUÁREZ ANDERSON

Los Magistrados,

LUIS FERNANDO DAMIANI BUSTILLOS

Ponente

TANIA D'AMELIO CARDIET

MICHEL ADRIANA VELÁSQUEZ GRILLET

El Secretario,

CARLOS ARTURO GARCÍA USECHE

Exp. N° 19-0257

LFDB/