

LA FLAGRANCIA

SEGÚN EL CÓDIGO ORGÁNICO PROCESAL PENAL

AUTORES:

LORENZO BUSTILLOS

GIOVANNI RIONERO

¿Qué falta decir sobre el procedimiento para enjuiciar a los sujetos sorprendidos cometiendo delitos flagrantes? Es tanto lo que se ha dicho sobre el tema, pero continúan siendo tantas las diferencias terminológicas con que se manejan los Fiscales del Ministerio Público y los Jueces Penales, que el tratamiento del procedimiento en cuestión siempre resulta interesante, y a su vez extraordinariamente difícil de abordar, y ello no sólo por su confusa y precaria regulación, sino por la infinidad de hipótesis fácticas que se presentan en la realidad. Casi todo se ha dicho, pero no pudimos dejar de hacerlo nosotros, pues consideramos que siempre se podrá aportar, al menos un granito, al inmenso mar de interpretaciones sobre la materia.

Esperamos que nuestro criterio sobre el tema, sustentado en doctrina y jurisprudencia, sirva para reforzar la aplicación del procedimiento penal especial, y para disminuir, en definitiva, la impunidad de los delitos que por esta vía son enjuiciados.

I. EL DELITO FLAGRANTE

El término proviene de *flagrantia*, cuyo significado es arder, brillar, estar flameante, incandescente; como lo define el Dr. Alberto ARTEAGA SÁNCHEZ, “el delito flagrante, llameante o resplandeciente es el que se está realizando y apreciado como tal por una persona”²⁷⁷. Siguiendo la misma idea, Eric PÉREZ²⁷⁸ señala que será delito flagrante aquel que es descubierto por las autoridades cuando se está cometiendo o acaba de cometerse. SILVA SILVA²⁷⁹ enseña que la flagrancia supone una íntima relación entre un hecho considerado como delictuoso y su autor, aunado al elemento sorpresa.

²⁷⁷ ARTEAGA SÁNCHEZ, Alberto. La libertad y sus restricciones en el Código Orgánico Procesal Penal Venezolano en: Código Orgánico Procesal Penal. Mc. Graw Hill. Caracas, 1999, p. 44.

²⁷⁸ PÉREZ SARMIENTO, Eric Lorenzo. La investigación, la instrucción y la flagrancia. Editorial Vadell Hermanos. Caracas, 1999, p. 105.

²⁷⁹ SILVA SILVA, Jorge Alberto. Derecho Procesal Penal, segunda edición. Editorial Harla. México, 1997, p. 502.

Para VECCHIONACCE²⁸⁰, el delito flagrante alude al delito que se descubre ahora mismo y sobre el que se actúa de inmediato, deteniendo a sus intervinientes y recabando todas las pruebas que se encuentran en el lugar; normalmente el delito flagrante no amerita de otras indagaciones. Para el Dr. MANZANEDA MEJÍAS²⁸¹, la flagrancia implica que los elementos de prueba están allí con la persona detenida, si no totalmente, si la mayor parte, y con esto es suficiente para iniciar un proceso. La doctrina es pacífica al sostener que existen tres tipos fundamentales de flagrancia; a saber, la flagrancia real o estricta, la *cuasi flagrancia* y la presunción de flagrancia o flagrancia presunta.

La Flagrancia real o estricta, se refiere al sujeto que es sorprendido en el mismo momento en que está cometiendo el delito. Por ejemplo, el sujeto que es sorprendido amenazando a otra persona con un arma de fuego y pidiendo que le entregue sus pertenencias.

La *cuasi flagrancia*²⁸², se verifica cuando una persona es detenida luego de haber ejecutado la conducta delictiva, siempre y cuando el imputado se haya visto perseguido por la autoridad policial, por la víctima o por el clamor público. Por ejemplo, un sujeto ha hurtado un vehículo y no se le pudo detener en el momento, por lo que es perseguido por las personas que lo vieron y aprehendido más adelante.

²⁸⁰ VECCHIONACCE E. Frank I. Procedimiento especial por flagrancia y práctica judicial. Mimeografía. 1999, sin publicar, p. I.

²⁸¹ Citado en sentencia de fecha 10-08-99, del Juzgado 3° de Juicio, causa N° 012-99.

²⁸² Carmelo BORREGO, sobre la *cuasi flagrancia* explica que "el Código Orgánico Procesal Penal, también de reciente modificación por voto del llamado 'Congresillo' (al menos con la inclusión de la palabra 'sospechoso' que sustituye a la de 'sorprendido' que se encontraba en el texto anterior) plantea no sólo la hipótesis de flagrancia en los términos descritos en la Constitución, sino que también se establece una hipótesis de *cuasi flagrancia* o flagrancia presunta o inferida como también se le conoce (aun cuando en el texto procesal se dice que ello también constituye un supuesto de flagrancia). Allí se recoge el acontecimiento de la persecución del 'sorprendido', sea por la víctima o cualquier persona, sea por las autoridades policiales, lo que implica una suerte de actuación posterior a la situación de 'ardimiento' en sentido estricto que también se describe en el Código. De modo que lo menos que se puede suponer -y es un asunto a considerar debido al conflicto aparente- es la deslegitimación de esta segunda descripción legal contenida en el Código Orgánico Procesal Penal, dado que el discurso de los Constituyentes da a entender que la intención era sólo establecer el modo de detención proveído por vía exclusiva de la flagrancia *strictu sensu* o mediante la orden judicial y no se reconoce -al menos desde el punto de vista constitucional- una manera distinta de producir la detención de cualquier ciudadano, independientemente de las razones que en contra de esta formulación puedan plantearse en ocasión a los problemas de inseguridad personal que se viven en el país. Entonces, no hay que liarse, esa es la postura que ha de primar, tanto desde el punto de vista policial como judicial. No obstante, en el mes de septiembre 2000 se publicó -tal como se mencionó- la reforma del Código Orgánico Procesal Penal y allí ni siquiera se prestó atención al dispositivo constitucional del artículo 44 (46 del proyecto aprobado) ordinal primero, en consecuencia se creó, además, una especie de tercera vía extraña al texto de la Constitución donde, precisamente, puede evidenciarse un deterioro de la protección de la libertad, tallos deseos de los Asambleístas en el proceso de formación de la Constitución. Por si fuera poco, ya esta especie, aparte de otras más, vienen causando estragos en cuanto a este derecho; pues bien, la reforma del texto procesal introdujo una especie intermedia que impide que cualquier ciudadano detenido pueda obtener su libertad de manera inmediata cuando el juez de control ordena la excarcelación un tanto distinto al caso de la flagrancia". La Constitución... Ob. Cit., p. 106.

La *flagrancia presunta*, es aquella que se verifica cuando la persona detenida es encontrada con objetos que de alguna u otra forma hacen presumir que fue el autor del delito que se acaba de cometer. Como ejemplo tenemos a la persona que observa el vidrio de su vehículo roto y que falta su equipo de sonido el cual le es encontrado a un sujeto a dos cuadras del lugar dentro de un bolso que a su vez contenía un martillo, un destornillador y un alicate.

Es interesante señalar que en otras legislaciones, como en Tailandia, se encuentra regulada la llamada flagrancia presunta *a priori*, que consiste en la detención de una persona respecto de la cual se sospecha que va a cometer un delito. Ejemplo: La persona que es vista rondando un vehículo en posesión de instrumentos idóneos para abrirlo y encenderlo²⁸³.

En nuestro país, el artículo 248 del *Código Orgánico Procesal Penal*²⁸⁴, establece la definición de "delito flagrante" que explícitamente contiene tres clasificaciones que abordamos *ab initio*. En este sentido se debe resaltar que el citado artículo no se refiere a la simple flagrancia, sino al delito flagrante, conceptos diferenciados por el Dr. Guillermo CABANELLAS tomando en cuenta dos circunstancias; la primera de índole penal referida

²⁸³ Curiosa resulta la sentencia de la Sala Constitucional que estableció: "las autoridades públicas respectivas privaron la libertad de un individuo, en virtud de que por la actitud nerviosa de dicho individuo existía una sospecha fundada de que el mismo transportaba sustancias estupefacientes ilegales dentro de su organismo. Es decir, los funcionarios policiales percibieron una situación que implicaba que un delito flagrante que se caracteriza por su ocultamiento, se estaba produciendo por parte del sospechoso; y como corolario de sus sospechas, trataron de valorar los elementos que probaban el delito y justificaban sus presunciones (...) los funcionarios que lo detuvieron apelaron a su experiencia, para determinar la sospecha de que el hoy recurrente estaba cometiendo un delito flagrante, un delito que se caracteriza por la acción continuada subrepticia de quien lo perpetra (...) Ahora bien, ciertamente existe el dilema sobre qué hubiese sucedido si el individuo al cual se le privó de su libertad no se le hubiese verificado la existencia de la sustancia ilegal dentro de su estómago. Pues, ciertamente, las autoridades policiales están obligadas a garantizar y respetar el derecho a la libertad personal e incluso a la dignidad de los ciudadanos" (Sala Constitucional. 11-12-01, exp. 00-2866). Mucho cuidado hay que tener con lo sostenido, pues todo lo anterior puede interpretarse como la admisión de la posibilidad de que los funcionarios policiales, ante una "actitud nerviosa" puedan aprehender y un sujeto, es decir, permitir la detención de una persona por su actitud. Establecer la responsabilidad del aprehensor con posterioridad, eso es una consecuencia necesaria que está demás mencionarla, pero permitir que funcionarios policiales, con la sola sospecha (nacida únicamente del nerviosismo de un sujeto), puedan violar derechos fundamentales, más aún si se está dejando la comprobación del delito *a posteriori*, no puede ser aceptado en un Estado de Derecho. Dice JULIO MAIER que para la aprehensión en flagrante delito, es necesario "indicios vehementes de culpabilidad", aunque posteriormente el tribunal deba verificar todos los requisitos para dictar la medida privativa de libertad (Ob. Cit., p. 523). CARMELO BORREGO, comentando un caso similar, deja claro que para la hipótesis de flagrancia debe siempre ser manifiesta la evidencia apropiada. (*La Constitución...* Ob. Cit., p. 215). Nosotros agregamos que no sólo son necesarios dichos indicios de culpabilidad, también es necesario, al menos en el momento de la aprehensión, que el hecho tenga apariencia de delito en el entendido que se tenga una aproximación plausible entre el hecho verificado y su tipicidad, y si ello es así, entonces, ¿cómo se puede justificar que se detenga a un sujeto sin cometer delito alguno, pero con su sola "actitud" sea fundamento suficiente para aprehenderlo? Y además dejar para unas pericias posteriores a la detención, la prueba de que el hecho es delito.

²⁸⁴ "Artículo 248. Definición. Para los efectos de este Capítulo se tendrá como delito flagrante el que se esté cometiendo o el que acaba de cometerse. También se tendrá como delito flagrante aquel por el cual el sospechoso se vea perseguido por la autoridad policial, por la víctima o por el clamor público, o en el que se le sorprenda a poco de haberse cometido el hecho, en el mismo lugar o cerca del lugar donde se cometió, con armas, instrumentos u otros objetos que de alguna manera hagan presumir con fundamento que él es el autor".

a la etapa de comisión u omisión punible en grado notorio de ejecución, y la segunda de índole procesal, definida como la observación del hecho delictivo en el momento mismo de su realización, cuya comisión en público, ante diversos testigos, facilita la prueba y permite abreviar el procedimiento.

En efecto, se debe tener en cuenta, con respecto a la prueba y a los efectos de calificar el delito como flagrante, lo expresado en la exposición de motivos del Código Orgánico Procesal Penal de 1999, cuando se refiere al libro tercero y se hace mención que en los supuestos de flagrancia se cuenta con pruebas abrumadoras en contra del imputado, lo cual abre paso a la interrogante ¿qué son pruebas abrumadoras? La respuesta tiende más, no a la cantidad de pruebas, sino a la convicción que éstas crean, ateniéndose a lo dispuesto en el artículo 22 de la citada norma penal adjetiva²⁸⁵.

Para la Magistrada Blanca Rosa MÁRMOL²⁸⁶, si la flagrancia es procesalmente procedente, es porque están satisfechos los dos primeros supuestos para la detención, a saber, un hecho punible con pena privativa de libertad, cuya acción no esté prescrita, y fundados elementos de convicción de autoría o participación en contra del aprehendido. Finalmente, para cerrar con el concepto, queremos citar una interesante sentencia de la Sala Constitucional, ratificada en posteriores sentencias, donde se desarrolla el concepto de "delito flagrante". Dicha sentencia estableció:

“Observa la Sala que, según la norma anterior, la definición de flagrancia implica, en principio, cuatro (4) momentos o situaciones:

1. Delito flagrante se considera aquel que se esté cometiendo en ese instante y alguien lo verificó en forma inmediata a través de sus sentidos.

La perpetración del delito va acompañada de actitudes humanas que permiten reconocer la ocurrencia del mismo, y que crean en las personas la certeza, o la presunción vehemente que se está cometiendo un delito.

Es esa situación objetiva, la que justifica que pueda ingresarse a una morada, establecimiento comercial en sus dependencias cerradas, o en recinto habitado, sin orden judicial escrito de allanamiento, cuando se trata de impedir su perpetración (artículo 210 del Código Orgánico Procesal Penal, publicado en la Gaceta Oficial N° 3.558 Extraordinario del 14 de noviembre de 2001).

Ahora bien, existen delitos cuya ejecución se caracterizan por la simulación de situaciones, por lo oculto de las intenciones, por lo subrepticio de la actividad, y en estos casos la situación de flagrancia sólo se conoce mediante indicios que despiertan sospechas en el aprehensor del supuesto delincuente.

Si la sola sospecha permite aprehender al perseguido, como lo previene el artículo 248 del Código Orgánico Procesal Penal, y considerar la

²⁸⁵ "Artículo 22. Apreciación de las pruebas. Las pruebas se apreciarán por el tribunal según la sana crítica observando las reglas de la lógica, los conocimientos científicos y las máximas de experiencia".

²⁸⁶ MÁRMOL, Blanca. Algunos problemas prácticos de la flagrancia en: "Temas Actuales de Derecho Procesal Penal", sextas jornadas. UCAB, 2003, p. 128.

aprehensión de dicho sospechoso como legítima a pesar que no se le vio cometer el delito, con mayor razón la sola sospecha de que se está perpetrando un delito, califica de flagrante a la situación.

No debe causar confusión el que tal detención resulte errada, ya que no se cometía delito alguno. Ello originará responsabilidades en el aprehensor si causare daños al aprehendido, como producto de una actividad injustificable por quien calificó la flagrancia.

También es necesario que la Sala apunte, que a pesar que el artículo 248 del Código Orgánico Procesal Penal no lo contemple, el aprehensor -como prueba de la flagrancia- podrá requisar las armas e instrumentos con los cuales aparezca que se ha cometido el delito o que fueren conducentes a su esclarecimiento, tal como lo contemplaba el artículo 185 del derogado Código de Enjuiciamiento Criminal, el cual era una sabia norma, ya que en muchos casos la sola aprehensión de una persona no basta, si no puede vincularse a ésta con el delito que se dice se estaba cometiendo o acababa de cometerse; o si no puede justificarse la detención de quien se encontraba cerca del lugar de los hechos, si no se presentan las armas, instrumentos u objetos que de alguna manera hicieron presumir con fundamento al aprehensor, que el detenido es el delincuente.

De acuerdo a la diversidad de los delitos, la sospecha de que se está cometiendo y la necesidad de probar tal hecho, obliga a quien presume la flagrancia a recabar las pruebas que consiga en el lugar de los hechos, o a instar a las autoridades Competentes a llevar a los registros e inspecciones contempladas en los artículos 202 y siguientes del Código Orgánico Procesal Penal.

2. Es también delito flagrante aquel que "acaba de cometerse". En este caso, la ley no especifica qué significa que un delito "acabe de cometerse". Es decir, no se determina si se refiere a un segundo, un minuto o más. En tal sentido, debe entenderse como un momento inmediatamente posterior a aquel en que se llevó a cabo el delito. Es decir, el delito se cometió, y de seguidas se percibió alguna situación que permitió hacer una relación inmediata entre el delito cometido y la persona que lo ejecutó. Sólo a manera de ejemplo, podría pensarse en un caso donde una persona oye un disparo, se asoma por la ventana, y observa a un individuo con el revólver en la mano al lado de un cadáver.

3. Una tercera situación o momento en que se considerará, según la ley, un delito como flagrante, es cuando el sospechoso se vea perseguido por la autoridad policial, por la víctima o por el clamor público. En este sentido, lo que verifica la flagrancia es que acaecido el delito, el sospechoso huya, y tal huída da lugar a una persecución, objetivamente percibida, por parte de la autoridad policial, por la víctima o por el grupo de personas que se encontraban en el lugar de los hechos, o que se unieron a los perseguidores. Tal situación puede implicar una percepción indirecta de lo sucedido por parte de aquél que aprehende al sospechoso, o puede ser el resultado de la percepción directa de los hechos, lo que originó la persecución del sospechoso.

4. Una última situación o circunstancia para considerar que el delito es flagrante, se produce cuando se sorprenda a una persona a poco de haberse cometido el hecho, en el mismo lugar o cerca del lugar donde ocurrió, con armas, instrumentos u otros objetos que de alguna manera hagan presumir, con fundamento, que él es el autor. En este caso, la determinación de la flagrancia no está relacionada con el momento inmediato posterior a la realización del delito, es decir, la flagrancia no se determina porque el delito "acabe de cometerse", como sucede en la situación descrita en el punto 2. Esta situación no se refiere a una inmediatez en el tiempo entre el delito y la verificación del sospechoso, sino que puede que el delito no se haya acabado de cometer, en términos literales, pero que por las circunstancias que rodean al sospechoso, el cual se encuentra en el lugar o cerca del lugar donde se verificó el delito, y, esencialmente, por las armas, instrumentos u otros objetos materiales que visiblemente posee, es que el aprehensor puede establecer una relación perfecta entre el sospechoso y el delito cometido.

En relación con lo anterior, en sentencia de esta Sala de fecha 15 de mayo de 2001 (caso: Haidee Beatriz Miranda y otros), en consideración de lo que establece el Código Orgánico Procesal Penal como definición de delito flagrante, se estableció lo siguiente:

...Se entiende que hay flagrancia no sólo cuando se sorprende al imputado en plena ejecución del delito, o éste lo acaba de cometer y se le persigue por ello para su aprehensión, sino cuando se le sorprende a poco de haberse cometido el hecho, en el mismo lugar o cerca del lugar donde se cometió, con armas, instrumentos u otros objetos que de alguna manera hagan presumir con fundamento que él es el autor...

Así pues, puede establecerse que la determinación de flagrancia de un determinado delito puede resultar cuando, a pocos minutos de haberse cometido el mismo, se sorprende al imputado con objetos que puedan ser fácilmente asociados con el delito cometido. En tal sentido, para que proceda la calificación de flagrancia, en los términos antes expuestos, es necesario que se den los siguientes elementos: 1. Que el aprehensor haya presenciado o conozca de la perpetración de un delito, pero que no haya determinado en forma inmediata al imputado. 2. Que pasado un tiempo prudencial de ocurrido el hecho, se asocie a un individuo con objetos que puedan fácilmente relacionarse en forma directa con el delito perpetrado. 3. Que los objetos se encuentren en forma visible en poder del sospechoso. Es decir, es necesario que exista una fácil conexión entre dichos objetos o instrumentos que posea el imputado, con el tipo de delito acaecido minutos o segundos antes de definida la conexión que incrimine al imputado.

Ahora bien, en los tres (3) últimos casos señalados anteriormente, la flagrancia se determina en forma posterior a la ocurrencia del delito. Es decir, luego de que la comisión del delito sucede, se establecen las circunstancias en que por inmediatez o por otras razones se puede hacer una conexión directa entre el delito y aquella persona que lo cometió. Sin embargo, como ya lo señaló la Sala, puede existir flagrancia cuando se

está cometiendo un delito y el mismo es percibido por cualquier persona. Puede existir el caso, por ejemplo, donde un funcionario policial o una persona cualquiera observen en la vía pública que una persona apunta a otra con un arma y se apodera de sus bienes”²⁸⁷.

II. LA FASE PREPARATORIA

Con propósitos didácticos se ha llamado a este capítulo "La Fase Preparatoria", pero como quedará evidenciado al final del mismo, en este tipo de procedimiento especial no existe una fase preparatoria como la establecida en el procedimiento ordinario, de acuerdo a las siguientes consideraciones:

La doctrina es unánime al señalar que la fase preparatoria consiste en la recolección de todos los elementos probatorios para poder fundar una acusación. BINDER²⁸⁸ explica que en dicha fase se trata de superar un estado de incertidumbre mediante la búsqueda de todos aquellos medios que puedan aportar la información que acabe con esa incertidumbre.

Ya hemos dicho que la fase de investigación se caracteriza por la orientación a la recolección, identificación y preservación de datos que determinen la existencia o no de un hecho delictivo y determinar a su autor. En esta etapa existe una cierta ignorancia respecto a lo que el investigador trata de conocer, y una vez superada la incertidumbre y obtenido un cierto grado de criminalidad objetiva, se podrá intentar una acusación.

Dentro de nuestro ordenamiento penal adjetivo, podemos considerar la flagrancia como un requisito de procedibilidad, y en igual sentido la encontramos en el artículo 44 ordinal 1° de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela (CRBV), el cual faculta a que una persona sorprendida en "delito" flagrante sea privada de su libertad y llevada ante la autoridad judicial, para que de esta manera se dé lugar al inicio de un procedimiento, que se caracteriza por que las pruebas se encuentran en el hecho flagrante, y con ellas es suficiente para sustentar un eventual imputación.

El hecho de sorprender a una persona en un delito *in fraganti* es garantía de obtener, en ese mismo hecho, todas las pruebas necesarias para solicitar al juez de control la calificación de la flagrancia, pero eso no es así en todos los casos; al fiscal le pueden presentar a un sujeto que haya sido aprehendido en el momento en que era señalado por una mujer (víctima) como la persona que le robo sus prendas, pero ¿qué sucede si nadie lo observó? ¿Podrá el fiscal solicitar la calificación de flagrancia ante el juez de control con la promesa de que el hecho será probado en juicio? Es evidente que el hecho encuadra en uno de los supuestos del artículo 248 del Código Orgánico Procesal Penal²⁸⁹, pero ¿cómo el

²⁸⁷ Sentencia de la Sala Constitucional del TRIBUNAL SUPREMO DE JUSTICIA, de fecha 11-12-01, con ponencia del Magistrado CABRERA ROMERO, exp. 00-2866.

²⁸⁸ BINDER, Alberto. Introducción al Derecho Procesal Penal. Editorial Ad-hoc. Buenos Aires. 1999, p. 214.

²⁸⁹ "Artículo 248. Definición. Para los efectos de este Capítulo se tendrá como delito flagrante el que se esté cometiendo o el que acaba de cometerse. También se tendrá como delito flagrante aquel por el cual el sospechoso se vea perseguido por la autoridad policial, por la víctima o por el clamor público, o en el que se le sorprenda a poco de haberse cometido el hecho, en el mismo lugar o cerca del lugar donde se cometió, con armas, instrumentos u otros objetos que de alguna manera hagan presumir con fundamento que él es el autor".

fiscal probará el hecho? ¿Es que acaso su acusación en juicio no tendrá un vicio sustancial de fondo para que sea admitida?

En razón de lo anterior, cuando un sujeto es detenido *in fraganti*, el fiscal debe observar, entre otras cosas, los medios de prueba con los cuales cuenta para fundar su acusación; medios éstos que extraerá únicamente del acta de detención en flagrancia y los que ordene hasta que presente al imputado ante el juez de control. De no contar con suficientes elementos de convicción es porque los hechos no están claros y siendo una finalidad legítima del proceso establecer la verdad, deberá iniciar una investigación y por consiguiente, optar por el procedimiento ordinario. Sólo podrá solicitar la aplicación del procedimiento abreviado, cuando tenga suficiente fundamento y una alta posibilidad de obtener una sentencia condenatoria; de esta manera se estará garantizando a todos los ciudadanos no ser perseguidos injustamente, llevados ante tribunales y sometidos a proceso sin fundamento, lo cual es característico de países donde no existe un verdadero Estado de Derecho.

La Sala Constitucional, respecto a la necesidad de investigar cuando un sujeto es sorprendido en delito flagrante, observó que: "se desprende la intención del legislador de que se aplique el procedimiento abreviado en aquellos casos en que se cumplan dos requisitos concurrentes, a fin de colaborar con la celeridad de la administración de justicia en beneficio de los justiciables. Dichos requisitos consisten en la necesidad de solicitud del Ministerio Público de la aplicación de este tipo de proceso y la declaratoria de flagrancia por parte del juez de control. Ello tiene su motivación en el hecho de que es el Fiscal del caso quien conoce si necesita realizar o no otros actos de investigación o si ya cuenta con los elementos necesarios para llevar a cabo la etapa de juicio" (Sentencia de la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia, del 16 de junio de 2003, con ponencia del Magistrado Iván RINCÓN URDANETA, exp. 02-1589).

El encabezamiento del artículo 373 del Código Orgánico Procesal Penal, establece que el fiscal "presentará" al aprehendido ante el juez de control, norma que ha sido interpretada como una obligación en el sentido de que todos y cada uno de los sujetos aprehendidos en delito flagrante y puestos a disposición del Ministerio Público, deberán ser presentados ante el juez. Es cierto que dichos sujetos deben ser presentados ante el juez correspondiente, pero previamente el Ministerio Público no puede conformarse con la sola exposición del aprehensor respecto a la forma en que se produjo la aprehensión, ya que aparte de contar con suficientes elementos de convicción en contra del aprehendido y saber si el hecho a que se enfrenta es típico, debe además entender que puede encaminarlo en un procedimiento abreviado. Por ello es que el mismo encabezamiento del artículo 373 *ejusdem*, establece que "según sea el caso solicitará la aplicación del procedimiento abreviado". En tal sentido, el Fiscal del Ministerio Público presentará al aprehendido ante el Juez y luego podrá optar por solicitar uno u otro procedimiento²⁹⁰.

²⁹⁰ De allí la razón del cambio tan sustancial del anterior artículo 374, ahora 373 del Código Orgánico Procesal Penal. Antes se prestaba a confusión y se consideraba que el Fiscal del Ministerio Público no podía optar por uno u otro procedimiento.

Como ejemplo se tiene a un sujeto que le es presentado al fiscal como autor *in fraganti* de unas lesiones culposas, ¿se podrá solicitar la calificación de la flagrancia? La respuesta es no, sencillamente porque aún no se cuenta con el informe médico forense que permita determinar el tipo de lesiones y por lo tanto no tiene la certeza de saber si se ha cometido un delito de acción pública o de acción dependiente de instancia de parte (art. 422 Ord. 1° del Código Penal²⁹¹).

De igual forma debe ponderarse aún más la conveniencia de intentar este procedimiento especial cuando el hecho material del delito sea una sustancia estupefaciente y psicotrópica, ya que debido a la rapidez del proceso se hace casi imposible contar con la experticia para el momento de presentar al aprehendido ante el juez de control, experticia que resulta indispensable para determinar la comprobación del delito.

En la práctica se han visto casos donde se ordena el pase a la fase de juzgamiento imputando un delito genérico, es decir, se somete a juicio a un ciudadano por la presunta comisión de uno de los delitos "contra la colectividad", "contra las personas" etc., por la que es importante que el fiscal tenga muy en cuenta que en ningún caso podrá intentar un procedimiento penal sin una imputación clara, siendo por consecuencia complicado optar por este procedimiento especial cuando se traten de ilícitos que para encuadrarlos en una norma penal se requiera de una experticia, como se consolidará en el capítulo siguiente.

Ha sucedido en muchas oportunidades, pero resalta el caso N° 024-99, del Juzgado 10° de Juicio, donde el juez 31° de control ordenó el enjuiciamiento de un ciudadano por la presunta comisión de uno de los delitos contra la colectividad y posteriormente en la experticia se concluyó que la sustancia que se presumía como droga resultó ser "cera". También ha sucedido que durante el desarrollo del juicio se demuestre que el imputado es consumidor y por tanto la sanción aplicable es una medida de seguridad, la que corresponde a otro procedimiento. ¿Qué haría el fiscal?, ¿Solicitar el sobreseimiento u ordenar el archivo? ¿Qué haría el juez de juicio? Estas interrogantes serán explicadas cuando se trate el punto correspondiente a "La Fase de Juicio", pero por lo pronto queremos advertir que si un Fiscal del Ministerio Público no cuenta con los elementos para determinar el delito como flagrante para encaminarlo con éxito por el procedimiento breve, tendrá que optar por el enjuiciamiento ordinario.

La Magistrada Blanca Rosa MÁRMOL²⁹², no exagera al afirmar que si el imputado o su defensa solicitan razonadamente la práctica de diligencias, tendrá el Juez que decidir a favor del enjuiciamiento ordinario²⁹³.

²⁹¹ "Artículo 422.- El que por haber obrado con imprudencia o negligencia, o bien con impericia en su profesión, arte o industria, o por inobservancia de los reglamentos, ordenes o disciplinas, ocasione a otro algún daño en el cuerpo o en la salud, o alguna perturbación en las facultades intelectuales será castigado: 1. Con arresto de cinco a cuarenta y cinco días o multa de cincuenta a quinientos bolívares, en los casos especificados en los artículos 415 y 418, no pudiendo procederse sino a instancia de parte".

²⁹² Blanca Rosa MÁRMOL: Ob. Cit., p. 127.

²⁹³ Señala CAFFERATA NORES, que el imputado siempre tiene derecho a acreditar su inocencia mediante la introducción de pruebas de descargo, y ello no autoriza a los órganos públicos a pasarlas por alto, ni mucho menos a ocultarlas, como tampoco a investigar sin objetividad, o sólo según el sentido de sus sospechas. CAFFERATA NORES, en Proceso Penal y... p. 73.

Otro aspecto es el lapso para presentar al aprehendido ante el juez de control, a la que debemos precisar que nunca podrá exceder de cuarenta y ocho horas, según el artículo constitucional 44.1²⁹⁴. Pero al respecto no podemos dejar de citar la sentencia de la Sala Constitucional que no tan claramente estableció el lapso máximo de detención. La sala interpreta el lapso del artículo 44.1 constitucional, el reformado artículo 259, actual 250, del COPP, de la siguiente manera:

"Tal como se desprende de la lectura de los citados artículos 44.1 y 259 de la Constitución y el Código Orgánico Procesal Penal, respectivamente, se observa que la norma legal, si se la interpreta aisladamente y no en el contexto de la ley, sería, en efecto, menos favorable que la constitucional, porque mientras en ésta se dispone que el aprehendido debe ser llevado ante el juez, dentro de las cuarenta y ocho horas siguientes a su aprehensión, el artículo 259 del Código Orgánico Procesal Penal ordenaba que la audiencia de presentación debía ser realizada dentro de las setenta y dos horas siguientes a la solicitud fiscal, cuando se tratase de un hecho punible que acarreará pena privativa de libertad por menos de cinco años, en su límite máximo, y de un imputado con antecedentes penales (como ocurría en el presente caso) o, en todo caso, cuando dicho límite excediera los cinco años. Esa aparente discrepancia entre la Constitución y la prenombrada ley procesal fue, probablemente, lo que llevó a que dicha disposición legal fuera corregida en la reforma parcial a la cual, el pasado año, fue sometida la precitada ley adjetiva. Ahora bien, estima la Sala que la legitimada pasiva incurrió en errónea interpretación del artículo 259 del Código Orgánico Procesal, pero por razón de que dicha disposición legal no debía ser aplicada de manera aislada, sino en concordancia con la que contiene el entonces artículo 127 (ahora, 130) *ejusdem*, en virtud de la cual si el imputado había sido aprehendido, debía ser presentado ante el Juez de Control en un término máximo de doce horas que se contaría desde la aprehensión; sería luego de que fuera presentado el imputado -con lo cual quedaba satisfecha la garantía que establece el artículo 44.1 de la Constitución cuando terminaría de computarse el predicho lapso del antiguo artículo 259 del Código Orgánico Procesal Penal. Sin embargo, aun concluyendo que, efectivamente, según lo que contiene la presente denuncia, fue lesionada la garantía constitucional del debido proceso, por razón de que la demora en la presentación ante el Juez de Control, enervó o menoscabó el derecho de los imputados a su enjuiciamiento dentro de un término razonable ya ser oídos oportunamente, según lo que establece los artículos 26 y 257^{,295}.

²⁹⁴ "Artículo 44. La libertad personal es inviolable; en consecuencia: 1. Ninguna persona puede ser arrestada o detenida sino en virtud de una orden judicial, a menos que sea sorprendida in fraganti. En este caso, será llevada ante una autoridad judicial en un tiempo no mayor de cuarenta y ocho horas a partir del momento de la detención. Será juzgada en libertad, excepto por las razones determinadas por la ley y apreciadas por el juez o jueza en cada caso".

²⁹⁵ Sentencia del 25 de septiembre de 2002, del Magistrado Pedro HONDÓN HAAZ. Exp. 01-0953.

En fin, resulta importante diferenciar la función investigativa que cumple el fiscal en esta fase y la función probatoria. En la primera se trata de conocer y en la segunda de confirmar lo ya conocido por los medios establecidos. En los delitos flagrantes ya se conoce el hecho y a su autor, lo que resta es confirmar por los medios legales lo conocido. Por consiguiente, a la conclusión que se puede llegar en este capítulo, es la misma a la que ha llegado el Dr. José Luis IRAZÚ, quien ha sostenido en varias de sus decisiones cuando cumplía funciones como juez de juicio que:

“Si entendemos como Cafferata que en la flagrancia la prueba del delito y de la participación está *in re ipsa*; debemos reafirmar nuestra conclusión de que lo que se suprime es la fase preparatoria del proceso y que esa audiencia para oír al fiscal y al imputado es la fase intermedia por razones obvias y desformalizadas”.

III. LA FASE INTERMEDIA

El procedimiento especial objeto de este análisis tiene lugar únicamente a solicitud del Ministerio Público una vez cumplidos los requisitos de Ley, y es en esta fase que el juez de control decide definitivamente si el aprehendido debe ir a la fase siguiente o si, por el contrario, se deben iniciar las investigaciones.

El juez de control, ante la solicitud de calificación de flagrancia cumple una función vital en el proceso, la cual es determinar si están dadas las circunstancias para abrirle un juicio al aprehendido. Para ello debe estimar que esté comprobada la comisión de un hecho punible que amerite pena corporal, debe calificar jurídicamente ese hecho y verificar si están dadas todas las referencias típicas del mismo. Igualmente debe verificar si existen suficientes elementos de convicción que le permitan presumir con fundamento que el sorprendido es el autor del delito, elementos estos que extraerá del acta de detención en situación de flagrancia (Juzgado 3° de Juicio. 19-08-99. Causa 010-99, de Ma. Inmaculada PÉREZ DUPUY).

Cuando el juez de control recibe las actuaciones fija la audiencia oral; llegada la oportunidad se levanta un acta donde se deja constancia del cumplimiento de todas las formalidades y le otorga la palabra al fiscal quien expondrá las circunstancias de cómo se produjo la aprehensión, la cual consistirá en una narración detallada de los hechos en que fue sorprendido el ciudadano y deberá precalificar el delito motivo por el cual aspira que dicho ciudadano sea enjuiciado. Una vez terminada la exposición del fiscal, el juez debe, entre otras cosas, dirigirse al aprehendido e imponerle de las medidas alternativas a la prosecución del proceso.

¿Por qué calificar el delito e imponer al imputado de las medidas alternativas a la prosecución del proceso?

IV. PRECALIFICACIÓN JURÍDICA DE LOS HECHOS

Si bien el fiscal cumple funciones importantes a los fines de determinar si solicita ante el juez de control el procedimiento abreviado por tratarse de un delito *in fraganti*, es vital para el proceso que el juez de control, como juez garantista y en cumplimiento de sus funciones, tome la decisión correcta con base al mismo estudio explicado en el capítulo correspondiente a la fase preparatoria, para estimar si ordena el pase a la fase siguiente o emite la orden de seguir el asunto según las disposiciones del proceso ordinario, ya que en definitiva es el único responsable de decidir si existe la posibilidad de un procedimiento abreviado o por el contrario, bien por la naturaleza del delito, por la pena que merece, por la insuficiencia de fuentes de prueba y la necesidad de continuar con las investigaciones, deberá ordenar la aplicación del procedimiento ordinario.

Por consiguiente, dentro de las funciones del fiscal en este proceso, resalta la de precalificar el delito motivo por el cual solicita el enjuiciamiento del aprehendido, de no cumplirlo el juez de control lo exigirá²⁹⁶, y de acuerdo a dicha precalificación, a los hechos expuestos en cuanto a la forma en que fue aprehendido el sujeto, a los alegatos de la defensa y del imputado, así como a las diferentes fuentes de prueba ante él expuestas, fijará el objeto del juicio, y ordenará la apertura del juicio oral y público.

En efecto, "La calificación de flagrancia emitida por el juez de control, equivale a la orden de abrir a juicio. Esa orden debe contener necesariamente la indicación del hecho objeto del proceso y la calificación jurídica del mismo, pues ello permitirá un correcto ejercicio del derecho a la defensa pudiendo oponerse a las consideraciones fácticas y jurídicas. La omisión de la calificación jurídica del hecho coloca al imputado en situación de indefensión pues le impide efectuar la contradicción de los fundamentos de derecho" (Juzgado 3° de Juicio. 19-08-99. Causa 010-99, de Ma. Inmaculada PÉREZ DUPUY)²⁹⁷.

Es imperioso tener en cuenta que el juez de control debe velar para que todas las causas que pasen a la fase de juzgamiento se encuentren depuradas y por consiguiente debe, luego de una actividad responsable, determinar el contenido preciso del objeto del juicio, en el sentido de establecer los elementos fácticos (los hechos concretos atribuidos y los elementos de prueba) y jurídicos (la calificación jurídica del hecho narrado), ya que así se permitirá el correcto ejercicio del derecho a la defensa, en el sentido de que exista la posibilidad de oponerse a los mencionados elementos.

SCHONBOHM y LOSING²⁹⁸ resaltan que la actividad procesal tiene como base una acusación circunstanciada que debe ser comunicada al imputado para que, con base en ella, planee y funde la defensa, pues ésta sólo puede ser eficaz en tanto y en cuanto el encausado y su defensor conozcan indubitadamente los hechos que se le atribuyen al primero. De igual forma enseñan que necesariamente se debe exponer al encartado en

²⁹⁶ Blanca Rosa dice que la precalificación se hará "si es posible", y también menciona que el fiscal "podrá" calificar el delito, lo que no compartimos, pues siempre se "deberá" precalificar el delito. Ob. Cit., pp. 125 y 126.

²⁹⁷ Advertimos que la sola calificación jurídica no sirve para determinar el objeto del juicio, pues aceptar tal criterio trae como consecuencia que el cambio en la calificación -posterior- alteraría el objeto del debate, y en consecuencia, hasta la cosa juzgada. En similar sentido ver MONTERO AROCA, Ob. Cit., p. 123.

²⁹⁸ SCHONBOHM, Horst y LOSING, Norbert. Sistema Acusatorio. Proceso Penal. Juicio Oral en América Latina y Alemania, Fundación Konrad Adenauer. Caracas, 1995, p. 29.

forma clara, precisa, y concreta la acción atribuida y todas las circunstancias jurídicas relevantes sin que sea suficiente el señalarle al imputado el nombre del delito o el artículo legal correspondiente al tipo de imputación.

Con respecto a la imputación, muy bien expresa MAIER²⁹⁹ que cuando ésta es correctamente formulada se asemeja a la llave que abre la puerta de la posibilidad de defenderse eficientemente; ella no puede reposar en una atribución más o menos vaga o confusa y mucho menos en una abstracción, sino que, por el contrario debe tener como presupuesto la afirmación clara, precisa y circunstanciada de un hecho concreto, singular, de la vida de esa persona.

Por su parte Pedro BERRIZBEITIA³⁰⁰, asegura que la función de esta fase es de filtro, donde se evita que las acusaciones apresuradas, arbitrarias o sin fundamento, den lugar a la apertura del juicio oral y público, afirmando que en esta fase el imputado podrá hacer alegatos que tiendan a lograr el sobreseimiento de la causa o la depuración del proceso.

La fase intermedia se funda en que los juicios deben ser preparados convenientemente y se debe llegar a ellos luego de una actividad responsable, ya que por tener los juicios carácter público, el imputado debe defenderse de la acusación en un proceso abierto que puede ser conocido por cualquier ciudadano, y aparte de ello, el juicio también tiene un costo, y por más que la persona sea absuelta y se comprueba su absoluta inocencia, el solo sometimiento a juicio siempre habrá significado una cuota considerable de sufrimiento, gastos y aún de descrédito público. Por dichas razones, el proceso correctamente estructurado tiene que garantizar que la decisión de someter a juicio al imputado no sea apresurada, superficial o arbitraria³⁰¹.

CARNELUTTI³⁰², al abordar este tema, apunta que la publicidad del juicio penal, por agravar el sufrimiento y daño del imputado, no se le debe encarar sino cuando se ofrecen serias probabilidades de culpabilidad en él.

Para ratificar lo dicho, María Inmaculada PÉREZ DUPUY en muchas de sus sentencias sostiene que el Ministerio Público cuando solicita que se califique el hecho como flagrante, obviamente le está indicando al juez que el ciudadano fue aprehendido en la comisión de un delito en específico, y ello es así porque el artículo 248 del Código Orgánico Procesal Penal³⁰³ habla de delito flagrante, situación que implica una calificación jurídica.

²⁹⁹ MAIER, Julio. Derecho... p. 553.

³⁰⁰ Citado en sentencia de fecha 03-08-99, del Juzgado 3° de Juicio, causa N° 009-99.

³⁰¹ En este sentido ver: BINDER. Introducción... Ob. Cit., p. 223.

³⁰² CARNELUTTI, Francesco. Monografías Jurídicas. Editorial Temis S.A. Santa Fe de Bogota, 1999, p. 16.

³⁰³ "Artículo 248. Definición. Para los efectos de este Capítulo se tendrá como delito flagrante el que se esté cometiendo o el que acaba de cometerse. También se tendrá como delito flagrante aquel por el cual el sospechoso se vea perseguido por la autoridad policial, por la víctima o por el clamor público, o en el que se le sorprenda a poco de haberse cometido el hecho, en el mismo lugar o cerca del lugar donde se cometió, con armas, instrumentos u otros objetos que de alguna manera hagan presumir con fundamento que él es el autor".

Pero si ello no es suficiente, señala PÉREZ DUPUY, que numerosas disposiciones del Código Orgánico Procesal Penal aducen que el Ministerio Público debe calificar jurídicamente los hechos y luego ser examinada por el juez de control. Especial mención merece el artículo 131³⁰⁴ que establece la obligación de imponer al imputado, que se le comunique detalladamente cual es el hecho que se le atribuye, con todas las circunstancias de tiempo, lugar y modo de comisión, incluyendo aquellas que son de importancia para la calificación jurídica y las disposiciones legales que resulten aplicables.

Es importante recordar que la aprehensión *in fraganti* constituye un acto de procedimiento, por lo que con base en ello podemos concluir que a partir de ese momento el aprehendido adquiere la condición de imputado y por tanto será titular de los derechos que el Código Orgánico Procesal Penal, la Constitución y los Tratados y Convenios Internacionales suscritos por la República establecen a su favor. Bien cabe resaltar el artículo 49 ordinal 6° de la Constitución de la República de Venezuela, el cual dispone que ninguna persona podrá ser sancionada por actos u omisiones que no fueren previstos como delitos, faltas o infracciones en leyes preexistentes.

Por último, es necesario referir lo sostenido por la sala N° 6 de la Corte de Apelaciones en decisión de fecha 15-09.99, causa N° 212-99, en cuanto a que la flagrancia, en sí misma considerada, no es una conducta delictiva, sino la "llama", el detonante que dispara la inmediata calificación de la conducta realizada como delictiva, esto es, la conducta (supuesto de hecho) subsumida en una norma penal sustantiva (supuesto de derecho), que conlleva a señalar esa conducta como antijurídica, sancionada con una pena privativa de libertad, que le es imputable al sujeto sorprendido en el hecho o a poco de haberse cometido (llameante), mas no por ello, culpable. Igualmente se señala que el proceso de subsunción, es a los solos efectos de la calificación jurídica de la conducta como delictiva, a fin de que se realice la imputación y opere el derecho a la defensa del imputado, mas no para decidir sobre la culpabilidad y la consecuente sanción penalizante.

La referida sentencia no deja la menor duda que para ordenar el pase ajuicio de un ciudadano, es requisito necesario que se le impute un hecho tipificado en la ley como delito, por lo que no sólo basta que se haga una imputación genérica, como en la práctica se ve muy a menudo, sino por el contrario, lo más detallada y concreta posible, siendo ésta la principal tarea del Ministerio Público: precalificar el delito; luego el juez de control, en aplicación del principio *iura novit curia*, dará la calificación exacta que a su criterio se merece el hecho.

³⁰⁴ "Artículo 131. Advertencia preliminar. Antes de comenzar la declaración se le impondrá al imputado del precepto constitucional que lo exime de declarar en causa propia y, aun en caso de consentir a prestar declaración, a no hacerlo bajo juramento y se le comunicará detalladamente cuál es el hecho que se le atribuye, con todas las circunstancias de tiempo, lugar y modo de comisión, incluyendo aquellas que son de importancia para la calificación jurídica, las disposiciones legales que resulten aplicables y los datos que la investigación arroja en su contra. Se le instruirá también de que la declaración es un medio para su defensa y, por consiguiente, tiene derecho a explicar todo cuanto sirva para desvirtuar las sospechas que sobre él recaigan, ya solicitar la práctica de diligencias que considere necesarias".

En contrario, Blanca Rosa MÁRMOL³⁰⁵, expresa que el Juez de Control no deberá pronunciarse sobre la precalificación del Fiscal del Ministerio Público, argumentando que a quien corresponde el análisis es al Juez de Juicio. Tal criterio no lo compartimos por lo ya expuesto *supra*, y además, siguiendo a MONTERO AROCA³⁰⁶, creemos que la calificación jurídica que hagan las partes respecto de los hechos, no puede vincular al juez el cual tiene, por un lado, el deber de conocer el derecho y, por otro, el de calificar los hechos jurídicamente, sin estar vinculado por las calificaciones de las partes.

Finalmente, respecto a la relación entre delito flagrante y privación de libertad, vale advertir que:

“...el hecho de que un Tribunal de Control estime la existencia de un delito flagrante, que conlleve la prosecución del proceso penal por el procedimiento abreviado, no quiere decir que se deba decretar, por ese hecho, la privación judicial preventiva de libertad. Para que se dicte esa medida de coerción personal, el Tribunal debe analizar y señalar que se encuentran cumplidos los requisitos exigidos por el Código Orgánico Procesal Penal, para su procedencia”³⁰⁷.

Lo que quiere decir, que para dictar una medida privativa de libertad, tienen que analizarse los supuestos de peligro de fuga y obstaculización, independientemente de que se decrete el delito como flagrante³⁰⁸.

V. LAS MEDIDAS ALTERNATIVAS A LA PROSECUCIÓN DEL PROCESO

Sobre las medidas alternativas ya no queda mucho por decir. Es prácticamente insostenible cualquier argumento tendiente a impedir la imposición de éstas en la aplicación del procedimiento *in commento*. Por ello consideramos innecesario profundizar sobre este punto.

Lo que sí debemos dejar claro es que en el nuevo sistema de enjuiciamiento se ha querido que a la fase de juzgamiento llegue el proceso lo más depurado posible y que no se ponga en movimiento el aparato judicial del Estado sino para casos realmente relevantes. Si el juez de control en el caso de flagrancia omite instar a las partes a la escogencia de una medida alternativa de prosecución, estaría lesionando severamente el derecho a la defensa y la garantía de igualdad consagradas en el artículo 12 del COPP³⁰⁹.

De una interpretación literal del artículo 373 del Código Orgánico Procesal Penal ya citado, se tiene que la calificación de flagrancia por el juez de control implicará la supresión de la fase intermedia de este proceso especial sin que exista un mecanismo de depuración y

³⁰⁵ En la ya citada obra: Temas Actuales de Derecho Procesal Penal, Sextas Jornadas. UCAB, 2003, p. 126.

³⁰⁶ En: Principios del Proceso Penal, Tirant lo blanch. Valencia, 1997, p. 121.

³⁰⁷ Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia, en sentencia del 4 de abril de 2003, con ponencia del Magistrado Antonio GARCÍA, exp. 03-0524.

³⁰⁸ En igual sentido ver Magaly VÁSQUEZ, en las Terceras Jornadas de Derecho Procesal, UCAB. 2000. P. 26.

³⁰⁹ Lo que ya es doctrina dominante del Tribunal Supremo de Justicia.

sin tener que imponer al imputado de las medidas alternativas establecidas en el Título I, Capítulo III, *ejusdem*, mas sin embargo, el juez de control como juez garantista debe imponerlas, ya que por las características propias de la flagrancia, lo suprimido en este procedimiento es la fase de investigación y no la intermedia.

Finalmente, no existe disposición alguna en el COPP que le prohíba al aprehendido en situación de flagrancia que se acoja a alguna de las medidas alternativas a la prosecución del proceso, por el contrario, se tiene el artículo 371 referido a la supletoriedad de las normas del procedimiento ordinario, el cual se aplica siempre y cuando no se opongan a las disposiciones del procedimiento especial. Si el juez de control no las impone, colocaría al imputado en situación de desigualdad y desventaja con respecto a quien no ha sido sorprendido cometiendo o acabando de cometer un delito. Un buen ejemplo de esto aporta el Dr. José Luis IRAZÚ, con la idea de un hecho en que dos ciudadanos sean sorprendidos al momento de la comisión de un hurto de vehículo, pero uno de ellos debido a su destreza logra escapar, ¿no será desigual e injusto que el aprehendido no tenga derecho a las medidas alternativas y por el contrario, el que pudo escapar y detenido meses después sí pueda optar incluso, por una rebaja de pena y hasta la extinción de la acción penal?

La imposición de las medidas alternativas, dará al aprehendido la oportunidad de optar por una de ellas y de esta forma se concluirá con una causa en ese mismo momento, en cumplimiento de los principios y garantías del debido proceso, igualdad entre las partes y economía procesal, evitándose gastos de tiempo y materiales a favor de la víctima, del imputado e incluso del Estado.

VI. RESPONSABILIDAD DEL APREHENSOR

Cuando una persona es sorprendida bajo los supuestos de flagrancia, obligatoriamente el funcionario público o facultativamente un particular, efectúan la detención del sorprendido sin necesidad de una orden judicial, pero con la única finalidad de conducirlo ante la autoridad correspondiente. Ahora bien, ¿cómo podríamos determinar si la detención es legítima o ilegítima? Es indiscutible que la circunstancia de la comprobación directa por parte de alguien con relación a la materialización del delito, es la que faculta para la aprehensión de su autor o partícipe, lo cual exige del aprehensor la valoración de que se está cometiendo un delito que amerita pena privativa de libertad³¹⁰. Pero en cuanto a la valoración del hecho y la manera de saber si merece o no pena privativa de libertad, no pueden ser exigidas al funcionario y menos aún al particular, éstos no están obligados a conocer el derecho. Tampoco se puede responsabilizar al aprehensor en todos los casos en que posteriormente se determine que el hecho no cubre los supuestos de la flagrancia.

Otra especial circunstancia, y que se presenta con mucha regularidad, es que los Fiscales del Ministerio Público solicitan al Juez de Control que califique la detención como "flagrante", pero piden que se siga la investigación por el procedimiento ordinario. En este

³¹⁰ ARTEAGA, Alberto. Ob. Cit., p. 44.

sentido, el Dr. IRAZÚ SILVA³¹¹, argumenta que el solo hecho de haber calificado como flagrante la detención no tiene como consecuencia ineludible ordenar el procedimiento abreviado.

Por su parte, la Sala Constitucional del TRIBUNAL SUPREMO DE JUSTICIA, se refirió al punto de la siguiente manera:

“...no se concibe la aplicación del procedimiento abreviado como una opción por parte del fiscal, sin estimar previamente la veracidad de la flagrancia en un caso concreto, vale decir, ante un caso de flagrancia, el fiscal al valorar adecuadamente los hechos y tipificar la conducta procesal adecuada del imputado, deberá solicitar la aplicación del procedimiento abreviado, pero si en el caso concreto existen situaciones que podrían ser sospechosas de forjamiento o que desvirtúen la flagrancia alegada, el fiscal debe solicitar el procedimiento ordinario, a fin de salvaguardar los derechos procesales del imputado y averiguar mejor las conexiones del delito o la existencia de una posible conspiración o cualquier otra causa que necesite dilucidarse mejor. Por ello, si hay que verificar circunstancias fuera del hecho flagrante, la posibilidad de un procedimiento abreviado desaparece, ya no se puede tomar el hecho como un delito in fraganti, y es en ese momento cuando el fiscal solicita la aplicación del procedimiento ordinario, el cual será sometido a la calificación y autorización respectiva por el Juez de Control. Siendo ello así, no es viable que en la hipótesis de que el Fiscal solicite la flagrancia y ésta sea acordada, el Juez aplique el procedimiento ordinario, tal como lo plantea la sentencia accionada, ya que admitir lo contrario, sería convertir tan preciado Código en meros enunciados de carácter programático y dejar sin efecto sus disposiciones, ya que se seguiría el procedimiento ordinario para aquellos delitos que, justamente ha querido el legislador, sean de rápido trámite y juzgamiento. Por ello, al estimar los juzgados competentes que el hoy recurrente estaba cometiendo un delito flagrante al momento de ser aprehendido, debe aplicarse el procedimiento especial conforme lo dispone el artículo 372 numeral 1 del Código Orgánico Procesal Penal, ya que la ley adjetiva es imperativa para el Ministerio Público de regirse por el procedimiento abreviado cuando se verifique la existencia del elemento flagrancia”. (Sala Constitucional del TRIBUNAL SUPREMO DE JUSTICIA, del 07 de mayo de 2003, con ponencia del Magistrado IVÁN RINCÓN URDANETA. Exp. 02-2772).

Como se puede apreciar, no debe interpretarse la sentencia como una obligación del Ministerio Público de que ante toda detención *in fraganti* se siga el procedimiento abreviado, pues calificar la flagrancia y luego solicitar el procedimiento abreviado atiende a una circunstancia muy particular, que no es otra que dejar en claro la responsabilidad del

³¹¹ "Análisis de la jurisprudencia de las Cortes Superiores del Sistema Penal de Responsabilidad del Adolescente" en: Segundo año de vigencia de la Ley Orgánica para la Protección del Niño y del Adolescente. Terceras jornadas sobre LOPNA. UCAB, 2002, p. 180.

aprehensor, pues se podría prestar a confusión de que, si bien el sujeto fue aprehendido en pleno acto delictivo, por falta de pruebas el Fiscal deba necesariamente referirse a que la aprehensión no se debió a un flagrante delito.

Ello podría traer graves consecuencias, en especial, en contra del funcionario que sorprendió al sujeto que precisamente, por no conocer del derecho, no pueda saber todos los aspectos que ya hemos mencionado. Imaginemos a un funcionario que sorprende a una persona conduciendo un vehículo solicitado por un robo, que lo aprehenda y que lo conduzca inmediatamente ante el Ministerio Público, luego el Fiscal lo presente ante el Juez de Control y exponga que debe investigar sobre la procedencia del vehículo, realizar las respectivas experticias y determinar cómo el sujeto lo obtuvo, a fin de precisar si tiene responsabilidad en el robo. Imaginemos además que el sujeto aprehendido dice que el vehículo es suyo porque se lo compró a un tercero (como es muy común). ¿Qué puede hacer el fiscal? No hay otra respuesta que argumentar que la aprehensión fue *in fraganti* pero que necesita investigar, y por lo tanto, optar por el procedimiento ordinario.

Diferente es el caso, y creemos que este es el sentido de la sentencia del Máximo Tribunal, en que el hecho reúna todas las características que mencionamos y que son necesarias para solicitar el enjuiciamiento abreviado y el Fiscal del Ministerio Público no lo solicite, o solicitado éste, el juez no lo acuerde por simple capricho y sin fundamento alguno. En estos casos sí creemos acertado el criterio que impone la obligación de seguir el juzgamiento breve.

Pero, ¿cuándo se es responsable? Este punto podría tomarse un trabajo aparte, pues como lo afirma ROXIN³¹², constituye uno de los principales puntos polémicos entre penalistas y procesalistas. La verdad es que ante situaciones de esta índole es necesario tener en cuenta, entre otras cosas, la sospecha fundada del hecho y la relación con su autor, la observancia de toda la diligencia objetivamente posible y exigible al funcionario o al particular y el privilegio del error del primero y la inexperiencia del segundo, para que en todo caso el juez, apoyado en lo que en ese momento era reconocible, pueda determinar si se actuó conforme a la legalidad o no³¹³.

En todo caso de funcionarios, sostiene la Sala Constitucional³¹⁴, que:

“...cuando las autoridades policiales, administrativas o incluso judiciales incurran en errores, todo ciudadano posee el derecho de demandar la indemnización de daños y perjuicios, y así lo establece la Constitución en su artículo 49”³¹⁵.

³¹² ROXIN, Claus. Derecho Penal. Parte General, tomo I. Editorial Civitas, 1997, p. 746.

³¹³ Y de allí lo peligroso de lo sostenido en la sentencia ya citada de la Sala de Casación Penal referente a la aprehensión de un sujeto por tener una actitud nerviosa.

³¹⁴ Sentencia de fecha 11 de diciembre de 2001, exp. 00-2866, ya citada.

³¹⁵ "Artículo 49 (...) Toda persona podrá solicitar del Estado el restablecimiento o reparación de la situación jurídica lesionada por error judicial, retardo u omisión injustificados. Queda a salvo el derecho del o de la particular de exigir la responsabilidad personal del magistrado o de la Magistrada, del juez o de la jueza; y el derecho del Estado de actuar contra éstos o éstas".

VII. FASE DEL JUICIO ORAL

En esta fase, el tribunal de juicio unipersonal, "sin considerar la pena", recibe las actuaciones y convoca a la audiencia oral y pública para dentro de los diez a quince días contados al recibo de las mismas, y libra notificaciones al Fiscal del Ministerio Público, a la defensa, a la víctima y ordenará la citación o traslado del imputado. Es en esta fase donde la víctima y el Fiscal del Ministerio Público podrán presentar su acusación, y el imputado, una vez presentada la misma y antes del debate, podrá admitir los hechos. En todo lo demás se seguirán las reglas del procedimiento ordinario.

Pero debemos resaltar que según el criterio de la Sala Constitucional, ratificando a su vez el criterio de la Sala Plena del Tribunal Supremo de Justicia³¹⁶, la presentación de la acusación el mismo día del juicio oral y público es contrario a los derechos al debido proceso ya la defensa, en virtud de que el imputado no dispondría del tiempo para ejercer su defensa, por tanto, la Sala decidió, en aras de garantizar esos derechos al imputado, que la oportunidad será hasta cinco días de despacho antes del juicio, y una vez recibida la acusación, siempre el Juez deberá suspender la audiencia para otorgar el tiempo necesario para que el imputado y su defensa preparen lo pertinente (excepciones) y se favorezca el contradictorio. Lo contrario sería violatorio del derecho a la defensa, al debido proceso e igualdad entre las partes.

Luego de que el juez se pronuncie sobre la admisión de la acusación y decida sobre la pertinencia y necesidad de la prueba ofrecida por las partes y las excepciones, deberá suspender el debate a los fines de practicar las citaciones de todas aquellas personas que deban comparecer a la audiencia, a menos que, como sucede en algunos pocos casos, las partes se hayan presentado con sus testigos o expertos.

En otros supuestos, tenemos casos donde el fiscal se presenta a la audiencia con un decreto de archivo, con una solicitud de sobreseimiento o simplemente no se apersona en el juicio.

Ahora bien, ¿qué pasa si el fiscal se presenta con un decreto de archivo de las actuaciones?

VIII. DECRETO DE ARCHIVO FISCAL

El artículo 373 del Código Orgánico Procesal Penal, establece que el fiscal y la víctima presentarán directamente en la audiencia del juicio oral la acusación en contra del imputado, lo que constituye el único acto que en este procedimiento especial le corresponde³¹⁷, ya que el hecho de decretar el archivo de las actuaciones luego de una solicitud de calificación de flagrancia, sería totalmente contradictorio a la misma naturaleza del delito flagrante, es decir, ¿cómo se puede alegar que el resultado de la investigación resultó insuficiente para acusar, si anteriormente se solicitó ante un juez de control la calificación de una flagrancia? ¿es que acaso la flagrancia no implica pruebas abrumadoras

³¹⁶ Sala Constitucional, sentencia del 05 de agosto de 2003, del Magistrado Antonio GARCÍA GARCÍA. Exp. 02-1918.

³¹⁷ En igual sentido ver Magaly VÁSQUEZ. Ob. Cit., p. 34.

en contra del imputado? Además, el artículo 315 ya citado, es explícito al establecer que cuando el resultado de la investigación resulte insuficiente para acusar, el Ministerio Público decretará el archivo de las actuaciones, y en este procedimiento la fase de investigación se suprime, por lo que en consecuencia se hace imposible el archivo por ser este una actuación propia de la fase preparatoria en el procedimiento ordinario y contradictoria a los supuestos de solicitud de flagrancia.

Igualmente cabe preguntarse ¿cómo puede un fiscal decretar el archivo de unas actuaciones que no posee y que se encuentran a la orden de un juez de juicio? Así mismo, en el supuesto que el fiscal no encuentre suficientes elementos para acusar, ¿no fue acaso temeraria su solicitud de calificación de flagrancia?

IX. SOLICITUD DE SOBRESEIMIENTO

Siempre que no sea contradictorio a la solicitud de flagrancia, el Fiscal del Ministerio Público podrá solicitar el sobreseimiento de la causa³¹⁸ en juicio, pero sólo se podrá dictar antes de abierto el debate si procede una causa extintiva de la acción penal³¹⁹-³²⁰.

De resto, deberá discutir el asunto en debate oral y público, pues en juicio se dicta es una sentencia de sobreseimiento, de acuerdo al artículo 364 ordinal 5° del Código Orgánico Procesal Penal³²¹, que dispone que la sentencia contendrá, entre otros, la decisión expresa sobre el sobreseimiento, absolución o condena del acusado. Dicha sentencia es dictada únicamente luego de haber recibido las pruebas, toda vez que el mencionado artículo 364, se encuentra ubicado en la sección tercera del capítulo II, título III, bajo el nombre "De la deliberación y la sentencia", el cual lógicamente se encuentra luego de la sección segunda, referida a "Del desarrollo del debate", que hace entender que únicamente se delibera cuando se ha clausurado el debate (art. 361 del Código Orgánico Procesal Penal³²²). En esta fase, el sobreseimiento que dicta el juez de juicio puede ser de oficio.

Por otra parte, al leer el artículo 320 del Código Orgánico Procesal Penal³²³, se observa que la solicitud de sobreseimiento del fiscal, se efectúa ante el juez de control y más adelante en el artículo 324 *ejusdem*, se señala que dicho sobreseimiento no es una sentencia, sino más bien un auto, que puede ser apelado de conformidad con el artículo 325 *ibídem*, y a diferencia de la sentencia de sobreseimiento dictada por un juez de juicio, ésta es apelable de conformidad con el artículo 451 del citado código.

³¹⁸ *Idem*.

³¹⁹ Según lo dispuesto en el artículo 322 del Código Orgánico Procesal Penal. Sobre la cosa juzgada, es improbable que se presente un caso originado por delito flagrante.

³²⁰ Recomendamos el tema publicado en este libro, referente al cambio de acto conclusivo.

³²¹ "La decisión expresa sobre el sobreseimiento, absolución o condena del acusado, especificándose en este caso con claridad las sanciones que se impongan".

³²² "Artículo 361. Deliberación. Clausurado el debate, los jueces pasarán a deliberar en sesión secreta, en la sala destinada a tal efecto. En el caso del tribunal unipersonal el juez pasará a decidir en dicha sala".

³²³ "Artículo 320. Solicitud de Sobreseimiento. El Fiscal solicitará el sobreseimiento al Juez de Control cuando, terminado el procedimiento preparatorio, estime que proceden una o varias de las causales que lo hagan procedente. En tal caso, se seguirá el trámite previsto en el artículo 323".

Este auto de sobreseimiento también puede ser dictado a solicitud de la defensa a través de las excepciones³²⁴.

X. AUSENCIA DE LAS PARTES

Otro punto es cuando el fiscal simplemente no se presenta a la audiencia oral y pública y en consecuencia, por aplicación del principio de inmediación, el debate deberá ser fijado para otra oportunidad.

El Código Orgánico Procesal Penal establece claramente la forma de actuar de un juez en caso que no comparezca a juicio el defensor (artículo 332 último aparte³²⁵), el imputado (artículo 262 Ord. 2º³²⁶), o el querellante (artículo 297 Ord. 5º³²⁷), pero no señala qué hacer cuando el Fiscal del Ministerio Público no comparece a juicio a presentar su acusación³²⁸. En estos casos la jurisprudencia de los Tribunales de Juicio ha dependido de la existencia de la acusación y del hecho, de que el imputado se encuentre detenido.

En estos casos siempre han resaltado dos posiciones importantes relacionados con el artículo 250 Código Orgánico Procesal Penal, en el sentido de que cuando el juez de control decreta la orden de privación judicial preventiva de libertad, comienzan a correr 30 días a

³²⁴ Y para dictarlo se seguirá lo dispuesto en el mencionado artículo 322 del Código Orgánico Procesal Penal ("Artículo 322. Sobreseimiento durante la etapa de juicio. Si durante la etapa de juicio se produce una causa extintiva de la acción penal o resulta acreditada la cosa juzgada, y no es necesaria la celebración del debate para comprobarla, el tribunal de juicio podrá dictar el sobreseimiento. Contra esta resolución podrán apelar las partes").

³²⁵ "Si el defensor no comparece a la audiencia o se aleja de ella, se considerará abandonada la defensa y corresponderá su reemplazo".

³²⁶ "Cuando no comparezca injustificadamente ante la autoridad judicial o del Ministerio Público que lo cite", le será revocada la medida cautelar sustitutiva.

³²⁷ Cuando el querellante "No concurra al juicio o se ausente del lugar donde se esté efectuando, sin autorización del tribunal" se entenderá desistida su querrela.

³²⁸ En sentencia, la Sala Penal, interpretando el artículo 330 del Código Orgánico Procesal Penal, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 266 de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela, estableció que para que se produzca el desistimiento por parte del representante de la Vindicta Pública debe ser expreso para así poder llegar a una sentencia de sobreseimiento. (Lo que no compartimos, pues no existe en nuestro Código Orgánico Procesal Penal, ni en ninguna otra ley que regule la acción penal, norma sobre el desistimiento por parte del Ministerio Público en los supuestos de acusación en delitos de acción pública). Continuando con lo dicho por la Sala, se estableció que en caso de ausencia injustificada del Fiscal del Ministerio Público, el Juez de Control tiene facultad para ordenar la presencia de éste, y ante su inasistencia podrá solicitar la imposición de medidas disciplinarias para el funcionario. Sobre la ausencia del acusador privado, la Sala dejó claro que se podría asumir que su inasistencia se debe a la pérdida de interés en las resultas del juicio, sin embargo, la causa seguiría sin su intervención, pero éste pagará las costas y costos del proceso que haya ocasionado. Al tratar el punto sobre la ausencia del imputado, fijó que corresponde al Juez de Control ordenar el traslado si éste estuviese detenido preventivamente u ordenar su comparecencia por la fuerza pública si fuese necesario. Finalmente, sobre la ausencia del defensor, dispuso que podrá ser sometido a medidas disciplinarias, pero el Juez en todo caso ordenará la notificación de otro defensor que asuma la defensa del acusado. (Sentencia de la Sala Penal del TRIBUNAL SUPREMO DE JUSTICIA, del 09 de abril de 2002, con ponencia de la Magistrada Blanca Rosa MÁRMOL, exp. 01-0803). Como resulta evidente, poco aporta la interpretación de la Sala Penal.

los fines que el fiscal presente su acusación, en caso contrario se dejará al detenido en libertad, pudiendo aplicársele una medida menos gravosa.

En este sentido contamos con dos decisiones de la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia; en la primera se dejó constancia de que la celebración de la audiencia no puede sobrepasar en demasía el lapso de 10 a 15 días, pues de lo contrario procede una medida cautelar. Sostuvo la Sala que:

“por la extensión excesiva en el tiempo de la medida judicial preventiva de libertad decretada con ocasión de la aplicación del procedimiento abreviado, contra el ciudadano José Encarnación Moreno Pérez vulneró el derecho a la libertad personal, toda vez que, transcurrió en demasía el lapso de 10 a 15 días establecido en la Ley Adjetiva para la celebración del juicio oral y público ante un Juez Unipersonal, pues la regla es la utilización excepcional y restrictiva de la medida siguiendo el principio de proporcionalidad, por lo que, en ningún caso, la aplicación del procedimiento abreviado a un imputado puede significar la depreciación de las garantías judiciales y de las procesales constitucionalizadas, por lo que, en el caso estudiado, esta Sala mantiene el otorgamiento de la medida cautelar de caución personal a favor del ciudadano José Encarnación Moreno Pérez dictada por la Corte de Apelaciones del Circuito Judicial Penal del Estado Trujillo. En consecuencia, se confirma la sentencia consultada dictada por la referida Corte de Apelaciones”³²⁹.

Luego, en sentencia de fecha 05 de agosto de 2003³³⁰, se afirmó que, por cuanto el artículo 371 del Código Penal Adjetivo dispone que en lo no previsto en los procedimientos especiales -en el cual se incluye el procedimiento abreviado- y siempre que no se opongan a ellos, se aplicará las reglas del procedimiento ordinario, es posible aplicar supletoriamente lo señalado en el artículo 250 del Código Orgánico Procesal Penal, cuando se refiere al lapso de treinta (30) días, y su prórroga, contados a partir de la privación judicial preventiva de libertad para que el Ministerio Público presente la acusación. La Sala Constitucional precisó "que si han transcurrido más de treinta (30) días, o su prórroga en caso de haberse acordado, sin que el Ministerio Público hubiese presentado acusación en el procedimiento abreviado, el Juez que conozca de la causa deberá acordar, de oficio, la libertad del imputado o imponerle una medida cautelar sustitutiva, como lo señala el artículo 250 del Código Orgánico Procesal Penal". Además dejó claro que en caso que no lo acordase de oficio, el imputado o su defensor deberán solicitar la revisión de la privación judicial preventiva de libertad.

XI. LAS PRUEBAS

³²⁹ Sentencia de la Sala Constitucional del TRIBUNAL SUPREMO DE JUSTICIA, de 114-11-02, con ponencia del Magistrado DELGADO OCANDO, exp. 02-0528.

³³⁰ Sala Constitucional, del Magistrado ANTONIO GARCÍA GARCÍA, exp. 02-1918.

Las pruebas que pueden ser incorporadas en esta fase, quedan delimitadas únicamente a las que se indiquen en el acta de aprehensión *in fraganti*³³¹ y las que se hayan ordenado practicar hasta antes de la presentación del sujeto. En todo caso el medio de prueba deberá referirse directa o indirectamente al hecho por el cual el sujeto fue aprehendido y jamás se pretenderá demostrar otro ilícito diferente al que se solicitó el enjuiciamiento del imputado, es decir, si se ha solicitado el pase a juicio de un sujeto por el delito de porte ilícito de arma de guerra, no se podrá intentar probar en esta fase que dicho sujeto es miembro de una banda internacional de traficantes de armas de guerra. En estos supuestos sería evidente que el fiscal efectuó otras investigaciones ajenas al hecho objeto del juicio y por tanto violaría el derecho a la defensa, al debido proceso y no respetaría la congruencia entre el hecho típico por el cual se le ordenó el pase a juicio y el hecho por el cual acusa.

XII. CONCLUSIÓN

El Código Orgánico Procesal Penal cuenta con principios orientadores propios del sistema acusatorio que definen claramente la intención del legislador al estructurar nuestras normas de enjuiciamiento, y buena solución sería el orientar dichos principios en beneficio no sólo del imputado, sino también de la víctima, que en muchas ocasiones queda aislada del escenario donde es principal protagonista, para de esta manera poder llegar a la solución del asunto, que si bien en apariencias está dividida por las razones de las partes, en la realidad resultan unidas en el esfuerzo para alcanzar la paz jurídica sin necesidad de subvertir la ley.

Sólo esperamos que estas líneas contribuyan un poco más en la efectiva aplicación del procedimiento especial para el enjuiciamiento en caso de delitos flagrantes.

BIBLIOGRAFÍA

Aguilera de Paz, Enrique. “*Comentarios a la Ley de Enjuiciamiento Criminal*”. Editorial Reus. 2da. Edición. Madrid, 1924.

Aragüena Fanego, Coral. “*Teoría General de las medidas cautelares reales en el proceso penal*”. Barcelona, España, 1991.

Arboleda Vallejo, Mario. “*Código Penal Anotado (Ley 599 de 2000)*”. Editorial Leyer. Décima Novena Edición. Bogotá, 2001.

³³¹ Carmelo BORREGO recuerda que "es necesario insistir que el fiscal ha de hacer todo lo posible porque las actas policiales, los efectos obtenidos, los testigos y demás elementos estén adecuadamente alineados de modo que permita al juez de control precisar el acontecimiento y responder con certeza a la solicitud planteada para que se materialice el procedimiento abreviado" (La Constitución... Ob. Cit., p. 196).

Ariza Colmarejo María Jesús. “*Las Costas en el Proceso Penal*”. Editorial Comares, Granada, 1998.

Arteaga Sánchez, Alberto. “*Código Orgánico Procesal Penal. Trabajo monográfico*”. Mc. Graw Hill. Caracas. 1999.

Arteaga Sánchez, Alberto. “*Derecho Penal Venezolano*”. Novena Edición. Editorial McGraw-Hill, Caracas, 2001.

Arteaga Sánchez, Alberto. “*La privación de libertad en el proceso penal venezolano*”. Editorial Livrosca. Caracas, 2002.

Asencio Mellado, José María. “*La prisión provisional*”. Editorial Civitas. Madrid, 1987.

Balzán, José Ángel. “*Lecciones de Derecho Procesal Civil*”. Editorial SULIBRO, Segunda Edición. Caracas, 1986.

Bello Tabares, Humberto y Jiménez Dorgi. “*Tutela Judicial Efectiva y Otras Garantías Constitucionales Procesales*”. Ediciones Paredes, Caracas, 2004.

Biblioteca Virtual de Jurisprudencia: www.rioneroybustillos.com

Binder, Alberto M. “*Introducción al derecho procesal penal*”. Segunda Edición, Buenos Aires, 1999.

Binder, Alberto. “*El incumplimiento de las formas procesales*”. Editorial Ad-hoc. Buenos Aires. 2000.

Binder, Alberto. “*Ineficacia y nulidad de los actos jurídicos y procesales*” Depalma, Buenos Aires, 1998.

Borrego, Carmelo, Simón Bello, Carlos y Rosales, Elsie. “*Constitución, principios y garantías penales*”. UCV, Caracas, 1996.

Borrego, Carmelo. “*La Constitución y el Proceso Penal*”. Livrosca. Caracas, 2002.

Borrego, Carmelo. “*Nuevo Proceso Penal. Actos y Nulidades Procesales*”. Editorial Livrosca. UCV. Caracas, 1999.

Cabanellas de Torres, Guillermo. “*Diccionario jurídico elemental*”. Editorial Heliasta S.R.L. 1998.

Cabrera Romero, Eduardo. “*Revista de Derecho Probatorio Nro. 11*”. Ediciones Homero. Caracas. 1999.

Cabrera Romero, Eduardo. “*Revista de Derecho Probatorio Nro. 13*”. Ediciones Homero. Caracas. 2003.

Cafferata Nores, José I. “*Proceso penal y derechos humanos. La influencia de la normativa supranacional sobre derechos humanos de nivel constitucional en el proceso penal argentino*”. Editores del Puerto. Buenos Aires. 2000.

Calamendrei, Piero. “*Introducción al estudio sistemático de las providencias cautelares*”. Italia, 1936.

Canova González, Antonio. “*Reflexiones para la reforma del sistema contencioso administrativo venezolano*”. Editorial Sherwood. Colección Contencioso Administrativo N° 1. Caracas, 1998.

Carnelutti, Francesco. “*Monografías Jurídicas*”. Editorial Temis S.A. Santa Fe de Bogota. 1999.

Carocca Alex. “*Garantía Constitucional de la Defensa Procesal*”. J.M. Bosch Editor, 1998, Barcelona.

Casal H, Jesús M. “*Curso de Capacitación sobre el Razonamiento Judicial y Argumentación Jurídica*”. Tribunal Supremo de Justicia. Caracas-Venezuela. 2002.

Chiovenda, Giuseppe. “*istituzioni di diritto processuale civile*”. Volumen I. 2da. Edición. Nápoles, 1935.

Curso de Capacitación sobre Razonamiento Judicial y Argumentación Jurídica. (Teoría de los Derechos Fundamentales: Condiciones para la limitación de derechos fundamentales; el principio de proporcionalidad). Serie eventos Nro. 3, del Tribunal Supremo de Justicia, Caracas-Venezuela. 2002.

Díaz Chacón, Freddy José. “*Doctrina Penal del Tribunal Supremo de Justicia*”. Editorial Livrosca. Publicación bimensual correspondiente a los meses *enero* y *febrero* del año 2001.

Díaz Chacón, Freddy José. “*Doctrina Penal del Tribunal Supremo de Justicia*”. Editorial Livrosca. Dedicado a las máximas de los meses *noviembre* y *diciembre* de 2001. Caracas, 2001.

Díez-Picazo, Luis. “*El Poder de acusar. Misterio Fiscal y Constitucionalismo*”. Ariel Derecho. Barcelona. 2000.

Fenech Navarro, Miguel. “*El proceso penal*”. 4ta. Edición. Madrid, 1982.

Fernández, Fernando. “*Manual de Derecho Procesal Penal*”. Mc Graw Hill. Caracas, 1999.

Ferrajoli, Luigi. “*Derecho y Razón*”. Trotta. Madrid 1995.

Frías Caballero, Jorge. “*Teoría del delito*”. Editorial Livrosca. Caracas, 1996.

- Gimeno Sendra, Vicente. *“El proceso de Habeas Hábeas”*. Madrid, 1985.
- Gómez Colomer, Juan-Luis. *“El proceso alemán. Introducción y normas básicas”*. Editorial Bosch. Barcelona, 1985.
- Gómez Grillo, Elio. *“Las Penas y las cárceles”*. Empresa El Cojo. Caracas, 1998.
- Gómez Orbaneja, Emilio. *“Comentarios de la Ley de Enjuiciamiento Criminal”*. Tomo I. Barcelona, 1947.
- González Pérez, Jesús. *“El derecho a la Tutela Jurisdiccional”*. tercera edición, Editorial Civitas, Madrid, 2001.
- González-Cuellar Serrano, Nicolás. *“Garantía Constitucional de la Defensa Procesal”*. J.M. Bosch Editor. Barcelona 1998.
- González-Cuellar Serrano, Nicolás. *“Proporcionalidad y derechos fundamentales en el proceso penal”*. Editorial. Colex, Madrid, 1990.
- Jiménez de Asúa, Luis. *“Tratado de Derecho Penal”*. Tomo III, Tercera Edición, Editorial Losada, S.A. Buenos Aires, 1965.
- Lares Martínez, Eloy. *“Manual de Derecho Administrativo”*. Tercera Edición. Universidad Central de Venezuela. Caracas, 1975.
- Maier, Julio. *“Derecho Procesal Penal. Fundamentos”*. Segunda Edición. Editores del Puerto. Buenos Aires. 1999.
- Mairal, Héctor. *“La Doctrina de los Propios Actos y la Administración Pública”* Depalma, Buenos Aires, 1994.
- Martínez Garnelo, Jesús. *“La investigación ministerial previa”*. Editorial Porrúa. México. 2002.
- Miranda Estrampes, Manuel. *“La mínima actividad probatoria en el proceso penal”*. J.M. Bosch Editor. Barcelona, España. 1997.
- Molina Arrubla, Carlos Mario. *“Fundamentos de Derecho Procesal Penal”*. Editorial Leyer. Colombia, 2002.
- Monagas, Orlando. Artículo titulado *“Detención preventiva y presunción de inocencia”*, en: *“Cuartas Jornadas de Derecho Procesal Penal”*. UCAB, Caracas, 2002.
- Monagas, Orlando. Artículo titulado *“La libertad durante el proceso”*, en: *“Quintas Jornadas de Derecho Procesal Penal”*. UCAB, Caracas, 2002.

Montero Aroca, Juan. *“Principios del proceso penal. Una explicación basada en la razón”*. Tirant lo Blanch. Valencia. 1997.

Noguera Ramos, Iván. *“El Juez Penal. Aportes Procesales y Criminalísticos”*. Editorial Librería Portocarrero. Perú, 2002.

Ortells Ramos, Manuel. *“Para una sistematización de las medidas cautelares en el proceso penal”*. R.G.L.J. Madrid, 1978.

Osman Maldonado, Pedro. *“Derecho procesal Penal Venezolano”*. Edición ampliada al Código Orgánico Procesal Penal de noviembre de 2001. Caracas, 2002.

Pérez Dupuy, María Inmaculada. *“El amparo a la libertad”*. Livrosca. 2003.

Pérez Sarmiento, Eric Lorenzo. *“Manual de Derecho Procesal Penal”*. 2da Edición. Caracas, 2002.

Pérez Sarmiento, Eric Lorenzo. *“Comentarios al Código Orgánico Procesal Penal”*. Editorial Vadell Hermanos. 2º edición. Caracas. 1998.

Pérez Sarmiento, Eric Lorenzo. *“Comentarios del Código Orgánico Procesal”*. Vadell Hermanos. Caracas, 2002.

Pérez Sarmiento, Eric Lorenzo. *“La investigación, la instrucción y la flagrancia”*. Editorial Vadell Hermanos. Caracas. 1999.

Puig Peña, Federico. *“Comiso”*. Nueva Enciclopedia Jurídica. Tomo IV. Editorial Francisco Seix. Barcelona, 1993.

Rengel-Romberg, Arístides. *“Tratado de Derecho Procesal Civil Venezolano”*. II Tomo. Editorial Arte, Caracas, 1995.

Rionero&Bustillos. *“Instituciones Básicas en la Instrucción del Proceso Penal”*. Editorial Livrosca. Caracas, 2003.

Rionero&Bustillos. *“El Desacato. Desobediencia a la Autoridad en el Ordenamiento Jurídico Venezolano”*. Vadell Hermanos Editores. Caracas, 2004.

Rionero&Bustillos. *“Maximario Penal”*. Vadell Hermanos Editores. Caracas, 2005.

Rionero&Bustillos. *“Maximario Penal. 2do. Semestre 2005”*. Vadell Hermanos Editores. Caracas, 2006.

Rionero&Bustillos. *“El Proceso Penal. Instituciones Fundamentales”*. Vadell Hermanos Editores. Caracas, 2006.

Rosa Mármol, Blanca. *“Temas Actuales de Derecho Procesal Penal”*, Sextas Jornadas. UCAB. 2003.

Roxin, Claus, *“Derecho Procesal Penal”*. Ediciones El Puerto, Buenos Aires, 2000.

Roxin, Claus. *“Derecho Penal. Parte General”*. Tomo I. Editorial Civitas. 1997.

Rubianes, Carlos J. *“Derecho Procesal Penal”*. Tomo III, Ediciones Depalma, Buenos Aires.

Schonbohm, Horst y Losing, Norbert. *“Sistema Acusatorio. Proceso Penal. Juicio Oral en América Latina y Alemania”*. Fundación Konrad Adenauer. Caracas. 1995.

Segundas Jornadas de Derecho Procesal Penal llevadas a cabo en la Universidad Católica Andrés Bello, titulada *“Suspensión Condicional del Proceso”*. Para su revisión remitimos a la publica *Vigencia Plena del Nuevo Sistema*". UCAB, Caracas, 2001.

Silva Silva, Jorge Alberto. *“Derecho Procesal Penal”*. Segunda Edición. Editorial Harla. México. 1997.

Tamayo Rodríguez, José Luis. *“Manual Práctico comentado sobre la reforma del Código Orgánico Procesal Penal”*. Venezuela, 2002.

Tamayo Rodríguez, José Luis. *“Medidas Cautelares o de Coerción Real en el COPP”*. Caracas, 2002. Sin editar.

Tamayo Rodríguez, José Luis. *“Proposiciones para reformar el Código Orgánico Procesal Penal”*. Monografía presentada a la consideración de la Asamblea Nacional. Ediciones de la Asamblea Nacional. Caracas, 2001.

Vásquez González, Magaly en *“El Ministerio Público y la disponibilidad de la acción penal”*. Cuartas Jornadas de Derecho Procesal Penal. UCAB. 2001.

Vásquez González, Magaly. *“La aplicación efectiva del COPP. Terceras Jornadas de Derecho Procesal Penal en homenaje al R.P. Pérez Llantada”*. Universidad Católica Andrés Bello. Caracas. 2000.

Vásquez González, Magaly. *“Nuevo derecho procesal penal venezolano”*. Universidad Católica Andrés Bello. Caracas, 1999.

Vecchionacce E, Frank I. *“Los principios del Derecho Penal (sustantivos y adjetivos) en materia de drogas. Posición crítica”*. Maracay, 1990.

Vecchionacce E. Frank I. *“Procedimiento especial por flagrancia y práctica judicial”*. Mimeografía. 1999. Sin editar.

Vitale, Gustavo. *"Suspensión del proceso penal a prueba"*. Editores del Puerto. Buenos Aires, 1996.