



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

En Sala Plena

MAGISTRADO-PONENTE: MARCO ANTONIO MEDINA SALAS

AA10-L-2017-000112

Mediante escrito presentado ante la Sala Plena el 2 de noviembre de 2017, el ciudadano **TAREK WILLIANS SAAB**, en su condición de Fiscal General de la República, designado en la Gaceta Oficial de la República Bolivariana de Venezuela número 6.322 de fecha 5 de agosto de 2017, de conformidad con lo previsto en los artículos 200 de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela y 116 de la Ley Orgánica del Tribunal Supremo de Justicia, informó con relación a los presuntos hechos punibles cometidos por el ciudadano **FREDDY ALEJANDRO GUEVARA CORTEZ**, venezolano, mayor de edad, con cédula de identidad V-18.357.476, en su condición de Diputado a la Asamblea Nacional por el Estado Bolivariano de Miranda.

En la misma fecha se dio cuenta en Sala Plena y se designó ponente al Magistrado Marco Antonio Medina Salas, de conformidad con lo previsto en el artículo 99 de la Ley Orgánica del Tribunal Supremo de Justicia, a fin de resolver lo conducente.

I

DE LOS HECHOS

En su escrito relata la representación fiscal lo siguiente:

“Entre los meses de abril a Julio del año 2017, ocurrieron en nuestro país, una serie de hechos violentos, con el erróneo fundamento de constituir manifestaciones, siendo que en los mismos se

*ejercían distintas formas de violencia contra bienes públicos y privados, constituyendo estas acciones múltiples delitos. En este contexto se conformó un grupo estructurado de delincuencia organizada denominado 'RESISTENCIA', el cual además de fomentar la violencia extrema y pretender el derrocamiento del gobierno legítimamente constituido, e instigando a la población a la desobediencia de las leyes y fomentando el odio político entre los Venezolanos y las Venezolanas, convocaron de manera continua permanente actividades de tipo político partidista que luego utilizando al grupo de delincuencia organizada denominado 'RESISTENCIA' convertían en actividades criminales, acciones estas que trajeron como consecuencia incalculables daños materiales públicos y privados, ambientales y daños físicos a las personas, incluyendo la muerte de un significativo número de ellos. Este grupo de delincuencia organizada entre sus múltiples acciones delictivas hicieron uso de la captación de adolescentes para formar parte de este grupo criminal, con el objetivo de utilizarlas para la comisión de diversos hechos punibles, aprovechándose de su condición de personas en desarrollo, y de su condición de vulnerabilidad derivada de sus carencias económicas, ofreciéndoles dádivas, regalos, cantidades de dinero, comida y chucherías, con el objeto de pertenecer activamente al grupo de la 'resistencia', en el cual se organizaban para la elaboración de bombas molotov, puputov y de pinturas, indicándoles a los jóvenes como tenían que ser utilizadas en contra de los órganos de seguridad del estado, quedando plenamente señalado el ciudadano **FREDDY GUEVARA**, como dirigente activo de ese grupo, y más aún al llamado que realizada el mismo por las diferentes redes sociales a la instigación pública, al desacato de las instituciones del estado.*

*A raíz de esta situación, la ciudadana **NELLY** (Cuyos datos se protegen de conformidad con lo establecido en la Ley para la Protección de las Víctimas, Testigos y demás Sujetos Procesales) comparece por ante la Dirección General de Atención al Ciudadano de la Defensoría del Pueblo, en la cual señaló que en fecha **08/05/2017**, sus hijos identificados en actas procesales como **J.J.Z.S**, (Cuyos datos se protegen de conformidad con lo establecido en el artículo 65 de la Ley Orgánica para la Protección de Niños, Niñas y Adolescentes) y **F.S.Z.S** (Cuyos datos se protegen de conformidad con lo establecido en el artículo 65 de la Ley Orgánica para la Protección de Niños, Niñas y Adolescentes) junto a otros compañeros fueron invitados asistir a la Plaza Altamira, a los fines de participar en las actividades de alteración de orden público y manifestaciones violentas convocadas por diversas organizaciones políticas que hacen vida en el país todas adversas al ejecutivo nacional, siendo el caso que al llegar al referido lugar fueron dirigidos por personas encapuchadas y manifiestamente armadas (**LA RESISTENCIA**) hacía una persona del sexo femenino llamada '**LA JEFA**', quien le obsequió a los mismos comida y golosinas, además de implementos utilizados para dichas manifestaciones violentas entre ellas cascos, máscaras y hasta biblias. En este mismo orden de ideas, los adolescentes identificados en actas procesales como **J.J.Z.S**, (Cuyos datos se protegen de conformidad con lo establecido en el artículo 65 de la Ley Orgánica para la Protección de Niños, Niñas y Adolescentes) y **F.S.Z.S** (Cuyos datos se protegen de conformidad con lo establecido en el artículo 65 de la Ley Orgánica para la Protección de Niños, Niñas y Adolescentes), se negaron a recibir los implementos que le estaban siendo suministrados por la persona llamada '**LA JEFA**', procediendo en esa oportunidad varios encapuchados (**LA RESISTENCIA**) a agredir física y verbalmente a los adolescentes antes señalados y obligarlos a lanzar en contra de los funcionarios de orden público bombas incendiarias llamadas '**MOLOTOV**' y recipientes en vidrio con excremento, llamados con el argot de '**PUPUTOV**', ubicándolos para tal fin al frente de la manifestación.*

Es necesario señalar que de la declaración rendida por los adolescentes víctimas, se puede

*verificar que dichas manifestaciones violentas eran dirigidas por funcionarios del Estado, que aprovechándose de su investidura actuaban con total impunidad como lo es el caso del Diputado **FREDDY GUEVARA**, quien para el momento era la persona que giraba las instrucciones sobre cuál era la posición en la que debía ir cada participante de la manifestación, ello conforme a la conducta que le correspondía a cada uno desplegar entre ellas, se encontraban los que llevaban objetos contundentes, bombas incendiarias de fabricación casera, escudos entre otros, resultando que en esa oportunidad dichos adolescentes fueron obligados a ir en la parte delantera de la manifestación, es decir, entre los manifestantes y los funcionarios encargados de mantener el orden público.(...omisis...)*

*Es menester señalar que el ciudadano **FREDDY GUEVARA**, ha continuado hasta los actuales momentos instigando al odio contra la instituciones publicas con fines de desestabilización política del Gobierno constitucionalmente electo de la República Bolivariana de Venezuela. En este sentido, dirigió desde aproximadamente el mes de abril de 2017, un grupo de delincuencia organizada, denominado a si mismo como '**RESISTENCIA**', cuyas actividades ilegales son; debidamente tipificadas y sancionadas en los artículos 01; 02; 04 ordinales 1; 9; artículos 27 y 29 ordinales 1, 3, y 5 de la Ley Orgánica Contra la Delincuencia Organizada y Financiamiento al Terrorismo. Encuadrándose así su participación activa y continuada en los tipos penales antes indicados, en el grado de autor intelectual y material. Lo cual quedó evidentemente demostrado de las pesquisas digitales realizadas por expertos adscritos a la División de Análisis de Tecnología de Información del Ministerio Publico, en las diferentes redes sociales donde se observa al ciudadano **FREDDY GUEVARA**, en actos de desestabilización. (Los cuales fueron públicos, notorios y comunicacionales).*

CALIFICACIÓN JURIDICA

*Los elementos de convicción que vinculan al ciudadano **FREDDY ALEJANDRO GUEVARA CORTEZ titular de le cédula de identidad, N° V-18.357.476**, con la presunta comisión de los delitos de **USO DE ADOLESCENTE PARA DELINQUIR**, tipificado en el artículo 264 de la Ley Orgánica para la Protección de Niños, Niñas y Adolescentes; **ASOCIACIÓN**, tipificado en el artículo 37 de la Ley Orgánica contra la Delincuencia Organizada y Financiamiento al Terrorismo; **INSTIGACIÓN PÚBLICA CONTINUADA**, tipificado en el artículo 285 del Código Penal Vigente, en relación al artículo 99 del texto sustantivo penal.*

Es importante destacar el carácter permanente del delito de asociación, ya que al encontrarse la persona formando parte de un grupo estructurado, la permanencia de este delito solo cuando este sujeto activo deje de realizar actos que estén inequívocamente dirigidos a la consecución del propósito criminal, es decir, que cese la actividad ejecutiva del delito, todo lo cual permite afirmar que en el presente caso estamos efectivamente en presencia de un delito de esta naturaleza.

En el caso de la continuidad en que se encuentra el delito de instigación pública, podemos verificar que el ciudadano aun cuando ha reiterado su violación a una misma norma, se verifica en su conducta reiterativa unidad de propósito, aunque con diversas acciones”.

Sobre la base de lo expuesto, el Fiscal General de la República solicitó lo siguiente:
(...omisis...) considerando que existen fundados elementos de convicción que vinculan en forma

*permanente y en flagrancia al ciudadano **FREDDY ALEJANDRO GUEVARA CORTEZ titular de le cédula de identidad, N° V-18.357.476**, en los delitos arriba mencionados, quien actualmente desempeña el cargo de Diputado a la Asamblea Nacional por el estado Bolivariano de Miranda y posee la condición de alto funcionario, a tenor de lo dispuesto en la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela en su artículo 266 numeral 3, y en los artículos 37 y 376 del Código Orgánico Procesal Penal, **solicito formalmente** en mi condición de Fiscal General de la República a la Sala Plena del Tribunal Supremo de Justicia:*

PRIMERO: *Declare la existencia de la flagrancia en el presente caso motivado a que los tipos penales son de naturaleza permanente, y en consecuencia se declare la no procedencia del antejuicio de merito, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 200 de la Constitución y 116 de la Ley Orgánica del Tribunal Supremo de Justicia.*

SEGUNDO: *Se determine la naturaleza de delitos comunes, y conforme a la decisión N° 1684 del 4 de noviembre de 2008, dictada por la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia, el enjuiciamiento del mencionado ciudadano deberá hacerse por ante los tribunales ordinarios competentes, según lo dispuesto en el artículo 378 del Código Orgánico Procesal Penal.*

TERCERO: *Que se ordene la remisión de copias certificadas de las actuaciones a la Presidencia de la Asamblea Nacional Constituyente, a los fines que se determine lo conducente, conforme a lo dispuesto en el artículo 200 de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela, en virtud de encontrarse el parlamento en desacato, conforme a los múltiples decisiones emanadas de la Sala Electoral y la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia”.*

Para fundamentar su pretensión, la representación fiscal acompañó a su escrito los siguientes instrumentos:

1. Orden de inicio de investigación emanada de la Fiscalía Septuagésima Novena del Ministerio Público Nacional Plena, en virtud de haber tenido conocimiento de la investigación iniciada por la Defensoría del Pueblo.
2. Denuncia interpuesta ante la Dirección General de Atención al Ciudadano de la Defensoría del Pueblo formulada por la ciudadana “Nelly” (se omiten los datos de identificación de conformidad con lo establecido en la Ley Sobre Víctimas, Testigos y otros sujetos procesales), en la cual la citada ciudadana manifestó que: “... el día 08-05-2017, sus hijos: **J.J.Z.S.**, (se omite su identificación de conformidad con lo establecido en el artículo 65 de la Ley Orgánica para la Protección de Niños, Niñas y Adolescentes) y **F.S.Z.S.**, (se omite su identificación de conformidad con lo establecido en el artículo 65 de la Ley Orgánica para la Protección de Niños, Niñas y Adolescentes), junto a otros compañeros fueron invitados a asistir a la Plaza Altamira y cuando llegaron al lugar uno de sus compañeros le presento a una persona con máscara y con armas, el cual los dirigió hasta una ciudadana a la que identificaban como la jefa ofreciéndoles comida, dulces y nutela. Los referidos adolescentes se negaron a recibir los objetos que se

les obsequiaban siendo agredidos por los encapuchados que estaban con quien denominaban 'la jefa', tomándoles fotos y dándoles bombas incendiarias llamadas 'molotov' y recipientes en vidrio con excremento (armas biológicas) denominadas comúnmente como 'puputov', para que lo lanzaran contra guardias nacionales y transeúntes, estando al frente de las marchas convocadas por dirigentes políticos de oposición al gobierno, colocándolos como escudos al frente de las mismas y cada vez que querían irse del lugar los agarraban y los tiraban al frente de las marchas. La denunciante manifestó temer por la vida de sus hijos. Igualmente manifestó que su hijo después de esta situación cambio de actitud...”.

3. Acta de entrevista de fecha 22 de junio del año 2017, rendida por la ciudadana “ Nelly” ante la Dirección General de Atención al Ciudadano de la Defensoría del Pueblo (se omiten los datos de identificación de conformidad con lo establecido en la Ley Sobre Víctimas, Testigos y otros sujetos procesales), quien en compañía de sus hijos J.J.Z.S. y F.S.Z.S, (se omiten su identificaciones de conformidad con lo establecido en el artículo 65 de la Ley Orgánica para la Protección de Niños, Niñas y Adolescentes), a fin de que narraran los hechos en forma libre y voluntaria, en tal sentido el adolescente J.J.Z.S., entre otras cosas expresó: “... yo si he participado en estas manifestaciones, decirle que no hay gente armada, es como decir que Caracas es la ciudad más segura del mundo allí van personas armadas, allá dan comida, casco, mascara, biblia, todo no hay que llevar bomba molotov porque allí se la dan, gente con dinero”... “llevan carros como fortuneer, otros caros, nos dan alambre de púas para que coloquen de extremo dando instrucciones igual, nos ayudan a colocarlo; nos dividen en grupo A y B lo colocan con una esquina para darles las cosas, nos dan escudos, banderas, lentes, camisa, los casco, pañuelos, agua con un liquido como vinagre, bomba molotov, máscara de gas, comida y hasta una biblia”. ... “Era del grupo B con algunos compañeros, cuando llego me preguntan a qué grupo quieres pertenecer, si eres escudero o mascara, vas de primero, si tienes bombas van de segundo, si tienes pintura vas de tercero, los que mandan son personas que tienen liderazgo de manifestaciones del 2014 que tiene rango. Las personas famosas como **Freddy Guevara** nos dicen quien va de primero y los segundos llevan piedra para darle a los guardias y agua para meter las bombas lacrimógenas. Solo me han dado una vez los alambres de púa en una bolsa negra y lo colocan en la sombra para matar los guardias. Los morteros es un tubo con saltaperico, copetón, metras y otras cosas uno lo sostiene y otro lo prende, el mortero que mato al muchacho se lo dieron en la marcha que falleció ya

que él no lo trajo se lo dieron allí, en la marcha y no lo supo manipular”. “... cuando comienza el desastre los diputados como Miguel Pizarro, María Corina, se resguardan en edificio, para que los rescaten, nos aconsejan que llevamos cuchillos u otros objetos para defendernos”. “... si vi a unos policías nacionales donde los correataron y se resguardaron de ser linchados, vi una vez un guardia herido, al igual que chamo que se incendio solo ya que la molotov le cayó en la espalda....”.

Igualmente el adolescente F.S.Z.S. expuso en esa misma entrevista lo siguiente: “ ... el 08 de mayo del 2017, salimos de la escuela como a las 10:30 a.m. un compañero nos dice vamos hasta la Plaza Altamira que le vamos a presentar a unos panas y cuando llegan todos estaban encapuchados nos saludan y nos dicen les voy a presentar a una persona llamada 'la jefa' era rubia, con una camiseta que decía libertad para Leopoldo estaba sentada con unas bolsas negras y nos dice 'porque no se quedan, le voy a dar unas mascararas, comidas, dulces y otras cosas', yo contesto me voy a mi casa, la señora nos vuelve a decir 'no se vallan', yo contesto mi madre me está esperando, ella hizo una seña y varios manifestantes nos rodean y nos dicen 'que si no participan por las buenas lo harán por las malas', quitándonos los bolsos, nos tomó fotos y nos amenazaron que nos golpearían, se acercaron donde estábamos con las armas, pintura con tierra, bombas molotov, las mismas eran para tirárselas a los guardias y a las tanquetas; nos obligaron avanzar junto a la marcha a Chacaito, en el bolso un chamo nos metió botellas preparadas y otras cosas para que las lanzáramos....”.

4. Acta de Entrevista de fecha 20 de octubre de 2017, rendida ante la Fiscalía Septuagésima Novena Nacional Plena del Ministerio Publico, al adolescente J.J.Z.S; (se omite su identificación de conformidad con lo establecido en el artículo 65 de la Ley Orgánica para la Protección de Niños, Niñas y Adolescentes), quien compareció conjuntamente con su representante legal “Nelly” (Se omiten datos de identificación en la Ley de Protección de Víctimas, Testigos y otros sujetos Procesales) en la causa MP-270948-2017, a los fines de exponer; “Fui obligado a cometer actos terroristas con una serie de jóvenes que me interceptaron en Altamira y a una serie de compañeros, a mi hermano, y a un Adolescente de nombre F.M (se omite su identificación de conformidad con lo establecido en el artículo 65 de la Ley Orgánica para la Protección de Niños, Niñas y Adolescentes), nos interceptaron porque teníamos insignias de colegio Bolivariano y Morrales del Gobierno, nos dijeron que una tal jefa quería hablar con nosotros y nos llevaron a donde estaba ella, ella nos ofreció ciertas cosas materiales y dinero en efectivo a cambio de pertenecer

a un grupo y a guarimbear, nosotros nos negamos y ella llamo unos chamos y nos amenazaron con cuchillos botellas y nos dijeron que si no hacíamos los que nos dijeron nos iban a quemar porque éramos Chavistas de allí nos quitaron los morrales nos hicieron voltear las franelas del Liceo para que nos vieran las insignias nos pintaron las caras nos dieron otro bolso allí dentro teníamos botellas, pinturas y trapos nos dieron una charla como neutralizar los vehículos blindados y que las pinturas eran para las tanquetas y las molotov para los guardias motorizados de allí partimos hacia Chacaito y esperamos a que se prendiera el peo y nos pusieron de primero, nos pusieron a la altura del Centro Comercial Chacaito y nos dijeron que le echáramos, comenzaron a lanzar las bombas lacrimógenas” “... nos intentamos escapar por los callejones y los muchachos nos agarraron y nos amenazaba y si nos escapábamos nos iban a matar uno de ellos nos amenazó con un arpón...” .

5. Acta de Entrevista de fecha 20 de octubre de 2017, realizada ante la Fiscalía Septuagésima Novena Nacional Plena del Ministerio Público, al adolescente F. S. Z. S (se omite su identificación de conformidad con lo establecido en el artículo 65 de la Ley Orgánica para la Protección de Niños, Niñas y Adolescentes), “ *El día 8 de mayo del presente año eran como las 10:30 horas de la mañana, Salí del Liceo Generalísimo Francisco de Miranda ubicado dentro de la base Aérea la Carlota, Altamira, Municipio Chacao, con un grupo de compañeros como cinco, chamos no podíamos pasar para Chacaito porque nos dijeron que estaba trancado agarramos la camioneta de Chacao hacia Altamira, cuando llegamos un amigo de nosotros nos dicen vénganse que les voy a presentar unos panas, los chamos estaban encapuchados y tenían bombas molotov, en eso los chamos nos dicen vengan para que conozcan a la jefa, quien estaba sentada en un banquito en la Plaza Altamira, tenía a su lado una bolsa de color negra le dice 'Epa jefa, aquí hay unos chamos que le van a echar bolas' y resulta ser que la jefa era Lilian Tintori, nosotros contestamos que no, que nos íbamos para nuestras casas, ella nos ofrece comida, ropa, y máscaras antigás todo para que nos quedáramos allí, yo le dije que no porque mi mamá me estaba esperando, en eso la 'JEFA' me llama aparte y me dice que me iba a dar un pote de Nutella, si participaba le dije 'que no', que estaba cansado, ella me dijo que Ok, que nos fuéramos, cuando nos íbamos nos despedimos veo que la 'JEFA' hace un gesto con la cabeza, enseguida el grupo de encapuchados nos rodean y nos apuntan con una pistola de clavos y un arpón, y un chamo que al parecer tenía una pistola dentro de un bolso, nos querían obligar a manifestar, nos dijeron que no nos*

podíamos ir, me dan una camisa, un casco, una latas de pinturas con potes de compotas, para armarlas echarle la pintura dentro del pote con tierra, después nos fuimos hasta una de las salidas del metro, donde nos dijeron que las pinturas eran para las tanquetas, las molotov para los guardias nacionales, y los puputov se las lanzáramos a quien quisieras que le partiéramos la madre a esos malditos, esperamos como dos horas a esperar que se movilizaran la marcha hasta Chacaíto y nos dieron comida, cuando empezó la marcha caminamos hasta la Plaza Brión de Chacaíto, me dicen que me ponga al frente y que me pusiera a lanzar bombas molotov, en ese momento estaban allí María Corina con un grupo de guarimberos que la estaban protegiendo un chamo me agarra por el cuello y me dice 'que pasa que no estas lanzado', me pone al frente y solo lance una pote de pintura, el morral me lo llenaron con varias cosas para lanzar, cuando empezaron las bombas lacrimógenas, me asfixie me sacaron los paramédicos, después vi a una chama que nos tomó una foto, después agarraron las láminas de una construcción para atravesarlas, a lo que paso todo, descansamos nos dieron más comida, se me acerco un chamo y me dijo dame lo que tienes en el bolso me lo quita y me dice 'ya te puedes ir de aquí cagado', y me fui con mi hermano hasta la estación del metro de Francisco de Miranda para ir hasta nuestra casa y cuando llegue le conté todo a mi mamá...”.

6. Informe Pericial signado con las letras y números DASTI-564-2017, de fecha 1º de septiembre de 2017, suscrito por el experto Juan Villegas, adscrito a la División de Análisis de Sistemas de Tecnología de Información del Ministerio Público, mediante el cual se practicó Reconocimiento Técnico y descarga de videos con respecto a la información que se aloja en las direcciones URL suministradas, Extracción de Fotogramas, Transcripción de Contenido y Determinación de Coherencia Técnica, a los posibles registros video gráficos existentes en diferente portales Web y Redes Sociales.

II

DE LA COMPETENCIA

En el presente caso la representación fiscal sometió a la consideración de este Máximo Tribunal escrito en el que refiere la presunta comisión de hechos punibles por parte del ciudadano Freddy Alejandro Guevara Cortez, Diputado a la Asamblea Nacional por el Estado Bolivariano de Miranda, lo cual de conformidad con lo previsto en los artículos 200 de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela y 116 de la Ley Orgánica del Tribunal Supremo de Justicia, es de la competencia de la Sala Plena y así se declara.

III

CONSIDERACIONES PARA DECIDIR

El Diputado Freddy Alejandro Guevara Cortez, ha sido señalado por el Ministerio Público incurso en la comisión de los delitos de asociación el cual tiene carácter permanente, instigación pública en grado de continuidad, y uso de adolescente para delinquir, tipificados respectivamente en los artículos 37 de la Ley Orgánica contra la Delincuencia Organizada y Financiamiento al Terrorismo, 285 del Código Penal vigente en relación con el artículo 99 *iusdem* y 264 de la Ley Orgánica para la Protección de Niños, Niñas y Adolescentes.

Asimismo, el Fiscal General de la República indicó que existen fundados elementos de convicción que vinculan en forma permanente y en flagrancia al ciudadano Freddy Alejandro Guevara Cortez, en los delitos mencionados, quien actualmente desempeña el cargo de Diputado a la Asamblea Nacional por el Estado Bolivariano de Miranda y posee la condición de alto funcionario, a tenor de lo dispuesto en la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela en su artículo 266 numeral 3, y en los artículos 37 y 376 del Código Orgánico Procesal Penal, en razón de lo cual solicitó a la Sala Plena del Tribunal Supremo de Justicia declare la existencia de la flagrancia en el presente caso y en consecuencia, la no procedencia del antejuicio de merito.

Ahora bien, en relación con la flagrancia el artículo 234 del Código Orgánico Procesal dispone expresamente lo siguiente:

“Artículo 234. 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 o sospechosa se vea perseguido o perseguida 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 el o ella es el autor o autora.

En estos casos, cualquier autoridad deberá, y cualquier particular podrá, aprehender al sospechoso o sospechosa, siempre que el delito amerite pena privativa de libertad, entregándolo o entregándola a la autoridad más cercana, quien lo pondrá a disposición del Ministerio Público dentro de un lapso que no excederá de doce horas a partir del momento de la aprehensión, sin perjuicio de lo dispuesto en la Constitución de la República en relación con la inmunidad de los diputados o diputadas a la Asamblea Nacional y a los consejos legislativos de los estados. En todo caso, el Estado protegerá al particular que colabore con la aprehensión del imputado o imputada”. (Subrayado de la Sala Plena).

De acuerdo con el contenido de la citada disposición, delito flagrante es aquel que se está cometiendo o que acaba de cometerse, también es aquel por el cual el sospechoso o la sospechosa se vea perseguido o perseguida por la autoridad policial, por la víctima o por el clamor público, o 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 es el autor o la autora.

Respecto a la flagrancia, la Sala Constitucional de este Máximo Tribunal de la República, en sentencia número 2580 del 11 de diciembre de 2001, caso: *Naudy Alberto Pérez Briceño* señaló que ella comportaba, en principio, cuatro (4) momentos o situaciones, a saber:

“(...) 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 (...).

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 huida 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 (...)”.

Posteriormente, en el fallo número 272, del 15 de febrero de 2007, caso: *Gabriela Del Mar Ramírez Pérez*, la referida Sala, estableció no solo la diferencia existente entre el delito flagrante y la aprehensión *in fraganti*; sino que, además, conceptualizó la flagrancia como un estado probatorio, e indicó al respecto lo siguiente:

*“(...) El delito flagrante, según lo señalado en los artículos 248 y 372.1 del Código Orgánico Procesal Penal, constituye un estado probatorio cuyos efectos jurídicos son: a) que tanto las autoridades como los particulares pueden detener al autor del delito sin auto de inicio de investigación ni orden judicial, y, b) el juzgamiento del delito mediante la alternativa de un procedimiento abreviado. Mientras que la detención *in fraganti*, vista la literalidad del artículo 44.1 constitucional, se refiere, sin desvincularlo del tema de la prueba, a la sola aprehensión del individuo (vid. Jesús Eduardo Cabrera Romero, *El delito flagrante como un estado probatorio*, en *Revista de Derecho Probatorio*, N° 14, Ediciones Homero, Caracas, 2006, pp. 9-105).*

Según esta concepción, el delito flagrante ‘es aquel de acción pública que se comete o se acaba de cometer, y es presenciado por alguien que sirve de prueba del delito y de su autor’

(vid. op. cit. p. 33). De manera que ‘la flagrancia del delito viene dada por la prueba inmediata y directa que emana del o de los medios de prueba que se impresionaron con la totalidad de la acción delictiva’ (vid. op. cit. p. 11) producto de la observación por alguien de la perpetración del delito, sea o no éste observador la víctima; y si hay detención del delincuente, que el observador presencial declare en la investigación a objeto de llevar al Juez a la convicción de la detención del sospechoso. Por tanto, sólo si se aprehende el hecho criminoso como un todo (delito-autor) y esa apreciación es llevada al proceso, se producen los efectos de la flagrancia; lo cual quiere decir que, entre el delito flagrante y la detención in fraganti existe una relación causa y efecto: la detención in fraganti únicamente es posible si ha habido delito flagrante; pero sin la detención in fraganti puede aún existir un delito flagrante.

Lo importante a destacar es que la concepción de la flagrancia como un estado probatorio hace que el delito y la prueba sean indivisibles. Sin las pruebas no solo no hay flagrancia sino que la detención de alguien sin orden judicial no es legítima. O como lo refiere el autor glosado:

‘El delito flagrante implica inmediatez en la aprehensión de los hechos por los medios de prueba que los trasladarán al proceso, y esa condición de flagrante, producto del citado estado probatorio, no está unida a que se detenga o no se detenga al delincuente, o a que se comience al instante a perseguirlo. Lo importante es que cuando éste se identifica y captura, después de ocurridos los hechos, puede ser enjuiciado por el procedimiento abreviado, como delito flagrante’ (vid. op. cit. p. 39).

La detención in fraganti, por su parte, está referida o bien a la detención de la persona en el sitio de los hechos a poco de haberse cometido, lo cual es la ejemplificación más clásica de la flagrancia, o bien a la aprehensión del sospechoso 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, es decir, lo que la doctrina impropriadamente denomina la cuasi-flagrancia.

El estado de flagrancia que supone esta institución se refiere a sospechas fundadas que permiten, a los efectos de la detención in fraganti, la equiparación del sospechoso con el autor del delito, pues tales sospechas producen una verosimilitud tal de la autoría del delito por parte del aprehendido que puede confundirse con la evidencia misma. Sin embargo, la valoración subjetiva que constituye la ‘sospecha’ del detenido como autor del delito queda restringida y limitada por el dicho observador (sea o no la víctima) y por el cúmulo probatorio que respalde esa declaración del aprehensor. Si la prueba existe se procede a la detención inmediata (...).’

Por otra parte, los delitos permanentes se caracterizan por la existencia de una acción o estado que subsiste en el tiempo, es decir, de un comportamiento que se está ejecutando o perpetrando, de lo que podemos concluir en la compatibilidad de esta institución jurídica con la flagrancia, concretamente con la definición legal del delito que se está cometiendo, así las cosas, de la particularidad de delitos permanentes resulta asimilable la noción de permanencia que los caracteriza, lo que nos lleva en un primer momento a la conclusión de que todos los delitos caracterizados por tal noción son flagrantes.

El delito permanente “supone el mantenimiento de una situación antijurídica de cierta

duración por la voluntad del autor (...); dicho mantenimiento sigue realizando el tipo, por lo que el delito se sigue consumando hasta que se abandona la situación antijurídica” (Mir Puig, Santiago. “Derecho Penal. Parte General”. Editorial PPU. Barcelona, España. 1990. Página 216).

Sobre el delito permanente la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia en Sentencia número 1747 del 10 de agosto de 2007, caso: *Mónica Andrea Rodríguez Flores*, indicó lo siguiente:

“Entre los delitos de conducta permanente tenemos al secuestro, el rapto y la desaparición forzada de personas, entre otros, toda vez que en todos ellos el proceso consumativo se mantiene durante el tiempo en que el sujeto pasivo permanezca privado de su libertad”.

Así las cosas, y de acuerdo con la doctrina penal, los delitos de conducta permanente *“son aquellos tipos en los que la conducta del sujeto activo se prolonga en el tiempo, de tal manera que su proceso consumativo perdura mientras no se le ponga fin por propia determinación del agente, como resultado de maniobra de la víctima o en razón de las circunstancias ajenas a los protagonistas de la acción” (Reyes Echandía, Alfonso. “Tipicidad”. Editorial Temis S.A. Bogotá, Colombia. 1999. Página 140)”.*

En relación con el delito permanente Soler, 1963: 159, refiere *“... en el delito permanente todos los momentos constitutivos de la continuidad o permanencia se entienden como su consumación, en tanto que en los delitos instantáneos la acción que lo consuma se perfecciona en un solo momento, debiendo destacarse que el carácter de instantáneo no se lo da el efecto que causa ni la forma como se realiza, sino que ello viene determinado por la acción consumatoria definida en la ley mediante el verbo rector. En tal sentido se afirma: 'existe delito permanente cuando todos los momentos de su duración pueden imputarse como consumación'...”.*

En cuanto al delito de asociación, resulta evidente que al comienzo de la consumación le sigue un estado antijurídico duradero por la prolongación de la conducta voluntaria del sujeto, de modo que el delito se agota solo cuando aquella se suspende, y en estos delitos el hecho lo caracteriza el estado antijurídico duradero que lo prolonga en el tiempo la conducta del sujeto, quien puede hacerlo cesar, y que, en la estructura del delito, se pone como requisito necesario.

Señala igualmente el máximo representante del Ministerio Público, la comisión del delito de Instigación en continuidad, en virtud de lo cual resulta necesario precisar que la continuidad se refiere a la pluralidad de comportamientos que, cohesionada por una misma ideación, vulnera en diversas oportunidades el interés jurídico protegido por un mismo tipo penal.

En relación con el delito continuado la Sala de Casación Penal del Tribunal Supremo de Justicia, en sentencia número 385 del 19 de octubre de 2011, caso: *Michelángelo Malafarina Guida*, sostuvo lo siguiente:

“Distinto ocurre en los delitos continuados, ya que estos últimos existen, cuando el agente, con unidad de propósito y de derecho violado, ejecuta en momentos distintos acciones diversas, cada una de las cuales, aunque integre una figura delictiva, no constituye más que la ejecución parcial de un solo y único delito”.

En el mismo sentido, la Sala Constitucional de este Máximo Tribunal en la ya citada sentencia número 1747 del 10 de agosto de 2007, caso: *Mónica Andrea Rodríguez Flores*, expresó lo siguiente:

“Distinto ocurre en los delitos continuados, ya que estos últimos existen, como lo señala la Sala de Casación Penal, cuando el agente, con unidad de propósito y de derecho violado, ejecuta en momentos distintos acciones diversas, cada una de las cuales, aunque integre una figura delictiva, no constituye más que la ejecución parcial de un solo y único delito”.

En casos de delitos continuados resulta claro que la acción subsiste en el tiempo, es decir, se van ejecutando diversas conductas que violan la misma norma, pero con una sola resolución criminal, por lo tanto dicha continuidad no cesa en tanto el sujeto activo continúe desarrollando las acciones, lo que nos lleva concluir su consonancia con la flagrancia siempre que no haya cesado dicha continuidad.

En virtud de los razonamientos expuestos, resulta claro que la noción de delitos continuados y permanentes, son flagrantes, siempre que no haya cesado la permanencia o la continuidad.

Ahora bien, ante la comisión de delitos flagrantes de carácter grave cuya autoría en este caso le es atribuida al Diputado de la Asamblea Nacional Freddy Alejandro Guevara Cortez, no es procedente el antejuicio de mérito, toda vez que para gozar de dicha prerrogativa es necesario que medie una acusación o denuncia contra el aludido funcionario, la cual deberá ser examinada por esta Máxima Instancia, con el objeto de verificar la comisión de un tipo delictivo y, en caso de existir elementos de convicción suficientes que

presuman su autoría o participación, ordenar su detención para su posterior enjuiciamiento, previo levantamiento de la inmunidad parlamentaria.

Sobre este particular la Sala Plena del Tribunal Supremo de Justicia en Sentencia número 16 del 22 de abril de 2010, caso: *Wilmer José Azuaje Cordero*, dispuso lo siguiente:

“Es pertinente analizar, a la luz de los textos normativos vigentes, la protección o privilegio parlamentario de la inmunidad y el antejuicio de mérito, como requisitos para su enjuiciamiento.

Tanto la Constitución de 1961 como la de 1999 regulan de una manera similar el privilegio parlamentario de la inmunidad y el requerimiento del antejuicio de mérito para el enjuiciamiento de los integrantes del Poder Legislativo.

En tal sentido, el artículo 143 de la Carta de 1961 establecía el principio de la inmunidad. En esta disposición se precisaba que en caso de delito flagrante de carácter grave cometido por un senador o diputado, la autoridad competente lo pondrá bajo custodia en su residencia y comunicará inmediatamente el hecho a la Cámara respectiva o a la Comisión Delegada con una información debidamente circunstanciada. Ello, a los efectos de que el órgano legislativo autorice la detención mientras se decida sobre el allanamiento.

Por su parte, el artículo 215 ordinal segundo del mismo texto fundamental, exigía la declaratoria previa de mérito por la Corte en pleno, para el enjuiciamiento, entre otros, de los miembros del Congreso.

El Dr. Humberto J. LA ROCHE, ilustre constitucionalista y magistrado emérito de este máximo Tribunal de justicia, en su obra Instituciones Constitucionales del Estado Venezolano (Maracaibo. Editorial Metas C.A. 1984) concluía con base en las disposiciones antes citadas, que en relación al privilegio de la inmunidad parlamentaria, podían presentarse dos situaciones claramente diferenciables:

La primera, es cuando el congresista ha cometido un delito flagrante de carácter grave, en cuyo caso no hay duda acerca de la ocurrencia del delito y de la cualidad del autor del mismo; y la segunda, que es cuando media una acusación o denuncia en contra de un parlamentario.

En caso de flagrancia, en criterio de LA ROCHE, el juez sumariador somete al senador o diputado a custodia domiciliaria y envía a la Cámara respectiva un informe circunstanciado acerca de los detalles y factores que han concurrido para determinar la autoría del parlamentario en el acto que se le está imputando, a los efectos de que dicha Cámara o la Comisión Delegada autorice que continúe en ese estado mientras se decide el allanamiento, requisito indispensable para el enjuiciamiento.

Es decir que como podrá deducirse, si se trata de un delito flagrante el antejuicio de mérito no es procedente, pero en cualquier caso es indispensable la autorización de la Cámara correspondiente para privar de la inmunidad a un congresista cuando este ha sido culpable de un hecho punible (Op. Cit., pág. 44).

Distinto sería si el parlamentario no es sorprendido en flagrancia en la comisión de un delito ya que en tal caso sí es necesario que el máximo Tribunal examine los recaudos que enviaría el

*tribunal sumariador (hoy Ministerio Público) para verificar si se ha configurado un tipo delictivo y si hay indicios de culpabilidad del congresista a quien se le imputan hechos punibles. En este caso, en el cual media necesariamente una acusación o denuncia, es imprescindible el antejuicio de mérito, en cuyo caso si la Corte Suprema de Justicia decidía que había lugar a la prosecución de juicio, debía enviarse la decisión a la Cámara correspondiente para que esta autorizara mediante el allanamiento la continuación del procedimiento respectivo (*Ibidem*, pág.46).*

El ex magistrado LA ROCHE en su obra hace referencia a varios ejemplos en materia de allanamiento en la historia constitucional venezolana. Es digno de destacar, en lo que concierne a la Carta de 1961, que se debatió jurídica y políticamente la pertinencia del allanamiento y del antejuicio de mérito para delitos de carácter militar, distintos de los comunes y los políticos. Desde 1963 y hasta 1976 se impuso la tesis (avalada por los partidos del establecimiento político y la Corte Suprema de Justicia) de que en caso de imputación a parlamentarios por delitos militares no procedía ninguna de las dos instituciones. Así, se ordenó el enjuiciamiento de los diputados del PCV y del MIR por el asalto al “Tren de El Encanto” (1963); y de Miguel Ángel Capriles, en 1968.

Esta situación cambió a propósito de la imputación de los diputados Fortunato Herrera y Salom Meza Espinoza por el secuestro de Niehous. Al respecto, el Fiscal General de la República Dr. José Ramón Medina se dirigió a la Corte Suprema de Justicia el 10 de agosto de 1976, sosteniendo que los nombrados parlamentarios gozaban del antejuicio de mérito y que estaban protegidos por la inmunidad.

En fecha 25 de agosto de 1976, este Alto Tribunal decidió la problemática planteada, dictaminando que era indispensable el antejuicio no solo cuando se trate de delitos de derecho común sino también de delitos de tipo militar.

*Pero lo más importante, a los efectos del caso que hoy ocupa a esta Sala Plena, es que la Corte excluyó del antejuicio de mérito los casos en que se incurría en delito flagrante (*Ibidem*, pág, 51).*

*Como referíamos **supra**, no existen diferencias sustanciales entre las figuras del antejuicio de mérito y el allanamiento de la inmunidad parlamentaria entre los textos constitucionales de 1961 y 1999. Es decir, que ambas Cartas consagran la inmunidad y la necesidad del allanamiento de la misma para el enjuiciamiento de los diputados de la Asamblea Nacional (artículos 143 y 144-C.N. de 1961; 200 de la C.R.B.V.). Asimismo, tanto el artículo 215.2 -1961- como el artículo 266.3 de la de 1999 contemplan el antejuicio de mérito para los parlamentarios.*

De lo expuesto debe concluirse que tanto la tesis doctrinaria expuesta como la jurisprudencia de la Corte en pleno, siguen vigentes en cuanto a la situación de la condición de delitos en flagrancia. De acuerdo a lo señalado, es imprescindible el allanamiento de la inmunidad en cualquier caso para el enjuiciamiento, por tratarse de un privilegio irrenunciable. Pero el antejuicio de mérito en tales casos no es pertinente ni necesario, pues no existe duda sobre la comisión del delito ni sobre su autoría.

Ciertamente, hay una diferencia entre ambas Constituciones en lo referente a la intervención del Tribunal Supremo de Justicia cuando se trata de delitos flagrantes.

En la Carta de 1961, dicha intervención era inexistente: una vez bajo custodia domiciliaria, la autoridad competente comunica el hecho al órgano legislativo para que autorice dicha detención

mientras se decide el allanamiento (ver artículo 143). Por el contrario, en la nueva Constitución sí interviene el Tribunal Supremo de Justicia pero no para el antejuicio de mérito, sino que ahora el máximo Tribunal de la República y no la Cámara respectiva, es quien debe decidir si se mantiene la detención domiciliaria. En efecto, el artículo 22 de la Ley Orgánica del Tribunal Supremo de Justicia pauta, en su párrafo cuarto que “cuando uno de los funcionarios a que se refiere este artículo fuere sorprendido en la comisión flagrante de delito, la autoridad competente lo pondrá bajo custodia en su residencia, y comunicará inmediatamente el hecho al Tribunal Supremo de Justicia, quién decidirá lo que juzgue conveniente sobre la libertad del detenido” (subrayado de esa decisión).

Este criterio fue reiterado por esta Sala Plena en Sentencia número 55 del 12 de julio de 2017, caso: *Wilmer José Azuaje Cordero*, en virtud de lo cual resulta necesario ratificar que en el presente caso no procede el antejuicio de mérito del ciudadano Freddy Alejandro Guevara Cortez, Diputado de la Asamblea Nacional por el Estado Bolivariano de Miranda, toda vez que las actuaciones que cursan en el expediente evidencian que el mencionado ciudadano ha cometido delitos permanentes y continuados, por lo tanto está en situación de flagrancia, en virtud de lo cual, en criterio de esta Sala Plena, su enjuiciamiento ineludiblemente corresponde a la jurisdicción de los tribunales penales ordinarios, en aras de la garantía consagrada en el artículo 49, numeral 4, de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela.

Situación similar resolvió la Sala Plena del Tribunal Supremo en Sentencia número 66 del 16 de agosto de 2017, caso: *Germán Darío Ferrer*, en el cual reiteró que en los supuestos de delitos en flagrancia, no es procedente la institución del antejuicio de mérito, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 200 de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela y 116 de la Ley Orgánica del Tribunal Supremo de Justicia, y al tratarse de juzgamiento de delitos comunes son competentes los tribunales ordinarios, de acuerdo a lo dispuesto en el artículo 378 del Código Orgánico Procesal Penal.

En este sentido, de conformidad con lo previsto en el artículo 200 de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela, correspondería ordenar la remisión de las actas a la Asamblea Nacional para que ésta ejerza su facultad de levantar la inmunidad parlamentaria; sin embargo, al encontrarse el Parlamento en desacato conforme a la decisión número 01 del 11 de enero de 2016, emitida por la Sala Electoral; y las sentencias números 808 y 810, de fechas 2 y 21 de septiembre de 2016, respectivamente; ratificado dicho desacato en el fallo número 952 de 21 de noviembre de 2016, así como también en las decisiones números 1012, 1013, 1014 del 25 de noviembre de 2016, y la número 01 del 6 de

enero de 2017, todas dictadas por la Sala Constitucional de este Máximo Tribunal, y dada la instalación en fecha 4 de agosto de 2017 de la Asamblea Nacional Constituyente, como máxima expresión del Poder Constituyente Originario, con plenos poderes, se ordena la remisión de copias certificadas de las actuaciones a la Asamblea Nacional Constituyente, a los efectos contemplados en el artículo 200 de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela.

Finalmente, es un hecho público, notorio y comunicacional que el ciudadano Freddy Alejandro Guevara Cortez, ha demostrado a través de múltiples salidas del país, que tiene facilidad para evadir el proceso instado por el máximo representante del Ministerio Público, lo cual denota un peligro de infructuosidad, de esta manera resulta necesario traer a colación la doctrina pacífica y reiterada de la Sala Constitucional de este Máximo Tribunal en sentencia número 269 del 25 de abril de 2002, Caso: *ICAP*, en la que se estableció que la tutela cautelar constituye un elemento esencial del derecho a la tutela judicial efectiva y por tanto, un supuesto fundamental del proceso que persigue un fin preventivo de modo explícito y directo. De allí su carácter instrumental, esto es, que las medidas cautelares no constituyen un fin en sí mismas, sino que se encuentran preordenadas a una decisión ulterior de carácter definitivo, por lo que en relación al derecho sustancial fungen de tutela mediata y de salvaguarda del eficaz funcionamiento de la actividad jurisdiccional, criterio este que fue ratificado en la sentencia número 44 del 28 de junio de 2017, emanada de la Sala Plena de esta Máxima Instancia, caso: *Luisa Ortega Díaz*; motivos por los cuales resulta procedente ordenar la prohibición de salida del país del ciudadano Freddy Alejandro Guevara Cortez, con fundamento en lo dispuesto en el artículo 26 de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela, en consecuencia se ordena oficiar al Servicio Administrativo de Identificación, Migración y Extranjería (SAIME), adscrito al Ministerio del Poder Popular para las Relaciones Interiores, Justicia y Paz de la República Bolivariana de Venezuela. Así se declara.

IV

DECISIÓN

Sobre la base de las consideraciones expuestas, esta Sala Plena del Tribunal Supremo de Justicia, administrando justicia en nombre de la República Bolivariana de Venezuela por autoridad de la ley, declara:

1. Que existen suficientes elementos de convicción para determinar la responsabilidad

del ciudadano **FREDDY ALEJANDRO GUEVARA CORTEZ**, de haber incurrido de manera permanente en los delitos de **ASOCIACION, INSTIGACIÓN PÚBLICA CONTINUADA**, y **USO DE ADOLESCENTE PARA DELINQUIR**, tipificados respectivamente en los artículos 37 de la Ley Orgánica contra la Delincuencia Organizada y Financiamiento al Terrorismo; 285 del Código Penal vigente en relación con el artículo 99 *eiusdem*; y 264 de la Ley Orgánica para la Protección del Niño, Niña y Adolescente.

2. Que, en los casos de los delitos en flagrancia, no es procedente la institución del antejuicio de mérito, de conformidad con lo dispuesto en los artículos 200 de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela y 116 de la Ley Orgánica del Tribunal Supremo de Justicia.

3. Que, por tratarse de delitos comunes y permanentes el enjuiciamiento del mencionado ciudadano deberá hacerse por ante los tribunales ordinarios competentes, según lo dispuesto en el artículo 378 del Código Orgánico Procesal Penal.

4. **ORDENA** enviar copias certificadas de las actuaciones a la Asamblea Nacional Constituyente, a fin de que determine lo conducente, según lo previsto en el artículo 200 de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela.

5. **ORDENA** la prohibición de salida del país del ciudadano **FREDDY ALEJANDRO GUEVARA CORTEZ**, con fundamento en lo dispuesto en artículo 26 de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela, en consecuencia se **ORDENA** oficiar al Servicio Administrativo de Identificación, Migración y Extranjería (SAIME), adscrito al Ministerio del Poder Popular para las Relaciones Interiores, Justicia y Paz de la República Bolivariana de Venezuela.

6. Remítase copia certificada de las presentes actuaciones al Ministerio Público, para que continúe la tramitación de la causa penal correspondiente.

Publíquese y regístrese. Cúmplase lo ordenado.

Dada, firmada y sellada en el Salón de Despacho de la Sala Plena del Tribunal Supremo de Justicia, en Caracas, a los tres días del mes de noviembre de dos mil diecisiete (2017). Años: 207° de la Independencia y 158° de la Federación.

EL PRESIDENTE,

MAIKEL JOSÉ MORENO PÉREZ

PRIMERA VICEPRESIDENTA,

SEGUNDO VICEPRESIDENTE,

INDIRA MAIRA ALFONZO IZAGUIRRE

JUAN JOSÉ MENDOZA JOVER

Los Directores,

MARÍA CAROLINA AMELIACH VILLARROEL YVÁN DARÍO BASTARDO FLORES

MARJORIE CALDERÓN GUERRERO

Los Magistrados,

ARCADIO DELGADO ROSALES

MARCO ANTONIO MEDINA SALAS

MALAQUÍAS GIL RODRÍGUEZ

FRANCISCO RAMÓN VELÁZQUEZ ESTÉVEZ

ELSA JANETH GÓMEZ MORENO

JESÚS MANUEL JIMÉNEZ ALFONZO

CARMEN ZULETA DE MERCHÁN

GLADYS MARÍA GUTIÉRREZ ALVARADO

JHANNETT MARÍA MADRIZ SOTILLO

MÓNICA MISTICCHIO TORTORELLA

BÁRBARA GABRIELA CÉSAR SIERO INOCENCIO ANTONIO FIGUEROA ARIZALETA

GUILLERMO BLANCO VÁZQUEZ MARISELA VALENTINA GODOY ESTABA

FRANCIA COELLO GONZÁLEZ EDGAR GAVIDIA RODRÍGUEZ

DANILO ANTONIO MOJICA MONSALVO CALIXTO ANTONIO ORTEGA RÍOS

LUIS FERNANDO DAMIANI BUSTILLOS LOURDES BENICIA SUÁREZ ANDERSON

EULALIA COROMOTO GUERRERO RIVERO FANNY BEATRIZ MÁRQUEZ CORDERO

CHRISTIAN TYRONE ZERPA VILMA MARÍA FERNÁNDEZ GONZÁLEZ

JUAN LUIS IBARRA VERENZUELA YANINA BEATRIZ KARABÍN DE DÍAZ

El Secretario,

JULIO CÉSAR ARIAS RODRÍGUEZ

Exp. Núm. AA10-L-2017-000112
MAMS/