

MISION PERMANENTE DE LA
REPUBLICA BOLIVARIANA DE VENEZUELA
ANTE LA OFICINA DE LAS NACIONES UNIDAS
Y LOS ORGANISMOS INTERNACIONALES
GINEBRA

II.2.S 20.D.ONU.1
Nº 423

La Misión Permanente de la República Bolivariana de Venezuela ante la Oficina de las Naciones Unidas y demás Organismos Internacionales, saluda atentamente a la Oficina de la Alta Comisionada de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos, en la oportunidad de referirse a sus comunicaciones de fechas 13 de mayo y 19 de junio de 2014, suscritas la primera por el Presidente Relator del Grupo de Trabajo sobre la Detención Arbitraria; el Relator Especial sobre el derecho de toda persona al disfrute del más alto nivel posible de salud; y el Relator Especial sobre la tortura y otros tratos o pena crueles, inhumanos o degradantes; y la segunda por el Presidente Relator del Grupo de Trabajo sobre la Detención Arbitraria; ambas relacionadas con el caso de la presunta detención arbitraria y supuestas prácticas de tortura contra el ciudadano Juan Carlos Nieto Quintero, Capitán (R) de la Guardia Nacional Bolivariana.

Al respecto, la Misión Permanente de la República Bolivariana de Venezuela ante la Oficina de las Naciones Unidas y demás Organismos Internacionales, tiene a bien remitir en Anexo, constante de sesenta y seis (66) folios útiles que se acompaña con la presente, documento del Ministerio del Poder Popular para Relaciones Exteriores de la República Bolivariana de Venezuela con sus respectivos anexos, contentivo de la respuesta del Estado venezolano a las interrogantes planteadas por los mencionados Procedimientos Especiales sobre el referido caso.

En atención a que las solicitudes de información fueron realizadas por varios titulares de mandatos de Procedimientos Especiales del Consejo de Derechos Humanos; la Misión Permanente de la República Bolivariana de Venezuela agradece a la Oficina de la Alta Comisionada de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos, que copias de este documento con sus cinco (05) anexos, sean remitidas al Presidente-Relator del Grupo de Trabajo sobre la Detención Arbitraria, señor Mads Andenas; al Relator Especial sobre el derecho de toda persona al disfrute del más alto nivel posible de salud, señor Anand Grover; y al Relator Especial sobre la tortura y otros tratos o pena crueles, inhumanos o degradantes, señor Juan Méndez.

La Misión Permanente de la República Bolivariana de Venezuela ante la Oficina de las Naciones Unidas y demás Organismos Internacionales queda a la entera disposición de la Oficina de la Alta Comisionada de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos, a los fines de dar ulteriores informaciones que pudieran surgir sobre este particular.



La Misión Permanente de la República Bolivariana de Venezuela ante la Oficina de las Naciones Unidas y demás Organismos Internacionales, hace propicia la ocasión para reiterar a la Oficina de la Alta Comisionada de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos, las seguridades de su más alta estima y distinguida consideración.

Ginebra, 21 de agosto de 2014



A la
Oficina de la Alta Comisionada de las Naciones Unidas
para los Derechos Humanos
Ginebra – Suiza

Anexo: Lo indicado.

La Fiscalía Octogésima Sexta del Ministerio Público de la Circunscripción Judicial del Área Metropolitana de Caracas, inició el día 19 de mayo de 2014, la investigación penal correspondiente, respecto a la denuncia sobre los hechos ocurridos el día 02 de abril de 2014, en el Centro Comercial Plaza Las Américas, ubicado la Urbanización El Cafetal, en el estado Miranda, donde el ciudadano Juan Carlos Nieto Quintero, Capitán en situación de retiro, su esposa e hijos, fueron presuntamente abordados por funcionarios de la Dirección de Inteligencia Militar venezolana. Siguiendo el procedimiento legal establecido, dichos funcionarios procedieron a la detención del ciudadano Nieto Quintero, quien posteriormente fue trasladado el día 04 de abril de 2014, a la sede de la Guardia Nacional Bolivariana ubicada en la Parroquia Santa Rosalía, del Distrito Capital.

En vista de la denuncia sobre tales hechos, y sobre supuestas agresiones sufridas por el ciudadano Nieto Quintero, la Representación Fiscal ha realizado las siguientes diligencias: Reconocimiento médico legal al ciudadano Juan Carlos Nieto Quintero; entrevista a la ciudadana Bethazaida Grasmin, realizada el 20 de mayo de 2014; solicitud realizada ante el Tribunal Militar Tercero de Control de la Circunscripción Judicial del Área Metropolitana de Caracas, para que se adopten las medidas de seguridad del caso; solicitud a dicho Tribunal Militar, a los fines de que se ordene el traslado del ciudadano Nieto Quintero al Servicio Nacional de Medicina y Ciencias Forenses, con la finalidad de que se le practique otro reconocimiento médico legal, así como el peritaje de reconocimiento médico psiquiátrico, y sea ingresado posteriormente al Hospital Militar "Dr. Carlos Arvelo", para que se le practique una tomografía axial computarizada del cráneo.

La Representación Fiscal se encuentra actualmente a la espera de la recepción de los resultados médicos de los exámenes antes ordenados, y a la espera del dictamen jurisdiccional respecto de las medidas de seguridad que fueron solicitadas. El proceso penal seguido al prenombrado ciudadano Nieto Quintero, se encuentra actualmente en fase de investigación.

Con respecto a la situación jurídica del ciudadano Juan Carlos Nieto Quintero, el Tribunal Militar Tercero de Control, con sede en la ciudad de Caracas, en fecha 07 de abril de 2014, ratificó el Auto que ordenó

la Medida de Privación de Libertad decretada contra el ciudadano imputado Juan Carlos Nieto Quintero, por la presunta comisión del delito militar de instigación a la rebelión, previsto y sancionado en el artículo 481 del Código Orgánico de Justicia Militar, que establece:

Artículo 481. *La instigación a la rebelión se castigará: con prisión de cinco a diez años y expulsión de las Fuerzas Armadas, a los oficiales y clases; y prisión de cuatro a ocho años a los individuos de tropa o de marinería.*

Los abogados defensores privados del ciudadano Quintero, Alonso Medina Roa y Luis Argenis Vielma, interpusieron un Recurso de Apelación en contra del Auto que ordenó la medida judicial de privación preventiva de libertad decretada, ante la Corte Marcial del Circuito Judicial Penal Militar con competencia Nacional, con sede en la ciudad de Caracas, Distrito Capital.

El Ministerio Público, en fecha 17 de abril de 2014, por medio de su Representación Fiscal, el mayor Elías Plasencia Mondragón y el Primer Teniente Jonathan Contreras León, en su carácter de Fiscal Militar Tercero, y Fiscal Militar Auxiliar Tercero con competencia nacional, respectivamente, dieron contestación al Recurso de Apelación interpuesto por la Defensa privada del ciudadano Nieto Quintero, en los siguientes términos:

“En cuanto a la imputación planteada por la Defensa a la decisión del Tribunal Tercero de Control, donde decretó la Medida Judicial de Privación Preventiva de Libertad en contra del ciudadano Capitán en situación de retiro JUAN CARLOS NIETO QUINTERO, esta Representación Fiscal la considera temeraria, en virtud de que se encuentran llenos los extremos de ley establecidos en la norma, específicamente en los artículos 236; 237; y 238 del Código Orgánico Procesal Penal, cumpliendo con las exigencias procesales planteadas en los mismos. En atención a este alegato, considera esta Representación Fiscal Militar que no se ha violado principio constitucional alguno en virtud que es el Ministerio Público el titular de la acción penal por parte del Estado venezolano y el director de la investigación, plasmando las circunstancias de modo, tiempo y lugar de cómo ocurrieron los hechos y estableciendo la correspondiente precalificación jurídica en la fase preparatoria del proceso penal o de

investigación, ya que al tener conocimiento este Despacho de la perpetración de un hecho punible, dispone que se practiquen todas las diligencias tendientes a investigar y hacer constar la comisión del mismo, con todas las circunstancias que puedan influir en la calificación y responsabilidad de los autores y demás partícipes, asegurando los objetos activos y pasivos relacionados con el hecho, actuaciones éstas que están siendo incorporadas en esta fase como corresponde procesalmente, considerando esta Representación Fiscal que no existe violación alguna al debido proceso y que la decisión tomada por el Tribunal Militar Tercero de Control estuvo apegada al fuero constitucional.

En relación a la supuesta ausencia de fundamentos para imponer la Medida de Privación Judicial Preventiva de de Libertad, este Despacho Fiscal Nacional estima que existen elementos de convicción en el presente proceso que hacen presumir los supuestos establecidos en el artículo 236 del Código Orgánico Procesal Penal, así como la presunta responsabilidad del ciudadano imputado Capitán en situación de retiro JUAN CARLOS NIETO QUINTERO, quien se encuentra presuntamente incurso en la comisión del delito militar de instigación a la rebelión, previsto y sancionado en el artículo 481 del Código Orgánico de Justicia Militar, precalificación que realizó esta Representación Fiscal con base en los elementos obtenidos en el inicio de esta fase preparatoria del proceso penal, donde se cuentan con informes de inteligencia emanados de la Dirección General de Contrainteligencia Militar (DGCIM), como órgano auxiliar de investigación, declaraciones testimoniales y otros elementos que hacen presumir la comisión de un hecho punible de naturaleza penal militar como lo es en el presente caso el delito de instigación a la rebelión, delito caracterizado por la incitación a la violencia colectiva contra grupos determinados de personas o instituciones encaminadas al alzamiento contra los poderes Públicos y el orden constitucional. Es decir, es una forma de participación criminal que consiste en inducir a otras personas a la realización de un hecho punible.

Ahora bien, el Tribunal Militar Tercero de Control decretó la Privación Judicial Preventiva de Libertad, como una medida de aseguramiento o sujeción del imputado al proceso ya que existe un hecho punible cierto que no se encuentra evidentemente prescrito, asimismo, existen fundados elementos de convicción que vinculan al imputado al hecho, por lo que no puede interpretarse la aplicación de una medida de aseguramiento o sujeción en la fase preparatoria de un proceso penal

como una violación al principio de presunción de inocencia previsto y establecido en el artículo 8 del Código Orgánico Procesal Penal, es decir, el imputado se presume inocente y debe ser tratado como tal, mientras no se establezca su culpabilidad mediante sentencia firme, es el caso que nos ocupa que nos encontramos en pleno desarrollo de la fase preparatoria que se circunscribe únicamente a la realización de las diligencias y actuaciones en búsqueda de indicios materiales de la comisión del hecho punible y la responsabilidad penal de los autores.

Por todo lo antes expuesto, considera esta Fiscalía Militar Tercera con competencia nacional que la solicitud planteada por la Defensa está disociada de la realidad jurídica de cada uno de los actos desarrollados durante esta fase preparatoria, en virtud que todos los actos han sido realizados observándose las formas y condiciones previstas en la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela, el Código Orgánico Procesal Penal, los tratados, convenios y demás leyes, impidiendo con ello la posibilidad de declaratoria de nulidad de la decisión del Tribunal Militar Tercero de Control donde decretó la medida de Privación Judicial Preventiva de Libertad.

En este sentido, la decisión dictada por el órgano jurisdiccional en funciones de control está ajustada a derecho, la cual está perfectamente motivada y en ningún momento contravino normas legalmente establecidas en la Constitución Nacional. Asimismo, es curiosa y temeraria la pretensión de la Representación de la Defensa, cuando apelan de una decisión apegada totalmente a la normativa legal vigente. Por todas las razones expuestas, esta Representación Fiscal con competencia nacional solicita formalmente que sea declarado sin lugar lo solicitado en el recurso planteado por los abogados Alonso Medina Roa Luis Argenis Vielma, y que se ratifique la decisión del Tribunal Militar Tercero en funciones de control con sede en Caracas (...)."

Sobre la supuesta ilegalidad de la Medida Privativa de Libertad

En su sentencia del 26 de mayo de 2014 (que se anexa marcada 1), la Corte Marcial del Circuito Judicial Penal Militar, actuando como Corte de Apelaciones con competencia nacional con sede en Caracas, Distrito Capital, conoció de los recursos interpuestos por la Defensa del ciudadano Nieto Quintero y por el Ministerio Público, analizando en primer lugar, la alegada denuncia de la Defensa

privada, de que el Tribunal Militar Tercero en funciones de Control violentó el artículo 236 del Código Orgánico Procesal Penal, referido a las condiciones para que se decrete la medida de privación de libertad, el cual dispone:

*“Procedencia. **Artículo 236.** El Juez o Jueza de Control, a solicitud del Ministerio Público, podrá decretar la privación preventiva de libertad del imputado o imputada siempre que se acredite la existencia de:*

1. Un hecho punible que merezca pena privativa de libertad y cuya acción penal no se encuentre evidentemente prescrita.

2. Fundados elementos de convicción para estimar que el imputado o imputada ha sido autor o autora, o partícipe en la comisión de un hecho punible.

3. Una presunción razonable, por la apreciación de las circunstancias del caso particular, de peligro de fuga o de obstaculización en la búsqueda de la verdad respecto de un acto concreto de investigación.

Dentro de las veinticuatro horas siguientes a la solicitud fiscal, el Juez o Jueza de Control resolverá respecto al pedimento realizado. En caso de estimar que concurren los requisitos previstos en este artículo para la procedencia de la privación judicial preventiva de libertad, deberá expedir una orden de aprehensión del imputado o imputada contra quien se solicitó la medida.

Dentro de las cuarenta y ocho horas siguientes a su aprehensión, el imputado o imputada será conducido ante el Juez o Jueza, para la audiencia de presentación, con la presencia de las partes, y de la víctima si estuviere presente y resolverá sobre mantener la medida impuesta, o sustituirla por otra menos gravosa.

Si el Juez o Jueza acuerda mantener la medida de privación judicial preventiva de libertad durante la fase preparatoria, el o la Fiscal deberá presentar la acusación, solicitar el sobreseimiento o, en su caso, archivar las actuaciones, dentro de los cuarenta y cinco días siguientes a la decisión judicial.

Vencido este lapso sin que el o la Fiscal haya presentado la acusación, el detenido o detenida quedará en libertad, mediante decisión del Juez o Jueza de Control, quien podrá imponerle una medida cautelar sustitutiva.

En todo caso, el Juez o Jueza de Juicio a solicitud del Ministerio Público decretará la privación judicial preventiva de la libertad del acusado o acusada cuando se presuma fundadamente que éste o

ésta no dará cumplimiento a los actos del proceso, conforme al procedimiento establecido en este artículo.

En casos excepcionales de extrema necesidad y urgencia, y siempre que concurran los supuestos previstos en este artículo, el Juez o Jueza de Control, a solicitud del Ministerio Público, autorizará por cualquier medio idóneo, la aprehensión del investigado o investigada. Tal autorización deberá ser ratificada por auto fundado dentro de las doce horas siguientes a la aprehensión, y en los demás se seguirá el procedimiento previsto en este artículo.”

Al respecto, la Corte a los fines de pronunciarse con respecto a los alegatos planteados por la Defensa privada del ciudadano Nieto Quintero, referida al tiempo transcurrido desde el miércoles 02 de abril de 2014 fecha de la detención, hasta el lunes 07 de abril de 2014, fecha en que el Capitán (R) Juan Carlos Nieto Quintero fue presentado ante el Tribunal Militar Tercero de Control con sede en Caracas, estimó necesario el estudio del criterio jurisprudencial de la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia, citando la sentencia N° 526, de fecha 09 de abril de 2001 (rem itida anexa como 2), con ponencia del Magistrado IVAN RINCON URDANETA, en la que se dejó sentado lo siguiente:

“Analizados los planteamientos del accionante, esta Sala entiende que la pretensión ventilada se refiere específicamente a la constitucionalidad de la detención del procesado solicitante, ciudadano José Salacier Colmenares, quien “fue detenido y permanece detenido sin orden judicial alguna y sin que los Jueces del Circuito Judicial Penal de Barinas se hayan pronunciado sobre la inconstitucionalidad de esa detención inicial, la que no puede ser convalidada”.

*En criterio de la Sala, la acción de amparo propuesta resulta inadmisibile toda vez que la inconstitucionalidad de la presunta detención practicada por los organismos policiales sin orden judicial alguna, no puede ser imputada a la Corte de Apelaciones accionada, ni tampoco al Juzgado de Control que dictó el auto de privación judicial preventiva de libertad el 2 de junio del 2000, **ya que la presunta violación a los derechos constitucionales derivada de los actos realizados por los organismos policiales tienen límite en la detención judicial ordenada por el Juzgado de Control, de modo tal que la presunta violación de los derechos***

constitucionales cesó con esa orden, y no se transfiere a los organismos judiciales a los que corresponde determinar la procedencia de la detención provisional del procesado mientras dure el juicio.

Como consecuencia de la afirmaciones anteriores, esta Sala considera que las presuntas violaciones alegadas por el accionante cesaron con el dictamen judicial del Juez de Control y que, de cualquier manera, los presuntos hechos en los que el accionante funda sus alegatos no constituye una violación atribuible a la Corte accionada (...)" (Resaltado nuestro)

Es criterio jurisprudencial emanado de la Sala Constitucional del Máximo Tribunal de la República y recogido por la Corte de Apelaciones en su sentencia, que no puede ser transferido a los órganos jurisdiccionales, la presunta violación de derechos constitucionales derivada de actos realizados por los organismos policiales, entendiendo que, la presunta violación de estos derechos cesa con el auto que dicte la medida de privación judicial preventiva de libertad, tal como ocurrió en el presente caso, en el cual, la presunta violación flagrante del artículo 236 del Código Orgánico Procesal Penal, denunciada por la Defensa privada del ciudadano Nieto Quintero, cesó con la decisión de fecha 07 de abril de 2014, dictada por el Tribunal Militar Tercero de Control de Caracas, mediante la cual decretó la privación judicial preventiva de libertad del mencionado prenombrado ciudadano Nieto Quintero; y por tanto, la Corte de Apelaciones estimó que, en el caso de autos, el Tribunal Militar Tercero en funciones de Control, no incurrió en la violación flagrante del artículo 236 del Código Orgánico Procesal Penal, denunciada por el recurrente.

En el presente caso, los abogados defensores del referido ciudadano Nieto Quintero, denunciaron en su escrito de apelación tres aspectos; el primero, la supuesta falta de motivación del Auto recurrido respecto a la carencia de las exigencias de los artículos 236, 237 y 238 del Código Orgánico Procesal Penal; el segundo, la violación de los derechos constitucionales contenidos en los artículos 44 y 49 de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela, tales como el debido proceso, el derecho a la libertad personal y la presunción de inocencia; y el tercero, la no indicación de la forma de la configuración del tipo penal imputado.

Sobre la supuesta falta de motivación de la Medida Privativa de Libertad

En su decisión, la Corte de Apelaciones consideró pertinente analizar la jurisprudencia y el ordenamiento jurídico vigente, respecto a en qué consiste la motivación de las sentencias como derecho fundamental de las partes y deber de los jueces, cualquiera que sea su categoría o su competencia, citando al respecto las sentencias de la Sala de Casación Penal del Tribunal Supremo de Justicia N° 460 y 422, de fechas 19 de julio de 2005 y 10 de agosto de 2009, respectivamente, (que se anexan como 3 y 4), en los siguientes términos:

“En tal sentido, la Sala de Casación Penal del Tribunal Supremo de Justicia, en sentencia N° 460, de fecha 19 de julio de 2005, con ponencia del Magistrado HÉCTOR MANUEL CORONADO FLORES, en relación al requisito de la motivación de las sentencias, estableció lo siguiente:

“...El objeto principal de este requisito de motivación, es el control frente a la arbitrariedad de los jueces, por cuanto el dispositivo de sus sentencias debe ser el producto del razonamiento lógico de todo lo probado y alegado en autos, ya que sólo a través de este razonamiento podrán establecer los verdaderos elementos que le sirvieron de fundamento para decidir, así como el derecho aplicable al caso concreto, verificándose de esta manera la legalidad de lo decidido. Por otra parte, la motivación de la sentencia, garantiza el derecho a la defensa de las partes, ya que éstas al conocer el motivo de la decisión tendrán los elementos necesarios para conocer, y eventualmente atacar, las razones que utilizaron los órganos encargados de administrar justicia para desestimar sus pretensiones...”.

Posteriormente, la misma Sala de Casación Penal del Tribunal Supremo de Justicia, en sentencia N° 422, de fecha 10 de agosto de 2009, con ponencia de la Magistrada MIRIAM MORANDY MIJARES, en relación al mismo tema de la motivación, señaló lo siguiente:

“...La motivación de un fallo radica en manifestar la razón jurídica en virtud de la cual el juzgador adopta una determinada resolución, su decisión es un acto que se origina por el estudio y evaluación de todas las circunstancias particulares y específicas del caso controvertido, así como de los elementos probatorios que surjan durante el desarrollo del proceso penal. Para poder establecer que un fallo se encuentra

correctamente motivado, este debe expresar los motivos de hecho y de derecho en que ha sido fundamentado y según lo que se desprendió durante el proceso. En tal sentido, la motivación comprende la obligación por parte de los jueces de justificar racionalmente las decisiones y así garantizar el derecho a una tutela judicial efectiva que impone el artículo 26 de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela. Tal exigencia, se encuentra íntimamente relacionada con la legitimidad de la función jurisdiccional, en torno a que el fundamento de la sentencia debe lograr el convencimiento de las partes en relación a la justicia impartida y permitir el control de la actividad jurisdiccional....”.

Del análisis de las citadas sentencias, la Corte de Apelaciones observó que según el Máximo Tribunal, la motivación de un fallo es un instrumento garantista del derecho a la defensa que asiste a las partes en el proceso e implica que la decisión dictada por el juzgador no ha sido tomada de manera arbitraria, sino que la misma está fundamentada en las diferentes disposiciones constitucionales y legales vigentes en el ordenamiento jurídico, es decir, que contiene una exposición de las razones jurídicas por las cuales se adopta determinada decisión, lo que exige como consecuencia, la discriminación del contenido de cada prueba, para que la sentencia como resultado, sea la razón ajustada a la verdad procesal y a la correcta aplicación del derecho. Al respecto, la Corte señaló:

“(...) para considerar que un fallo se encuentra correctamente motivado, en el mismo se deben expresar los motivos de hecho y de derecho en que ha sido fundamentado, según lo dispuesto en la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela así como en las normas penales sustantivas y adjetivas, para descartar la posibilidad de cualquier apreciación arbitraria que pueda hacer el juzgador.

En tal sentido, esta Alzada comparte el criterio reiterado de la Sala de Casación Penal, según el cual los jueces al motivar su fallo, tienen la obligación de pronunciarse mediante un razonamiento jurídico, en el cual expongan de forma explícita y directa, los fundamentos de hecho y de derecho en que apoyaron su decisión, todo esto, de conformidad con los principios constitucionales de la tutela judicial efectiva, el debido proceso y el derecho a la defensa, en cumplimiento de lo establecido en el artículo 157 del Código Orgánico Procesal Penal,

referido a la clasificación de las decisiones, según el cual las decisiones del tribunal serán emitidas mediante sentencia o auto fundados, bajo pena de nulidad, salvo los autos de mera sustanciación.

Del análisis del artículo citado se deduce, que a menos que se trate de un auto de mera sustanciación o mero trámite, todas las decisiones deben ser fundadas, es decir, deben contar con la exposición concisa de los fundamentos de hecho y de derecho que llevaron al juez a ese convencimiento; ello significa que no se trata de una mera exposición sino del razonamiento lógico y concreto que se desprende del examen objetivo de los hechos y la subsunción en la norma jurídica, a los fines de darle solución a las pretensiones de las partes.”

Seguidamente, a fin de resolver el aspecto de la denuncia sobre la falta de motivación, la Corte de Apelaciones analizó el Auto dictado en fecha 08 de abril de 2014, por el Tribunal Militar Tercero de Control con sede en Caracas, que textualmente señala lo siguiente:

“(…) a criterio de quien aquí se pronuncia se encuentran llenos los extremos previstos en los artículos 236, 237 y 238 del Código Orgánico Procesal Penal, a saber:

1. El hecho punible que se atribuye tiene como sanción penas privativas de libertad, las cuales no se encuentran evidentemente prescritas, como del delito militar de INSTIGACION A LA REBELION, sancionado en el Artículo 481 del Código Orgánico de Justicia Militar en grado de AUTOR.

2. Existen fundados elementos de convicción para considerar que los imputados (sic) Ciudadano (sic): CAPITAN (R) JUAN CARLOS NIETO QUINTERO, titular de la cedula (sic) de identidad V-12.972.510, podría resultar ser autor del hecho punible que se le atribuye, tal y como se desprende de las de los (sic) pormenores de la Investigación Penal Militar signada con el Nro. FM3-013-.2014.

3. A criterio de este órgano jurisdiccional, una vez analizado el al (sic) contenido de los ordinales 2º y 3º del artículo 237 del Código Orgánico Procesal Penal, existe una presunción razonable de peligro de fuga, en virtud de elementos con carácter de (sic) en el caso que nos ocupa; como sería la pena que podría llegarse a imponerse al imputado al resultar culpable como autor, valga decir; CAPITAN (R) JUAN CARLOS NIETO QUINTERO, titular de la cedula (sic) de identidad V-12.972.510, que en el caso del delito de INSTIGACION A LA

REBELION, sancionado en el Artículo 481 del Código Orgánico de Justicia Militar, penalidad esta que de ser declarado responsable, resulta de las más altas; así como la magnitud del daño que con tal conducta del imputado pueda haber causado al estado y a la Institución Castrense. Al igual que existe de conformidad con lo previsto en el ordinal 2 del artículo 238 ejusdem, un peligro de obstaculización para averiguar la verdad, en virtud de que el referido imputado pueden (sic) influir de forma directa sobre testigos y expertos, en virtud de que se trata de un oficial en situación de retiro con conocimiento de la vida militar que perteneció a una promoción determinada de oficiales, lo que lo hace susceptible que por sus conocimientos y experticia en la materia busque acceso a la investigación mediante la influencia que sobre sus subalternos puedan tener e igualmente pueden (sic) buscar tener contacto directo con el personal militar activo, lo que pone en peligro el desarrollo y la continuación de la presente Investigación Penal Militar.

Por otra parte, este Tribunal observa que el artículo 236 de la Ley Adjetiva Penal dispone que el Juez puede decretar la privación preventiva de libertad cuando se acredite la existencia de los supuestos enunciados en los numerales 1º, 2º y 3º del citado artículo y, en ese sentido, observa este Juzgado que en la audiencia celebrada en esta fecha, se constató el cumplimiento de los tres supuestos a que se refiere la norma penal invocada, toda vez que estamos en presencia de un hecho punible, que merece pena privativa de libertad, cuya acción no se encuentra evidentemente prescrita, aunado a la existencia de fundados elementos de convicción para estimar que los imputados (sic) han sido los autores (sic) de los delitos militares (sic) de INSTIGACION A LA REBELION, sancionado en el Artículo 481 del Código Orgánico de Justicia Militar, además de concordar con las previsiones del artículo 237 ordinales 2º y 3º del texto adjetivo penal, en virtud de la pena que podría llegar a imponerse en el presente caso, así como la magnitud del daño causado y con el artículo 238 numeral 2º ejusdem toda vez que los imputados podrían influir para que testigos, víctimas o expertos informen falsamente, lo cual evidentemente pondría en peligro la presente investigación y la realización de la justicia. Sobre la manera de examinar los extremos que determinan el peligro de fuga, el autor Eric Pérez Sarmiento en su obra COMENTARIOS AL CÓDIGO ORGÁNICO PROCESAL PENAL, Vadell Hnos. Editores, Carcas, 2002, Pág.281, 282, expone: “Este artículo recoge con extrema precisión todas las circunstancias posibles

que deben tenerse en cuenta a la hora de decidir sobre el peligro de que un imputado pueda darse a la fuga. Pero es evidente que ninguna de estas circunstancias debe evaluarse por separado, sino en concordancia las unas con las otras, a fin de determinar si la concurrencia de una pueda anular a la otra”.

(...) Los cuales han quedado demostrados a criterio de quien aquí se pronuncia en la audiencia para oír a los imputados. Y ASÍ SE DECIDE. En razón a las consideraciones precedentes expuestas es por lo que este Juzgado considera que están llenos los extremos de los artículos 236, 237 y 238 de la Ley Adjetiva Penal, y en consecuencia decreta en contra del ciudadano CAPITAN (R) JUAN CARLOS NIETO QUINTERO, titular de la cedula (sic) de identidad V-12.972.510, Medida Judicial Preventiva Privativa de Libertad. Y ASI SE DECLARA...”.

Sobre la base del contenido de las sentencias citadas, la Corte de Apelaciones observó que el Tribunal Tercero Militar en su decisión, analizó los supuestos legales para decretar la procedencia de la medida de privación judicial preventiva de libertad, contenidos en los artículos 236, 237 y 238 del Código Orgánico Procesal Penal, considerando al respecto que estaba acreditada la existencia de un hecho punible que merece pena privativa de libertad como lo es el delito militar de Instigación a la rebelión, previsto y sancionado en el artículo 481 del Código Orgánico de Justicia Militar y cuya acción penal no se encuentra evidentemente prescrita, estimando que dicho Tribunal Militar consideró además que existen fundados elementos de convicción para estimar que el Capitán (R) Juan Carlos Nieto Quintero, ha sido el presunto autor o partícipe en la presunta comisión del delito militar de instigación a la rebelión; así como también consideró acreditada la existencia de una presunción razonable, por la apreciación de las circunstancias del presente caso, de peligro de fuga o de obstaculización en la búsqueda de la verdad respecto de un acto concreto de investigación, en los términos expuestos en los artículos 237 y 238 del citado Código Orgánico Procesal Penal; por lo que dicha Corte de Apelaciones concluyó y decidió que no le asistía la razón a la Defensa del ciudadano Nieto Quintero, por cuanto al estar suficientemente motivada la decisión impugnada, no se comprobó la violación de los artículos 236, 237 y 238 del Código Orgánico Procesal Penal, alegados por el recurrente.

Sobre la supuesta violación de derechos constitucionales

El segundo aspecto de denuncia realizada por la Defensa del ciudadano Nieto Quintero en su escrito de apelación, está referido a la presunta violación por parte del Tribunal Tercero Militar en funciones de Control, de los derechos constitucionales previstos en los artículos 44 y 49 de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela, como consecuencia de haber incurrido en el vicio de falta de motivación de la sentencia.

Al respecto, la Corte de Apelaciones observó, que una de las derivaciones más relevantes de la libertad, es el derecho a la libertad personal, contenido en el artículo 44 de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela, el cual ha sido consagrado y desarrollado como un derecho humano fundamental inherente a la persona humana. No obstante esta afirmación, la Corte destacó que si bien el derecho fundamental a la libertad personal es la regla general, el propio Texto Constitucional permite que el mismo pueda verse limitado en ciertos supuestos excepcionales, como lo son los establecidos taxativamente en el artículo 44.1 de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela, que textualmente establece:

“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.”

Asimismo, el artículo 49 de la Carta Magna consagra el derecho constitucional al debido proceso, señalando en el numeral 1 de dicho artículo lo siguiente:

“Artículo 49. El debido proceso se aplicará a todas las actuaciones judiciales y administrativas, en consecuencia:

1. La defensa y la asistencia jurídica son derechos inviolables en todo estado y grado de la investigación y del proceso. Toda persona tiene derecho a ser notificada de los cargos por los cuales se le investiga; de acceder a las pruebas y de disponer del tiempo y de los medios

adecuados para ejercer su defensa. Serán nulas las pruebas obtenidas mediante violación del debido proceso. Toda persona declarada culpable tiene derecho a recurrir del fallo, con las excepciones establecidas en esta Constitución y en la ley.”

Asimismo, el artículo 9 del Código Orgánico Procesal Penal, establece:

“Artículo 9. *Afirmación de la libertad. Las disposiciones de este Código que autorizan preventivamente la privación o restricción de la libertad o de otros derechos del imputado o imputada, o su ejercicio, tienen carácter excepcional, sólo podrán ser interpretadas restrictivamente, y su aplicación debe ser proporcional a la pena o medida de seguridad que pueda ser impuesta. Las únicas medidas preventivas en contra del imputado son las que este Código autoriza conforme a la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela.”*

Al respecto, estimó la Corte que, la manifestación más importante de tal excepción dentro del proceso penal venezolano, se ve materializada fundamentalmente en el instituto de las medidas de coerción personal y, específicamente, por la privación judicial preventiva de libertad; de allí que resulte válido afirmar que la misma denota la existencia de una tensión entre el derecho a la libertad personal y la necesidad irrenunciable de una persecución penal efectiva, lo cual significa que constitucionalmente sólo puede decretarse la privación de libertad, ante la constatación de los extremos o elementos constitutivos de la presunta materialidad de un hecho punible sancionado con pena privativa de libertad; cuya acción no se encuentre evidentemente prescrita; que existan fundados elementos de convicción en contra del imputado de autos; y que exista además, una presunción razonable de peligro de fuga o de obstaculización en la búsqueda de la verdad.

La Corte de Apelaciones en su decisión, consideró que en la presente causa, sobre la base de la investigación y con fundamento en los elementos de convicción aportados por el Representante del Ministerio Público Militar, el Tribunal Militar Tercero de Control con sede en Caracas, Distrito Capital, previa verificación de los requisitos exigidos por el legislador, decretó la medida de privación judicial preventiva de libertad, al Capitán (R) Juan Carlos Nieto Quintero, conforme a lo

establecido en los artículos 236 y siguientes del Código Adjetivo, que regulan la procedencia, condiciones, límites y formalidades de la privación judicial preventiva de libertad, para garantizar la presencia del imputado en el proceso y que no se frustre el resultado del juicio, tal como lo señaló en su decisión de fecha 07 de abril de 2014; y con base en lo antes expuesto decidió que, en dicho caso se infiere que no fueron violentados los derechos constitucionales a la libertad personal y al debido proceso denunciados por el recurrente, puesto que el Tribunal Tercero Militar en funciones de Control, actuó conforme a las normas constitucionales y procesales.

Sobre la supuesta no indicación de la forma de configuración del tipo penal imputado

En el tercer aspecto de la denuncia contra la sentencia del Tribunal Militar Tercero en funciones de Control, la Defensa del ciudadano Nieto Quintero señaló que tanto en la solicitud fiscal, como en la decisión impugnada no se plantea cómo se configura el tipo penal imputado a su defendido, es decir, que no refiere el juzgador la forma como subsumió la conducta de su defendido en la norma penal sustantiva, en razón de que:

“...El Ministerio Público al momento de presentar la solicitud inicial de la medida judicial impugnada en contra del CAPITAN (sic) JUAN CARLOS NIETO QUINTERO, ante el Tribunal de Control, precalificó (sic) la conducta del citado oficial en el tipo penal INSTIGACION (sic) A LA REBELION (sic), previsto y sancionado en el artículo 481 del Código Orgánico de Justicia Militar; sin plantear en la solicitud Fiscal ni en la decisión impugnada, la forma como se configura el tipo penal, no refiere el juzgador la forma como subsumió la conducta de nuestro defendido en la norma penal sustantiva, pero no es esto lo más grave, lo dañino para el proceso penal es que la Juzgadora al momento de dictar la decisión, acoge con la mayor ligereza posible, precalificación jurídica dada por la representante Fiscal, sin la más mínima explicación jurídica, desconociendo así las exigencias procesales de nuestro ordenamiento jurídico...”

Al respecto, la Corte de Apelaciones observó que el presente proceso penal militar se encuentra en fase preparatoria, en la cual los elementos de convicción que puedan ser presentados por la

Representación Fiscal Militar para la apreciación de los Jueces Militares de Control, solo permiten efectuar una calificación jurídica provisional en relación a la presunta comisión de los delitos militares, tal como lo ha sostenido por la Sala de Casación Penal del Tribunal Supremo de Justicia, en la sentencia N° 288, de fecha 16 de junio de 1999, con ponencia de la Magistrada Doctora DEYANIRA NIEVES BASTIDAS, donde indicó que:

“...el juez de control podrá atribuirle una calificación jurídica provisional, en virtud de que ésta puede ser variada o reformulada durante el juicio oral, producto de una incidencia presentada en el mismo o conforme a una ampliación de la acusación...”

Sobre el carácter provisional de la referida calificación jurídica en la fase preparatoria, la Corte de Apelaciones citó la jurisprudencia contenida en la sentencia de esa misma Sala de Casación Penal del Tribunal Supremo de Justicia N° 086, del 13 de abril de 2005, con ponencia del Magistrado Eladio Ramón Aponte Aponte (que se anexa como 5), donde al respecto, se señaló lo siguiente:

“...esta calificación es provisional en razón de que puede variar en el juicio oral. Todo esto va acorde con el principio del control jurisdiccional que inviste al juez, quien es el rector en el proceso penal y por ende actúa como regulador del ejercicio de la acción penal...”

Del análisis de dichas sentencias, la Corte concluyó que durante la fase preparatoria del proceso, lo que hace el juez de control en la audiencia de presentación, con base a los elementos de convicción presentados por el Ministerio Público, es una precalificación jurídica de un delito, la cual no es más que un indicativo primario sobre presuntos hechos cuya investigación apenas comienza; señalando que la Representación Fiscal al culminar su investigación y presentar el acto conclusivo, puede cambiar esa precalificación jurídica.

En ese orden de ideas, la Corte de Apelaciones indicó que dicha calificación también será provisional, porque en la audiencia preliminar el Juez de Control, de conformidad con lo establecido en el numeral 2, del artículo 313 del Código Orgánico Procesal Penal, puede atribuirle a los hechos una calificación jurídica provisional distinta a la de la acusación Fiscal, o de la víctima.

Por todo lo anteriormente expuesto, la Corte de Apelaciones señaló que puede concluirse que, el Juez de Control se encuentra facultado para subsumir en la norma sustantiva penal que considere pertinente y aplicable al caso concreto, los hechos imputados por el Ministerio Público, es decir, el Juez de Control puede darle en la audiencia de presentación una calificación jurídica provisional, debiéndose destacar que del resultado de la investigación realizada a lo largo del proceso, la calificación jurídica atribuida en un primer momento puede variar y continuará siendo una calificación jurídica provisional hasta tanto se disponga de los elementos de convicción procesales necesarios para determinar una calificación jurídica definitiva; es decir, que la calificación jurídica inicial puede ser modificada en razón de los hechos objeto del proceso, cuando así lo considere el juez, pudiendo inclusive ser modificada en fases posteriores, como puede ser en la audiencia preliminar o en la audiencia de juicio oral y público, ya que si durante el curso de la misma el tribunal observa la posibilidad de una calificación jurídica que no ha sido considerada por las partes, podrá advertir al acusado sobre esta posibilidad, tal y como lo establece el artículo 333 de la norma adjetiva penal. Por tales motivaciones, la Corte de Apelaciones consideró que en esta denuncia tampoco procede, pues no le asiste la razón al recurrente.

Con fundamento en las consideraciones anteriores, la Corte Marcial del Circuito Judicial Penal Militar actuando como Corte de Apelaciones, con competencia nacional y sede en Caracas, declaró y decidió sin lugar el Recurso de Apelación interpuesto por la Defensa del ciudadano Nieto Quintero contra la sentencia del Tribunal Militar Tercero de Control, de fecha 07 de abril de 2014, mediante la cual ratificó la medida de privación judicial preventiva de libertad decretada contra el imputado Capitán (R) Juan Carlos Nieto Quintero, por la presunta comisión del delito militar de instigación a la rebelión, previsto y sancionado en el artículo 481 del Código Orgánico de Justicia Militar, confirmando igualmente la referida decisión dictada por el Tribunal Militar Tercero de Control con sede en Caracas, en fecha 7 de abril de 2014.

Finalmente, de conformidad con los principios que rigen el Estado de derecho y de Justicia consagrado en la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela, se evidencia que el proceso penal incoado contra el ciudadano Nieto Quintero por la presunta comisión del delito

militar de instigación a la rebelión, ha sido seguido con estricto apego al ordenamiento jurídico venezolano, quedando demostrado la total falsedad de las denuncias realizadas contra la actuación de las instituciones del Estado venezolano competentes, en especial las referidas a que en dicha causa se estén violentando los derechos constitucionales a la presunción de inocencia o al debido proceso del imputado.

Por el contrario, tales actuaciones reafirman que el ciudadano Juan Carlos Nieto Quintero ha contado y cuenta plenamente con las garantías del derecho a la defensa y al debido proceso que le confiere el ordenamiento jurídico venezolano, teniendo a su disposición la posibilidad de ejercer los recursos jurídicos dispuestos en el proceso penal que dicho ciudadano o su Defensa estimen o consideren pertinentes, en pleno ejercicio de sus derechos constitucionales.

Actualmente, el proceso penal seguido al ciudadano Juan Carlos Nieto Quintero se encuentra a la espera de la celebración de la Audiencia Preliminar.