



LA REPUBLICA BOLIVARIANA DE VENEZUELA

EN SU NOMBRE

EL TRIBUNAL SUPREMO DE JUSTICIA

**SALA CONSTITUCIONAL****MAGISTRADO-PONENTE: JESUS EDUARDO CABRERA ROMERO**

El 24 de octubre de 2000, las abogadas María Eva Chacón Mejías y Maritza Natera, actuando en su carácter de apoderadas judiciales del ciudadano NAUDY ALBERTO PÉREZ BRICEÑO, interpusieron ante esta Sala petición de revisión de la sentencia de amparo constitucional dictada el 30 de agosto de 2000, por la Corte de Apelaciones del Circuito Judicial Penal de la Circunscripción Judicial del Estado Vargas.

En la misma fecha anterior, se dio cuenta esta Sala del presente expediente y se designó como ponente al Magistrado que con tal carácter suscribe la presente decisión.

**ANTECEDENTES**

El 20 de abril de 2000, el ciudadano Naudy Alberto Pérez Briceño, fue detenido por efectivos de la Guardia Nacional del aeropuerto internacional de Maiquetía, siendo posteriormente sometido a revisión corporal, la cual arrojó como resultado la detección, dentro en su organismo, de un “material contentivo de presunta droga”.

El 16 de junio de 2000, las abogadas María Eva Chacón Mejías y Maritza Natera, en su carácter de defensoras del ciudadano Naudy Alberto Pérez Briceño, solicitaron la nulidad absoluta del acto que originó la detención de su defendido.

El 11 de julio de 2000, el Juzgado de Primera Instancia en lo Penal en Función de Control del Circuito Judicial de Estado Vargas declaró improcedente la solicitud antes mencionada, y en consecuencia ratificó la decisión de fecha 21 de abril de 2000, mediante la cual se privó preventivamente de la libertad al ciudadano Naudy Pérez Briceño.

El 14 de julio de 2000, los abogados de la parte solicitante, en virtud de la decisión emanada del mencionado Tribunal de Primera Instancia en lo Penal en Función de Control del Circuito Judicial del Estado Vargas, que declaró improcedente el recurso de nulidad absoluta de los actos que originaron la detención de su defendido, interpusieron recurso de apelación.

El 15 de agosto de 2000, las abogadas María Eva Chacón Mejías y Maritza Natera, interpusieron recurso de **habeas corpus** a favor de su defendido, el ciudadano Naudy Alberto Pérez Briceño, para garantizarle el derecho a la libertad de conformidad con la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela.

El 19 de agosto de 2000, el Tribunal Segundo de Control del Circuito Judicial Penal del Estado Vargas, dictó sentencia mediante la cual declaró sin lugar la solicitud de mandamiento de **habeas corpus** interpuesta por las abogadas María Eva Chacón Mejías y Maritza Natera, actuando en su carácter de apoderadas judiciales del ciudadano Naudi Alberto Pérez Briceño.

El 30 de agosto de 2000, la Corte de Apelaciones del Circuito Judicial Penal del Estado Vargas dictó sentencia mediante la cual declaró sin lugar el recurso de apelación interpuesto por la parte solicitante.

### **ALEGATOS DEL RECURRENTE**

El recurrente interpuso recurso extraordinario de revisión de la sentencia de amparo constitucional dictada el 30 de agosto de 2000, por la Corte de Apelaciones del Circuito Judicial Penal de la Circunscripción Judicial del Estado Vargas, fundamentando su solicitud en la supuesta violación a su libertad personal. Dicha violación constitucional se produjo, según el recurrente, el 20 de abril de 2000, cuando fue detenido por efectivos de la Guardia Nacional del aeropuerto internacional Simón Bolívar de Maiquetía y, a pesar de que con posterioridad a su privación de libertad y sometido a revisión corporal en un centro asistencial se detectó dentro de su organismo dediles contentivos de droga ilegal, al momento de privarse su libertad no se había verificado un delito flagrante y no existía orden judicial, requisitos indispensables para privar la libertad de una persona según lo dispone el artículo 44 de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela.

Por otra parte, el recurrente denuncia una supuesta violación al debido proceso en virtud de que presuntamente se violó el procedimiento establecido en el artículo 128 del Código Orgánico Procesal Penal vigente para ese momento.

### **FUNDAMENTOS DE LA SENTENCIA OBJETO DE REVISIÓN**

En la sentencia objeto de revisión del 30 de agosto de 2000, la Corte de Apelaciones del Circuito Judicial Penal del Estado Vargas, declaró sin lugar el recurso de apelación interpuesto por las siguientes razones:

*“... Esta Alzada de la revisión de la presente causa observa, que al ciudadano Naudy Alberto Pérez Briceño, le fue decretada Medida Privativa de libertad, en fecha 20-04-00 por el Juzgado Cuarto de Control de ese mismo Circuito Judicial Penal, siendo este un Organismo Jurisdiccional legítimamente constituido y con plenas facultades para administrar justicia, por lo tanto al mencionado ciudadano en ningún momento se le ha violado su derecho a la libertad.”*

Para su decisión, la Corte confirmó el criterio de su a quo, el Juez Segundo de Control de fecha 19 de agosto de 2000, la cual transcribe parcialmente de la siguiente manera:

*“... El habeas corpus o acción de exhibición personal, es el recurso adecuado para hallar a una persona presuntamente detenida por las autoridades, averiguar si lo está legalmente y, llegado el caso, lograr su libertad...se hace necesario que el ciudadano, para quien se solicite... mandamiento de habeas corpus, se encuentre bajo circunstancia de privación o restricción de libertad, o se viere amenazado en su seguridad personal...ello quiere decir que deberá configurarse una situación real de privación o restricción de la libertad...en el caso de autos ha quedado evidenciado que el imputado NAUDY ALBERTO PÉREZ BRICEÑO, se*

*encuentra privado LEGITIMAMENTE DE SU LIBERTAD... este Tribunal de Control... DECLARA SIN LUGAR LA SOLICITUD DE MANDAMIENTO DE HABEAS CORPUS, toda vez que se encuentran llenos los supuestos legales a que se contrae el artículo 39 de la Ley Orgánica de Amparo sobre Derechos y Garantías Constitucionales, aplicable en el caso de marras por remisión expresa del primer aparte del artículo 27 de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela...”*

### **COMPETENCIA.**

Previo a la consideración de la acción propuesta, esta Sala debe determinar su competencia para conocer de la presente revisión. A tal efecto, en sentencia de fecha 9 de mayo de 2000 (Caso: Corpoturismo) se estableció lo siguiente:

*“Solo de manera extraordinaria, excepcional, restringida y discrecional, esta Sala posee potestad de revisar lo siguiente:*

*1.- Las sentencias definitivamente firmes de amparo constitucional de cualquier carácter, dictadas por las demás Salas de las República o las demás Salas del Tribunal Supremo de Justicia y por cualquier juzgado o tribunal del país”.*

En el presente caso, se trata de una revisión de una sentencia que se encuentra definitivamente firme, y que fue dictada por la Corte de Apelaciones del Circuito Judicial Penal del Estado Vargas, encuadrando así dentro del supuesto transcrito con anterioridad. Es por ello que, de acuerdo al criterio antes indicado, esta Sala es competente para conocer de la petición de Revisión ejercida por el ciudadano Naudy Alberto Pérez, y así se declara.

### **PUNTO PREVIO**

Esta Sala, con base en su absoluta discrecionalidad en cuanto a la decisión de las revisiones establecida en sentencia del 2 de marzo de 2000 (caso: Francia Josefina Rondón Astor), en esta ocasión decide sólo precedente el revisar lo referente a la supuesta violación a la libertad personal alegada por el recurrente, ello sólo por tratarse dicha denuncia de la presunta violación de un derecho constitucional de extrema relevancia. Ahora bien, en cuanto a las demás violaciones alegadas por el recurrente, esta Sala obvia su revisión, en respeto de la cosa juzgada y la seguridad jurídica.

### **CONSIDERACIONES PARA DECIDIR**

La Constitución de la República Bolivariana de Venezuela, en su artículo 44, consagra la inviolabilidad del derecho a la libertad personal, estableciendo que la aprehensión de cualquier persona sólo puede obrar en virtud de dos condiciones, a saber, orden judicial o flagrancia.

En el presente caso, la detención del ciudadano Naudy Alberto Pérez, objeto del recurso de revisión interpuesto, fue llevada a cabo sin que existiese previamente orden judicial, razón por la cual es necesario definir la existencia o no de flagrancia para que se pueda configurar la aprehensión antes mencionada de una manera que no contradiga el Texto Constitucional.

La definición de flagrancia la establecía el artículo 184 del Código de Enjuiciamiento Criminal de 1962, hoy derogado, en los siguientes términos:

*“...se tendrá como delito infraganti aquel por el cual se vea el culpable perseguido de la autoridad policial, de la persona agraviada o del clamor público, o en el que se sorprenda, a poco de haberse cometido el hecho, en el mismo lugar o cerca del lugar donde se cometió, con armas, instrumentos u otros objetos que de alguna manera hagan presumir con fundamento que él es el delincuente.*

El Código Procesal Penal de 1998, hoy reformado, en términos similares al Código de Enjuiciamiento Criminal, disponía:

*Artículo 257. Definición. Para los efectos de este Capítulo se tendrá como delito flagrante el que se esté cometiendo o acaba de cometerse.*

*También se tendrá como delito flagrante aquel por el cual el imputado se vea perseguido por la autoridad policial, por la víctima o por el clamor público, o en el que se le sorprenda a poco de haberse cometido el hecho, en el mismo lugar o cerca del lugar donde se cometió, con armas, instrumentos u otros objetos que de alguna manera hagan presumir con fundamento que él es el autor. (...).*

La reforma del Código Orgánico Procesal Penal del año 2000, aplicable para el presente caso, define flagrancia de la misma forma que el Código de 1998, con la diferencia de que se modifica la palabra “imputado” por “sospechoso”, en los siguientes términos:

*“Artículo 257. Definición. Para los efectos de este Capítulo se tendrá como delito flagrante el que se esté cometiendo o el que acaba de cometerse. También se tendrá como delito flagrante aquel por el cual el sospechoso se vea perseguido por la autoridad policial, por la víctima o por el clamor público, o en el que se le sorprenda a poco de haberse cometido el hecho, en el mismo lugar o cerca del lugar donde se cometió, con armas, instrumentos u otros objetos que de alguna manera hagan presumir con fundamento que él es el autor. (...).” (Subrayado de la Sala).*

La reciente reforma del Código Procesal Penal, sólo a manera indicativa, ya que no es aplicable para el presente caso, define flagrancia en su artículo 248, en términos idénticos a la normativa transcrita.

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

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

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

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

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

Si la sola sospecha permite aprehender al perseguido, como lo previene el artículo 248 del Código Orgánico Procesal Penal, y considerar la aprehensión de dicho sospechoso como legítima a pesar que no se le vio cometer el delito, con mayor razón la sola sospecha de que se está perpetrando un delito, califica de flagrante a la situación.

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

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

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

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

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

percepción indirecta de lo sucedido por parte de aquél que aprehende al sospechoso, o puede ser el resultado de la percepción directa de los hechos, lo que originó la persecución del sospechoso.

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

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

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

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

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

un funcionario policial o una persona cualquiera observen en la vía pública que una persona apunta a otra con un arma y se apodere de sus bienes.

Ahora bien, en el caso objeto de la presente decisión, las autoridades públicas respectivas privaron la libertad de un individuo, en virtud de que por la actitud nerviosa de dicho individuo existía una sospecha fundada de que el mismo transportaba sustancias estupefacientes ilegales dentro de su organismo. Es decir, los funcionarios policiales percibieron una situación que implicaba que un delito flagrante que se caracteriza por su ocultamiento, se estaba produciendo por parte del sospechoso; y como corolario de sus sospechas, trataron de valorar los elementos que probaban el delito y justificaban sus presunciones. Posteriormente, en un centro médico asistencial, se comprueba que efectivamente dicho individuo transportaba dentro de su organismo dediles que contenían un sustancia estupefaciente prohibida, y con ello la flagrancia quedaba totalmente establecida.

Quiere la Sala resaltar que las disposiciones sobre la flagrancia contenidas en el Código Orgánico Procesal Penal no atentan contra la presunción de inocencia establecida en el artículo 49, numeral 2 Constitucional, y en el artículo 8 del Código Orgánico Procesal Penal, ya que este principio se refiere a la necesidad de que se pruebe en el proceso los hechos que se imputan al reo, así como su responsabilidad en ellos, situación que no varía por la existencia de la flagrancia, lo cual origina un proceso especial (artículo 373 del Código Orgánico Procesal Penal), en el cual habrá que comprobar el imputado tanto la existencia del delito como su autoría.

Un asunto distinto al planteado con relación a la flagrancia, es el referente a la extracción de los dediles, u otro objeto, del organismo humano, en vista a la previsión del artículo 46 numeral 3 Constitucional, el cual reza que: “Ninguna persona será sometida sin su libre consentimiento a experimentos científicos, o a exámenes médicos o de laboratorio, excepto cuando se encontraba en peligro su vida o por otras circunstancias que determine la ley”, cuyo incumplimiento convertirá a las pruebas obtenidas por esos procedimientos en ilegítimas a tenor del artículo 197 del Código Orgánico Procesal Penal o nulas, de acuerdo al numeral 1 del artículo 49 Constitucional, que señala: “Serán nulas las pruebas obtenidas mediante violación del debido proceso”.

No se ha planteado en esta solicitud de revisión, lo concerniente a la obtención de las pruebas del tráfico de estupefacientes, si los dediles fueron reconocidos o simplemente constatados como cuerpos extraños mediante radiografías, radioscopias, etc. Pero la posible nulidad o ilegitimidad de la prueba es asunto a tratarse en el juicio, si se violaron o no las normas sobre los exámenes corporales (exámenes médicos -expertos auxiliares- prevenidos en el artículo 209 del Código Orgánico Procesal Penal).

En el presente caso, ciertamente, es con posterioridad a la captura del sospechoso, que se verifica la existencia de dediles de cocaína dentro de su estómago. Sin embargo, los funcionarios que lo detuvieron apelaron a su experiencia, para determinar la sospecha de que el hoy recurrente estaba cometiendo un delito flagrante, un delito que se caracteriza por la acción continuada subrepticia de quien lo perpetra; y de inmediato -

sin interrupción en apariencia, ya que ello no se conoce en el caso ante la Sala- cumplieron los requisitos exigidos por el Código Orgánico Procesal Penal para la actividad probatoria.

Visto lo anterior, la Sala afirma que en el presente caso, aun cuando, según los alegatos del solicitante, no se llevó a cabo la detención previa orden judicial correspondiente, sí se verificó la existencia del elemento flagrancia, con lo cual se llena uno de los dos supuestos previstos en el artículo 44 de nuestro texto constitucional, razón por la cual esta Sala declara inadmisibles el recurso de revisión interpuesto, y así se decide.

Ahora bien, ciertamente existe el dilema sobre qué hubiese sucedido si el individuo al cual se le privó de su libertad no se le hubiese verificado la existencia de la sustancia ilegal dentro de su estómago. Pues, ciertamente, las autoridades policiales están obligadas a garantizar y respetar el derecho a la libertad personal e incluso a la dignidad de los ciudadanos.

Sin embargo, de cualquier forma, en el caso de que las autoridades policiales, administrativas o incluso judiciales incurran en errores, todo ciudadano posee el derecho de demandar la indemnización de daños y perjuicios, y así lo establece la Constitución en su artículo 49.

### **DECISIÓN.**

Por las razones antes expuestas, esta Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley, declara **NO HA LUGAR** el recurso de revisión interpuesto por las abogadas María Eva Chacón Mejías y Maritza Natera, en su carácter de defensoras del ciudadano Naudy Alberto Pérez Briceño.

Publíquese y Regístrese. Archívese el expediente.

Dada, firmada y sellada, en el Salón de Audiencias del Tribunal Supremo de Justicia, en la Sala Constitucional, en Caracas, a los 11 días del mes de diciembre de dos mil uno. Años: 191° de la Independencia y 142° de la Federación.

El Presidente de la Sala,

**IVÁN RINCÓN URDANETA**

El Vicepresidente - Ponente,

**JESÚS EDUARDO CABRERA  
ROMERO**

Los Magistrados,

**JOSÉ MANUEL DELGADO OCANDO**

**ANTONIO JOSÉ. GARCÍA GARCÍA**



**PEDRO RAFAEL RONDÓN HAAZ**

El Secretario,

**JOSÉ LEONARDO REQUENA CABELLO**

Exp. 00-2866  
JECR/