TESIS
DP2005
M36

UNIVERSIDAD CATÓLICA ANDRÉS BELLO

LA GARANTÍA DE PRESUNCIÓN DE INOCENCIA CUANDO SE PRODUCE LA FLAGRANCIA

Autor: Neralis Marquina
C.I.- 6.165.375

Derecho Procesal Penal

Caracas, Julio, 2005

ÍNDICE GENERAL

pp.

ÍNDICE GENERAL ii
RESUMEN iv
INTRODUCCIÓN 1

CAPÍTULOS

I NATURALEZA JURÍDICA DE LA PRESUNCIÓN DE INOCENCIA 9

Concepto de Garantía de Presunción de Inocencia 11
Características de la Garantía de Presunción de Inocencia 15
Excepciones a la Garantía de Presunción de Inocencia 19

II LA FLAGRANCIA COMO HECHO LIMITATIVO DE LA LIBERTAD Y COMO FIGURA VIOLATORIA DE LA GARANTÍA DE PRESUNCIÓN DE INOCENCIA QUE MENOSCABA OTRAS GARANTÍAS Y DERECHOS CONSTITUCIONALES 26

Concepto y Características del Delito Flagrante 27
Efectos Procesales en el Juzgamiento de Imputados por Delitos Flagrantes 33
Excepciones al Principio de Presunción de Inocencia en caso de Delitos Flagrantes 37
Excepciones al Principio de Igualdad al Operar el Procedimiento Abreviado en caso de Delitos Flagrantes 42

III TIPOS DE FLAGRANCIA Y SU RELACIÓN CON LA PRESUNCIÓN DE INOCENCIA 48

Los Tipos de Flagrancia a partir de lo Estipulado en el Código Orgánico Procesal Penal 50
Diferencias en el Procesamiento de Imputados por Delitos Flagrantes y por Delitos No Flagrantes en Relación con la Garantía de Presunción de Inocencia 53

IV LA COLISIÓN DE LAS NORMAS QUE ESTABLECEN LA FLAGRANCIA CON OTRAS NORMAS CONSTITUCIONALES pp. 59

La Presunción de Inocencia y su Derogación por Flagrancia 61
El Principio de Igualdad y su Limitación por la Aplicación del Procedimiento Abreviado para el Procesamiento en caso de Delitos Flagrantes 64
Afectación de los Derechos Humanos y Garantías Constitucionales ante las Normas que Regulan la Flagrancia 67

V DECISIONES JUDICIALES EN CASOS DE FLAGRANCIA Y LA EXTINCIÓN DE LA PRESUNCIÓN DE INOCENCIA 71

Sentencia Correspondiente al Expediente 01-0650 de la Sala de Casación Penal del Tribunal Supremo de Justicia 73
Sentencia 2580 de la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia 76

V CONCLUSIONES Y RECOMENDACIONES 81

Conclusiones 81
Recomendaciones 86

REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS 89

UNIVERSIDAD CATÓLICA ANDRÉS BELLO

LA GARANTÍA DE PRESUNCIÓN DE INOCENCIA CUANDO SE PRODUCE LA FLAGRANCIA

Autor: Neralis Marquina
C.I.- 6.165.375
Año: 2005

RESUMEN

Esta investigación se encontró enmarcada en el Derecho Procesal Penal, aunque se orientó también hacia el Derecho Constitucional, pues trató sobre el tema de la Flagrancia y la manera en que afecta a la garantía constitucional de la presunción de inocencia. El problema surge de la discusión de si el sujeto que ha sido aprehendido en la comisión de un delito flagrante pierde el derecho a que se le presuma inocente hasta que se demuestre lo contrario, con el tratamiento que implica; verificándose, además, la limitación de otros derechos como el de la defensa e igualdad entre las partes, con la aplicación del procedimiento abreviado. De allí que el fin del trabajo fue analizar la situación de la garantía de la presunción de inocencia cuando se produce la flagrancia prevista en el ordenamiento jurídico venezolano. Por ello se profundizó en la temática relativa a la presunción de inocencia, haciendo hincapié en su naturaleza jurídica en el contexto del proceso penal; se estableció la situación de la flagrancia como hecho limitativo de la libertad personal, conjuntamente con su relación con la garantía de la presunción de inocencia; se analizaron las normas jurídicas al respecto y algunos pronunciamientos jurisprudenciales que aportaron luces a la comprensión de la materia en estudio, todo ello se realizó mediante una investigación de tipo documental, diseño bibliográfico y nivel descriptivo. La principal conclusión a la que se llegó fue que el procedimiento de aprehensión por flagrancia, en aquellos casos en los que se verifica indirectamente la comisión de un delito, constituye una limitación a la garantía de presunción de inocencia, pues se da trato de presunto culpable al imputado y se abre la posibilidad de que se menoscaben otros derechos inherentes a la persona. Por ello se recomienda la revisión de las normas y procedimientos donde se regula la flagrancia para adecuarlos a los presupuestos constitucionales y al respeto de las garantías establecidas en el Código Orgánico Procesal Penal, sugiriéndose incluso la eliminación de uno de los supuestos de delitos flagrantes.

INTRODUCCIÓN

En el Ordenamiento Jurídico Venezolano se asumen como valores primordiales la vida, la libertad, la justicia, la igualdad, la solidaridad, la democracia, la responsabilidad social, y en general la preeminencia de los derechos humanos, la ética y el pluralismo político, tal como se establece en el artículo 2 de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela (1999), en adelante CRBV. De esa forma, se da continuidad a una tradición que data de los albores de la República, cuando se propugnaron dichos principios como esenciales al orden jurídico vigente.

El Estado, por su parte, esta obligado a garantizar el cumplimiento de los derechos y garantías constitucionales, conforme se indica en el artículo 3 de la CRBV.

En ese aspecto, se identifica un orden axiológico en el que se determinan una serie de valores jurídicos de mayor jerarquía con carácter fundamental, pues se construye sobre ellos toda la normativa del ordenamiento, en el sentido indicado por Pérez Dupuy (2003) quien parafraseando a Ortiz (2001) señala que: "...la noción de valores normativos se refiere a los bienes jurídicos que el legislador o el constituyente, en su caso, toman en cuenta a la hora de la elaboración de la norma general y abstracta." (pp. 244-245).

Desde esa perspectiva, las normas jurídicas adjetivas penales no deben contravenir los valores asumidos en la Carta Fundamental, todo lo contrario, han de estar sustentadas en ella. Para comprender mejor lo indicado, la autora precitada señala que los principios constitucionales tienen una doble dimensión: por un lado, son un pilar que sustenta la construcción dogmática penal y, por el otro constituyen los límites garantísticos de relevancia en la selección de las estrategias de lucha contra la criminalidad. De allí que, como se mencionó, el sistema procesal penal desarrollado en ese contexto debe subsumirse a los presupuestos fundamentales asumidos por la Sociedad Política y plasmados en la Carta Fundamental.

Entre los principios antes señalados, la libertad tiene un papel preponderante. Al respecto, la misma autora citando a Carbonell (1999) señala que "La libertad es, en efecto, el valor primordial de un Estado de Derecho y al máximo que ella debe tenderse. Y es la función primordial del Estado: garantizar al máximo la libertad posible con las menos ingerencias posibles..." (p.252). En efecto, este valor superior del ordenamiento legal impone al sistema jurídico penal ciertas limitaciones, pues no sólo establece cuándo puede intervenir, sino también cómo y para qué hacerlo. De allí su rol primordial en la realización de la justicia, la preservación del orden público y la experiencia de la seguridad jurídica.

En ese orden de ideas, la CRBV consagra en su artículo 44 el derecho a la libertad personal. Esta norma constitucional se orienta a la acción de la autoridad del Estado y no a la de los particulares. Los cinco (5) ordinales

que contiene el artículo tienen una honda huella histórica, como indica Garay (2001). Ello se explica porque en una época el ciudadano casi no contaba con derechos hasta que, progresivamente y tras una historia de guerras y desmanes, se fue logrando la supresión de los abusos y fue tornándose parte del sistema axiológico de la sociedad política, de la cual la máxima expresión es el Estado.

Por consiguiente, los derechos contenidos en el artículo 44 de la Carta Fundamental operan para aquellos procedimientos donde el Estado hace valer su autoridad como tercero imparcial en la resolución de conflictos, con el fin de evitar la venganza privada o autotutela; esto es, en los denominados procesos penales. En el proceso penal se asoma, generalmente, una amenaza de restricción o privación de libertad no solamente por la expectativa de una sentencia condenatoria, sino también por la aplicación de la detención judicial preventiva y la aprehensión por flagrancia.

Esta última, como se desprende del ordinal primero del artículo 44 de la CRBV, se presenta como una excepción al derecho de la libertad personal, pues aunque la norma indica que nadie puede ser detenido sin una orden judicial, exceptúa que no ocurra esto cuando un individuo sea sorprendido in fraganti en la comisión del delito. Este procedimiento puede ser llevado a cabo no sólo por la autoridad, sino también por cualquier ciudadano. Sin embargo, como a partir de lo que se establece en el artículo 248 del Código Orgánico Procesal Penal (2001), en adelante COPP, el delito flagrante es, entre otros, también aquél en el que el sospechoso se vea perseguido por la

autoridad policial, por la víctima o por el clamor público, o aquél en el que 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; entonces se evidencia que la aprehensión se basa en una presunción de autoría del delito, situación que colide con lo que se consagra en el artículo 49, numeral segundo de la CRBV, que establece la garantía de presunción de inocencia, como un elemento fundamental del debido proceso, aplicable a toda persona, tanto en actuaciones judiciales como en actuaciones administrativas. Esta garantía se señala en el texto de la Carta Fundamental de la siguiente forma: "Toda persona se presume inocente mientras no se pruebe lo contrario".

Con base en esta garantía, toda persona que se encuentre sometida a un proceso penal, goza de una presunción de irresponsabilidad como imputado, pero además goza del derecho a su defensa. Por esto, debe tener acceso a todos los medios para responder al enjuiciamiento que se hubiere planteado, a ser notificado de los cargos por los que se le investiga, de acceder a las pruebas, a disponer del tiempo y los medios adecuados para ejercer su defensa, en igualdad de condiciones con otros sujetos que tengan la condición de imputados, por constituir la igualdad un valor superior del ordenamiento jurídico y la actuación del Estado Venezolano, conforme al artículo 2 de la CRBV.

Sin embargo, ante la comisión de un delito flagrante, el legislador

desaplicó esta garantía y suprimió la fase de investigación, facultando a la autoridad o a cualquier persona a efectuar la detención de la persona "sospechosa" sin una orden judicial previa. Esto trae como consecuencia el que se vulneren principios constitucionales y normas asumidas en tratados internacionales, además del hecho que implica el relajamiento de este principio de presunción de inocencia, de gran importancia en un sistema garantista como el venezolano, en el que se ha asumido el sistema acusatorio.

Como se puede observar, la detención por flagrancia presenta el problema de que contraría lo relativo al trato como inocente de las personas, consecuencia de la garantía de la presunción de inocencia. Pero adicionalmente vulnera el debido proceso y la igualdad.

Al hacerlo, también vulnera principios fundamentales que sustentan el ordenamiento jurídico, tal como señala Rodríguez (2001), para quien esta garantía reafirma al principio de afirmación de libertad. No obstante, para otros autores la flagrancia se justifica, pues al crear el legislador la ficción legal de la presunción de autoría por la cual cualquier ciudadano puede efectuar la detención, busca que los hechos delictivos no queden impunes, reteniendo al delincuente y, al mismo tiempo, evitando costas procesales innecesarias, ya que no se lleva a cabo la fase de investigación por no hacer falta por haber sido sorprendido in fraganti el delincuente, como señala Pérez (2000).

En consecuencia, la problemática que se tratará en el presente trabajo

de investigación tiene gran importancia, pues confluyen en su resolución una serie de planteamientos que aprueban o desaprueban el procedimiento, justificando el que se profundice al respecto.

Ante lo expuesto, surgen las siguientes interrogantes:

¿Cuál es la naturaleza jurídica de la presunción de inocencia en el ordenamiento jurídico venezolano?

¿Por qué la flagrancia constituye un hecho limitativo de la libertad personal y es violatoria de la garantía de presunción de inocencia y menoscaba otras garantías y derechos constitucionales?

¿Cuáles son los tipos de flagrancia y su relación con la presunción de inocencia?

¿Cómo coliden las normas que consagran la detención por delitos flagrantes con otras normas constitucionales?

¿Cómo se expresan algunas de las decisiones judiciales en casos de flagrancia y la extinción de la presunción de inocencia en el contexto jurídico venezolano?

Para dar respuesta a estas interrogantes, en el presente trabajo de investigación se desarrollará un análisis de la situación de la garantía de presunción de inocencia cuando se produce la Flagrancia en el Ordenamiento Jurídico Venezolano.

La importancia de la realización de éste análisis, se descubre a partir de las implicaciones que el tema tiene, tanto para aquellos que se encuentran sometidos a un proceso judicial, como para las demás personas que

participan en el mismo. Por una parte, porque el conocimiento de los derechos y garantías es ventajosa para aquellos que se encuentran en esa situación y facilita su defensa, y por la otra porque se obtiene la realización de la justicia con la equidad debida. De igual forma, al ser un tema álgido, los conocimientos que se deriven del trabajo serán un aporte para todos los estudiosos que quieran profundizar sobre la materia, bien sean profesionales del derecho o estudiantes de la carrera.

Por otra parte, la metodología es de tipo documental, con diseño bibliográfico en un nivel descriptivo. En cuanto a su tipo y diseño, se comprende a partir de que las fuentes consultadas fueron de tipo bibliográfico documental, no limitándose por tanto, a señalar lo indicado por los textos legales, sino por lo que diversos autores escribieron sobre la materia. Además, el nivel corresponde al acercamiento que la autora hace a la materia en estudio con el fin de discernir sus características en un procedimiento de análisis en el que se separa el todo en sus partes con el fin de estudiarlo.

El trabajo, se encuentra estructurado en cinco (5) capítulos. El primero se denomina Naturaleza Jurídica de la Presunción de Inocencia en el Ordenamiento Jurídico Venezolano. El segundo: la flagrancia como hecho limitativo de la libertad y como figura violatoria de la garantía de presunción de inocencia que menoscaba otras garantías y derechos constitucionales. El tercer capítulo se llama: Tipos de Flagrancia y su Relación con la Presunción de Inocencia; El capítulo cuarto: decisiones judiciales en casos de flagrancia

y la extinción de la presunción de inocencia. En el capítulo quinto se presentarán las consideraciones finales a las que llegó la autora en forma de conclusiones y recomendaciones. Finalmente se presentarán las referencias bibliográficas de forma alfabética.

CAPÍTULO I

NATURALEZA JURÍDICA DE LA PRESUNCIÓN DE INOCENCIA

El Derecho tiene como fines fundamentales la justicia, el bien común y la seguridad jurídica tal, como indica Quintana (2002). Esto presenta gran relevancia pues de ese modo se garantiza la supervivencia del orden público. Por tanto, todos los dinamismos que se generan en su contexto se circunscriben al logro de lo que esos conceptos significan.

Más aún, en el contexto señalado por la autora, la equidad debe ser un valor esencial al que se debe aspirar en la realización de la justicia. De allí la importancia del proceso como el conglomerado de reglas que tienen como fin la aplicación de las normas del derecho a los casos particulares para esclarecer una situación jurídica dudosa; o el que los órganos jurisdiccionales declaren que existe determinada obligación o, por el contrario, el que ordenen que se haga efectiva (García, 1980).

De ese modo, se sustituye la autodefensa de los particulares por la actividad de los órganos jurisdiccionales. De ello depende en gran medida la supervivencia del orden público, que es vital en la realización del bien común público. De hecho, como señala el gran procesalista Calamandrei (1978), el decurso del proceso, sea cual sea la pendencia, se debe sustentar sobre la base de principios firmes para que realmente se alcance el objeto del mismo. Pero, más allá de profundizar en disquisiciones relativas al proceso judicial per se, el ámbito del presente trabajo de investigación apunta al que se

desarrolla en el contexto adjetivo o instrumental penal, que se perfila igualmente a la realización de los fines del Derecho mencionados ut supra.

A partir de lo señalado se comprende que como consecuencia lógica, el Estado asuma para sí la venganza en aquellos casos en los que se han cometido delitos, evitando que los particulares traten de ejercerla por sus propias manos. Sin embargo, el proceso judicial penal tiene ciertas características que le asemejan a los que se desarrollan en otras ramas del Derecho tales como el que sea un conjunto de actos sucesivos que se orientan a la consecución de los fines señalados y que deba sustentarse en una serie de principios propugnados en el ordenamiento jurídico en concordancia con lo estipulado en la Carta Fundamental y las leyes que rijan la materia.

Teniendo en cuenta lo indicado, puede definirse el proceso penal como:

> ...el conjunto de actos sucesivos y ordenados, regulados por el derecho, que deben realizar los particulares y el Estado para la investigación y esclarecimiento de los hechos punibles y para la determinación de la responsabilidad de las personas involucradas en aquéllos y que, si bien implica el uso remedios coercitivos por parte del Estado, también debe comportar el respeto a los derechos fundamentales de la persona y la garantía del derecho a la defensa... (Pérez, 2000, p.1).

De la definición precitada, se colige la relevancia de los principios y garantías constitucionales en relación con el proceso penal. Ellos constituyen un límite importante a la acción punitiva del Estado. Entre estos, tal como se ha indicado, los que se refieren a la libertad tienen un valor determinante, de

allí que el respeto a la garantía procesal de la presunción de inocencia sea de vital importancia.

Para alcanzar los fines fundamentales propuestos en el presente trabajo, consistentes en el análisis de la garantía de presunción de inocencia cuando se produce la flagrancia, se profundizará en el presente apartado sobre la naturaleza jurídica de la misma, de allí que se definirá su concepto, se indicarán sus características y se señalarán las excepciones que presenta.

Concepto de Garantía de Presunción de Inocencia

En el Diccionario Jurídico Venezolano D&F (2000) se define a la inocencia como el estado y calidad del alma limpia de culpa. Esto corresponde a lo que se considera la idea sustancial que se da sólo cuando de verdad no existe culpa.

En ese mismo orden de ideas, también se define en el diccionario precitado a la inocencia como la exención de toda culpa en un delito o mala acción. En este último caso, se observa un alcance formal pues procede tras la declaración de inculpabilidad de quien corresponda, a pesar de que la persona sea en verdad culpable o no. Desde esa perspectiva el inocente será el que esté libre de culpa. Por ello, una persona bien podría ser considerarla inocente sin serlo, mientras que otra pudiera ser considerada culpable cuando en realidad es inocente.

A partir de esta antinomia se presenta un asunto complejo, pues tal como indica Monagas (2001) "...en el proceso penal se asoma, generalmente, una amenaza de restricción o privación de la libertad individual no solamente por la expectativa de una sentencia condenatoria, sino también por la aplicación de la detención preventiva". (p.73). Sin embargo, como se ha indicado, en el artículo 44 de la CRBV se consagra la libertad como un derecho inviolable, de allí que dada la controversia planteada anteriormente, en el contexto del sistema acusatorio, se establece la garantía de la presunción de inocencia, conforme se indica en el numeral segundo del artículo 49 ejusdem en el que se reafirma lo que indica el artículo 8 del COPP. El autor precitado señala, en concordancia con lo que sostenían los diversos teóricos de la escuela italiana, que el proceso penal tiene dos (2) finalidades bien definidas, por ello asevera:

> De esta manera, la protección del hombre inocente frente a la actuación punitiva del Estado, opera como finalidad propia y específica del proceso penal... Esta conclusión impide el desconocimiento de la condición de inocente ante una simple sindicación y se excluye el abuso autoritario que la desdeña por la mera existencia de un proceso penal. Como sostiene Carrara, la condición de inocente sirve de freno al arbitrio, de obstáculo al error y por consiguiente de protección al ciudadano inocente (p.75).

Como se infiere del texto precitado, el principio de libertad se relaciona con la garantía de presunción de inocencia, pero además tiene el aditamento de que, en el caso de una imputación, no es al imputado a quien corresponde probar la culpabilidad, ya que no se le presume por tal, sino que

corresponde al Ministerio Público probar que efectivamente es culpable.

Esta garantía se encuentra consagrada en el numeral segundo del artículo 49 de la CRBV y en el artículo 8 del COPP en el que se señala: "Cualquiera a quien se le impute la comisión de un hecho punible tiene derecho a que se le presuma inocente y a que se le trate como tal, mientras no se establezca su culpabilidad mediante sentencia firme." Longa (2001), explica esta garantía señalando que es una presunción que ampara a todos aquellos que estén acusados o imputados mientras no se pruebe que ejecutaron o fueron cómplices en la perpetración del delito que se les imputa.

Por su parte, Leal (2003), indica al respecto que la calidad de presunción se sustenta en el hecho de que se ha imputado un delito, y mientras no se demuestre que el imputado es culpable, se presume su inocencia. Esta presunción no se limita cuando tras la orden de apertura del juicio oral y público, se cambie el calificativo de imputado al de acusado, ya que para que no se siga presumiendo, debe haberse generado la sentencia firme de culpabilidad.

La importancia de esta presunción, es señalada por Pérez (1998) de la siguiente forma:

> ...cualquiera puede, alguna vez en la vida, resultar acusado de un delito, y por lo tanto, la persona que se encuentre en tan incómoda posición, necesita gozar de la garantía de la presunción de inocencia para enfrentarse en igualdad de condiciones a la potencia demoledora de la organización punitiva del Estado, corporificado en los cuerpos policiales, el Ministerio Público, el

> Poder Judicial, las presuntas víctimas y perjudicados y, en ocasiones, la prensa amarillista, los políticos oportunistas y las organizaciones no gubernamentales (ONGs) de zigzagueante conducta y fines no siempre muy claros...(p.68).

Desde esa perspectiva, la presunción de inocencia es una garantía que incide en la consecución de la justicia, el bien común y la seguridad jurídica, especialmente en aquellos casos en los que el imputado es inocente.

De allí su importancia substancial, pero de igual forma, desde un punto de vista material, impone limitaciones al poder punitivo del Estado y a las pretensiones de todos aquellos que pretendan utilizar la acción vindicatoria del Estado, como una herramienta por la cual intentan imponer sus criterios acerca de la cualidad o no de culpable del imputado.

Es por ello que, como señala Leal (2003), esta presunción tiene honda base normativa en una serie de instrumentos internacionales tales como la Declaración Universal de los Derechos Humanos, en su artículo 11,1; el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos de la ONU, en el artículo 14,2; la Convención Americana sobre Derechos Humanos-Pacto de San José de Costa Rica, artículo 8,2; la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre de Bogotá 1948, artículo XXVI; el Convenio Europeo para la Protección de los Derechos Humanos y de las libertades fundamentales de Roma en 1950, en su artículo 6.2.

Características de la Garantía de Presunción de Inocencia

Una de las características del proceso penal en el contexto del sistema acusatorio asumido con la vigencia del COPP, es su tendencia garantista. Ello concuerda con lo que se establece en el artículo 13 del mismo instrumento jurídico como la finalidad del proceso: "El proceso debe establecer la verdad de los hechos por las vías jurídicas, y la justicia en la aplicación del derecho, y a esta finalidad deberá atenerse el juez al adoptar su decisión."

A partir del acápite precitado, se colige que el sentido teleológico apunta al esclarecimiento de los hechos por vía jurídica, excluyendo cualquier mecanismo de determinación de la verdad que no se encuentre expresamente regulado por la ley. Pero, al mismo tiempo establece que el proceso tiene igualmente por objeto a la justicia en la aplicación del derecho, por tanto, cualquier medida o acto procedimental que vulnere ese valor es discordante con el proceso penal en sí mismo.

Se descubre con Rodríguez (2001), que esa norma viene a ser conformada en el artículo 257 de la CRBV que establece:

> El proceso constituye un instrumento fundamental para la realización de la justicia. Las leyes procesales establecerán la simplificación, uniformidad y eficacia de los trámites y adoptarán un procedimiento breve, oral y público. No se sacrificará la justicia por la omisión de formalidades no esenciales.

Con base en lo señalado en el artículo precitado, se comprende que el

proceso en sí mismo no puede convertirse en una herramienta por la que se vulneren los derechos fundamentales asumidos en la CRBV, y entre estos, el de la libertad personal comentado anteriormente, de allí la importancia de las garantías que aseguran ese respeto, entre estas, como señala el autor precitado la de presunción de inocencia, pues como indica al analizar el artículo 49 del Texto Constitucional:

> El numeral 2 del artículo en referencia hace alusión a uno de los pilares fundamentales, un principio de vital importancia en el nuevo proceso penal venezolano, cual es el principio de presunción de inocencia, expresado en que toda persona es inocente hasta que se demuestre lo contrario, lo cual releva al imputado de la carga de la prueba invirtiéndose ésta, quedando en manos del acusador probar que el imputado es efectivamente culpable. (p.52)

Del texto precitado, se derivan algunos contenidos que permiten vislumbrar algunas características de la garantía objeto del presente estudio, siendo la primera de éstas su condición de derecho de rango constitucional con obvia proyección como límite de la potestad legislativa y como criterio condicionador de las interpretaciones de la normas vigentes, que no puede entenderse reducido al estricto campo del enjuiciamiento penal, pues debe presidir la adopción de cualquier resolución, tanto administrativa como jurisdiccional, que se base en la condición o conducta de las personas y de cuya apreciación se derive un resultado sancionatorio para las mismas o limitación de sus derechos.

Como derecho subjetivo público, además posee eficacia en un doble

plano. Por una parte, opera en situaciones extraprocesales y constituye el derecho a recibir consideración y el trato de no autor o no partícipe en los hechos de carácter delictivo o análogos a éstos y determina, por ende, el derecho a que no se apliquen las consecuencias o los efectos jurídicos vinculados a hechos de tal naturaleza en las relaciones jurídicas de todo tipo. Opera el referido derecho, además y fundamentalmente, en el campo procesal, en el cual el derecho y la norma que lo consagra determinan una presunción, la denominada "presunción de inocencia", con influjo decisivo en el régimen de la prueba.

De allí su importancia y la determinación de su ámbito de aplicación, en el caso de los procesos penales, a todas aquellas personas que no hayan sido objeto de una condena penal firme, a tenor de lo establecido en el artículo 8 del COPP. Esta opinión la comparte igualmente Pérez (2000) quien justifica ese carácter esencial al afirmar que por medio de la misma se determina el estado procesal del imputado, sea en la etapa de investigación o en la de enjuiciamiento. De hecho, por medio de ella se impide que se le prive de sus derechos civiles o políticos, además de su derecho a un juicio justo.

Igualmente, a partir del texto precitado, se deriva otra característica, el que se encuentra enmarcada en el contexto del derecho al debido proceso establecido en el artículo 49 de la CRBV. Todos estos derechos tienen como fin que el proceso alcance sus fines.

En el caso del proceso penal, aquellos fines que se encuentran

contemplados en el artículo 13 del COPP.

Otra de las características de la garantía de presunción de inocencia es que implica la liberación del imputado de tener que probar su propia inocencia, obligándose al acusador a llevar a cabo esta labor. Mientras tanto, a la persona se le presume inocente, por tanto, como indica Arcaya (1999), se ha de demostrar la culpabilidad del imputado para condenarle y, al mismo tiempo, el Estado deberá garantizar los medios para que haga efectiva su defensa. En ese mismo orden de ideas, asevera:

> En virtud de la garantía de la presunción de inocencia, el fiscal debe probar la culpabilidad y el imputado tiene derecho de contrarrestar la acusación, pero en caso de que el imputado no rinda declaración, su silencio no puede tenerse en su contra. El imputado debe considerarse inocente, antes y durante el desarrollo del proceso, y esto se establece para que el Estado, mediante el reconocimiento y cumplimiento de principios y garantías, pueda demostrar la responsabilidad o no responsabilidad mediante sentencia condenatoria o absolutoria, o cualquier decisión conclusiva. (p. 67).

Por consiguiente, la presunción de inocencia conlleva que el imputado o el acusado no deban probar su inocencia, siendo la labor de los acusadores, demostrar la culpabilidad del imputado o del acusado en caso de existir. En el caso concreto del proceso penal venezolano ello correspondería al Ministerio Público como titular de la acción penal, conforme al artículo 11 del COPP, salvo las excepciones legales.

Otra característica de esta garantía es que se concreta en el principio in dubio pro reo, como regla de contenido interpretativo que le confirió el

legislador constitucional. Este, como señala Pérez (2000) es un mandato legal que comporta la obligación de los juzgadores a decidir a favor del imputado o del acusado si no se tiene certeza suficiente de su culpabilidad. Como consecuencia de ello, Arcaya (1999) afirma que "...es preferible absolver al culpable que culpar al inocente..." (p. 68), lo que introduce a otro aspecto característico de la garantía señalada y es su incidencia obligatoria en otros derechos de la persona.

La autora precitada indica que la presunción de inocencia se encuentra relacionada con otros aspectos importantes: como la prohibición de informar a terceros sobre las diligencias que realice la policía; la prohibición de presentar a los detenidos a los medios de comunicación; con la regulación de las medidas cautelares, partiendo del reconocimiento de su excepcionalidad y, finalmente, por regular la privación de libertad en el proceso tomándola como una medida extrema y excepcional.

En conclusión, se puede afirmar que la garantía de presunción de inocencia tiene una relevancia preponderante en la consecución de los fines del proceso penal contemplados en el artículo 13 del COPP, sin embargo tiene excepciones que serán señaladas a continuación.

Excepciones a la Garantía de Presunción de Inocencia

La garantía de presunción de inocencia, tiene vigencia en aquellos países en los que se ha asumido un régimen de libertades donde se

respetan los derechos y garantías de los ciudadanos. De hecho, como señala Pérez (2000), es en estos Estados en los que se asume el sistema acusatorio como fundamento del proceso penal y concuerda con aquellas organizaciones políticas en las que se propugna la preeminencia de esos principios fundamentales.

En ese orden de ideas, el que se defina al Estado Venezolano en el capítulo 2 de la Carta Fundamental como de Justicia y de Derecho, tiene hondas implicaciones, pues como señala Saavedra (2001):

> ...la constitución cumple una función fundamentalmente normativa y reguladora; y los códigos, leyes y normas que con posterioridad se dicten tienen como objetivo básico la reglamentación detallada de toda aquella superestructura, su funcionamiento, objetivos, medios, limitaciones y obviamente los derechos y deberes inherentes a los miembros de la comunidad nacional. (p.9).

Desde esa perspectiva, es lógico que en el ordenamiento jurídico venezolano, en el ámbito adjetivo penal, se hallan desarrollado normas jurídicas tendientes a hacer efectiva la garantía de la presunción de inocencia. Sin embargo, como indican Pérez (2000) y Rodríguez (2001), entre otros autores, hay voces que se alzan contra la positivización de esa garantía como norma jurídica, pues consideran perjudicial su existencia, dados los altos índices de criminalidad existentes.

Esto se evidenció especialmente en los albores de la aplicación del COPP en el que, como señala el último de los autores precitados, no se había profundizado en la preparación necesaria para aplicar efectivamente

los postulados del novel instrumento. Sin embargo, en el numeral primero del artículo 44 de la CRBV se establece que, en caso de una aprehensión por delito flagrante se puede privar de la libertad al individuo sin orden judicial, siempre que se sigan los procedimientos de ley para llevarlo ante la autoridad judicial. De igual forma, se señala que dependiendo de las apreciaciones del juez, la persona será juzgada en libertad, excepto por las razones determinadas en la ley. Consecuentemente, las excepciones a la garantía de presunción de inocencia vienen dadas en el caso venezolano, por el procedimiento de flagrancia y por la detención preventiva.

Por otra parte, se ha indicado que existe una honda relación entre el principio de libertad personal y la garantía de presunción de inocencia. Sin embargo, pareciera que con lo señalado en la CRBV y desarrollado en los instrumentos jurídicos que tratan la materia, se relajaran, en algunos casos, esos presupuestos fundamentales, contraviniendo las mismas disposiciones constitucionales.

En cuanto a la privación judicial preventiva de libertad, Vásquez (2000) señala que, de conformidad con lo establecido en el artículo 250 del COPP, se han de verificar una serie de presupuestos fundamentales contemplados en los ordinales del primero al tercero del artículo in commento. Leal (2003), de igual forma, indica que estos supuestos son concurrentes, y deben darse los tres (3) que, como se señala en el acápite son: el que el hecho punible merezca la pena privativa de libertad, y que no se encuentre prescrita; que existan fundados elementos de convicción para estimar que la persona fue

partícipe o autor de la comisión de un hecho punible; y una presunción razonable, partiendo de las circunstancias del caso particular; de peligro de fuga o de obstaculización en la búsqueda de la verdad sobre algún acto concreto de investigación. Estas deben concurrir, tal como se ha señalado:

> Hay momentos caracterizados por la impostergabilidad en la adopción de medidas y por el apremio circunstancial y temporal, en que debe privarse la libertad a un sujeto. Se debe evitar que siga cometiendo un delito, o que huya o que se sustraiga a la pena etcétera; y es a todas luces claro que para producir tal evitación, no se puede imponer al delincuente, al juez, a la policía y a la sociedad un compás de espera mientras se requiere de la autoridad una orden de detención. Se lo priva de libertad sin este último recaudo. (Guzmán, 2000, p.8).

Sin embargo, como indica el mismo autor, pareciera una contradicción a las normas establecidas en la CRBV, especialmente colisionando con el principio de libertad personal y la garantía de presunción de inocencia. No obstante, se observan como causas de justificación, la practicidad y pertinencia de la medida.

Pérez (2000), señala que, ante esta colisión, en todas las legislaciones procesales se establece un margen mínimo para que se considere responsable al imputado del delito que se imputa y, consecuentemente, se pueda ordenar su detención. Sin embargo, se observa una dicotomía, al presumir autor probable del hecho al imputado, deteniéndole preventivamente y, al mismo tiempo presumirlo inocente hasta la sentencia definitivamente firme. Para poder explicar la existencia de esta situación, el autor precitado señala:

> ...no es menos cierto que en los sistemas procesales caracterizados por el respeto a la dignidad y los derechos humanos, la privación judicial de libertad del imputado, como medida cautelar extrema, no implica que en otros órdenes se considere culpable al imputado antes de la sentencia definitivamente firme, aun cuando el encarcelamiento del imputado sea una muy seria limitación de sus derechos (p.81).

Desde esa perspectiva, la privación preventiva de libertad obedece a una serie de factores que justifican la medida extrema, ya que en los casos de los delitos muy graves, debe privar sobre el interés del particular el del colectivo. Por ello, para el precitado autor, la fórmula con la que se debe resolver esta situación, es estableciendo que la presunción de inocencia sea inversamente proporcional a la fortaleza de los elementos de convicción que obren en contra del imputado, y sólo para estos efectos.

Como se puede inferir de lo señalado por el autor, desde una perspectiva amplia, no se puede indicar que, necesariamente, la privación privativa de libertad contravenga los principios procesales asumidos en el ordenamiento jurídico venezolano, ya que responde a situaciones excepcionales en las que privan intereses supremos que han de ser igualmente salvaguardados.

En ese mismo sentido, Monagas (2001), señala citando a Chiovenda que "...la condición general para dictar una medida preventiva es el temor de un daño jurídico, es decir la inconveniencia de un posible daño a un derecho o a un posible derecho..." (p.83). Pero además, el mismo autor citando a Calamandrei indica que no basta el estado de peligro, sino la inminencia del

peligro, por lo que la medida tiene carácter de urgencia, siendo además necesaria porque la tutela ordinaria puede que se presente demasiado lenta. Todo ello apunta a lo que se ha indicado acerca de que más allá de la presunción de inocencia, la privación preventiva de libertad obedece a otras realidades que, aunque se relacionan con el proceso en sí mismo, no implican una violación necesaria de esa garantía.

En todo caso, siguiendo lo que indican diversos autores, entre ellos Arteaga (1998), Pérez (2000) y Leal (2003), puede indicarse que los presupuestos contemplados en el artículo 250 del COPP , para que opere la privación judicial preventiva de libertad, se refieren básicamente al fumus boni iuris y al periculum in mora.

Con referencia al fumus boni iuris, Leal (2003) indica que se traduce igualmente en el fumus delicti, que es la demostración de un hecho concreto con importancia penal que es atribuible al imputado a través de la inequívoca formación del juicio de valor por parte del juez. El magistrado llega a la conclusión de que el imputado es responsable probablemente del hecho que se le imputa.

Por otra parte, en cuanto al periculum in mora, Arteaga (1998) señala que es el segundo extremo para dictar la medida de privación preventiva de libertad, que trata del riesgo de que el retardo en el proceso pueda neutralizar la acción de la justicia, sea por la fuga del imputado o la obstaculización, por su parte, de la búsqueda de la verdad.

Como se puede observar, más allá de la violación de la garantía de la

presunción de inocencia, la privación preventiva de libertad apunta a evitar que se desarrollen ciertas situaciones de impunidad con las cuales no sólo no se haría la justicia, sino que se pondría en grave riesgo al colectivo.

Otra de las excepciones señaladas es la correspondiente al procedimiento por flagrancia. Aunque esta se desarrollará fehacientemente en los próximos apartados, siguiendo el procedimiento planteado en el presente trabajo de investigación, vale la pena destacar con el autor precitado que viene a ser algo fugaz, con carácter de extrema necesidad e ineludible, de allí que como se observará, el juez pondrá en libertad inmediata al imputado si no se cumplen los presupuestos de la detención preventiva o, en su defecto, decretará la medida de privación judicial preventiva de libertad si existen aquellos.

En el próximo capítulo, se desarrollará la materia relativa al delito flagrante profundizando en aquellos aspectos relativos a su carácter de hecho limitativo de libertad y figura violatoria de la garantía de la presunción de inocencia.

CAPÍTULO II

LA FLAGRANCIA COMO HECHO LIMITATIVO DE LA LIBERTAD Y COMO FIGURA VIOLATORIA DE LA GARANTÍA DE PRESUNCIÓN DE INOCENCIA QUE MENOSCABA OTRAS GARANTÍAS Y DERECHOS CONSTITUCIONALES

Se ha señalado que en el artículo 49, ordinal segundo de la CRBV, se consagra la garantía de presunción de inocencia en el marco del derecho al debido proceso, aplicable a todas las actuaciones judiciales y administrativas. El contenido de la presunción de inocencia como garantía se refiere pues, fundamentalmente a la prueba y a la carga probatoria, pero también se extiende al tratamiento general que debe darse al imputado a lo largo de todo el proceso. Ello implica que el imputado no tenga la carga probatoria cuando se le instruye un proceso, sino que corresponde dicha carga es a quien le acusa. Pero igualmente, de esto se desprenden una serie de prerrogativas relativas a la libertad, pues no se priva de la libertad a una persona ante una presunción de culpabilidad, sino que ante la presunción de inocencia operan con carácter preeminente las garantías relacionadas con la libertad.

Sin embargo, existen ciertas situaciones en las que de cara a garantizar el bien común, se debe trascender el del particular, y por ello, siempre que se

cumplan los requisitos de ley, como señala Leal (2003), se opta por restringir esa libertad. Como se puede observar, pareciera que existe contradicción en el mismo texto constitucional, pues aunque propugna la garantía de presunción de inocencia, al mantener privado de su libertad a un imputado por delitos flagrantes, contiene otras normas en las que, dependiendo los casos, permite que se menoscabe ese derecho, conforme se infiere del artículo 44 ejusdem.

Desde esa perspectiva, se observa una manifestación de la escala axiológica asumida por la Sociedad Política Venezolana y positivizada a través de normas jurídicas constitucionales que dan idea de ello. Pues al señalar el constituyente a los delitos flagrantes como el motivo para que se relaje el principio de libertad personal, siempre que se sigan los postulados de ley, entonces se observa que se coloca en un nivel superior al interés del colectivo que se beneficiaría si un peligroso delincuente no ronda por las calles en libertad, así sea en el contexto de las medidas cautelares sustitutivas establecidas en el COPP.

En el presente apartado, se tratará la materia relativa a la flagrancia como hecho limitativo de la libertad y como figura violatoria de la presunción de inocencia.

Concepto y Características del Delito Flagrante

Para poder comprender en su justa medida lo que se considera delito

flagrante, resulta sumamente útil definir con Mir Puig (1998) lo que significa el término. Señala el autor que el delito "...es un comportamiento humano típicamente antijurídico y culpable, añadiéndose a menudo la exigencia de que sea punible..." (p.110). Los dos (2) pilares básicos son la antijuridicidad y la culpabilidad.

Para que un hecho de este tipo sea tenido por tal, la comisión debe enmarcarse en el contexto del desarrollo de una acción humana. Esto tiene, como indica el autor, grandes implicaciones ya que conlleva el desarrollo de una serie de conceptos importantes relativos a imputación personal del hecho antijurídico a una persona responsable, algo que no se profundizará en el presente trabajo, aunque tenga grandes relaciones con él ya que se refiere a la culpabilidad, cuya presunción es contraria a la de inocencia asumida como tema de estudio en el presente trabajo. Por otra parte, en concordancia con lo que indica el mismo autor, el hecho debe ser típicamente antijurídico, es decir que ha de ser contemplado como tipo penal en las normas jurídicas penales sustantivas al respecto.

Desde esa perspectiva, no toda acción es delito, pues ha de estar contemplada en las leyes para que esto se verifique. Ello es importante, pues la culpabilidad contempla que el hecho sea típicamente antijurídico y pueda ser imputado a un sujeto responsable. Sin embargo, mientras esto no se verifique, a un sujeto imputado por un delito no se le puede presumir culpable. Todo lo contrario, conforme se señala en la Carta Fundamental y en las Leyes se le presume inocente y, consecuentemente, no se le puede

privar de su libertad sólo por la presunción de culpabilidad.

No obstante, existen una serie de delitos que, conforme se indica en la CRBV y el COPP, activan ciertos procedimientos de aprehensión y la privación de la libertad personal. Son los delitos flagrantes a los que define Leal (2003) como: "...aquel que se esté cometiendo en ese instante y alguien lo verificó en forma inmediata a través de sus sentidos..." (p.321).

Analizando esta definición, se puede indicar que este tipo de hecho punible presenta una doble dimensión. En primer lugar, su comisión en ese instante preciso y en segundo lugar, el que alguien lo verifique a través de sus sentidos. Por ello, el autor precitado indica que la perpetración del delito va acompañada de actitudes humanas que permiten reconocer que el mismo esta ocurriendo, creando en las personas la certeza, o la presunción vehemente de que se está cometiendo el delito.

Sin embargo, en concordancia con lo establecido en el artículo 248 del COPP, lo que se ha señalado anteriormente no completa totalmente la definición del delito flagrante. En ese sentido, en el artículo 248 del COPP se establece lo siguiente:

> 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.

El legislador establece un nexo entre el hecho que acaba de cometerse y su autor, no sólo en el instante de su comisión, sino en aquellos momentos inmediatamente posteriores.

Además, en el tercero de los supuestos de la norma, vincula la existencia de esta clase de delito al hecho de que se consiga a la persona en el mismo lugar o cerca del lugar, con armas, instrumentos u otros objetos que permitan presumir con fundamento que él es el autor del delito.

Se podría considerar que la redacción de esta norma implica una violación a la garantía de presunción de inocencia, pues es evidente que en los delitos flagrantes, opera una presunción, que es de culpabilidad y, aunque contenga fundamentos para ello, no constituye la certeza de que, efectivamente, el hecho fue cometido por el imputado, en todos los supuestos que establece la norma.

Con respecto al artículo precitado, Leal (2003) indica que en los casos en que se verifica un delito flagrante, se desarrolla una situación objetiva que, entre otras cosas, justifica el ingreso a una morada, un establecimiento comercial cerrado o en un recinto habitado sin que medie orden de allanamiento, porque lo que se trata es de impedir la perpetración del hecho, conforme el artículo 210 del COPP.

Sin embargo, también manifiesta el mismo autor, que hay delitos que se caracterizan por la simulación de situaciones, lo oculto de sus intenciones y lo subrepticio de la actividad. En estos casos, los indicios que despiertan las sospechas en el aprehensor del supuesto delincuente son los que

determinan la situación de flagrancia.

Por otra parte, como expone el mismo autor, en concordancia con lo establecido en el artículo 248 del COPP, un delito flagrante será aquel que acaba de cometerse. Esta definición evidencia una de las lagunas que el autor, al igual que Arteaga (1998) señalan respecto a la norma, puesto que en este caso, no se especifica en la ley lo que se entiende acerca de que un delito acabe de cometerse. Sin embargo, esto lo explica Leal (2003) poniendo como ejemplo aquel caso en el que una persona escucha el disparo, se asoma a la ventana y observa a un individuo con el revólver en la mano al lado de un cadáver. Sin embargo, incluso en esos casos pueden darse situaciones confusas en las que se inculpe a verdaderos inocentes, de allí la importancia del estudio del principio de presunción de inocencia en delitos flagrantes.

En el mismo orden de ideas, Leal (2003) señala que otro de los momentos en los que se considera según la ley un delito como flagrante es aquél en el que el sospechoso se ve perseguido por la autoridad policial, por la víctima o por el clamor público, son situaciones ex post facto o cuasiflagrancia. Este caso corresponde a aquél en el cual, tras cometerse el delito, el sospechoso huye y en ese contexto se da una persecución, sea realizada por la autoridad policial, por la víctima o por un grupo de personas que se encontraban en el lugar de los hechos. Esta puede implicar, o bien una percepción directa de los hechos o una percepción indirecta de los que aprehenden al sospechoso.

Tiene gran importancia observar lo que se señala, pues indica la posibilidad que en el contexto de una persecución se presenten situaciones confusas que pueden generar violaciones a los derechos y garantías asumidos en la Constitución.

Finalmente, otra de las situaciones en las que se puede determinar que un delito es flagrante es porque se sorprenda a una persona, a poco tiempo de haberse cometido el hecho, bien sea en el mismo lugar en el que se cometió o cerca del mismo y posea armas, instrumentos u otros objetos que hagan presumir con fundamento que es el autor del hecho. Más que una dimensión de tipo temporal, lo que se infiere de este artículo es que el aprehensor puede establecer una relación perfecta entre el sospechoso y el acto cometido a partir de los instrumentos y demás materiales que posee visiblemente el imputado.

Como corolario de lo señalado, puede afirmarse que el delito flagrante se caracteriza por ser, en un sentido sustantivo, un delito. Sin embargo, dadas las circunstancias especiales alrededor del hecho, conforme se señala en las leyes, es tenido como flagrante. En tal sentido se observa que actualidad e individualización son los dos (2) requisitos para que se verifique la flagrancia.

En primer lugar, se trata de la actualidad en la ejecución del hecho que motiva la aprehensión. Este es un requisito objetivo con carácter temporal, ya que permite que se pueda levantar la garantía de la libertad personal sin que medie orden judicial ya que el individuo fue sorprendido en plena comisión

del delito o a poco de haberlo cometido.

En segundo lugar, debe existir la identificación o individualización del imputado, ya que las circunstancias permiten que se establezca con certeza que fue el aprehendido y no otra persona, quien cometió el delito.

En fin, puede afirmarse con Pérez (2000) que la flagrancia tiene características aclaratorias y concretas, por las que se permite la individualización del culpable a partir de la verificación de una serie de circunstancias relativas al hecho. Partiendo de estas características, se genera toda una gama de efectos procesales en cuanto al trato del imputado en los casos de los delitos flagrantes. Ello tiene grandes implicaciones que serán desarrolladas en el próximo apartado.

Efectos Procesales en el Juzgamiento de Imputados por Delitos Flagrantes

Dentro de los principales efectos derivados de la existencia de un delito flagrante, en los diversos supuestos contemplados en el artículo 248 del COPP, destaca la aprehensión por flagrancia de la que es objeto el imputado, sin previa orden judicial, que como indica Vásquez (2000) es una medida cautelar de carácter personal limitativa de la libertad personal.

Esta debe ser adoptada obligatoriamente por la autoridad y facultativamente por un particular, cuando se descubre a una persona en el momento mismo de la realización de un hecho delictivo. Sin embargo, no se

debe confundir a la flagrancia con la aprehensión ya que esta última es consecuencia de aquella.

Por otra parte, se observa que dentro de las características de la aprehensión por flagrancia, destaca la captura del presunto autor del delito, sin previa imputación y sin previa orden judicial, siendo uno de sus efectos procesales inmediatos la limitación de su libertad sin cumplirse con los presupuestos del derecho a la defensa y debido proceso contemplados en el artículo 49 de la CRBV.

En cuanto al procedimiento para enjuiciar este tipo de delitos, se encuentra contemplado en el artículo 373 del COPP, que reza de la siguiente manera:

> Flagrancia y Procedimiento para la Presentación del Aprehendido.
> El aprehensor dentro de las doce horas siguientes a la detención, pondrá al aprehendido a la disposición del Ministerio Público, quien dentro de las treinta y seis horas siguientes, lo presentará ante el Juez de control a quien expondrá cómo se produjo la aprehensión, y según sea el caso, solicitará la aplicación del procedimiento ordinario o abreviado, y la imposición de una medida de coerción personal, o solicitará la libertad del aprehendido. En este último caso, sin perjuicio del ejercicio de las acciones a que hubiere lugar.
> El Juez de control decidirá sobre la solicitud fiscal, dentro de las cuarenta y ocho horas siguientes desde que sea puesto el aprehendido a su disposición.
> Si el Juez de control verifica que están dados los requisitos a que se refiere el artículo anterior, siempre que el Fiscal del Ministerio Público lo haya solicitado, decretará la aplicación del procedimiento abreviado, y remitirá las actuaciones al tribunal unipersonal, el cual convocará directamente al juicio oral y público para que se celebre dentro de los diez a quince días siguientes.
> En este caso, el Fiscal y la víctima presentarán la acusación directamente en la audiencia del juicio oral y se seguirán, en lo demás, las reglas del procedimiento ordinario.

> En caso contrario, el Juez ordenará la aplicación del procedimiento ordinario y así lo hará constar en el acta que levantará al efecto.

Del acápite precitado, se infieren una serie de efectos procesales en los casos de aprehensión por flagrancia. De hecho, Pérez (2000) señala que uno de los efectos de la flagrancia, dadas sus características, es el que se elimine la necesidad de la fase preparatoria, pues se constata la existencia del hecho punible, la figura del imputado y los elementos de convicción concretos y palpables sobre la responsabilidad del mismo.

De igual forma, en concordancia con lo señalado por el precitado autor y la letra del artículo comentado, se descubre que la flagrancia no procede automáticamente, pues depende de la calificación fiscal, la cual puede o no ser acogida por el Juez, siendo su grave consecuencia, en los casos en que es decretada y pedida por Ministerio Público la aplicación del procedimiento abreviado, el juicio sumariarísimo. Sin embargo, la aprehensión del sospechoso, restringiendo su libertad, si es automática.

Sin embargo, como indica Vásquez (2000), para que el juez de control emita un pronunciamiento, el Ministerio Público debe indicar cual es el delito flagrante que se imputa al delincuente. Ello, porque la flagrancia no responde a una declaratoria abstracta, pues el hecho considerado flagrante debe ser un hecho típico y antijurídico; y debe ser notificado al imputado a los efectos de resguardarle su derecho a la defensa; de allí la importancia de que el fiscal del Ministerio Público, titular de la acción penal, califique el hecho y

haga las solicitudes pertinentes.

En caso de que el juez de control considere que concurren las circunstancias de la flagrancia y siempre que el Fiscal de Ministerio Público lo haya solicitado, decretará el procedimiento abreviado, remitiendo las actuaciones a un tribunal unipersonal, el cual convocará directamente al juicio oral y público para que se celebre dentro de los diez a quince días siguientes.

Como se infiere, otro de los efectos más relevantes, es que cuando el Fiscal del Ministerio Público solicita la calificación de la flagrancia, por tratarse de un delito flagrante, puede proponer la aplicación del procedimiento abreviado a tenor de lo establecido en el numeral 1 del artículo 372 del COPP, y si el Juez acuerda ambos, se prescinde de la fase de investigación y se pasa directamente a la de juicio oral y público.

Por otra parte, como indica Leal (2003), con la reforma del 2001 se establece otro efecto procesal que, anteriormente, no se encontraba bien definido, como lo es la posibilidad de que aunque no se califique como flagrante el delito, se solicite una medida para la restricción de la libertad, en ese sentido expone:

> Es importante destacar que con la reforma de este Artículo se posibilita que un imputado quede privado de su libertad, o sometido a una medida cautelar sustitutiva, aún cuando no se califique la flagrancia, es decir, cuando se trate de un caso en el cual existan elementos configurativos o haya dudas al respecto, porque el artículo faculta al Fiscal del Ministerio Público para que éste solicite en contra del aprehendido "la imposición de una medida de coerción personal". (p.515).

Desde esa perspectiva, en el contexto de la reforma del 2001, se observa que la flagrancia siempre tendrá como efecto característico que no se lleve a cabo la fase de investigación, ya que se pasa directamente a la realización del juicio oral y público.

No obstante, hay que destacar que con la nueva redacción de las normas que regulan la flagrancia, surge la posibilidad de que el imputado quede bajo una de las medidas cautelares e, incluso privado de su libertad si existen elementos configurativos o dudas con respecto a su participación en el delito flagrante, situación ésta que atenta no solo contra la garantía de presunción de inocencia, sino que limita el principio de afirmación de libertad y el in dubio pro reo.

En el marco de la temática tratada en el presente trabajo de investigación, se descubre la colisión de la norma precitada con algunos principios y garantías vigentes en el derecho venezolano.

Excepciones al Principio de Presunción de Inocencia en caso de Delitos Flagrantes

Uno de los aspectos característicos del delito flagrante, tal como se ha mencionado, es el de la identificación o individualización del presunto autor o sospechoso. Desde esa perspectiva, se concreta quien es el culpable a partir del cumplimiento de alguna de las condiciones que se indican en el artículo

248 del COPP. Sin embargo, no por ello pierde vigencia la garantía de la presunción de inocencia, que como indica Cabanellas (1979), produce los siguientes efectos:

> En virtud de la misma, la carga de la prueba del delito y de la participación del procesado incumbe al acusador, pues la duda beneficia al acusado; y éste debe ser tratado como inocente, hasta que no se pronuncie contra él la condena definitiva. Por ello, los jueces no han de ver automáticamente en el acusado al culpable, por más que a ello tienden los legos sin más que la acusación fiscal. Compensadoramente, no hay que ser tan inocente, ahora como juez, para estimar que la condena sólo surge de pruebas plenas; bastan también los indicios vehementes, numerosos, concordes y bien interpretados (p.391).

Por otra parte y con base en lo que señala Pérez (2000) acerca del carácter de la flagrancia, pues proporciona la constatación de un hecho punible, podría entonces afirmarse que se presentaría en sí misma como la abolición de la garantía de presunción de inocencia.

En concordancia con lo expuesto, el mismo autor indica que esa abolición es material, psicológica y social. Desde ese punto de vista, ante la presencia del delito flagrante y la medida de coerción personal que se aplica al sospechoso, se materializa lo que se ha señalado, pues se priva, en algunos casos, o se sustituye en otros, la libertad personal. De igual forma, al ser declarada la flagrancia se presenta una abolición psicológica de la garantía, no sólo para el que la sufre, sino para todos los que se relacionan con él. Por otra parte, el procedimiento de flagrancia implica de igual forma que esa garantía sea abolida en el contexto social, dado que en el

conglomerado social se suele estigmatizar al que se le declara sospechoso.

Para entender mejor ello, el mismo autor no llama al comisor del delito como imputado, sino como el delincuente, consecuencia de que el mismo haya sido sorprendido en la comisión del delito.

Tomando ello como punto de partida, la norma jurídica contemplada en el artículo 248 del COPP contiene algunas excepciones a la garantía de presunción de inocencia. Pues si se observa, esta se presume hasta que sea declarada la culpabilidad mediante sentencia condenatoria. No obstante, al ser aprehendido el ciudadano en la comisión de un delito flagrante ya se le tiene por delincuente y, en cierta forma como culpable, en el sentido señalado por Pérez (2000).

Ello se evidencia más aún en aquellos casos en los que el delito flagrante se determina a partir de la persecución o por el clamor público, especialmente cuando no se determina, en algunos casos, una relación directa entre el sospechoso y el delito, ya que como señala Longa (2001), el clamor público implica, en algunos casos, la participación de personas ajenas a los hechos acaecidos.

Estas razones se verifican, igualmente, en aquellos casos en los que se sorprende a la persona poco después de cometido el delito. En ese orden de ideas, cuando se sorprende al presunto delincuente, se le presume culpable, y esa presunción, como indica el propio texto del artículo, debe contener suficientes elementos para que sea fundamentada. No obstante, no deja de ser una presunción contraria a la garantía en estudio.

Esto se confirma de igual modo en la audiencia de calificación, pues cuando el juez de control encuentra elementos suficientes para decidir que existe delito flagrante y decreta las medidas pertinentes, en el contexto del procedimiento abreviado, ya el presunto autor se encontraba detenido, sin previa orden judicial, y al darle ese trato esta en cierta medida presumiendo la culpabilidad del delincuente imposibilitando su defensa, por considerar innecesario el desarrollo de la fase de investigación.

Sin embargo, autores como Leal (2003), consideran que la flagrancia no atenta contra la garantía de presunción de inocencia. En ese sentido señala el autor:

> No como comentan otros destacados colegas, las disposiciones sobre la flagrancia contenidas en el Código Orgánico Procesal Penal no atentan contra la presunción de inocencia contenida 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 prueben 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... (p.326).

Para la autora del presente trabajo, más allá de estas connotaciones, la garantía de presunción de inocencia, en su vertiente de regla de tratamiento del imputado, apunta a la sujeción del individuo a un procedimiento contradictorio, abierto al juego de las pruebas, en iguales condiciones a la de otras personas sometidas a procedimientos penales para su juzgamiento, en el que además de la obligación del Ministerio Público, como parte acusadora, de estar sujeto a la carga de la prueba, debe evitarse la sujeción de la

persona a la ejecutividad de una sanción penal en forma anticipada. Ello no sólo se materializa en el trato procesal que se otorgue al imputado, sino en el mismo trato personal, de allí que no sólo se deba comprobar la culpabilidad de un sujeto, sino que debe tratarse como inocente, mientras la presunción que lo protege no sea destruida por un Tribunal independiente, imparcial y establecido por Ley, que declare la culpabilidad de la persona tras un proceso celebrado con todas las garantías, de lo contrario no se estarían respetando los parámetros de dicho instrumento jurídico.

En ese orden de ideas, en el contexto del procedimiento para el juzgamiento de los delitos flagrantes, se evidencia la violación de la garantía a la presunción de inocencia, en cuanto al trato que se otorga al presunto delincuente, hallado en flagrante comisión del hecho.

En todo caso, Maldonado (2002) señala que el sujeto aprehendido en los casos de flagrancia, según el artículo 124 del COPP, tiene condición de imputado, por ello se le da el derecho contenido en el ordinal 8 del artículo 125 ejusdem a: "Pedir que se declare anticipadamente la improcedencia de la privación preventiva judicial de libertad". En ese sentido, por analogía, hasta en los casos de flagrancia, debe considerarse al sujeto como inocente hasta que no se demuestre lo contrario, de no ser así se estaría violando uno de los derechos humanos fundamentales, como lo es el derecho a la libertad.

Excepciones al Principio de Igualdad al Operar el Procedimiento Abreviado en caso de Delitos Flagrantes

La mención constitucional de la presunción de inocencia ha permitido abandonar la configuración tradicional de la naturaleza de esta figura según la cual era un principio general del Derecho, pasando a ser considerada como un derecho, de carácter fundamental o garantía de rango constitucional, según la cual una persona sólo es culpable cuando se dicte sentencia condenatoria en su contra. Desde esa perspectiva, toda persona tiene derecho a que se le presuma inocente y por ello a ser juzgada en libertad, conforme al procedimiento legalmente establecido para juzgar a quien cometa un delito. Por consiguiente, deberá ser tratada como si fuera inocente, y gozar de su derecho a la defensa, y a su procesamiento en condiciones de igualdad frente a otros imputados. Este derecho, en el marco de un procedimiento, comporta los siguientes aspectos, o correlativos derechos del imputado: a) el derecho a no ser sancionado sino en virtud de pruebas de cargo obtenidas de manera constitucionalmente legítimas; b) el derecho a que no se le imponga la carga de su propia inocencia, sino que aquella corresponda a quien ejercita la acusación o imputación; c) la regla de que, cualquier insuficiencia en el resultado de las pruebas practicadas, libremente valorado por el órgano sancionador, debe traducirse en un pronunciamiento absolutorio.

El principio de igualdad, por su parte, como se señala en la Exposición

de Motivos al Proyecto de Ley del Código Orgánico Procesal Penal, disponible en Pérez (1998), implica que las partes dispongan de los mismos derechos, oportunidades y cargas para la defensa de sus intereses. Se relaciona con el derecho a audiencia y a la dualidad de las partes, el derecho a su enjuiciamiento en condiciones de igualdad frente a otros procesados por delitos, pues sin la igualdad no se gozaría de posibilidades procesales idénticas para sostener y fundamentar lo que cada una de las partes estime conveniente.

Desde esa perspectiva, la declaratoria de flagrancia se presenta como un hecho limitativo de una serie de principios fundamentales, como el de la libertad, y el de igualdad, pues al ser decretada y, dado el caso, seguido el procedimiento abreviado, no se lleva a cabo la fase preparatoria a favor de ese imputado, ni se le deja en libertad, trayendo diversas consecuencias al imputado. Especialmente un trato desigual, frente a otros imputados, ya que ab initio y sin que siquiera se oiga previamente por un Juez, se le presume culpable, se le detiene incluso sin previa orden judicial, por cualquier persona y en cierta medida no se le da oportunidad de oponer sus pruebas durante la fase preliminar, que es eliminada, siendo de observar además, que no en todas las oportunidades las pruebas de cargo son obtenidas de manera constitucionalmente legítimas.

Desde esa perspectiva, Vásquez (2001) desarrolla una definición sobre la detención por flagrancia, del siguiente tenor:

> La medida cautelar de carácter personal limitativa de la libertad personal, que obligatoriamente debe adoptar la autoridad y que facultativamente puede ejecutar un particular, si sorprenden a alguna persona en el momento de ejecutar un delito o a poco de haberlo cometido, en posesión de objetos, armas o instrumentos que fundadamente hagan presumir su participación en el hecho, a fin de ponerlo a disposición de la autoridad judicial que deberá pronunciarse acerca del mantenimiento, revocación o sustitución de la medida (p.23).

La anterior definición, tiene la ventaja de que permite vislumbrar diversos aspectos tomados en cuenta a lo largo de toda la exposición y además de ello, indica la labor de la autoridad judicial, a quien le corresponde emitir un pronunciamiento sobre el mantenimiento, la revocación o la sustitución de la medida.

El pronunciamiento positivo del juez de control es la respuesta a las solicitudes del fiscal del Ministerio Público de declarar la flagrancia. Así, también corresponde exclusiva y excluyentemente, como indica Leal (2003), a la vindicta pública proponer si el procedimiento que se seguirá será ordinario o abreviado. Para que se verifique lo señalado en el segundo caso, se han de seguir los postulados del artículo 372 del COPP:

> El Ministerio Público podrá proponer la aplicación del procedimiento abreviado previsto en este Título, en los casos siguientes:
> 1. Cuando se trate de delitos flagrantes, cualquiera que sea la pena asignada al delito:
> 2. Cuando se trate de delitos con pena privativa de libertad no mayor de cuatro años en su límite máximo;
> 3. Cuando se trate de delitos que no ameriten pena privativa de libertad

El autor precitado señala que a diferencia del COPP (2000) en que el acápite in comento señalaba que el Ministerio Público tenía el deber de proponerlo, en el instrumento jurídico vigente se presenta es la posibilidad de que el funcionario de la Vindicta Pública considere o no el solicitar la medida.

Desde esa perspectiva, la solicitud es potestativa por parte del fiscal del Ministerio Público, que es quien tiene la titularidad del ejercicio de la acción penal. En todo caso, hay que señalar con el texto de la norma jurídica precitada, que el procedimiento abreviado no se aplica sólo en la flagrancia, sino en aquellos delitos cuya pena privativa de libertad no es mayor de cuatro (4) años o cuando se trata de delitos que no ameritan pena privativa de libertad.

En este punto, se desarrollan diversas discrepancias en torno al procedimiento abreviado en el sentido señalado por Leal (2003) cuando se refiere al artículo 372 ejusdem:

> Hay opiniones que contrarían esta norma; se dice que el procedimiento abreviado viola el Derecho al Debido Proceso (CRBV artículo 49) y el Derecho a la Defensa, ya que en los delitos flagrantes, no hay trato justo con relación a los sometidos al procedimiento ordinario con mayores posibilidades para la defensa. Otros autores y doctrinarios opinan que en salvaguarda del Derecho de la víctima y que dados los elementos presentes, actuales y definitivos de convicción y las pruebas necesarias debe otorgársele al imputado la medida que corresponde. (p.512).

Desde ese punto de vista, se puede señalar que ante la apreciación del juez de que se siga el procedimiento abreviado, el imputado es, en cierta medida, tildado como culpable, es decir, se le presume como tal y se

contraviene el mandato expreso de la Constitución y las leyes. En relación con ello, se viola el derecho de la defensa y la igualdad entre las partes contemplada en el artículo 12 del COPP.

Este principio, como señala Arcaya (1999) contempla que en el proceso penal no se admiten tratos preferenciales, ya que los sujetos procesales deben gozar de las mismas oportunidades. Por eso, se les debe asegurar la libertad y la igualdad, teniendo no sólo las mismas prerrogativas para aportar pruebas, sino también para rebatirlas. Eso no se verifica en toda su dimensión cuando en el marco del proceso abreviado en caso de delitos flagrantes, se omite la fase preparatoria.

En el contexto señalado por la autora, al suprimirse la fase de investigación se presenta una situación adversa a los postulados constitucionales y los principios señalados en el Título Preliminar del instrumento adjetivo penal. De igual forma se violentan los tratados internacionales, ya que se restringen algunos de los derechos fundamentales del sujeto, como lo son el derecho a ser oído previamente a su inculpación y privación de libertad, el derecho a ser llevado ante el juez con el resguardo de su libertad considerándolo y tratándolo como inocente, preservando su derecho a la defensa con las mismas condiciones y prerrogativas reconocidas a otras personas, en los mismos lapsos y términos judiciales que contemplan las normas procesales penales para otros imputados que incurren en delitos y son sometidos a un procedimiento penal.

Finalmente, a partir de lo antes señalado se descubre que el

procedimiento abreviado comporta, en sí mismo, no solo la violación de derechos del imputado, entre ellos el de la defensa, el derecho a ser oído previamente antes de su inculpación y el del ser llevado ante el juez con el resguardo de su libertad, sino la violación de los lapsos y procedimientos definidos con el fin de resguardar los derechos y garantías de los imputados, ya que al ser decretada la flagrancia, prácticamente se les califica a los imputados como culpables del delito y por tanto, como delincuentes.

CAPÍTULO III
TIPOS DE FLAGRANCIA Y SU RELACIÓN CON LA PRESUNCIÓN DE INOCENCIA

En la Exposición de Motivos del Proyecto de Código Orgánico Procesal Penal, citada ut supra, se señala que el respeto a los derechos humanos debe regir en la evaluación de los textos normativos. Por ello, el proceso penal no debe constituir un instrumento de represión, sino un conjunto de normas que le permitan al juez conocer la verdad de los hechos y aplicar la norma correspondiente, en concordancia con los postulados contemplados en la Carta Fundamental y las leyes.

Sin embargo, cuando se refiere al procedimiento de flagrancia, la exposición lo justifica por solucionar gran cantidad de asuntos con los que se evitarán los costos gravosos que implica seguir un procedimiento completo. De allí que se puede concluir que con la flagrancia se busca la simplificación y la economía procesal.

A pesar de los aspectos loables que esgrime el legislador, además de superar el inveterado defecto del sistema procesal venezolano que se derogó con la vigencia del nuevo Código que adopta el sistema acusatorio, cuando los procesados pasaban años esperando sentencia, la flagrancia tal como se ha destacado a lo largo del presente trabajo comporta la violación de

derechos y garantías asumidas en la CRBV y el COPP, especialmente la garantía a la presunción de inocencia.

Esto se evidencia más aún en la dinámica que se desarrolla en torno a la comisión de los delitos flagrantes, en concordancia con los postulados señalados en el artículo 248 del COPP, en el que no sólo se determina que este tipo de hecho ilícito es aquél que tiene se comete en ese instante y alguien lo verificó en forma inmediata a través de sus sentidos, como señala Leal (2003); sino el que acaba de cometerse; o cuando el sospechoso sea perseguido por la autoridad, la víctima o el clamor público o, finalmente cuando se sorprende a la persona poco después de cometerse el delito en circunstancias que hacen presumir con fundamento que ella lo cometió.

En todo caso, se evidencia que la inmediatez y la posibilidad de individualizar al imputado, son aspectos importantes que se han de tomar en cuenta, aunque también pueden ser la fuente de una serie de violaciones a los mismos derechos y garantías procesales que se consagran en la CRBV y el COPP.

En el presente apartado, se desarrollará la temática relativa a los tipos de flagrancia y su relación con la presunción de inocencia. Esto tiene gran importancia, pues se puede profundizar sobre la relación de la garantía de la presunción de inocencia y la flagrancia a partir de los caracteres que definen a éstas, sin dejar de lado el hecho de que, tal como se ha señalado a lo largo del presente trabajo, se pueden vulnerar derechos humanos en el contexto del procedimiento in comento.

Los Tipos de Flagrancia a partir de lo Estipulado en el Código Orgánico Procesal Penal

Como se ha observado a lo largo del presente trabajo, la definición del delito flagrante señalada en el artículo 248 del COPP, comporta diversas connotaciones y una clasificación que permite comprender esta figura de un modo más profundo.

Pérez (2000) señala que:

> Por lo que respecta al concepto de delito flagrante, cuya realización faculta a cualquier persona a aprehender a su autor, sin decreto judicial, el COPP precisa que se entiende por éste el hecho punible que se está cometiendo o acaba de cometerse o aquel por el cual el imputado se vea perseguido por la autoridad policial, por la víctima, por el clamor público o en el que 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 le hagan presumir con fundamento que él es el autor... De acuerdo con este concepto, el COPP adopta los criterios de la flagrancia y la cuasiflagrancia... (p.44)

Para Vásquez (2000) también existe una tipología con respecto a la flagrancia:

1. La Flagrancia en sentido estricto: la autora precitada señala que en el mismo momento de cometer el hecho, el sujeto es aprehendido. Ello implica no sólo al hecho consumado, sino inclusive a los actos preparatorios en la medida que estos sean punibles. En ese mismo sentido, cuando se trata de un delito permanente o continuado, se entiende que mientras se mantenga la

continuidad o la permanencia, el sujeto esta cometiendo el hecho y por ello sería factible la aprehensión. En ese mismo sentido, como indica Carnelutti, citado por Pérez (2000):

> Flagrancia es el delito, en general, mientras se ve, o sea para quien lo ve cometer, en otras palabras, para quien esté presente a su cumplimiento. Esto quiere decir que la flagrancia no es un modo de ser del delito en sí, sino del delito respecto de una persona; y, por eso, es una cualidad absolutamente relativa; el delito puede ser flagrante respecto a Tizio y no flagrante respecto a Cayo...(p.44)

Ello concuerda con lo que se ha señalado por cuanto la definición del delito flagrante no surge del delito en sí mismo, sino de una serie de aspectos que tienen íntima relación con el mismo. Desde esa perspectiva, el autor precitado indica que este tipo de delito, también es conocido como llameante o resplandeciente, porque no sólo es realizado, sino que es apreciado como tal por una persona y esa comprobación material faculta a la persona a la aprehensión del partícipe.

Sin embargo, hay que señalar que en el instrumento jurídico adjetivo penal, no sólo se equipara la flagrancia al hecho cometido en un momento y constatado en ese instante; sino también al que se acaba de cometer; a los que contienen signos en los que se evidencia su inmediatez; a los que generan una persecución por parte de las autoridades o del clamor público o a la posesión de objetos que permiten presumir con fundamento, la culpabilidad de quien los detenta, pero en estos últimos casos no se contempla la figura de la flagrancia, sino otra que se indicará a continuación.

2. La Cuasiflagrancia: corresponde a esos casos en los que el imputado es perseguido por la autoridad policial, por la víctima, por el clamor público o se le sorprende a poco de haberse cometido el hecho. Bien sea en el mismo lugar o cerca del que se cometió, bien con armas, instrumentos u otros objetos que hagan presumir de alguna manera que él es el autor.

En estos casos, como indica Vásquez (2000), se exige que existan una serie de elementos que hagan presumir con fundamento que, efectivamente, el aprehendido es el autor del hecho ilícito o ha participado en él. Partiendo de ello, se comprende que la mera sospecha o la simple convicción del agente policial no es suficiente para ello, pues más allá de la simple sospecha, la detención deberá basarse en situaciones objetivas con las que se permitirá concluir con cierta plausibilidad y probabilidad que la persona está ciertamente vinculada a la actividad criminal.

Sin embargo, en relación con el artículo in comento y este tipo de flagrancia, la autora precitada señala:

> Nuestra legislación contempla... una definición restrictiva de flagrancia pues no se prevé, a diferencia de la regulación de otros sistemas, la 'aprehensión posterior' siempre ante la 'sorpresa' del sujeto se advierta que éste tiene en su poder objetos o instrumentos con los que cometió un hecho punible, criterio este que sin lugar a dudas aparta la aprehensión de los parámetros objetivos que la justifican, como la circunstancia de que el delito está cometiéndose o acaba de cometerse, pues hace depender la aprehensión de la sorpresa, lo cual, en todo caso, constituye un elemento subjetivo. (p. 25).

Desde esa perspectiva, este género de cuasiflagrancia comporta, más que en los otros casos, la violación a la garantía de presunción de inocencia,

pues lo que confluyen son una serie de elementos de convicción que alimentan más la presunción de culpabilidad que la de inocencia, vulnerándose de ese modo los principios asumidos.

Diferencias en el Procesamiento de Imputados por Delitos Flagrantes y por Delitos No Flagrantes en Relación con la Garantía de Presunción de Inocencia

Se conoce como imputado a la persona contra la que se dirige la acción penal y que tiene la necesidad de defenderse, tal como indica Pérez (2000). Este término se encuentra definido en el artículo 124 del COPP que reza: "Se denomina imputado a toda persona a quien se le señale como autor o partícipe de un hecho punible, por un acto de procedimiento de las autoridades encargadas de la persecución penal conforme lo establece este Código".

Ante lo expuesto en el acápite, Leal (2003) señala que dicho auto es importante y, en el contexto del instrumento jurídico adjetivo penal vigente, la elaboración del auto de procedimiento corresponde al Ministerio Público, sólo de ese modo, a efectos del proceso penal, se tendrá como imputado a aquél a quien se halla señalado.

Pérez (2000) distingue cinco actos de procedimiento que confieren la cualidad de imputado a una persona, entre estos están:

-La instructiva de cargos: viene a ser el acto por el cual se participa a

una persona que se le tiene por imputado y se le comunica el hecho imputado y sus pormenores. Este acto, que se encuentra regulado en el artículo 131 del COPP y tiene gran importancia en el contexto del sistema acusatorio asumido con la puesta en vigencia del instrumento jurídico procesal penal vigente.

La razón de lo indicado surge del hecho de que desde el punto de vista de la lógica del sistema acusatorio, debe haber una imputación de hechos concretos y calificados jurídicamente como fundamento de la persecución penal. La instructiva de cargos se realiza frente al fiscal del Ministerio Público y responde a principios fundamentales propios del sistema acusatorio, entre estos, el derecho a la Defensa y al Debido Proceso conforme el artículo 49 de la CRBV.

-La orden de aprehensión o detención librada por un juez de control, a solicitud del Ministerio Público. Ella presupone que existen elementos para suponer al destinatario de la orden comisor de un delito.

-La requisitoria, por las mismas razones que la anterior.

-La citación librada por el Ministerio Público.

-La citación librada por el juez de juicio para comparecer como acusado en los delitos de acción privada.

Por otra parte, para tener capacidad procesal de imputado, como señala Maldonado (2002) se debe ser una persona mayor de edad y civilmente hábil, por ese motivo, tanto la minoridad como la incapacidad

mental son circunstancias excluyentes de la capacidad para ser parte en el proceso penal ordinario.

En cuanto a los derechos del imputado, los mismos se establecen en el artículo 125 del COPP:

> El imputado tendrá los siguientes derechos:
> 1. Que se le informe de manera específica y clara acerca de los hechos que se le imputan;
> 2. Comunicarse con sus familiares, abogado de su confianza o asociación de asistencia jurídica, para informar sobre su detención;
> 3. Ser asistido, desde los actos iniciales de la investigación, por un defensor que designe él o sus parientes y, en su defecto, por un defensor público;
> 4. Ser asistido gratuitamente por un traductor o intérprete si no comprende o no habla el idioma castellano;
> 5. Pedir al Ministerio Público la práctica de diligencias de investigación destinadas a desvirtuar las imputaciones que se le formulen;
> 6. Presentarse directamente ante el juez con el fin de prestar declaración;
> 7. Solicitar que se active la investigación y a conocer su contenido, salvo en los casos en que alguna parte de ella haya sido declarada reservada y sólo por el tiempo que esa declaración se prolongue;
> 8. Pedir que se declare anticipadamente la improcedencia de la privación preventiva judicial de libertad;
> 9. Ser impuesto del precepto constitucional que lo exime de declarar y, aun en caso de consentir a prestar declaración, a no hacerlo bajo juramento;
> 10. No ser sometido a tortura u otros tratos crueles, inhumanos o degradantes de su dignidad personal;
> 11. No ser objeto de técnicas o métodos que alteren su libre voluntad, incluso con su consentimiento;
> 12. No ser juzgado en ausencia, salvo lo dispuesto en la Constitución de la República.

Con respecto a esta norma jurídica, Leal (2003) señala que tiene carácter garantista por excelencia, pues el derecho a la defensa tanto

material como técnicamente y la garantía del estado de inocencia están presentes. Desde esa perspectiva, el imputado goza de las garantías del sistema acusatorio. Pero, sin embargo, como es sabido, los imputados por flagrancia se encuentran en una situación a la que hay que poner atención.

Vásquez (2000) señala que ante todo, la aprehensión por flagrancia constituye un acto de procedimiento y que el aprehendido adquiere la condición de imputado y es titular de los derechos y garantías señalados ut supra.

El ejercicio de esos derechos del imputado tiene ciertas características que le constituyen como algo de naturaleza especial, de allí que además de las garantías contempladas en el artículo 125, existen otras que operan automáticamente en su beneficio, tales como el derecho a ser puesto de inmediato a disposición del Ministerio Público a los efectos de su presentación ante un Tribunal.

Sin embargo, hay que reconocer que en el contexto del procedimiento abreviado, el imputado no tendrá las mismas prerrogativas que los imputados que se encuentran enmarcados en el contexto del procedimiento ordinario, pues en delitos flagrantes el imputado ab initio lleva una presunción de autoría de un delito y se le detiene sin orden judicial previa, por cualquier persona.

En ese mismo orden de ideas, no puede dejar de pensarse que las garantías que el COPP reconoce al imputado en su libro primero, corresponden sólo al procedimiento ordinario, en ese sentido, el juez debe

considerar los principios de necesidad, excepcionalidad, proporcionalidad e interpretación restrictiva de las medidas que limitan la libertad al imputado. Sin que ello suponga, como indica Vásquez (2000), desnaturalizar el procedimiento abreviado con el que se pretende evitar procesos largos y costosos, disminuir los efectos estigmatizantes de la pena privativa de la libertad y procurar la reparación del daño causado a la víctima del hecho, desde esa perspectiva rigen, para el autor, las mismas reglas tanto en el procedimiento abreviado como el ordinario.

Ahora bien, en materia relativa a la presunción de inocencia, conforme se señala en el artículo 8 del COPP, en el procedimiento ordinario se evidencia su preeminencia, ya que no solo se trata a los imputados de una manera distinta, como inocentes, sino que en la imputación y en la aprehensión se le otorgan mayores garantías, pues no se detienen de inmediato, sino previa investigación e imputación; no obstante en el procedimiento abreviado en el ámbito de la flagrancia no se evidencia que el imputado sea tratado en iguales condiciones, pues tal como señala el autor precitado:

> ...ciertamente en la audiencia de calificación de flagrancia el fiscal atribuye un hecho (flagrante) al imputado, no obstante la imputación no reúne los requisitos de una acusación pues el propio Código exige (artículo 374) su presentación 'en la audiencia del juicio oral', acusación en la que... puede el fiscal indicar o atribuir al hecho una calificación jurídica distinta a la anteriormente invocada o podría, tratándose de la imputación de diversos delitos, acusar por uno y prescindir del ejercicio de la acción penal con relación a los otros... (p.33).

No obstante, también es cierto que, sin que sea una acusación propiamente dicha, la calificación del delito como flagrante implica el que se violente la garantía de presunción de inocencia, pues el trato que se da al imputado es el de un presunto culpable, más que el de un inocente, de allí que, como se ha indicado, se vulneren derechos y garantías fundamentales, a pesar de las intenciones en contrario que se indican al respecto.

CAPÍTULO IV

LA COLISIÓN DE LAS NORMAS QUE ESTABLECEN LA FLAGRANCIA CON OTRAS NORMAS CONSTITUCIONALES

La Constitución, como señala García (1980) parafraseando a Kelsen, es la expresión suprema de la Norma Fundamental, que viene a estar constituida por la obediencia al legislador original. En ese sentido, la primacía de los postulados que contiene son de tal preponderancia que no deben ser contravenidos por los que se establezcan en otros instrumentos jurídicos. Desde esa perspectiva, Saavedra (2001) indica:

> Es verdad reconocida universalmente que la constitución de un país constituye la columna vertebral de los postulados políticos e ideológicos relacionados con la estructuración del estado y del funcionamiento macro de sus diversas ramas, así como el señalamiento de los objetivos, expectativas, esperanzas y medios con que se ha de contar para cumplir la finalidad última cual es la realización individual y colectiva de los miembros que integran la comunidad nacional.
> Como consecuencia de tales perspectivas, la constitución cumple una función fundamentalmente normativa y reguladora; y los códigos, leyes y normas que con posterioridad se dicten tienen como objetivo básico la reglamentación detallada de toda aquella superestructura, su funcionamiento, objetivos, medios, limitaciones y obviamente los derechos y deberes inherentes a los miembros de la comunidad nacional. (p.9)

Este carácter fundamental de la Carta Magna conlleva necesariamente la concordancia de las demás normas jurídicas, que han de supeditarse a los

contenidos que contempla. En consecuencia, como indica el mismo autor, los códigos y las leyes en Venezuela, deben estar armonizados con la CRBV y, al mismo tiempo los jueces deben aplicarlos e, igualmente, los ciudadanos deberán interpretarlos teniendo en cuenta los parámetros tanto políticos como ideológicos que nutren constitucionalmente toda la normatividad de la nación.

En ese mismo sentido, las normas jurídicas procesales se sustentan sobre la base de los postulados constitucionales. Ello es importante, dada la vinculación con la organización de la rama jurisdiccional y la delimitación del poder represivo del Estado. Por ello, "...las instituciones procesales y las necesarias restricciones a la capacidad castigadora del estado, que por ese solo hecho se convierten en tutela en pro de los derechos y garantías fundamentales de los súbditos". (p.11).

Tomando en cuenta lo expuesto, se denota la importancia de que las instituciones procesales en Venezuela no contravengan los postulados contemplados en la CRBV.

De allí que, en concordancia con lo que se ha desarrollado a lo largo del presente trabajo, el que la flagrancia constituya una violación a la garantía de la presunción de inocencia, al principio de la libertad personal, de igualdad entre las partes, entre otros, evidencia la colisión de algunas de las normas jurídicas que la regulan con las normas jurídicas establecidas en la Carta Fundamental, tema que será desarrollado en el presente apartado.

La Presunción de Inocencia y su Derogación por la Flagrancia

En el artículo 49 de la CRBV, se consagra el derecho al debido proceso, en ese contexto se establecen una serie de situaciones aplicables a cualquier actuación judicial y administrativa, tal como indica Rodríguez (2001). En ese orden de ideas, señala el autor:

> Del debido proceso se derivan una serie de derechos de importantísima consagración en pro de lograr la finalidad del proceso, que como bien señala el artículo 13 del COPP, es la obtención de la verdad por las vías jurídicas y el logro de la justicia en la aplicación del derecho, teniendo en cuenta además que el artículo 257 de la Constitución vigente expresa que el proceso 'constituye un instrumento fundamental para la realización de la justicia'. (p. 51).

Con base en lo expuesto, puede afirmarse que si bien es cierto que por medio del procedimiento de flagrancia se busca hacer justicia de un modo expedito y, consecuentemente, con una menor intensidad de costas procesales, también es cierto que implica, tal como se ha observado a lo largo del presente trabajo, una serie de violaciones a la garantía de presunción de inocencia.

En el acápite constitucional in comento se consagra en el ordinal segundo, la garantía a la presunción de inocencia, en los términos siguientes: "2. Toda persona se presume inocente mientras no se pruebe lo contrario". Este postulado, como se ha señalado reiteradamente, se encuadra en el sentido garantista que se asume en el contexto del sistema

acusatorio propugnado en el COPP, aunque se haya creado la ficción legal en los casos de delitos flagrantes, de presunción de autoría de un delito, facultando a cualquier persona para efectuar una detención, sin previa orden judicial, lo que se opone a la existencia de la garantía de presunción de inocencia.

En ese orden de ideas, en el caso de la aprehensión por flagrancia, se da trato de culpable al imputado, pues la misma comporta la captura de una persona sin previa orden judicial y, más aún, en determinados casos, conforme al artículo 248 del COPP, se establece que la detención se puede sustentar en una presunción fundada de autoría, lo que equivale a imputarle responsabilidad en la perpetración de un delito.

Esta clase de privación de libertad, implica una violación de la garantía de presunción de inocencia y ha dado origen a un procedimiento especial, que al desaplicar garantías como la de presunción de inocencia y suprimir la fase de investigación, atenta contra las normas Constitucionales y Tratados internacionales; ello, por restringir los derechos del sujeto y, especialmente, el de ser oído previamente a su inculpación y privación de libertad, a ser llevado ante un juez con el resguardo de su libertad, considerándolo inocente y tratándolo como tal, preservando su derecho a la defensa con las mismas condiciones y en los mismos lapsos y términos judiciales que contemplan las normas procesales penales para otros imputados que incurren en delitos.

Desde esa perspectiva, el procedimiento que se genera en torno a los delitos flagrantes, para la aprehensión de las personas, viene a constituir una

violación a la garantía de presunción de inocencia, en virtud de que la norma jurídica que lo contiene, al prever una presunción de autoría, contraviene lo que se encuentra establecido en el ordinal segundo del artículo 49 de la Carta Fundamental.

Sin embargo, ello no significa perentoriamente que la Flagrancia en sí misma sea un acto inconstitucional, ya que como se ha mencionado al respecto en el ordinal primero del artículo 44 de la CRBV, se señala que la libertad personal es inviolable, salvo que la persona haya sido sorprendida in fraganti, no obstante deberá ser presentada ante la autoridad judicial en un tiempo no menor de cuarenta y ocho (48) horas a partir de su detención y deberá ser juzgada en libertad, salvo por las razones establecidas en la ley y apreciadas por los jueces en cada caso.

Al señalar el texto constitucional que la persona sea sorprendida in fraganti, no define que se trate de ser sorprendida en la ejecución de un delito flagrante, aunque se entiende que ese es el sentido que correspondería. Por otra parte, la privación o restricción de libertad, sin previa orden judicial, que autoriza esta norma, en sí misma viene a comportar la relajación de la garantía de presunción de inocencia, ya que ese trato es el que se otorga al culpable y no al inocente. Pero ello se complica aún más si se observan los supuestos relativos a la cuasiflagrancia y, en especial, la que se refiere a la sorpresa del imputado con objetos relacionados con el hecho delictivo, pues en ese caso se presume la culpabilidad, aunque como se indique en el instrumento jurídico adjetivo penal, sea con fundamento.

En consecuencia, la flagrancia viene a anular en la práctica la garantía de la presunción de inocencia, en cuanto a regla que proscribe que una persona pueda ser tenida como culpable en tanto su culpabilidad no haya sido legalmente declarada, y como regla de tratamiento general que debe darse al imputado a lo largo de todo el proceso, pues al aprehenderse al sorprendido in fraganti en la presunta comisión de un delito, no probado, imponiéndole una medida privativa de su libertad sin una previa orden judicial, el trato que se aplica es el de presunto autor, ya que ello ocurre antes de que se haya generado una sentencia firme en la que se califique como tal al imputado.

El Principio de Igualdad y su Limitación por la Aplicación del Procedimiento Abreviado para el Procesamiento en caso de Delitos Flagrantes

El procedimiento abreviado, tal como señala Pérez (2000), es una tramitación que se aplica sólo a los delitos de acción pública. Su finalidad consiste en el juzgamiento directo por parte del tribunal de juicio y se evita la tramitación de la fase preparatoria y ello es posible cuando los elementos del juzgamiento están disponibles en manos del sujeto titular de la acción penal.

Ello implica el relajamiento del principio de igualdad, pues el imputado no tiene la oportunidad de participar en la fase de investigación en aquellas condiciones que se verifican en el procedimiento ordinario.

Desde esa perspectiva, se observa que la norma contemplada en el artículo 372 del COPP contravendría lo que establece el ordinal segundo, del artículo 21 de la CRBV, en la que se señala que:

> 2. La ley garantizará las condiciones jurídicas y administrativas para que la igualdad ante la ley sea real y efectiva; adoptará medidas positivas a favor de personas o grupos que puedan ser discriminados, marginados o vulnerables; protegerá especialmente a aquellas personas que por alguna de las condiciones antes especificadas, se encuentren en circunstancia de debilidad manifiesta y sancionará los abusos o maltratos que contra ellas se cometan.

En este contexto, se comprende que un imputado por un delito flagrante, al que se le ha declarado el procedimiento abreviado como fórmula de procesamiento, sufre una suerte de violación al derecho al trato igual, ya que de por sí se le niega la posibilidad de transitar la fase de investigación recabando las pruebas necesarias para preparar su defensa.

Por esto, Arcaya (1999) señala que la igualdad entre las partes viene a ser un ingrediente indispensable en todo proceso penal, pues debe comprenderse como la igualdad de oportunidades para la defensa de las correspondientes posiciones procesales.

Por su parte, en la Exposición de Motivos del COPP se señala:

> El principio de igualdad supone que las partes dispongan de los mismos derechos, oportunidades y cargas para la defensa de sus intereses; la dualidad de partes y el derecho de audiencia carecerían de sentido si aquellas no gozan de idénticas posibilidades procesales para sostener y fundamentar lo que cada una estime conveniente (p.3)

Sin embargo, cuando se decreta el procedimiento abreviado, en el contexto regulado en el COPP, el titular de la acción penal posee mayores posibilidades de presentar sus elementos probatorios, mientras que al imputado se le cercena la posibilidad de recabarlos, es por ello que Silva (2001), tras comparar los procedimientos especiales del instrumento jurídico adjetivo penal vigente en Venezuela con aquellos que se contemplan en otros instrumentos de la misma naturaleza indica que el criterio que más se resalta al respecto, es aquél en el cual se señala al imputado como aquél a quien corresponde elevar la petición al respecto, en ese sentido señala la autora:

> Pensar que... es un derecho que asiste al imputado el que se le aplique el procedimiento abreviado, es un error conceptual pues siempre será el procedimiento ordinario el escenario idóneo para hacer valer todos los derechos y facultades que confiere la ley a los sujetos procesales. En el procedimiento abreviado si bien no se cercenan estos derechos, sin embargo quedan limitadas para el imputado las oportunidades para ejercerlos, ya que se reduce sustancialmente el trámite procesal. Por eso decir que debe garantizarse al detenido la aplicación del procedimiento abreviado es un contrasentido.
> Tan cierto es cierto, que al revisar la legislación extranjera observamos que para aplicar el procedimiento abreviado se requiere siempre el consentimiento expreso del imputado...(p.193)

Tomando como punto de partida lo señalado, el principio de igualdad de las partes, que concuerda con el artículo 21 de la CRBV, viene siendo limitado por la aplicación del procedimiento abreviado, especialmente si se toma en cuenta que las oportunidades para que el imputado haga valer los derechos y facultades que la ley le otorga quedan reducidos al sustraer del

proceso la fase preparatoria.

Por esto, las normas jurídicas del COPP relativas al procedimiento abreviado, colisionan con los artículos de la Carta Fundamental que desarrollan el principio de igualdad.

Afectación de los Derechos Humanos y Garantías Constitucionales ante las Normas que Regulan la Flagrancia

La Constitución, como señala Garay (2001), "...es un conjunto de normas fundamentales que acuerda una nación como base de la convivencia social..." (p.5), sin embargo, como indica Cardozo (2002), definir el término no se subsume a una realidad sencilla, pues trata de diversos aspectos fundamentales, pues constituye la positivización de los valores asumidos por una sociedad política en un momento determinado. En ese mismo sentido, Pérez Dupuy (2003) indica:

> Las constituciones de los Estados se componen tanto de normas preceptivas como de valores y principios que las inspiran, los cuales pueden ser preexistentes o estar consagrados o no de manera expresa en el texto constitucional, unos autores hablan de superioridad de algunos valores como el profesor PECES BARBA quien centra el sistema axiológico en los valores de libertad e igualdad; CARBONELL da superioridad a la libertad; otros como FERNÁNDEZ SEGADO señalan que los valores constitucionales, indistintamente de su consagración expresa o no, no pueden excluirse, sino que todos y cada uno de ellos se complementan de algún modo entre sí (p.244).

Tomando en cuenta lo que se indica en el texto precitado, se evidencia

que la Carta Fundamental no sólo contiene una serie de normativas tendientes a desarrollar la concepción orgánica del Estado, sino que tiene connotaciones materiales fundamentadas en los más profundos principios asumidos por la sociedad. Desde esa perspectiva, la CRBV viene a expresar el orden axiológico asumido por el constituyente originario a partir del mandato popular.

Uno de los bienes jurídicos más valiosos que se ha reconocido en todas las constituciones venezolanas es el de la libertad individual. De hecho, en la Carta Magna vigente, se han consagrado una serie de garantías que, como señala la autora precitada, constituyen verdaderos derechos y se erigen en límites a la acción del poder del Estado, ya que su violación puede acarrear responsabilidades de tipo penal civil o administrativa.

En ese sentido, autores como Garay (2001), han señalado que la CRBV, se presenta como un instrumento de avanzada en el contexto de la defensa de los derechos humanos, no sólo por el castigo a los funcionarios que maltraten o humillen a las personas; sino porque en aquellos casos de violaciones graves a los derechos humanos no existe prescripción, conforme al artículo 29 ejusdem y se obliga al Estado a indemnizar los daños, conforme al artículo 30 de la misma Carta Fundamental, todo lo cual tiene grandes connotaciones, entre otras no menos importantes como las instancias a las que puede acudir el ciudadano al que se le han violado sus derechos o la disposición señalada en el artículo 23 que da preponderancia a los tratados, pactos y convenciones relativos a derechos humanos, suscritos

y ratificados por Venezuela, siempre y cuando contengan normas más favorables para su goce y ejercicio que las del ordenamiento jurídico venezolano.

Sin embargo, las normas jurídicas adjetivas penales relativas a la flagrancia vienen a comportar la violación de algunos de esos derechos y garantías. Desde esa perspectiva, ya se ha tratado el caso de la libertad personal (artículo 44 CRBV); la garantía de presunción de inocencia (artículo 49.2 ejusdem) y el principio de igualdad ante la ley (artículo 21 de la misma Carta Fundamental). Pero de igual forma, ante la relajación del respeto a los derechos y garantías señaladas, se da en cierta medida una violación al artículo 46 de la Carta Fundamental, ya que la persona detenida por un presunto delito flagrante sufre la abolición psicológica, física y social de la presunción de inocencia, como indica Pérez (2000).

Para comprender mejor lo expuesto, Vásquez (2000) señala que:

> Independientemente de las razones jurídicas que puedan justificar la aprehensión inmediata en casos de delito flagrante, es indudable que igualmente debe invocarse una razón de carácter práctico, cual es que la actualidad de la situación imposibilita la obtención de una orden judicial y, por otra, la adquisición inmediata de pruebas materiales del hecho punible y la evidente identificación de su autor o partícipe.
> En otros supuestos es la flagrancia la que permite levantar garantías constitucionales distintas a la libertad personal, tal es el caso de que pueda, tal como lo permite el artículo 225 del COPP, prescindirse de orden judicial para practicar un registro en una morada, establecimiento comercial o en un recinto habitado, si se tratare de evitar la comisión de un hecho punible o aprehender al imputado que es perseguido. Tal previsión requiere de una cuidadosa aplicación pues permitiría extender el concepto de flagrancia inclusive al delito no cometido. (p.27-28).

Desde esa perspectiva, la flagrancia comporta la afectación de derechos y garantías consagrados en la CRBV, incluso en casos de delitos no cometidos. El fin que justifica tal acción se relaciona con la lucha contra la impunidad que se generaría ante una acción extemporánea por retardada. No obstante, esa vulneración de los derechos y garantías contraviene las disposiciones de la Carta Fundamental y, especialmente, puede significar la génesis de otras violaciones, por lo que como ha indicado el autor precitado, se hace necesaria la continua vigilancia. En consecuencia, la flagrancia, tal como se encuentra planteada en el ordenamiento jurídico venezolano, presenta disyuntivas por resolver en cuanto al respeto de los derechos y garantías asumidos en la CRBV.

CAPÍTULO V

DECISIONES JUDICIALES EN CASOS DE FLAGRANCIA Y LA EXTINCIÓN DE LA PRESUNCIÓN DE INOCENCIA

El término jurisprudencia, como indica García (1980), posee dos (2) acepciones distintas. En primer lugar es vista como la ciencia del derecho o la teoría del orden jurídico positivo, de allí que no signifique cualquier conocimiento, sino el más completo y fundado del mismo. En segundo lugar, es definida como un conjunto de principios y doctrinas contenidas en las decisiones de los tribunales.

Tomando como punto de partida la segunda acepción, se puede mencionar que la jurisprudencia es un criterio con carácter uniforme y constante en la aplicación del derecho por el tribunal supremo. Tras la emisión de resoluciones uniformes y constantes que se orientan en un mismo sentido, terminan por consolidar un criterio firme que, en lenguaje jurídico, sienta jurisprudencia y modifica los términos en que se expresa la ley vigente, como indica Díaz (2001). Consecuentemente, los desarrollos jurisprudenciales propician que el propio ordenamiento jurídico se adapte a la realidad y se comprenda en su justo sentido lo que se contempla en las leyes.

Sin embargo, la jurisprudencia no es, en el contexto del ordenamiento jurídico venezolano, una fuente formal del derecho; aunque sí en sentido material, ya que asigna a la ley su sentido y alcance práctico y concreto. Ello

se comprende mejor a partir de lo señalado en el Diccionario Jurídico Venezolano D&F (2000) cuando al definir el término jurisprudencia señala:

> ...en algunos países que cuentan con tribunales de casación (caso venezolano), se considera que no todos los fallos judiciales sientan jurisprudencia; sino únicamente los de dichos tribunales de casación, que constituyen la más alta jerarquía dentro de la organización judicial, y cuya doctrina es de obligatorio acatamiento para todos los jueces y tribunales sometidos a su jurisdicción. De este modo se afianza la seguridad jurídica; porque, donde la casación no existe, cada tribunal o juez tiene libertad para sentenciar conforme a su criterio (p.249).

Como se colige del texto precitado, desarrollar la temática desde la perspectiva indicada por el Tribunal Supremo de Justicia tiene la importancia de orientar en su justo sentido la práctica que se desarrolla, especialmente en una materia como la que se trata en el presente trabajo.

En ese orden de ideas, resulta ilustrativo el tratamiento que se da a la Flagrancia en el contexto procesal penal vigente, pero de igual forma en la jurisprudencia patria. Pero, esto es más aún importante, cuando las normas jurídicas que la regulan colisionan con algunos de los principios y garantías consagrados en la CRBV, caso en el que la jurisprudencia adquiere una importancia capital, pues se erige como una guía para todos aquellos que participan del proceso penal como partes. Por ello, en este apartado se desarrollará sucintamente el tema señalado.

Sentencia Correspondiente al Expediente 01-0650 de la Sala de Casación Penal del Tribunal Supremo de Justicia

El hecho que dio origen al juicio ocurrió el dos (2) de diciembre de 1999 en la ciudad de Mérida, cuando una comisión policial aprehendió a un sujeto que conducía un vehículo automotor sin placas, quien lanzó dos (2) envoltorios que contenían una mezcla de cocaína y lidocaína con un peso de trece (13) gramos con seiscientos cincuenta (650) miligramos.

Más allá de diversas consideraciones relativas al procedimiento, los recurrentes sostienen que al imputado se le dejó en estado de indefensión, ya que no existían suficientes elementos probatorios para configurar la comisión del delito por el que se condenó a catorce (14) años de prisión al acusado: transporte y tráfico ilícito de drogas.

De igual forma, actuaron contra el elemento probatorio que supuso la intercepción de algunas llamadas, sin orden judicial, por atentar contra lo que se estipula en el artículo 48 de la CRBV y 234 del COPP.

El magistrado ponente, Angulo Fontiveros, decretó que estas últimas pruebas son nulas, pero que ello no incidía sobre la calificación, ya que la cantidad de droga incautada excedía con creces los límites establecidos en la Ley Orgánica sobre Sustancias Estupefacientes y Psicotrópicas, no obstante, habría que fijar una pena proporcional, ya que considera excesiva la que se dictó.

De cara a la presente investigación, hay que resaltar que el magistrado desarrolla jurisprudencia con respecto a la flagrancia, pues señala:

> Entonces: siendo que la naturaleza del delito flagrante presupone la notoriedad de los hechos y la indubitable identificación del imputado, es a todas luces inútil y contrario al principio de celeridad del proceso penal el anular el fallo dictado por la Corte de Apelaciones del Circuito Judicial Penal del Estado Mérida por la nulidad de esa prueba.(p.1)

Se refiere al alijo incautado, al que considera válido como medio probatorio en el marco de la definición de la flagrancia que se encuentra establecida en el artículo 248 del COPP, que es reproducido en el texto de la sentencia.

Dos (2) aspectos son señalados por el magistrado para definir como flagrante el delito imputado en esta causa: en primer lugar la notoriedad de los hechos, ya que conforme al expediente el imputado lanza los envoltorios a la vista de la comisión policial y de algunos testigos. De igual forma la identificación del imputado, ya que se le vio arrojando el alijo. Todos estos aspectos son los que, a consideración del magistrado, permiten asumir que el delito tuvo características que lo identifican como flagrante.

Sin embargo, los razonamientos hechos por la magistrado Mármol de León, dan cuenta de la violación de la garantía de presunción de inocencia, pues considera que la cantidad, dada la impureza de la droga, pudiera no exceder los límites establecidos para la posesión de drogas, de allí que ya

desde la realización de la aprehensión se ha presumido culpable al imputado y se le juzgó en consecuencia. Pero más aún, señala la magistrado:

> Además, a los efectos de la calificación del delito, la cantidad sola no basta, pues, para determinar si estamos en presencia de dichos delitos, deben existir otras circunstancias concurrentes en el hecho, tales como pesas, balanzas de precisión, envases, situación económica del imputado o antecedentes que lo vinculen con hecho de la misma naturaleza de los investigados, y que permitan una adecuada correlación entre las circunstancias y la deducción del tribunal de calificar los delitos como transporte y distribución, es decir, demostrar algún acto típico de dichos delitos.

En el contexto desarrollado en el presente trabajo, esto tiene gran importancia, pues se evidencia que el procedimiento abreviado no da la oportunidad al imputado de presentar más elementos probatorios a su favor y desvirtuar los argumentos de la vindicta pública, quien prácticamente tiene el control sobre el proceso. De allí la importancia de lo señalado por la disidente quien considera que en ningún modo se le puede atribuir al imputado la comisión del delito por el que se le condenó, ya que lo único que se prueba en las actas es la posesión de la cantidad referida. Para corroborar ello, la magistrado indica que el hecho material de poseer la cantidad de droga no implica el conocimiento del elemento subjetivo del para qué sería utilizada, de lo cual no consta elemento probatorio alguno.

Partiendo de este expediente, en el cual se reduce la pena a diez (10) años de prisión sin cambiar la calificación del delito, y tras considerar diversos aspectos referentes al hecho, se puede concluir que el trato al

imputado fue el de presunto culpable, tanto que no se adecua la sentencia a la cantidad poseída. Se le aplica una pena que, a juicio de Fontiveros, no es proporcional a la cantidad que poseía; sin embargo, queda el argumento de Mármol de León como determinante de los efectos que la flagrancia puede tener sobre ciertas garantías y derechos, ya que, además de lo relativo a las llamadas, no se observaron otros aspectos importantes que pudieron otorgar luces al asunto dirimido.

En todo caso, si bien los magistrados se ajustan al derecho, presentan la disyuntiva en torno a la flagrancia y los procedimientos abreviados, mostrando la necesidad de buscar mecanismos en los que se apliquen criterios de equidad, pues si bien no se puede dejar impune un delito, tampoco se pueden vulnerar los derechos del imputado, como señaló el magistrado ponente.

Sentencia 2580 de la Sala Constitucional del Tribunal Supremo

En esta sentencia, de fecha once (11) de diciembre de 2001, el magistrado Cabrera Romero desarrolló diversos aspectos relativos a la detención en caso de delito flagrante en el contexto de algunas disquisiciones sobre los requisitos constitucionales para la aprehensión de una persona.

Trata de un ciudadano aprehendido por la Guardia Nacional en el Aeropuerto de Maiquetía a quien tras someterlo a revisión corporal se le

detecto un envoltorio dentro de su organismo con presunta droga.

Las defensoras solicitaron la nulidad del acto que originó la detención del imputado, sin embargo, el mismo fue ratificado por el juzgado de control. Tras la declaración de improcedencia, interpusieron un recurso de habeas corpus con el fin de garantizar el derecho a la libertad, tal como se expresa en la CRBV. Este recurso fue declarado sin lugar por el tribunal de control, por lo que se presentó apelación que fue declarada sin lugar por la Corte de Apelaciones del Circuito Judicial Penal del Estado Vargas.

Se interpuso un recurso extraordinario de revisión de sentencia teniendo como fundamento la supuesta violación de la libertad personal, en el momento de la detención, pues fue con posterioridad a su privación de libertad que se detectó el alijo, gracias a una revisión corporal. Por ello, sostiene la recurrente que no se trataba de un delito flagrante, ni tampoco mediaba una orden judicial para practicar la aprehensión. Por ello se violó, según la recurrente el debido proceso, ya que no se siguió el procedimiento establecido en el artículo 128 del COPP vigente en ese momento.

Ante esto, el magistrado ponente señala que conforme el artículo 44 de la CRBV, la libertad personal es inviolable, por ello la aprehensión de un ciudadano sólo puede obrarse a partir de la flagrancia o ante una orden judicial, y en este caso no hubo ésta, por lo que se debe definir si existió o no flagrancia.

Para ello, el magistrado define al delito flagrante como el que se comete en un instante y es verificado de forma inmediata por los sentidos; la perpetración del delito va acompañada de actitudes humanas que permitan reconocer la ocurrencia del mismo; o la presunción vehemente de que se está cometiendo un delito.

Partiendo de esta situación objetiva, el magistrado señala que se justifica el que pueda ingresarse a una morada, a un establecimiento comercial en sus dependencias cerradas, o en un recinto habitado sin orden de allanamiento, cuando se trate de evitar que se cometa el delito, en concordancia con el artículo 210 del COPP vigente.

Sin embargo, a juicio del magistrado, hay delitos en los que se simulan acciones, dado lo oculto de las intenciones y lo subrepticio de la actividad, por lo que la flagrancia se conoce mediante algunos indicios que despiertan sospechas en el aprehensor. Por ello, si en el artículo 248 del COPP se indica que la sospecha permite detener al perseguido, mucho más cuando se sospecha que se está cometiendo el delito. No obstante, si la detención es errada y se causan daños al aprehendido, el funcionario deberá asumir las responsabilidades del caso.

De igual forma, el funcionario se encuentra en la obligación de recabar los elementos probatorios que sean necesarios.

El magistrado ponente, señala que el delito flagrante, en concordancia con el artículo 248 también es aquél que acaba de cometerse, sin que entre en mayores explanaciones sobre lo que se quiere decir o los lapsos de

tiempo a los que se refiere. En la sentencia comentada, al indicarse que el delito acaba de cometerse, se habla del momento inmediatamente posterior.

De igual forma se habla de la situación en la que el sospechoso se vea perseguido por la autoridad policial, la víctima o el clamor público, siendo una percepción indirecta por el que aprehende al sospechoso; o como resultado de la percepción directa del hecho que originó la persecución.

Finalmente, el delito flagrante se puede verificar cuando se sorprende a la persona poco después de haberse cometido el hecho, en el mismo lugar o cerca del lugar, pero con objetos, armas u otros instrumentos que hagan presumir razonablemente que es el autor. En este caso, las circunstancias que rodean la detención del sospechoso tienen un papel preponderante en la determinación de la flagrancia.

Como corolario de todo lo expuesto, la Sala señala que la calificación de la flagrancia comporta el que el aprehensor haya presenciado o conozca de la perpetración del delito, aunque no haya determinado inmediatamente al imputado, sino en los lapsos y circunstancias señalados; el que pasado un tiempo prudencial se asocie un individuo con objetos que puedan relacionarse directamente con el delito perpetrado y que los objetos se encuentren visiblemente en poder del imputado, en fin, que se pueda ejercitar fácilmente la conexión, quiere decir que se puede determinar a posteriori aunque sea necesario que se establezca la inmediatez y se individualice al imputado.

Aunque, como señala el magistrado, la flagrancia existe también cuando se esta cometiendo el delito. En este caso, se aprehende al sujeto por la actitud nerviosa y la subsiguiente sospecha de que trasladada sustancias estupefacientes, es decir los funcionarios percibieron una situación que implicaba un delito flagrante que suele caracterizarse por lo subrepticio de su comisión, y actuaron en consecuencia.

En la sentencia se tratan otros asuntos, aunque se declara sin lugar la petición de la recurrente, ya que el magistrado considera que los funcionarios apelaron a su experiencia en un caso en el que se cometió un delito flagrante.

Como se puede observar, el criterio de la Sala apunta a un sentido estricto de la flagrancia, especialmente si se toma en cuenta que la inmediatez y la identificación del autor juegan un papel preponderante. No obstante, la percepción del hecho por parte del aprehensor no necesariamente debe ser directa, ya que se dan algunos casos en los que ello se verifica de modo indirecto tras la comisión del hecho. Por ese motivo, se justifica la acción de los funcionarios, especialmente en delitos como este en los que se mantienen ocultos los elementos que permiten determinar la existencia del mismo que, como se ha mencionado, se verifica en ese momento. Sin embargo, al señalar que la aprehensión de un inocente puede acarrear responsabilidades por daños, para los que actúan en ella, se reconoce sucintamente la violación de la presunción de inocencia por parte de los funcionarios quienes actúan con base en la presunción contraria.

CAPÍTULO V
CONCLUSIONES Y RECOMENDACIONES

Conclusiones

Con la puesta en vigencia del COPP, se adoptó en Venezuela el sistema acusatorio con su carácter garantista, del cual una de las mayores manifestaciones la constituye la garantía de la presunción de inocencia que tiene íntima relación con otros derechos y garantías consagrados en la CRBV, especialmente el referido a la inviolabilidad de la libertad personal.

Sin embargo, como es bien sabido, el poder de coacción del Estado se pone de manifiesto en la privación de la libertad de aquellos que han cometido delitos, siempre que sea mediante una orden judicial dictada según los parámetros contemplados en la ley o cuando la aprehensión se verifica en los casos de flagrancia.

En este orden de ideas, el delito flagrante es definido en el artículo 248 del COPP y tiene honda relación con lo que se señala en el artículo 44, ordinal primero de la CRBV, en el que se indica que una de las excepciones a la inviolabilidad de la libertad personal, es la aprehensión de la persona que se haya sorprendido in fraganti en la comisión de un delito.

Sin embargo, a lo largo del presente trabajo se ha observado que la definición de los delitos flagrantes, que comportan la aprehensión del autor

del hecho, no se limita sólo a aquellos casos en los que se identifica y captura de forma inmediata y próxima por un testigo al autor del delito en plena comisión, siendo percibida directamente por el aprehensor la perpetración, sino que puede verificarse también a posteriori, bien sea en el caso de detenciones de sospechosos, perseguidos por los agentes policiales, la víctima o el clamor público, casos en los que incluso un particular puede realizar la aprehensión.

De igual forma, se habla de delitos flagrantes, en aquellos casos en los que se sorprende a una persona, a poco de haberse cometido el hecho, con artículos, armas u otros instrumentos que hagan fundadamente presumir el que sea el autor o cómplice en el hecho. Esto es, tiempo después de haber cesado la persecución o sin que ésta haya existido. A este último caso, de flagrancia presunta a posteriori, es que se le realizan las mayores objeciones y cuestionamientos en el presente trabajo, pues la flagrancia en la posesión de objetos provenientes de un delito, no puede bajo ninguna circunstancia equipararse a la participación del aprehendido en el delito, y al presumirla, evidentemente se violentan principios fundamentales del procedimiento penal, como lo son el indubio pro reo, en el sentido de que ante disposiciones positivas dudosas, y más aún ante las lagunas del Derecho Criminal, ha de fallarse o resolverse a favor del procesado, el principio acusatorio, según el cual la carga de la prueba es del acusador y la garantía de presunción de inocencia, objeto de análisis en el presente trabajo.

La garantía de presunción de inocencia, según la cual nadie puede ser considerado ni tratado como culpable hasta que no prive una sentencia definitiva condenatoria, se ve menoscabada en los casos de flagrancia y se intensifica su afectación cuando se decreta el procedimiento abreviado, en el último de los supuestos antes descritos, en aquellos casos en los que se sorprende a una persona, a poco de haberse cometido el hecho, con artículos, armas u otros instrumentos que hagan fundadamente presumir el que sea el autor o cómplice en el hecho

De allí que la flagrancia, en estos casos comporta una presunción de autoría de un delito, violatoria de la garantía de la presunción de inocencia y provocadora de la vulneración de otros derechos como el de igualdad y defensa, ya que al aprehendido en estas circunstancias no se le trata de la misma manera que a otros imputados, pues se le presume autor de un delito por solo disponerlo así la norma y decirlo sus aprehensores en un acta. Esta situación le deja en estado de indefensión, pues sin que ni siquiera se le advierta con antelación que se le presume autor del delito y sin que exista una imputación fiscal, se le presume autor o cómplice del hecho, por la tenencia de artículos, armas o instrumentos que hagan presumir al aprehensor que él sea autor o cómplice del hecho.

Tomando como punto de partida lo expuesto, en el presente trabajo se ha realizado un análisis de la situación de la Garantía de la Presunción de Inocencia cuando se produce la Flagrancia prevista en el Ordenamiento Jurídico Venezolano. Para esto, se determinó la naturaleza jurídica de la

presunción de inocencia en el contexto de la escala axiológica asumida en la Carta Magna, que viene a corroborar su importancia. De igual forma, se desarrollaron diversos aspectos relativos a la flagrancia como figura violatoria de una serie de derechos y garantías consagrados en la CRBV y las leyes. Se profundizó sobre los tipos de flagrancia y la diferencia del trato entre los procesados por delitos flagrantes y delitos no flagrantes, haciendo hincapié en los procedimientos abreviado y ordinario. Se señalaron las normas jurídicas adjetivas penales que colisionan con las que se contemplan en la Carta Fundamental y se señaló lo que la jurisprudencia ha indicado con respecto a la flagrancia.

Partiendo de lo expuesto, se deduce que si bien la flagrancia fue concebida como una figura que comporta beneficios al proceso penal, ya que evita costas innecesarias y significa celeridad en determinados casos en los que la investigación y obtención de pruebas es sencilla (delitos menores como arrebatones); también implica algunos perjuicios, entre los cuales tiene preeminencia el trato desigual para las personas aprehendidas en estas circunstancias y su indefensión, pues al no desarrollarse la fase preparatoria, si es decretado el procedimiento abreviado, el imputado es aprehendido, de facto, sin investigación ni imputación previa, por cualquier persona, sin control judicial previo, cercenándole el lapso para presentar algunos elementos probatorios que le favorezcan, a los que no puede acceder por encontrarse privado de su libertad, por presumirlo autor, y ser detenido de inmediato, dándose ventaja al acusador.

Por otra parte, el modo en que se encuentra concebida esta figura comporta cierto relevo de la carga de la prueba al Ministerio Público, así como el establecimiento de la presunción de culpabilidad en perjuicio los derechos y garantías del debido proceso para los ciudadanos, y el sacrificio en muchos casos, de la búsqueda de la verdad y la justicia en la aplicación del derecho, como finalidades del proceso, pues al intentar que la causa se resuelva rápidamente mediante sentencia, se sacrifican los principios y garantías constitucionales de algunos ciudadanos y se generan nulidades que son decretadas por las autoridades judiciales en los procesos en la fase de juicio, como se observó en las jurisprudencias citadas en el presente trabajo, lo cual producen dilaciones indebidas e impunidad, puesto que un proceso viciado no solo debe anularse, sino que debe repetirse con salvaguarda de todos los derechos y garantías del debido proceso, e instruirse adecuadamente por el Ministerio Público, lo que no es posible en muchos casos, al dificultarse la obtención de elementos probatorios suficientes cuando el tiempo transcurrido atenta contra ello o las evidencias han sido destruidas o inutilizadas.

Sin embargo, se ha observado que algunos autores opinan que esta garantía no se viola con el procedimiento de flagrancia, pues la misma tiene que ver con la necesidad de que se prueben en el proceso los hechos que se imputan al reo, algo que no comparte la autora del presente trabajo, ya que la presunción de inocencia va más allá, pues también implica el trato de

inocente, con todo lo que significa, especialmente en lo referente a la afirmación de libertad.

Ante esto, se concluye que el procedimiento de aprehensión por flagrancia, en aquellos supuestos en los que se presume indiciariamente la autoría de una persona en la comisión de un delito, constituye una limitación a la presunción de inocencia, pues se da trato de presunto autor del delito al aprehendido, por la sola "tenencia" de objetos y la creencia del aprehensor de que él es el autor, con lo que se posibilita el menoscabo de otros derechos, entre los cuales se encuentra el de la igualdad, contraviniendo no sólo las normas jurídicas establecidas en la CRBV y las leyes, sino en los tratados internacionales firmados y ratificados por la República al respecto.

Recomendaciones

La flagrancia, tal como se ha planteado a lo largo del presente trabajo, comporta aspectos positivos que no pueden obviarse. Sin embargo, se recomienda la revisión del procedimiento y la eliminación del último de los supuestos, para adecuarla a los presupuestos constitucionales y al respeto de las garantías establecidas en el Libro I del COPP.

Con ese fin, se sugiere que se tomen en cuenta los postulados contemplados en instrumentos jurídicos procesales penales de otros países como Italia. Especialmente en aquellos aspectos relativos al procedimiento

abreviado, que a diferencia del que se ha señalado en el COPP, se verifica a petición del imputado, de ese modo se respeta la igualdad entre las partes.

En ese mismo orden de ideas, se sugiere la revisión y posterior eliminación de las normas relativas a la flagrancia en aquellos casos en los que se sorprende a una persona, a poco de haberse cometido el hecho, con artículos, armas u otros instrumentos que hagan fundadamente presumir el que sea el autor o cómplice en el hecho. En estos casos, es recomendable que se definan mecanismos de control para que se puedan constatar realmente las características de la flagrancia tanto de la inmediatez como la de la individualización del imputado.

Por otra parte, se sugiere la realización de diversos foros de discusión en los que se trate la temática, con la participación de profesionales del derecho y estudiantes a los fines de proponer soluciones concretas que puedan ser presentadas ante la posibilidad de una reforma, siguiendo los canales establecidos en la CRBV y las leyes.

Finalmente, se recomienda la promoción de campañas y eventos orientados al público en general, a fin de que conozcan la temática que se ha estudiado en el presente trabajo. Ello es importante, pues el conocimiento de los derechos y garantías que son consagrados en la CRBV y las leyes son el primer paso para su defensa, pero al mismo tiempo se convierte en un arma contra estrategias por las que se pretenda promover la impunidad, alejando al proceso penal de su finalidad esencial: establecer la verdad de los hechos

siguiendo las vías jurídicas y la justicia en la aplicación del derecho, conforme el artículo 13 del COPP.

REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS

Arcaya, N. (1999). **Comentarios al Nuevo Código Orgánico Procesal Penal. Principios y Garantías Procesales.** Caracas: Editorial Sentido.

Arteaga, A. (1998). La Libertad y sus Restricciones en el Código Orgánico Procesal penal Venezolano. **Código Orgánico Procesal Penal.** Caracas: Mc Graw Hill.

Cabanellas, G. (1979) **Diccionario Enciclopédico de Derecho Usual**. (10° ed) Buenos Aires: Editorial Hellasta S. R. L

Calamandrei, P. (1978). Estudios sobre el Proceso Civil**. Derecho Procesal Civil T. III.** Buenos Aires: Ediciones Jurídicas Europa-América.

Cardozo, H. (2002). **Tésis de Derecho Constitucional.** Material Mimeografiado

Código Orgánico Procesal Penal (2001). **Gaceta Oficial de la República de Venezuela, N° 5558 Extraordinario**. 14 de Noviembre de 2001.

Constitución de la República Bolivariana de Venezuela. (1999). **Gaceta Oficial de la República Bolivariana de Venezuela, 2635.** (Extraordinaria), Diciembre 30, 1999.

Díaz, F.. (2001). **Doctrina Penal del Tribunal Supremo de Justicia.** Caracas: Editorial Jurídica Juris-Lex.

Garay, J. (2001). L**a Constitución.** Caracas: Ediciones Juan Garay.

García, E. (1980), **Introducción al Estudio del Derecho.** (31ª. Ed). Buenos Aires: Editorial Porrua.

Leal, A. (2003). **Texto y Comentarios al Código Orgánico Procesal Penal.** Caracas: Mobilibros.

Longa, J. (2001). **Código Orgánico Procesal Penal.** Caracas: Ediciones Libra.

Maldonado, P. (2002). **Derecho Procesal Penal Venezolano.** Caracas: Italgráfica.

Mir Puig, S. (1998), **Derecho Penal, Parte General.** (5ª. Ed). Barcelona: Reppertor S.L.

Monagas, O. (2001). Detención Preventiva y Presunción de Inocencia. **Algunos Aspectos en la Evaluación de la Aplicación del COPP. Cuartas Jornadas de Derecho Procesal Penal.** Caracas: UCAB.

Pérez, E.(1998) **Comentarios al Código Orgánico Procesal Penal**, Caracas: Vadell Hermanos Editores.

Pérez Dupuy, M. (2003). **El Amparo a la Libertad.** Caracas: Livrosca.

Pérez, E. (2000). **Manual de Derecho Procesal Penal.** Caracas: Vadell Hermanos Editores.

Presunción de Inocencia. **Diccionario Jurídico Venezolano D&F (2000). T.III.** Caracas: Ediciones Vitales 2000.

Quintana, M. (2002). **Introducción al Derecho.** Material Fotocopiado.

Rodríguez, A. (2001). **Constitución y Derecho Penal.** Caracas: Ediciones Liber.

Saavedra, E. (2001). La Constitucionalización del Proceso Penal Venezolano. **Algunos Aspectos en la Evaluación de la Aplicación del COPP. Cuartas Jornadas de Derecho Procesal Penal.** Caracas: UCAB.

Sentencia correspondiente al expediente 01-0650 de la Sala de Casación Penal del Tribunal Supremo de Justicia. Disponible en: www.tsj.gov.ve. [Consulta: Agosto 20, 2004]

Sentencia 2580 de la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia. Disponible en www.tsj.gov.ve. [Consulta: Agosto 20, 2004]

Silva, M. (2001). Los Procedimientos Especiales a la Luz de la Nueva Regulación Constitucional. **Algunos Aspectos en la Evaluación de la Aplicación del COPP. Cuartas Jornadas de Derecho Procesal Penal.** Caracas: UCAB.

Vásquez, M. (2000) "Procedimiento por Flagrancia. Principales Problemas Prácticos." **La Aplicación Efectiva del COPP, Terceras Jornadas de Derecho Procesal Penal.** Caracas: UCAB

Vásquez, M. (2001). **Nuevo Derecho Procesal Penal Venezolano.** Caracas: UCAB