

**Vistos.**

**Ponencia del Magistrado Jorge L. Rosell Senhenn**

**En fecha diecinueve de octubre de mil novecientos noventa y ocho, el Juzgado Superior Vigésimo Tercero en lo Penal de la Circunscripción Judicial del Area Metropolitana de Caracas, dictó sentencia en contra de la ciudadana MARITZA GUARAPANO RODRIGUEZ, venezolana, mayor de edad, soltera, de profesión u oficio comerciante y titular de la cédula de identidad N° 6.524.718, a quien CONDENO a cumplir la pena de DIECINUEVE (19) AÑOS, UN (1) MES Y QUINCE (15) DIAS DE PRISION, por los delitos de OCULTAMIENTO DE SUSTANCIAS ESTUPEFACIENTES Y PSICOTROPICAS, previsto y sancionado en el artículo 34 de la Ley Orgánica Sobre Sustancias Estupeficientes y Psicotrópicas; DISTRIBUCION DE SUSTANCIAS ESTUPEFACIENTES Y PSICOTROPICAS, previsto y sancionado en el artículo 31 de la derogada Ley Orgánica Sobre Sustancias Estupeficientes y Psicotrópicas y USO INDEBIDO DE CEDULA DE IDENTIDAD FALSA, previsto y sancionado en el ordinal 3° del artículo 27 de la Ley Orgánica de Identificación. Modificando así en cuanto a la calificación jurídica y la penalidad aplicada, la sentencia del Tribunal de la Causa.**

**Contra dicho fallo anunció recurso de casación la imputada en el acto de notificación de sentencia.**

**Recibido el expediente en la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia, el Magistrado para ese entonces designado Ponente informó a la Sala que el recurso había sido admitido conforme con la ley vigente para ese momento por el Tribunal A-quo.**

**Debido a la entrada en vigencia del Código Orgánico Procesal Penal, se remitió en fecha 23 de julio de 1999, el presente expediente a la Sala N° 8 de la Corte de Apelaciones del Circuito Judicial del Area Metropolitana de Caracas, previa distribución por el Presidente del Circuito Judicial correspondiente, a los fines de que luego de notificadas las partes, diera cumplimiento a lo dispuesto en el artículo 455 del Código Orgánico Procesal Penal.**

**En fecha 01 de noviembre de 1999, interpuso recurso de casación el Defensor Público de la imputada.**

Constituida la Sala de Casación Penal del Tribunal Supremo de Justicia, se reasignó la ponencia en fecha 21 de enero del 2000, al Magistrado que con tal carácter la suscribe.

**Cumplidos los demás trámites procedimentales, la Sala pasa a decidir de conformidad con lo dispuesto en los artículos 451 y siguientes del Código Orgánico Procesal Penal.**

#### PUNTO PREVIO

**La Sala Penal considera conveniente aclarar, a fin de evitar confusiones en la materia, lo siguiente:**

**1) Cuando se trata de sentencias dictadas por esta Sala, cuyo efecto es llevar el proceso a la etapa sumarial de nuevo (por ejemplo, anular un auto mediante el cual se ordena terminar la averiguación, de conformidad con el artículo 206 del derogado Código de Enjuiciamiento Criminal), lógicamente la causa o el expediente tendrá que ser remitido al Circuito Judicial Penal de origen, o Circunscripción Judicial en donde se tramitaba el juicio, de conformidad con el artículo 507, numeral 1° del Código Orgánico Procesal Penal, a fin de que se practiquen las diligencias pertinentes (si éstas**

faltaren), y se remita luego el expediente conforme al sistema acusatorio, al Fiscal del Ministerio Público.

Lo anterior significa que una vez que la Sala anula el auto que ponía fin al proceso, éste pasa a la etapa preparatoria que se prevé en el Código Orgánico Procesal Penal, razón por la cual, siendo el Ministerio Público el titular de la acción penal, ninguna decisión pudiera tomarse si no media la acusación fiscal. Esta situación del Régimen Transitorio implica aspectos del proceso inquisitivo, pues el juez puede realizar de oficio las diligencias pertinentes, pero también del proceso acusatorio, ya que el juez una vez practicadas dichas diligencias debe enviar el expediente al Fiscal del Ministerio Público, en espera de la eventual acusación.

2) Si se trata de la anulación, ya no de un auto que pone fin al juicio, como el de la anterior hipótesis, sino de sentencias definitivas pueden presentarse dos hipótesis:

a.- Si se anula una sentencia definitiva por defecto de forma, en aquellos casos en los cuales se había formalizado el recurso antes del 1° de julio, fecha en la cual entró en vigencia el Código Orgánico Procesal Penal, y se hace necesario dictar nueva sentencia, la causa deberá ser remitida al Tribunal de Reenvío, como lo prevé el artículo 510, numeral 2° del Código Orgánico Procesal Penal, pues claramente se establece que en esa hipótesis el procedimiento será el que regula en el Código de Enjuiciamiento Criminal. A ello hay que agregarle el contenido de la Resolución N° 8 de la Comisión de Funcionamiento y Reestructuración del Sistema Judicial, que prorroga por seis (6) meses el lapso en relación a la remisión de las causas del Tribunal de Reenvío a las Cortes de Apelaciones de Caracas, de conformidad con el último aparte del artículo 511 del Código Orgánico Procesal Penal.

b.- Diferente es el caso de haberse fundamentado el recurso de forma luego del 1° de julio, puesto que si se declara con lugar, tal como lo dispone el numeral 1° del artículo 510 del Código Orgánico Procesal Penal, y deba pronunciarse nueva sentencia, ésta "...será dictada por la Corte de Apelaciones de la Circunscripción

**Judicial del Area Metropolitana de Caracas, según distribución equitativa que se haga entre sus Salas...". Esta disposición prevé y soluciona la situación que se produciría en la mayoría de las Circunscripciones Judiciales del país, en las cuales existe una sola Sala de Apelaciones, razón por la cual tendrían que inhibirse sus integrantes al tener que sentenciar de nuevo el asunto, y constituir tantas Salas accidentales como asuntos le sean devueltos con la orden de dictar nueva sentencia.**

**3) Las causas que se encuentran en Reenvío deberán ser decididas por dichos Tribunales, a menos que sean de aquellas en la cual la Sala Penal ordenó la anulación del auto que ponía fin al proceso, causas éstas que como ya se explicó anteriormente volvieron al estado de sumario o de etapa preparatoria, dependiendo de que el juez de control practique de oficio diligencias pertinentes, o decida remitir el asunto al Ministerio Público, todo de conformidad con el citado artículo 507, numeral 1º, del Código Orgánico Procesal Penal.**

**4) Cuando se anula una sentencia dictada por un Tribunal de Reenvío en lo Penal, en virtud de la declaratoria con lugar de un recurso de nulidad, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 511 del Código Orgánico Procesal Penal, y se hace necesario dictar nueva sentencia, la misma deberá ser pronunciada, por la Corte de Apelaciones de la Circunscripción Judicial del Area Metropolitana de Caracas, según la distribución equitativa entre sus Salas.**

**Por último, ha de aclararse que todas estas remisiones deberán hacerse al Presidente del Circuito Judicial Penal respectivo (a excepción de las que se remiten a Reenvío), a fin de que éste proceda a la debida distribución entre los jueces de juicio que conforman el Circuito según el asunto del cual se trate.**

-  
-  
-  
-

PLANTEAMIENTO DEL RECURSO DE FORMA.

UNICA DENUNCIA

-

El recurrente denuncia infringida la disposición contenida en el artículo 182 de la Ley Orgánica Sobre Sustancias Estupefacientes y Psicotrópicas, porque la sentencia impugnada debe cumplir con los requisitos exigidos por el artículo 177 ejusdem.

Transcribe la parte motiva de la sentencia y señala que: *"...puede evidenciarse como la parte motiva de la sentencia recurrida, se caracteriza por una errónea narración de las fechas en que se efectuaron los actos, que si bien en definitiva no afectan el dispositivo del fallo hacen ininteligible la lectura del mismo..."*.

DENUNCIA DE FONDO

-

Primera Denuncia: Con base en el numeral tercero del artículo 181 de la Ley Orgánica Sobre Sustancias Estupefacientes y Psicotrópicas, denuncia el recurrente la infracción del artículo 170 ejusdem, por *"...quebrantamiento de formas sustanciales del procedimiento.."*.

Segunda Denuncia: Con base en el numeral segundo del artículo 181 de la Ley Orgánica Sobre Sustancias Estupefacientes y Psicotrópicas, el recurrente denuncia la falta de consonancia con los cargos formulados por el Representante del Ministerio Público.

Tercera Denuncia: Con base en el numeral 1º del artículo 181 de la Ley Orgánica Sobre Sustancias Estupefacientes y Psicotrópicas, el recurrente denuncia la infracción del ordinal 4º del artículo 74 del Código Penal, por indebida aplicación de tal atenuante.

II  
RESOLUCION

-

De la lectura de las anteriores denuncias se observa que el recurrente se basa en los artículos 181 y 182 de la Ley Orgánica Sobre Sustancias Estupeficientes y Psicotrópicas, para presentar sus argumentos, cuando en su lugar ha debido fundamentarse en los artículos 330 y 331 del Código de Enjuiciamiento Criminal derogado.

En efecto, el artículo 510 del Código Orgánico Procesal Penal, en su ordinal 1° dispone que en aquellos procesos en que no haya formalizado el recurso de casación, las causales de casación y las decisiones recurribles serán las enunciadas en los artículos 330, 331 y 333 del Código de Enjuiciamiento Criminal derogado, respectivamente.

Es decir, al no haber sido formalizado el recurso de casación antes de 01 de julio de 1999, el recurrente ha debido fundamentar sus denuncias en los artículos 330 y 331 del Código de Enjuiciamiento Criminal derogado. En consecuencia el presente recurso de casación debe desestimarse por estar manifiestamente infundado, a tenor de lo dispuesto en el artículo 458 del Código Orgánico Procesal Penal.

III  
CASACION DE OFICIO

-

De conformidad con lo dispuesto en el artículo 347 del Código de Enjuiciamiento Criminal derogado, aplicable por mandato del artículo 510 ordinal 3° del Código Orgánico Procesal Penal, esta Sala una vez constatado un vicio de forma en la sentencia recurrida, pasa de seguido a casarla de oficio en interés de la Ley y en beneficio de la imputada.

**En efecto, la sentencia recurrida adolece de un vicio en el proceso, el cual no es convalidable, toda vez que:**

**Por una parte, considero comprobado el cuerpo del delito de OCULTAMIENTO DE SUSTANCIAS ESTUPEFACIENTES, previsto y sancionado en el artículo 34 de la Ley Orgánica Sobre Sustancias Estupefacientes y Psicotrópicas, basándose en pruebas que fueron obtenidas ilícitamente, ya que no consta en el expediente la existencia de la correspondiente orden de allanamiento que ha debido ser emitida por el Tribunal competente de conformidad con la ley.**

**Es importante recalcar que la inviolabilidad del domicilio constituye un derecho básico que se reconoce y garantiza dentro de la esfera jurídica tanto nacional como internacional, no pudiendo efectuarse ninguna entrada y registro en un domicilio sin el consentimiento del titular o resolución judicial.**

**La entidad de esta garantía llega hasta la Constitución vigente para la fecha en la cual se realizó el allanamiento, artículo 62, y obviamente reconocida también por la hoy vigente, en su artículo 47. Por otra parte el Código de Enjuiciamiento Criminal vigente para cuando se produjo la "prueba", es claro al advertir que todo allanamiento de hogar doméstico, debe ser autorizado judicialmente, según artículos 154 y siguientes.**

**Lógicamente pues, al no ser realizado el allanamiento bajo la vigilancia o tutela judicial, o por lo menos, bajo la orden de algún Juzgado, mal podría dársele valor probatorio alguno a los actos realizados, máxime si los mismos constituyen un delito previsto en el artículo 185 del Código Penal. ¿Podría deducirse legalmente prueba de actuaciones policiales violatorias de disposiciones legales, incluyendo constitucionales, y que para colmo configuran hechos delictivos?.**

**El Estado establece las reglas por medio de las cuales deben probarse los hechos punibles, y las formas como los jueces deben valorarlas, ya se trate de sistemas**

**tarifados como de libre convicción, y en ello debe ser estricto el Poder Judicial, pues constituye la base fundamental del debido proceso.**

**En consecuencia, dichas pruebas son ilícitas, por ende son nulas y como tales no pueden ser admitidas en el proceso para la comprobación del delito de Ocultamiento de Sustancias Estupefacientes y Psicotrópicas.**

**Asimismo, el Sentenciador de la recurrida consideró comprobado el delito de USO INDEBIDO DE CEDULA DE IDENTIDAD FALSA, previsto y sancionado en el ordinal 3° del artículo 27 de la Ley Orgánica de Identificación, señalando: "La anterior experticia es idónea, conforme a lo establecido en el artículo 145, numeral 3°, de la Ley Orgánica Sobre Sustancias Estupefacientes y Psicotrópicas, para comprobar el cuerpo del delito de USO INDEBIDO DE CEDULA DE IDENTIDAD FALSA, previsto y sancionado en el ordinal 3° del artículo 27 de la Ley Orgánica de Identificación, por cuanto se evidencia que la cédula de identidad a nombre de la ciudadana GUARAPANO RODRIGUEZ MARITZA, incautada en el procedimiento de Visita Domiciliaria (folios 9 y 10), es falsa".**

**Como se puede observar, en el presente caso se obtiene una sentencia condenatoria en contra de la ciudadana MARITZA GUARAPANO RODRIGUEZ, cuya identificación, según la experticia grafotécnica, es falsa. Ante el planteamiento cabría preguntarse: ¿Existe identidad entre la persona condenada en el expediente y la persona que está en reclusión? La obligación de los sentenciadores ha debido orientarse hacia la plena identificación de la persona procesada, pues de no ser así, además de admitirse la irregularidad de procesar a una persona cuya identificación se basa en un documento que no le corresponde, podría estarse perjudicando a una tercera persona que nada tiene que ver con el asunto, al constituirse en su contra antecedentes penales, a través de la sentencia dictada.**

**Es así que esta Sala Penal considera que lo procedente en este caso es declarar la casación del fallo impugnado y remitir el expediente a la Corte de Apelaciones para**

que dicte nueva sentencia con prescindencia de los vicios que dieron origen a la presente casación. Así se decide.

IV

DECISION

-

Por las razones antes expuestas, este Tribunal Supremo de Justicia, en Sala de Casación Penal, Administrando Justicia, en nombre de la República y por Autoridad de la Ley, DECLARA DESESTIMADO el recurso de casación interpuesto por el Defensor Público de la imputada, por encontrarse manifiestamente infundado de conformidad con lo dispuesto en el artículo 458 del Código Orgánico Procesal Penal y DECLARA LA CASACION DE OFICIO; ANULA el fallo impugnado y ORDENA remitir el expediente a la Corte de Apelaciones del Area Metropolitana de Caracas para que dicte nueva sentencia.

**Publíquese, regístrese y bájese el expediente.**

Dada, firmada y sellada en el Salón de Audiencias del Tribunal Supremo de Justicia, en Sala de Casación Penal, en Caracas a los 27 días del mes de abril de dos mil. Años 190° de la Independencia y 141° de la Federación.

**Presidente de la Sala,**

**Jorge L. Rosell Senhenn  
Ponente**

**Vice-Presidente,**

**Magistrado,**

**Rafael Pérez Perdomo**

**Alejandro Angulo Fontiveros**

**Secretaria,**

**Linda Monroy de Díaz**

JLRS/hnq.

Exp. N° C00-003