



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

Magistrado-Ponente: **CALIXTO ORTEGA RÍOS**

Consta en autos que, el 26 de mayo de 2016, la abogada Carolina Segura Gualtero, en su carácter de Fiscal Tercera del Ministerio Público ante la Sala Plena y las Salas de Casación y Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia, presentó ante la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia, actuando en colaboración con el abogado Pedro Romero García, quien en su carácter de Fiscal Décimo Primero del Ministerio Público del Segundo Circuito de la Circunscripción Judicial del Estado Portuguesa, interpuso acción de amparo constitucional contra la decisión dictada por la Corte de Apelaciones del Segundo Circuito Judicial Penal de la Circunscripción Judicial del Estado Portuguesa, el 28 de marzo de 2016, en la cual declaró sin lugar el recurso de apelación interpuesto, el 21 de enero de 2016, por el mismo accionante, en contra de la decisión dictada, el 17 de enero de 2016, por el Juzgado Segundo de Primera Instancia Penal en Funciones de Control del Circuito Judicial Penal de la misma Circunscripción Judicial, Extensión Acarigua; por lo tanto, la fundamentación del amparo constitucional denunció la violación del derecho a la tutela judicial efectiva consagrado en el artículo 26 de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela.

Luego de la recepción del expediente de la causa, se dio cuenta en Sala por auto del 01 de junio de 2016 y se designó ponente al Magistrado doctor **CALIXTO ORTEGA RÍOS**, quien, con tal carácter, suscribió el presente fallo.

Efectuado el análisis del caso, esta Sala para decidir, pasa a hacer las siguientes consideraciones:

## I ANTECEDENTES DEL CASO

El 17 de enero de 2016, el Juez del Tribunal Segundo de Primera Instancia en Funciones de Control del Segundo Circuito Judicial Penal de la Circunscripción Judicial del Estado Portuguesa, Extensión Acarigua, dictó decisión mediante la cual decreta LIBERTAD PLENA a los ciudadanos JIMI SHAMEKIAN BAGHDIKIAN Y JIM GABRIEL CAMEJO LEÓN, en virtud de que desestimó la precalificación jurídica dada a los hechos por el representante fiscal, la cual fue por el delito de Uso de Facsímil de Arma de Fuego, previsto y sancionado en el artículo 114 de la Ley para el Desarme y Control de Armas y Municiones, por considerar que los hechos revisten carácter penal, todo de conformidad con lo estipulado en los artículos 234 y 236 del Código Orgánico de Procedimientos Penales.

El 21 de enero de 2016, el abogado Pedro Romero García, en su carácter de Fiscal Décimo Primero del Ministerio Público del Segundo Circuito de la Circunscripción Judicial del Estado Portuguesa, ejerció recurso de apelación contra la decisión dictada, el 17 de enero de 2016, por el Juez del Tribunal Segundo de Primera Instancia en funciones de Control del Circuito Judicial Penal de la Circunscripción Judicial del Estado Portuguesa, Extensión Acarigua, y argumentó que:

*“...Con basamento en lo dispuesto en el ordinal 5to (sic) del artículo 439 del Código Orgánico de Procedimientos Penales, considera esta Representación Fiscal que se debe proceder a APELAR a la decisión emanada del Juzgado Segundo de Primera Instancia en Funciones de Control del Segundo Circuito Judicial, de fecha 17 de Enero de 2016, en la (sic) se resolvió oco*

*LIBERTAD SIN RESTRICCIONES a favor de los ciudadanos SHAMEKIAN BAGHDIKIAN J titular de la cédula de identidad V-19.902.034 y CAMEJO LEÓN JOSÉ GABRIEL, titular de la cédula de identidad V14.602.228, por considerar que las razones esgrimidas para tal resolución por el ciudadano Juez, no son acordes con los lineamientos normativos que ha establecido nuestro legislador patrio.*

*... Observa quien recurre que sin ninguna motivación, el Juez considera (sic) no existe un hecho punible (sic) sacando conclusiones del contexto de la Experticia para justificar la decisión siendo menester indicar que en el sistema acusatorio se llevan los hechos ante el Juez quien nos darnos el derecho (sic) dicho en otras palabras el Juez conoce el Derecho (principio General todas luces considera quien recurre (sic) estamos en presencia de un HECHO PUNIBLE (nomen iuris (sic) hemos considerado es el USO DE FACSIMIL DE ARMA DE FUEGO...*

*... De tal manera que es evidente que estamos en presencia de un hecho punible (sic) lo cual es desestimado por el Tribunal de Control (sic) lo que a todas luces genera un grave irreparable...*

*... Considera esta Vindicta Pública que la decisión del Tribunal a quo de otorgarle a imputados la LIBERTAD SIN RESTRICCIONES, por considerar que no se acreditó el hecho punible (sic) sin establecer argumento de valor, ha causado un perjuicio al ejercicio de la acción penal, al poner en riesgo la posibilidad de lograr los fines de la persecución penal, acreditando de esta forma el peligro de fuga, es necesario concluir que existe un evidente "Periculum Mora", en virtud de que hay una presunción razonable de que pueda ser retardada o que pueda dejar ilusoria la acción del Estado en la realización de la justicia, ante la obstaculización del proceso, para que no se logre el esclarecimiento de la verdad de los hechos, debiendo incurrir que el derecho a obtener del Órgano Jurisdiccional protección cautelar para la pretensión Estado, forma parte esencial del derecho a la TUTELA JUDICIAL EFECTIVA consagrada en el artículo 26 de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela..."*

El abogado MICHEL MORENO SEDEK, debidamente inscrito en el I.P.S.A. bajo el N° 136, actuando como Defensor Privado, de los ciudadanos JÍMI SHAMEKIAN BAGHDIKIAN, titular de la cédula de identidad V-19.902.034 y JOSÉ GABRIEL CAMEJO LEÓN, titular de la cédula V-14.662.228, dió contestada a la apelación incoada por el abogado Pedro Romero García, en su carácter de Fiscal Décimo Primero del Ministerio Público del Segundo Circuito de la Circunscripción Judicial del Estado Portuguesa, arguyendo que

*"...El día 17 de enero se realizó la audiencia de presentación de mis defendidos, en la cual el representante del Ministerio Público realiza una pre-calificación, (sic) en sala, del delito de USO DE FACSIMIL DE ARMA DE FUEGO, tipificado en el Artículo 114 de la Ley Para El Desarme Control De Armas Y Municiones. Esta defensa demostró, con los elementos de convicción esgrimidos por el mismo Ministerio Público, a saber, experticia realizada por el experto Felipe Acosta adscrito al Cuerpo de Investigaciones Científicas Penales y Criminalísticas Delegación Acarigua, que los marcadores incautados a mis defendidos son armas de fuego neumáticas usadas para la práctica de deportes extremos, es decir, Armas Deportivas. Mis defendidos les fue otorgada libertad plena ya que los elementos de convicción demuestran la no existencia de un hecho punible...."*

*...El representante del Ministerio Público, hábilmente resalta el hecho que si los instrumentos deportivos incautados a mis defendidos son usados ATÍPICAMENTE pueden causar un estado emocional, crear pánico, confusión, heridas leves y graves e incluso la muerte dependiendo del estado de salud de la persona sometida a este tipo de violencia psicológica, y en base a esto pretende hacer ver que estamos en presencia de un hecho punible. Según este razonamiento carente de toda lógica, cada persona que posea un cuchillo de cocina, un martillo o acaso a*

*implemento deportivo, como por ejemplo un bate de baseball (sic), un arco deportivo o un juego de mancuernas, debe ser sometida a una investigación penal, porque el uso ATÍPICO de estos implementos también puede causar shock emocional, crear pánico, confusión, heridas leves e incluso la muerte...*

*... Las circunstancias que sirven de base para la calificación de un delito deben ser objetivas y ninguna manera subjetiva. No es posible pretender calificar como delito una conducta que carece de tipicidad y antijuricidad solo por un supuesto negado que no ocurrió en las circunstancias de tiempo, hecho y lugar que motivan la detención y posterior investigación fiscal...*

*... El Juez de la causa es experto en Derecho y Leyes, no en armas (al menos para el tema que nos ocupa), y como ratio decidendi (sic) debe utilizar los elementos de convicción presentados por las partes. En este caso, el funcionario Felipe Acosta, adscrito al Cuerpo de Investigaciones Científicas Penales y Criminalísticas, Sub-Delegación Acarigua es el experto en armas, fue quien examinó y valoró los marcadores deportivos incautados a mis defendidos y concluye en su experticia técnica: "Luego de realizar un análisis a las piezas descritas en los numerales n° 02, 03, 04, 05, se deja constancia de que se tratan de; ARMAS DE ACCIÓN ELECTRONEUMÁTICAS USADAS PARA LA PRÁCTICA DE DEPORTES" ...*

*... Si el experto en armas del Cuerpo de Investigaciones Científicas Penales y Criminalísticas Sub Delegación Acarigua concluye que los marcadores incautados a mis defendidos son armas de Electroneumáticas de uso deportivo, entonces no son facsímiles ya que la ley especial define separado cada concepto. El facsímil parece un arma pero no lo es. El arma deportiva es un arma y se ve como tal. El Juez de la causa sabiamente valoró la experticia realizada y desestimó la precalificación esgrimida por el representante del Ministerio Público...*

*... Podemos concluir que la intención del legislador es regular el porte de las armas de fuego deportivas y no las de presión neumática o electroneumáticas. Sería absurdo pensar entonces que, si no está establecido en la Ley Especial que regula la materia, mis defendidos tuviesen un permiso para portar sus marcadores deportivos.*

*... El Airsoft es reconocido como deporte y cuenta con Federaciones en Argentina, Armas de Bélgica, Brasil, Bulgaria, Canadá, Chile, China, Colombia, Croacia, República Checa, Dinamarca, Egipto, Estonia, Finlandia, Francia, Alemania, Grecia, Indonesia, India, Irlanda, Israel, Italia, Japón, Kuwait, Lituania, Macao, Malasia, Malta, Holanda, Nueva Zelanda, Noruega, Filipinas, Polonia, Portugal, Corea del Sur, Rumania, Rusia, Serbia, Eslovaquia, Eslovenia, Singapur, España, Suecia, Suiza, Tailandia, Ucrania, Reino Unido y Estados Unidos. En la actualidad existe un proyecto de Federación para Venezuela, sin embargo, diferentes clubes deportivos de Airsoft se encuentran adscritos, reconocidos y formalizados por ante el Ministerio del Poder Popular para el Deporte y realizan encuentros nacionales y competiciones habitacionales de tiro al blanco, pase de canchas y estrategia.*

*\*José Gabriel Camejo León se encuentra avalado como deportista, es miembro del Club Deportivo BHS Barinas, que tiene su domicilio en la Av. Industrial, edif. Silveri, piso 1. Dicha asociación se encuentra inscrita ante el Registro Público del Municipio Barinas, bajo el número 25, Folio 89, Tomo 22, del protocolo de transcripción del año 2013. Rif J-40252906-6, adscrito reconocido y formalizado como club deportivo por ante el Ministerio del Poder Popular para el Deporte bajo el número 130002531098 del Registro Nacional del Deporte, la Actividad Física y la Educación Física.*

*\*Jimi Shamekian Baghdkian, presidente de la Asociación Civil Club Airsoft Team Acarigua Ranger; experto en instrumentos deportivos con más de 9 años de experiencia en la práctica de Airsoft. Ha realizado exhibiciones de tiro deportivo e incluso riela en el expediente de la causa una carta de felicitación y agradecimiento por parte del Capitán Francisco Moscarelli, director*

de la Universidad Nacional Experimental de las Fuerzas Armadas a mi defendido Shamekian por haber realizado junto a su equipo deportivo de Airsoft una exhibición e actividad de bienvenida a los alumnos nuevo ingreso del 2013.

...Al momento de ser detenidos, ambos se dirigían a una competencia deportiva que tuvo los días 15, 16, 17 y 18 de enero en San Javier del Valle, Estado Mérida.

... No hay "Periculum In Mora" como erróneamente lo afirma el Abg. Pedro Romero, en vi de que es imposible que exista una presunción razonable de que pueda ser retardada o qu pueda dejar ilusoria la acción del Estado en la realización de la justicia, ya qu esclarecimiento de la verdad de los hechos está plasmado en la experticia realizada p Funcionario del CICPC y mal puede considerarse TUTELA JUDICIAL EFECTIVA, consagi en el artículo 26 de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela, el continuar un proceso penal contra dos personas que no han cometido delito.

... Por las razones de hecho y derecho esgrimidas en esta contestación, solicito a esta honor Corte de Apelaciones DESESTIME EL RECURSO PE APELACIÓN ejercido por el F, Provisorio Décimo Primero del Ministerio Público, Abg. Pedro Romero García y RATIFIQU decisión tomada por el honorable Abg. Omar Fleitas, Juez de Control N° 2 Del Circuito Jud Penal Del Estado Portuguesa, Extensión Acarigua (sic) en fecha 17 de enero de 2016, medi la cual concede LIBERTAD PLENA a mis defendidos por no encontrarse estos involucrados e comisión de delito alguno...".

El 28 de marzo de 2016, la Corte de Apelaciones del Circuito Judicial Penal de la Circunscrip Judicial del estado Portuguesa declaró sin lugar el recurso de apelación interpuesto por el Fiscal Décimo Prio del Ministerio Público del Segundo Circuito de la Circunscripción Judicial del Estado Portuguesa, el 21 de e de 2016.

El 26 de mayo de 2016, el abogado Pedro Romero García, en su carácter de Fiscal Décimo Primerc Ministerio Publico del Segundo Circuito de la Circunscripción Judicial del estado Portuguesa, interpuso Ac de Amparo Constitucional contra la decisión dictada por la Corte de Apelaciones del Circuito Judicial Peni la Circunscripción Judicial del Estado Portuguesa, el 28 de marzo de 2016.

## II FUNDAMENTOS DE LA ACCIÓN DE AMPARO

Expone el accionante, abogado Pedro Romero García, en su carácter de Fiscal Décimo Primerc Ministerio Público del Segundo Circuito de la Circunscripción Judicial del Estado Portuguesa que, el 2: marzo de 2016, la Corte de Apelaciones del Circuito Judicial Penal de la Circunscripción Judicial del Es Portuguesa dictó sentencia en la cual declaró SIN LUGAR el recurso de apelación que había interpuest Ministerio Público, contra la decisión dictada, el 17 de enero de 2016, por el Juzgado Segundo de Prio Instancia Penal en Funciones de Control del Circuito Judicial Penal de la misma Circunscripción Judi Extensión Acarigua.

El accionante fundamentó la presente acción de amparo constitucional en el artículo 26 d Constitución de la República Bolivariana de Venezuela y en los artículos 4 y 6 de la Ley Orgánica de Am

sobre Derechos y Garantías Constitucionales, en virtud de ello argumenta lo siguiente:

Que "...En tal sentido, en fecha (sic) 17 de Enero de 2016, esta Representación Fiscal, realizo (sic) imputación formal en audiencia de presentación de detenidos de los referidos imputados (sic) en el asunto quedo (sic) signado bajo el numero (sic) PP11-P-2016-000082 por ante el Tribunal Segundo de Prin Instancia en Funciones de Control del Circuito Judicial Penal del Estado Portuguesa Extensión Acarigua, la presunta comisión del delito de USO DE FACSIMIL DE ARMA DE FUEGO, previsto y sancionado e artículo 114 de la Ley Para el Desarme y Control de Armas y Municiones (sic) en perjuicio del Orden Púb solicitando, entre otras cosas, la imposición de una medida Cautelar Sustitutiva (sic) de conformidad co establecido en el artículo (sic) 242 del Código Orgánico Procesal Penal, solicitud que fue desestimada, p referido órgano jurisdiccional, quien acordó a favor de los imputados la LIBERTAD SIN RESTRICCIONES, considerar que no estamos en presencia de ningún hecho punible...".

Que "...En fecha (sic) 28 de Marzo de 2016, signada con el Número de Sentencia 109, expediente 6 16, con ponencia de Maguira Rodríguez, la Corte de Apelaciones del Estado Portuguesa (sic) Dec SINLUGAR (sic) el recurso de apelación interpuesto en fecha (sic) 21 de Enero de 2016 (sic) por el Abo PEDRO ROMERO GARCIA, en su carácter de Fiscal Undécimo del Ministerio Publico, del segundo Circuito de la Circunscripción Judicial del estado Portuguesa SEGUNDO: Se CONFIRMA la decisión dic por esa Primera Instancia en fecha (sic) 17 de enero de 2016, mediante la cual decreta LIBERTAD PLENA i ciudadanos JÍMI SHAMEKIAN BAGHDIKIAN y JOSÉ GABRIEL CAMEJO LEÓN, desestimand precalificación de USO DE FACSIMIL DE ARMA DE FUEGO, previsto y sancionado en el artículo 114 e Ley Para el Desarme y Control de Armas y Municiones; por considerar que no los hechos no revisten car penal, todo de conformidad con lo estipulado en los artículos 234 y 236 de Código Orgánico Proc Penal...".

Que "...Con basamento en lo dispuesto en el ordinal 5to (sic) del artículo 439 del Código Orgá Procesal Penal, considera esta Representación Fiscal que se debe proceder a APELAR de la decisión eman del Juzgado Segundo de Primera Instancia en Funciones de Control de esta Circunscripción Judicial, de fi 17 de Enero de 2016, en la se resolvió acordar LIBERTAD SIN RESTRICCIONES a favor de los ciudad SHAMEKIAN BAGHDIKIAN JIMI, titular de la cédula de identidad V-19.902.034 y CAMEJO LEÓN J GABRIEL, titular de la cédula de identidad V14.6C2.228, por considerar que las razones esgrimidas par resolución por el ciudadano Juez, no son acordes con los lineamientos normativos que ha establecido nu legislador patrio".

Que "...la vindicta pública considera necesario realizar las siguientes observaciones en cuant criterio esgrimido por el Tribunal en cuyo auto se impugna (sic). En primer término, es oportuno destac apuntar que si el Juez de Control decidió acordar la Libertad Sin Restricciones, en virtud que a su criterio, ESTAMOS EN PRESENCIA DE UN HECHO PUNIBLE", y tomo (sic) de la experticia practicada a los ob, incautados un extracto para justificar su argumento (sic) sin embargo se transcribe las conclusiones a las que arroja el experto Felipe Acosta (sic) adscrito al Cuerpo de Investigaciones Científicas Penal Criminalísticas Sub Delegación Acarigua, en la experticia de reconocimiento técnico 9700-058-025 de fi

15-01-2016, la cual son las siguientes:

"CONCLUSIÓN. Luego de realizar un análisis a las piezas descritas en los numerales n° 01, 02, 03, 04, 0, deja constancia de que se tratan de: ARMAS DE ACCIÓN ELECTRONEUMÁTICAS USADAS PARA PRACTICA DE DEPORTES DE COMBATE (EXTREMOS) de diferentes modelos largas tipo (FUSIL) y c tipo (PISTOLA) las piezas del numeral 05, se tratan de cargadores usados para la recarga de las pequeñas municiones plásticas (PBC) usadas por estas armas, dichas prácticas deben ser acompañadas de un equipo de seguridad especial, usadas atípicamente puede causar shock emocional crear pánico, confusión, heridas leves graves e incluso la muerte dependiendo del estado de salud de la persona sometida a este tipo de violencia psicológica y la región anatómica QUEDA A CRITERIO DE SUS DUEÑOS O POSEEDORES, los distintos que se les dé ya que dichas piezas poseen su uso específico. Las mismas se observan en buenas condiciones de conservación".

Que "...En este orden (sic) se puede concluir que en el presente caso es evidente el hecho punible que el Ministerio Público imputa (sic) como lo es el USO DE FACSIMIL DE ARMA DE FUEGO (sic) lo cual solicita a nuestro Honorable Tribunal Supremo de Justicia (sic) lo declare toda vez que (sic) para portar e instrumentos se requiere de la debida permisología a tenor de lo indicado en el artículo 13 (numeral 2°) de la Ley para el Desarme y Control de Armas y Municiones, y que en algunas situaciones pudiera ser utilizado como objeto de amedrentamiento hacia las personas (sic) debido a la similitud con un arma de fuego real, que igual forma puede ser utilizado como objeto contundente mediante el cual se pueden ocasionar lesiones menores a mayor gravedad, e incluso la muerte, dependiendo de la región orgánica afectada, se verifica efectivamente la consumación del delito denominado USO DE FACSIMIL DE ARMA DE FUEGO, tal como establece la ley especial que rige la materia (Art. 114)".

Que "... A pesar de estar en presencia de un delito menos grave (sic) no es menos importante, posiciones y establecer de forma clara cual es realmente la situación jurídica en la que nos encontramos, decir (sic) garantizar a las partes si estamos en presencia o no de un hecho punible (sic) ya que de no ser así (sic) mal pudiéramos continuar con investigación alguna por parte del Ministerio Público (sic) es allí donde realmente radica la vulneración al derecho a una verdadera Tutela Judicial Efectiva y un verdadero Derecho a decisiones congruentes en derecho, siendo necesario resaltar la profunda preocupación por parte del Representante Fiscal ante la contradicción por parte de la Corte de Apelaciones del Estado Portuguesa (si que incluso genera una inseguridad jurídica como Titular de la Acción Penal".

Que "...Sobre los argumentos de la Corte de Apelaciones del Estado Portuguesa en la presente decisión (sic) contra la que se ejerce la Acción de Amparo Constitucional (sic) existe una incongruencia ya que faculta a investigar un delito que a criterio del Órgano Jurisdiccional no existe; con relación a la congruencia de la sentencia, este es uno de los requisitos que debe cumplir la sentencia y que consiste en la identidad correspondencia formal que debe existir entre la decisión y las contrarias pretensiones de las partes".

En consecuencia, solicita se admita la acción de amparo constitucional incoada y la declare con lo anulando la decisión sobre la cual se ejerce el amparo, se restablezca la situación jurídica y se ordena la celebración de una nueva audiencia de presentación de detenidos, ante un Tribunal de Control del es

Portuguesa, Extensión Acarigua, para que con criterio propio decida sobre la medida de coerción solicitada al Ministerio Público, en el presente caso.

### III DE LA DECISIÓN ACCIONADA

La decisión dictada, el 28 de marzo de 2016, por la Corte de Apelaciones del Circuito Judicial Penal de la Circunscripción Judicial del estado Portuguesa, fue del siguiente tenor:

"[...]

### III RESOLUCIÓN DEL RECURSO

De este modo, la Corte de Apelaciones; resuelve bajo las siguientes consideraciones:

El Ministerio Público (sic), al presentar a los ciudadanos JIMI SHAMEKIAN BAGHDIKI, JOSÉ GABRIEL CAMEJO LEÓN; ante el Órgano Jurisdiccional, les imputó el delito de USO DE FACSIMIL DE ARMA DE FUEGO, previsto y sancionado en el artículo 114 de la Ley para el Desarme y Control de Armas y Municiones; tal como quedó reseñado en el acta de la audiencia de presentación cursante en los folios 40 al 43 de las actuaciones principales que acompañan el expediente de incidencia; por haberles los funcionarios de la Guardia Nacional Bolivariana ubicados en el punto de control de Ospino en la autopista José Antonio Páez; encontrado (si día (sic) 14/01/2016, siendo aproximadamente las 8:40 de la noche; en el maletero del vehículo Chevrolet, modelo Aveo, de color gris, placas AA243AX, en que se transportaban hacia la ciudad de Mérida-edo.(sic) Mérida; unos facsimil de arma de fuego que describieron como: 1.- KARIS, serial R09800098 US, CALIBRE 6.00MM, MARCA KWA, DE FABRICACIÓN ESTADOUNIDENSE DE COLOR NEGRO CON EMPUÑADURA DE PLÁSTICO Y CULATA PLEGABLE DE PLÁSTICO, CON UNA LINTERNA DE COLOR NEGRO MONTADA EN RIEL DERECHO DEL GUARDALLAMA Y MIRA TELESCÓPICA Y DOS CARGADORES DE PLÁSTICO DE COLOR NEGRO. 2.- M4CARBINE, CALIBRE 5.56 MM, SERIAL SOCOM2 MARCA DANIEL DEFENSE DE FABRICACIÓN ESTADOUNIDENSE, COLOR NEGRO (MARRÓN (sic) CLARO, EMPUÑADURAS DE PLÁSTICO Y CULATA PLEGABLE, MIRA TELESCÓPICA DE COLOR MARRÓN (sic), Y UN CARGADOR DE PLÁSTICO CO. MARRON. 3.-M15A4 CARBINE, CALIBRE 5.56MM, SERIAL 088405, MARCA ARMALITE DE FABRICACIÓN ESTADOUNIDENSE DE COLOR NEGRO CON EMPUÑADURA DE PLÁSTICO Y CULATA PLEGABLE DE PLÁSTICO CON DOS CARGADORES DE PLÁSTICO DE COLOR NEGRO. 4.-G18C TÁCTICA9X19 WET 5168, SERIAL DMD 168S DE FABRICACIÓN TAIWANESE, ELABORADO CON MATERIAL PLÁSTICO DE COLOR NEGRO CON CARGADOR ELABORADO CON MATERIAL PLÁSTICO DE COLOR NEGRO y 5. CHALECO TÁCTICO DE COLOR VERDE CLARO CON TRES PORTA CARGADORES DE CUALES DOS(02) SON DE COLOR BEIGE Y UNO(01) DE COLOR GRIS, UN PISTOLA DE COLOR MARRÓN CLARO Y UN BOLSO DE PRIEMEROS AUXILIOS DE COLOR VERDE CLARO; estimando los funcionarios que se encontraban ante un ilícito por el cual decidieron aprehenderlos; tal como se aprecia del acta de investigación penal N° GNB-16, cursante al 03 y vltio.

A esos efectos, se aprecia que la norma citada establece textualmente: "Artículo 114. Quien porte el facsimil de un arma de fuego, será penado con Prisión de dos a cuatro años...". Norma en la cual, el legislador emplea el verbo "porte", que significa: acción de "portar"; verbo que, refiere - Llevar una cosa generalmente en la mano o ayudándose con alguna otra parte del cuerpo- expresión equivalente que califica la conducta humana -(Diccionario Enciclopédico

1. 2009.Larousse Editorial, S.L); es así, como se puede interpretar que el legislador al incluir la redacción de la norma, la expresión "porte", se refiere a la subsunción de la conducta hum manifestada, por el hecho de llevar consigo un objeto que se emplee como arma de fuego específicamente en el presente asunto; un juguete, con características similares a una auténtica arma de fuego, la cual es capaz de influir en la psiquis de la víctima y generarle el temor (que espera el victimario); por verse constreñida en su libertad y seguridad de vida, y vez esta conducta es sancionada con pena de prisión de dos a cuatro años.

Abundando lo expuesto, Manzini (1964) emitió el criterio jurídico comúnmente aceptado cuanto al porte se refiere y dijo: "portar un arma en el sentido que tratamos, significa el armado", argumentado, que portar un arma, no significa llevarla en el sentido de cualquier cosa, sino que debe relacionarse con la prohibición legal a que está sujeta la misma al interés tutelado por la ley. (Tratado Dir Pen. UTET. Vol. Xa. Pág. 664)

Y comenta, el Dr. Pedro Osman Maldonado (1988): "Tomando en consideración el acto delictivo es necesario observar que nuestra ley para su trasgresión el porte ilegal del arma..." (Uso de Armas y Causas de Justificación en el Derecho Penal Común y Militar Venezolano. 3ra edición Ediciones Centauro. Caracas. Pág. 52)

Así (sic) se tiene, que conforme a lo expresado por el recurrente en el mencionado recurso de apelación, su inconformidad surge por la desestimación del delito analizado; motivado a que el juzgador de primera instancia, en relación a ese tipo penal, consideró que el hecho no reviste carácter penal y por ello no se encuentra dado el numeral 1 del artículo 236 del Código Orgánico Procesal Penal, decretando la libertad plena; lo cual resolvió en los siguientes términos:

"...Ahora bien, este Tribunal observa que del análisis realizado a todas las actuaciones cursantes en el expediente (elementos de convicción) señalados por la Fiscalía del Ministerio Público (sic), se desprende que no estamos en presencia de un hecho punible, pues los objetos incautados a los imputados de autos se trata según la periticia suscrita por el experto FELICIANO COSTA, funcionario adscrito al Cuerpo de Investigaciones Científicas, Penales y Criminalísticas, Sub-delegación Acarigua, estado Portuguesa de ARMAS DE ACCIÓN ELECTRONEUMÁTICAS USADAS PARA LA PRÁCTICA DE DEPORTES DE COMBATE EXTREMOS, las cuales usan municiones plásticas (PBC), y no se consideran armas de fuego las señaladas en la Ley para el Desarme y Control de Armas y Municiones, en consecuencia, el criterio de este Juzgador no se cumple con lo establecido en el artículo 236, ordinal 1 del Código Orgánico Procesal Penal, por lo tanto, no se hace procedente decretar la medida restrictiva de libertad que fue invocada por el Fiscal del Ministerio Público. Así se decide."

En base al argumento empleado por el juzgador a los efectos de soportar su decisión, haciéndola en función a la periticia emitida por el experto Felipe Acosta, funcionario adscrito al Cuerpo de Investigaciones Científicas Penales y Criminalísticas, la Alzada aporta por considerarla de importancia, que doctrinariamente existe una distinción entre Armas de Fuego y Armas Neumáticas; es así, como el autor Del Giudice Mario, define las armas de fuego, como: instrumento mecánico, automático o semiautomático, de simple o doble acción, de carga manual o automática, capaz de disparar un proyectil al aire mediante la fuerza propulsora de gases originada por la deflagración de la pólvora." ; y el Arma Neumática, es un "instrumento mecánico neumático, que se carga colocando un proyectil en forma de diábolo en la recámara, tiene descarga y carece de la concha, no posee martillo ni aguja percutora), provocando la expulsión del proyectil al liberar los gases, tales como aire comprimido o el dióxido de carbono (Del Giudice. M. La Prueba Balística en el Juicio Oral. Vadell Hermanos. Caracas. 2008, p. 83); y que por interpretación autónoma, se comprende que las Armas Electroneumáticas como las describe el experto, son aquellos instrumentos, en los cuales es sustituida la energía neumática, como elemento natural para la generación y transmisión de las señales de control se ubica en los sistemas de mando, y se constituyen básicamente, para la manipulación

acondicionamiento de las señales de voltaje y corriente que deberán ser transmitidas por dispositivos de conversión de energía eléctrica a energía neumática para lograr la activación de los activadores neumáticos y de esta forma sea expulsado el proyectil al descargar los gases, como el aire comprimido o el dióxido de carbono.

De la doctrina citada, se permite la Alzada entender, que las armas que les fueron incautadas a los ciudadanos JIMI SHAMEKIAN BAGHDIKIAN y JOSÉ GABRIEL CAMEJO LEÓN, por funcionarios de la Guardia Nacional, al ser activadas no expulsan proyectiles que generan deflagración de pólvora; sino, proyectiles que descargan aire comprimido o dióxido de carbono.

Siendo ello así, como bien se aprecia, la afirmación efectuada por el Juzgador de Control de Justicia del Tribunal Colegiado, es acertada; ya que fehacientemente no puede entenderse que las armas descritas en el acta de investigación penal N° GNB-031-16 de fecha 14/01/2016 recordar: 1.- KM4-RIS, serial R09800098 US, CALIBRE 6.00MM, MARCA KWA, FABRICACION ESTADOUNIDENSE DE COLOR NEGRO CON EMPUÑADURA PLÁSTICA Y CULATA PLEGABLE DE PLÁSTICO, CON UNA LINTERNA DE COLOR NEGRO MONTADA EN EL RIEL DERECHO DEL GUARDALLAMA Y MIRA TELESCÓPICA Y 1 CARGADORES PLÁSTICOS DE COLOR NEGRO. 2.- M4CARBINE, CALIBRE 5.56 mm, SERIAL SOCOM2010, MARCA DANIEL DEFENSE DE FABRICACIÓN ESTADOUNIDENSE DE COLOR NEGRO CON MARRÓN CLARO, EMPUÑADURAS DE PLÁSTICO Y CULATA PLEGABLE, MIRA TELESCÓPICA DE COLOR MARRÓN, Y UN CARGADOR DE PLÁSTICO COLOR MARRÓN. 3.- M15A4 CARBINE, CALIBRE 5.56MM, SERIAL 088405, MARCA ARMALITE DE FABRICACIÓN ESTADOUNIDENSE DE COLOR NEGRO CON EMPUÑADURA DE PLÁSTICO Y CULATA PLEGABLE DE PLÁSTICO CON 1 CARGADORES DE PLÁSTICO COLOR NEGRO. 4.- G18C TÁCTICA 9X19 WET 5168, SERIAL DMD 168S DE FABRICACION TAIWANESA, ELABORADO CON MATERIAL PLÁSTICO COLOR NEGRO CON UN CARGADOR ELABORADO CON MATERIAL PLÁSTICO COLOR NEGRO, incautadas en fecha 14/01/2016, a los ciudadanos JIMI SHAMEKIAN BAGHDIKIAN y JOSÉ GABRIEL CAMEJO LEÓN, en el procedimiento por el cual funcionarios adscritos a la Guardia Nacional Bolivariana de Venezuela, destacados en el punto de control vial de Ospino autopista José Antonio Páez de esta jurisdicción del estado Portuguesa, estimaron procedente la aprehensión; y corroboradas en la periticia N° 9700-058-025 de fecha 15/01/2016; realizada por el experto Felipe Acosta, funcionario adscrito al Cuerpo de Investigaciones Científicas Penales y Criminalísticas, sub delegación Acarigua; quien describió en los numerales 01, 02, 03, 04 y 05, y concluyó: " Luego de realizar un análisis de las piezas descritas en los numerales 01, 02, 03, 04 y 05, se deja constancia de que se trata de ARMAS DE ACCIÓN ELECTRONEUMÁTICAS USADAS PARA LA PRÁCTICA DE DEPORTES DE COMBATE (EXTREMOS) de diferentes modelos largas tipo (FUSIL) y corta (PISTOLA)..." (Folio 32 de la causa principal); sean catalogadas como facsímil de arma de fuego, ni como juguete bélico.

Circunstancia que por razonamiento lógico se precisa, primero, que el simple hecho de que los ciudadanos JIMI SHAMEKIAN BAGHDIKIAN y JOSÉ GABRIEL CAMEJO LEÓN transportaran esas armas, en el vehículo Chevrolet modelo Aveo, de color gris, placas AA24 desde la ciudad de Acarigua hasta la ciudad de Mérida edo. (sic) Mérida; ello constituya a tipo de conducta atípica, antijurídica y culpable, ya que las mismas serían empleadas en evento deportivo que se encontraba pautado para los días 15, 16, 17 y 18 de enero del 2016, en el estadio San Javier del Valle, páramo la Culata del Municipio Libertador del Estado Mérida; y el efecto le fue expedido comprobante al ciudadano José Gabriel Camejo, por el ciudadano Silvio Silveri en su condición de Presidente del Club "BHS. BARINAS AIRSOFT", en el que refleja la participación del referido ciudadano en dicha actividad deportiva, y con la constancia expedida por el ciudadano Silvio Silveri en su condición de Presidente del Club "BHS. BARINAS AIRSOFT", en la cual avala la condición de deportista de la asociación "BLACK HILLS SOFTERS BARINAS", ubicada en la Av. Industrial, edif. Silveri, piso 1, inscrita en el Registro

*Público del Municipio Barinas, bajo el Número 25, folios 89 tomo 22 del Protocolo de Transcripción del presente año, RIF J-40252906-6, y registrado ante el Ministerio del Poder Popular para el Deporte bajo el Número 130002531098; (folios 27 y 37 de la causa principal recaudos que acreditan que el ciudadano JOSÉ GABRIEL CAMEJO LEÓN practica disciplina deportiva, al igual que el ciudadano JIMI SHAMEKIAN BAGHDIKIAN, tal como refiere el Abogado defensor Michel Moreno Sedek, en su escrito de contestación al referir, que nombrado es el presidente de la "Asociación Civil del Club de Airsoft Team Acarigua Rang entendiendo que los cuestionados ciudadanos se dedican a este tipo de actividad deportiva extrema, mediante el empleo de ese tipo de arma; es por ello, que no existe manifestación de conducta delictiva y no encuadra en el delito atribuido por la representación fiscal, ya que como bien, regula el pre citado artículo 114 de la Ley para el Desarme y Control de Armas y Municiones; se castiga solo a quien "porte un instrumento que sin ser un arma genuina y por sus características estructurales, constituyen una perfecta imitación o reproducción de un arma de fuego verdadera"; con el firme propósito o intención de cometer un auténtico ilícito penal siendo el caso bajo la óptica de la Alzada.*

*Y segundo, no se tratan de una imitación, facsímil de arma de fuego o juguete bélico, como manifestara el recurrente; sino de armas de fuego de tipo deportiva, y estas, están contempladas en el artículo 5 numeral 2 de la Ley para el Desarme y Control de Armas y Municiones, que señala: "Comprende todas las armas que estén clasificadas como deportivas por las organizaciones internacionales dedicadas a la materia, cuya finalidad sea el uso para la práctica o competencia de la disciplina de tiro deportivo. Se incluyen en esta definición las armas neumáticas...", lo cual el hecho de poseer este tipo de armas tampoco representa una conducta ilícita; por cuanto no está tipificada en la ley especial como delito o falta, por lo que no aplica el Principio de Legalidad contenido en el artículo 1 del Código Penal, que a tenor señala: "Nadie podrá ser castigado por un hecho que no estuviere expresamente previsto como punible por la ley, ni con penas que ellas no hubiere establecido previamente. Los hechos punibles se dividen en delitos y falta."; es razón suficiente para considerar inacertado lo alegado por el recurrente; y estimar que ciertamente el hecho que motivo (sic) la aprehensión de los ciudadanos JIMI SHAMEKIAN BAGHDIKIAN y JOSÉ GABRIEL CAMEJO LEÓN, por parte de los Funcionarios de la Guardia Nacional Bolivariana de Venezuela destacados en el punto de control vial Ospino de la Autopista General José Antonio Páez, no reviste estricto carácter penal y por ello, no se consuma el numeral 1 del artículo 236 del Código Orgánico Procesal Penal, como lo afirmara el Juez de Primera Instancia en la recurrida.*

*De igual forma es permisible, acotar que el desarrollo en la nación, sobre la materia de armas de fuego, conllevado a la interpretación del articulado, siendo progresiva y acorde con la realidad técnica, histórica y social, permitiéndose la expedición de licencias de armas en todos los calibres de uso civil, evolución notable tal como se observa en la aún novísima Ley para el Desarme y Control de Armas y Municiones, donde en su artículo 3 numeral 12 define lo que entiende desde el punto de vista legal, por permiso de porte de arma de fuego para fines deportivos, indicando: "es la autorización otorgada por el órgano de la Fuerza Armada Nacional Bolivariana con competencia en materia de control de armas, a una persona natural para portar, llevar, traer consigo, o a su alcance, armas de fuego clasificadas como deportivas por los estándares internacionales sobre la materia y cuya finalidad sea el uso para la práctica deportiva de la disciplina de tiro deportivo."*

*Como bien se aprecia de las normas citadas, estas refieren a la definición, clasificación, vigencia y forma de obtener el permiso para poseer armas de fuego con fines deportivos; entendiendo que el incumplimiento de alguna de estas disposiciones conducen a una sanción de carácter administrativo, más no penal, puesto que el capítulo II de las Sanciones de la mencionada Ley, no tipifica el uso, tenencia o posesión de esta categoría de armas, destinadas para la práctica deportiva, que como bien se apuntó anteriormente, al ser accionadas por proyectiles (conocidos como balines) de aire o dióxido de carbono; y no deflagran pólvora.*

*A razón de ello, se estima que no se le ha causado el daño irreparable, alegado; en virtud de que el asunto se ubica dentro de esa etapa procesal embrionaria, donde esa Fiscalía Décima del Ministerio Público del Segundo Circuito de la Circunscripción del Estado Portuguesa, al iniciar la investigación y donde la defensa tendrá la oportunidad procesal para requerirle a aquellas diligencias que considere beneficiosas para sus representados y el Fiscal está en el deber de atenderlas y darle oportunidad, y de esta forma se imponga la garantía Debido Proceso, no tratándose el fallo impugnado de una sentencia de carácter definitivo, teniendo por lo tanto la representación del Ministerio Público todo el tiempo reglamentario para continuar su investigación y emitir el acto conclusivo que ha bien estime pertinente; a esa razón se considera que la decisión impugnada en nada obstaculiza el ejercicio de la acción penal, aún, cuando el juzgador que dictó la recurrida considero pertinente, salvaguardando los derechos de esa Fiscalía, de obtener la verdad de lo ocurrido, como norte del proceso, acordando la continuación de esa investigación, a través del procedimiento establecido en la norma adjunta penal en su artículo 354 y siguientes, para los delitos menos graves; aunado a que el hecho que los ciudadanos JIMI SHAMEKIAN BAGHDIKIAN y JOSÉ GABRIEL CAMEJO LEÓN encuentre en estado de libertad plena; ello, no le impide continuar con las averiguaciones que estime pertinente y de ser así, tiene la posibilidad de activar los mecanismos creados por el legislador a esos efectos, por lo que es pertinente estimar que el indicado argumento improcedente, por no evidenciarse que con la decisión emitida por el A quo, se le haya causado un daño irreparable a la Fiscalía Décima Primera del Ministerio Público; menos aun cuando el A quo le acordó la continuidad de la investigación en el presente proceso, bajo los términos del procedimiento de delitos menos graves, conforme a lo contenido en los mencionados artículos 354 y siguientes del Código Orgánico Procesal Penal.*

*En base a todo lo anteriormente señalado, esta Alzada verifica que la Libertad Plena decretada por los ciudadanos JIMI SHAMEKIAN BAGHDIKIAN y JOSÉ GABRIEL CAMEJO LEÓN, por parte del Juez de Control N° 02 de este Circuito Judicial Penal con sede judicial en la ciudad de Acarigua, una vez que el mismo estimó, previo al análisis de las circunstancias particulares del asunto; el hecho imputado por la representación fiscal no reviste carácter penal, lo que lo hace imposible subsumirlo en el tipo penal Uso de Facsímil de Arma de Fuego, previsto y sancionado en el artículo 114 de la Ley para el Desarme y Control de Armas y Municiones; y en consecuencia decretar una medida cautelar menos gravosa de las previstas en el artículo 242 de texto adjunto penal, como pretende el Fiscal Undécimo del Ministerio Público del Segundo Circuito de la Circunscripción Judicial; y en razón de esto, considero que no se cumplió con el numeral 1 del artículo 236 del Código Orgánico Procesal Penal; estimando que lo correspondiente era decretar la libertad sin restricciones de los enunciadados ciudadanos y que continuara la investigación de los parámetros del procedimiento de los delitos menos graves; y que la misma se encuentre dentro de los rasgos de proporcionalidad en relación al hecho que originó la aprehensión de estos ciudadanos, tomando en cuenta las características particulares del mismo; circunstancias que conllevar a establecer la declaratoria SIN LUGAR del recurso de apelación incoado por el Fiscal Décimo Primero del Ministerio Público del Segundo Circuito de esta Circunscripción Judicial; y CONFIRMAR la decisión de fecha 17 de enero de 2016, emitida por el Tribunal de Primera Instancia en Función de Control del Circuito Judicial Penal del Estado Portuguesa con sede en la ciudad de Acarigua, todo de conformidad con lo dispuesto en el artículo 44.1 de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela y los artículos 237, 238 y 373 del Código Orgánico Procesal Penal; ordenándose la remisión del presente recurso y las actuaciones en el término de ley correspondiente al Tribunal de la causa a los jueces legales pertinentes. Y así se decide."*

V  
DISPOSITIVA

*En suma y con fundamento en las razones que preceden, esta Corte de Apelaciones del Circuito Judicial Penal de la Circunscripción Judicial del Estado Portuguesa, Administrando Justicia en nombre de la República Bolivariana de Venezuela y por Autoridad de la Ley, dicta el siguiente pronunciamiento:*

***PRIMERO:** Declara SIN LUGAR el recurso de apelación interpuesto en fecha 21 de Enero de 2016 por el Abogado PEDRO ROMERO GARCIA, en su carácter de Fiscal Undécimo Ministerio Público del segundo Circuito de la Circunscripción Judicial del estado Portuguesa **SEGUNDO:** Se CONFIRMA la decisión dictada por esa Primera Instancia en fecha 17 de enero de 2016, mediante la cual decreta LIBERTAD PLENA a los ciudadanos JIMI SHAMEK BAGHDIKIAN y JOSÉ GABRIEL CAMEJO LEÓN, desestimando la precalificación de USO FACSIMIL DE ARMA DE FUEGO, previsto y sancionado en el artículo 114 de la Ley para Desarme y Control de Armas y Municiones; por considerar que los hechos no revisten carácter penal, todo de conformidad con lo estipulado en los artículos, 234 y 236 del Código Orgánico Procesal Penal; y **TERCERO:** Se ordena la remisión del Cuaderno de Apelación y de actuaciones al Tribunal de origen, a los fines legales pertinentes.*

[...].

#### IV DE LA COMPETENCIA DE LA SALA

Previo a cualquier decisión, esta Sala debe pronunciarse acerca de su competencia para conocer el presente caso. Así pues, observa que la Ley Orgánica del Tribunal Supremo de Justicia, al delimitar la competencia de esta Sala en materia de amparo constitucional, establece en su artículo 25, numeral 20, que corresponde conocer de las demandas de amparo autónomas interpuestas contra las decisiones que dicten en última instancia, los juzgados superiores de la República, salvo las que se incoen contra de la decisión de los juzgados superiores de lo contencioso administrativo.

En el presente caso, se interpuso acción de amparo constitucional contra una decisión dictada por el Corte de Apelaciones del Circuito Judicial Penal de la Circunscripción Judicial del Estado Apure, razón por la cual esta Sala, asume la competencia para conocer de la presente acción de amparo de conformidad con el artículo citado *supra*. Así se decide.

#### V MOTIVACIÓN PARA DECIDIR

La presente acción de amparo constitucional fue interpuesta por el abogado Pedro Romero García, en su carácter de Fiscal Décimo Primero del Ministerio Público del Segundo Circuito de la Circunscripción Judicial del Estado Portuguesa, en virtud de la presunta violación del derecho a la tutela judicial efectiva, establecido en el artículo 26 de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela, cometida por la Corte de Apelaciones del Circuito Judicial Penal de la Circunscripción Judicial del estado Portuguesa el 28 de marzo de 2016, cuando declaró sin lugar el recurso de apelación interpuesto, el 21 de enero de 2016, por el mismo accionante, en contra de la decisión dictada, el 17 de enero de 2016, por el Juzgado Segundo de Primera Instancia Penal en Funciones de Control del Circuito Judicial Penal de la misma Circunscripción Judicial en Extensión Acarigua.

De la revisión de los requisitos de admisibilidad de la acción de amparo interpuesta, se verifica que la misma no está incurso en ninguna de las causales de inadmisibilidad previstas en el artículo 6 de la Ley Orgánica de Amparo sobre Derechos y Garantías Constitucionales; asimismo, se constata que se han cumplido los requisitos de la solicitud contenidos en el artículo 18 *eiusdem*, así como los previstos en el artículo 133 de la Ley Orgánica del Tribunal Supremo de Justicia.

No obstante, es necesario hacer una revisión exhaustiva sobre la procedencia de la pretensión, a fin de evitar que se de apertura de manera innecesaria a un contradictorio, cuando *in limine litis* se puede verificar la improcedencia, pues lo contrario atentaría no sólo contra la celeridad y economía procesal, sino contra la tutela judicial efectiva.

En atención a ello, la Sala observa lo siguiente:

Denuncia el abogado Pedro Romero García, en su carácter de Fiscal Décimo Primero del Ministerio Público del Segundo Circuito de la Circunscripción Judicial del Estado Portuguesa, que interpuso recurso de apelación el 21 de enero de 2016, en contra de la decisión dictada el 17 de enero de 2016, por el Juzgado Segundo de Primera Instancia Penal en Funciones de Control del Circuito Judicial Penal de la misma Circunscripción Judicial, Extensión Acarigua, y que la Corte de Apelaciones del Circuito Judicial Penal de la Circunscripción Judicial del Estado Apure lo declaró Sin Lugar, el 28 de marzo de 2016. Y que contra dicha decisión intenta la acción de amparo constitucional, por cuanto estima el recurrente que con dicha decisión judicial se vulneró, supuestamente, el derecho a la tutela judicial efectiva, contenido en el artículo 26 de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela.

Ahora bien, tenemos que la presente acción de amparo constitucional es una acción contra un acto jurisdiccional, por lo que debe someterse a los criterios vinculantes que ha sostenido esta Sala Constitucional en relación a los requisitos para su procedencia; al respecto, es criterio reiterado el establecido en la sentencia N° 39, del 25 de enero de 2001, caso: *José Guillermo Marín Casanova*, respecto al artículo 4 de la Ley Orgánica de Amparo sobre Derechos y Garantías Constitucionales, expuso que *“para que proceda la acción de amparo, contra actos jurisdiccionales deben concurrir las siguientes circunstancias, a saber: a) que el juez, de oficio emanó el acto presuntamente lesivo haya incurrido en usurpación de funciones o abuso de poder (incompetencia sustancial); b) que tal proceder ocasione la violación de un derecho constitucional (inconstitucional), lo que implica que no es recurrible por amparo aquella decisión que simplemente desfavorece a un determinado sujeto procesal y; c) que se hayan agotado todos los mecanismos procesales existentes, o que los mismos resulten no idóneos para restituir o salvaguardar el derecho lesionado o amenazado de violación”*

De igual modo, esta Sala ha establecido que si en el estudio de una solicitud de amparo *“...se observa que en el fondo dicha acción no cumple con los presupuestos necesarios para estimar la pretensión que haga valer, con lo cual va a ser declarada sin lugar en la definitiva, en aras de los principios de celeridad y economía procesal que rigen nuestro ordenamiento jurídico, lo más idóneo es declarar la improcedencia *in limine litis* de la acción de amparo constitucional propuesta”* (sentencia N° 668/2003, del 4 de abril de 2003).

En este sentido, la Sala observa que en su fallo, el sentenciador de la segunda instancia (Corte de Apelaciones del Circuito Judicial Penal de la Circunscripción Judicial del estado Portuguesa) exp

suficientemente las razones por las cuales, a su juicio, el juzgador de la primera instancia (Juzgado Segundo Primera Instancia Penal en Funciones de Control del Circuito Judicial Penal de la misma Circunscripción Judicial, Extensión Acarigua), sí analizó íntegramente todas las actuaciones que cursan en el expediente, cuales le fueron presentadas durante el desarrollo de la audiencia de presentación de detenidos en flagrancia por lo cual llegó a la conclusión de decretar que de los hechos señalados por la Fiscalía del Ministerio Público no se desprende que los mismos podían ser subsumidos en la norma penal precalificada, por lo que no está en presencia de un hecho punible, pues los objetos incautados a los imputados JIMI SHAMEKI BAGHDIKIAN y JOSÉ GABRIEL CAMEJO LEÓN, se trataban de ARMAS DE ACCIÓN ELECTRONEUMÁTICAS USADAS PARA LA PRÁCTICA DE DEPORTES DE COMBATE EXTREMO las cuales usan municiones plásticas (PBC), y no se consideran armas de fuego de las señaladas expresamente en la Ley para el Desarme y Control de Armas y Municiones, según la experticia suscrita por el experto FELACOSTA, funcionario adscrito al Cuerpo de Investigaciones Científicas, Penales y Criminalísticas, en delegación Acarigua, estado Portuguesa. Así, en consecuencia, el criterio de ese juzgador de primera instancia fue desestimar la precalificación que hiciera el Ministerio Público de los hechos, haciendo la misma en el caso de USO DE FACSIMIL DE ARMA DE FUEGO, previsto y sancionado en el artículo 114 de la Ley para el Desarme y Control de Armas y Municiones, por cuanto no se cumplió con lo establecido en el artículo 2º ordinal 1, del Código Orgánico Procesal Penal, por lo que no era procedente decretar la medida restrictiva de libertad, que fuera solicitada por el Fiscal del Ministerio Público, respecto a los referidos imputados.

Determinó en su decisión la Corte de Apelaciones del Circuito Judicial Penal de la Circunscripción Judicial del estado Portuguesa, que las armas encontradas a los imputados, son armas deportivas, cuya definición está en el Artículo 5, numeral 2, de la Ley para el Desarme y Control de Armas y Municiones, que es un tipo de arma de fuego, por lo que no podría establecerse la calificación de uso de facsímil de arma de fuego para los hechos narrados por el Ministerio Público, ya que el facsímil de arma de fuego, también está definido en el Artículo 3, numeral 23, de la Ley para el Desarme y Control de Armas y Municiones, quedando establecido que los cuestionados ciudadanos JIMI SHAMEKIAN BAGHDIKIAN y JOSÉ GABRIEL CAMEJO LEÓN se dedican a un tipo de actividad deportiva extrema, mediante el empleo de ese tipo de armas de fuego entonces es imposible aseverar que existió una manifestación de conducta delictiva por parte de ellos y que los hechos no encuadran en el delito atribuido por la representación fiscal, por lo que no constituyen ningún tipo de conducta típica, antijurídica y culpable.

En la fundamentación de la decisión del 28 de marzo de 2016, la Corte de Apelaciones del Circuito Judicial Penal de la Circunscripción Judicial del estado Portuguesa dejó establecido que el Juez del Juzgado Segundo de Primera Instancia Penal en Funciones de Control del Circuito Judicial Penal de la misma Circunscripción Judicial, Extensión Acarigua, actuó acertadamente, ya que no es posible establecer que las armas descritas en el acta de investigación penal N° GNB-031-16 de fecha 14 de enero de 2016; que le fueron incautadas a los ciudadanos JIMI SHAMEKIAN BAGHDIKIAN y JOSÉ GABRIEL CAMEJO LEÓN, cuando fueron aprehendidos, puedan ser catalogadas como facsímil de armas de fuego, ni mucho menos pueden considerarse como un juguete bélico, ya que ambos transportaban esas armas, en el vehículo Chevrolet modelo Aveo, de color gris, placas AA243AX, desde la ciudad de Acarigua hasta la ciudad de Mérida, ya que

las mismas serían empleadas durante una competencia deportiva que se realizaría durante los días 15, 16, 17 y 18 de enero del 2016, en el sector San Javier del Valle, Páramo La Culata del Municipio Libertador del estado Mérida, además el ciudadano Silvio Silveri, en su condición de Presidente del Club "BHS. BARINAS AIRSOFT", expidió comprobantes, tanto al ciudadano JOSÉ GABRIEL CAMEJO, en el cual refleja la participación referida del ciudadano en dicha actividad deportiva, como a la Asociación "BLACK HAWK SOFTERS BARINAS" en nombre de quien actuaría el ciudadano JIMI SHAMEKIAN BAGHDIKIAN.

Entonces, del análisis de los alegatos expuestos por la parte accionante del amparo y del examen de la decisión impugnada, esta Sala considera que en la sentencia objeto del presente amparo no existen aspectos que permitan evidenciar vulneración constitucional alguna, por cuanto el Ministerio Público, como parte agraviada, ejerció las acciones que, conforme a la ley, le fue posible; apeló, se oyó la apelación y la Corte de Apelaciones, en tanto órgano superior penal, decidió en su oportunidad conforme a lo alegado y probado, toda vez que demuestra el acceso que ha tenido el accionante a los medios jurisdiccionales para defender, tal como lo hizo, el derecho constitucional denunciado como conculcado.

Al respecto, este Alto Tribunal ha precisado reiteradamente, que los jueces gozan de autonomía e independencia en la decisión de las causas que se someten a su conocimiento; de igual forma, disponen de un amplio margen de valoración del derecho aplicable a cada caso, por lo cual pueden interpretarlo y ajustarlo al entendimiento, como actividad propia de su función de juzgamiento. Dentro de este análisis, no puede, por tanto, de amparo, revisarse los fundamentos que motivan la decisión del Juez, a menos que tales criterios contravenieran de manera flagrante derechos constitucionales de las partes.

En este sentido la Sala se pronunció en sentencia del 19 de septiembre de 2000 (Caso: *Ferro Alumina S.A.*), mediante la cual estableció: *"El margen de apreciación del juez no puede ser el objeto de la acción de amparo contra sentencia, y así ha sido criterio reiterado de este Máximo Tribunal, cuando la parte agraviada desfavorecida en un juicio plantea, por la vía del amparo constitucional, su inconformidad con lo fallado bajo disfraz de violaciones de derechos fundamentales"*.

De lo expuesto y de las actas contenidas en el expediente, se concluye que no se evidenció ninguna vulneración constitucional, ni en la decisión que fue objeto de apelación por el Ministerio Público, ni en la sentencia que contiene la decisión que resolvió el recurso de apelación, siéndole el mismo negado al Ministerio Público, tal como se evidencia en la decisión dictada por la referida Corte de Apelaciones el 28 de marzo de 2016, en la cual se declaró sin lugar el recurso de apelación interpuesto, y así se declara.

Esta Sala, circunscribiéndose al caso *sub examine*, observa que en la decisión dictada por la Corte de Apelaciones del Circuito Judicial Penal de la Circunscripción Judicial del Estado Portuguesa, que fue impugnada en amparo, la misma actuó en ejercicio legítimo de sus atribuciones legalmente conferidas, con apego al derecho, no desvirtuó el propósito de su potestad y, en consecuencia, no incurrió en la vulneración del derecho constitucional alegado como conculcado por la parte actora, pues dicho tribunal colegiado, en uso de su potestad de juzgar y de conformidad con las disposiciones constitucionales y legales vigentes, así como con la jurisprudencia de esta Sala, declaró sin lugar el recurso de apelación interpuesto y confirmó la decisión dic

por el Juzgado Segundo de Primera Instancia Penal en Funciones de Control del Circuito Judicial Penal de la misma Circunscripción Judicial, Extensión Acarigua, en el proceso penal que se inició en contra de ciudadanos JIMI SHAMEKIAN BAGHDIKIAN, titular de la cédula de identidad V-19.902.034 y J GABRIEL CAMEJO LEÓN, titular de la cédula V-14.662.228, y en la cual ese juzgador decreta LIBER PLENA a los ciudadanos JIMI SHAMEKIAN BAGHDIKIAN Y JOSE GABRIEL CAMEJO LEON, en virtud de que ese juzgador desestimó la precalificación jurídica dada a los hechos por el representante fiscal, la cual por el delito de Uso de Facsímil de Arma de Fuego, previsto y sancionado en el artículo 114 de la Ley para el Desarme y Control de Armas y Municiones, por considerar que los hechos no revisten carácter penal, toda vez que la misma es conforme con lo estipulado en los artículos 234 y 236 del Código Orgánico Procesal Penal; en consecuencia, al no encontrarse satisfechos los extremos legales exigidos por el artículo 4 de la Ley Orgánica de Amparo sobre Derechos y Garantías Constitucionales, para la procedencia de la acción de amparo, al no incurrir la Corte de Apelaciones denunciada, en ningún abuso de poder por omisión, ni ocasionar con su decisión violación de derecho constitucional alguno, la presente acción de amparo resulta improcedente *in litis*, y así se decide.

En consecuencia, esta Sala Constitucional declara **IMPROCEDENTE IN LIMINE LITIS** la acción de amparo constitucional interpuesta por el abogado Pedro Romero García, en su carácter de Fiscal Décimo Primero del Ministerio Público del Segundo Circuito de la Circunscripción Judicial del Estado Portuguesa, contra la decisión dictada, el 28 de marzo de 2016, por la Corte de Apelaciones del Circuito Judicial Penal de la Circunscripción Judicial del Estado Portuguesa, en la cual se declaró sin lugar el recurso de apelación interpuesto, el 21 de enero de 2016, por el mismo accionante, en contra de la decisión dictada, el 17 de enero de 2016, por el Juzgado Segundo de Primera Instancia Penal en Funciones de Control del Circuito Judicial Penal de la misma Circunscripción Judicial, Extensión Acarigua.

Es importante destacar que el deporte, como derecho humano, está consagrado en el artículo 111 de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela, se considera como una actividad que beneficia la calidad de vida, tanto individual como colectiva, por lo que el Estado venezolano, y por ende todos los organismos e instituciones, debe asumir como prioridad la práctica deportiva, por lo que todos estamos llamados a apoyar dichas actividades y no a entorpecerlas, como en el presente caso, en el cual unos deportistas fueron detenidos cuando se dirigían a unas competencias, y posteriormente fueron judicializados por el Ministerio Público.

Así mismo, de acuerdo con el Comité Olímpico Internacional, *la práctica del deporte es un derecho humano*, y uno de los principios fundamentales del Olimpismo es que «*toda persona debe tener la posibilidad de practicar deporte sin discriminación de ningún tipo y dentro del espíritu olímpico, que exige comprensión mutua, solidaridad y espíritu de amistad y de juego limpio*». Esta definición se encuentra en la Carta Olímpica del 1 de septiembre de 2004, emanada del Comité Olímpico Internacional.

Finalmente, la Sala en su función pedagógica, exhorta al abogado Pedro Romero García, en su carácter de Fiscal Décimo Primero del Ministerio Público del Segundo Circuito de la Circunscripción Judicial del Es

Portuguesa, a permanecer atento y velar por la observancia y aplicación de la Carta Fundamental en todos los procedimientos que le corresponda conocer, con la finalidad de salvaguardar a favor de los justiciables tanto sus derechos como las garantías de orden constitucional, en el marco del Estado Social de Derecho y de Justicia. Por lo que se le hace un llamado de atención, para que en lo sucesivo se abstenga de ejercer solicitudes, acciones o recursos, los cuales evidentemente se encuentran al margen del ordenamiento jurídico, toda vez que con dichas actuaciones lo que se logra es entorpecer las labores de esta Sala, y la obligan a desviar su atención de asuntos que sí requieren de urgente tutela constitucional. Por lo cual se ordena a la Secretaría de esta Sala, remita copia certificada del presente fallo a la Dirección de Inspección y Disciplina de la Fiscalía General de la República, a fin de que se determinen las responsabilidades disciplinarias a que hubiere lugar, con respecto al abogado Pedro Romero García, en su carácter de Fiscal Décimo Primero del Ministerio Público del Segundo Circuito de la Circunscripción Judicial del Estado Portuguesa. Así se decide.

## VI DECISIÓN

Por las razones que anteceden, este Tribunal Supremo de Justicia, en Sala Constitucional, administrando justicia en nombre de la República por autoridad de la ley, decide: **PRIMERO:** Declara **IMPROCEDENTE IN LIMINE LITIS**, la acción de amparo constitucional interpuesta, el 26 de mayo de 2016, por el abogado Pedro Romero García, en su carácter de Fiscal Décimo Primero del Ministerio Público del Segundo Circuito de la Circunscripción Judicial del Estado Portuguesa, contra la Decisión del 28 de marzo de 2016, dictada por la Corte de Apelaciones del Circuito Judicial Penal de la Circunscripción Judicial del Estado Portuguesa, en la cual se declaró sin lugar el recurso de apelación interpuesto, el 21 de enero de 2016, por el mismo accionante, en contra de la decisión dictada, el 17 de enero de 2016, por el Juzgado Segundo de Primera Instancia Penal en Funciones de Control del Circuito Judicial Penal de la misma Circunscripción Judicial, Extensión Acarigua. **SEGUNDO:** Ordena a la Secretaría de la Sala que se remita, copia certificada del presente fallo, a la Dirección de Inspección y Disciplina de la Fiscalía General de la República, a fin de que se determinen las responsabilidades disciplinarias a que hubiere lugar, con respecto al abogado Pedro Romero García, en su carácter de Fiscal Décimo Primero del Ministerio Público del Segundo Circuito de la Circunscripción Judicial del Estado Portuguesa.

Publíquese, regístrese y archívese el expediente.

Dada, firmada y sellada en el Salón de Despacho de la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia, en Caracas, a los 02 días del mes de noviembre dos mil dieciséis. Años: **206°** de la Independencia y **157°** de la Federación.

La Presidenta,

GLADYS MARÍA GUTIÉRREZ ALVARADO

El Vicepresidente,

ARCADIO DELGADO ROSA

Magistrados,

CARMEN ZULETA DE MERCHÁN

JUAN JOSÉ MENDOZA JOY

CALIXTO ORTEGA RÍOS  
Ponente

LUIS FERNANDO DAMIANI BUSTIL

LOURDES BENICIA SUÁREZ ANDERSON

La Secretaria (T),

DIXIES J. VELÁZQUEZ R.

COR/  
Exp. N° 16-0507