

PROF. MARÍA PÉREZ DUPUY. PROCEDIMIENTO DE LA ACCIÓN DE AMPARO EN LA LEY ORGÁNICA DE AMPARO A LA LIBERTAD Y SEGURIDAD PERSONAL. 57 - 89. REVISTA CENIPEC. 37. 2025. ENERO - DICIEMBRE. ISSN: 0798-9202.

PROF. MARÍA PÉREZ DUPUY

**PROCEDIMIENTO DE LA ACCIÓN DE AMPARO EN LA LEY
ORGÁNICA DE AMPARO A LA LIBERTAD Y SEGURIDAD PERSONAL**

Recepción: 18/08/2025.

Aceptación: 21/10/2025.

Prof. María Pérez Dupuy
perezdupuy@gmail.com
<https://orcid.org/0009-0002-6868-3816>
ESCUELA DE DERECHO
UNIVERSIDAD CENTRAL DE VENEZUELA
CARACAS-VENEZUELA

Resumen

Ante la afectación de la libertad y seguridad personal, el remedio procesal es la acción de amparo constitucional regulada por la Ley Orgánica de Amparo a la Libertad y Seguridad Personal. El carácter de orden público del procedimiento, el poder cautelar del juez constitucional y el principio *indubio pro laesa persona*, permitirán al juzgador adoptar las medidas preventivas conforme a la Constitución y mantener activo el procedimiento de amparo, ante un supuesto de desaparición forzada de personas.

Palabras clave: detenido, custodia, cautelares, principios, interpretación.

Procedure for a Protection Order in the Organic Law for the Protection of Personal Freedom and Security

Abstract

The procedural remedy for threats to freedom and personal security is the protection order stipulated in the Organic Law for the Protection of Personal Freedom and Security (LOALSP in Spanish). The public order characteristic of the procedure, the precautionary power of the constitutional judge and the principle of *indubio pro laesa persona* allow the judge to adopt preventive measures in conformity with the Constitution and maintain the protection order active when there is an allegedly forced disappearance of a person.

Key words: arrestee, custody, cautionary, principles, interpretation.

La procédure de l'action d'amparo dans la Loi organique relative à la protection de la liberté et de la sûreté personnelles

Résumé

En cas d'atteinte à la liberté et à la sûreté personnelles, le recours procédural approprié est l'action constitutionnelle d'amparo, régie par la Loi organique relative à la protection de la liberté et de la sûreté personnelles (LOALSP). Le caractère d'ordre public de la procédure, le pouvoir de prononcer des mesures conservatoires reconnu au juge constitutionnel, ainsi que le principe *in dubio pro laesa persona*, permettent au juge d'adopter des mesures préventives conformément à la Constitution et de maintenir ouverte la procédure d'amparo dans l'hypothèse d'une disparition forcée de personnes.

Mots clés: personne détenue, garde, mesures conservatoires, principes, interprétation.

Procedimento para a Ação de Amparo na Lei Orgânica de Proteção da Liberdade e da Segurança Pessoal

Resumo

Em casos de violação da liberdade e segurança pessoal, o recurso processual é a ação de proteção constitucional regulamentada pela Lei Orgânica de Amparo à Liberdade e Segurança Pessoal (LOALSP). O caráter de ordem pública do procedimento, o poder cautelar do juiz constitucional e o princípio do *in dubio pro laesa persona*, permitem ao juiz adotar medidas preventivas de acordo com a Constituição e manter ativo o procedimento de proteção em casos de desaparecimento forçado.

Palavras chave: detento, custódia, medidas cautelares, princípios, interpretação.

1.- Introducción

El 22 de septiembre de 2021 se publica en Gaceta Oficial la Ley Orgánica de Amparo a la Libertad y Seguridad Personal (LOALSP), derogando de manera expresa el Título V de la Ley Orgánica de Amparo sobre Derechos y Garantías Constitucionales que regulaba el Amparo a la Libertad y Seguridad Personal.

El objeto de la LOALSP es proteger a través de la acción de amparo constitucional el respeto, goce y ejercicio de los derechos a la libertad y seguridad personal, imperando los principios de los derechos humanos de su irrenunciabilidad, indivisibilidad, interdependencia y progresividad. La ley se circunscribe a la protección de dos derechos: la libertad y la seguridad personal que están estrechamente relacionados, pero pueden individualizarse. En efecto, la seguridad personal está estrechamente vinculada con otros derechos, como el derecho a la vida, a la libertad en múltiples dimensiones, a la integridad personal y requiere la protección activa por parte del Estado.

La defensa y el desarrollo de las personas y el respeto a su dignidad constituye uno de los fines esenciales del Estado quien tiene la responsabilidad de proteger los derechos humanos, entre ellos la libertad como valor superior del ordenamiento jurídico y la seguridad personal. Al ser inherentes a la persona humana todos los derechos, el Estado necesariamente debe reconocerlos y generar los elementos fundamentales mínimos que permitan hacer efectivos los mismos.

Esos elementos fundamentales mínimos, serían: consagración en una norma jurídica; mecanismos procesales que permitan su efectivo goce y ejercicio, en el que imperen en el proceso los principios de gratuidad, accesibilidad, justicia expedita sin dilaciones indebidas sin formalidades ni reposiciones indebidas; con la determinación de los órganos de la administración de justicia competentes en materia de derechos constitucionales: que la persona del juzgador tenga la idoneidad para administrar justicia, sea imparcial, independiente y responsable por retardos, omisiones, error judicial y prevaricación, y garantizar que la autoridad judicial ejecute sus decisiones

sin interferencias de otros poderes públicos. Para Trejo, los elementos fundamentales que permiten hacer efectivos los derechos son:

1- Su consagración en la norma jurídica. 2- La determinación de los órganos de la administración de justicia que tengan competencia en materia de derechos. 3- Los recursos breves y sumarios que permitan su vigencia en forma gratuita, regular y oportuna. 4- El poder coactivo de la autoridad judicial que garantice el cumplimiento de la norma y la ejecución de sus decisiones" (2007. p. 382).

Examinaremos desde la CRBV la forma como el Estado Venezolano reconoce los derechos a la libertad y seguridad personal y las garantías que permitan hacer efectivos tales derechos con especial referencia a la LOALSP. En la primera parte, de manera descriptiva referiremos la forma como el ordenamiento jurídico venezolano consagra estos derechos, ya que escapa del objeto de este artículo el desarrollo detallado de su contenido. En atención a esta delimitación se precisa que la libertad y seguridad personal como derechos están estrechamente relacionados, pero es posible individualizarlos a los efectos de interponer una acción de amparo para poder señalar cual es el derecho o garantía constitucional que se denuncia como violado o es objeto de amenaza grave o inminente de violación. A tal fin identificamos las normas de la CRBV que consagran el derecho a la libertad personal y las normas que consagran la seguridad personal. En la segunda parte nos referimos a los mecanismos procesales que permitan el efectivo goce y ejercicio de los derechos a la libertad y seguridad personal, principios rectores y tribunales competentes. Una muy breve referencia a la regulación de la acción de amparo en la Constitución de 1999 y análisis de la LOALSP en cuanto a su objeto, principios, procedencia; criterios para determinar la competencia del Tribunal que ha de conocer y decidir en primera instancia; procedimiento, con especial referencia a los problemas de interpretación de la fase del trámite inicial de la acción de amparo a la libertad o seguridad personal y el poder cautelar del juez constitucional, planteando algunos supuestos hipotéticos para identificar las medidas preventivas que deberían y podrían dictarse.

2.- Regulación jurídica del derecho a la libertad y a la seguridad personal

No pretendemos con este artículo hacer un estudio de los derechos a la libertad y seguridad personal, sino su identificación en la CRBV, a los solos fines de que el accionante de una eventual acción de amparo pueda tener una referencia de la sistematización del derecho en el texto constitucional, lo cual en modo alguno significa que esa identificación es taxativa o limitativa.

2.1.- Derecho - garantía a la libertad personal

El artículo 44 de la CRBV declara que la libertad personal es inviolable y en 5 numerales consagra múltiples derechos garantías relativos a la libertad personal, que constituyen verdaderos límites para el ejercicio de la potestad punitiva del Estado, cuya violación o amenaza de violación puede dar lugar a la acción de amparo a la libertad, pudiendo ser agraviantes todos los funcionarios relacionados con esa situación que vulnera el derecho garantía. Para Jesús María Casal, el derecho a la libertad personal ampara el estado de libertad corporal de la persona, protegiéndose la facultad de la persona de auto determinar su situación en el espacio sin que se le pueda obligar a permanecer en un lugar en concreto (2000, p. 264). En algunos casos, la violación puede ser constitutiva de delito.

El artículo 44 de la CRBV consagra:

44.1.- Único presupuesto fáctico para detener la comisión de un hecho previsto en la ley como delito. La CRBV al referirse a la flagrancia, resulta evidente que es en la comisión de un hecho delictivo y del contexto del artículo se observa que la orden judicial ha de ser con ocasión de un proceso penal. (Pérez Dupuy, 2003. p. 61)¹. Dos únicas formas toleradas

¹ La Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia en sentencia número 2427 del 29 agosto 2003, admite como presupuesto fáctico de una detención los arrestos disciplinarios impuestos por los Jueces en virtud de las facultades establecidas en los artículos 91, 92 y 93 de la Ley Orgánica del Poder Judicial, consecuencia de una interpretación extensiva que hace de la expresión orden judicial, considerando que el arresto disciplinario por emanar de un Juez en ejercicio de potestades disciplinarias, está contenido en una orden judicial y por ello no es contrario

constitucionalmente para detener: la flagrancia y la orden judicial. El lapso de 48 horas para ser llevado el aprehendido ante un Juez para ser oído. El juzgamiento en libertad salvo las excepciones legales. Estos derechos garantías están desarrollados en el Código Orgánico Procesal Penal y en algunas leyes que regulan procedimientos especiales. La violación del contenido de estos derechos garantías, hace procedente la acción de amparo a la libertad, pero además es constitutiva del delito de privación ilegítima de libertad tipificado en el Código Penal y en la Ley Orgánica para la Protección del Niño, Niña y Adolescente.

44.2.- El derecho de toda persona detenida a comunicarse de inmediato con sus familiares, abogado o persona de su confianza. Estos a su vez, tienen el derecho a ser informados sobre el lugar donde se encuentra la persona detenida y notificados inmediatamente de los motivos de la detención. Debe dejarse constancia escrita en el expediente sobre el estado físico y psíquico de la persona detenida. La autoridad competente llevará un registro público de toda detención realizada, que comprenda la identidad de la persona detenida, lugar, hora, condiciones y funcionarios que practicaron la detención. Para los extranjeros, además se observará, la notificación consular prevista en los tratados internacionales sobre la materia. La violación de la falta de comunicación y de información a los familiares o persona indicada por un adolescente, es constitutiva del delito previsto en el artículo 269 de la Ley Orgánica para la Protección del Niño, Niña y Adolescente.

44.3.- El principio de personalidad o intrascendencia de la pena. Prohibición de penas perpetuas o infamantes (humanidad de las penas). Límite de 30 años para las penas privativas de la Libertad.

44.4.- La obligación de identificación de toda autoridad que ejecute medidas privativas de la libertad.

al 44.1, pero no examina que la orden judicial debe estar relacionada con la comisión de un hecho delictivo y no de una falta disciplinaria. Estableció la Sala Constitucional con carácter vinculante "Si el decreto es expedido legalmente no hay violación a la libertad por ello no procede el habeas corpus." En igual sentido en sentencia 1184 del 22 de septiembre de 2009.

² El contenido de cada derecho se encuentra desarrollado en el Trabajo *El Amparo a la Libertad*, María Inmaculada Pérez Dupuy, 2003.

44.5. La obligación de ejecución inmediata de orden de excarcelación expedida por la autoridad competente, o una vez cumplida la pena impuesta. La violación del contenido de estos derechos garantías, hace procedente la acción de amparo a la libertad, pero además es constitutiva del delito de privación ilegítima de libertad tipificado en el artículo 179 del Código Penal y en el artículo 269 de la Ley Orgánica para la Protección del Niño, Niña y Adolescente.

En el artículo 45 de la CRBV, se consagra el derecho garantía de no ser sometido a desapariciones forzadas, que constituye uno de los ataques más graves a la libertad personal y que implica además la lesión a otros bienes jurídicos que acarrea responsabilidad penal para el funcionario que la ordene, permita o la ejecute.

El derecho a la libertad personal puede ser violado cuando se infrinja cualquiera de estos derechos garantías consagrados en los artículos 44 y 45 de la CRBV y en algunos casos la actuación contraria a las formalidades legales puede ser constitutiva de delito.

2.2.- Derecho a la seguridad personal

El artículo 27 de la CRBV distingue entre la acción de amparo a la libertad y la acción de amparo a la seguridad personal y la ley regula el nuevo procedimiento para el ejercicio de esta acción. La seguridad personal no se regula en la Constitución de 1999 como lo hacía la de 1961 que establecía en el Artículo 60.- "La libertad y seguridad personales son inviolables, y, en consecuencia:" y en 10 numerales describía el contenido del derecho a la libertad y a la seguridad personal.

En la CRBV de 1999, no se identifica norma alguna que relacione de manera expresa el elenco de derechos garantías relacionados con la seguridad personal, pero si pueden derivarse de los artículos 46 y 49 de la CRBV, que están relacionados con el derecho a la libertad personal, bien porque la persona se encuentra privada de libertad; se encuentra sometida a una medida de coerción personal cautelar sustitutiva o es objeto de una investigación penal. Lo expuesto no significa que ese elenco es taxativo,

sino referencial, porque puede reconocerse otro derecho garantía atinente a la seguridad personal que no esté en la Constitución, pero reconocido en algún instrumento internacional sobre derechos humanos.

En lo que respecta al artículo 46 de la CRBV que consagra el derecho de toda persona a que se respete su integridad física, psíquica y moral, pueden ser constitutivos del derecho a la seguridad personal:

46.1.- El derecho de toda persona a no ser sometida a penas, torturas o tratos crueles, inhumanos o degradantes. En caso que se infieran se exigirá responsabilidad penal al funcionario o particular en los términos establecidos en la Ley Especial para Prevenir y Sancionar la Tortura y otros Tratos Crueles, Inhumanos o Degradantes. De manera expresa el artículo 46.1 consagra el derecho de la víctima de estos delitos a ser rehabilitada.

46.2.- El derecho de toda persona privada de libertad de ser tratada con el respeto debido a la dignidad inherente al ser humano.

46.3.- El derecho de toda persona a no ser sometida sin su libre consentimiento a experimentos científicos, o a exámenes médicos o de laboratorio, excepto cuando se encontrare en peligro su vida o por otras circunstancias que determine la ley.

En cuanto al derecho a la seguridad personal, derecho -garantía, también objeto de protección por la LOALSP, pueden quedar comprendidas dentro de ella, algunas de las garantías relativas al debido proceso del artículo 49 de la CRBV a saber:

49.1.- Derecho a la defensa y la asistencia jurídica, a ser notificada de los cargos por los cuales se le investiga; de acceder a las pruebas y de disponer del tiempo y de los medios adecuados para ejercer su defensa.

49.2. - Presunción de inocencia.

49.3.- Derecho a ser oído, con las debidas garantías y dentro del plazo razonable determinado legalmente por un tribunal competente, preexistente, independiente e imparcial. Derecho a intérprete.

49.4.- Derecho a ser juzgada por juez natural, con las garantías establecidas en la Constitución y en la ley. Prohibición de juzgamiento por jueces sin rostro o tribunales de excepción o por comisiones creadas para tal efecto.

49.5.- Principio *nemo tenetur se ipsum accusare* (Precepto Constitucional).

49.6.- Principio de legalidad del delito y de la pena.

49.7.- *Non bis in ídem*.

En la doctrina patria hemos identificado un autor que considera constitutivas de la seguridad personal los derechos de los artículos 46 y 49 de la CRBV, expresando:

La Constitución venezolana va a abundar entonces sobre las garantías susceptibles de ser amparadas por el Recurso de Habeas Corpus, contenidas en el Artículo 44° las referidas a la garantía del Derecho a la Libertad, en el Artículo 46° las referidas al Derecho a la seguridad e integridad de la persona, y las garantías referidas al Derecho al debido proceso, contenidas en el Artículo 49° (Trejo, 2007. p. 406).

De lo precedentemente expuesto se observa que la CRBV reconoce de manera expresa el derecho a la libertad ambulatoria en los artículos 44 y 45, y en lo que respecta a la seguridad personal pueden derivarse de los artículos 46 y 49 de la CRBV derechos que se interrelacionan, tomando como vínculo la existencia de cualquiera de estas circunstancias: una investigación penal en curso, una detención, una restricción a la libertad ambulatoria o la sujeción a un proceso penal.

Algunos de esos derechos están desarrollados en el Código Orgánico Procesal Penal o leyes con procedimientos especiales y en algunos casos la violación del derecho puede dar lugar a la comisión de un hecho delictivo, como los diversos supuestos del delito de privación ilegítima de libertad, desaparición forzada de personas y los delitos de tortura, trato cruel y tratos inhumanos o degradantes.

3.- Mecanismos procesales que permiten el efectivo goce y ejercicio de los derechos a la libertad y seguridad personal, principios rectores y tribunales competentes

3.1.- Regulación en la Constitución de 1999

El artículo 27 de la CRBV consagra a toda persona el derecho a ser amparada por los tribunales en el goce y ejercicio de los derechos y garantías constitucionales, a través de la acción de amparo constitucional estableciendo como principios del procedimiento la oralidad, publicidad, sumariidad y gratuidad, no sujeto a formalidad y como asunto preferente del órgano jurisdiccional en cuanto a su resolución frente a otro asunto.

Puede distinguirse en la norma dos clases de acción de amparo. El general que brinda tutela constitucional frente a cualquier violación o amenaza de violación contra derechos o garantías constitucionales distintas a la libertad o seguridad personal, y el amparo a la libertad. En el primero el juez constitucional tiene potestad para restablecer inmediatamente la situación jurídica infringida o la situación que más se asemeje a ella y la acción de amparo se tramita conforme a la Ley Orgánica de Amparo sobre Derechos y Garantías Constitucionales, observándose las sentencias dictadas por la Sala Constitucional con carácter vinculante en cuanto al procedimiento, la competencia y otros aspectos. Chavero, al diferenciar la acción de amparo del habeas corpus, expresa:

“es un derecho que se concreta en un remedio judicial expedito destinado a proteger sólo la libertad y seguridad personal, por lo que se trata de una relación de género (amparo) y contenido (*habeas corpus*), es decir, la diferencia radica en la naturaleza del derecho tutelado" (2001. p.35).

La acción de amparo a la libertad o a la seguridad personal se interpone en caso de violación o amenaza grave o inminente de los derechos garantías de los artículos 44, 45, 46 y 49 numerales 1, 2, 3, 4, 5, 6 y 7 de la CRBV, con las vinculaciones a las que nos hemos referido en párrafos precedentes y una vez interpuesta, conforme al texto del artículo 27, ejusdem, el detenido

debe ser puesto de manera inmediata, sin ningún tipo de dilación bajo la custodia del juez constitucional.

Obsérvese que en cuanto al amparo en general que procede por violaciones de derechos constitucionales distintos a la libertad o seguridad personal, el juez constitucional tiene potestad para restablecer inmediatamente la situación jurídica infringida o la situación que más se asemeje a ella. Mientras que en el amparo a la libertad la interposición de la acción produce como efecto inmediato que el detenido sea puesto de manera inmediata bajo la custodia del Tribunal, pero no se indica qué procede en caso que no se encuentre detenida la persona del agraviado o sea un supuesto de amparo a la seguridad personal. Tampoco emplea la expresión *habeas corpus*.

Con relación a esta regulación la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia, conceptúa el *habeas corpus* como máxima garantía de la libertad personal obligando a la inmediata exhibición de la persona detenida ante el juez, cuando es reclamada por cualquier persona que pretende poner fin a una posible detención irregular. A juicio de la SC del TSJ, en el orden constitucional el *habeas corpus* sufrió una mutación convirtiéndolo en una acción de amparo protectora de derechos constitucionales en la que se juzga sobre la legitimidad de la privación de libertad, a la que puede poner fin pero "con un procedimiento de carácter especial, de cognición limitada, pues a través de él se busca sólo la inmediata puesta a disposición judicial de toda persona detenida ilegalmente", diferenciándolo de la acción de amparo en la que se dicta un fallo declarativo, reconociendo un derecho fundamental³.

Estatuye el artículo 27 *ejusdem*, que la acción de amparo a la libertad o seguridad puede ser interpuesta por cualquier persona y el ejercicio de este derecho no puede ser afectado por la declaración del estado de excepción o de la restricción de garantías.

Actualmente la acción de amparo a la libertad o seguridad personal se regula en la LOALSP, que pasamos a examinar brevemente.

³ Sentencia número 2427 del 29 agosto 2003.

3.2.- Regulación en la Ley Orgánica de Amparo a la Libertad y Seguridad Personal

3.2.1.- Objeto de la Ley

La LOALSP tiene por objeto garantizar la protección, respeto, goce y ejercicio de los derechos humanos y garantías constitucionales a la libertad y seguridad, para toda persona, sin ningún tipo de discriminación y con sujeción a los principios de irrenunciabilidad, indivisibilidad, interdependencia y progresividad de los derechos humanos (Artículo 1).

La situación jurídica infringida puede consistir en violación o amenaza grave o inminente de violación de los derechos a la libertad ambulatoria o a la seguridad personal generada por hechos o actos o también por actuaciones omisivas provenientes de un agraviante que pueden ser los órganos y entes del Poder Público Nacional, Estatal, Municipal o de personas naturales y jurídicas. Se reitera lo dispuesto en el artículo 27 de la CRBV, que el ejercicio de la acción de amparo a la libertad y seguridad personal no puede ser afectado, en modo alguno, por la declaración del estado de excepción o de la restricción de garantías constitucionales (Artículo 2).

3.2.2.- Principios

En los artículos 3, 4, 6 y 7 se reiteran los principios establecidos en el artículo 27 de la CRBV, pero con la siguiente regulación:

i) Se fija un lapso de 96 horas para el trámite contados a partir de la presentación de la acción (Artículo 4); ii) Se limita la publicidad al establecer "salvo las excepciones previstas en la Ley o que la jueza o juez así lo establezca por decisión motivada por razones de garantía de los derechos humanos de la persona agraviada o circunstancias de orden público". La CRBV no refiere excepciones al principio de publicidad. La LOALSP no establece excepciones a la publicidad, a menos que pretendan aplicarse las excepciones al principio jurídico técnico de la publicidad del juicio oral y público, lo que no procedería por cuanto no se trata de un proceso penal sino de una acción de amparo constitucional. Queda entonces la decisión motivada del juez de amparo que debe ser ejercida con

responsabilidad para evitar que pueda ser arbitraria. iii) El principio de gratuidad resulta ampliado por la LOALSP al establecerse que el otorgamiento del instrumento poder para ejercer la acción de amparo a la libertad y seguridad personal es gratuito (Artículo 7).

iv) La LOALSP en el artículo 5 atribuye al proceso de amparo a la libertad y seguridad personal el carácter de orden público, desde su inicio hasta la ejecución de la decisión que se profiera. Se atribuye al juez de amparo la obligación de impulsar de oficio el procedimiento y se reconoce un principio que podemos denominar indubio pro laesa persona, cuando surja duda en la interpretación de la ley, el juez debe adoptar la que más favorezca la garantía de los derechos a la libertad y seguridad personal.

3.2.3.- Procedencia

Partiendo que podemos individualizar el derecho a la libertad de la seguridad personal, como dos derechos constitucionales distintos, aunque estén estrechamente relacionados, la acción de amparo a la libertad y seguridad personal procede en caso de violación al derecho a la libertad ambulatoria, bien por privación o restricción en forma arbitraria o en contravención al ordenamiento jurídico o por amenaza de violación que ha de ser grave e inminente. También procede por violación a un derecho - garantía relativo a la seguridad personal, por su restricción o por amenaza de violación.

La LOALSP para la procedencia de la acción de amparo a la libertad por violación del derecho a la libertad personal exige que la privación o restricción sea en forma arbitraria o en contravención al ordenamiento jurídico.

Las normas de referencia son los artículos 44 y 45 de la CRBV y las normas procesales que las desarrollan, por ello toda detención que sea violatoria a cualquiera de los derechos consagrados en los artículos referidos será una detención arbitraria, aunque no todos conducen a la puesta en libertad de la persona detenida. Si ocurrió una detención con violación al artículo 44.1 de la CRBV en cuanto a las formas toleradas constitucionalmente para detener, sí procederá la inmediata libertad, pero si se trata de un problema de incomunicación por parte de los funcionarios

responsables del centro de reclusión, no procede la libertad del detenido, sino que cese la incomunicación⁴.

La LOALSP sólo califica que la amenaza sea grave e inminente, por lo que se requiere que debe existir un acto, hecho u omisión proveniente de cualquier órgano del Poder Público o persona, y la amenaza es inminente, cuando ha de ser posible y realizable por parte del presunto agravante de violación de derecho o garantía constitucional a la libertad o a la seguridad personal. Brewer - Carías, al examinar el artículo 2 de la Ley Orgánica de Amparo sobre Derechos y Garantías Constitucionales al referirse a la amenaza de lesión, señala que significa hacer temer a otros un daño, o avecinarse un peligro (2011, p.15).

La SC del TSJ en sentencia número 394 del 14 de mayo de 2014 precisa que hay amenaza de lesión, directa e inmediata de algún derecho o garantía constitucional, cuando la violación o amenaza tiene evidencias objetivas de existir y, en consecuencia, de causar la posible lesión constitucional, por lo que descarta la tutela constitucional a las situaciones futuras hipotéticas, inciertas o eventuales. A este respecto, la vía de la acción de amparo en caso de amenaza sólo es posible cuando la inminencia del

⁴ El Grupo de Trabajo sobre las detenciones arbitrarias, de las Naciones Unidas considera que no se debe equiparar el concepto de "arbitrariedad" con el de "contrario a la ley", sino que debe interpretarse de manera más amplia a fin de incluir elementos de incorrección, injusticia e imprevisibilidad, así como la inobservancia de las debidas garantías procesales. Identifica 5 categorías de detenciones arbitrarias: "**Categoría I:** cuando es evidentemente imposible invocar base legal alguna que justifique la privación de la libertad (como el mantenimiento de una persona en detención tras haber cumplido la pena o a pesar de una ley de amnistía que le sea aplicable); **Categoría II:** cuando la privación de libertad resulta del ejercicio de derechos o libertades proclamados en los artículos 7, 13, 14, 18, 19, 20 y 21 de la Declaración Universal de Derechos Humanos y además, respecto de los Estados Partes, en los artículos 12,18, 19, 21, 22, 25, 26 y 27 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos; **Categoría III:** cuando la inobservancia, total o parcial, de las normas internacionales relativas al derecho a un juicio imparcial, establecidas en la Declaración Universal de Derechos Humanos y en los instrumentos internacionales pertinentes aceptados por los Estados afectados, es de una gravedad tal que confiere a la privación de libertad carácter arbitrario. **Categoría IV:** Cuando los solicitantes de asilo, inmigrantes o refugiados son objeto de detención administrativa prolongada sin posibilidad de recurso administrativo y judicial, y **Categoría V:** Cuando la privación de libertad constituye una violación del derecho internacional por razones de discriminación basada en el nacimiento, origen nacional, étnico o social, idioma, religión, situación económica, opiniones políticas o de cualquier índole, género, orientación sexual, discapacidad u otra circunstancia, y que persigue o puede derivar en la vulneración de la igualdad de los derechos humanos."

daño torna ilusoria su reparación, por ello procederá cuando se logre acreditar un daño cierto, concreto, actual, o inminente, es decir, situado en un futuro no inmediato, a un derecho del cual es titular el accionante en amparo y no procederá cuando el agravio sea conjetural o hipotético, no inminente (Candia, 2015, p. 280-282).

3.2.4.- Tribunales competentes

La LOALSP creó un procedimiento con doble instancia e incorporó la consulta como grado de control jurisdiccional sólo en caso de declaratoria sin lugar de la acción de amparo a la libertad o seguridad personal, la cual debe hacerse en un lapso de 24 horas con la Corte de Apelaciones. Contiene además una novedosa forma de consulta, con el Tribunal Especializado, que procederá en los casos en que un Juez que no tiene competencia en materia de amparo a la libertad o seguridad personal, deba tramitar y decidir la solicitud de amparo, en determinadas situaciones excepcionales, supuesto en el cual la decisión que dicte este Tribunal se consulta el Tribunal Especializado. Los órganos jurisdiccionales venezolanos que tienen competencia en materia de acciones de amparo a la libertad y seguridad personal son:

La SC del TSJ que puede conocer como tribunal de primera instancia y como alzada jurisdiccional de las decisiones dictadas por las Cortes de Apelaciones de los Circuitos Judiciales Penales cuando actúan como tribunal de primera instancia. Las Cortes de Apelaciones de los Circuitos Judiciales Penales que pueden conocer como tribunal de primera instancia y como alzada jurisdiccional de los Tribunales Especializados en amparo a la libertad y seguridad personal para conocer sobre las consultas y las apelaciones de las decisiones de esos órganos jurisdiccionales. Los Tribunales Especializados en amparo a la libertad y seguridad personal que conocen en primera instancia de las acciones de amparo a la libertad y seguridad personal y de las consultas de las decisiones proferidas por otros jueces en caso de las situaciones excepcionales previstas en el artículo 10 de la LOALSP. En caso de no existir Tribunal Especializado con competencia en amparo sobre la libertad y seguridad personal o aun existiendo, surjan situaciones excepcionales que impidan su funcionamiento,

la acción de amparo se podrá interponer ante cualquier juez de la localidad donde ocurrió el hecho que se denuncia como violatorio del derecho o garantía constitucional.

Los criterios para regular la competencia de los Tribunales en materia de amparo a la libertad o seguridad personal son:

Competencia territorial

Se determina por el lugar donde ocurra el hecho, acto u omisión que motiva la acción de amparo a la libertad y seguridad personal, siendo los competentes para su conocimiento los Tribunales Especializados de primera instancia con competencia en amparo sobre la libertad y seguridad personal, existentes en cada circunscripción judicial y creados por la Resolución N° 2022-0010 del 14 diciembre de 2022 de la Sala Plena del Tribunal Supremo de Justicia la cual amplió la competencia a determinados Tribunales⁵ para desempeñarse como Especializados de primera instancia con competencia en amparo sobre la libertad y seguridad personal (Artículo 9).

En caso de no existir Tribunal Especializado con competencia en amparo sobre la libertad y seguridad personal o aun existiendo, surjan situaciones excepcionales que impidan su funcionamiento, la acción de amparo se podrá interponer ante cualquier juez de la localidad, quien estará obligado a recibirlo, tramitarlo y decidirlo conforme a lo establecido en la LOALSP (Artículo 10).

En este supuesto, dentro de las veinticuatro horas siguientes a la decisión, el juez la remitirá en consulta al Tribunal Especializado de amparo a la libertad y seguridad personal de la jurisdicción más cercana, cuya decisión podrá

⁵ La referida Resolución en el artículo 2 establece: "Artículo 2.- La competencia señalada en el artículo anterior se asigna al Tribunal de Primera Instancia Estadal y al Tribunal de Primera Instancia Municipal en funciones de control de cada Circuito Judicial Penal, y, en caso de existir varios tribunales con esas mismas funciones, corresponderá, respectivamente, al Tribunal Primero de Primera Instancia Estadal y al Tribunal Segundo de Primera Instancia Estadal en funciones de control de cada Circuito Judicial Penal; así como al Tribunal Primero de Primera Instancia Municipal y al Tribunal Segundo de Primera Instancia Municipal en funciones de control de cada Circuito Judicial Penal, los cuales, por ende, también serán Tribunales Especializados de primera instancia con competencia en amparo sobre la libertad y seguridad personal; para que siempre esté de guardia al menos un tribunal de esa competencia en cada Circuito Judicial Penal."

ser apelada conforme a lo previsto en esta Ley (Artículo 10). Es así que la decisión de amparo a la libertad o seguridad personal que sea proferida por un tribunal en situaciones excepcionales, debe consultarse con el Tribunal Especializado y éste emite una decisión, bien sea, modificando, confirmando o revocando la decisión objeto de consulta. La decisión del Tribunal Especializado que resuelve la consulta es la que puede ser apelada.

La Corte de Apelaciones del Circuito Judicial Penal de la Circunscripción Judicial al que pertenezca el Tribunal Especializado, será la competente para conocer y decidir la consulta legal y las apelaciones interpuestas contra las decisiones del Tribunal de Primera Instancia Especializado. La consulta o apelación no impedirá la ejecución inmediata de la decisión y la Corte de Apelaciones decidirá dentro de las setenta y dos horas después de haber recibido las actuaciones.

Competencia en razón de la persona del agraviante

Agraviante un juez de primera instancia en cualquiera de sus competencias funcionales (control, juzgamiento o ejecución penal). Se trata de amparo a la libertad o seguridad personal de una persona que se encuentra sometida a un proceso penal o está cumpliendo pena. Es el supuesto de amparo contra actuación u omisión judicial previsto en el artículo 4 de la Ley Orgánica de Amparo sobre Derechos y Garantías Constitucionales, cuyo procedimiento no está desarrollado de manera expresa por la LOALSP, pero que se deriva claramente del artículo 17.2 de la ley cuando se establece que la SC del TSJ es el órgano jurisdiccional competente para conocer las apelaciones contra las sentencias que recaigan en los procesos de amparo constitucional a la libertad y seguridad personal que sean dictadas por las Cortes de Apelaciones en primera instancia.

Puede constituir un supuesto de lo anterior, la violación del derecho garantía del artículo 44.5 de la CRBV, de un penado que ha cumplido la totalidad de la pena impuesta y el juez en funciones de ejecución de manera arbitraria omite librar la correspondiente boleta de excarcelación. En este caso el agraviante es el juez en funciones de ejecución de sentencia, y el tribunal competente para conocer en primera instancia de la acción de amparo a

la libertad será la Corte de Apelaciones y no el Tribunal Especializado de primera instancia. La alzada para conocer de la apelación de la decisión de la Corte de Apelaciones será la SC del TSJ. Ahora bien, si el agravante es el Director del establecimiento penitenciario quien se niega a dar cumplimiento a la boleta de excarcelación, en primera instancia conocerá el Tribunal Especializado y la Corte de Apelaciones será la alzada. Si el agravante es el Ministro de Asuntos Penitenciarios u otro alto funcionario, la competencia corresponderá a la SC del TSJ.

Obsérvese que el derecho garantía violado es el mismo - artículo 44.5 de la CRBV-, sin embargo, pueden ser tres agravantes distintos y según quien resulte denunciado como agente de la injuria constitucional, se determinará cuál es el tribunal competente, y si señala a un juez de primera instancia como agravante, el competente para conocer en Primera Instancia es la Corte de Apelaciones, y por ello podemos calificarlo como un amparo contra actuación judicial.

Lo anterior plantea la interrogante si la Ley Orgánica de Amparo sobre Derechos y Garantías Constitucionales mantiene su vigencia para las acciones de amparo a la libertad o seguridad personal contra actuación judicial, o si perdió vigencia y deba aplicarse la LOALSP. Si se examina el objeto de la ley especial y todo su articulado, los derechos garantías objeto de protección son la libertad y la seguridad personal, nos orientamos por sostener con base en la Disposición Derogatoria Única, que cuando la Corte de Apelaciones del Circuito Judicial Penal conozca como Tribunal de Primera Instancia de una acción de amparo a la libertad o seguridad personal, debe seguir el trámite previsto en la LOALSP en los artículos 13 y siguientes y no el trámite del amparo contra actuación judicial establecido por la SC del TSJ en sentencias dictadas con carácter vinculante.

Es así que las Cortes de Apelaciones de los Circuitos Judiciales Penales, pueden actuar como tribunal de primera instancia en materia de acciones de amparo a la libertad y seguridad personal y como tribunal de alzada ya que la ley establece que las Cortes de Apelaciones con competencia en materia penal conocerán en segunda instancia de la consulta obligatoria y las impugnaciones contra las decisiones de los Tribunales Especializados de Primera Instancia.

Cuando sean altos funcionarios nacionales de rango constitucional los agraviantes, así como contra quienes actúen por delegación de atribuciones de ellos, el Tribunal competente es la SC del TSJ para conocer en única instancia las acciones de amparo a la libertad y seguridad personal que sean interpuestas contra esos altos funcionarios.

La SC del TSJ también es competente para conocer las apelaciones contra las sentencias que recaigan en los procesos de amparo constitucional a la libertad y seguridad personal que sean dictadas por las Cortes de Apelaciones en primera instancia y las demás establecidas en la Constitución y la ley (Artículo 17).

3.2.5.- El procedimiento de amparo a la libertad y seguridad personal

Legitimación

La acción de amparo a la libertad y seguridad personal podrá ser presentada directamente por el agraviado o por cualquier persona, sin que sea necesaria la asistencia de abogado. Se encuentran también legitimados la Defensoría del Pueblo, el Ministerio Público y organizaciones de defensa de los derechos humanos (Artículo 11).

Interposición de la acción

La acción de amparo a la libertad y seguridad personal podrá ser presentada en forma escrita, mediante diligencia o escrito formal ante el tribunal o en forma oral, y en ese caso, debe el tribunal dejar constancia en un acta que debe ser suscrita por el solicitante. También puede ponerse en conocimiento al tribunal del ejercicio de la acción a través de cualquier medio de tecnología de la información y comunicación como correos electrónicos, redes sociales, entre otros.

Fases del procedimiento

En 5 disposiciones la LOALSP regula el trámite procedimental de la acción, distinguiendo tres fases: i) Trámite inicial; ii) Procedimiento a seguir según la persona del agraviado sea o no localizada y iii) Decisión a adoptar. De las referidas disposiciones advertimos varias situaciones:

1.- El trámite inicial reglado en el artículo 13 no se corresponde con lo dispuesto en el artículo 27 de la CRBV que ordena que el detenido sea puesto de inmediato a la orden del Tribunal. El procedimiento es muy breve, no pudiendo extenderse más de 96 horas, pero su trámite debe seguirse desde la letra del artículo 27 de la CRBV, que ordena que el detenido sea puesto a la orden del Tribunal. Sin embargo, la LOALSP, en el trámite inicial da prioridad a que se solicite informe al presunto agravante, lo cual es obligatorio, pero en cuanto a las medidas cautelares, se desprende de la letra de la ley que es discrecional del Tribunal Especializado el decretarlas.

Lo anterior hace surgir las interrogantes: ¿El Tribunal Especializado en el trámite inicial siempre debe pedir el informe? ¿Priva esto sobre el artículo 27 de la CRBV? ¿Es indiferente el derecho-garantía objeto de violación en el trámite inicial?

2.- No está claro qué debe decidir el juez en caso que no sea localizada la persona del agraviado.

3.- La ley no distingue cómo proceder en caso que se trate de una violación a la libertad o a la seguridad personal, o que sea una violación o amenaza de violación.

Seguidamente proponemos la forma de interpretar las diversas fases del procedimiento de primera instancia de la acción de amparo a la libertad o a la seguridad personal.

Trámite inicial

Determinación de la competencia

Recibida la solicitud de acción de amparo debe en primer lugar el Tribunal Especializado examinar su competencia, la que determinará en cuanto: a) A la materia: que la acción de amparo trate sobre los derechos a la libertad o seguridad personal; b) Al lugar donde se denuncia ocurre el hecho generador de la injuria constitucional y c) Quién es la persona señalada como presunto agravante. Si de este examen concluye que tiene competencia tanto material como territorial y que el presunto agravante

no es un alto funcionario con rango constitucional u otro que actúe por delegación, ni tampoco lo es un juez de primera instancia, entonces, debe proceder a declararse competente para conocer y decidir. En caso contrario, se declarará incompetente y remitirá de manera inmediata las actuaciones al tribunal constitucional que considere competente.

Determinación de la situación violatoria o amenaza de violación del derecho a la libertad o seguridad personal

En la fase de trámite inicial resulta fundamental que el Tribunal Especializado distinga si se trata de una acción de amparo a la libertad (artículos 44 y 45 de la CRBV) o a la seguridad personal (artículos 46 y 49 numerales 1, 2, 3, 4 5, 6 y 7 de la CRBV), y además debe determinar si se trata de una violación o amenaza de violación. En caso que se denuncie la violación del derecho a la libertad ambulatoria es necesario que se determine si se conoce el lugar donde se encuentra recluida la persona privada de libertad y cuál es el funcionario o autoridad que se señala como presunto agravante.

Esta distinción le permitirá al Tribunal Especializado definir cuáles son las medidas preventivas que puede adoptar en la fase del Trámite Inicial y cuáles en forma obligatoria y el contenido del mandamiento de amparo constitucional bajo la hipótesis que se declare con lugar.

El proceso de amparo a la libertad y seguridad personal es de orden público, desde su inicio hasta la ejecución de la decisión que se adopte, por ello el juez de amparo tiene la obligación de impulsar de oficio el procedimiento y en lo que respecta a la interpretación de la LOALSP impera el principio *indubio pro laesa persona*, cuando surja duda en la interpretación de la ley, caso en el cual el tribunal competente debe adoptar la interpretación que más favorezca la garantía de los derechos a la libertad y seguridad personal.

De la letra del artículo 13 de la LOALSP, surge en apariencia que el tribunal competente en el trámite inicial sólo estaría obligado a solicitar de manera inmediata al presunto agravante que rinda un informe dentro del plazo de doce horas, sobre los motivos de la privación o restricción de la libertad; así como notificar a la Defensoría del Pueblo de la jurisdicción,

pero en cuanto al poder cautelar pareciera que en el trámite inicial esa potestad es discrecional, y en virtud de ello es que podrá constituirse directamente en el lugar donde se presume se encuentra la persona agraviada; decretar las medidas preventivas que permitan proteger la libertad ambulatoria, la seguridad personal y la integridad física, psíquica y moral de esa persona; y ordenar el traslado inmediato de la persona agraviada a la sede del tribunal.

En ejercicio de la potestad interpretativa de la ley e imperando el principio *indubio pro laesa persona*, el poder cautelar no puede ser entendido como una mera facultad discrecional del juez, sino que hay situaciones en las que el Tribunal Especializado está obligado a adoptar medidas preventivas, es más debe dar cumplimiento a lo dispuesto en el artículo 27 de la CRBV conforme al cual en los procedimientos de amparo a la libertad o seguridad personal el detenido sea puesto de manera inmediata bajo la custodia del tribunal sin dilación alguna.

El ejercicio de la potestad interpretativa de la ley con sujeción al principio *indubio pro laesa persona*, adquiere importancia por cuanto la LOALSP no precisa cómo proceder en caso que se trate de una restricción de la libertad, una violación a la seguridad personal o se trate de una amenaza a la seguridad personal, sino que sólo refiere con deficiencias el trámite por violación a la garantía a la libertad personal.

Un enfoque casuístico resulta útil para comprender el verdadero poder cautelar del Tribunal Especializado durante la fase del Trámite Inicial y el contenido del posible mandamiento de amparo constitucional, pero imposible abordarlo en un artículo, sin embargo, podemos referirnos a algunos tipos de violaciones a los derechos a la libertad y seguridad personal y en especial al que la ley trata de desarrollar cuando se trata de la violación del derecho a la libertad ambulatoria.

Acción de amparo a por violación del derecho a la libertad

Expuesto lo anterior, examinemos un supuesto de una acción de amparo a la libertad. Una vez que el Tribunal Especializado se declara competente

para conocer de la acción de amparo tiene que distinguir si en los casos de amparo a la libertad es una violación o amenaza de violación, si el agraviado se encuentra o no privado de libertad. En caso positivo lo primero que debe ordenar el Tribunal Especializado es que el detenido sea puesto bajo su custodia, de manera inmediata y sin dilación alguna y esa orden la ejecuta constituyéndose personal y directamente en el lugar donde se presume se encuentra la persona agraviada y deberá además dictar cualquier medida preventiva que permita proteger el derecho a la libertad. Si el agraviado no está detenido no procede lo expuesto.

En esta primera decisión que se profiere en el trámite inicial el Tribunal Especializado se pronuncia sobre su propia competencia, si el agraviado está detenido ordena lo dispuesto en el artículo 27 de la CRBV y se constituye en el centro de reclusión a ejecutar su propia decisión. En esta misma decisión se ordena al presunto agravante que rinda Informe dentro del lapso de 12 horas y se notifica al Defensor del Pueblo.

Lo anterior en caso que en la solicitud se indique un sitio de reclusión, pero es posible que los accionantes del amparo a la libertad desconozcan el sitio donde se puede encontrar recluida la persona. En estos casos, la situación es más compleja porque representa un supuesto de desaparición forzada de personas, aunque sea por pocos días. En estos casos el Tribunal Especializado debe hacer uso de todo su poder cautelar y ordenar que el detenido sea puesto a su disposición y deberá constituirse en todos los posibles sitios de reclusión indicados por los accionantes y solicitar a todas las autoridades que rindan el Informe correspondiente.

En ejercicio de estas atribuciones por el Tribunal Especializado los funcionarios públicos y los particulares, están en la obligación de cumplir con todos sus requerimientos y en especial con aquellos que permitan el restablecimiento de la situación jurídica infringida o para hacer cesar las amenazas graves e inminentes (Artículo 14).

Si el agraviado no se encuentra detenido, porque es una amenaza de violación, obviamente no opera lo dispuesto en el artículo 27 de la CRBV y el Trámite Inicial consistirá en la solicitud del Informe al presunto

agraviante, a la notificación del Defensor del Pueblo de la Jurisdicción y a la adopción de alguna medida preventiva.

De las resultas del Trámite Inicial en caso de agraviado detenido pueden suceder situaciones, tales como:

a) Se localiza a la persona detenida y se constata si la privación de libertad fue arbitraria o contraria al ordenamiento jurídico y no se encuentra a la orden de ningún tribunal. En este caso, bajo la hipótesis que la privación de libertad no fue en flagrancia ni mediante orden judicial, lo que procede es ordenar de manera inmediata la libertad sin restricciones de la persona agraviada en un lapso no mayor de 24 horas conforme al artículo 15 de la LOALSP, que constituye un verdadero mandamiento de amparo, con la particularidad que es ejecutado por el propio Tribunal Especializado porque el detenido se encuentra bajo su custodia. Deberá además remitirse copia de lo conducente al Ministerio Público a los fines de la investigación por el delito de privación ilegítima de libertad.

En el caso que el detenido haya sido puesto a la orden de un tribunal en funciones de control, éste está facultado constitucional y legalmente para declarar la nulidad de la detención y ordenar la libertad sin restricciones, remitiendo lo conducente al Ministerio Público, todo conforme al artículo 175 del Código Orgánico Procesal Penal.

b) El presunto agraviante niega la detención en el Informe, o no es posible ubicar a la persona agraviada en los sitios de reclusión donde se constituyó el Tribunal Especializado. En estos casos conforme al artículo 16 de la LOALSP, el juez ordenará abrir una articulación probatoria de cuarenta y ocho horas y se pronunciará dentro de las veinticuatro horas siguientes sobre la procedencia del mandamiento de amparo a la libertad. El juez tendrá las más amplias facultades probatorias. Asimismo, remitirá las actuaciones al Ministerio Público a fin de iniciar la investigación penal correspondiente.

Obsérvese que la ley ordena al juez, pronunciarse sobre la procedencia del mandamiento de amparo a la libertad, pero ¿en qué puede consistir el

mandamiento de amparo a dictar si se trata de un posible supuesto de desaparición forzada de personas? ¿Qué otro tipo de pronunciamiento puede proferir? ¿Podrá dar por concluido el procedimiento por cuanto está vencido el lapso de 96 horas a que se refiere el artículo 4 de la LOALSP?; ¿Podrá declararlo inadmisibles por causal sobrevenida porque el hecho lesivo no puede atribuirse a quien se señaló como agraviante?; ¿Podrá declarar que no tiene materia sobre la cual decidir?

Consideramos que dada la gravedad del hecho lesivo que es constitutivo del delito de desaparición forzada de personas, tipificado en el artículo 180-A del Código Penal Venezolano; el carácter de orden público del procedimiento de amparo a la libertad y seguridad personal, ninguno de estos pronunciamientos es factible.

Existen varios precedentes relacionados con las desapariciones forzadas de personas que ocurrieron en el estado Vargas en diciembre de 1999, consecuencia de privaciones de libertad en flagrancia de la comisión de delitos contra la propiedad en medio de una situación calamitosa. Varias personas fueron detenidas y al no poder ser localizadas por sus familiares y negar la detención los funcionarios aprehensores, se interpusieron habeas corpus por ante Tribunales en funciones de Control del estado Vargas, quienes declararon no tener materia sobre la cual decidir. La Corte de Apelaciones del Circuito Judicial del estado Vargas, confirmó las decisiones. Con posterioridad la SC del TSJ revisó esas decisiones, las anuló y ordenó la reposición del proceso al estado de reiniciar su curso, sin que pudiera darse por terminado el proceso de amparo, hasta la aparición, con o sin vida de la persona agraviada⁶.

Conforme a lo anterior ante un supuesto de desaparición forzada de personas el procedimiento de amparo a la libertad debe continuar su curso hasta que

⁶ Uno de estos casos está en sentencia de la SC del TSJ número 1154 del 29 de junio de 2001, en la que se declaró con lugar el recurso de revisión interpuesto por el Fiscal General de la República contra las sentencias dictadas por el Juzgado Segundo de Control y la Corte de Apelaciones del Circuito Judicial Penal del Estado Vargas las cuales declararon "no tener materia sobre la cual decidir" respecto a la solicitud de *habeas corpus*, las cuales anuló ordenando la reposición de dicho proceso al estado de reiniciar su curso sin que pueda darse por terminado el proceso seguido, hasta la aparición, con o sin vida, del ciudadano....e instó al Ministerio Público a realizar las investigaciones pertinentes.

aparezca el agraviado con o sin vida, independientemente que haya vencido el lapso de 96 horas a que se refiere la ley.

Acción de amparo a la seguridad personal de una persona detenida que está siendo sometida a tratos crueles

Ante una acción de amparo de esta naturaleza se evidencia que la acción busca hacer cesar la violación del derecho a la seguridad personal consagrado en el artículo 46 de la CRBV que prohíbe la tortura, los tratos crueles, inhumanos o degradantes. En estos casos las medidas preventivas a adoptar en el Trámite Inicial pueden ser las mismas que en un supuesto de violación a la libertad ambulatoria porque se trata de una persona detenida y debe procederse a cumplir con el mandato del artículo 27 de la CRBV. El mandamiento de amparo será de diferente contenido al del primer caso examinado y puede consistir en ordenar el cese de los actos constitutivos del trato cruel, ordenarse el traslado del agraviado a otro sitio de reclusión y por cuanto se trata de una conducta delictiva sancionada en el artículo 18 de la Ley Especial para Prevenir y Sancionar la Tortura y otros Tratos Cruels, Inhumanos y Degradantes, debe comunicarse lo conducente al Ministerio Público.

Acción de amparo a la seguridad personal por violación del principio *nemo tenetur se ipsum accusare*

Se viola este derecho consagrado en el artículo 49.5 de la CRBV, cuando se cita a un imputado a rendir declaración en condición de investigado por ante el Cuerpo de Investigaciones Penales, Científicas y Criminalísticas o ante el Fiscal del Ministerio Público. Ante este supuesto, la medida cautelar que puede dictar el Tribunal Especializado, es suspender los efectos de la Boleta de Citación librada al agraviado para que comparezca a declarar como investigado. Se debe solicitar el Informe al presunto agraviante y decidir decretando un mandamiento de amparo a la seguridad personal ordenando al agraviante que se abstenga de librar boletas de citación al agraviado para que rinda declaración como investigado y anulando el acto que ordenó la Boleta de Citación, así como ésta.

Como se observa, cada caso concreto será el que determine cuáles son las medidas preventivas que debe dictar el juez constitucional, pero

insistimos que, si se trata de una persona detenida, ésta debe ser puesta de inmediato bajo la custodia del Tribunal Especializado, advirtiendo que no siempre el mandamiento de amparo comportará la libertad del agraviado, ya que no todos surten los efectos de una acción de *habeas corpus*, expresión no empleada en el artículo 27 de la CRBV ni en la LOALSP⁷.

Cuando la acción de amparo a la libertad o seguridad personal se declara con lugar el juez de amparo dicta un mandamiento de amparo cuyo contenido dependerá de la situación jurídica infringida y la forma como se ordena restablecer, el incumplimiento del mandamiento de amparo constitucional a la libertad y seguridad personal, será castigado con la pena de prisión de uno a tres años. (Artículo 18).

Comparando la pena del delito de desacato al mandamiento de amparo en la Ley Orgánica de Amparo sobre Derechos y Garantías Constitucionales, artículo 31 con el de la LOALSP, en esta la pena es mucho mayor, por lo que la ley brinda mayor protección penal en cuanto a la reacción punitiva, frente a la lesión del bien jurídico constituido por la administración de justicia cuando se trata de amparo a la libertad o seguridad personal, en comparación a otros derechos constitucionales.

4.- Conclusiones

El derecho a la libertad personal puede ser violado cuando se infrinja cualquiera de los derechos garantías consagrados en los artículos 44 y 45 de la CRBV. Los derechos garantías relacionados con la seguridad personal, pueden derivarse de los artículos 46 y 49 de la CRBV, vinculados con el derecho a la libertad personal, bien porque la persona se encuentra privada de libertad; sometida a una medida de coerción personal cautelar sustitutiva o es objeto de una investigación penal.

⁷ Mendoza Gómez, considera que el *habeas corpus* puede ejercerse en caso de amenazas de violación del derecho a la libertad e igualmente contra las perturbaciones o amenazas que cualquier autoridad o particular pudiera preferir, e incluso en todas aquellas situaciones relacionadas con la detención del ciudadano. Siguiendo a Sagúes identifica varios tipos de *habeas corpus*: intrínseco, previsorio, limitado, de la dignidad, de excepción e internacional (2002. p. 364).

El artículo 27 de la CRBV consagra dos clases de acción de amparo: el general que brinda tutela constitucional frente a cualquier violación o amenaza de violación contra derechos o garantías constitucionales distintos a la libertad o seguridad personal, y se tramita por la Ley Orgánica de Amparo sobre Derechos y Garantías Constitucionales; y, la acción de amparo a la libertad o seguridad personal que se tramita por la LOALSP.

La LOALSP desarrolla los mismos principios establecidos en el artículo 27 de la CRBV, pero modifica alguno de ellos e introduce el principio *indubio pro laesa persona*, que opera cuando surja duda en la interpretación de la ley, el juez debe adoptar la que más favorezca la garantía de los derechos a la libertad y seguridad personal.

Los órganos jurisdiccionales venezolanos que tienen competencia en materia de acciones de amparo a la libertad y seguridad personal son: i) La SC del TSJ que puede conocer como tribunal de primera instancia y como alzada jurisdiccional de las decisiones dictadas por las Cortes de Apelaciones de los Circuitos Judiciales Penales, cuando actúan como tribunal de primera instancia. ii) Las Cortes de Apelaciones de los Circuitos Judiciales Penales que pueden conocer como tribunal de primera instancia y como alzada jurisdiccional de los Tribunales Especializados en amparo a la libertad y seguridad personal para conocer sobre las consultas y las apelaciones de las decisiones de esos órganos jurisdiccionales. iii) Los Tribunales Especializados en amparo a la libertad y seguridad personal que conocen en primera instancia de las acciones de amparo a la libertad y seguridad personal y de las consultas de las decisiones proferidas por otros jueces en caso de las situaciones excepcionales previstas en el artículo 10 de la LOALSP.

Los criterios para establecer la competencia de los Tribunales en materia de amparo a la libertad o seguridad personal, son: la materia: sólo amparo a la libertad o seguridad personal, ii) el territorio: lugar donde ocurrió el hecho que se denuncia como constitutivo de violación o amenazas del derecho a la libertad o seguridad personal; iii) la persona del agraviante, y si se trata de un Juez de Primera Instancia penal, la Corte de Apelaciones será la competente para conocer en primera instancia y constituye un amparo contra actuación judicial a tramitar por la LOALSP.

De las disposiciones de la LOALSP que regulan el trámite procedimental de la acción, surgen varios problemas de interpretación en las diversas fases del procedimiento. Se propone que en el trámite inicial el Tribunal Especializado: i) examine su competencia y la declare de manera expresa si es el caso; ii) proceda a la determinación de la situación violatoria o amenaza de violación del derecho a la libertad o seguridad personal, lo que le permitirá definir cuáles son las medidas preventivas que puede adoptar en la fase del Trámite Inicial en forma obligatoria y el contenido del mandamiento de amparo constitucional bajo la hipótesis que se declare con lugar, imperando el principio *indubio pro laesa persona*.

El ejercicio de la potestad interpretativa de la ley conforme a este principio es relevante, por cuanto la LOALSP, sólo refiere con deficiencias el trámite por violación a la garantía a la libertad personal. Rigiendo este principio el poder cautelar no puede ser entendido como una mera facultad discrecional del juez, sino que hay situaciones en las que el Tribunal Especializado está obligado a adoptar medidas preventivas, y dar cumplimiento al artículo 27 de la CRBV el cual dispone que el detenido sea puesto de manera inmediata bajo la custodia del Tribunal sin dilación alguna.

Si del Trámite Inicial no es posible localizar a la persona del agraviado, el Tribunal Especializado no puede dictar un mandamiento de amparo, a pesar que así lo señale la LOALSP, porque se trata de un supuesto de desaparición forzada de personas, tampoco puede dar por concluido el procedimiento por vencimiento del lapso de 96 horas a que se refiere el artículo 4 de la LOALSP; ni podrá declararlo inadmisibles por causal sobrevenida porque el hecho lesivo no puede atribuirse a quien se señaló como agraviante y tampoco declarar que no tiene materia sobre la cual decidir. Ninguno de estos pronunciamientos es factible por el carácter de orden público del procedimiento de amparo a la libertad y seguridad personal, en consecuencia, ante un supuesto de persona no localizada, en atención a los precedentes y doctrina de la SC del TSJ, el procedimiento de amparo debe continuar hasta la aparición, con o sin vida de la persona agraviada.

El incumplimiento del mandamiento de amparo constitucional a la libertad y seguridad personal, es punible y se castiga con mayor pena que el delito

del artículo 31 de la Ley Orgánica de Amparo sobre Derechos y Garantías Constitucionales, por lo que la LOALSP, brinda mayor protección penal en cuanto a la reacción punitiva, frente a la lesión del bien jurídico administración de justicia cuando se trata de amparo a la libertad o seguridad personal, en comparación a otros derechos constitucionales.

Referencias Bibliográficas

- Brewer-Carias, A. (2011). *El Amparo Constitucional en Venezuela*. Recuperado de <https://allanbrewercarias.com/wp-content/uploads/2011/10/689-685-El-amparo-constitucional-en-Venezuela.-21-Mayo-2011..doc.pdf>
- Candia, F. (2015). *Requisitos de Procedencia de la Acción de Amparo Individual*. Recuperado de https://www.gordillo.com/pdf_unamirada/12canda.pdf
- Casal, J. (2000). *Constitución y Justicia Constitucional*. Universidad Católica Andrés Bello. Caracas.
- Chavero, R. (2001). *El Nuevo Régimen de Amparo Constitucional en Venezuela*. Editorial Sherwood. Caracas.
- Constitución de la República Bolivariana de Venezuela Gaceta Oficial N° 24 N° 5.453 Extraordinario del 24 de marzo de 2000.
- García, D. (2000). “El Habeas Corpus Latinoamericano”. En: *Constitución y Constitucionalismo Hoy*. Fundación Manuel García Pelayo. Caracas. Grupo de Trabajo Sobre la Detención Arbitraria. Acerca de la detención arbitraria. Recuperado de <https://www.ohchr.org/es/about-arbitrary-detention>
- Ley Especial para Prevenir y Sancionar la Tortura y otros Tratos Crueles Inhumanos o Degradantes. Gaceta Oficial N° 40.212 del 22 de julio de 2013.
- Ley Orgánica de Amparo a la Libertad y Seguridad Personal. Gaceta Oficial N° 6651 Extraordinario del 22 de septiembre de 2021.
- Ley Orgánica de Amparo sobre Derechos y Garantías Constitucionales. Gaceta Oficial N° 34060 del 22 de septiembre de 1988.
- Ley Orgánica para la Protección de Niños, Niñas y Adolescentes. Gaceta Oficial N° 6.185 del 8 de junio de 2015.
- Mendoza, R. (2002). “El Habeas Corpus en la Constitución Venezolana de 1999”. En: *Instrumentos de tutela y justicia constitucional*. Recuperado

- de <https://biblio.juridicas.unam.mx/bjv/detalle-libro/344-instrumentos-de-tutela-y-justicia-constitucional>
- Pérez Dupuy, M. (2003). *El Amparo a la Libertad*. Livrosca. Caracas.
- Resolución N° 2022-0010 del 14 diciembre de 2022 de la Sala Plena del Tribunal Supremo de Justicia. Recuperado de https://historico.tsj.gob.ve/informacion/resoluciones/sp/resolucionSP_0003865.html
- Sagües, N. (1988). *Derecho Procesal Constitucional. Habeas Corpus*. Editorial Astrea de Alfredo y Ricardo Depalma. Buenos Aires.
- Sentencia número 1154 del 29 de junio de 2001 Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia. Recuperado de <https://historico.tsj.gob.ve/decisiones/scon/junio/1154-290601-01-0510.HTM>
- Sentencia número 2427 del 29 agosto 2003 Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia. Recuperado de <https://historico.tsj.gob.ve/decisiones/scon/agosto/2427-290803-03-0158%20.HTM>
- Sentencia número 1184 del 22 de septiembre de 2009 Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia. Recuperado de <https://historico.tsj.gob.ve/decisiones/scon/mayo/164021-394-14514-2014-14-0325.HTML> ve/[decisiones/scon/septiembre/1184-22909-2009-02-2620.HTML](https://historico.tsj.gob.ve/decisiones/scon/septiembre/1184-22909-2009-02-2620.HTML)
- Sentencia número 394 del 14 de mayo de 2014 Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia. Recuperado de <https://historico.tsj.gob.ve/decisiones/scon/mayo/164021-394-14514-2014-14-0325.HTML>
- Trejo, M. (2007). *El Derecho de Amparo y el Recurso de Habeas Corpus*. Recuperado de <http://www.saber.ula.ve/bitstream/handle/123456789/43453/articulo14.pdf>