AAS 4038

UNIVERSIDAD CATOLICA ANDRES BELLO
DIRECCION GENERAL DE LOS ESTUDIOS DE POSTGRADO
AREA DE DERECHO
POSTGRADO EN CIENCIAS PENALES Y CRIMINOLOGICAS

TRABAJO ESPECIAL DE GRADO

TRATAMIENTO PROCESAL DE LA INIMPUTABILIDAD PENAL

Presentado por
Zubiri Castro, María Alejandra

Para optar al Título de
Especialista en Ciencias Penales y Criminológicas

Asesor
Vásquez González, Magaly

Caracas, 24 de febrero de 2012.

UCAB Universidad Católica ANDRES BELLO

UNIVERSIDAD CATOLICA ANDRES BELLO
DIRECCION GENERAL DE LOS ESTUDIOS DE POSTGRADO
AREA DE DERECHO
ESPECIALIDAD EN CIENCIAS PENALES Y CRIMINOLOGICAS

APROBACION DEL ASESOR

Por la presente hago constar que he leído el Trabajo Especial de Grado, presentado por la ciudadana, Abogado, **María Alejandra Zubiri Castro**, titular de la cédula de identidad número **V-15.183.194,** para optar al Título de Especialista en Ciencias Penales y Criminológicas, cuyo título definitivo es: **Tratamiento procesal de la inimputabilidad penal,** y manifiesto que dicho Trabajo reúne los requisitos y méritos suficientes para ser sometido a la evaluación por parte del jurado examinador que se designe.

En la ciudad de Caracas, a los veinticuatro (24) días del mes de febrero de 2012.

Dra. Magaly Vásquez González
C.I.: V-6.253.309

Dedicatoria

A mi madre, mi gran amor, inspiración, ejemplo a seguir y el mejor regalo que me ha dado la vida.

A la memoria de mi padre y de mi hermano.

Agradecimientos

A Dios, que tantas bendiciones me ha dado.

A mi hermana, quien con cariño y mucha paciencia supo guiarme y apoyarme en todo momento.

A la profesora Magaly, quien de forma especial, con su experiencia me orientó en la realización de este trabajo y ayudó a que este sueño se convirtiera en una realidad.

A mi esposo, quien tuvo la paciencia de esperarme y me brindó su apoyo para no decaer y poder llegar hasta el final.

UNIVERSIDAD CATOLICA ANDRES BELLO
DIRECCION GENERAL DE LOS ESTUDIOS DE POSTGRADO
AREA DE DERECHO
ESPECIALIDAD EN CIENCIAS PENALES Y CRIMINOLOGICAS

TRATAMIENTO PROCESAL DE LA INIMPUTABILIDAD PENAL.

Autor: Abogado María Alejandra Zubiri Castro.
Asesor: Dra. Magaly Vásquez González.
Fecha: 24 de febrero de 2012.

RESUMEN

El Estado, a través del ejercicio del ius puniendi, cuando está ante la comisión de un hecho delictivo, debe constatar que el sujeto que comete el delito tenga capacidad penal. Entendiendo al delito como la acción típica antijurídica y culpable. Dentro de la culpabilidad como elemento del delito encontramos la imputabilidad y la capacidad penal del sujeto. La imputabilidad implica el conjunto de condiciones psíquicas requeridas para que un hecho pueda ser atribuido a un sujeto como su autor conciente y libre. Es decir, que para que un sujeto pueda ser considerado inimputable, debe haber realizado el hecho sin entenderlo y sin la capacidad de querer cometerlo. Es únicamente ante un caso de inimputabilidad que un sujeto infractor de las normas, puede ser susceptible de la aplicación de medidas de seguridad, las cuales buscan principalmente prevenir la delincuencia combatiendo la peligrosidad y también busca la adaptación de los sujetos a la vida libre. Es entonces el Fiscal del Ministerio Público, quien ante la comisión de ese hecho delictivo, debe verificar que se trata de un sujeto inimputable, siendo esto así, tendrá la oportunidad de solicitar por vía de sobreseimiento o por vía del procedimiento especial previsto en el Código Orgánico Procesal Penal, que sea declarado por el Juez correspondiente la inimputabilidad de ese sujeto, y que por lo tanto sea impuesto de una medida de seguridad, mediante la sentencia que dictamine dicho Juez. Cabe entonces aquí, la pregunta fundamental de esta investigación: ¿Cómo es el tratamiento procesal de la inimputabilidad penal?

Descriptores: delito, culpabilidad, capacidad, imputabilidad e inimputabilidad, medidas de seguridad, sobreseimiento, procedimiento especial, sentencia.

INDICE

Introducción.....1

Capítulo I: Culpabilidad. Elementos que hacen a un individuo susceptible para la aplicación de medidas de seguridad.....8

A. El delito y sus elementos.....8

B. Imputabilidad y capacidad penal.....14

C. Las medidas de seguridad.....21

Capítulo II: El Código Orgánico Procesal Penal frente a los casos de inimputabilidad 28

A. Evolución Legislativa.....28

B. Procedimientos.....31

1. Ordinario.....31

2. Especiales.....34

C. Otra regulación: El sobreseimiento.....36

1. Definición.....36

2. Característricas.....37

3. Supuestos.....39

4. Oportunidad.....41

Capítulo III: El Procedimiento Especial para la aplicación de Medidas de Seguridad.. 43

A. Procedencia.....44

B. Reglas Especiales.....46

Capítulo IV: Naturaleza de la Decisión en los casos de Inimputabilidad.....52

A. Los Autos.....52

B. La Sentencia.....53

1. Definición.....53

2. Naturaleza.....55

C. Tratamiento de los casos de inimputabilidad en la jurisprudencia venezolana 59

Capítulo V: Las Medidas de Seguridad en la Ley Organica de Drogas.....71

Conclusiones.....75

Referencias Bibliográficas.....82

INTRODUCCION

Ante la comisión de un hecho delictivo se requiere que el sujeto que lo causa tenga capacidad penal, es decir, que se le pueda imputar dicho delito. Esa determinación de imputabilidad implica necesariamente, que el agente, en la oportunidad en que realiza el hecho, tenga plena capacidad de entender y de querer, para que así pueda atribuírsele dicho delito. Por lo tanto, el sujeto que realiza un hecho descrito en la ley como prohibido sin tener capacidad penal, es considerado inimputable.

En primer lugar, es importante definir lo que es un delito, entendiéndose, este como el hecho transgresor de los supuestos previstos por el legislador. Asimismo, es relevante para esta investigación, analizar el Código Penal como pilar fundamental, en la parte sustantiva, para determinar cómo entiende el legislador sustantivo la imputabilidad, en este sentido debe adelantarse que el legislador no define al imputable, sino al sujeto inimputable.

El Código Penal, basado en el Principio de Legalidad y en la Constitución, como Carta Magna, señala que no podrá castigarse por hechos que no estén previamente fijados como punibles.

Se define al delito, como la acción, típica, antijurídica y culpable, definición esta que abarca cada uno de los elementos del delito. Y es dentro de la culpabilidad (según la tesis tradicional), que encontramos la imputabilidad y capacidad penal del sujeto. Es evidente entonces, que para que pueda imputársele un delito a una persona, este debió

realizar dicho acto, con plena capacidad de querer y de entender lo que estaba haciendo y sin coacción alguna.

Es importante entonces, que cuando se está ante la comisión del hecho delictivo, previsto como tal en el ordenamiento jurídico, se determine si se dan todos los elementos del delito, para establecer si el sujeto es imputable o no. Si se determina que están presentes todos elementos previstos por el legislador, cabe la posibilidad de la imposición de una pena. En el sistema penal venezolano, cuando se determina la inimputabilidad de una persona, está prevista la posibilidad de aplicación de medidas de seguridad.

En este sentido, el Código Penal, en el artículo 62, se considera inimputable a quien padece una enfermedad mental suficiente –lo cual, como se desarrollará, debe interpretarse en sentido lato- y transgrede una norma penal; asimismo, prevé la posibilidad que el Juez decrete la imposición de medidas de seguridad.

En la normativa procesal, el legislador otorga la oportunidad al Fiscal del Ministerio Público, que solicite el procedimiento especial previsto para la aplicación de medidas de seguridad, sólo en los casos de inimputabilidad. Esto implica que debe comprobarse que el agente no tenía capacidad al momento de la comisión del delito para que el Fiscal solicite este procedimiento, de lo contrario, deberá aplicársele el procedimiento ordinario.

El procedimiento especial, es un procedimiento abreviado, en el que hay una notable simplificación de trámites.

Si dispone de elementos suficientes para considerar que el sujeto es inimputable, el Fiscal solicita al Juez la aplicación del Procedimiento especial para la imposición de medidas de seguridad. Si solicitado por el Fiscal dicho procedimiento, es desestimado por el Juez competente, se deberá seguir el procedimiento ordinario. Lo que no impide que una sentencia condenatoria a una pena que sea dictada en el procedimiento ordinario, también condene a una medida de seguridad, por supuesto, en este último caso, no fundada en la inimputabilidad.

El Fiscal del Ministerio Público, tiene la posibilidad de solicitar ante un caso de inimputabilidad, la aplicación del procedimiento especial de medidas de seguridad previsto en el Código Orgánico Procesal Penal, pero también existe la posibilidad que solicite que se dicte el sobreseimiento basándose en la existencia de una causa de inculpabilidad por inimputabilidad.

Pareciera entonces que hay dos vías de las que puede hacer uso el Fiscal en casos de inimputabilidad: el sobreseimiento por inculpabilidad y el procedimiento especial abreviado para la imposición de una medida de seguridad.

Esta investigación pretende analizar la naturaleza de la sentencia que impone la aplicación de medidas de seguridad en el procedimiento especial previsto por el

Código Orgánico Procesal Penal, para ello, debe realizarse un estudio de factores teóricos que servirán de sustento para responder a los objetivos planteados.

Dado que la sentencia es el dispositivo final que contiene la decisión que resuelve el fondo de una acusación que se plantea al juez, a los efectos de la presente investigación, es importante diferenciar lo que es un auto y una sentencia.

Adicionalmente, en esta investigación se analizan las medidas de seguridad, desde el aspecto sustantivo en donde es necesario precisar en qué casos el sujeto es inimputable, hasta llegar a la parte procesal; en donde se le presenta al Fiscal la posibilidad de solicitar el sobreseimiento por inimputabilidad o el procedimiento de aplicación de medidas de seguridad.

Pareciera que lo fundamental del procedimiento radica en la imposición de la medida con la sentencia, pues es también esencial precisar cuál es la naturaleza de la misma, ya que a la hora de ejecutarla, hay que determinar quién es el Juez competente para ello. En el caso que se trate de una sentencia condenatoria, hay que definir si esa sentencia crea el estado de culpabilidad del imputado.

Es importante esta investigación, porque se va a analizar no sólo la parte sustantiva y procesal en materia de medidas de seguridad, sino que pretende ir más allá, para así poder fijar posición sobre lo que implica la sentencia que dicta el Juez que impone una medida de seguridad y particularmente, su naturaleza.

Es necesario conocer el alcance de dicha sentencia, y determinar si el legislador da el mismo tratamiento a las medidas de seguridad que a la pena.

Es conveniente analizar los efectos y consecuencias de esa sentencia que impone las medidas de seguridad para el sujeto que es declarado inimputable.

Es útil por lo tanto, establecer el criterio jurisprudencial y comparar la posición fijada por los autores con relación a las medidas de seguridad.

Es una investigación dirigida a un lector comprometido con el Derecho Penal, ya que le va permitir profundizar en un área del conocimiento que lo lleve a una visión integral del tema, contribuyendo además con su desarrollo intelectual.

En aras de contribuir, actualizar y ampliar conocimientos de quienes se encuentran al servicio de la administración de justicia, esta investigación pretende analizar los distintos elementos del delito, para determinar cuando un sujeto es inimputable y puede ser objeto de imposición de medidas de seguridad, el procedimiento especial aplicable dentro del marco normativo penal, y la naturaleza de la sentencia que las impone; con ello se contribuirá con una mayor comprensión del tema para los operadores de justicia, favoreciendo con sentencias más adecuadas a la realidad social que actualmente se vive, y estimulará de alguna manera la aplicación de las medidas de seguridad, tan poco utilizadas por los tribunales hoy en día.

Asimismo, esta investigación va dirigida a aquellos que deseen profundizar en el tema, obteniendo un antecedente más para indagar mas complejamente la materia,

brindándole distintas perspectivas, o también como medio de consulta para resolver casos específicos relacionados con el tema, dentro de su ejercicio profesional.

Pretende este trabajo dar un aporte propio luego de realizada la investigación, con las conclusiones a las que se llegue una vez culminada la misma.

Se consideran relevantes para el objeto de la presente investigación los siguientes instrumentos normativos vigentes, a saber:

Constitución de la República Bolivariana de Venezuela, promulgada el 30 de diciembre del año 1999, Gaceta Oficial Número 36860 Extraordinario: como Carta Magna y fundamental, la constitución siempre debe considerarse, ser estudiada y revisada para asegurar que los derechos y deberes fundamentales de todo ciudadano no sean vulnerados. Asimismo, la constitución establece las normas que respaldan que se cumpla el debido proceso.

Código Penal: se incluyen en la investigación, ya que ayuda a determinar en qué casos el sujeto será inimputable para que proceda la aplicación de una medida de seguridad. Es fundamental el análisis del derecho sustantivo, pues una vez determinada la inimputabilidad del sujeto, dentro de estos supuestos que fija la norma, podrá entonces el Fiscal del Ministerio Público, solicitar la aplicación de las medidas de seguridad.

Código Orgánico Procesal Penal: es imprescindible el estudio y análisis de este instrumento normativo, ya que consagra todo lo referente a cómo debe realizarse el

proceso penal. Regula el procedimiento ordinario y el procedimiento especial, así como también todo lo relativo al sobreseimiento, las cuales, como se indicó, son dos opciones de las que dispone el Fiscal en los casos de inimputabilidad.

Código de Enjuiciamiento Criminal: es importante para exponer los antecedentes del problema, cómo era el procedimiento para la aplicación de las medidas de seguridad, para así marcar diferencia con el procedimiento previsto en el Código Orgánico Procesal Penal que está en vigencia actualmente.

Asimismo, es importante, y de igual manera relevante, el análisis jurisprudencial, en materia de inimputabilidad y aplicación de medidas de seguridad.

Capítulo I

Culpabilidad. Elementos que hacen a un individuo susceptible para la aplicación de medidas de seguridad.

A. El Delito y sus Elementos

Desde un punto de vista formal, el Código Penal, define el delito en su artículo primero, como todo hecho previsto expresamente como punible por la ley, entendiéndose en ese mismo sentido, que es un hecho transgresor de los supuestos previstos por el legislador.

Según Arteaga (1997) "el delito ha de entenderse como un hecho que, en sí mismo o por su forma, lesiona intereses fundamentales de la sociedad, intereses que se consideran básicos para la existencia, conservación y desarrollo del conglomerado social." (p.89)

En la misma forma, podemos entender que delito, es aquel hecho del hombre prohibido por la ley penal, lo que quiere decir, que es un acto lesivo de un interés que puede comprometer las condiciones de existencia y conservación del desarrollo de la sociedad; es evidente entonces que solo el ser humano es capaz de cometer delitos.

Hechas las consideraciones anteriores, es importante señalar que amparados en el Principio de Legalidad, la Constitución como Carta Magna, y el Código Penal como

legislación sustantiva, se establece que no podrá castigarse por hechos que no estén previamente fijados como punibles.

Se define al delito como la acción típica, antijurídica y culpable, definición que abarca cada uno de sus elementos. Sin embargo, podemos inferir que el delito está compuesto por un elemento objetivo, que está constituido por el comportamiento externo dañoso, y un elemento subjetivo, que lo define la voluntad y capacidad para delinquir del sujeto. Ambos elementos en todo caso, tendrán que ser constatados por el juez, tanto el hecho, como la intención dañosa.

De lo anteriormente expresado, se deduce que toda conducta punible va a estar compuesta básicamente de cuatro elementos: acción, tipicidad, antijuricidad y culpabilidad; a los cuales se ha llegado luego de una larga evolución en el Derecho Penal. Dentro de las distintas escuelas que surgieron y de los diferentes planteamientos de sus autores, Bettiol sostuvo una teoría muy importante, la teoría tripartita de los elementos del delito, esta era una teoría teleológica, determinado como elementos del delito: el hecho típico, compuesto a su vez de acción y tipicidad, en segundo lugar la antijuricidad entendida teleológicamente y finalizando con la culpabilidad.

Como resultado de esta teoría tripartita, derivan tres principios esenciales: el primero de ellos no hay delito sin acción, en segundo lugar no hay delito si no hay antijuricidad y por último y no menos importante, no hay delito sin culpabilidad.

El primer elemento que debe darse para que haya delito es que el hecho sea típico, pues si el hecho no es típico no tiene sentido ir al estudio de los demás elementos; lo constituyen la acción y la tipicidad, entendiendo a la acción como la exteriorización del actuar voluntario, ya que el solo pensamiento no es punible; en otras palabras, es el actuar voluntario y consciente dirigido a realizar un fin. Cabe agregar, que el hecho típico no solo está compuesto por la acción, sino también por la omisión.

Para que se pueda hablar de hecho típico, además de la acción u omisión, debe haber un resultado, y establecerse la relación de causalidad entre ambos, es decir, una relación entre la conducta (activa u omisiva) y el resultado que la produjo, esto significa que ese resultado es consecuencia de una acción o una omisión.

En segundo lugar, se encuentra el elemento de la antijuricidad, y para ello es preciso señalar que sólo si un hecho es típico puede evaluarse si es antijurídico, o simplemente descartar la antijuricidad mediante las causas de justificación.

Algunas tesis establecen que la tipicidad es la ratio cognoscendi de la antijuricidad, porque si un hecho no es típico nunca podrá ser antijurídico; es decir, puede determinarse si un hecho es antijurídico o no desde el punto de vista teleológico una vez que previamente se ha establecido que el hecho es típico. Por su parte, Frías (1996), señala:

> A menudo se afirma que la antijuricidad es <<lo contrario a la ley>>. Es lo que resulta, por ejemplo de la definición de Carrara (<<infracción de la ley

> del Estado>>). Karl Binding, sin embargo, sostuvo que el delito no es lo contrario a la ley sino que, por el contrario, la acción punible se ajusta a lo que ella ha previsto. (p. 173).

La antijuricidad puede ser entendida como la valoración que realiza el juez sobre el carácter lesivo de ese hecho típico, es decir, hay una consecuencia jurídica de esa conducta humana ya que se vulneró un bien jurídico protegido. De lo anteriormente expuesto, se puede decir, que la antijuricidad es la adecuación del hecho típico en el tipo penal.

Como señala Arteaga (1997), para Bettiol, la antijuricidad debe ser entendida teleológicamente, esto significa que el juez realiza una valoración sobre el carácter lesivo de un determinado comportamiento humano, por lo que con toda facilidad se puede deducir que van a ser los valores los que den contenido y razón de ser a las particulares figuras del delito. Esto significa, que puede haber una cierta adecuación típica de una conducta humana que va a traer una consecuencia jurídica determinada, pero lo más importante es decir, si con esa conducta fue lesiva, si se vulneró un bien jurídico protegido por el derecho, por lo que, si se llega a la conclusión que se vulneró habrá antijuricidad.

El último de los elementos del delito, lo constituye la culpabilidad, se habla de culpa en sentido amplio, "no hay delito sin culpabilidad". Arteaga (1997), señala que: "la culpabilidad jurídico-penal consiste en la reprochabilidad personal por el acto

antijurídico, condicionada por determinados elementos, con la cual se concreta la pertenencia espiritual del hecho a su autor." (p. 150). En los diferentes esquemas del delito señalados por las distintas tesis, se habla de culpabilidad, la diferencia radica en la concepción que se tenga de la misma. En la doctrina existen principalmente dos concepciones que buscan determinar la naturaleza de la culpabilidad: la teoría psicológica y la teoría normativa.

La Teoría Psicológica, según Arteaga (1992), considera a la culpabilidad como un elemento meramente psicológico, con el que se señala que para que exista delito, además de los requisitos objetivos, debe existir: una relación psicológica entre el autor y el hecho, cuyas manifestaciones incluyen tanto al dolo como a la culpa, esto significa un conjunto de procesos psíquicos que tienen lugar en el interior del autor del hecho.

En tal sentido, para que pueda reprochársele una conducta a un sujeto, tiene que haber un elemento subjetivo, tienen que haber un comportamiento lesivo del sujeto con respecto a ese resultado; y ese elemento subjetivo va a estar representado por el dolo y la culpa, ambos son las principales manifestaciones del nexo psíquico entre el autor y su hecho. La responsabilidad por regla general es a título de dolo, por excepción se puede responder por una vía distinta, pero esas excepciones deben estar expresamente establecidas. Al hablar de excepciones a título distinto, se piensa en culpa, preterintención y delitos calificados por el resultado.

También se incluye que la imputabilidad es un componente y a la vez un presupuesto, para que haya culpa, imputabilidad entendida como capacidad penal, como el conjunto de condiciones psíquicas necesarias para que un hecho pueda ser atribuido a un sujeto como su autor consciente y libre. De lo anteriormente dicho, se deduce que para que la persona sea imputable debe tener conciencia y libertad.

Por otro lado, refiere Arteaga (1992), que la Teoría Normativa, aparte de la relación psicológica entre el autor y el hecho, y la imputabilidad, incluye un tercer elemento que lo constituye la normalidad el acto volitivo, esto significa la normalidad en la determinación de la voluntad, es decir, la posibilidad de poder escoger entre actuar conforme a derecho o en contra de la norma. No es suficiente para que una acción sea culpable, que haya sido realizada por un sujeto culpable, y que este a su vez haya actuado con dolo o culpa, sino que se requiere además un proceso normal de motivación de la voluntad que depende fundamentalmente de las circunstancias en que el sujeto ha actuado, esto es, que el sujeto debe haberse determinado normalmente a la acción, lo que significa que el agente, pudiendo y debiendo determinarse de conformidad con las exigencias de la norma o siéndole exigible otra conducta, haya optado por la violación de la ley, lo que implica que si al sujeto no le era exigible otra conducta, es decir, si concurren determinadas circunstancias externas que presionando al sujeto impiden el proceso normal de motivación, no podrá formularse el juicio de reproche en que consiste la culpabilidad.

Arteaga (1992), lo señala así: "hace falta además que el proceso psicológico a través de cual el sujeto se determina a la acción, se desarrolle en condiciones de normalidad; esto es, hace falta que el sujeto no se determine a la acción criminosa bajo la presión de determinadas circunstancias extrínsecas." (p. 176)

Uno de los principios fundamentales en el Derecho Penal, es el consagrado principio no hay delito sin culpa, es decir, no hay delito sin la voluntad que acompaña dicho hecho. Nadie debe responder penalmente si no ha querido el hecho que se ha producido en el mundo fáctico.

B. Imputabilidad y Capacidad Penal

La imputabilidad constituye uno de los elementos de la teoría normativa de la culpabilidad, es el primer elemento que debe tomarse en cuenta para formular cualquier juicio de culpabilidad. En el Código Penal, no se evidencia ninguna norma expresa que defina lo que es la imputabilidad, sin embargo hay una norma expresa de la que puede desprenderse esta definición.

El artículo 62, del Código Penal (2005) señala que "es punible el que ejecuta la acción hallándose dormido o en estado de enfermedad mental suficiente para privarlo de la conciencia o de la libertad de sus actos". Es importante tener claramente determinados cuáles son los casos en los que el sujeto es inimputable.

De lo anteriormente señalado en la norma, se puede concluir que no es punible quien ejecuta la acción hallándose dormido, es decir, el sonambulismo es una causa de

ausencia de acción; y con respecto a la enfermedad mental, esta, cuando es "suficiente", constituye una causa de inimputabilidad, y la inimputabilidad excluye la culpabilidad.

El mencionado artículo 62, se refiere a una causa de exclusión de la imputabilidad, es decir, una causa de inimputabilidad como lo es la enfermedad mental. Pero no se trata de cualquier enfermedad mental, el código debe interpretarse en sentido lato, debe ser una enfermedad mental "suficiente para privar al sujeto de la conciencia o libertad". Esto quiere decir, que basta con que se excluya únicamente la libertad para que la persona sea inimputable.

Reyes (1997), señala que la definición de enfermo mental corresponde a la psiquiatría, así como la descripción de las distintas enfermedades mentales y sus síntomas; también precisa que es a la psiquiatría forense que corresponde el estudio y determinación de si el delincuente sufre alguna patología sicosomática. En este sentido, el autor precisa que es necesario para comprender la inimputabilidad por causa de enfermedad mental, realizar un estudio de las diferentes tipos de patología, de la mano de la psiquiatría forense, es así como plantea la distinción de sicosis, sicopatías y neurosis.

Siguiendo a Reyes (1997), en primer lugar, se define la sicosis, como una perturbación de las funciones síquicas que alteran las zonas intelectiva, volitiva y

afectiva de la personalidad, destacan las siguientes especies de sicosis: oligofrenia, epilepsia, esquizofrenia, paranoia, entre otras.

En segundo lugar, la sicopatías, son definidas por Reyes (1997), como trastornos localizados principalmente en la parte de los sentimientos y de la voluntad, estas patologías se caracterizan por la manifestación de estados impulsivos y obsesivos, sin eliminar la capacidad de comprensión, lo que sucede es que el sujeto no se autodetermina de forma libre. Algunos tipos de sicopatías son: los depresivos, los fanáticos, los ambiciosos, etc.

Y por último, la neurosis o siconeurosis, que según Reyes (1997), está relacionada con conflictos interiores, como dudas o incertidumbres trayendo como consecuencia la incapacidad para solucionar problemas. Las formas más comunes de manifestación de este tipo de patologías son la obsesión y la histeria.

En Venezuela, bajo la vigencia de la Ley tutelar del Menor, la minoridad (menores de 18 años) era considerada otra causa de inimputabilidad, por tanto, el menor de edad que cometía un hecho descrito en la ley como punible, era considerado "menor infractor" y se le sometía a medidas reeducativas; por su parte, la LOPNNA, declara en su exposición de motivos, dentro de los requisitos mínimos para la construcción del nuevo sistema de responsabilidad: en primer lugar, la consideración del adolescente como una precisa categoría jurídica. Se prevé que sólo será infractor quien ha cometido actos previamente definidos como delitos o faltas según la ley

penal, y en segundo lugar, la consideración de los menores de dieciocho (18) años y mayores de doce (12) como inimputables e irresponsables señalando:

> La responsabilidad implica que a los adolescentes se les atribuya, en forma diferenciada respecto de los adultos, las consecuencias de los hechos que siendo típicos, antijurídicos y culpables, signifiquen la realización de una conducta definida como delito o falta, pues aún no esté plenamente presente en él la capacidad de entender y obrar conforme a esa comprensión, hay ya un proceso de maduración que permite reprocharles el daño social que causen, imponiéndoles una sanción que constituye una medida con finalidad educativa. (p. 24).

Sobre la base de las consideraciones anteriores, se establece en la LOPNNA entonces, un régimen de responsabilidad de los adolescentes, a quienes declara inimputables, ya que la ley se refiere a los niños por un lado, con edades comprendidas entre el primer año y los doce años; y por otro lado, se refiere a los adolescentes, estos a su vez, los clasifica en dos grupos, los de doce años y menos de catorce años, y los de catorce años y menos de dieciocho. Sobre este particular cabría preguntarse cómo una persona inimputable (adolescente) puede ser penalmente responsable.

De lo anteriormente expuesto, lo que se deduce es que esta ley, consagra un régimen especial de responsabilidad de los adolescentes comprendidos entre los doce y

dieciocho años, se trata de un régimen diferente al de los adultos, por lo que solo los niños, es decir, los menores de doce años son realmente inimputables.

En este mismo orden de ideas, los elementos que hacen que una persona sea imputable, están fundados en su capacidad de querer, entendiendo esto como la conciencia que tenga el individuo, y la capacidad de querer está constituida por su libertad o su voluntad.

Arteaga (1992), siguiendo los lineamientos de Bettiol, define la imputabilidad, "considerada como sinónimo de capacidad penal, como el conjunto de condiciones psíquicas requeridas para que un hecho pueda ser referido a un hombre como su autor consciente y libre." (p. 98-99)

Esto significa, que para que pueda imputársele un delito a una persona, este debió realizar dicho acto, con plena capacidad de querer y de entender lo que estaba haciendo y sin coacción alguna. El fundamento de la imputabilidad tiene que ver necesariamente con la existencia de la conciencia y la libertad del ser humano. En consecuencia, el fundamento de la imputabilidad, lo constituye la libertad del ser humano, todo ello en función de la capacidad elegir que tiene ese individuo, según su inteligencia y su voluntad libre.

Al mismo tiempo, Reyes (1997), define la imputabilidad como "un modo de ser de la persona, que influye en su comportamiento y del cual se derivan determinadas

consecuencias jurídicas. Pero ese modo de ser está revestido de elementos sicológicos, biológicos, siquiátricos, culturales y sociales..." (p. 6).

Por su parte, Frías (1981), señala que "la imputabilidad entraña un aptitud personal, un conjunto de condiciones bio-psicológicas; esto es, una determinada capacidad del agente en el momento del hecho..." (p.44)

Constituye pues la imputabilidad, la capacidad de querer y la capacidad de entender del sujeto al momento en que realiza la acción, para que pueda realizarse ese juicio de reproche.

La capacidad, es básicamente una aptitud que se tiene para realizar acciones, pero esta definición está íntimamente relacionada con la responsabilidad, capacidad esta vinculada con la determinación de la voluntad libre, es por eso que Arteaga (1992), señala que "capacidad penal o imputabilidad, pues no pueden distinguirse." (p.100)

Por su parte, Jiménez (1980), para definir el concepto clásico de imputabilidad, determina: "imputar un hecho a un individuo es atribuírselo para hacerle sufrir las consecuencias; es decir, para hacerle responsable de él, puesto que de tal hecho es culpable. La culpabilidad y la responsabilidad son consecuencias tan directas, tan inmediatas de la imputabilidad, que las tres ideas son a menudo consideradas como equivalentes y las tres palabras como sinónimas" (p. 325 – 326).

Asimismo, Jiménez (1980), indica que los conceptos de imputabilidad, responsabilidad y culpabilidad pueden diferenciarse. Para comenzar, define como

rasgo característico de la imputabilidad la relación de causalidad psíquica entre el hecho previsto como punible y el sujeto que lo realiza. Para continuar, señala que la responsabilidad es una consecuencia necesaria de la imputabilidad, ya que solo si el sujeto es imputable, entendiéndolo como capaz, podrá reprochársele; y, finalmente, afirma que la culpabilidad, tiene carácter normativo, y una vez declarada es que el individuo podrá sufrir las consecuencias jurídicas por el delito cometido.

Reyes (1997) es claro al establecer que "cuando la insuficiencia síquica por desarrollo mental incompleto (inmadurez) o el trastorno mental anulan completamente la capacidad de conocer y comprender la antijuricidad de la conducta estamos frente al fenómeno de la inimputabilidad." (p. 37)

En el caso de la perturbación mental por causas patológicas, por causa de ingesta de bebidas alcohólicas, y por el consumo de sustancias estupefacientes y psicotrópicas, tal perturbación se rige por normas particulares que excluyen al autor de la aplicación de la pena. Frente a estas situaciones deberá atenderse a lo previsto en el Código Penal y a la normativa especial vigente sobre la materia.

Cabe agregar que Jiménez (1980), describe la fórmula de inimputabilidad que han adoptado varios Códigos, en primer lugar, la biológica o psiquiátrica pura, cuando se considera que no delinque el que se encuentra en estado de demencia; en segundo lugar, la fórmula psiquiátrico psicológica, en donde se establece que es necesario que esa enfermedad mental sea tal que prive al sujeto de sus facultades mentales; y,

finalmente en tercer lugar, la fórmula psiquiátrico-psicológico-jurídica, en la cual el sujeto, privado de sus facultades mentales no conoce e incluso no comprende el alcance de sus actos ni sus consecuencias jurídicas.

Sobre la base de las consideraciones anteriores, es importante señalar que Jiménez (1980), señala que el Código Penal de Venezuela, en su artículo 62, tiene una postura mixta, ya que asume la fórmula psiquiátrico psicológica.

C. Las Medidas de Seguridad

Dice un conocido aforismo latino "Ubi societas ibi jus", es decir, donde hay sociedad hay derecho; es por ello que al pasar del tiempo es la sociedad quien determina cuales conductas humanas constituyen una infracción y cuál es la sanción que debe ser impuesta al infractor, todo ello a través del Estado quien haciendo uso de su potestad punitiva describe el tipo legal y las sanciones; estas sanciones varían en cuanto al carácter, naturaleza, finalidad y tipo dependiendo del sistema de ejecución de cada Estado, es por ello que cobra gran importancia lo dicho reiteradas veces por Beccaria (1998): "...la única y verdadera medida de los delitos es el daño hecho a la sociedad..." (p. 21).

El Derecho Penal, dentro de la concepción clásica siempre ha tenido como fin el castigo del delincuente; esto dirigido en dos vertientes, la primera como forma de retribuir el daño y, en segundo lugar, en forma de intimidación para que no se cometan delitos.

Generalmente, se tiende a pensar que el Derecho Penal únicamente tiene una función represiva como medio necesario para alcanzar la protección de la sociedad, así como también ofrece la no ejecución de la inquebrantabilidad del ordenamiento jurídico poniendo de manifiesto que el derecho siempre se impone; y esto es cierto. Sin embargo, además de esa función represiva, también el Derecho Penal tiene una función preventiva bien importante, entre las que se señalan: buscar que el sujeto que quebrantó la norma regrese al camino del orden, buscar la prevención de los delitos, evitando la reincidencia, y finalmente la creación de normas especiales de prevención para personas con problemas psíquicos y psiquiátricos que representen un peligro para la sociedad.

En efecto, ante la comisión de un hecho punible, y particularmente de un delito, cabe la posibilidad de la imposición de una pena, pero en los casos de inimputabilidad procede la imposición de una medida de seguridad.

Arteaga (1997), señala que: "la pena, es pues, la consecuencia lógica del delito, y consiste en la privación o restricción de ciertos derechos del transgresor, que debe estar previamente establecida en la ley, y que es impuesta a través de un proceso, como retribución, en razón del mal del delito cometido." (p. 273).

Cabe agregar que en función del principio de legalidad, nadie podrá ser condenado a una pena que no esté establecida previamente en una ley, su imposición está

reservada al Estado, y debe ser aplicada al sujeto que haya sido declarado culpable de cometer la infracción penal.

Morais (1999), señala que: "la pena es básicamente un acto de fuerza, de afirmación del poder del Estado, constituyendo su medio coactivo más contundente pues permite, legalmente, privar al condenado de bienes jurídicos tan importantes como la vida y la libertad". (p. 19).

Arteaga (1997), afirma que además de las penas, que tienen un carácter retributivo, se encuentran las medidas de seguridad, que no están relacionadas con reprimir el hecho infractor de la norma, ni con la culpabilidad del infractor, sino que van dirigidas a la prevención de otros delitos y a la readaptación de los individuos. En este mismo sentido, señala el autor que, las medidas de seguridad, pueden sustituir o complementar las penas de acuerdo al sistema previsto por cada legislación.

Con respecto a las medidas de seguridad, García (1967), las define así: "son medios tendentes a prevenir la delincuencia mediante el combate de la peligrosidad social encontrada en sujetos que han llevado a cabo ciertos actos de carácter antisocial (delitos o cuasi delitos) y con la finalidad de obtener la adaptación de los sujetos a la vida libre. (p.36-37).

Morais (1999), citando a Berinstain (1974), define a las medidas de seguridad como: "los medios asistenciales consecuentes a un hecho típicamente antijurídico aplicados

por los órganos jurisdiccionales (con la ayuda de peritos en las ciencias del hombre) a tenor de la ley a personas peligrosas para lograr la prevención especial." (p. 32).

De lo anteriormente expuesto, la referida autora, señala que las medidas de seguridad tienen básicamente como finalidad la prevención, y van a ser dictadas e impuestas en función de la peligrosidad del sujeto. Es en la Escuela Positivista Italiana; donde comienza a desarrollarse el concepto de peligrosidad a finales del siglo XIX y a comienzos del XX, basándose principalmente en que la ley debía otorgar a la sociedad los medios suficientes para defenderse de los individuos que representaran peligro para la misma.

Refiere Morais (1999), que el término de medida de seguridad aparece técnicamente por primera vez en el Derecho Penal en el siglo XIX, sin embargo existían algunas instituciones similares, ya que se basaban en la peligrosidad del sujeto que había cometido el delito o que estaba a punto de cometerlo, y que buscaba castigarlo, segregarlo, inocuizarlo y reeducarlo.

Adicionalmente, Morais (1999) señala que en Holanda en el siglo XVI se crearon casas para la reforma de vagabundos y meretrices, en esta misma época se establecieron disposiciones para internar a dementes que eran considerados peligrosos en sus casas o en instituciones especializadas hasta tanto recuperaran sus facultades mentales. Por su parte, en el siglo XVII, en España, existían sitios para recluir

prostitutas y holgazanes, vagos y mal vivientes para recibir tratamientos y ser reformados.

Asimismo, la autora mencionada ut supra, hace referencia a que las medidas de seguridad tienen su antecedente jurídico en la Constitutio Criminalis Carolina del año 1532, la cual preveía en su artículo 176 que cuando un individuo no prestase caución o después de cometer un crimen, amenazare de cometer un segundo crimen, el juez al considerar que representaba un peligro para la sociedad podría ordenar como medida de precaución la detención de ese individuo en prisión, hasta prestar caución o asegurarse que no volviera a cometer el delito.

Por su parte, en el Congreso Internacional de Bruselas, realizado en el año de 1926, se proclamó que la pena no era suficiente como medida de protección contra el delito cometido por individuos con problemas mentales, por los delincuentes o por los menores. Asimismo, Yépez (2001), señala que en el Décimo Congreso Internacional Penitenciario de Praga, del año 1930, se adoptó que: "es indispensable complementar el sistema de penas con un sistema de medidas de seguridad para asegurar la defensa social cuando la pena aplicable es insuficiente."

Posteriormente, las medidas de seguridad fueron teniendo cada vez más cabida en el derecho positivo. El Código Italiano de 1930, adoptó las penas y las medidas de seguridad, en función de los conceptos de culpabilidad y peligrosidad.

Las medidas de seguridad, pueden ser aplicadas con ocasión de la comisión de un determinado hecho punible en razón de ciertas características y de la condición del sujeto, y también pueden aplicarse sin que la persona haya incurrido en delito pero es considerada peligrosa desde el punto de vista de la defensa social su propensión a delinquir. En este sentido, Moreno (2006), señala que algunos ejemplos de este tipo de medidas de seguridad son: "la reclusión en colonias agrícolas, el internamiento en abastecimientos de rehabilitación, la libertad vigilada, etc." (p. 746).

Morais (1999), sintetiza las clases de medidas de seguridad según varios criterios. En primer lugar, según el fundamento que radica en la peligrosidad las medidas podrán ser: pre y post-delictuales. Seguidamente, según el bien jurídico afectado, las clasifica en privativas o restrictivas de libertad y pecuniarias. Para continuar, según el tiempo de duración estas serán determinadas o indeterminadas; en cuanto al tipo de penas, pueden ser sustitutivas o acumulativas; y, en cuanto a su finalidad, podrán ser inocuizadoras, curativas y correctivas.

En el sistema penal venezolano está prevista la aplicación de medidas de seguridad cuando se determina la inimputabilidad de una persona, esto implica, que debe comprobarse que el agente causante del daño, no tenía capacidad al momento de la comisión del delito. Es importante señalar que el momento de la inimputabilidad, es el momento de la decisión libre, por lo que es determinante analizar la conducta del sujeto al momento en que lleva a cabo la acción u omisión constitutiva del delito. De

ser provocada la inimputabilidad la consecuencia prevista por la ley penal es la agravación de la pena.

Capítulo II

El Código Orgánico Procesal Penal frente a los casos de inimputabilidad.

A. Evolución Legislativa

En nuestro país, hasta el año de 1999, regía el Código de Enjuiciamiento Criminal, cuya última Ley de Reforma Parcial fue publicada en fecha 22 de diciembre del año 1995. Se afirmaba que este Código, estaba concebido bajo un sistema mixto y desarrollado en dos fases: sumario y plenario, y el juez era acusador y al mismo tiempo decidía.

El sumario, era la fase donde se investigaba. Esta fase se toma del sistema inquisitivo puro, donde el procedimiento era escrito, secreto, no contradictorio; el juez cumplía una doble función, investigaba lo que favorecía y lo que no favorecía al reo. La investigación era dirigida por el juez, pero efectivamente la realizaban los funcionarios de la policía judicial.

Por su parte, el plenario, fase en la que se encontraban presentes una mayor cantidad de elementos del sistema acusatorio, era la fase donde el fiscal formulaba los cargos, se trataba de una etapa formalmente pública, en la que generalmente no había inmediación.

El Código de Enjuiciamiento Criminal desarrollaba en el Título III, los Procedimientos Especiales, pero no estaba contemplado un procedimiento especial

para la aplicación de las medidas de seguridad. La figura contemplada entonces, era el sobreseimiento, previsto en el Título VI, intitulado De la cesación y suspensión de la causa, del sobreseimiento y de la libertad del procesado. En el Capítulo II, relativo al sobreseimiento, el artículo 312 de la referida norma, dentro de los supuestos de procedencia señalaba:

"el sobreseimiento procede en el sumario después de haberse dictado el auto de detención o de sometimiento a juicio, y en cualquier instancia de la causa, en el plenario: (...) 8º.- Porque resultare demostrado que el enjuiciado es irresponsable, por haber ejecutado el hecho en estado de enajenación mental."

Debía sobreseerse entonces una causa penal cuando se determinaba o comprobaba la enajenación mental; el sobreseimiento podía dictarse en cualquier grado y estado de la causa, a través de un auto o por sentencia definitiva; por un auto, cuando se dictaba antes de la oportunidad de dictar sentencia, y por una sentencia definitiva cuando la causal era demostrada en la oportunidad de dictarse el fallo final. En cualquier caso, sólo podía dictarlo el Tribunal que estuviera conociendo la causa.

El sobreseimiento que se dictaba por auto sumarial, y que impedía la continuación del proceso hasta la fase del plenario, estaba previsto en los supuestos en que la investigación que se realizaba en esa etapa no arrojaba suficientes elementos para formular cargos. Uno de esos supuestos contemplaba la posibilidad que resultare

demostrada la inimputabilidad del procesado por encontrarse en estado de enajenación mental.

El sobreseimiento era solicitado por el fiscal, y el juez de la causa, decidía si debían formularse cargos o no, o si, por el contrario, estaba de acuerdo con el fiscal en sobreseer la causa. Dicha decisión debía consultarla con el Tribunal Superior.

El 23 de enero de 1998, fue publicado en la Gaceta Oficial N° 5208, el Código Orgánico Procesal Penal (COPP). Este dispositivo normativo, cambió totalmente la legislación obsoleta que se estaba aplicando en el país con el Código de Enjuiciamiento Criminal. El nuevo Código adjetivo adoptó un Sistema Mixto con preponderancia del principio acusatorio, el mismo contempla dos tipos de procedimientos, a saber, ordinario y especial.

En este sistema, el fiscal es parte de buena fe, y desde el primer momento de la investigación nace para el imputado el derecho a la defensa. Este nuevo ordenamiento jurídico también contempla una cantidad de principios rectores que garantizan el debido proceso para todas las partes que participan del proceso.

Este sistema mixto, está guiado principalmente por el principio acusatorio, el cual a su vez se basa fundamentalmente en que no puede haber juez si no hay parte actora, entendiendo que el juez no puede actuar de oficio; no hay juicio ni sentencia si no hay acusación; el juez es imparcial y existe el derecho a la defensa en todas las fases del proceso.

Vásquez (2011), señala que "el ejercicio de las funciones básicas del proceso: acusar, defender y decidir, están confiadas a distintos sujetos". (p. 189). Hay separación de las funciones de decisión y del ejercicio de la acción. El fiscal investiga, pero no decide; es el fiscal entonces quien investiga el hecho y lo atribuye.

En este mismo orden y dirección, es evidente, que debe existir congruencia entre la acusación y la sentencia, es decir, los hechos contenidos en la acusación son los hechos sobre los cuales debe recaer la sentencia; por lo que el juez no puede incorporar nuevos hechos ya que se convertiría en acusador; en todo caso, la función de atribuir nuevos hechos le corresponde al fiscal o al querellante.

B. Procedimientos

1. Ordinario

El procedimiento ordinario desarrolla principalmente tres fases, a saber, fase preparatoria o de investigación, fase intermedia y fase de juicio; sin embargo, parte de la doctrina considera que existen dos fases adicionales, la fase de recursos y la fase de ejecución. En este procedimiento deben cumplirse los lapsos y plazos establecidos por el legislador.

En la fase preparatoria, o también llamada fase de investigación, no obstante que en la misma no sólo se investiga, pues también pueden dictarse medidas cautelares, se inicia al tener noticia o conocimiento de la existencia de un delito. En esta fase puede proceder de oficio el fiscal del Ministerio Público, por denuncia o por querella, sin

embargo, el legislador atribuye al Ministerio Público la dirección de la investigación encaminada hacia la búsqueda de la verdad; por ser parte de buena fe dentro del proceso, el fiscal debe ser objetivo y ya desde esta fase existe derecho a la defensa para el imputado.

A pesar de ser el Ministerio Público el director de la investigación, éste no puede actuar con total libertad, pues existe control judicial para sus actuaciones, en consecuencia, ante cualquier limitación a derechos fundamentales, debe solicitar autorización del juez de control.

En esta fase de investigación, el proceso es fundamentalmente escrito, y las actuaciones de las partes son confidenciales, siendo reservadas a terceros, sin embargo, en función del derecho a la defensa, las partes, salvo que el Ministerio Público decrete la reserva, tienen total acceso a las mismas.

Una vez realizada la investigación, el fiscal puede concluir con el archivo fiscal por no tener elementos suficientes para acusar, puede solicitar el sobreseimiento de la causa ante el juez de control, o, proponer la acusación si estimare que existen todos los elementos de convicción suficientes para el enjuiciamiento del imputado, dando lugar a la siguiente fase.

En la fase intermedia, se delimita el objeto del proceso, se realiza el control de la acusación, se destaca como acto principal la realización de la audiencia preliminar, en la cual el juez puede concluir con la admisión total o parcial de la acusación, en

función de la existencia de los elementos de convicción necesarios, y en donde también puede sobreseer. En esta fase se pueden oponer las excepciones dirigidas a enervar la acusación fiscal.

El control de la acusación que se ejerce durante la fase intermedia, puede llevar a un cambio de calificación jurídica del hecho atribuido por el Ministerio Público, esto es permitido en el COPP, al incluir un nuevo hecho que el fiscal no atribuyó en la acusación, o que el juez, en virtud de que conoce el derecho, considere un posible cambio en la calificación jurídica, pero siempre advirtiendo al acusado sobre tal posibilidad.

La determinación del objeto del proceso es esencial, ya que sólo podrá atribuirse al acusado el hecho que fue objeto de la acusación. Esta fase termina con el auto de apertura a juicio.

Por su parte, es en la fase de juicio, donde debe emitirse el pronunciamiento definitivo sobre el fondo del asunto planteado. En esta fase se encuentran la mayor cantidad de elementos acusatorios, rigen en ella los principios de oralidad, publicidad, inmediación y concentración. Todos los actos deben realizarse oralmente, y excepcionalmente se admitirá que se incorporen pruebas escritas a través de su lectura.

El desarrollo del debate comienza con la exposición del fiscal del Ministerio Público y del querellante, si existiere; luego interviene la defensa, continúa la declaración del

acusado, quien debe ser impuesto del precepto constitucional que lo exime de declarar en causa propia, y deberá ser advertido por el juez, en forma sencilla, que a pesar de ello el proceso continuará y que podrá declarar las veces que lo requiera.

Seguidamente, se presentan las pruebas de las partes, luego se escucharán las conclusiones, y el derecho a réplica de las conclusiones formuladas, si se encontrare la víctima presente y precisare de intervenir, debe dársele la palabra, y finalmente, el juez concede la última palabra al acusado. Una vez concluido el debate, el tribunal deberá decidir. Esta fase concluye con la sentencia y la decisión no podrá sobrepasar el hecho indicado en la acusación.

Si la sentencia es impugnada, podría hablarse de una cuarta fase, la recursiva o de impugnación, en la cual se objeta lo decidido por el tribunal que dictó la sentencia. También pueden ser recurridas las decisiones interlocutorias que hayan sido dictadas por cualquiera de los tribunales en primera instancia.

Finalmente, si la sentencia dictada es condenatoria, se encuentra la fase de ejecución, en la cual el juez debe hacer cumplir las penas o medidas de seguridad contenidas en la sentencia.

2. Especiales

En función de la búsqueda de la resolución de todos los conflictos jurisdiccionales, el derecho procesal penal reguló las tres primeras fases indistintamente del tipo de hechos a ser juzgados y de la cualidad de las personas que los cometieron, y

precisamente este tipo de circunstancias son las que dan nacimiento a la aplicación de los procedimientos especiales; en ellos se suelen simplificar o modificar muchos trámites de las tres fases contempladas en el procedimiento ordinario.

En este tipo de procedimientos se puede suprimir una o más fases del procedimiento ordinario, también puede ocurrir que los plazos sean más breves, y en muchos de los casos la iniciativa corresponde al fiscal del Ministerio Público.

Dentro de los procedimientos especiales previstos en el COPP, se encuentran: procedimiento abreviado (incluye el procedimiento por flagrancia), procedimiento por admisión de los hechos, procedimiento para enjuiciar al Presidente de la República y altos funcionarios del Estado, procedimiento por faltas, procedimiento de extradición, procedimiento por delitos de acción de pendiente a instancia de parte, procedimiento para aplicación de medidas de seguridad y procedimiento para la reparación del daño y la indemnización de perjuicios.

Según lo previsto en el COPP, tales procedimientos especiales contemplan regulaciones particulares relativas a la forma del enjuiciamiento, al tipo de delito que se está juzgando, y a la cualidad de las personas que se juzgan. El mismo texto normativo, superpone la especialidad de la norma en cada uno de los procedimientos, pero confirma el carácter supletorio de las normas establecidas para el procedimiento ordinario, siempre y cuando las mismas no se opongan a las del procedimiento especial. En el marco de estos procedimientos especiales, se regula el trámite a seguir

para la imposición de medidas de seguridad, a lo que se dedicará el capítulo tercero de esta investigación.

C. Otra regulación: El Sobreseimiento

1. Definición

Pérez (2002), lo define así: "el sobreseimiento es una institución típicamente procesal penal, que, sin embargo, se produce por razones de fondo, ya que implica la imposibilidad de continuar adelante por falta de certeza respecto a las llamadas Columnas de Atlas o presupuestos fundamentales del proceso penal, es decir, la existencia acreditada de un hecho punible no evidentemente prescrito y los fundados elementos de convicción acerca de la responsabilidad del imputado". (p. 435)

Por su parte, Jarque (1997), define:

> El auto de sobreseimiento es una resolución judicial fundada, mediante la cual se decide la finalización del proceso criminal respecto de uno o varios imputados determinados, con anterioridad al momento en que la sentencia definitiva cobre autoridad de cosa juzgada, por mediar una causal que impide en forma concluyente la continuación de la persecución penal. (p.2)

El sobreseimiento es pues, una resolución judicial, ya que sólo la dicta el juez, en la cual se decide la finalización del proceso penal, por alguna causal que impide la continuación de la persecución penal.

Resulta oportuno señalar que el sobreseimiento es un pronunciamiento judicial, puede operar como un acto conclusivo que solicita el fiscal del Ministerio Público, pero debe ser autorizado por el juez.

Ese pronunciamiento judicial puede dictarse mediante sentencia, pero también mediante auto. El artículo 364 del COPP, señala los requisitos que debe contener la sentencia, y en el ordinal quinto, prevé: "la decisión expresa sobre el sobreseimiento…".

Según lo establecido en el primer aparte del artículo 173 del COPP, pudiera considerarse que la única manera de pronunciar un sobreseimiento es con una sentencia, ya que señala: "Se dictará sentencia para absolver, condenar o sobreseer". Sin embargo, el artículo 324 del COPP, contempla que: "el auto por el cual se declara el sobreseimiento, deberá expresar…".

Hecha la observación anterior, puede concluirse que el sobreseimiento se produce mediante autos en cualquier grado del proceso que no sea la oportunidad de dictar sentencia, y por sentencia, si se está en la oportunidad procesal correspondiente.

2. Características

El sobreseimiento es personal. Según lo establece el artículo 324 del COPP, el auto por la cual se declare el sobreseimiento de la causa deberá expresar el nombre y apellido del imputado. Se sobresee en función de personas, por eso es errado hablar del sobreseimiento de la causa, porque no se está sobreseyendo toda la causa, sino a

una persona determinada, si llegase a hablarse de sobreseimiento de la causa valdría para todos los implicados en la causa, por lo que resulta impropio.

Asimismo, el sobreseimiento tiene que ser motivado y debidamente fundado, el fiscal debe ser transparente, si realiza su solicitud sin fundamento, el juez deberá declararla inadmisible. En función de la transparencia, como uno de los principios fundamentales que rigen al Ministerio Público, la solicitud que presente el fiscal deberá estar debidamente fundada y argumentada, de igual manera deberá estar la decisión del juez. Esa solicitud deberá realizarse cuando esté acreditada alguna de las circunstancias previstas en el artículo 318 del COPP, y en base a eso se fundará y argumentará.

En igual forma, el COPP, en el artículo 173, señala que las decisiones del tribunal, serán emitidas mediante sentencia o autos fundados, bajo pena de nulidad. Al mismo tiempo, el artículo 324 expresa que el auto por el cual se declare el sobreseimiento deberá expresar "...las razones de hecho y de derecho en que se funde la decisión..." (Numeral 3).

Ahora bien, es conveniente continuar con la clasificación del sobreseimiento. Según Vásquez (2011), en primer lugar, se habla de sobreseimiento total o parcial, considerado según alcance a uno o a todos los imputados, y a todos los delitos imputados en el proceso. En segundo lugar, sobreseimiento definitivo o provisional, según ponga fin al proceso o permita su reanudación si aparecieren nuevos elementos

de convicción, es preciso aclarar, que el COPP sólo contempla el sobreseimiento definitivo, ya que el archivo fiscal es equivalente al sobreseimiento provisional.

En tercer lugar, el sobreseimiento puede ser de oficio o a solicitud de parte, según sea decretado por iniciativa del tribunal, o se realice previa solicitud del fiscal del Ministerio Público.

En cuarto lugar, el sobreseimiento puede ser facultativo u obligatorio. Como regla general, es una facultad del fiscal la solicitud siempre y cuando esté incurso en alguno de los supuestos previstos en el artículo 318 del COPP; sin embargo, cuando la solicitud del fiscal sea ratificada por el fiscal superior, el juez de control deberá dictar el sobreseimiento, en este caso es obligatorio para el juez, pero puede dejar constancia de su opinión al respecto.

Adicionalmente, se encuentra otra clasificación del sobreseimiento, según tenga o no efecto de cosa juzgada. Según lo establecido en el artículo 319 del COPP, el sobreseimiento pone fin al proceso pero no siempre tiene efecto de cosa juzgada, ello en virtud de lo establecido en el artículo 20 del citado Código.

3. Supuestos

El artículo 318 del COPP, señala los supuestos de procedencia del sobreseimiento, los cuales se detallan a continuación: cuando el hecho objeto del proceso no se realizó o no puede atribuírsele al imputado, el hecho imputado no es típico o concurre una causa de justificación, inculpabilidad o de no punibilidad, la acción penal se ha

extinguido o resulta acreditada la cosa juzgada, a pesar de la falta de certeza, no existe razonablemente la posibilidad de incorporar nuevos datos a la investigación, y no haya bases para solicitar fundamentalmente el enjuiciamiento del imputado, y cuando lo prevea el Código. Unos de estos casos se materializan con la declaratoria con lugar de excepciones o con la aprobación de alternativas a la prosecución del proceso.

Según el tema objeto de estudio, interesa fundamentalmente la segunda causal: "cuando el hecho no es típico o concurre una causa de justificación, inculpabilidad o de no punibilidad". Refiere este numeral los casos de atipicidad, de antijuricidad, de culpabilidad o no punibilidad, lo que lleva a concluir que la falta de uno de los elementos del delito da lugar al sobreseimiento.

En ese mismo sentido, si se llega a la conclusión que el sujeto es inimputable, porque al momento de la comisión del delito no tenía conciencia ni libertad de sus actos, al sobreseerlo, se está resolviendo el fondo del asunto porque se está decidiendo sobre la responsabilidad.

Clariá (1964), señala que: "como regla general, si durante el proceso se advierte la demencia del imputado en grado de incapacitarlo para defenderse y actuar, el juicio debe paralizarse y al alienado se lo internará en un establecimiento especial o adecuado..." lo que concluye con el sobreseimiento.

De lo anteriormente señalado se desprende que el sobreseimiento lo solicitará el fiscal cuando el sujeto es inculpable por inimputable.

4. Oportunidad

En lo que respecta a la oportunidad procesal para dictar el sobreseimiento se concluye que puede realizarse en cualquier fase del proceso. En este sentido, en la fase preparatoria se solicitará ante el Juez de Control, y en las demás fases del proceso, ante el Tribunal competente en las oportunidades previstas.

En fase preparatoria, procede entonces a solicitud del fiscal en cualquier momento, en función de lo establecido en los artículos 320 y 323 del COPP. También puede proceder a solicitud del imputado mediante la oposición de las excepciones relativas a la acción promovida ilegalmente (cosa juzgada, falta de capacidad del imputado, cuando la acusación se base en hechos que no revistan carácter penal, entre otras), extinción de la acción penal, o, el indulto. Todo ello según lo establecido en los artículos 28 y 33 del COPP. Es importante señalar que para oponer una excepción debe existir necesariamente una imputación.

En fase intermedia, procede a solicitud del imputado una vez presentada la acusación, mediante la proposición de las excepciones contenidas en los numerales 4, 5 y 6 del artículo 28 del COPP. También puede el imputado realizar una solicitud directa de sobreseimiento. Por su parte, el juez puede, de oficio, dictarlo en lugar del auto de apertura a juicio oral, ya que este sujeto procesal en razón del "*iura novit curia*" no

está sujeto a lo que pidan las partes. En atención al principio de que el juez conoce el derecho, si considera que no hay delito, así debe declararlo, ya que su función es evitar que lleguen a juicio oral aquellos casos en los que no haya un pronóstico razonable.

Finalmente, en fase de juicio, si el sobreseimiento se produce antes del debate, se dicta mediante auto; pero si se produce durante el debate, se dicta mediante sentencia.

Después de las consideraciones anteriores pareciera entonces que existen dos posibilidades reguladas en el COPP de los cuales podrá hacer uso el Fiscal en los casos de inimputabilidad: el sobreseimiento por inculpabilidad, y el procedimiento especial abreviado en orden a imponer una medida de seguridad.

Capítulo III

El Procedimiento Especial para la aplicación de Medidas de Seguridad.

El Código Orgánico Procesal Penal promulgado en el año de 1998 y publicado en la Gaceta Oficial N° 5208, incluyó en el Libro Tercero los Procedimientos Especiales, y dentro del Título IX, el Procedimiento para la Aplicación de las medidas de seguridad contemplado en los artículos 412 al 414.

Este código sufrió, posterior a su promulgación, cinco reformas parciales, las cuales se detallan a continuación:

1) 25 de agosto del año 2000, mediante Gaceta Oficial N° 37022, en donde no hubo modificación alguna con relación al procedimiento especial para la aplicación de medidas de seguridad.
2) 14 de noviembre del año 2001, mediante Gaceta Oficial N° 5558. En este texto el procedimiento especial para la aplicación de medidas de seguridad estaba previsto en el Libro Tercero, pero esta vez en el Título VIII, artículos 419 al 421, sin sufrir ninguna modificación de fondo.
3) 04 de octubre del año 2006, mediante Gaceta Oficial N° 38536, manteniéndose sin ningún cambio, continúa igual que la reforma del año 2001 en relación al procedimiento especial para la aplicación de medidas de seguridad.

4) 26 de agosto del año 2008, mediante Gaceta Oficial N° 5894: no refleja ningún cambio por lo que respecta al procedimiento especial para la aplicación de medidas de seguridad.
5) 04 de septiembre del año 2009, mediante Gaceta Oficial N° 5930, es la última reforma publicada, cuyo único cambio fue la inclusión de ambos géneros, femenino y masculino, al referirse a los sujetos o partes que intervienen en el procedimiento, por lo el procedimiento especial continúa en el Libro Tercero, Título VIII, artículos 419 al 421.

En primer lugar, hay que precisar que el órgano competente para solicitar la aplicación de este procedimiento especial es el fiscal del Ministerio Público, cuando presuma la inimputabilidad del imputado. Es decir, el fiscal mientras realiza la investigación, y una vez dispone de elementos que le llevan a concluir que el sujeto es inimputable, procede a solicitar la aplicación del procedimiento especial para la imposición de medidas de seguridad.

A. Procedencia

El artículo 419 del COPP, establece: "cuando el Ministerio Público, en razón de la inimputabilidad de una persona estime que sólo corresponde aplicar una medida de seguridad, requerirá la aplicación de este procedimiento. La solicitud contendrá lo pertinente a los requisitos de la acusación."

En este mismo orden y dirección, según lo establecido por el Código, la naturaleza de la solicitud estará determinada por la acusación, la cual deberá cumplir con los requisitos previstos en el artículo 326.

Según lo dispuesto en el referido artículo, la acusación deberá contener: en primer lugar, los datos de identificación del imputado, del defensor y de la víctima; en segundo lugar, una relación clara y precisa del hecho punible que se le atribuye (lo que se considera imputación formal); en tercer lugar, los fundamentos de la imputación con los elementos de convicción; seguidamente, los preceptos jurídicos aplicables y los medios de prueba pertinentes y necesarios que se ofrecerán; y, finalmente, la solicitud de enjuiciamiento.

El único supuesto de procedencia de este procedimiento especial es ante los casos de inimputabilidad, es decir, la apreciación de que el sujeto, al realizar el hecho, no tenía capacidad de querer ni capacidad de entender. Para llegar a esta conclusión, es necesario acudir a las previsiones del derecho sustantivo, como lo son el Código Penal y las leyes especiales, y precisar cómo entiende el legislador al inimputable. En este sentido y según lo anteriormente expresado en el Capítulo I de esta investigación, el momento de la imputabilidad es el momento de la decisión libre, por lo que es determinante analizar que la conducta del sujeto al momento en que lleva a cabo la acción u omisión del hecho, no debe haber sido provocada.

Al respecto, el artículo 62 del Código Penal, señala que no es punible el que ejecuta la acción hallándose dormido (ausencia de acción), y tampoco es punible el que ejecuta la acción en estado de enfermedad mental suficiente para privarlo de la conciencia y la libertad de sus actos. esta noción de enfermedad mental debe ser entendida en sentido lato, pues se incluyen de igual forma los estados morbosos de la actividad mental producto de la ingesta de alcohol o drogas que haga perder al sujeto su capacidad de querer y entender, siempre y cuando dicha ingesta no haya sido ocasionada para ser inimputable.

Hecha la observación anterior, se concluye que debe tratarse de enfermedad mental en sentido lato, pero no sólo relacionada con trastornos patológicos mentales, también se incluye el consumo de sustancias estupefacientes y psicotrópicas (drogas) o alcohol que hagan perder al consumidor su capacidad de entender y querer.

B. Reglas Especiales

El artículo 420 del COPP, señala que el procedimiento para la aplicación de las medidas de seguridad se regirá por las reglas comunes, salvo las que se establecen para dicho procedimiento, las cuales se detallan a continuación:

a) En caso que el imputado sea incapaz, será representado en todo momento y para todos los efectos por su defensor, a excepción de los actos que tengan carácter personal.

b) No se exigirá la declaración previa del imputado incapaz para presentar la acusación, pero su defensor podrá manifestar todo lo que considere conveniente para la mejor defensa de su representado. Esto se considera como una posible exclusión del imputado, pero por su condición de incapacidad, sin embargo, el defensor será encargado de defenderlo.

c) El procedimiento especial para la aplicación de medidas de seguridad, no podrá ser aplicado conjuntamente con el procedimiento ordinario, pues ambos persiguen objetivos distintos; el primero, establecer si se ha cometido o no un hecho punible y cuál sería la pena aplicable de ser desvirtuada la presunción de inocencia, y, el segundo, determinar si el imputable cometió o no el hecho señalado en orden a someterlo a una medida de seguridad. Adicionalmente el principio de unidad del proceso supone que todas las circunstancias que constituyen el hecho punible, deben ser juzgadas por un mismo tribunal, por lo que la importancia de la unidad del proceso radica fundamentalmente en impedir sentencias contradictorias.

Este principio está señalado en el artículo 73 del COPP, el cual consagra: "Por un solo delito o falta no se seguirán procesos diferentes, aunque los imputados o imputadas sean diversos, ni tampoco se seguirán al mismo tiempo, contra un imputado o imputada, diversos procesos aunque haya cometido diversos delitos o faltas, salvo los casos de excepción que establece este mismo código."

En tal virtud, a un imputado no se le puede aplicar el procedimiento especial de medidas de seguridad conjuntamente con el procedimiento ordinario, pues ello violaría el principio de unidad del proceso y se estaría atentando contra el debido proceso y derecho a la defensa consagrados en la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela y el COPP.

d) Como consecuencia de la incapacidad del imputado, está previsto incluso la realización del juicio sin su presencia, cuando esto sea conveniente para preservar el orden y la seguridad de los asistentes, e incluso del mismo imputado.

El COPP dentro de los principios y garantías procesales, incluye la oralidad y así el artículo 14 consagra: "el juicio será oral y sólo se apreciarán las pruebas incorporadas en la audiencia, conforme a las disposiciones de este código." No en vano se ha dicho que la real publicidad se da con los actos orales. Es en función del principio de oralidad que el imputado debe estar presente en todos los actos del proceso, pues el legislador le brinda al imputado la oportunidad de hablar, de expresarse, de defenderse, porque la declaración constituye un medio de defensa material.

Pero para poder ejercer esa defensa, el imputado debe estar en condiciones de comprender el alcance y consecuencias no sólo de lo que declare, sino del proceso mismo que se le está llevando, y hasta sobre lo que decida el juez. De acuerdo a lo anteriormente señalado y en virtud de la incapacidad del imputado dentro de un procedimiento especial para la aplicación de medidas de seguridad, es que se hace

posible que el juicio se realice sin su presencia, ya que no será capaz de entender, asimilar, ni de comprender la naturaleza del acto y ni siquiera de declarar en pro de su defensa.

Los principios de unidad, oralidad y publicidad, junto con los demás principios procesales, no sólo sirven para defensa y protección de los derechos del imputado, sino que serán un factor determinante para la búsqueda de la verdad, no sólo como fin del procedimiento penal, sino como garantes del debido proceso, lo que garantiza la actuación del derecho material vinculado a la actuación del Estado Constitucional.

e) Al tramitarse el procedimiento especial para la aplicación de medidas de seguridad, serán inaplicables las reglas previstas para los procedimientos abreviados ni las reglas aplicables a la suspensión condicional del proceso.

f) Finalmente, señala el artículo 420 del Código adjetivo que la sentencia absolverá u ordenará la aplicación de una medida de seguridad.

Atendiendo a las reglas especiales señaladas ut supra, se puede resumir el procedimiento de la siguiente manera: una vez que el fiscal verifica que la persona es inimputable, solicita la aplicación del procedimiento especial para la aplicación de las medidas de seguridad. El legislador establece que este procedimiento será incompatible con el procedimiento ordinario.

En el supuesto que haya un concurso de delitos, deberá seguirse un solo procedimiento, pero en todo caso, si la persona no es inimputable no podrá pedirse la aplicación de medidas de seguridad en el marco de este trámite.

Tampoco se exigirá la declaración previa del imputado para presentar la acusación, ya que en su grado de incapacidad no va a entender de lo que se trata, pero en este caso, su defensor hará lo que fuere necesario para su mejor defensa. Acá vemos una clara diferencia con el procedimiento ordinario, en donde el defensor asiste al imputado y en este especial, en su ausencia lo representa, sustituye al imputado, a excepción de los actos personalísimos, esto porque él no estaría en la plena capacidad de entender la naturaleza del acto.

Dentro de este procedimiento no es aplicable la suspensión condicional del proceso, ello porque para que pueda suspenderse el proceso, el primer requisito básico es que el imputado admita los hechos, y en virtud de su condición de incapacidad no pudiera hacerlo, si lo hiciera, esta admisión sería nula por falta de capacidad.

Pérez (2002), señala que:

> Si los elementos de convicción que pudieran hacer suponer la existencia de la causa de inimputabilidad del acusado, estuvieren médicamente acreditados con anterioridad al delito imputado o se comprueban coetáneamente con este, el fiscal desde el primer momento observará las reglas antes mencionadas, de oficio o a instancia del defensor, pero cuando

> el tribunal estime que el investigado no es inimputable, ordenará la aplicación del procedimiento ordinario. En caso de duda, debe ordenarse la experticia médico forense respectiva, con internamiento si fuere necesario. (p. 579)

En este mismo orden y dirección, el artículo 421 del COPP, consagra: "cuando el tribunal estime que el investigado no es inimputable, ordenará la aplicación del procedimiento ordinario.

Atendiendo a lo consagrado en la norma descrita ut supra, se desprende que al no estar presente en el imputado, la única condición que hace posible que se le siga un procedimiento especial para la aplicación de medidas de seguridad, como es la inimputabilidad, el tribunal deberá ordenar inmediatamente, la aplicación del procedimiento ordinario.

Es importante señalar, que el COPP, consagra supletoriamente, en el artículo 371 lo siguiente: "en los asuntos sujetos a procedimientos especiales son aplicables las disposiciones establecidas específicamente para cada uno de ellos en este Libro. En lo no previsto, y siempre que no se opongan a ellas, se aplicarán las reglas del procedimiento ordinario." Lo que significa que en ausencia de regulación, supletoriamente se aplicará lo previsto para el procedimiento común.

Capítulo IV

Naturaleza de la decisión en casos de inimputabilidad.

Conforme al artículo 173 del COPP, las decisiones del Tribunal se manifiestan mediante autos o sentencias.

A. Los Autos

Ossorio (1963), define el auto como "... se refiere a la clase especial de resoluciones judiciales intermedia, entre la providencia y la sentencia. En general se puede decir, que mientras la providencia afecta a cuestiones de mero trámite y la sentencia pone fin a la instancia o al juicio criminal, el *auto* resuelve cuestiones de fondo que se plantean antes de la sentencia" (p. 73).

Por su parte, Pérez (2002), clasifica las resoluciones judiciales de la siguiente manera: En primer lugar, señala los autos de mera sustanciación o providencias como aquellas decisiones en las cuales no es necesario que se basen en argumentos de hecho ni de derecho; estos autos tienden a resolver específicamente el asunto que los origina.

En segundo lugar de la clasificación, Pérez (2002), describe los autos motivados, en los cuales se deciden incidentes y circunstancias interlocutorias que se sucedan en el proceso.

Cuando el fiscal presenta la solicitud del sobreseimiento, la decisión se manifiesta a través de un auto, este auto debe ser motivado, los requisitos que debe contener dicho

auto están previstos en el artículo 324 del COPP, el cual consagra que el auto por el cual se declare el sobreseimiento deberá expresar: 1) el nombre y apellido del imputado o imputada, 2) la descripción del hecho, 3) las razones de hecho y de derecho, y 4) el dispositivo de la decisión. Este artículo está relacionado con lo que consagra el artículo 173 del COPP, señalado ut supra.

B. La Sentencia

1. Definición

Para determinar la naturaleza de la sentencia que dicta las medidas de seguridad, es importante definir lo que es la sentencia. En este sentido, precisa Cabanellas (1998), que la sentencia: "es la resolución judicial de una causa. El más solemne de los mandatos de un juez o tribunal, por oposición a un auto o providencia." (p. 362).

Igualmente, Santana (1983), define la sentencia como:

> El dictamen o juicio emitido por el magistrado para decidir cualquier asunto sometido a su decisión en el curso del proceso, a fin de poner término a incidencias del mismo, caso en el cual las denominamos interlocutorias o de fondo o sentencia propiamente dicha, cuando se falla ex profeso el asunto planteado en el litigio en la etapa fijada para tal efecto. (p. 75)

En este mismo orden de ideas, podría decirse que la sentencia es el dispositivo final que contiene la decisión que resuelve el fondo de una acusación que se plantea al juez o tribunal.

Por otra parte, Ossorio (1963), define la sentencia como "... declaración del juicio y resolución del juez. Modo normal de extinción de la relación procesal. Acto procesal emanado de los órganos jurisdiccionales que deciden la causa o punto sometido a su conocimiento. Decisión judicial que en la instancia pone fin al pleito civil o causa criminal, resolviendo respectivamente los derechos de cada litigante y la condena o absolución del procesado.

Resulta conveniente añadir que para Couture (1997), la palabra sentencia puede indicar dos significados; por una parte como acto procesal, en donde en el proceso se va formando la génesis lógica de la sentencia y; por la otra, el documento que contiene la decisión final, producto del proceso que se ha llevado a cabo, pudiendo resultar estimatoria o desestimatoria, señalando el juez si la demanda debe ser acogida o rechazada.

En el proceso penal, corresponde al Juez de Juicio dictar la sentencia que resolverá la pretensión de las partes, todo ello respetando la competencia en cuanto a la materia, el quantum punitivo y la jurisdicción.

Según Santana (1983), la sentencia contiene tres partes fundamentales, a saber: la parte narrativa, la motiva o expositiva y, finalmente la decisión o dispositivo. La parte

narrativa, fundamentalmente contiene el caso que se va a juzgar, y la conforman el libelo y la contestación, también el relato del proceso en sí mismo, así como también todos los actos e incidencias, las pruebas que se hayan promovido, y las que se hayan evacuado, y finalmente los informes. Es una parte importante, ya que acá surge la problemática del juicio.

Para continuar, la parte motiva o expositiva, en donde una vez comprobadas las afirmaciones realizadas por cada parte, los mismos se analizan en función de los criterios jurídicos aplicables, y surge en el juez la aplicación de su raciocinio. En esta parte de la sentencia, tienen que manifestarse los fundamentos que se va a tomar en cuenta el sentenciador al momento de decidir. Se expresan los fundamentos de hecho y de derecho que contienen los argumentos de las partes y los que utiliza para resolver el objeto del proceso en relación con las normas que se consideran aplicables al caso.

Y, finalmente, la decisión o dispositivo, en donde una vez determinada la acción y la excepción triunfante por medio de una correcta motivación, se debe absolver, condenar o declarar en todo o en parte, señalando a la parte absuelta o condenada, y la cosa sobre la cual recae la sentencia con mayor exactitud, claridad y precisión.

2. Naturaleza

Couture (1997), establece que de acuerdo al derecho sustancial o material que la sentencia pone en vigor, las sentencias se clasifican en declarativas, de condena,

constitutivas y cautelares. Las sentencias declarativas son aquellas que declaran la existencia de un derecho, este autor señala que todas las sentencias como tal contienen la declaración de un derecho para poder conformar la decisión principal. Asimismo, Couture (1997), indica que la: "sentencia de declaración es la sentencia que desestima la demanda, ya que en definitiva ella declara la inexistencia del derecho que el actor pretende como suyo." (p. 315-316)

Seguidamente, se definen a las sentencias de condena, las que imponen el cumplimiento de una prestación bien sea de hacer o de no hacer, esto en un proceso civil, pero en un proceso penal, la sentencia condenatoria crea el estado de culpabilidad del acusado. Para continuar, las sentencias constitutivas, son las que crean, extinguen o modifican un estado jurídico. Y, finalmente, las sentencias cautelares, con estas se está en presencia de medidas de ejecución provisional.

Dentro del proceso penal, la sentencia que resulte del juicio oral, deberá ser breve y sucinta, todo ello en función de lo que se haya desarrollado y planteado dentro del debate. Según, Pérez (2002), con la vigencia del Código de Enjuiciamiento Criminal de 1926, la sentencia:

> Carecía de verdadera parte narrativa, en la que pudiera identificarse claramente el hecho justiciable, pues el juez penal venezolano se apartó hace mucho tiempo del concepto silogístico de la sentencia y se acostumbró a copiar textualmente, como parte narrativa, las actas de las

diligencias del sumario, sin crítica ni filtrado intelectual de ninguna clase. (p. 172)

Por su parte, el COPP, establece en su artículo 364 los requisitos que deberá contener la sentencia, entre los que resaltan: la mención del tribunal, la fecha en que se dicta la sentencia, los datos que sirvan para identificar la identidad del acusado. Asimismo deberá contener la enunciación de los hechos y circunstancias que hayan sido objeto del juicio; la determinación precisa y circunstanciada de los hechos que el tribunal estime acreditados. Seguidamente la exposición de los fundamentos de hecho y derecho, la decisión expresa sobre el sobreseimiento, absolución o condena del acusado, especificando claramente las sanciones que se impondrán, y finalmente la firma de los jueces, y si existe algún juez disidente deberá constar en la sentencia.

Según, Vásquez (2011), y de acuerdo a lo anteriormente señalado en el artículo 364 del COPP, son tres los tipos de sentencia que puede dictar el tribunal de juicio: absolutoria, de sobreseimiento y de condena. Una vez concluido el debate, la sentencia deberá dictarse una vez terminada la deliberación de quienes hayan integrado el Tribunal. Si se trata de una decisión compleja o razones de tiempo hacen complicada la redacción de la sentencia, se leerá en el debate únicamente la parte dispositiva y su publicación deberá realizarse a más tardar, dentro de los diez (10) días siguientes al pronunciamiento de la parte dispositiva, concluyendo con este acto la fase de juicio del procedimiento ordinario.

En este mismo orden de ideas el COPP define en el artículo 366, la sentencia absolutoria como aquella que:

> Ordenará la libertad del imputado, la cesación de las medidas cautelares, la restitución de los objetos afectados al proceso que no estén sujetos a comiso, las inscripciones necesarias y fijará las costas. La libertad del imputado se otorgará aún cuando la sentencia absolutoria no esté firme y, se cumplirá directamente desde la sala de audiencias, para lo cual es tribunal cursará orden escrita.

Cabe decir que la sentencia absolutoria es merodeclarativa, ya que ratifica el estado de inocencia, es por eso que dicha sentencia no se ejecuta, ya que en virtud del principio de presunción de inocencia se tiene por inocente al individuo salvo que se demuestre lo contrario.

Por su parte, el artículo 367 señala que la sentencia condenatoria: "fijará las penas y medidas de seguridad que correspondan, y de ser procedente, las obligaciones que deberá cumplir el condenado. En las penas o medidas de seguridad fijará provisionalmente la fecha en que la condena finaliza." En otras palabras, la sentencia condenatoria es una sentencia constitutiva, ya que crea el estado de culpabilidad del acusado, dicha sentencia constitutiva la ejecutará el juez de ejecución.

Es importante destacar que en función del debido proceso y de acuerdo con lo establecido en el artículo 363 del COPP, debe existir congruencia entre la sentencia y

la acusación, por lo que la sentencia de condena no podrá sobrepasar el hecho y las circunstancias descritas en la acusación y en el auto de apertura a juicio, o en la ampliación de la acusación de ser el caso. Por tanto, la sentencia no debe condenar al acusado en función de un precepto legal penal diferente al fijado en la acusación, salvo que oportunamente se hubiere advertido a las partes esta posibilidad.

Ante la comisión de un delito, y luego de comprobada la culpabilidad del acusado, existe la posibilidad de la imposición de una pena, pero también la imposición de una medida de seguridad. El legislador le da a las medidas de seguridad el mismo tratamiento que a la pena, esto implica que en un procedimiento ordinario cuyo resultado sea una sentencia condenatoria a una pena, también puede condenarse a una medida de seguridad.

C. Tratamiento de los casos de inimputabilidad en la jurisprudencia venezolana

Es poca la jurisprudencia que existe al respecto, sin embargo, destacan tres (3) sentencias dictadas por el Tribunal Supremo de Justicia y que están relacionadas con la inimputabilidad y la aplicación de medidas de seguridad.

La primera sentencia objeto de análisis fue publicada en fecha 31 de marzo del año 2000, por la Sala de Casación Penal con ponencia del Magistrado Doctor Rafael Pérez Perdomo, cuyos hechos son los siguientes: el ciudadano Geoffrey Roa Vivas, causó la muerte del ciudadano Aristóbulo Márquez, mientras sufría un ataque de epilepsia, enfermedad que padecía desde muy corta edad, por lo que el Juzgado

Superior Segundo en lo Penal de la Circunscripción Judicial del Estado Táchira, ABSOLVIÓ al mencionado ciudadano de los delitos de homicidio calificado y porte ilícito de arma, a lo cual el representante del Ministerio Público interpone recurso de casación, fundamentándose en una única denuncia.

La denuncia consiste en la infracción del segundo aparte del artículo 62 del Código Penal, ya que la referida norma ordena la aplicación de una medida de seguridad de internamiento en un hospital psiquiátrico al imputado que haya sido considerado inimputable por causa de una enfermedad mental y que haya cometido un delito de naturaleza grave. Manifestando entonces el Ministerio Público, que el Tribunal no ordenó la reclusión del acusado en un establecimiento hospitalario para que se aplicara el tratamiento respectivo.

La Sala observa que al mencionado acusado se le practicaron exámenes físicos y mentales y se determinó que el mismo padecía epilepsia total y parcial debido a un daño cerebral de curso crónico con fenómenos parosísticos, estados de automatismo simples y complejos, los cuales presentó al momento de la comisión del hecho, y por lo tanto, no tenía percepción de la realidad, libertad de sus actos ni conocimiento objetivo de lo que ocurría en ese momento.

Una vez comprobado lo anterior, y en virtud de que el sujeto era inimputable porque la epilepsia sufrida lo privó de la libertad de sus actos, la Sala manifiesta que es cierto lo alegado por el recurrente y que han debido aplicarle medida de internamiento en un

hospital psiquiátrico, por lo que declara con lugar el recurso de casación, se ABSUELVE al ciudadano GEOFFREY ROA VIVAS y ordena su reclusión en un centro o establecimiento destinado a esta clase de enfermos, del cual no podrá salir sin previa autorización del tribunal de ejecución correspondiente, señalando que si el establecimiento no es el adecuado, será entregado a su familia bajo fianza de custodia, tal como lo dispone el mencionado artículo 62 del Código Penal.

En este caso ya el Tribunal de Juicio había considerado al acusado como inimputable, sólo que no había ordenado que fuera internado en un centro hospitalario, por lo que entonces la Sala de Casación Penal, conoce del caso y no sólo lo considera inimputable sino que ratifica la sentencia absolutoria y ordena que sea recluido en un centro de reclusión destinado a este tipo de enfermos mentales del que no podrá salir sin la autorización del tribunal de ejecución.

En este caso, a pesar de tratarse de una sentencia absolutoria –las cuales, por ser merodeclarativas no se ejecutan- se le atribuye al Tribunal de Ejecución la responsabilidad de hacer seguimiento, controlar y verificar que lo ordenado con relación a las medidas de seguridad se cumpla, con lo cual pareciera aplicarse la previsión del artículo 479 del COPP más allá de lo previsto legalmente.

Es importante mencionar ciertas normas que ayudan a aclarar la duda del tipo de sentencia que se está dictando al imponer una medida de seguridad. En efecto, el citado artículo 479 del COPP establece que: "corresponde al Tribunal de Ejecución la

ejecución de las penas y medidas de seguridad." Lo que significa que toda medida de seguridad impuesta mediante sentencia firme va a ser ejecutada, controlada y vigilada por el Tribunal de Ejecución.

Por su parte, el artículo 419 del Código adjetivo, relativo a las reglas especiales del procedimiento especial para la aplicación de las medidas de seguridad, en su ordinal sexto, señala que la sentencia absolverá al acusado o impondrá una medida de seguridad, por lo que se puede deducir, que la sentencia absuelve o condena a una medida de seguridad.

Ahora bien, el artículo 367 del COPP, establece: "la sentencia condenatoria fijará las penas y medidas de seguridad que correspondan…", siendo esta, otra razón de peso para pensar que la sentencia que impone una medida de seguridad debe ser condenatoria.

La sentencia absolutoria, por ser una sentencia merodeclarativa, que ratifica el estado de inocencia, no es ejecutable, por su parte, la sentencia condenatoria, como ya se mencionó, es una sentencia constitutiva, porque crea el estado de culpabilidad y esa sentencia es ejecutada por el juez de ejecución, independientemente que a través de la misma se imponga una pena o una medida de seguridad.

Hay posturas diferentes con respecto a esta consecuencia: por un lado puede afirmarse que la sentencia es absolutoria porque la persona es inimputable, y al ser inimputable no cometió delito y por lo tanto es absuelta. Otra tesis puede llevar a

considerar que si bien el sujeto es inimputable, él a pesar de su condición de incapaz, cometió un hecho prohibido por la ley penal, por lo que debe ser condenado a una medida de seguridad, la cual deberá ejecutar el tribunal de ejecución, es decir, se entiende que el legislador le da el mismo tratamiento a la pena y a las medidas de seguridad. Por tanto, si bien es cierto que el sujeto es inimputable, cometió un hecho de gravedad y necesita por su propio bien y el de la sociedad la imposición de la medida de seguridad por su condición de incapacidad mental.

La segunda sentencia, objeto de análisis, fue publicada en fecha 15 de mayo del año 2009, por la Sala de Constitucional, con ponencia del Magistrado Pedro Rafael Rondón Hazz, cuyos hechos son los siguientes: en fecha 05 de marzo del año 2006 se ordenó la apertura de la investigación penal con relación a la muerte de un adolescente, el cual se identifica en dicha sentencia como J.J.Z.G. En fecha 26 de marzo de 2006 el Ministerio Público solicita orden de aprehensión en contra del ciudadano Ramón Augusto Orocopey Zambrano, y en fecha 26 de marzo de 2008 el Juez Primero de Control del Circuito Judicial Penal del Estado Anzoátegui ordena la aprehensión del referido ciudadano.

Señala la defensa que el ciudadano Ramón Augusto Orocopey Zambrano, desde la muerte del adolescente, había desaparecido de la zona norte del Estado Anzoátegui, y que había reaparecido en fecha 24 de marzo de 2006 en el Estado Cojedes, donde se encontraba hospitalizado con notables signos de deterioro de su salud física y mental, siendo internado posteriormente en el Hospital Universitario Luis Razetti, donde fue

sometido a reconocimiento médico y del cual resultó: infección de partes blandas, deshidratación grave y trastorno mental agudo.

En julio del año 2006, el ciudadano Ramón Augusto Orocopey Zambrano, fue sometido a una experticia psiquiátrica, que arrojó como resultado que sufría de trastorno psicótico de tipo esquizofrénico. En fecha 30 de enero del año 2007, nuevamente el mencionado ciudadano fue internado en la Unidad Psiquiátrica del Hospital Luis Razetti, y el 20 de agosto del mismo año, fue trasladado, sin la debida autorización de los médicos tratantes, al Internado Judicial de Barcelona.

La defensa presentó una solicitud de sobreseimiento ante el Tribunal de Juicio del Circuito Judicial Penal del Estado Anzoátegui, el cual afirmaba, procedía de pleno derecho ya que según las partes existía plena prueba de inculpabilidad del acusado. El referido Tribunal en fecha 04 de marzo de 2008, decidió que no realizaría ningún pronunciamiento sobre tal solicitud, sino dentro del proceso penal que ya estaba abierto, por lo que, la parte defensora apeló ante la Corte de Apelaciones del Circuito Judicial Penal del Estado Anzoátegui, tal recurso fue admitido y posteriormente declarado improcedente en fecha 21 de abril del año 2008.

Así las cosas, la parte defensora interpuso ante el máximo Tribunal solicitud de amparo, fundamentado en que tanto la Jueza de Juicio como la Corte de Apelaciones del Circuito Judicial Penal del Estado Anzoátegui violaron derechos fundamentales como la tutela judicial efectiva, el debido proceso, el derecho a la defensa y el

derecho a la salud; solicitando la paralización del proceso hasta tanto no se decidiera la solicitud de amparo y la libertad del ciudadano Ramón Augusto Orocopey Zambrano para serle entregado a sus padres bajo fianza de custodia.

La Sala se declara competente ante la solicitud y sobre la decisión que se impugna señala entre otras cosas que el sobreseimiento puede ser decretado en la audiencia preliminar, salvo que se haga necesario el desarrollo y culminación del debate oral y público para determinar o no su procedencia. Asimismo, señala que en el caso en estudio, no se ha producido una causa extintiva del proceso, o por lo menos no ha logrado demostrarse, que la Juez consideró necesario debatir en el juicio oral y público; y que de conformidad con la Doctrina de la Sala de Casación Penal, es necesario el desarrollo del contradictorio a los fines de que las partes defiendan sus alegatos y promuevan las pruebas presentadas, siendo entonces el juicio oral el momento oportuno para que el juez decida.

Con respecto a la admisibilidad de la acción, la Sala señala que la regla general y no única es que los motivos del sobreseimiento deben discutirse, sin embargo señala, que la decisión de prescindir del debate, y por tanto de no dar oportunidad a las partes para la exposición de sus alegatos con relación al referido acto conclusivo debe ser motivada, so pena de nulidad; señalando que tal omisión constituye una infracción grave al debido proceso.

Adicionalmente, señala la Sala, que contrario a lo que señala la parte defensora sobre que no había necesidad de debate, es una excepción el hecho de no debatir y esto ocurre sólo cuando el juez tenga plena convicción que el debate no será necesario para la toma de la decisión, por lo que observa la Sala que el Juez Penal de Primera Instancia dio respuesta eficaz y oportuna, de lo que se deriva que la Corte de Apelaciones del Circuito Judicial Penal del Estado Anzoátegui actuó conforme a derecho cuando declaró improcedente la apelación interpuesta por la defensa del ciudadano Ramón Augusto Orocopey Zambrano. Es por tal razón, que la Sala se abstiene de revisar el resto de los particulares de la petición de amparo, y declara IMPROCEDENTE dicha solicitud.

Del caso anteriormente planteado y decidido por la Sala Constitucional, se verifica que se trata de una solicitud de sobreseimiento por estar presente una causa de inculpabilidad, sin embargo la decisión de la Jueza de Juicio fue realizar el contradictorio para decidir posteriormente a la celebración del juicio oral, lo que la Sala Constitucional declara como una decisión acertada por considerar que la jueza no estaba convencida completamente para decidir.

Como se aprecia, en este caso la defensa solicitó la conclusión anticipada del proceso a través de un sobreseimiento bajo el alegato de inculpabilidad del imputado, lo cual, ratificó la Sala Constitucional, podía requerir del contradictorio propio del juicio y por tanto resolverse en la oportunidad de dictarse la sentencia definitiva.

Finalmente, la tercera sentencia, publicada en fecha 26 de noviembre del año 2010, por la Sala de Casación Penal, con ponencia de la Magistrada Blanca Rosa Mármol de León, cuyos hechos son los siguientes: la ciudadana Marioly Margarita Marín Márquez en fecha 23 de noviembre de 2007, en estado de crisis producto de enfermedad mental, suministró a sus menores hijos y también consumió veneno, específicamente raticida denominado Campeón, para acabar con sus vidas, sin embargo, una vez cometido el hecho, con ayuda de su madre y una vecina, lleva a los niños al hospital para que recibieran asistencia médica. El Tribunal Primero de Primera Instancia en Funciones de Juicio del Circuito Judicial Penal del Estado Zulia, CONDENÓ a la ciudadana a seis (6) años, un (1) mes y diez (10) días de arresto por la comisión del delito de HOMICIDIO CALIFICADO EN GRADO DE FRUSTRACIÓN. Contra esta decisión, la parte defensora, interpone recurso de apelación ante la Corte de Apelaciones del Circuito Judicial Penal del Estado Zulia, el cual fue declarado SIN LUGAR, acudiendo posteriormente al Tribunal Supremo de Justicia para interponer recurso de casación, fundamentándose en tres denuncias.

La primera denuncia se fundamenta en que el Tribunal de alzada no resolvió ni explicó los fundamentos de hecho ni de derecho al fijar las circunstancias objeto del juicio, acerca de lo alegado por la parte acusadora de que los menores permanecieron varios días en la unidad de cuidados intensivos, cuando quedó asentado que en ninguna parte del interrogatorio se mencionó este hecho, sino por el contrario, que los niños se mantuvieron en observación y quedó claro que a las cuarenta y ocho (48)

horas siguientes, ya los niños se encontraban estables, considerando la parte recurrente que la falta de fundamentación de este punto era relevante e influente para el resultado del proceso.

La segunda denuncia se fundamenta en que la Corte de Apelaciones confirma que existen suficientes elementos para realizar la calificación jurídica, sin embargo no analiza las razones por las cuales confirma dicha calificación, ni expresa de manera clara y precisa los hechos que se dieron por probados.

Finalmente, la tercera denuncia se fundamenta en la indebida aplicación del artículo 63 del Código Penal, considerando la recurrente que su defendida es inimputable, ya que consta en autos que la médico psiquiatra forense que evaluó a la ciudadana Marioly Margarita Marín Márquez, determinó que tenía una enfermedad de trastorno de la personalidad del tipo mixto con períodos de crisis, y la Corte de Apelaciones para resolver el asunto consideró que si bien es cierto que la mencionada ciudadana adolece de trastornos de personalidad, para el momento de la comisión del hecho no estaba privada de razonamiento, ya que una vez efectuada la acción de envenenamiento inmediatamente pide auxilio para llevarlos a un centro de asistencia.

La Sala de Casación Penal observa que el Tribunal de Juicio no desarrolló un razonamiento lógico apartándose de los conocimientos científicos, debido a que por una parte señala que la ciudadana actuó en estado de crisis producto de la enfermedad mental mixta que padece, pero por la otra señala para fundamentar su condena que

hubo intención dolosa de causar la muerte, asimismo, consideró la Sala, que el Tribunal de Juicio debió apoyarse en los conocimientos científicos de la médico psiquiatra que evaluó a la acusada.

En función de la contradicción existente en la estructura racional de la sentencia y en virtud de la inobservancia del principio "in dubio pro reo" por parte de los tribunales de instancia, declaró que no estaban claras para la Sala las razones por las que fue condenada la acusada, considerando entonces que ante la incertidumbre de si la acusada al momento de ejecutar el hecho actuó bajo los impulsos producto de la enfermedad mental que padece, o si su actuar fue de forma consciente, lo procedente era aplicar el principio "in dubio pro reo".

Por lo tanto la Sala de Casación Penal resuelve declarar con lugar el recurso de casación, anular el fallo de la Corte de Apelaciones, así como también el dictado por el Tribunal de Juicio, declara INIMPUTABLE a la ciudadana Marioly Margarita Márquez Marín por la comisión del delito de homicidio calificado en grado de frustración y SOBRESEE la causa a favor de la mencionada ciudadana en concordancia con lo establecido en el artículo 62 del Código Penal, remite la causa al Juzgado Primero de Primera Instancia en Funciones de Juicio del Circuito Judicial Penal del Estado Zulia a los fines de que la ciudadana Marioly Margarita Márquez Marín sea entregada a su familia bajo fianza de custodia y se ordena al referido tribunal que remita la causa al Presidente del Circuito Judicial Penal del Estado Zulia a los fines de que un Tribunal de Ejecución dicte las medidas necesarias para que la

precitada ciudadana mantenga tratamiento psiquiátrico constante. De igual forma se ordena remitir a la jurisdicción competente en materia de LOPNNA para salvaguardar la integridad física y mental de los niños en el medio familiar.

De esta decisión, se evidencia que la posición de la Sala es declarar inimputable a la acusada ante la duda de saber si la misma se encontraba al momento de cometer el hecho bajo los impulsos de la enfermedad mental que padece o si su actuar fue realizado de forma consciente. Asimismo, sobresee la causa a su favor en virtud de la existencia de una causa de inculpabilidad. En virtud de la inimputabilidad, ordena la entrega de la acusada a su familia bajo fianza de custodia y remite la causa a un tribunal de ejecución para que dicte las medidas que sean necesarias para mantenerla en tratamiento psiquiátrico constante.

Si las medidas de seguridad aplican sólo en los casos de inimputabilidad, resulta importante resaltar, que al ordenar que se remita la causa al tribunal de ejecución, no obstante tratarse de una sentencia de sobreseimiento, se le está dando los efectos de una sentencia condenatoria; la cual, como se ha indicado, es constitutiva ya que crea el estado de culpabilidad, y es esa sentencia constitutiva a pena o de medidas de seguridad la que ejecuta el juez de ejecución.

Capítulo V

Las Medidas de Seguridad en la Ley Orgánica de Drogas.

Es importante mencionar, que la Ley Orgánica de Drogas contempla dentro del Capítulo I del Título V relacionado al consumo y el procedimiento, las definiciones de persona consumidora dependiente y consumidor compulsivo, disponiendo en estos casos la aplicación de medidas de seguridad.

El artículo 128 de la ley, define al consumidor dependiente, como el consumidor de tipo intensificado que se caracteriza por un consumo a nivel de dosis diaria mínima, generalmente motivado por la necesidad de aliviar tensiones. Asimismo, refiere que se trata de un consumo regular, con patrones que pueden considerarse como dependencia, convirtiéndose en una actividad más del día, aún y cuando este individuo siga conectado a la comunidad.

Por su parte, el mismo artículo, define al consumidor de tipo compulsivo como aquel cuyas dosis son de altos niveles de frecuencia e intensidad, incluso con dependencia fisiológicas y psicológicas, y que está comprometida su participación social y su funcionamiento individual.

En este mismo orden, el artículo 129 de la ley, define al consumidor experimental como aquel cuyo consumo es por experimentar, por probar, es de corto plazo y frecuencia. El consumidor ocasional es el que no se puede considerar como dependiente, pero es un acto voluntario sin escaladas. Y finalmente el consumidor

circunstancial es el que busca el consumo para enfrentar una situación de tipo personal o vocacional.

Prevé el ordenamiento jurídico que el juez competente deberá ordenar la aplicación de tratamiento de rehabilitación a los consumidores, y adicionalmente también podrá aplicar de forma separada o conjunta medidas de seguridad social, estas pueden ser: reinserción social, seguimiento o servicio comunitario.

A la aplicación de estas medidas de seguridad social están sujetos: el consumidor civil o militar que no esté de centinela y el consumidor tenga dosis personal para su consumo, entendida como dosis personal aquella que de acuerdo a la tolerancia, nivel de dependencia, patrón de consumo, características psicofísicas del individuo y la naturaleza de cada sustancia, siempre y cuando no constituya sobredosis. Es función el juez, de acuerdo a los informes que presenten los expertos forenses, la apreciación para definir lo que constituye una dosis personal para consumo.

Se evidencia entonces, que la Ley Orgánica de Drogas prevé la aplicación de medidas de seguridad, pero el fundamento para su aplicación es diferente al establecido en el Código adjetivo, pues se trata de medidas a imponer al consumidor, condición que no es constitutiva de delito, en cambio, en el COPP la aplicación del procedimiento especial está supeditado a que el hecho cometido debe ser típico y antijurídico pero la persona autora el mismo debe ser inimputable.

Reyes (1997), citando a Jiménez de Asúa, señala que:

> Es necesario distinguir tres categorías de sujetos en relación con las consecuencias jurídicas de sus actos: a) los imputables, capaces de actuar típica, antijurídica y culpablemente, que cometen delitos de los cuales deben responder ante el derecho penal y a los que se le aplican penas; b) los inimputables capaces de actuar típica y antijurídicamente, que ejecutan conductas descritas en la ley como delitos, son peligrosos y a quienes se imponen medidas de seguridad; y c) los inimputables, socialmente peligrosos, que no han realizado hechos delictivos y a los que la autoridad impone medidas asegurativas de curación o enmienda de carácter meramente policial. (p. 72 – 73).

En el tercer criterio de clasificación anteriormente citado, pueden subsumirse los sujetos a los que se refiere la Ley Orgánica de Drogas pues se trata de sujetos consumidores de drogas que son considerados como un peligro para la sociedad, por lo que son susceptibles entonces de la aplicación de medidas de seguridad social.

De lo expuesto se concluye que el consumo de estupefacientes, en dosis de consumo personal, no es considerado delito, pero tal conducta es considerada peligrosa, y por lo tanto se contempla aplicar medidas de seguridad social en virtud de esa peligrosidad social y con ello evitar que posteriormente el sujeto cometa un delito.

En consecuencia, según el COPP el fundamento para la aplicación de medidas de seguridad como procedimiento especial es la inimputabilidad del sujeto; en tanto que

en la Ley Orgánica de Drogas, el fundamento es el consumo, pero un consumo que hace ver al individuo como sujeto de peligro para la sociedad, es decir, en el primer caso se trata de un sujeto que ha delinquido pero carece de capacidad para comprender el alcance de sus actos en tanto que en el segundo se trata de neutralizar la peligrosidad social de quien no ha delinquido.

CONCLUSIONES

Dentro de las columnas o pilares fundamentales del Derecho Penal como ciencia, se encuentra no sólo el estudio del delito como ente jurídico, sino también, el estudio del delincuente, como sujeto de derecho; de las penas como consecuencia del delito, ya que con base en el Principio de Legalidad, no pude haber pena si no hay un delito previamente fijado en la ley; y, de las medidas de seguridad, como prevención, en función de la peligrosidad del delincuente.

En tal sentido, el delito debe entenderse como un hecho que transgrede los supuestos previstos expresamente como punibles por el legislador, y que lesiona intereses de la sociedad, considerados como básicos para su existencia.

Como resultado de la evolución del Derecho Penal, una de las teorías más importantes que estudia los elementos del delito, es la Teoría Tripartita sostenida por Bettiol, que plantea el delito como un hecho típico, antijurídico (entendido teleológicamente) y culpable.

Atendiendo a esta clasificación, es fundamental señalar que tras la comisión de un delito, debe necesariamente verificarse que se encuentren presentes todos los elementos que lo constituyen, es decir, que haya habido un actuar voluntario por parte del sujeto y que se haya producido un resultado, que ese actuar este tipificado en la ley, que resulte lesivo de un bien protegido, y que pueda serle reprochado al sujeto.

El estudio del delincuente es otro pilar fundamental del Derecho Penal, se entiende que el individuo debe haber realizado el hecho delictivo con plena capacidad de querer cometerlo y de hacerlo voluntariamente, es decir, que en el sujeto al momento de realizar la acción, ese actuar se desarrolle en condiciones de normalidad.

De lo anteriormente señalado, se puede concluir que será imputable el sujeto que sea capaz penalmente, esto significa, que tenga plena capacidad de querer y entender el hecho que está realizando, con conciencia y voluntad; y que no esté coaccionada su voluntad por ningún motivo, todo ello para que pueda realizársele ese juicio de reproche.

En virtud de lo establecido en el artículo 62 del Código Penal, no será punible el que ejecuta la acción hallándose dormido, lo que constituye una causa de ausencia de acción -la cual no fue objeto de estudio de la presente investigación- o en estado de enfermedad mental suficiente para privarlo de la conciencia o de la libertad de sus actos, siendo por lo tanto una causa de exclusión de la imputabilidad.

Como función del Derecho Penal, siempre se ha tenido la concepción clásica, de que el fin es el castigo del delincuente, la represión para la protección de la sociedad, pero no sólo se trata de una función represiva, sino también una función preventiva, que quizá es la más importante, ya que busca prevenir delitos y evitar la reincidencia. Es así como ante la comisión de un hecho tipificado como punible, cabe la imposición de una pena o de una medida de seguridad.

Como resultado del presente trabajo de investigación, se pudo verificar que la imposición de medidas de seguridad pueden determinarse por la comisión de un hecho punible, en razón de la condición del sujeto, en este caso, se trata de enfermos mentales; pero también puede considerarse la aplicación de medidas de seguridad en virtud de la peligrosidad del sujeto, como es el caso del consumidor de drogas.

Asimismo, se pudo observar durante esta investigación que ante un caso de inimputabilidad o falta de capacidad penal, al Fiscal del Ministerio Público se le presentan varias posibilidades de actuación, solicitando el sobreseimiento como acto conclusivo, o solicitando la aplicación del procedimiento especial para la aplicación de medidas de seguridad.

Lo anterior, sin perjuicio de que la defensa pueda, como obstáculo al ejercicio de la acción penal, oponerse a la persecución penal interponiendo la excepción contemplada en el artículo 28 del COPP, ordinal g, correspondiente a la falta de capacidad del imputado. Si esta excepción se opone durante la fase preparatoria, será tramitada en forma de incidencia ante el Juez de Control, junto con las pruebas en que se basa tal petición, convocando el juez a una audiencia oral en donde cada parte expondrá sus alegatos, y al final, el juez resolverá la excepción de manera razonada, la decisión producirá el sobreseimiento.

Después de realizada la investigación se considera que el tema de la capacidad del imputado, es un tema de fondo que requiere de un procedimiento que efectivamente

demuestre que se está frente a tal falta de capacidad, y que por supuesto, requiere de actividad probatoria.

Comparado este régimen con la legislación anterior, se observa que el Código de Enjuiciamiento Criminal, en el Título II, De la Audiencia del Reo, en el Capítulo Segundo, al contemplar las excepciones dilatorias y de inadmisibilidad, no incluía la falta de capacidad del reo como excepción, lo cual resulta lógico, ya que se trata de un tema que no debe ser tratado como incidencia. Podría decirse entonces, que esta excepción de falta de capacidad del imputado, fue incluido en el COPP como una novedad, pero se insiste en que la capacidad como cualidad particularmente necesaria para llevar a cabo un proceso en contra de un individuo necesariamente no puede plantearse como una simple excepción, ya que además, se encuentran las otras posibilidades que el COPP ofrece al Ministerio Público.

Como se indicó, una de las posibilidades que tiene el fiscal ante un caso de inimputabilidad, es la solicitud del sobreseimiento, que tal como lo señala el artículo 318 del COPP, procederá cuando el hecho imputado no es típico o concurre una causa de justificación, inculpabilidad, o de no punibilidad; lo que lleva a concluir que el fiscal solicitará el sobreseimiento cuando el sujeto sea inculpable por inimputable, ello en virtud de la falta de uno de los elementos del delito, con lo cual se estaría resolviendo el fondo del asunto porque se está decidiendo sobre la responsabilidad. El sobreseimiento podrá solicitarse en cualquier grado del proceso, y si se resuelve antes del juicio oral, la decisión que se pronuncie será un auto; pero si se está en el juicio

oral como tal, la decisión lo constituirá será una sentencia, y según lo establecido en el Código Penal, podrá imponérsele al inimputable una medida de seguridad, que podría ser la reclusión en un centro especializado o entregarlo a su familia bajo fianza de custodia.

Asimismo, el fiscal cuando presuma la inimputabilidad del sujeto, podrá solicitar la aplicación del procedimiento especial para la imposición de medidas de seguridad. Este procedimiento podrá ser aplicado únicamente ante los casos de inimputabilidad, es decir, que el sujeto al momento de realizar el acto no tenía plena capacidad ni de querer ni de entender, esto en concordancia con lo señalado en el artículo 62 del Código Penal, que señala como casos de inimputabilidad la enfermedad mental suficiente, lo que incluye los estados morbosos de la actividad mental producto de la ingesta de alcohol y drogas.

La tramitación de este procedimiento especial, está contemplada en el COPP, el cual establece que el inimputable será representado en todo momento por un defensor. En función de los principios de unidad y oralidad el procedimiento especial no puede tramitarse conjuntamente con el procedimiento ordinario, e incluso para preservar el orden e integridad de los asistentes a juicio y hasta del mismo imputado, el juicio podrá realizarse sin su presencia, y, finalmente, el COPP señala que la sentencia absolverá u ordenará la aplicación de una medida de seguridad.

Resulta oportuno entonces precisar, de qué depende que el Ministerio Público solicite el sobreseimiento del acusado o que sea solicitado el procedimiento especial para la aplicación de medidas de seguridad? Después del análisis y del estudio de ambas posibilidades se concluye que el procedimiento especial será solicitado cuando al momento de investigar, el fiscal tenga plena convicción que el sujeto es inimputable; por el contrario, si durante el desarrollo del procedimiento ordinario estima que está presente una causa de inculpabilidad por inimputabilidad, solicitará el sobreseimiento.

Durante la investigación, se analizó la naturaleza de la decisión frente a los casos de inimputabilidad, ante la posibilidad de que tal declaratoria se realice mediante auto o sentencia y en este último caso, si la misma debía ser absolutoria o condenatoria, a lo que se concluye que dicha decisión es CONDENATORIA, ya que en virtud del artículo 367 del COPP, es claro que será de condena la sentencia que fije las penas y medidas de seguridad que correspondan. Asimismo, el artículo 479 ejusdem prevé, que corresponde al Juez de Ejecución, la ejecución de las penas y medidas de seguridad impuestas mediante sentencia firme.

De igual forma, esta investigación arrojó que en nuestro país es escasa la jurisprudencia en materia de medidas de seguridad. Se tiene la visión de que no se trata de un problema de legislación sino de los operadores de justicia, ello en virtud de que si bien es cierto que la legislación prevé la imposición de medidas de seguridad, la reclusión en centros especializados o la entrega del inimputable a su

familia bajo fianza de custodia. Son muy pocos los establecimientos destinados a este fin aunado a que existe una escasa o nula supervisión de dichas medidas. Tampoco existen en las cárceles, lugares destinados a recluir a estos inimputables.

En virtud de lo anteriormente señalado, se hace un llamado de atención para crear conciencia a los operadores de justicia y entes relacionados para que propicien la creación de dichos centros especializados en orden a cumplir eficazmente el fin de prevención perseguido por la ley.

REFERENCIAS BIBLIOGRAFICAS

Arteaga, A. (1992). ***La Culpabilidad en la teoría general del hecho punible.*** Caracas: Editorial Jurídica Alva, S.R.L.

Arteaga, A. (1997). ***Derecho Penal Venezolano*** (8va. ed.). Venezuela: Mc Graw Hill.

Bacigalupo, E. (1978). ***Lineamientos de la Teoría del Delito.*** Buenos Aires: Editorial Astrea.

Baumann, J. (1981). ***Derecho Penal. Conceptos Fundamentales y Sistema.*** Buenos Aires: Ediciones Depalma.

Beccaria, C. (1998). ***De los Delitos y de las Penas.*** Bogotá: Ediciones Nuevo Foro.

Binder, A. (1993). ***Introducción al Derecho Procesal Penal***. Editorial Ad-Hoc.

Cabanellas, G. (1998). ***Diccionario Jurídico Elemental***. Editorial Heliasta.

Chiossone, T. (1989). ***Manual de Derecho Procesal Penal***. Caracas: Facultad de Ciencias Jurídicas y Políticas, Universidad Central de Venezuela.

Clariá, J. (1964). ***Tratado de Derecho Procesal Penal, Tomo IV, La Actividad Procesal.*** Buenos Aires: Editorial Ediar.

Código de Enjuiciamiento Criminal. (1995). ***Gaceta Oficial de la República Bolivariana de Venezuela,*** Nº. 5028 (Extraordinario), Diciembre 22 de 1995.

Código Orgánico Procesal Penal. (2009). ***Gaceta Oficial de la República Bolivariana de Venezuela,*** Nº. 5930 (Extraordinario), Septiembre 04 de 2009.

Código Penal. (2005). ***Gaceta Oficial de la República Bolivariana de Venezuela,*** Nº.

5768 (Extraordinario), Abril 13 de 2005.

Constitución de la República Bolivariana de Venezuela. (2000). ***Gaceta Oficial de la República Bolivariana de Venezuela,*** Nº. 5453 (Extraordinario), Marzo 24 de 2000.

Couture, E. (1997). ***Fundamentos del Derecho Procesal Civil.*** Buenos Aires: Ediciones Depalma.

Eco, U. (2005). ***Cómo se hace una tesis***. España: Editorial Gedisa, S.A.

Frías, J. (1981). ***Imputabilidad Penal. Capacidad personal de Reprochabilidad Ético Social.*** Buenos Aires: Ediar.

Frías, J., Codino, D. y Codino, R. (1996). ***Teoría del Delito***. Caracas: Livrosca, C.A.

García, A. (1967). ***Las Medidas de Seguridad. Ensayo de una teoría basada en el derecho comparado***. Caracas: Facultad de Derecho, Universidad Central de Venezuela.

Jarque, G. (1997). ***El Sobreseimiento en el Proceso Penal. Doctrina y Jurisprudencia.*** Buenos Aires: Ediciones Depalma.

Jiménez, L. (1980). ***La Ley y El Delito.*** Buenos Aires. Editorial Suramericana.

Ley Orgánica de Drogas (2010). **Gaceta Oficial de la República Bolivariana de Venezuela,** N° 39510, Septiembre de 2010.

Maier, J. (1996). ***Derecho Procesal Penal*** (2da. ed.). Tomo I: Fundamentos. Editorial Del Puerto.

Morais, M. (1999). ***La Pena: Su Ejecución en el Código Orgánico Procesal Penal.*** Caracas: Vadell Hermanos Editores.

Moreno, C. (2006). ***El Proceso Penal Venezolano.*** Valencia: Vadell Hermanos Editores.

Muñoz, F. (1984). ***Teoría General del Delito.*** Bogotá: Editorial Temis.

Novoa, E. (1982). ***Causalismo y finalismo en el Derecho Penal.*** Bogotá: Editorial Temis.

Osorio, M. (1963). ***Diccionario de Ciencias Jurídicas, Políticas y Sociales.*** Montevideo: Editorial Obra Grande, S.A.

Pérez, E. (2002). ***Manual de Derecho Procesal Penal*** (2da. ed.). Vadell Hermanos Editores.

Puppio, V. (1998). ***Teoría General del Proceso.*** Caracas: Publicaciones UCAB.

Reyes, A. (1997). ***Imputabilidad.*** Bogotá. Editorial Temis.

Santana, M. (1983). ***Sentencia y Casación.*** Caracas: Paredes Editores, S.R.L.

Sosa, J. (2000). ***Teoría General de la Ley Penal*** (2da. ed.). Caracas: Ediciones Liber.

Tribunal Supremo de Justicia. (2000). N° 393, Expediente N° 92-0864, Sala de Casación Penal. Recuperado de www.tsj.gov.ve/decisiones/scp/Marzo/393-310300-920864.html

Tribunal Supremo de Justicia. (2009). N° 587, Expediente N° 08-1365, Sala Constitucional. Recuperado de www.tsj.gov.ve/decisiones/scon/mayo/587-15509-2009-08-1365.html

Tribunal Supremo de Justicia. (2010). N° 502, Expediente N° C10-115, Sala de Casación Penal. Recuperado de www.tsj.gov.ve/decisiones/scp/noviembre/502-

261110-2010-c10-115.html

Vallenilla, F. (2008). ***Metodología***. Material de apoyo Cátedra Seminario de Trabajo de Grado- UCAB: Caracas.

Vallenilla, F. (2009_a). ***Metodología (Parte I)***. Material de apoyo Cátedra Seminario de Trabajo de Grado- UCAB: Caracas.

Vallenilla, F. (2009_b). ***Metodología (Parte III)***. Material de apoyo Cátedra Seminario de Trabajo de Grado- UCAB: Caracas.

Vallenilla, F. (2009_C). ***El Problema de Investigación***. Material de apoyo Cátedra Seminario de Trabajo de Grado- UCAB: Caracas.

Vásquez, M. (2011). ***Derecho Procesal Penal Venezolano.*** (4ta edición). Caracas: Publicaciones UCAB

Yépez (2001). ***Situación actual de las políticas penitenciarias en Venezuela. Varios Autores: I Simposio Internacional sobre Políticas Penitenciarias.*** Caracas: UCAB.