AAS4786



# UNIVERSIDAD CATÓLICA ANDRÉS BELLO DIRECCIÓN GENERAL DE LOS ESTUDIOS DE POSTGRADO ÁREA DE DERECHO ESPECIALIDAD EN DERECHO DE FAMILIA Y DEL NIÑO

#### TRABAJO ESPECIAL DE GRADO

### LA CESURA DEL DEBATE EN EL SISTEMA PENAL DE RESPONSABILIDAD DEL ADOLESCENTE

Trabajo Especial de Grado, presentado como requisito para optar al Grado de Especialista en "Derecho de Familia y del Niño"

Autor: John Alexander Martínez Silva

Tutor: Dr. José Luis Irazu Silva

Caracas, Noviembre de 2011

## UNIVERSIDAD CATÓLICA "ANDRÉS BELLO" DIRECCIÓN GENERAL DE LOS ESTUDIOS DE POSTGRADO ÁREA DE DERECHO ESPECIALIDAD EN DERECHO DE FAMILIA Y DEL NIÑO

#### APROBACIÓN DEL ASESOR

Por la presente hago constar que el Trabajo Especial de Grado, presentado por el ciudadano Abogado John Martínez, para optar al Grado de Especialista en Derecho de Familia y del Niño, cuyo título es: La Cesura del Debate en el Sistema Penal de Responsabilidad del Adolescente; reúne los requisitos y méritos suficientes para ser sometido a evaluación por parte del jurado examinador que se designe.

En la Ciudad de Caracas, a los 23 días del mes de noviembre de 2011.

Atentamente,

José Luis Irazu Silva C.I. V-5.087.005

#### **DEDICATORIA**

A Dios Todopoderoso, por sus infinitas bendiciones.

A mi adorada madre, Dios la tenga en el cielo.

A mi querida esposa, por su paciencia.

A mi familia.

#### **AGRADECIMIENTOS**

Al Dr. José Luis Irazu Silva, por sus sabios consejos, por compartir sus conocimientos y sobre todo, por auparme hasta alcanzar esta meta.

#### INDICE GENERAL

	PÁG.
ADDODACIÓN DEL ACECCO	
APROBACIÓN DEL ASESOR	
DEDICATORIA	
AGRADECIMIENTOS	
INDICE GENERAL	
RESÚMEN	
INTRODUCCIÓN	1
II EL PROCESO PENAL JUVENIL ESTABLECIDO EN LA	
ORGÁNICA PARA LA PROTECCIÓN DE NIÑOS, NIÑA	
ADOLESCENTES.	11
A. El proceso penal juvenil.	16
B. Características y fundamentación legal.	18
III FASES DEL PROCESO PENAL JUVENIL ESTABLECIDAS EN L	
ORGÁNICA PARA LA PROTECCIÓN DE NIÑOS, NIÑA ADOLESCENTES.	
"	23 24
<ul><li>A. Fase de investigación.</li><li>B. Fase intermedia.</li></ul>	24 25
C. Fase de juicio.	25 27
D. Fase de ejecución.	28
IV PAUTAS PARA LA DETERMINACIÓN Y APLICACIÓN	
SANCIONES EN EL SISTEMA PENAL DE RESPONSABILIDAD	
ADOLESCENTE.	29
Aspectos valorativos a ser tomados en cuenta.	33
Circunstancias que rodearon el hecho.	37
<ul> <li>Características personales del procesado.</li> </ul>	38
V ESTRUCTURA DEL JUICIO ORAL EN EL SISTEMA PENA	
RESPONSABILIDAD DEL ADOLESCENTE.	40
A. Preparación del juicio.	.0
B. Desarrollo del debate.	
Apertura y constitución del tribunal.	
Producción de la prueba.	41
<ul> <li>Conclusiones.</li> </ul>	
Clausura del debate.	
Producción de la sentencia.	42
VI TIPOS DE SANCIONES ESTABLECIDAS EN LA LEY ORGA	, -
PARA LA PROTECCIÓN DE NIÑOS, NIÑAS Y ADOLESCENTE.	43
A. Privativa de derechos.	45

Privación de libertad.	
B. Restrictivas de derechos.	46
Amonestación.	
<ul> <li>Imposición de reglas de conducta.</li> </ul>	47
Libertad asistida.	
<ul> <li>Prestación de servicios comunitarios.</li> </ul>	48
Semi-libertad.	
C. Monto de la medida.	49
D. Modo de cumplimiento.	
VII EFECTOS PROCESALES DE LA INCORPORACIÓN DE LA CES	UR/
DEL DEBATE EN EL SISTEMA PENAL DE RESPONSABILIDAD	DEI
ADOLESCENTE.	50
A. Antecedentes de la cesura del debate.	
B. Definición de la cesura del debate.	
C. Naturaleza jurídica de la cesura del debate.	- 4
	51
D. Efectos procesales de la cesura del debate.	53
	_
D. Efectos procesales de la cesura del debate.	53

## UNIVERSIDAD CATOLICA "ANDRES BELLO" DIRECCIÓN GENERAL DE LOS ESTUDIOS DE POSTGRADO AREA DE DERECHO ESPECIALIDAD EN DERECHO DE FAMILIA Y DEL NIÑO

### LA CESURA DEL DEBATE EN EL SISTEMA PENAL DE RESPONSABILIDAD DEL ADOLESCENTE

Autor: John Martínez Asesor: José Luis Irazu Silva Fecha: Noviembre de 2011

#### RESÚMEN

La imposición de una sanción a los adolescentes responsables de la comisión de un hecho punible, constituye una tarea compleja para el Juez competente, en vista de los múltiples criterios que éste debe valorar y del amplio catálogo de medidas. El presente trabajo tiene como objetivo general analizar la importancia de la incorporación de la cesura del debate en el Sistema Penal de Responsabilidad del Adolescente previsto en la Ley Orgánica para la Protección del Niño y del Adolescente, para lo cual se llevará a cabo un estudio sobre los efectos jurídicos y beneficios que tal mecanismo procesal podría aportar a los adolescentes sometidos a proceso penal, como la reducción de los márgenes de discrecionalidad del Juez, mediante el ejercicio del control directo de las partes durante una audiencia especial, posterior a la audiencia de juicio. El diseño propuesto consiste en un estudio monográfico de tipo descriptivo, mediante el cual se realiza una investigación bibliográfica, de normas jurídicas, jurisprudencia y textos especializados, que permitirán orientar al respecto, información que será procesada, ordenada y sistematizada. La importancia del tema de investigación, radica en lo novedoso de la propuesta, cuya aplicación contribuiría con la obtención de una resolución más justa para cada caso concreto, puesto que sería proporcional al hecho punible, a sus consecuencias y al reproche aplicable al adolescente; con estricto apego a los principios de oralidad, inmediación, contradicción y a las garantías del debido proceso, el derecho a la defensa y a un juicio educativo.

Descriptores: Sistema Penal de Responsabilidad del Adolescente, proceso penal, fases del proceso penal, juicio oral, Medidas socioeducativas, cesura del debate.

#### CAPITULO I

#### INTRODUCCIÓN

La Declaración de Ginebra, del 26 de septiembre de 1924 y la Declaración de los Derechos del Niño, del 20 de noviembre de 1959 constituyen los primeros pasos firmes hacia el reconocimiento internacional de los niños como individuos de la especie humana y por lo tanto, titulares de Derechos Humanos; aun cuando carecían de carácter vinculante para los Estados, en su momento fueron el germen necesario para la elaboración de la Convención sobre los Derechos del Niño.

La condición especifica de los niños en conflicto con la Ley Penal, ha sido objeto de regulación por la Doctrina de Protección Integral a través de los siguientes instrumentos jurídicos: las Reglas mínimas de las Naciones Unidas para la Administración de Justicia Juvenil (Reglas de Beijing), del 28 de noviembre de 1985, las Reglas mínimas de las Naciones Unidas para la los Jóvenes Privados de Libertad, y las Directrices de las Naciones Unidas para la Administración de la Justicia Juvenil (Directrices de Riyadh) del 14 de diciembre de 1990.

En el ámbito nacional la situación del niño infractor fue regulada, en un primer momento, por el Código de Menores del 10 de enero de 1939, que

constituye el primer antecedente para la creación de una jurisdicción especializada para el juzgamiento de menores de 18 años, con clara raigambre en el Derecho Penal de adultos. Dicho Código fue derogado por el Estatuto de Menores del 30 de diciembre de 1949, que en esencia, mantuvo la misma visión acerca de la responsabilidad de los menores de edad por la comisión de un hecho punible, introduciendo algunas variantes de corte práctico. Éste a su vez fue derogado el 30 de diciembre de 1980, con la entrada en vigencia de la Ley Tutelar del Menor, que abiertamente sustrajo al menor del ámbito del Derecho Penal, derivó en prácticas arbitrarias, discriminatorias y desproporcionadas con relación a los sujetos que eran objeto de tutela.

Con la aprobación de la Convención sobre los Derechos del Niño (CDN) en la sede de las Naciones Unidas, en 1989, se ha venido consolidando a nivel internacional un nuevo derecho de la niñez y de la adolescencia, enmarcado en el proceso de especificación de los Derechos Fundamentales, que parte del reconocimiento de tales individuos como sujetos de derecho con plena capacidad de goce y una progresiva capacidad de ejercicio conforme a su edad.

Se trata de un nuevo paradigma con no pocas ni tímidas pretensiones, que representa un nuevo proyecto de sociedad, que propone y exige el

reordenamiento de la estructura del Estado; de las responsabilidades; introduce a los distintos ordenamientos jurídicos de los países que ratificaron tal instrumento internacional, nuevos criterios y fórmulas interpretativas.

Venezuela ratificó la Convención sobre los Derechos del Niño el 29 de agosto de 1990, y adecuó su legislación interna el 2 de octubre de 1998, con la promulgación de la Ley Orgánica para la Protección del Niño y del Adolescente (LOPNA), que entró en vigencia el 1 de abril de 2000. En dicha normativa se estableció un equilibrio entre deberes y derechos de niños y adolescentes como sujetos de derechos y miembros de la sociedad: desarrolló y amplió una extensa gama de derechos reconocidos por la Convención, instrumentó los mecanismos para hacerlos efectivos, y al mismo tiempo les impuso el cumplimiento de sus obligaciones.

La Constitución de la República Bolivariana de Venezuela (CRVB) de 1999 otorgó rango constitucional a los principios fundamentales de la Doctrina de Protección Integral: Niños y Adolescentes como sujetos plenos de derechos; el Interés Superior del Niño; la Prioridad Absoluta; y la Corresponsabilidad del Estado, la Familia y la Sociedad.

Posteriormente, en 2007, la Ley Orgánica para la Protección del Niño y del Adolescente (LOPNA), fue reformada parcialmente y pasó a

denominarse Ley Orgánica para la Protección de Niños, Niñas y Adolescentes (LOPNNA), modificándose sólo lo atinente al Sistema de Protección, mas no el Sistema Penal de Responsabilidad del Adolescente.

De conformidad con lo establecido en el artículo 93, literales b) y c) de la LOPNNA, a los niños y adolescentes se les exige la observancia de sus deberes, entre los cuáles sólo destacaremos dos de ellos: respetar, cumplir y obedecer todas las disposiciones del ordenamiento jurídico; y respetar los derechos y garantías de las demás personas, cuya trasgresión sólo acarrearía responsabilidad penal a los adolescentes (12 a 17 años de edad) en caso de comisión de delitos o faltas previstos expresamente por ley penal, según lo establecido en los artículos 528 y 529, *Ejusdem*.

Previendo tales supuestos, a través de las disposiciones contenidas en los artículos 526, 527 y 530 de la Ley Orgánica para la Protección del Niño y del Adolescente, se concibió la creación del Sistema Penal de Responsabilidad del Adolescente, conformado por órganos y entidades encargadas del establecimiento de responsabilidad del adolescente, la imposición de la sanción correspondiente y el control de su ejecución, mediante el procedimiento previsto legalmente. Son integrantes del Sistema Penal de Responsabilidad del Adolescente: a) La Sección de Adolescentes del Tribunal Penal; b) Sala de Casación Penal del Tribunal Supremo de

Justicia; c) Ministerio Público; d) Defensores Públicos; e) Policía de Investigación; y f) Programas y Entidades de Atención.

Todas las actuaciones de los integrantes del sistema, se desarrollan en el marco de un proceso penal, conformado por un conjunto de actos que deben llevarse a cabo en las condiciones de tiempo, forma y espacio, establecidas previamente por la ley, cuya finalidad es establecer los hechos por las vías jurídicas y de ser el caso, establecer la sanción correspondiente. Las fases del proceso penal son: Preparatoria: cuyo objetivo es confirmar o descartar la sospecha fundada de la existencia de un hecho punible, y determinar si un adolescente concurrió en su perpetración; Preliminar: en ella se controla el resultado de la investigación; Juicio: allí se resuelve de forma definitiva el conflicto social, que puede significar la imposición de una sanción; Ejecución: destinada al cumplimiento de la sentencia dictada en el juicio.

Como sujetos procesales figuran: el Juez: director del proceso, a quien corresponde juzgar y ejecutar lo juzgado, de manera imparcial, autónoma e independiente; el Ministerio Público: a quien corresponde el monopolio del ejercicio de la acción penal pública y por tanto parte acusadora; el imputado: todo adolescente señalado como presunto autor o partícipe de un hecho punible, su defensa técnica; y la víctima: aquella persona directamente

ofendida por el delito; cónyuge o persona con quien haga vida marital, parientes dentro del cuarto grado de consanguinidad o segundo de afinidad; socios, asociados o miembros de la persona jurídica; asociaciones, fundaciones y otros entes legalmente constituidos.

Determinada la participación de un Adolescente en la comisión de un hecho punible, corresponde al Juez competente la imposición de una sanción penal, conforme a lo establecido en el artículo 526 de la LOPNNA. Dicha labor es de considerable complejidad, tomando en cuenta que por mandato del artículo 529 de la LOPNNA, queda excluida la aplicación de las penas fijadas por las leyes penales aplicables a los mayores de edad; se cuenta con un amplio catálogo de sanciones de diversa naturaleza, sometidas a determinadas pautas para su imposición y que pueden ser cumplidas de distintos modos, tal como se desprende de los artículos 620 y 622 ejusdem, quedando excluida para su cálculo la dosimetría establecida en el artículo 37 del Código Penal, como simple operación aritmética de compensación de términos máximos y mínimos, para el aumento o rebaja de la pena mediante el estudio de agravantes y atenuantes.

Comprobada la participación del adolescente en la comisión de un hecho punible y declarada su responsabilidad, pueden ser aplicadas algunas de las siguientes medidas previstas en los artículos 623 y siguientes de la

LOPNNA: a) Amonestación: severa recriminación verbal; b) Imposición de reglas de conducta: para disciplinar el modo de vida del adolescente mediante la imposición de obligaciones o prohibiciones; c) Servicios a la comunidad: realización de tareas de interés general de forma gratuita; d) Libertad asistida: otorga la libertad al adolescente, sometiéndolo a la supervisión, asistencia y orientación de una persona capacitada; e) Semilibertad: incorporación obligatoria del adolescente a un centro especializado durante el tiempo libre que disponga en el transcurso de la semana; f) Privación de libertad: internación del adolescente en establecimiento público.

Se trata pues, de un Derecho Penal de acto tramitado en sede jurisdiccional especializada, sometido a los requerimientos del Debido Proceso y a la condición especial de los sujetos responsables de la comisión de un hecho típico, antijurídico y culpable, a quienes se aplicarían medidas socioeducativas permanentemente revisables por parte del órgano judicial competente.

El juicio oral regulado en los artículos 588 y siguientes de la LOPNNA, se rige por la misma estructura establecida por el Código Orgánico Procesal Penal (COPP), que no prevé expresamente la figura de la cesura del debate, lo que impide a las partes discutir frente al Juez la conveniencia o no de imponer determinada sanción al procesado. No existe un control efectivo que

vaya de la mano con el derecho a la defensa, la garantía fundamental del juicio educativo y la garantía de proporcionalidad, establecidos en los artículos 538, 543 y 544, todos de la LOPNNA.

Este proceso penal dirigido a personas en pleno desarrollo de sus aptitudes, exige la aplicación de fórmulas especializadas que equilibran garantismo y eficacia. A pesar de ello, los Jueces imponen sanciones con un amplio dejo de discrecionalidad, en virtud de que éste aspecto puntual no es sometido a un contradictorio específico, lo que abona la posibilidad de plantear la cesura del debate, estructurada en dos fases: 1) comprobación de los hechos y de la culpabilidad; 2) determinación de la sanción a imponer.

La Corte Superior de la Sección de Adolescentes del Circuito Judicial Penal del Área Metropolitana de Caracas, mediante sentencia número 61 del 30 de noviembre de 2000, decretó la nulidad parcial de una sentencia condenatoria dictada contra un adolescente, por falta de motivación de la sanción impuesta; ratificó el fallo condenatorio, declaró válidos los hechos y la culpabilidad establecidos, y ordenó la realización de un nuevo juicio para debatir sólo lo relativo a la medida que debía imponerse. En otras palabras, ordenó la cesura del debate.

Al respecto nada se ha escrito en Venezuela, por lo que este trabajo pretende resaltar la importancia y repercusiones que tendría su implementación en el Sistema Penal de Responsabilidad del Adolescente. Con ello, se estaría abonando el camino para una sentencia más justa en cada caso concreto, con sanciones individualizadas, proporcionales a las circunstancias que rodearon el hecho y a las características propias del adolescente. ¿Quiénes se beneficiarían? Los adolescentes sometidos al Sistema Penal de Responsabilidad del Adolescente, no a través de sanciones indulgentes o insignificantes, sino ampliamente debatidas.

Tomando en consideración lo expuesto anteriormente, el presente estudio pretende responder las siguientes interrogantes: a) ¿Cómo es el proceso penal juvenil establecido en la LOPNNA?; b) ¿Cuáles son las fases del proceso penal juvenil establecido en la LOPNNA?; c) ¿Cuál es la estructura del juicio oral?; d) ¿Cuáles son las sanciones establecidas en la LOPNNA, para el adolescente responsable de la comisión de un hecho punible?; e) ¿Cuáles son las pautas para la determinación y aplicación de las sanciones del Sistema Penal de Responsabilidad del Adolescente?; f) ¿Cuáles son los efectos procesales de la incorporación de la cesura del debate en el Sistema Penal de Responsabilidad del Adolescente?

Mediante la revisión bibliográfica efectuada se logró el esclarecimiento de los puntos sometidos a investigación.

En lo que se refiere a la metodología utilizada, la presente investigación es teórico-documental, por cuanto se obtuvo la información por medio de textos legales, jurisprudenciales y doctrinales. Se trata de un estudio descriptivo.

Además de esta introducción, el trabajo está estructurado en otros seis capítulos.

#### CAPÍTULO II

#### EL PROCESO PENAL JUVENIL ESTABLECIDO EN LA LEY ORGÁNICA PARA LA PROTECCIÓN DE NIÑOS, NIÑAS Y ADOLESCENTES.

A diferencia de la óptica dominante a principios del siglo XX, cuando autores como Jiménez de Asúa (1945) afirmaban que los menores de edad estaban sustraídos del ámbito del Derecho Penal, eran totalmente irresponsables y por tanto merecedores de la tutela del Estado, hoy en día el Derecho Penal, Procesal Penal, e incluso la Criminología, reconocen y reivindican la existencia de un nuevo Derecho Penal Juvenil, que en palabras de Tiffer (2002) tiene carácter autónomo.

Los instrumentos jurídicos internacionales que han cimentado las bases de esta nueva concepción y que fueron aprobados por la Asamblea General de las Naciones Unidas a partir de 1985, son: Las Reglas Mínimas de las Naciones Unidas para la Administración de Justicia de Menores (Reglas de Beijing); La Convención sobre los Derechos del Niño; y las Reglas de las Naciones Unidas para la Protección de Menores Privados de Libertad (Reglas de Ryadh).

Las Reglas Mínimas de las Naciones Unidas para la Administración de Justicia de Menores (Reglas de Beijing), aprobada por la Asamblea General de las Naciones Unidas en resolución 40/33 del 29 de noviembre de 1985, concibe la "justicia de menores" como parte integrante del proceso de desarrollo de cada país, que debe administrarse en el marco general de la justicia social, de manera que contribuya a la protección de los jóvenes y al mantenimiento del orden pacífico de la sociedad (Orientación 1.4).

#### Orientación 1.6:

"Los servicios de justicia de menores se perfeccionarán y coordinarán sistemáticamente con miras a elevar y mantener la competencia de sus funcionarios, e incluso lo métodos, enfoques y aptitudes adoptados."

#### Orientación 2.3:

"En cada jurisdicción nacional se procurará promulgar un conjunto de <u>leyes</u>, <u>normas y disposiciones aplicables específicamente</u> a los menores delincuentes, así como a los órganos e instituciones encargados de las funciones de administración de la justicia de menores (...)" (Destacados añadidos).

#### Orientación 5.1:

"El sistema de justicia de menores hará hincapié en el bienestar de éstos y garantizará que cualquier respuesta a los menores delincuentes será en todo momento proporcionada a las circunstancias del delincuente y del delito."

Dicha norma exige una respuesta adecuada para cada caso de delincuencia juvenil, tomando en cuenta circunstancias penales: examen de la gravedad del delito, y extrapenales: circunstancias personales.

Orientación 6.1: Toma en consideración las necesidades especiales de los menores, así como la diversidad de medidas:

"(...) se facultará un margen suficiente para el ejercicio de facultades discrecionales en las diferentes etapas de los juicios y en los diferentes niveles de la administración de la justicia de menores, incluidos los de investigación, procesamiento, sentencia y de las medidas complementarias de las decisiones."

Orientación 7.1: Establece las siguientes garantías procesales:

"En todas las etapas del proceso se respetarán las garantías procesales básicas tales como la presunción de inocencia, el derecho a ser notificado de las acusaciones, el derecho a no responder, el derecho a asesoramiento, el derecho a la presencia de padres o tutores, el derecho a la confrontación con los testigos y a interrogar a éstos y el derecho de apelación ante una autoridad superior."

Orientación 17.1: La decisión de la autoridad competente debe ajustarse a los siguientes principios: "La respuesta que se dé al delito será siempre proporcionada (...)"; la privación de libertad sólo será impuesta en casos de delitos graves, o por reincidencia en delitos graves, siempre que no exista otra respuesta adecuada; se proscribe la pena de muerte y los castigos corporales.

Orientación 18.1: Establece una diversidad de medidas menos gravosas que la privación de libertad, como la libertad vigilada y la prestación de servicios a la comunidad.

La Convención sobre los Derechos del Niños (CDN) aprobada por la Asamblea General de las Naciones Unidas el 20 de noviembre de 1989, dispone en su artículo 40, que todo niño de quien se alegue que ha infringido leyes penales, o sea declarado culpable, tiene derecho a ser tratado de manera acorde con el fomento de su sentido de dignidad, que se fortalezca el respeto del niño por los derechos fundamentales de terceros, que se tome en cuenta su edad, que se promueva su reintegración y que asuma una función constructiva en la sociedad.

A tales fines, el citado instrumento jurídico establece garantías y derechos que van desde la presunción de inocencia, la asistencia técnica, el derecho a que su causa sea resuelta en un plazo razonable, la garantía del Juez natural, etc. Asimismo exige que se establezcan procedimientos, autoridades e instituciones específicas para los niños, que se adopten medidas alternas al internamiento en instituciones, para asegurar que los niños sean tratados de manera apropiada para su bienestar, y que guarde proporción tanto con sus circunstancias como con la infracción.

Las Reglas de las Naciones Unidas para la Protección de los Menores Privados de Libertad (Reglas de Riyadh), aprobadas por la Asamblea General de las Naciones Unidas en resolución 45/113 del 14 de diciembre de 1990, establece, entre otros aspectos, la privación de libertad como medida de último recurso y por el período mínimo necesario, limitada a los tipos más graves de delitos "teniendo debidamente presente todas las circunstancias y condiciones del caso. La duración de la sanción debe ser determinada por la autoridad judicial sin excluir la posibilidad de que el menor sea puesto en libertad antes de tiempo." (Regla número 2).

Del mismo modo define la medida de privación de libertad en la regla 10, literal b):

"Por privación de libertad se entiende toda forma de detención o encarcelamiento, así como el internamiento en otro establecimiento público o privado del que no se permita salir al menor a su antojo, ordenado por cualquier autoridad judicial, administrativa u otra autoridad pública."

Asimismo, la Regla 16, prevé la presunción de inocencia, la aplicación de medidas cautelares menos gravosas que la prisión preventiva y la necesidad de separación física entre los procesados y los sancionados:

"Se presume que son inocentes los menores detenidos bajo arresto o en espera de juicio (prisión preventiva) y deberán ser tratados en consonancia. En la medida de lo posible deberá evitarse y limitarse a circunstancias excepcionales, la detención antes de la celebración del juicio. En consecuencia, deberá hacerse todo lo posible para aplicar medidas sustitutorias. Cuando, a pesar de ello, se recurra a la detención preventiva, los tribunales de menores y los órganos de investigación deberán atribuir máxima prioridad a la más rápida tramitación posible en esos casos a fin de que la detención sea lo más corta posible. En todo caso, los menores detenidos a la espera de juicio deberán estar separados de los declarados culpables.

Según Llobet (2004), el Derecho Penal Juvenil se nutre de los Principios generales del Derecho Penal y Procesal Penal: legalidad, tipicidad, culpabilidad, debido proceso (con todas sus connotaciones reconocidas a través de la Constitución y las leyes), privación de libertad como último recurso, y definición precisa del infractor. Sustantivamente, se parte de la noción según la cual los adolescentes pueden cometer hechos típicos, antijurídicos y culpables, y sólo en caso que comentan algún delito serán sometidos al proceso penal juvenil, sólo que la consecuencia de tales conductas no le acarrearía las mismas consecuencias que a un adulto, en este caso, la imposición de sanciones con carácter educativo.

#### A. EL PROCESO PENAL JUVENIL.

La Ley Orgánica para la Protección de Niños, Niñas y Adolescentes, nos define en su artículo 526 el Sistema Penal de Responsabilidad del

Adolescente como "el conjunto de órganos y entidades que se encargan del establecimiento de la responsabilidad del adolescente por los hechos punibles en los cuales incurran, así como de la aplicación y control de las sanciones correspondientes." Dicho sistema se encuentra conformado, según dispone el artículo 527 eiusdem, por: a) La Sección de Adolescentes del Tribunal Penal; b) Sala de Casación Penal del Tribunal Supremo de Justicia; c) Ministerio Público; d) Defensores Públicos; e) Policía de Investigación; y f) Programas y Entidades de Atención.

La citada Ley orgánica especial, mantiene la uniformidad de la legislación adjetiva penal y se adhiere al sistema de corte acusatorio previsto en el Código Orgánico Procesal Penal (COPP), que se encuentra dividido en fases: investigación, intermedia, de juicio y de ejecución; define claramente los roles de los intervinientes, deja en manos del Ministerio Público el monopolio del ejercicio de la acción penal; y se fundamenta en los principios de afirmación de la libertad, presunción de inocencia, respeto a la dignidad humana, defensa e igualdad entre las partes, oralidad, inmediación, concentración y libre apreciación de las pruebas (artículos 8 y siguientes, eiusdem). En palabras de Irazu (2010), dicho proceso está inspirado en el modelo iberoamericano, que persigue esclarecer la comisión de un delito y si es el caso, imponerse una sanción, que debe cumplirse en condiciones muy específicas.

Serrano (2010, 109), destaca que para determinar la responsabilidad y grado de participación de un adolescente en la presunta comisión de un hecho punible, éste debe hacerle frente al aparato jurisdiccional del Estado, mediante el cumplimiento de ciertos actos, con las formas de modo, tiempo y lugar previamente establecida en la Ley, cuya conjunción es comúnmente denominada proceso. Dicho proceso se asume como una relación dialéctica, cuya finalidad es el establecimiento de la verdad de los hechos investigados, de forma que el adolescente se encuentre centrado, ubicado, consiente de las circunstancias que le rodean, de los escenarios posibles, y de ser el caso, que asuma su responsabilidad frente a la sociedad y frente a si mismo como consecuencia de sus actos.

#### B. CARACTERÍSTICAS Y FUNDAMENTACIÓN LEGAL.

El Sistema Penal de Responsabilidad del Adolescente, se caracteriza según Serrano (2003) "por ser eminentemente pedagógico y por el respeto absoluto de los derechos humanos, por buscar equilibrio entre las necesidades de seguridad personal y la dignidad de los adolescentes victimarios..." (p.23).

Irazu (2010) nos enseña que la LOPNNA construye "un sistema penal de responsabilidad" distinto a la "responsabilidad penal disminuida del semi-imputable" que trae el Código Penal, y a la "irresponsabilidad del inimputable" de la Ley Tutelar de Menores. Aduce que la teleología del Sistema Penal de Responsabilidad del Adolescente se inserta en una visión del ser humano como un "ser" en constante construcción, siempre perfectible, destinado a reinventarse para superarse, llamado a relacionarse positivamente con su entorno, y a ser factor de desarrollo. Dicho sistema se encuentra reforzado por garantías de orden sustantivo y procesal: se sirve de la parte dogmática del Código Penal, cuyas normas tipifican delitos, regulan el iter criminis, las formas de concurrencia o participación y a las garantías sustantivas, adecuándolas a la condición de los adolescentes como sujetos en desarrollo.

El mismo autor nos aclara que al adolescente declarado infractor de la Ley penal, no se le imponen las penas previstas para el delito en el Código Penal -ni conmutadas ni disminuidas-, ni se le imponen medidas de seguridad en sentido estricto, sin referencia alguna a la proporcionalidad con la gravedad de la infracción penal cometida, sino a las circunstancias que califican su situación particular. Se le impone un régimen sancionatorio, que siendo proporcional a la entidad o gravedad del delito y su grado de participación en el mismo, resulte idóneo en el caso específico, para intentar alcanzar el ideal educativo que se pretende.

Según la exposición de motivos de la LOPNA (1998), además de los principios de igualdad, dignidad, proporcionalidad, presunción de inocencia, derecho a ser oído, derecho a la defensa y la garantía de única persecución, en dicha normativa se incluyó, como ya se refirió, la garantía del juicio educativo, la confidencialidad del datos en el proceso, la privación de libertad como medida excepcional, la separación de adultos y la consideración de los usos y costumbres de los adolescentes pertenecientes a comunidades indígenas (Artículos 538 al 550 de la LOPNNA).

El artículo 528 de la Ley Orgánica para la Protección de Niños, Niñas y Adolescentes, establece que el adolescente que incurra en la comisión de un hecho punible responde por el hecho en la medida de su culpabilidad, de forma diferenciada del adulto; dicha diferencia consiste en la jurisdicción especializada y en la sanción a imponer. Ello exige, por una parte, que tanto los operadores de justicia: Juez, Fiscal y Defensor, como los órganos de investigación policial, estén capacitados en materia de Derechos Fundamentales, y en materia de Adolescentes, y por la otra, que las sanciones sean racionales y proporcionales al hecho punible atribuido y a sus consecuencias (Artículo 539, eiusdem).

El artículo 90 de la citada ley especial establece:

"Todos los adolescentes que, por sus actos, sean sometidos al sistema penal de responsabilidad del adolescente, tienen derecho a las mismas garantías sustantivas, procesales y de ejecución de la sanción, que las personas mayores de dieciocho años, además de aquellas que les correspondan por su condición específica de adolescentes."

Asimismo, el artículo 537 de la Ley Orgánica para la Protección de Niños, Niñas y Adolescentes, dispone:

"Las disposiciones de este Título deben interpretarse y aplicarse en armonía con sus principios rectores, los principios generales de la Constitución, del Derecho Penal y Procesal Penal, y de los tratados internacionales, consagrados a favor de la persona y especialmente de los adolescentes.

En todo lo que no se encuentre expresamente regulado en este Título, deben aplicarse supletoriamente la legislación penal, sustantiva y procesal y, en su defecto el Código de Procedimiento Civil."

La Ley de Justicia Penal Juvenil de Costa Rica, también inspirada en los principios de la Doctrina de Protección Integral, y antecedente directo de la LOPNNA en el derecho comparado, señala en su artículo 44, que el proceso penal juvenil tiene como objetivo:

"Establecer la existencia de un hecho delictivo, determinar quién es su autor o partícipe y ordenar la aplicación de las sanciones correspondientes. Asimismo, buscará la reinserción del menor de edad en su familia y en la sociedad, según los principios rectores establecidos en esta Ley."

Según Tiffer (1996), tal norma denota que el proceso penal juvenil no sólo posee un carácter únicamente represivo a través de la sanción, sino que busca la reinserción del Adolescente en su familia y la sociedad, tomando en cuenta que se encuentra en una edad muy conveniente para su aprendizaje, la idea es aprovechar dicha etapa para corregir la conducta desviada.

#### CAPÍTULO III

## FASES DEL PROCESO PENAL JUVENIL ESTABLECIDAS EN LA LEY ORGÁNICA PARA LA PROTECCIÓN DE NIÑOS, NIÑAS Y ADOLESCENTES.

En el proceso penal juvenil cada sujeto procesal tiene claramente asignado su rol: a) El Fiscal del Ministerio Público: dueño del ejercicio de la acción penal (Artículo 648 de la LOPNNA); b) El Juez: quien decide y ejecuta lo decidido (Artículo 668 de la LOPNNA); c) El Imputado y su defensor: Dualidad de parte conformada por el adolescente señalado como presunto autor o partícipe de un hecho punible y su defensa técnica (Artículos 654 y 657 de la LOPNNA); y d) La Víctima: persona directamente ofendida por el hecho punible (Artículo 661 de la LOPNNA).

Las fases del proceso penal pueden enunciarse de la siguiente manera: a) Fase de investigación; b) Fase intermedia; c) Fase de juicio; y d) Fase de ejecución. Al respecto Binder (1999) ha señalado:

"Una primera fase de investigación, preparación o instrucción, cuyo cometido principal consiste en la preparación de la acusación o del juicio. Una segunda fase donde se critica o analiza el resultado de esa investigación. Una tercera etapa plena, principal, que es el juicio propiamente dicho (...) y,

finalmente, una (...) fase en la que se ejecuta la sentencia que ha quedado firme."

#### A. FASE DE INVESTIGACIÓN.

Según lo establecido en el artículo 551 de la LOPNNA, ésta tiene por finalidad confirmar o descartar la sospecha fundada de la existencia de un hecho punible y la participación del adolescente en su comisión, está a cargo del Ministerio Público, con el auxilio de los cuerpos policiales, y comprende las diligencias para la incorporación de los medios de prueba conducentes, sin menoscabo de los derechos fundamentales.

Desde otra perspectiva, el COPP, en su artículo 280, refiere que dicha fase tiene por objeto la preparación del juicio oral, mediante la recolección de los elementos de convicción que permitan fundamentar la acusación fiscal y la defensa del imputado.

Binder (1999, 236), parte de la noción de que el proceso penal comienza por enfrentarse a un hecho social del que se sabe muy poco, que esta fase trata de superar ese estado de incertidumbre mediante la búsqueda de todos los medios que aporten la información necesaria; se trata de la actividad que encuentra o detecta los medios que servirán de prueba. Resume los actos iniciales del proceso en: a) La denuncia, prevista en el

artículo 285 del COPP, es un acto mediante el cual la persona que ha tenido noticia del hecho, lo pone en conocimiento ante el Fiscal del Ministerio Público o un órgano de investigación policial; b) La querella, concebida como una denuncia a la que se le suma una solicitud de constitución como parte, cuando se trate de hechos punibles de instancia privada (artículo 556 de la LOPNNA); y c) el conocimiento de oficio, cuando el Ministerio Público o los órganos policiales tengan conocimiento, por cualquier vía, de la perpetración de algún delito de acción pública (artículos 283 y 284 del COPP).

#### B. FASE INTERMEDIA.

Durante la fase intermedia se lleva a cabo el control de la investigación realizada por la representación fiscal. Según Binder (1999, 247), ésta tiene como finalidad corregir o sanear los requerimientos o actos conclusivos de la investigación. Serrano (2003, 24), refiere que corresponde al Juez de Control determinar en la audiencia preliminar si hay o no elementos suficientes para llevar a juicio al imputado, con base en la acusación del Ministerio Público y a los argumentos de la defensa.

"Una vez producida la decisión por la cual el Juez de Control admite la acusación y ordena el enjuiciamiento del imputado, se remiten al Tribunal de Juicio las actuaciones, que una vez recibidas, darán lugar a la fijación del juicio oral, considerado

como el momento culminante del proceso penal del adolescente..."

La LOPNNA regula la fase intermedia en los artículos 571, 576 y 578, que establecen:

#### Artículo 571. Audiencia preliminar.

Presentada la acusación, el Juez o Jueza de Control pondrá a disposición de las partes las actuaciones y evidencias recogidas en la investigación, para que puedan examinarlas en el plazo común de cinco días, y fijará la audiencia preliminar a realizarse dentro de los diez días siguientes al vencimiento de este plazo.

#### Artículo 576. Desarrollo.

El día señalado se realizará la audiencia, se dispondrá la práctica de la prueba propia de la audiencia preliminar y se dará tiempo suficiente para que cada parte fundamente sus pretensiones.

Si no se hubiere logrado antes, el juez o jueza intentará la conciliación, cuando ella sea posible, proponiendo la reparación integral del daño social o particular causado.

De la audiencia preliminar se levantará un acta.

#### Artículo 578. Decisión.

Finalizada la audiencia, el juez o jueza resolverá todas las cuestiones planteadas y en su caso:

- a) Admitirá, total o parcialmente, la acusación del Ministerio Público o del o de la querellante y ordenará el enjuiciamiento del imputado o imputada. Si la rechaza totalmente sobreseerá.
- b) Ordenará la corrección de los vicios formales de la acusación del Ministerio Público o del o de la querellante.
- c) Resolverá las excepciones y las cuestiones previas.
- d) Homologará los acuerdos conciliatorios procediendo según el artículo 566 de esta Ley.
- e) Ratificará, revocará, sustituirá o impondrá medidas cautelares.
- f) Sentenciará conforme al procedimiento por admisión de los hechos.

#### C. FASE DE JUICIO.

Para Binder (1999, 254), es la etapa plena y principal del proceso penal, debido a que es en el juicio oral donde "...se "resuelve" o "redefine", de un modo definitivo, aunque revisable- el conflicto social que subyace y da origen al proceso penal...".

En dicho acto tanto la representación fiscal, como la defensa, exponen sus argumentos de hecho y de derecho ante el Juez de Juicio, luego de la oída la declaración del acusado tiene lugar la reproducción de los medios de prueba y una vez finalizado el debate, el Juez dicta la sentencia definitiva que condena o absuelve al procesado.

La LOPNNA establece en su artículo 588, que la audiencia de juicio debe ser oral, continua y privada, con la presencia del acusado, su defensor, el representante del Ministerio Público, y del querellante, de ser el caso; pueden estar presentes en dicho acto la víctima, los padres, representantes o responsables del adolescente y las personas que el Juez autorice.

#### D. FASE DE EJECUCIÓN.

Conforme a lo establecido en los artículos 646 y 647 de la LOPNNA, una vez que la sentencia se encuentre definitivamente firme, su cumplimiento tiene lugar a manos del Juez de Ejecución, quien es el encargado de velar por la observancia de las medidas socio-educativas, revisando las medidas para modificarlas o sustituirlas cuando no cumplan los objetivos para los que fueron impuestas –funciones de control-, y el respeto a los Derechos Fundamentales del sancionado, resolviendo las incidencias que puedan presentarse durante la ejecución –funciones de vigilancia-.

#### CAPÍTULO IV

### PAUTAS PARA LA DETERMINACIÓN Y APLICACIÓN DE SANCIONES EN EL SISTEMA PENAL DE RESPONSABILIDAD DEL ADOLESCENTE.

Maurach (1995, 688) señala que antiguamente, la medición judicial de la pena estaba entregada a la discrecionalidad judicial, frente a la que las disposiciones legales no sólo parecían prescindibles, sino más bien como un obstáculo; sólo con posterioridad a la Segunda Guerra Mundial, se ha llevado a cabo un notable proceso de revisión al respecto y en la actualidad "la medición judicial de la pena" es considerada como una aplicación del derecho basadas en reglas escritas y no escritas.

#### Señala:

"También el derecho de medición judicial de la pena obtuvo decisivos beneficios de la tendencia por hacer efectivas las garantías jurídico-estatales, mediante el desarrollo de los controles de orden jurídico-procesal."

Gatgens (2007) señala que respecto a la naturaleza jurídica de la determinación de la pena, las opiniones se encuentran divididas: quienes la consideran un acto discrecional y quienes la ven como mera aplicación del derecho. Estima que la fijación de la pena no sólo es el ejercicio de un poder

discrecional, sino que además representa aplicación del derecho; la discrecionalidad tendría cabida en el momento que no existan legales o éstas sean débiles; que la discrecionalidad supone un espacio o margen de libertad, que contiene elementos volitivos (acción) y cognitivos (apreciación), que se caracterizan como la posibilidad de elección entre varias decisiones concretas, que según la Ley son igualmente posibles y correctas. Asimismo, señala que la discrecionalidad puede posibilitar en mayor medida, la cercanía y flexibilidad necesarias para poder comprender mejor las particularidades del caso concreto.

Señala como una de las grandes paradojas del Derecho Penal moderno, que a pesar de los niveles de precisión y exhaustividad desarrollados sobre la teoría del delito, lo relativo a la determinación de la pena no cuenta con tales niveles de sistematización.

En ese mismo sentido Hassemer, citado por Llobet (2002, 419), asevera que se trata del muro de los lamentos de los penalistas, puesto que la dogmática de la determinación de la pena no alcanza el grado de precisión y transparencia de la dogmática de los presupuestos de la punibilidad; que las posibilidades de revisión de la decisión relativa a la determinación de la pena por parte de un Tribunal Superior son prácticamente nulas, cuando el

Tribunal de Primera Instancia limita tal aspecto a una lista inexpresiva de datos inconexos.

Ahora bien, dicha discrecionalidad está limitada por el principio de proporcionalidad de la pena o de prohibición de exceso, que en palabras de Armijo (1997) se encuentra expresado en el aforismo "poena debet commensurari delicto", pudiendo operar en tres zonas: a) cuando resulte evidente que la pena es desproporcionada, pues excede los límites del tipo penal; b) cuando la pena se encuentra racionalmente establecida dentro de los parámetros del tipo penal; y c) cuando se pretender controlar los fundamentos adoptados por el Juez para imponer la pena, siendo ésta última, la relacionada directamente con el tema que se desarrolla en el presente estudio.

Tiffer (2002) define el principio de proporcionalidad como el límite de la reacción estatal del *ius puniendi*, referido no sólo a la sanción o a las medidas cautelares en el proceso, sino a cualquier intromisión del poder público en la esfera privada del ciudadano; y que dicha noción fue tomada de la filosofía, como una necesidad de ponderar los intereses sociales siempre en conflicto.

En ese mismo sentido, Crespo (2005, 165), afirma que el Derecho Penal es la forma más grave de intervención del Estado frente al individuo, con consecuencias altamente estigmatizantes, y por tanto debe restringirse y justificarse al máximo su intervención. Se refiere a la teoría de la proporcionalidad con el hecho como el "Neoproporcionalismo" que propone ceñirse a la gravedad del hecho para la medición de la pena, de acuerdo con la nocividad del comportamiento y la culpabilidad del autor, con el objeto de lograr igualdad y justicia en la individualización judicial de la pena, antes que objetivos preventivos.

Al referirse a la igualdad, ejemplifica que cuando dos personas cometen un delito parecido, no deberían ser penados de forma diferente por que se entienda que uno de ellos va a reincidir, o no va a reaccionar también como el otro al tratamiento. "La proporcionalidad sería tanto una exigencia entre el hecho y la sanción, así como entre las consecuencias jurídicas de los diferentes tipos de delitos."

"La proporcionalidad relativa se refiere a la pregunta por la equivalencia entre las penas correspondientes a los diferentes delitos, de modo que aquellas personas que hubieran cometido delitos equiparables deberían recibir penas equiparables (salvo ocurrencia de especiales circunstancias atenuantes o agravantes, que modifican la nocividad o la reprochabilidad del comportamiento), y personas que hubieran cometido delitos no equiparables, deberían recibir penas graduadas conforme a su gravedad. Por el contrario la proporcionalidad absoluta se

referiría a la dimensión y a punto inicial de una determinada escala penal."

La LOPNA (1998) señala en su exposición de motivos que las pautas para la determinación de la sanción aplicable, parte del reconocimiento de que la legislación penal versa sobre conductas y la posible aplicación de sanciones proporcionales a quien las ejecutó culpablemente, y no únicamente a cuestiones relativas a la personalidad o a la forma de vida del autor.

De esta manera, toma partido de la denominada "discrecionalidad reglada":

"Se pretende ahora, bajo parámetros fundamentalmente objetivos; dar la pauta para la aplicación de una auténtica sanción, entendida como medio para lograr por una parte la concientización y reinserción en la sociedad del adolescente infractor de la ley penal y por la otra, dar respuesta a la sociedad que exige seguridad y, para ello, contención del fenómeno criminal."

#### A. ASPECTOS VALORATIVOS A SER TOMADOS EN CUENTA.

Irazu (2010) refiere que para declarar culpable a un adolescente, se requiere que se demuestre que en él estaba presente la capacidad de comprensión y autodeterminación -valoración propia de la imputabilidad como elemento del delito-, sin embargo, surge una antinomia al no

aplicársele las penas previstas en el Código Penal ni sus accesorias, sino un régimen sancionatorio radicalmente distinto, y en ese sentido, es inimputable.

El citado autor destaca que a partir de la vigencia de la LOPNNA, para sancionar a un adolescente por infracción a la Ley penal, se requiere de una declaratoria de culpabilidad individualizada, que además del conocimiento y la comprensión de la ilicitud de su acto y la capacidad de conducirse conforme a esa comprensión, se extiende a elementos antropológicos y sociales, valorándose si al joven le era exigible obrar conforme a derecho en sus condiciones concretas y las de su entorno, con criterios de justicia material. Así, excluirían la culpabilidad, además del trastorno mental y la falta de comprensión y autodeterminación, la coacción y el miedo insuperables, los estados de necesidad inculpables, el error invencible, el exceso inculpable y excepcionales circunstancias sociales de miseria, ignorancia y exclusión.

Define a la sanción penal juvenil como un castigo (privación y restricción de derechos) que debe aportar al adolescente una posibilidad cierta de dotarlo de herramientas para que pueda vivir ajeno a la delincuencia, de manera útil y digna. No se podría imponer cualquier medida, ni siquiera la más idónea (en sentido utilitario), si resulta desproporcionada,

desde una visión global y ponderada de todas las circunstancias del caso, especialmente la entidad del daño causado.

Toda sentencia condenatoria debe fijar con claridad y precisión la sanción impuesta y el plazo de cumplimiento, para ello debe valorar los aspectos *penales*, y *extrapenales* obtenidos durante el transcurso del debate, contenidos en el artículo 622 de la LOPNNA. Con ello se pretende que las sanciones sean individualizadas, proporcionales a las circunstancias que rodearon el hecho y a las características propias del adolescente; en definitiva, una sentencia más justa para cada caso concreto:

#### Artículo 622. Pautas para la determinación y aplicación.

Para determinar la medida aplicable se debe tener en cuenta:

- a) La comprobación del acto delictivo y la existencia del daño causado.
- b) La comprobación de que el o la adolescente ha participado en el hecho delictivo.
- c) La naturaleza y gravedad de los hechos.
- d) El grado de responsabilidad del o de la adolescente.
- e) La proporcionalidad e idoneidad de la medida.
- f) La edad del o de la adolescente y su capacidad para cumplir la medida.
- g) Los esfuerzos del o de la adolescente por reparar los daños.
- h) Los resultados de los informes clínico y psico-social.

Parágrafo Primero. El tribunal podrá aplicar las medidas en forma simultánea, sucesiva y alternativa, sin exceder el plazo fijado en la sentencia para su cumplimiento. Asimismo, las medidas podrán suspenderse, revocarse o sustituirse durante la ejecución.

Parágrafo Segundo. Al computar la medida privativa de libertad, el juez o jueza debe considerar el período de prisión preventiva al que fue sometido el o la adolescente.

En palabras de Llobet (2004), atendiendo a tales renglones se estaría garantizando una mayor seguridad jurídica, con sentencias precisas y transparentes. Los literales a) y b) del citado artículo 622, se refieren a los hechos y sus circunstancias; los literales c) y d), son los relativos a la entidad del daño y al grado de reproche que se le puede exigir al adolescente por no haberse comportado conforme a derecho, que al ser conjugados conforman el principio de culpabilidad necesario para determinar la proporcionalidad de la medida, señalado en el literal e), del referido artículo; los literales f) y h) tocan directamente al individuo y sus circunstancias; y el literal g) tiene que ver con los esfuerzos realizados por el adolescente para reparar los daños. De ellas, podrían preterirse, mediante la cesura del debate, las comprendidas en los literales e), f), g) y h).

La Ley de Justicia Penal Juvenil de Costa Rica, establece en su artículo 122 estableces las pautas equivalentes al artículo 622 de la LOPNNA, para que el Juez determine y aplique la sanción correspondiente:

Artículo 122. Para determinar la sanción aplicable se debe tener en cuenta:

a) La vida del menor de edad antes de la conducta punible.

- b) La comprobación del acto delictivo.
- c) La comprobación de que el menor de edad ha participado en el hecho delictivo.
- d) La capacidad para cumplir la sanción; asimismo, la proporcionalidad, racionalidad e idoneidad de esta.
- e) La edad del menor y sus circunstancias personales, familiares y sociales.
- f) Los esfuerzos del menor de edad para reparar los daños.

Al comentar dicha norma, Tiffer (2007, 113), refiere que se trata de adecuar la sanción, atendiendo primordialmente a su finalidad educativa, de acuerdo a las condiciones especiales del sujeto, pero luego de constatada su participación en el hecho punible.

#### CIRCUNSTANCIAS QUE RODEARON EL HECHO.

Para Llobet (2002), en lo relativo a la gravedad del hecho, es importante considerar que la misma no debe medirse necesariamente con los parámetros del Derecho Penal de adultos, tomando en consideración que en determinadas edades es común que se cometa particulares hechos delictivos, que no tendrían la misma gravedad si los hubiese cometido un adulto. Para sustentar dicho aserto, cita uno de los principios generales de las Directrices de las Naciones Unidas para la Prevención de la Delincuencia Juvenil (Directrices de Riyadh):

"Reconocimiento del hecho de que el comportamiento o la conducta de los jóvenes que no se ajustan a los valores y normas generales de la sociedad son con frecuencia parte del proceso de madurez y tienden a desaparecer espontáneamente en la mayoría de las personas cuando llegan a la edad adulta (...)"

Sin embargo no debemos perder de vista, que como señala Núnez (2010), para determinar "la pena" aplicable al caso concreto, el Juez debe valorar la gravedad del hecho cometido y las circunstancias personales del sujeto, como factores para su individualización. Respecto a la gravedad del hecho, debe ponderarse la forma concreta en que se cometió el hecho punible –medios empleados, si la conducta fue dolosa o imprudente, y el grado de impacto o lesión del bien jurídico tutelado.

#### CARACTERÍSTICAS PERSONALES DEL PROCESADO.

A pesar de que se trata de un Derecho Penal de hecho y no de autor, Llobet (2002, 428) señala que la vida del joven antes del hecho punible sólo tendrá relevancia en cuanto refleje una mayor o menor reprochabilidad al momento de la comisión del delito; que la conducta posterior del joven, reflejada en los esfuerzos por reparar el daño, sólo tiene importancia cuando, excepcionalmente, proporcione elementos sobre su reprochabilidad al momento del hecho, o cuando implique que deba imponérsele una sanción menor a la que le corresponde conforme a su culpabilidad, no como

categoría de la teoría del delito, sino en lo que respecta a la gravedad del hecho y el grado de reprochabilidad.

Para el mismo autor, el grado de madurez del adolescente, sería importante no sólo para determinar su culpabilidad, sino con respecto a lo que Raúl Zaffaroni denomina "co-culpabilidad de la Sociedad", relativa a las carencias afectivas, educativas y sociales que a tenido el joven durante su vida.

Irazu (2010) reflexiona que la libertad humana está condicionada por distintas realidades que indicarán la idoneidad del régimen sancionatorio a imponer al adolescente, aún en los casos en los que se trate de una misma conducta criminal, análoga en motivos, acción y resultados: el contexto geográfico—temporal, histórico, familiar, genético, socioeconómico, político, religioso, cultural, la edad y el grado de madurez, e incluso la conducta posterior.

Sobre este particular, Núnez (2010) destaca que alguno de los elementos que pueden ser tomados en cuenta son: la edad de la persona, grado de formación intelectual y cultural, madurez psicológica, entorno familiar y social, actividades laborales, el comportamiento posterior al delito y sus posibilidades de integración a la sociedad.

#### **CAPÍTULO V**

## ESTRUCTURA DEL JUICIO ORAL EN EL SISTEMA PENAL DE RESPONSABILIDAD DEL ADOLESCENTE

#### A. PREPARACIÓN DEL JUICIO.

Es la etapa de organización del juicio, en la que se define la conformación del tribunal -unipersonal o con escabinos-, se fija la oportunidad para la celebración de la audiencia principal, y se convoca a los sujetos procesales para que concurran a dicho acto. (Artículo 585 de la LOPNNA).

#### B. DESARROLLO DEL DEBATE.

#### Apertura y constitución del tribunal.

El día y la hora de la convocatoria, se constituye el tribunal, de ser el caso, se toma el juramento a los escabinos, se verifica la presencia de las partes y demás sujetos procesales. El Ministerio Público expone su acusación, la defensa sus argumentos y se recibe la declaración de imputado (Artículo 593 de la LOPNNA).

#### Producción de la prueba.

Luego de la declaración del imputado, se procede a la recepción de los medios de prueba en el siguiente orden: expertos, testigos y finalmente experticias y pruebas documentales (Artículos 597 de la LOPNNA y 353 al 358 del COPP).

#### Conclusiones.

Por disposición del artículo 600 de la LOPNNA, finalizada la recepción de los medios de prueba, se concederá la palabra al Fiscal del Ministerio Público, al querellante y al defensor, para que en ese orden emitan sus conclusiones.

Sobre tal actuación, Binder (1999, 232) expresa:

"Ésta es la fase más estrictamente ligada a la idea de debate o discusión. Aquí los sujetos procesales deberán presentar al tribunal la solución del caso que cada uno propone, mediante el análisis de la prueba producida (la información disponible) y el análisis de las normas aplicables al caso, tal como cada uno de ellos entiende que ha quedado conformado."

#### Clausura del debate.

Para concluir el acto, se concede la palabra a la victima y al imputado, para dar por terminado el debate de las partes (Artículo 600 de la LOPNNA, parágrafos segundo y tercero).

#### Producción de la sentencia.

En la misma se lleva a cabo la discusión y análisis de los elementos que permitirán construir la solución del caso. "La sentencia es el acto que materializa la decisión del tribunal." Binder (1999, 235). Justamente, al momento de dictarse sentencia entra en juego una de las características que distingue el Derecho Penal Juvenil del Derecho Penal de Adultos: el sistema de sanciones; aun cuando se parte de la misma base de la teoría del delito, los sistemas de sanciones son distintos (Llobet 2004).

#### CAPÍTULO VI

### TIPOS DE SANCIONES ESTABLECIDAS EN LA LEY ORGÁNICA PARA LA PROTECCIÓN DE NIÑOS, NIÑAS Y ADOLESCENTES.

Según Llobet (2002) las normas identificadoras más relevantes del Derecho Penal Juvenil son las correspondientes a las sanciones y sus alternativas, relacionadas con la teoría de la pena —Derecho sustantivo- que se encuentran impregnadas por el principio educativo.

En El Salvador, Santos (2005, 4) reseña que con ocasión a la Ley del Menor Infractor, vigente, a partir del 28 de julio de 2004, la comisión redactora del proyecto, optó por estructurar un Derecho Penal Juvenil partiendo de la noción de reconocer que a pesar que las medidas que deben imponerse a los jóvenes son restrictivas de Derechos, tienen una "finalidad diferente a la sancionadora" y que son el resultado de reconocer los avances por "humanizar e individualizar" las penas para los adultos.

Irazu (2010) refiere que la exposición de motivos de la LOPNNA define al adolescente infractor como aquel que ha cometido un acto predefinido por la ley penal como delito o falta, es inimputable penalmente pero responsable

y como consecuencia de esa responsabilidad, se le imponen medidas sancionatorias con finalidad socioeducativa.

Dicha finalidad educativa de las sanciones en el Sistema Penal de Responsabilidad del Adolescente también es señalada por Morais (2000), quien agrega que su aplicación y cumplimiento se orientan por el respeto de los Derechos Humanos, la Formación Integral del Adolescente y la búsqueda de su adecuada convivencia familiar y social.

Del mismo modo, Morais (2001) refiere que cada medida tiene su forma particular para propiciar el desarrollo integral del Adolescente, por lo que para establecer su idoneidad, debe tomarse en cuenta la definición de cada una y su alcance. Por otra parte, plantea que se debería puntualizar dos aspectos fundamentales, antes de comentar el contenido de las medidas:

a) La sanción impuesta al adolescente es de carácter penal y no social. Siendo el joven capaz de entender la ilicitud de su acto, debe entender también que su conducta es reprochable, y que debe corregirla. Se estimula el proceso de socialización del joven, cuando lo hacemos responsable por sus acciones, en la medida de su desarrollo.

b) Las sanciones penales son personalísimas, en el sentido de que la privación de derechos y la imposición de obligaciones deben afectar estrictamente a la persona del sancionado.

La LOPNNA establece seis tipos de sanciones cuya severidad y gravosidad van de menor a mayor, en el siguiente orden: amonestación, imposición de reglas de conducta, servicios a la comunidad, libertad asistida, semi libertad y privación de libertad (artículo 620).

#### A. PRIVATIVA DE DERECHOS.

#### Privación de libertad.

Resulta la medida más gravosa, puesto que implica la limitación del derecho a la libertad personal en una institución pública durante el lapso de cumplimiento, cuyas condiciones de aplicación y ejecución están detalladamente previstas en la ley. Su duración puede ser de hasta cinco (5) años para adolescentes mayores de 14 años, y de seis (6) meses a dos (2) años para los menores de 14 y mayores de 12 años.

Sólo puede ser dictada en los siguientes supuestos (Artículo 628 de la LOPNNA):

- a) por la comisión de alguno de los siguientes delitos: homicidio, salvo el culposo; lesiones gravísimas, salvo las culposas; violación; robo agravado; secuestro; tráfico de drogas; robo o hurto sobre vehículos automotores.
- b) fuere reincidente y el hecho punible objeto de la nueva sanción prevea pena privativa de libertad que, en su límite máximo, sea igual o mayor a cinco años.
- c) Incumpliere, injustificadamente, otras sanciones que le hayan sido impuestas. En este caso, la privación de libertad tendrá una duración máxima de seis meses.

#### B. RESTRICTIVAS DE DERECHOS.

#### Amonestación.

Consiste en una recriminación verbal severa, que luego es reducida a una declaración firmada (Artículo 623 de la LOPNNA). En Costa Rica, dicha sanción se corresponde con la sanción prevista en el artículo 124 de la Ley de Justicia Penal Juvenil, que la define como un llamado de atención que se le hace al adolescente exhortándolo para que, en lo sucesivo, se acoja a las normas de trato familiar y convivencia social; y cuando corresponda, se le

advertirá a los padres, tutores o responsables sobre la conducta seguida y su deber de colaborar con el respeto de las normas legales y sociales.

Imposición de reglas de conducta.

En palabras de Morais (2001), dicha sanción debe aplicarse a los adolescentes que necesitan, principalmente, control y disciplina; consistente en la imposición de obligaciones de hacer o no hacer, cuya duración no puede exceder de dos (2) años, durante los cuales el sancionado no debe ser sustraído de la supervisión de sus padres (Artículo 624 de la LOPNNA).

#### Libertad asistida.

Según la citada autora, ésta es la sanción indicada si el adolescente necesita apoyo y orientación, más allá del ámbito familiar, en las áreas psicológica, educativa, laboral, de relaciones personales, o cualquier otra, y la gravedad del hecho lo permite. Se ejecuta en libertad con la supervisión, asistencia y orientación idóneas, brindada por *técnicos* capacitados, por un lapso no mayor de dos (2) años. Es menester su inclusión en un programa diseñado de tal modo que: a) no se le imponga obligaciones, ni se restrinja sus derechos excediéndose de lo dispuesto en la sentencia condenatoria; b) no ejerza un control expansivo, es decir que no se extienda a los ámbitos de

acción del condenado que no ameriten intervención, ni afecte a las personas relacionadas con él (Artículos 626 y 643 de la LOPNNA).

#### Prestación de servicios comunitarios.

Consiste en la realización de tareas o trabajos gratuitos, de interés colectivo, realizados en entidades públicas, sin fines de lucro, durante un lapso de hasta seis (6) meses. No está demás recordar que tales trabajos deben ser asignados de acuerdo con las aptitudes del adolescente, no deben menoscabar su dignidad, ni mucho menos perjudicar la asistencia a la escuela o a la jornada normal de trabajo (Artículo 625 de la LOPNNA).

#### Semi-libertad.

Según Morais (2001), ésta constituye una medida intermedia entre la libertad asistida y la privación de libertad, pues combina el internamiento del sancionado en un establecimiento especial, donde es orientado por un personal idóneo. Se trata de un régimen semi institucional, puesto que la vida del adolescente se desarrolla parte en una institución y parte en medio libre, concomitantemente, con una duración de hasta un (1) año. En medio libre trabaja y estudia; en la institución duerme, cumple sus obligaciones como integrante de una comunidad conformada por otros adolescentes como él

(aseo de las instalaciones, ayuda en labores de cocina, etc.) y se somete a la supervisión y orientación de un personal especializado. A medida que su progresividad lo permita, el adolescente podrá realizar también en libertad actividades deportivas, recreativas, culturales, así como disfrutar de fines de semana y efemérides festivas con sus familiares y amigos (Artículo 627 de la LOPNNA).

#### C. MONTO DE LA MEDIDA.

Tal como se refirió *supra*, no se aplican los términos máximos y mínimos predeterminados en el Código Penal para cada delito, sólo se han establecido topes máximos para la imposición de cada sanción, que dependerán de la naturaleza de la medida a imponer, luego de evaluados los parámetros previstos en el artículo 622 de la LOPNNA para su imposición.

#### D. MODO DE CUMPLIMIENTO.

Pueden ser aplicadas de forma simultánea, sucesiva o alternativa (Artículo 622, parágrafo primero, de la LOPNNA).

#### CAPÍTULO VII

# DEBATE EN EL SISTEMA PENAL DE RESPONSABILIDAD DEL ADOLESCENTE

#### A. ANTECEDENTES DE LA CESURA DEL DEBATE.

Respecto del origen de la cesura del debate, Llobet (2001) nos enseña que dicho mecanismo es propio del sistema anglosajón, en el que le corresponde al jurado pronunciarse sobre la culpabilidad, y la pena es fijada por el Juez profesional. Fue adoptada en Alemania a partir de los años 20 del siglo XX, y recogida en el artículo 287 del Código Procesal Penal Modelo para Iberoamérica de 1988, que sirvió de inspiración para su implementación en Centroamérica a través del Código de Procedimiento Penal de Costa Rica y la Ley de Justicia Penal del Adolescente de Nicaragua.

#### B. DEFINICIÓN DE LA CESURA DEL DEBATE

Binder (1991, 229) la define como "...un mecanismo procesal que permite dividir el debate en dos partes: una dedicada al análisis de la existencia del hecho y el discernimiento de la culpabilidad, y la otra dedicada

a la determinación o individualización de la pena." Resalta las bondades de dicho mecanismo, por cuanto permite ordenar el debate teniendo en cuenta la importancia de la correcta aplicación de la pena, ajustándose mucho más a un Derecho Penal que le otorga mayor importancia a las consecuencias concretas de las decisiones judiciales.

#### C. NATURALEZA JURÍDICA DE LA CESURA DEL DEBATE.

Como señala Chan Mora (2007, 586) debe distinguirse entre la "culpabilidad para la fundamentación de la pena", esto es, si procede o no la pena, analizando los elementos estructurales de la culpabilidad como componente del delito, de la "culpabilidad para la medición de la pena" para fijar judicialmente el *quantum* de la pena, en la que se analizaría, entre otros aspectos, la gravedad del daño.

Tiffer (1996) al comentar el artículo 106 de la Ley de Justicia Penal Juvenil de Costa Rica, relativo a la resolución sobre la culpabilidad del acusado, refiere que en el anteproyecto de Ley se proponía que al finalizar el debate, el Juez, de encontrar responsable al Adolescente de la comisión del hecho punible, debía fijar fecha para la celebración de una segunda audiencia, para decidir sobre la conveniencia del tipo de sanción, su duración y forma de sanción.

Al referirse a las medidas socioeducativas previstas en la citada Ley especial, señala que debido a su finalidad, y a que su determinación depende de cada caso concreto, es que la aplicación de las sanciones puede ordenarse de forma provisional o definitiva.

Del mismo modo, Bertoni (1993) reivindica la importancia de la determinación de la sanción. A su juicio, está en juego la dignidad humana, de modo que lo que sirva de base para la imposición de la medida debe ser transparente, y merece un tratamiento que permita al procesado contar con las mismas garantías que cuenta para defenderse de los hechos que le son imputados. Así, aun cuando comportaría una prolongación de los juicios, ello traería aparejado un beneficio considerable para el procesado, toda vez que la sanción que en definitiva habrá de imponerse habrá sido suficientemente meditada.

Ziffer (1996, 198), ha sostenido:

"La revalorización de la importancia de la determinación de la pena, por un lado, y la complejidad cada vez mayor del sistema de sanciones, por el otro, ha revelado la necesidad de adaptar los sistemas procesales tradicionales a las necesidades de discutir ampliamente en el juicio no sólo si el delito ha sido cometido sino también cuál es la mejor alternativa entre los posibles penas a imponer [...] Para dar una respuesta [...] existe la posibilidad de recurrir a una solución de corte pragmático, convirtiendo el

problema en una cuestión de estructura de procedimiento: dividir el debate en dos fases, la primera destinada a comprobar la culpabilidad, y la segunda, la pena más adecuada al caso..."

De esta manera, la cesura del debate aseguraría aun más la eficacia de los Derechos Fundamentales en el procedo penal juvenil.

#### D. EFECTOS PROCESALES DE LA CESURA DEL DEBATE.

El primer obstáculo a ser salvado para incorporar la cesura del debate al proceso penal de adolescentes, es la colisión entre el principio de legalidad adjetiva o de procedimiento, establecido en el articulo 530 de la LOPNNA por un lado, y por el otro, los principios de proporcionalidad (cuya manifestación más clara es la individualización de la sanción) y del Interés Superior del Niño, que diferencia el Derecho Penal Juvenil de la tradición adultocéntrica (desarrollados ambos en los artículos 8 y 539 de la LOPNNA). Lo cierto es que el alegato de la "ruptura" de la legalidad y de la seguridad jurídica, queda en franca desventaja frente a argumentos de mayor entidad, como la necesidad de garantizar el derecho a la defensa y el derecho a un juicio educativo, ambos previstos en los artículos 544 y 543 respectivamente de la LOPNNA.

La aplicación del denominado "interlocutorio de culpabilidad" dentro del Sistema de Responsabilidad Penal del Adolescente constituye una garantía adicional al establecimiento de la sanción a un sujeto de derecho (el adolescente) a quien el legislador venezolano reconoce "en proceso de desarrollo", es decir, transitando la etapa de la vida en la que las personas se encuentran en plena evolución intelectual, emocional, y moral, sin haber culminado el proceso de formación para la vida adulta, lo que facilita, si se interviene a tiempo, la recuperación del sujeto infractor en una proporción superior a la de los delincuentes mayores de edad.

¿En qué consistiría la cesura del debate? Sería un interlocutorio necesario dentro de la propia audiencia de juicio, de carácter contradictorio, tramitado por el mismo Juez de la causa, que tendría lugar una vez determinada la culpabilidad, cuyos efectos no deben trascender ni incidir en los hechos ya comprobados, que no modificaría, ni extinguiría la declaratoria de culpabilidad.

No sólo la tarea argumentativa del Juez se tornaría más exigente, sino que la defensa también se verá compelida a mejorar y ahondar en las tácticas a utilizar en pro de su patrocinado; e incluso, se verían modificados los parámetros y efectos de los medios de impugnación. Con respecto a esto último, sucede que si el debate sobre la individualización de la sanción

resulta defectuoso y así lo comprueba el Juez de alzada, debe reenviarse la causa a objeto de que se celebre un nuevo debate que sólo versará sobre este aspecto puntual, dejándose intacta la comprobación fáctica, de esta forma, se atemperaría la rigidez de los efectos del recurso de apelación regulado en el artículo 453 del Código Orgánico Procesal Penal, que acarrea la nulidad del fallo impugnado, y la celebración de un nuevo juicio si incurre en el vicio de inmotivación.

Al respecto la Corte Superior de la Sección de Adolescentes del Circuito Judicial Penal del Área Metropolitana de Caracas, mediante la citada resolución Nº 61 de fecha 30 de noviembre de 2000, sentó en Venezuela el primer precedente jurisprudencial:

"El sistema de individualización de las penas que acoge la Ley Orgánica para la Protección del Niño y del Adolescente, trae consigo por una parte un gran marco de discrecionalidad reglada para el Juez y por la otra, la necesidad de fundamentación en cada caso, de la sanción a imponer..."
"Sin embargo, la Ley Orgánica para la Protección del Niño y del Adolescente, aun cuando adopta claramente el sistema de la individualización de la sanción y da entrada para su determinación a factores distintos a la culpabilidad por el hecho en sentido estricto, no adoptó la solución procesal de la cesura del debate..."

Aun cuando la Corte Superior reconoce tal limitante, refiere que la motivación de la sentencia incluye tanto la determinación de los hechos, como las circunstancias que inciden en la fijación de la naturaleza y monto de

la sanción y que al ser impugnarse el aspecto relativo a la penalidad, sólo procede la nulidad de ese aspecto puntual, y así fue resuelto respecto al caso concreto.

Contra dicho fallo, la defensa técnica del acusado ejerció el recurso extraordinario de casación, que fue declarado inadmisible por la Sala de Casación Penal del Tribunal Supremo de Justicia, mediante sentencia Nº 133 del 2 de marzo de 2001, cuyos razonamientos legitimaron la opción de cesura del debate al expresar que la sentencia de la Corte Superior no era en si misma una sentencia condenatoria susceptible de ser revisada en casación, en virtud de que mediante ella se reponía el juicio al estado de que se motivara la sanción impuesta:

"El artículo 610 de la Ley Orgánica para la Protección del Niño y el Adolescente dispone que el recurso de casación se admitirá únicamente contra las sentencias que: a) pronuncien la condena, siempre que la sanción impuesta sea privación de libertad; y b) pronuncien la absolución.

#### **Omissis**

(...) el presente recurso de casación es inadmisible (...) Todavía no es una sentencia que en definitiva pronuncie una condena, ya que la Corte de Apelaciones mantiene la vigencia de la sentencia apelada, en cuanto al establecimiento de los hechos y de la culpabilidad del adolescente (...), así como la calificación de ROBO AGRAVADO, pero anula la pena impuesta; y 3.- A pesar de que no ordena la realización de un nuevo juicio oral, de su contenido se evidencia que al ordenar su reenvió al Juez de Juicio "para que oiga a las partes sobre

los aspectos que inciden en la determinación de la naturaleza y monto de la sanción y proceda a imponerla conforme a derecho", está reponiendo el juicio a una etapa anterior, con el fin de que sea motivada la pena impuesta.

Razón por la cual, no podría ser admitido un recurso de casación en su contra, ya que como se puede observar se trata de una decisión "sui generis", que al reponer la causa para que sea motivada e impuesta la pena correspondiente, deja abierta a las partes la posibilidad de interposición de un nuevo recurso de apelación en su contra, una vez corregida esta, así como la posibilidad de ser interpuesto el correspondiente recurso de casación."

En casos como el señalado, en el que la sentencia recurrida fue anulada parcialmente sólo en lo relativo a la penalidad, surge la interrogante acerca de si el Juez de alzada debe reenviar la causa al mismo Juez que celebró el debate, o a un Juez distinto. Al respecto, existen opiniones divididas entre quienes estiman que tal asunto debe ser conocido por un juez distinto, fundamentándose básicamente en la prohibición legal de que el mismo Juez a quien se le ha anulado la sentencia vuelva a conocer del proceso, y quienes opinan que quién mejor que el Juez que ha presenciado la comprobación de los hechos y la determinación de la responsabilidad, para aplicar una medida justa.

Formalmente, y en estricto derecho, la primera tesis sostenida por la Corte Superior de la Sección de Adolescentes del Circuito Judicial Penal de Área Metropolitana de Caracas, y por la Sala Tercera de la Corte de Casación de Costa Rica, es la visión más aséptica y *a priori*, la más ajustada

a la Ley. En efecto, el Código Orgánico Procesal Penal, en sus artículos 434 y 457 dispone:

Artículo 434. Los jueces o juezas que pronunciaron o concurrieron a dictar la decisión anulada no podrán intervenir en el nuevo proceso.

Artículo 457. Si la decisión de la Corte de Apelaciones declara con lugar el recurso, por alguna de las causales previstas en los numerales 1, 2 y 3, del artículo 452, anulará la sentencia impugnada y ordenará la celebración del juicio oral ante un Juez o Jueza en el mismo circuito judicial, distinto del que la pronunció. *Omissis* 

No obstante, se obvian aspectos como la inmediación, la relación dialéctica entre el Juez y el acusado, quien tal y como afirma Bertoni (1993), se ha inmiscuido con la vida del este último, con las situaciones sociales que lo rodean, con sus problemas de personalidad o enfrentamiento de situaciones; el efecto negativo que podría tener en la finalidad de un juicio educativo, y en la introspección de responsabilidad por parte del adolescente, quien al saberse ya culpable, es sometido nuevamente a un acto formal frente a un Juez distinto, ajeno a las particularidades del caso.

¿Cómo podría incorporarse la cesura del debate al Sistema Penal de Responsabilidad del Adolescente? La defensa, o en su defecto el Ministerio Público podrían solicitarla durante la fase intermedia, para el caso de un eventual veredicto de culpabilidad, señalando las pruebas que sólo aplicarían para el debate sobre la sanción. Del mismo modo, nada obsta para que el Juez de juicio, en uso de sus facultades de dirección procesal establecidas en el artículo 14 del Código de Procedimiento Civil, disponga, en caso de sentencia condenatoria, que se realice la cesura del debate, mediante un auto ordenador del proceso, en el que se indique la oportunidad para que las partes puedan promover u oponerse a las pruebas pertinentes, y sea regulado ese segundo debate.

Con ello, aun cuando la ley no prevé tal proceder, no se estaría violentando el principio de legalidad adjetiva establecido en el articulo 530 de la LOPNNA, puesto que no desnaturaliza la esencia del sistema acusatorio, por el contrario, se estaría fortaleciendo el debate, se llevaría a cabo un análisis más exhaustivo de las circunstancias que rodearon el caso y a las características personales del autor.

Dada la multiplicidad y complejidad de variables a ser tomadas en cuenta a la hora de la determinación de la sanción, la cesura del debate permitiría una mayor y mejor discusión, con lo que se lograría una sentencia individualizada y más justa en definitiva.

El Código Procesal Penal Modelo para Iberoamérica, elaborado por el Instituto Iberoamericano de Derecho Procesal en 1989, propone la siguiente norma:

Artículo 287. División del debate único. El tribunal podrá disponer, cuando resulte conveniente para adecuadamente sobre la pena y para una mejor defensa del acusado, dividir un debate único, tratando primero la cuestión acerca de la culpabilidad del acusado y, posteriormente, la cuestión acerca de la determinación de la pena o medida de seguridad y corrección que corresponda, anunciándolo, a más tardar, en la apertura del debate. Cuando la pena máxima de los hechos punibles imputados, según la calificación jurídica de la acusación y del auto de apertura, supere los cinco años de privación de libertad, la solicitud de división del debate único. hecha por el imputado o su defensor, obligarán al tribunal a proceder conforme al requerimiento.

En este caso, al culminar la primera parte del debate, el tribunal resolverá la cuestión de culpabilidad y, si la decisión habilita la imposición de una pena o medida de seguridad y corrección, fijará día y hora para la prosecución del debate sobre esta cuestión. Rigen, para la primera parte del debate, todas las reglas que regulan su desarrollo, y, para la decisión interlocutoria sobre la culpabilidad, las que regulan la sentencia, salvo las referidas específicamente a la determinación de la pena o medida de seguridad y corrección.

El debate sobre la pena comenzará con la recepción de la prueba que se hubiere ofrecido para individualizarla, prosiguiendo, de allí en adelante, según las normas comunes. La sentencia se integrará, después del debate sobre la pena, con el interlocutorio sobre la culpabilidad y la resolución sobre la pena o medida de seguridad y corrección aplicable. El plazo para recurrir la sentencia comenzará a partir de este último momento.

Cuando se ejerza la acción civil, el tribunal podrá disponer, al mismo tiempo, la división del debate sobre ella en la forma que mejor correspondiere al caso.

Durante el debate, el tribunal puede organizar la audiencia conforme a las reglas que anteceden, de manera informal, sin necesidad de dictar el interlocutorio sobre la culpabilidad.

En Costa Rica, el Código Procesal Penal, en su artículo 323 prevé la posibilidad de que el procesado solicite la cesura del debate para discutir, en primer término, lo concerniente a la culpabilidad y posteriormente lo relativo a la individualización de la pena:

Artículo 323. Solicitud de realización del debate en dos fases. Dentro del plazo previsto en el artículo anterior, el imputado podrá pedir que el debate se celebre en dos fases, con el fin de que en la primera se discuta lo concerniente a la existencia de la culpabilidad y en la segunda, si existe, lo relativo a la individualización de la pena y las consecuencias civiles.

En ese mismo plazo, las partes civiles podrán realizar la misma solicitud; pero, en lo que se refiere a las consecuencias civiles. Antes de remitir las actuaciones, el tribunal se pronunciará sobre la solicitud.

Resueltos los asuntos anteriores, se remitirán las actuaciones, los documentos y los objetos incautados al tribunal de juicio y se pondrá a su orden a los detenidos.

Según Llobet (2006: 413) A pesar de que es potestativa la realización de la audiencia de juicio en dos partes, una vez formulada la petición, ésta no puede negarse siempre que este fundamentada en causa legal: solicitada por quién está legitimado, con el objeto de discutir la pena o sus consecuencias civiles.

En ese mismo sentido, el artículo 450 del citado Código Procesal Penal establece:

Si el tribunal de casación estima procedente el recurso, anulará, total o parcialmente, la resolución impugnada y ordenará la reposición del juicio o de la resolución. Cuando la anulación sea parcial, se indicará el objeto concreto del nuevo juicio o resolución. En los demás casos, enmendará el vicio y resolverá el asunto de acuerdo con la ley aplicable.

Si por efecto de la resolución del recurso deba cesar la prisión del imputado, el tribunal de casación ordenará directamente la libertad.

Dicha norma, según Llobet (2006:552) permitiría anular la pena, pero mantener la declaratoria de culpabilidad del procesado, o anular la sentencia en lo que respecta a la acción civil, manteniendo la condenatoria penal; en el juicio de reenvío, no se discutirían los aspectos que no fueron anulados de la sentencia.

Por su parte, el Decreto de Ley Federal de Justicia para Adolescentes para el Distrito Federal, de México prevé la cesura del debate de la siguiente forma:

Artículo 31.

(...)

I. El proceso deberá realizarse en dos etapas, la primera para determinar si se prueba la existencia de la conducta tipificada como delito y la responsabilidad o no del adolescente, misma que deberá iniciarse dentro del plazo de tres días siguientes a la notificación de la resolución inicial; y la segunda, para la individualización de la medida, en su caso.

Cabe destacar, que en el proyecto de Ley de Justicia para Adolescentes presentado ante la Cámara de Diputados, el 24 de abril de 2007, se proponían los siguientes enunciados normativos:

Artículo 64. El juicio deberá realizarse en dos etapas, la primera para determinar la existencia del hecho así como la participación del adolescente en éste y, la segunda, para la individualización de la medida, en su caso.

Artículo 200. Si el tribunal estima fundado el recurso, anulará, total o parcialmente, la resolución impugnada y ordenará la reposición del juicio o de la resolución. Cuando la anulación sea parcial, se indicará el objeto concreto del nuevo juicio o resolución. En los demás casos, enmendará el vicio y resolverá lo que corresponda.

#### CONCLUSIONES

El presente trabajo de investigación arrojó las siguientes conclusiones:

- 1. Los niños y adolescentes como individuos de la especie humana, son titulares de los mismos derechos que las personas mayores de edad, y de aquellos que les son inherentes por su condición de sujetos en desarrollo. Del mismo modo, están obligados a cumplir con los deberes previstos en la Ley y en la Constitución de la República, entre los que destacan: el respeto al ordenamiento jurídico y el respeto a los derechos de las demás personas, con miras a incorporarlos paulatinamente al ejercicio de una ciudadanía activa y responsable. En caso que un adolescente incurra en la presunta comisión de un hecho punible, será sometido a un proceso penal acusatorio ante una jurisdicción especializada, con reglas claras y preestablecidas que garantizan sus derechos individuales, permiten la aplicación más justa del derecho sustantivo y persiguen su resocializacion.
- 2. Una de las características del Derecho Penal Juvenil es la forma de determinar la sanción a imponer y su ejecución; la sanción debe ser el resultado de la valoración de aspectos penales y extrapenales que deben confluir en una sanción proporcional a las circunstancias del

hecho, a las características personales del imputado y en definitiva, a una sanción más justa para cada caso.

A pesar de que los estudios relativos a la determinación de la pena en materia penal, no cuenta con el grado de desarrollo y precisión que el resto de la dogmática penal, surge el principio de proporcionalidad como garantía de sentencias individualizadas, acordes con la gravedad de los hechos, la culpabilidad del autor y el comportamiento pre y post-delictual del procesado.

- 3. La complejidad del régimen sancionatorio vigente en la LOPNNA, así como de las pautas para la determinación correspondiente que debe ponderar el Juez de Juicio en materia de responsabilidad penal del adolescente, hacen viable la modificación de la estructura del procedimiento judicial: dividir la audiencia de juicio en dos fases. En efecto, cada sanción tiene su propia lógica y debe ajustarse a las circunstancias del caso concreto.
- 4. La cesura del debate no está prevista expresamente en las normas adjetivas que regulan el proceso penal juvenil, sin embargo, su implementación profundizaría el debate probatorio y constituiría una garantía adicional para la determinación de la sanción, respaldada por el derecho a la defensa, el derecho a un juicio educativo y la necesidad de una sentencia proporcional e individualizada.

- 5. La incorporación de la cesura del debate, supone la escisión del juicio en dos fases, la primera para la comprobación de los hechos y la culpabilidad, y la segunda para la determinación de la sanción a imponer.
- 6. La cesura del debate podría ser solicitada por la defensa o el Ministerio Público durante la fase intermedia, o ser aplicada de oficio por el Juez de Juicio, en aquellos casos en los que un adolescente sea declarado culpable de la comisión de un hecho punible.
- 7. Los efectos de los recursos de apelación variarían, en virtud de que si la parte sólo impugna lo relativo a la forma cómo el Juez de Juicio justificó la sanción impuesta, y no lo relativo a los hechos ni a la declaratoria de culpabilidad del adolescente, la nulidad del fallo sólo comprendería lo relativo a la sanción a imponer, permaneciendo inmutables los otros aspectos.
- 8. Para mayor certeza, y con el objeto de evitar que su aplicación sea discrecional, se propone que mediante una reforma legislativa se prevea expresamente la figura de la cesura del debate.

#### REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS

- Armijo, G. (1997). *Enfoque procesal de la Ley Penal Juvenil*. San José, Costa Rica: Escuela Judicial.
- Binder, A. (1999). *Introducción al derecho procesal penal* (2 <sup>da</sup> ed.) Buenos Aires, Argentina: Ad-Hoc.
- Bertoni, E. (1993). *La Cesura del Juicio Penal*. Artículo publicado en Determinación Judicial de la Pena. Julio Maier, compilador. Buenos Aires, Argentina: Editores del Puerto.
- Chan. G. (2007). *El principio de "Interés Superior": ¿concepto vacío o "cajón de sastre" del derecho penal juvenil?* Artículo publicado en libro homenaje al Dr. Francisco Castillo. San José, Costa Rica: Editorial Jurídica Continental.
- Código Orgánico Procesal Penal. (2001). **Gaceta Oficial de la República Bolivariana de Venezuela** Nº 5.558 Extraordinario. Noviembre 14 de 2001.
- Código Orgánico Procesal Penal. (2001). **Gaceta Oficial de la República Bolivariana de Venezuela** Nº 5.930 Extraordinario. Septiembre 4 de 2009.
- Código Procesal Penal. (2009). Ley 7594 publicada en el Alcance 31 a la **Gaceta de la República de Costa Rica** Nº 106 de 4 de junio de 1996, reformado por la Ley N° 8720 de 4 de marzo de 2009, publicada en La Gaceta N° 77 de 22 de abril de 2009.
- Constitución de la República Bolivariana de Venezuela. (2000). Gaceta Oficial de la República Bolivariana de Venezuela Nº 5.453 (Extraordinario) Marzo 24 de 2000.
- Constitución de la República Bolivariana de Venezuela. (2009). Gaceta Oficial de la República Bolivariana de Venezuela Nº 5.908 (Extraordinario) Febrero 9 de 2009.
- Convención Sobre los Derechos del Niño. Gaceta Oficial de la Republica de Venezuela. Nº 34.541 del 29 de agosto de 1989.

- Crespo. E. (2005). *Del derecho penal liberal al derecho penal del enemigo*. Artículo publicado en Ensayos sobre Justicia Juvenil. Aida Luz Santos de Escobar y otros. San Salvador, República de El Salvador: Corte Suprema de Justicia.
- Decreto de Ley de Justicia para Adolescentes para el Distrito Federal. Publicado en la *Gaceta Oficial del Distrito Federal de los Estados Unidos de México*. Noviembre 14 de 2007.
- Gatgens, E. (2007). La determinación de la pena y su control en casación. Artículo publicado en libro homenaje al Dr. Francisco Castillo. San José, Costa Rica: Editorial Jurídica Continental.
- Jiménez de Asúa, L. (1945). *La Ley y El Delito: curso de dogmática penal*. Décimo octava edición. Caracas, Venezuela: Editorial Andrés Bello.
- Instituto Iberoamericano de Derecho Procesal. (1989). **Código Procesal Penal modelo para Iberoamérica**. Buenos Aires, Argentina: Editorial Hammurabi, s.r.l.
- Irazu, J.L. (2010). La responsabilidad penal del adolescente: un llamado a la libertad. Artículo publicado en libro homenaje al R.P. Fernando Pérez Llantada. Derecho venezolano hoy: visiones críticas. Nelson Chacón Quintana-Magaly Vásquez González, Coordinadores. Caracas, Venezuela: Publicaciones UCAB.
- Ley Orgánica para La Protección del Niño y del Adolescente (1998) Gaceta Oficial de la República de Venezuela. Nº 5.266 (Extraordinario). Octubre 2 de 1998.
- Ley Orgánica para La Protección del Niño y del Adolescente (2007) Gaceta Oficial de la República de Venezuela. Nº 5.859 (Extraordinario). Diciembre 10 de 2007.
- Llobet, J. (2001). *Proceso Penal en la Jurisprudencia*. Tomo II. San José, Costa Rica: Editorial Jurídica Continental.
- Llobet, J. (2002). *Principios de la fijación de la sanción penal juvenil*. Artículo publicado en Derecho Penal Juvenil. Carlos Tiffer, compilador. San José, Costa Rica: Mundo Gráfico.

- Llobet, J. (2004). *Fijación de la sanción penal juvenil en Venezuela*. Artículo publicado en Cuarto año de vigencia de la Ley Orgánica para la Protección del Niño y del Adolescente. Cristóbal Cornieles, Maria Gracia Morais, compiladores. Caracas, Venezuela: Publicaciones UCAB.
- Llobet, J. (2006). *Proceso Penal Comentado*. (3ª ed.) San José, Costa Rica: Editorial Jurídica Continental.
- Llobet, J. (2007). *Justicia Penal y Estado de Derecho*. Javier Llobet, coordinador. San José, Costa Rica: Editorial Jurídica Continental.
- Maurach, R. (1995). *Derecho Penal. Parte General*. Séptima edición. Traducido por Jorge Bufill Genzsch. Buenos Aires, Argentina: Editorial Astrea.
- Morais, M. (2001). La pena: su ejecución en el Código Orgánico Procesal Penal (2<sup>da</sup> ed.). Caracas, Venezuela: Vadell Hermanos editores.
- Morais, M. (2001). Adolescentes en conflicto con la ley penal. Responsabilidad, sanciones y ejecución en la Ley Orgánica para la Protección del Niño y del Adolescente. Artículo publicado en Introducción a la Ley Orgánica para la Protección del Niño y del Adolescente. María Gracia Morais, compiladora. Caracas, Venezuela: Publicaciones UCAB.
- Naranjo, L. (2001). Responsabilidad Penal del Adolescente en Venezuela. Caracas, Venezuela: Distribuidora Nabriel.
- Núnez, J. (2010). *El principio de proporcionalidad y el proceso penal*. Artículo publicado en De nuevo sobre los principios. XI Jornadas de Derecho Procesal Penal. Magaly Vásquez González, compiladora. Caracas, Venezuela: Publicaciones UCAB.
- Santos, A. (2005). *El proceso de construcción de la Ley del Menor Infractor*. Artículo publicado en Ensayos sobre Justicia Juvenil. Aida Luz Santos de Escobar y otros. San Salvador, República de El Salvador: Corte Suprema de Justicia.
- Serrano, C. (2003). Implementación y funcionamiento de la Sección de Adolescentes del Circuito Judicial Penal del Área

- *Metropolitana de Caracas*. Informe final. Caracas: Instituto de Investigaciones Jurídicas. UCAB.
- Serrano, C. (2010). *Implicaciones en la instrumentación del juicio* educativo previsto en la LOPNNA. Artículo publicado en Jóvenes, violencia y seguridad ciudadana. Caracas, Venezuela: Consejo General de Policía.
- Tiffer, C. (1996). *Ley de Justicia Penal Juvenil*. San José, Costa Rica: Juritexto.
- Tiffer, C. (2002). Justicia Penal Juvenil: Instrumentos Internacionales de Naciones Unidas y la Experiencia de Costa Rica. Artículo publicado en Derecho Penal Juvenil. Carlos Tiffer, compilador. San José, Costa Rica: Mundo Gráfico.
- UNICEF Venezuela. (1996). *Instrumentos Jurídicos para la Infancia*. Caracas, Venezuela: Editorial La Primera Prueba, C.A.
- Universidad Católica Andrés Bello. (1997). Manual para la Elaboración del Trabajo Especial de Grado en el Área de Derecho para Optar al Titulo de Especialista.
- Vásquez, M. (2001). *Nuevo derecho procesal penal venezolano*. Caracas, Venezuela: Publicaciones UCAB.
- Véscovi, E. (1999). *Teoría General del Proceso*. (2<sup>da</sup> ed.). Santa Fé de Bogotá, Colombia: Temis.
- Ziffer, P. (1996). *Lineamientos de la determinación de la pena*. Buenos Aires, Argentina: Ad-Hoc.