



**UNIVERSIDAD CATOLICA ANDRES BELLO
VICERRECTORADO ACADEMICO
DIRECCION GENERAL DE LOS ESTUDIOS DE POSTGRADO
AREA DE DERECHO
POSTGRADO EN CIENCIAS PENALES Y CRIMINOLÓGICAS**

TRABAJO ESPECIAL DE GRADO

**EL SISTEMA SANCIONATORIO ESTABLECIDO EN LA LEY ORGÁNICA
PARA LA PROTECCIÓN DE NIÑOS, NIÑAS Y ADOLESCENTES
(LOPNNA)**

Presentado por
Bautista Rondón, Nataly Del Valle

Para Optar al Título de
Especialista en Ciencias Penales y Criminológicas

Asesor
Mancebo Antunez, María Alejandra

Caracas, septiembre 2013



**UNIVERSIDAD CATOLICA ANDRES BELLO
VICERRECTORADO ACADEMICO
DIRECCION GENERAL DE LOS ESTUDIOS DE POSTGRADO
AREA DE DERECHO
POSTGRADO EN CIENCIAS PENALES Y CRIMINOLÓGICAS**

APROBACIÓN DEL ASESOR

Por la presente hago constar que he leído el Trabajo Especial de Grado, presentado por la ciudadana **Nataly Del Valle Bautista Rondón**, titular de la Cédula de Identidad N° V-17.140.545 para optar al Título de Especialista en Ciencias Penales y Criminológicas, cuyo título definitivo es: **El Sistema Sancionatorio establecido en la Ley Orgánica para la Protección de Niños, Niñas y Adolescentes (LOPNNA)**; y manifiesto que dicho Trabajo reúne los requisitos y méritos suficientes para ser sometido a la evaluación por parte del jurado examinador que se designe.

En la Ciudad de Caracas, a los 9 días del mes de septiembre de 2013.

María Alejandra Mancebo Antunez
CI. 11.263.015

Agradecimientos

A Dios por haberme dado salud, paciencia, sabiduría y amor para alcanzar la culminación de esta meta propuesta.

A mi madre por apoyarme en todo momento, por sus consejos, sus valores, los cuales me han permitido ser una persona de bien, pero sobretodo por el amor que día a día demuestra sentir por mí.

Al Lic. Fredy Vallenilla por las grandes enseñanzas impartidas para la elaboración de este Trabajo.

A la Dra. María Alejandra Mancebo por las orientaciones dadas sobre el tema desarrollado; persona que admiro por sus conocimientos en la materia.

A Mi colega y amiga Yolimar por el apoyo brindado; siendo esta una gran oportunidad para conocer a profundidad un tema que nos apasiona a ambas.

**UNIVERSIDAD CATOLICA ANDRES BELLO
VICERRECTORADO ACADEMICO
DIRECCION GENERAL DE LOS ESTUDIOS DE POSTGRADO
AREA DE DERECHO
POSTGRADO EN CIENCIAS PENALES Y CRIMINOLÓGICAS**

**EL SISTEMA SANCIONATORIO ESTABLECIDO EN LA LEY ORGÁNICA
PARA LA PROTECCIÓN DE NIÑOS, NIÑAS Y ADOLESCENTES (LOPNNA)**

Autor: Nataly Del Valle Bautista Rondón
Asesor: María Alejandra Mancebo Antunez
Fecha: Septiembre – 2013

RESUMEN

El sistema sancionatorio establecido en la LOPNNA otorga a los adolescentes un tratamiento especial, motivado a que va dirigido a personas que se encuentran en estado de desarrollo, formación y crecimiento. En este sentido las sanciones, están supeditadas a las necesidades primordiales de la persona, razón por la cual la aplicación de alguna de ellas se convierte en un momento propio para educar. Por consiguiente, el propósito de este trabajo es el análisis de las características que hacen de este sistema un régimen especial, tales como: fundamentos que coadyuvan en la determinación de la responsabilidad penal de los adolescentes, fundamento del sistema sancionatorio establecido en la LOPNNA; la necesidad de una justicia especializada, el carácter excepcional de la medida privativa de libertad y aspectos fundamentales de diferentes instrumentos jurídicos nacionales e internacionales que sustentan el sistema sancionatorio establecido en la LOPNNA. La metodología es documental en un nivel descriptivo y la técnica utilizada es el análisis de contenido.

Palabras clave: Protección Integral, Sistema penal de responsabilidad del adolescente, Sistema sancionatorio, Niños y Adolescentes.

Índice General

Carta de Aprobación del Asesor	i
Agradecimientos	ii
Resumen	iii
Introducción	1
I. Responsabilidad Penal del Adolescente ante la Comisión de un Hecho Punible según lo establecido en la LOPNNA	5
Antecedentes históricos de la LOPNNA.	8
Doctrina de protección integral.	13
Principios de la Convención Internacional sobre los Derechos del Niño que enmarcan el cambio de paradigma.	15
Principios básicos contemplados en la Ley Orgánica para la Protección de Niños, Niñas y Adolescentes (LOPNNA)	22
II. Fundamento del Sistema Sancionatorio establecido en la LOPNNA	32
Principios orientadores de las sanciones.	32
Finalidad de las sanciones.	44
III. Sistema Sancionatorio establecido en la LOPNNA y la Necesidad de una Justicia Especializada	49
Tipos de sanciones.	49

Control y ejecución de sanciones.	58
Necesidad de una justicia especializada.	62
IV. Utilización Excepcional de la Medida Privativa de Libertad establecida en el Sistema Sancionatorio de la LOPNNA, según criterio Jurisprudencial.	66
Supuestos de procedencia de la medida privativa de libertad.	67
La medida privativa de libertad como última ratio según criterio jurisprudencial.	70
V. Instrumentos Jurídicos que sustentan el Sistema Sancionatorio establecido en la LOPNNA	76
Constitución de la República Bolivariana de Venezuela (1999).	76
Ley Aprobatoria de la Convención sobre los Derechos del Niño (1990).	77
Reglas de Bejing para la Administración de Justicia de Menores (1985).	80
Reglas para la Protección de Menores Privados de Libertad (1990).	81
Conclusiones	84
Referencias Bibliográficas	87

Introducción

La Real Academia Española define el término “Sanción” como aquella pena que una ley o un reglamento establece para sus infractores, dicho término proviene del vocablo latino *sanctio-sanctionis* (ley-decreto-estatuto-sanción), en ese mismo sentido, al referirnos a las sanciones penales se habla entonces del producto o consecuencia de la comisión de un hecho punible, a razón de una conducta preexistente tipificada como delito que reúne los requisitos de tipicidad, antijuricidad y culpabilidad.

En torno al caso particular de las sanciones a las que son sometidos los adolescentes que infringen la ley penal influyen distintos factores que dan origen a la sanción, es por ello que se hace necesario el estudio del sistema sancionatorio en general, el cual se encuentra establecido en la Ley Orgánica para la protección de los niños, niñas y adolescentes, ley que encuentra su origen en la Convención Internacional sobre los Derechos del Niño celebrada en Viena el 20 de noviembre de 1989, y ratificada por Venezuela el 29 de agosto de 1990, y que funge como punto de partida para la reforma del ordenamiento jurídico en materia de niños y adolescentes.

Al referirnos a la LOPNNA, se observa claramente que con la suscripción de este Convenio, Venezuela efectúa en su ordenamiento jurídico un trascendental cambio de paradigma abandonando por completo la doctrina de la situación irregular, sistema que imperaba bajo el dominio de la Ley Tutelar de Menores, y adoptando la doctrina de la protección integral, saldando de esta manera el Estado venezolano la deuda que tenía con los niños, niñas y adolescentes.

De lo anterior expuesto, cabe resaltar que con la adopción de esta ley vanguardista en lo que a derechos humanos se refiere, se constituye un precepto preconstitucional que otorga a los niños, niñas y adolescentes el carácter de sujetos de derecho, erradicando de esta manera la figura del niño como objeto de tutela que se mantenía en el anterior sistema.

En atención a esta nueva ley, se generaron múltiples cambios en el sistema de justicia venezolano, adoptando una normativa jurídica en materia de protección que realmente les garantiza un estado social de derecho, al mismo tiempo la LOPNNA, crea un régimen especial para la atención y el procesamiento de los adolescentes que entran en contacto con el sistema penal, aquellos a quienes se les comprueba su participación en la perpetración de un hecho delictivo, razón por la cual se instaura todo un sistema de administración de justicia especializado encargado de determinar la responsabilidad penal de los adolescentes otorgándoles la sanción a que haya lugar cuando corresponda.

De esta circunstancia nace el origen de esta investigación ya que es necesario el estudio de las razones características que hacen de este régimen materia especial, cuales son los fundamentos que coadyuvan en la determinación de esta responsabilidad, así como, los principios en los que se basa este sistema sancionatorio.

A lo largo de estos planteamientos se logra incidir en el objeto que persiguen las sanciones a los adolescentes, el cual radica en el carácter educativo que revisten las mismas, marcando así diferencia con el sistema penal ordinario, puesto que en este caso no se trata de adultos sino por el contrario, de sujetos a los cuales el Estado considera “personas en desarrollo”, individuos que se encuentran en un proceso de crecimiento físico, psicológico y actitudinal razón por la cual debe el Estado brindarles el tratamiento acorde con su situación, dándoles las herramientas para la completa formación de su personalidad y el libre desenvolvimiento de la misma.

En efecto, con la adopción del nuevo sistema deja atrás el Estado el rol paternalista que venía desarrollando en el marco de la Ley Tutelar de Menores, para adoptar un rol garantista de los derechos de estos adolescentes, a quienes se les comprueba su responsabilidad en la comisión de un hecho punible, y se les impone

una pena acorde a su situación, es allí donde entra en juego el principio de proporcionalidad de las penas, como balanza que logra brindar un equilibrio entre los bienes jurídicos tutelados que se verán constreñidos por la sanción, y el objetivo socioeducativo que se obtendrá de la ejecución de la misma.

Se trata entonces, del procedimiento de adecuación de estas medidas a las necesidades físicas, psicológicas y sociales del adolescente, determinándolas a través de un estudio efectuado por un equipo multidisciplinario experto en la materia, que constituyen un soporte fundamental para el juez a la hora de imponer la sanción, todo esto en virtud de que las causas que dan origen al delincuente revisten distintas tonalidades, tanto sociales, como biológicas y psicológicas, son factores endógenos y exógenos que infieren en la predisposición a delinquir, es por ello que se requiere determinar estas causas para lograr corregirlas a través de la sanción.

Cabe agregar, que todo este tratamiento especial se da en virtud de que el adolescente se considera el débil jurídico frente al Estado, quien es el responsable de su formación, y al ejercer el *ius puniendi*, no puede dejar atrás el fin socioeducativo de estas medidas, por lo tanto el juez en materia de responsabilidad penal de adolescentes no posee una fórmula práctica para determinar las sanciones, no se trata del silogismo que efectúa el juez penal ordinario al subsumir la conducta en el supuesto de hecho y otorgándole la consecuencia jurídica que la ley determina para tal acción, por el contrario el juez penal adolescente debe ser vigilante durante todo el proceso de que se cumpla la finalidad educativa del mismo, procurando siempre la imposición de las sanciones menos gravosas, reservando las medidas privativas de libertad para aquellos casos que realmente las requieran.

Hechas las consideraciones anteriores, el sistema de responsabilidad de adolescentes no puede hacer eco, de las debilidades y errores en los que ha incurrido a lo largo de los años el sistema penal ordinario, al brindarle un tratamiento desmedido y a la ligera a la medida privativa de libertad, en clara contravención con

los estipulados que taxativamente establece la carta magna en relación al principio de afirmación de la libertad y que la privación de libertad debe ser siempre la última ratio, otorgándole a la administración de justicia un enfoque racional preventivo, orientado a la reeducación y reinserción del adolescente en la sociedad, evitando los grandes estragos que la privación de libertad producen en el mismo, pechando y estigmatizándolo con la etiqueta de la reclusión.

En síntesis, a lo largo de los años los doctrinarios han establecidos posturas con un enfoque de intervención mínima por parte del Estado, tratando de evitar las consecuencias negativas que la privación de libertad produce en los individuos, más aún en los casos en que se trata con adolescentes quienes por encontrarse en un proceso de crecimiento y formación, pueden corregir a tiempo su conducta y convertirse en sujetos provechosos a la sociedad.

Capítulo I

Responsabilidad Penal del Adolescente ante la Comisión de un Hecho Punible según lo establecido en la LOPNNA

La entrada en vigencia de la Ley Orgánica para la Protección del Niño, Niña y del Adolescente (LOPNNA), trajo consigo sin lugar a dudas una interesante perspectiva del estudio de la responsabilidad penal de la infancia y de la minoridad en general. Muchas han sido las discusiones en torno al cambio de orientación respecto de la forma de ver y de tratar al menor de edad, o como prefieren denominarlo algunos, incluyendo la propia ley, al tratamiento del “niño, niña o adolescente”, ante la comisión de un hecho punible, considerando que las acciones del sistema de responsabilidad están orientadas a establecer la participación del adolescente en la ejecución de un hecho punible y la forma en cómo se dirige el establecimiento de las sanciones que correspondan, siempre y cuando se demuestre la medida de participación del mismo en el delito.

A través de las siguientes líneas se pretende precisar la responsabilidad penal de los adolescentes ante la comisión de un hecho punible, tomando en cuenta algunos aspectos que orientan la LOPNNA, específicamente el fundamento y los principios que rigen la misma, así como los derechos y deberes que tal normativa proyecta a favor de la infancia y la adolescencia.

En este sentido, cabe resaltar que en el Título V de la ley aparece todo lo referente al sistema penal de responsabilidad del adolescente. Este sistema está integrado por el conjunto de órganos y entidades que se encargan del establecimiento de la responsabilidad penal del mismo.

El artículo 526 de la LOPNNA, define el Sistema Penal de Responsabilidad del Adolescente, el cual es del tenor siguiente:

El Sistema Penal de Responsabilidad de Adolescentes es 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 correspondiente.

Al analizar este artículo se observa que las acciones del sistema de responsabilidad están orientadas a establecer la participación del adolescente en la ejecución de un hecho punible y la forma en cómo se dirigen el establecimiento de las sanciones que correspondan, siempre y cuando se demuestre la medida de participación del mismo en el delito.

Así, cuando el sistema penal de responsabilidad del adolescente interpreta que el individuo sobre el cual centra su acción es sujeto de derecho, está procurando en el marco del respeto de los derechos que le asisten, atender a sus obligaciones, a los efectos de determinar la sanción correspondiente.

En este sentido, es necesario considerar lo establecido en el artículo 528 de la LOPNNA, el cual refiere que el adolescente que cometa un hecho punible va a responder en la medida de su culpabilidad y de forma diferenciada al adulto, es decir, el juzgador deberá realizar un juicio razonado de reproche de la culpabilidad, a fin de que exista una declaratoria previa de esta culpabilidad, y en consecuencia aplicar la correspondiente sanción penal.

Siguiendo este orden de ideas Zafaroni (2000), sostiene que:

La capacidad psíquica de culpabilidad importa la de ser sujeto del requerimiento o exigencia de comprensión de la antijudicidad, pero no se agota en ella, puesto que también es necesario que el autor tenga la capacidad psíquica necesaria para adecuar su conducta a esta comprensión, añadiendo que la incapacidad de adecuar la comprensión a la antijudicidad se verifica en supuestos en que el agente sufre un estrechamiento, en el ámbito de la autodeterminación que hace imposible el requerimiento razonable de un comportamiento conforme a derecho (p.658).

De igual forma, es necesario considerar que la culpabilidad del adolescente infractor viene dada por dos criterios bien particulares, según Cervelló y Colás (2002) los cuales son el grado de madurez y la naturaleza del hecho, con respecto a este último cabe aclarar que se refiere a la percepción que tiene el adolescente de la infracción.

En cuanto a la aplicación y ejecución de las sanciones en adolescentes la LOPNNA hace referencia a dos (02) grupos etarios, el primero de ellos está constituido por los adolescentes que tengan doce (12) años cumplidos pero menos de catorce (14), y el segundo por adolescente que tengan catorce (14) años cumplidos pero menos de dieciocho (18). De igual forma, es importante mencionar el tercer grupo etario, que es el que está constituido por personas menores de doce (12) años, los cuales en caso de incurrir en un hecho punible deben ser objeto de medidas de protección de acuerdo a lo establecido en el 532 de la LOPNNA.

El adolescente que cometa la falta se convierte en una categoría jurídica, es decir solo será infractor aquél adolescente que haya cometido actos definidos previamente por la ley penal como delito o falta, por lo que no se tomará en cuenta circunstancia de carácter económico social. Todo ello de acuerdo a lo dispuesto en el artículo 529 y 530 de la LOPNNA.

De acuerdo a lo anterior, el sistema solo será aplicado a adolescentes de acuerdo a lo establecido en el artículo 531 de la LOPNNA, es decir, a las personas que tuvieran edades comprendidas entre doce (12) y menos de dieciocho (18) años al momento de cometer el delito, independientemente que alcancen la mayoría de edad en el transcurso del proceso penal o que lleguen a ser mayores de edad cuando sean acusados.

Por otra parte, es necesario considerar que el sistema penal de responsabilidad del adolescente, está basado en un régimen progresivo de responsabilidad apegado a las enseñanzas de la psicología evolutiva, exigiendo la misma a partir de los doce años de edad, acentuándose a los catorce y adquiriendo plenitud a los dieciocho.

El Sistema se origina para dar respuesta al reconocimiento de una nueva categoría de derechos, como son los derechos humanos de niños y adolescentes.

El procedimiento aplicado a los adolescentes será el mismo que el aplicado a las personas adultas, sólo que en la aplicación de las medidas existen aspectos especializados, en virtud del sujeto al que va dirigida la acción, en consecuencia se reconoce que el adolescente es sujeto de derecho y tiene obligaciones frente a cuya inobservancia debe responder.

En este orden de las ideas, cabe resaltar que el sistema penal de responsabilidad del adolescente procura que el derecho penal intervenga lo menos posible, que la medida privativa de libertad sea la última posibilidad a utilizar, propone una variedad de medidas como parte del sistema sancionatorio, las cuales pueden ser revisadas periódicamente y le da un papel preponderante a la víctima.

Antecedentes Históricos de la LOPNNA

La Ley Orgánica para la Protección de Niños y Adolescentes (LOPNA, 2000), encuentra su origen en la Convención sobre los Derechos del Niño, la cual es aprobada por la Asamblea General de la Naciones Unidas el 20 de noviembre de 1989, suscrita en la ciudad de New York en fecha 26 de enero de 1990, y es el 29 de agosto de 1990 que Venezuela ratifica la Convención y la hace Ley de la República, publicándola en Gaceta Oficial N° 34.541. Motivado a esto el 2 de octubre de 1998 es promulgada la Ley Orgánica para la Protección del Niño y del Adolescente (LOPNA), la cual entra en vigencia el 1 de abril de 2000.

Es a partir de ese momento que se produce en el país dos (02) fenómenos jurídicos de trascendencia, en primer lugar, se sincera la situación normativa de la justicia penal de los niños y adolescentes, puesto que en Venezuela a pesar de estar ratificada la Convención Internacional sobre los Derechos del Niño, también se encontraba vigente para ese momento la Ley Tutelar de Menores (1980), la cual se alejaba de los principios proclamados por el referido instrumento internacional, ya

que se regía por la Doctrina de la Situación Irregular, constituida por tres (03) vertientes: situación de abandono, situación de peligro y menores infractores, donde se le otorgaba un gran poder discrecional al Juez de Menores, no obstante siguió vigente, y en consecuencia se produjo una doble regulación jurídica de una misma materia en el país.

La preocupación respecto a esta situación estuvo fundada en el hecho de que la regulación normativa contenida en ambos instrumentos era totalmente antagónica, y entre los modelos planteados por una y por la otra, no era posible ningún tipo de conciliación.

En segundo lugar, la aprobación de la LOPNA, permitió que Venezuela respondiera a las exigencias internacionales y al proceso de armonización de normas que fueron suscritas por otros países del sur.

Este proceso resulta importante, puesto que se reconoce cierto nivel de identidad entre las realidades normativas con el resto de los países, lo que coadyuva con la posibilidad de compartir proyectos, planes y prácticas necesarias para combatir, la realidad que es común referente a los niños, niñas y adolescentes, al mismo tiempo brinda la oportunidad de afianzar el sentido de solidaridad y ayuda mutua a nivel internacional, en materia de política criminal.

Siguiendo este orden de ideas, es necesario mencionar que la ratificación de esta Convención originó muchas actividades según Tinedo (2003), cuya finalidad era dar a conocer los principios y normas contenidas en ella, así como iniciar discusiones acerca de los nuevos ajustes que debían hacerse en nuestra legislación interna, para cumplir con los extremos exigidos por ese compromiso internacional asumido en ese tratado.

La primera actividad dirigida a realizar los ajustes de nuestra legislación, fue la Conferencia Nacional sobre los Derechos del Niño, llevada a cabo en Caracas del 26 al 29 de agosto de 1991, obteniendo como resultado “Los Niños: El Compromiso

de los 90”, el cual ayudo a crear las condiciones necesarias para dar inicio a las reformas legislativas.

La segunda actividad fue la Reunión Americana realizada en Bogotá el 6 de abril de 1994, aquí se suscribe el compromiso de Nariño, el cual tenía por finalidad acelerar la adaptación de la legislación interna a las normas y principios establecidos en la Convención, mediante la implementación de talleres que tuvieran como objetivo principal la divulgación del contenido de la Convención, dando a conocer la doctrina de la protección integral que debía incorporarse en la legislación venezolana.

Posterior a esto el 4 de julio de 1995, se introdujo en la Cámara de Diputados un Proyecto de Reforma Parcial de la Ley Tutelar de Menores, en el cual se proponía bajar la imputabilidad penal del menor de edad de los 18 a los 16 años, esto trajo como consecuencia una gran reacción por parte de la sociedad civil y del Instituto Nacional de Asistencia al Menor (INAM), es por ello que la Cámara de Diputados decide designar una comisión especial encargada de estudiar la reforma de la Ley Tutelar de Menores, sin embargo en agosto de 1995 se rechaza el proyecto introducido y decide iniciar una reforma más amplia.

El INAM junto con el Ministerio de la Familia, conforman una comisión redactora integrada por especialistas en criminología, psiquiatras, jueces, entre otros, los cuales se avocan por el Libro III De los Menores en Situación Irregular de la Ley Tutelar de Menores y otros artículos relacionados con este aspecto. El producto de este trabajo, mejor conocido como Anteproyecto Ley Orgánica sobre Protección del Menor, fue presentado al Congreso en fecha 19 de octubre de 1995, dejando constancia que no estaban conformes con el trabajo realizado, ya que eran partidarios debía tratarse de una reforma global y no parcial, es por ello que el Congreso remite los dos proyectos existentes a diversas instituciones del Estado y a la sociedad civil en general a fin de que emitieran sus observaciones.

En octubre de 1995, la sociedad civil crea un comité integrado por organizaciones no gubernamentales, el cual se denominaba Juntos por una Nueva

Ley para Niños, Niñas y Adolescentes. Este comité rechaza el proyecto presentado por el Congreso y realizan varias observaciones al presentado por el INAM.

En enero de 1996, el referido comité se reúne con el Congreso para debatir acerca de las 2 propuestas presentadas, y es a partir de entonces que el comité comienza a participar activamente en jornadas, talleres, debates.

En octubre de 1996 el INAM presenta al Congreso una tercera versión bajo el nombre de “Propuesta del Instituto Nacional del Menor a la Comisión Especial del Congreso que Estudia la Reforma Parcial de la Ley Tutelar de Menores”. En ese mismo mes UNICEF firma un Convenio de Cooperación con la Universidad Católica Andrés Bello (UCAB), mediante el cual convienen en el estudio de la última propuesta del INAM y la elaboración de posibles ajustes a esa versión presentada. Con la forma del Convenio el Centro de Investigaciones Jurídicas de la UCAB toma a su cargo el estudio del proyecto, llegando a la conclusión de elaborar un nuevo anteproyecto de Ley, para ello se nombró equipos técnicos conformados por la sociedad civil, UNICEF y Congreso de la República, los cuales serían dirigidos por el Centro de Investigaciones Jurídicas de esa casa de estudios.

Es el 23 de julio de 1997 que se presenta ante el Congreso, el nuevo anteproyecto de Ley Orgánica de Protección del Niño y del Adolescente, sin embargo, fue el 03 de febrero de 1998, que se efectuó la primera discusión, y es el 21 de julio del mismo año que se inició la segunda discusión aprobándose el Proyecto en su totalidad.

Posterior a esto, el Proyecto de Ley pasa a la Cámara del Senado, la cual inició su discusión el 01 de septiembre de 1998, y con su sanción solo faltaba la promulgación por parte del Presidente de la República quien la firma el 02 de octubre de 1998 y se publica en Gaceta Oficial Extraordinaria, número 5.266 de esa fecha, con una vacatio legis hasta el 1° de abril del año 2000 fecha en que entró en vigencia.

De igual forma, hay que considerar que la LOPNA fue reformada parcialmente el 10 de Diciembre de 2007, incluyéndose a las niñas como género,

dentro de los principios de la precitada normativa y pasó a considerarse como la Ley Orgánica de Protección de Niños, Niñas y Adolescentes (LOPNNA, 2007). En otro orden de ideas, cabe considerar lo que señala Bolaños (2001):

La Ley Orgánica para la Protección del Niño y del Adolescente (LOPNA) plantea aspectos novedosos que no se habían recogido anteriormente en ninguna legislación, entre ellas, el sistema de responsabilidad penal y sancionatorio que corresponde aplicar a estos sujetos en razón de su personalidad y comportamiento habitual, grado de formación, entorno familiar o la ausencia total o parcial de éste, su contexto social más cercano, actitud posterior al hecho, entre otros factores que permiten ajustar la medida sancionatoria, al sujeto, de manera que pueda lograr conocerse la justa medida que corresponde a cada caso en particular (p. 81).

La LOPNA no es una ley más, es un instrumento jurídico que rompe con la vieja doctrina de la situación irregular, en la cual se criminaliza la pobreza y no se distingue entre menores abandonados y delincuentes, adecua la normativa interna a los preceptos establecidos en la Convención sobre los Derechos del Niño y principios de Derechos Humanos.

Esta legislación contempla dos aspectos a saber: a) Protección social; se logra a través de un conjunto de actividades dirigidas a propiciar las condiciones necesarias para el desarrollo de la personalidad, para satisfacer las necesidades básicas y garantizar derechos fundamentales de la niñez y juventud, b) Protección Jurídica; que implica legislar para hacer exigibles los derechos consagrados en la Convención. En este sentido, Baratta (1995) considera que:

Con base en la doctrina de la Protección Integral se propone un nuevo sistema basado en el reconocimiento de que el adolescente es penalmente responsable, en su medida, por las infracciones que comete. La responsabilidad penal del adolescente es de la misma naturaleza que la responsabilidad del adulto, aunque atenuada. En

ambos casos se está en presencia de la realización culpable de una figura delictiva y de una restricción de derechos como consecuencia. La diferencia en ambas es una diferencia de grado (p. 53).

Desde el punto de vista de este autor, al adolescente se le reconoce especiales derechos cuando se le imputa o se le declara responsable por una infracción a la ley penal. De acuerdo a lo dispuesto en el artículo 4 de la Convención de los Derechos del Niño, el adolescente en conflicto con la ley penal, tiene derecho a una respuesta de la sociedad que tome en cuenta su edad, fomente su dignidad y el respeto por el derecho de los demás y lo integre de forma constructiva a la sociedad. Además, tiene el derecho a un juicio justo.

La LOPNNA considera a los niños, niñas y adolescentes como personas, no como objetos, les permite opinar y participar en diferentes actividades de su interés, es decir, elimina el concepto de niño tutelado y les reconoce a todos los niños su condición de sujetos plenos de derechos con deberes y obligaciones, habilitados para demandar, actuar y proponer. Además se les considera personas con derechos y responsabilidades correspondientes a su edad y capacidad, bien sea con sus padres, en el hogar, en la escuela y con la sociedad en general.

Doctrina de Protección Integral

La Convención sobre los Derechos del Niño consagra los principios generales y particulares relativos a la protección integral de los niños y adolescentes, en donde se le reconocen los derechos a la supervivencia, desarrollo, participación y protección especial. Por tanto es con este instrumento jurídico que se logra que varios países unifiquen y logren adecuar sus leyes internas y adaptarlas a la referida Convención.

La adecuación y transformación de estas leyes en los países, los obliga a que sean coherentes con los principios internacionales de la doctrina de protección integral, de tal forma que desarrollen mecanismos garantistas, que incentiven a los

Estados a reaccionar en contra de la doctrina de la situación irregular. En este orden de ideas Domínguez J. (2007) señala:

Desde la doctrina se ha comprendido que, de acuerdo con la Convención sobre los Derechos del Niño, las políticas universales de protección integral a los niños, niñas y adolescentes tienen su centro de gravitación en los derechos humanos. Con este enfoque, los países miembros de la CDN, asumen en el foro internacional y a lo interno de sus nacionales...(p.35)

La Doctrina de Protección Integral, busca proteger y garantizar a los niños, niñas y adolescentes todas sus áreas de desarrollo, tratando de lograr un engranaje en lo que respecta a la familia, el estado y la comunidad, para lograr que efectivamente se puedan respetar y garantizar los derechos de éstos. Para Buaziz (como se cita en Morais 2000) la Protección Integral es:

El conjunto de acciones, políticas, planes y programas que con prioridad absoluta, se dictan y ejecutan desde el estado, con la participación y solidaridad de la familia y la sociedad, para garantizar que todos los niños y niñas gocen, de manera efectiva y sin discriminación, de los Derechos Humanos a la supervivencia, al desarrollo y a la participación, al tiempo que atiende las situaciones especiales en que se encuentran los niños individualmente considerados, o determinado grupo de niños que han sido vulnerados sus derechos (p. 68).

En otras palabras, la Protección Integral es el resultado de una serie de instrumentos internacionales que sirvieron de base para unificar criterios y tomar lo mejor de cada uno para obtener un óptimo resultado en cuanto al concepto de Protección Integral del niño, niña y adolescente, entre estos instrumentos se encuentran:

- a) La Declaración Universal de los Derechos del Niño (1959), en ella se consagra la necesidad de proporcionar al niño una Protección especial.
- b) La Convención sobre los Derechos del Niño (1989), esta convención reconoce a los niños y niñas todos los derechos que se consagran en los pactos internacionales de derechos humanos sin ningún tipo de discriminación.
- c) La Reglas Mínimas de las Naciones Unidas para la administración de la Justicia de Menores (Reglas de Beijin) año 1985. Contiene orientaciones básicas con fines de prevención del delito, así como las reglas para procesar a los menores que incurran en delitos.
- d) Las Reglas de las Naciones Unidas para la Protección de Menores Privados de Libertad (Reglas de Riyadh, 1990) el cual se basa en:

Establecer normas mínimas aceptadas por las Naciones Unidas para la Protección de los Menores privados de libertad en todas sus formas de manera compatible con los Derechos humanos y libertades fundamentales, y con miras a contrarrestar los efectos perjudiciales de todo tipo de detención y fomentar la integración en la sociedad.
- e) El Convenio N° 138
- f) La recomendación N° 146 de la Organización Internacional del Trabajo
- g) Carta de la UNESCO sobre la Educación para todos.

Principios de la Convención Internacional sobre los Derechos del Niño que enmarcan el Cambio de Paradigma

Los principios previstos en la Convención internacional sobre los Derechos del Niño que enmarcan el cambio de paradigma son cinco (05): El principio del niño y del adolescente como sujetos de derechos, el principio del interés superior, el principio de efectividad, principio de prioridad absoluta y el principio de solidaridad social.

En este sentido y siguiendo las ideas de Bolaños (2006), los principios son definidos como: “...directrices que marcan el norte que se debe seguir en la valoración, interpretación y aplicación de las normas particulares...”, es decir, que los principios que indican el cambio de paradigma establecidos en la referida Convención, tienen como finalidad orientar a los Estados que ratificaron este instrumento internacional en cuanto al desarrollo, aplicación e interpretación de las normas que debieron ser implementadas por la legislación interna de los mismos, relacionadas con la Doctrina de Protección Integral.

Principio del niño y del adolescente como sujetos de derecho.

Este principio consiste en que todos los niños, niñas y adolescentes son sujetos plenos de derecho, es decir, son titulares de la amplia gama de derechos previstos en nuestro ordenamiento jurídico, en cada una de sus categorías, bien sea civiles, económicos, educativos, entre otros, pudiendo gozar de los mismos sin distinción alguna.

En este orden de ideas, Buaiz (2007) señala:

El carácter universal de las políticas sociales tiene que ver de manera inmediata con este principio, así como la aplicación y ejercicio de todos y cada uno de los derechos humanos de los niños y adolescentes tiene que ver con que esta aplicación y este ejercicio está dirigido a vencer las condiciones, situaciones y circunstancias, generalmente sociales, económicas y culturales, que generan discriminación, y por ende desigualdad (p. 39).

Este principio se encuentra establecido en el artículo 2º, I parte de la Convención Internacional de los Derechos del Niño, el artículo 78 de nuestra Constitución y el artículo 10 de la LOPNNA.

Principio del interés superior del niño.

Con respecto a este principio no existe una definición exacta, no obstante, de acuerdo a lo indicado por Morais (2000), “el interés superior del niño tiene por finalidad asegurar el desarrollo integral de los niños y adolescentes y asegurar la vigencia real y efectiva de sus derechos y garantías” (p. 102).

De igual forma, Mata (2002) establece:

...principio de obligatoria observancia en la oportunidad de la toma de decisiones, por parte de los órganos con competencia en tal sentido. Ello quiere decir, que todo órgano, entidad, persona natural o jurídica, debe observar prioritariamente, en la oportunidad de la toma de decisiones que sean inherentes a niños y adolescentes, el Interés Superior de los mismos...

En este aspecto es importante hacer notar que las autoridades administrativas y judiciales de los diferentes países deben tomar decisiones concernientes a los niños y adolescentes, en la búsqueda de su desarrollo integral, buscando el equilibrio entre sus deberes y sus derechos.

En este orden de ideas, Buaiz (2007) señala:

No se trata de un simple interés particular, porque consiste en un principio jurídico-social de aplicación preferente en la interpretación y práctica social de cada uno de los derechos humanos de los niños y adolescentes.

Este principio se encuentra establecido el artículo 3º ord. 1º de la Convención Internacional sobre los Derechos del Niño, el artículo 78 de nuestra Constitución y el artículo 8 de la LOPNNA.

Principio de efectividad.

La primera parte del artículo 4 de la Convención sobre los Derechos del Niño establece que “Los Estados Partes adoptarán todas las medidas administrativas, legislativas y de otra índole para dar efectividad a los derechos reconocidos en la presente Convención...”

En este orden de ideas, Buaiz (2007) señala que:

La efectividad como principio trae aparejada consigo la adopción de medidas o providencias no solo de carácter administrativo y legislativas, sino todas aquellas que siendo de cualquier índole conduzcan al goce y disfrute real de los derechos humanos de los niños y niñas, al respeto de estos derechos y al desarrollo de garantías sociales, económicas, legales, institucionales y administrativas (p.57).

De acuerdo a lo expresado anteriormente, el Estado debe tomar decisiones en diferentes ámbitos, ya sea político, económico, social entre otros, todo ello en aras de hacer efectivos los derechos de los niños.

Principio de prioridad absoluta.

Este principio consiste en colocar a los niños, niñas y adolescentes en un sitial privilegiado, el cual tiene por objeto anteponerlos ante cualquier interés de padres, maestros, adultos entre otros, sin ningún tipo de excepción.

Morais (2000) señala que la Prioridad Absoluta “es un principio cuya finalidad es asegurar la efectividad de los derechos y garantías de los niños y adolescentes, por lo que su naturaleza jurídica corresponde al de una garantía, debiéndose incluir dentro de los llamados principios garantistas” (p.96).

Según lo expresado por Buaiz (2007), “...el Estado debe adoptar medidas hasta el máximo de los recursos para propender a la protección integral y, de ser necesario, recurrir a la cooperación internacional (p.59).”

Dentro de este orden ideas, cabe señalar que este principio no implica solamente la adopción de políticas públicas, sino que es indispensable dar un adecuado destino a los recursos públicos, donde se le de preferencia absoluta a proteger a los niños y adolescentes ante cualquier circunstancia de violación de los derechos de los mismos.

Este principio se encuentra establecido los artículos 2, 3 y 4 de la Convención Internacional sobre los Derechos del Niño, el artículo 78 de nuestra Constitución y el artículo 7 de la LOPNNA.

Principio de solidaridad social.

Este principio es uno de los más innovadores, se encuentra establecido en el artículo 5 de la Convención Internacional sobre los Derechos del Niño, el cual señala:

Los Estados Partes respetarán las responsabilidades, los derechos y los deberes de los padres, o en su caso, de los miembros de la familia ampliada o de la comunidad, según establezca la costumbre local, de los tutores u otras personas encargadas legalmente del niño, de impartirle, en consonancia con sus facultades, dirección y orientación apropiadas para que el niño ejerza los derechos reconocidos en la presente Convención.

El referido artículo hace alusión a una responsabilidad solidaria entre (03) actores: el Estado, la familia y la comunidad, quienes tendrán la responsabilidad de garantizar al niño y al adolescente, el disfrute de todos sus derechos, así como también hace mención al deber que tienen los mismos de orientarlos en el ejercicio de sus derechos.

En este orden de ideas, siguiendo a Cornieles (2000) que señala:

...que la participación y la corresponsabilidad tienen su fundamento en dos ideas: la primera, que todas las personas, sin excepción, tienen deberes con los niños y adolescentes; y la segunda, que, a fin de

garantizar el cumplimiento de los deberes y derechos, lo acertado es dirigir todos los esfuerzos, recursos y políticas tanto públicas como privadas a la creación de un sistema de protección integral... (p.47)

De igual forma, este principio se encuentra establecido en el artículo 62 y 78 de nuestra Constitución y en el artículo 6 de la LOPNNA.

En este sentido, cabe considerar que este principio requiere una acción conjunta entre los niños y adolescentes, el Estado, la familia y la sociedad, a fin de que sean garantizados y ejercidos todos los derechos de los niños y adolescentes.

Participación de los niños, niñas y adolescentes. Los niños, niñas y adolescentes son sujetos plenos de derecho, en consecuencia y siguiendo las ideas de Buaiz (2007):

el Estado, la Familia y la Sociedad no pueden sustituir el ejercicio directo de los derechos humanos de los niños. De manera que resalta la obligación en que están más bien, de generar las condiciones para que efectivamente el niño ejerza sus derechos (p.64).

Al respecto, cabe considerar que para alcanzar lo expresado anteriormente es necesario que el niño, niña y adolescente se vea formado en un ambiente donde se promueva la libertad, participación, justicia y democracia.

Las obligaciones del estado. El Estado está en la obligación de realizar todo lo necesario para atender efectivamente todos los derechos humanos de los niños, niñas y adolescentes. En este sentido Buaiz (2007) señala "...el Estado está obligado a garantizar las condiciones necesarias para el desarrollo humano de los niños, niñas y sus familias (p.66)".

De igual forma es responsabilidad del Estado hacer cumplir los derechos de los niños, siendo necesario la producción de transformaciones institucionales para lograr tal objetivo.

Responsabilidades de las familias. Este principio se refiere a la obligación de la familia, y específicamente del padre y la madre, de asumir las responsabilidades

inherentes al desarrollo, cuidado y educación de sus hijos; este principio se encuentra establecido en los artículos 17 y 18 de la Convención, el artículo 75 y 76 de nuestra Constitución y el artículo 5 de la LOPNNA.

El Preámbulo de la Convención reconoce que para el pleno y armonioso desarrollo de la personalidad de los niños requiere que éstos crezcan en el seno de su familia, en un ambiente de felicidad, amor y comprensión. Como consecuencia de ello se les asigna al padre y la madre el cuidado y la educación de los niños y adolescentes, y se privilegia a la familia en el sentido que el Estado debe brindarles apoyo y asistencia.

La Constitución en su artículo 75 establece que es deber del Estado proteger a las familias como asociación natural de la sociedad, y como el espacio fundamental para el desarrollo integral de las personas, así como también establece el derecho que tienen los niños, niñas y adolescentes a vivir, ser criados y desarrollarse en el seno de su familia de origen, salvo que sea contrario a su interés superior, caso en el cual se debe garantizar la inserción en una familia sustituta.

De lo anterior se desprende que la familia es la única capaz de ofrecer el ambiente idóneo para el normal desarrollo y formación de niños y adolescentes.

Responsabilidad de la sociedad. La sociedad debe ser la principal supervisora del cumplimiento y respeto de los derechos de los niños, niñas y adolescentes, en consecuencia deben demandar cualquier violación a los mismos, en aras de alcanzar la restitución de los derechos vulnerados.

Al respecto, Buaiz (2007) señala:

Corresponde igualmente a la sociedad participar conjuntamente con los órganos de naturaleza pública en el diseño, propuesta y evaluación de las políticas dirigidas a la efectividad de los derechos de los niños. Para ello, el Estado debe garantizar a su vez formas de participación real para que la sociedad cumpla con esta función (p.83).

Principios Básicos Contemplados en la Ley Orgánica para la Protección de Niños, Niñas y el Adolescentes (LOPNNA)

Las disposiciones de la LOPNNA desarrollan los principios fundamentales de la Convención Internacional sobre los Derechos del Niño, particularmente la llamada doctrina de la protección integral, la cual tiene como base instrumentos internacionales, que han servido como fuente en el cambio de visión de esta legislación en la cual se garantiza a todos los niños, niñas y adolescentes el disfrute pleno de los mismos.

La normativa legal en materia de niños, niñas y adolescentes establece cinco (05) principios esenciales para la protección integral entre los cuales se mencionan:

Principio de igualdad y no discriminación.

Este principio consiste en que los niños, niñas y adolescentes, no pueden ser objeto bajo ninguna circunstancia de algún tipo de menosprecio o discriminación.

Este principio se encuentra contemplado en el artículo 3 de la LOPNA estableciendo lo siguiente:

Las disposiciones de esta Ley se aplican por igual a todos los niños, niñas y adolescentes, sin discriminación alguna fundada en motivos de raza, color, sexo, edad, idioma, pensamiento, conciencia, religión, creencias, cultura, opinión política o de otra índole, posición económica, origen social, étnico o nacional, discapacidad, enfermedad, nacimiento o cualquier otra condición de los niños, niñas o adolescentes, de su padre, madre, representante o responsable, o de sus familiares.

Cabe destacar que el principio de igualdad es un principio de índole constitucional, el cual se puede observar desde el Preámbulo de la Constitución al establecer como fines del Estado “a la justicia social y la igualdad sin discriminación ni subordinación alguna”, de igual forma se encuentra en el artículo 21 ejusdem.

Así mismo, la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia (2000, 2005), ha reconocido en varios fallos, que el respeto al Principio de Igualdad o derecho subjetivo a la igualdad y la no discriminación, es una obligación de los entes que conforman el Poder Público, de tratar de igual forma a quienes se encuentren en análogas o similares situaciones de hecho y que todos los ciudadanos gocen del derecho a ser tratados por la Ley de forma igualitaria.

Para Morais (2000) este principio es el “pilar fundamental sobre el cual se edifica la filosofía de los derechos humanos se erige como eje para la universalidad de estos derechos” (p.103); es decir, que con la aplicación del mismo el objetivo es atenuar las condiciones ya sean económicas, sociales o de otra índole que generen desigualdad entre los niños, niñas y adolescentes, así como el de desarrollar políticas igualitarias que garanticen los Derechos Humanos de los niños y niñas, sin que haya distinción para denegar u otorgar derechos.

Un punto relevante en este artículo es que además de prohibir la discriminación por cualquier razón, también se amplía a aquellas discriminaciones que sean por objeto del origen de los padres, ya que muchos de los niños a veces no son discriminados por condiciones inherentes a ellos sino por condiciones o características de sus padres.

Principio de participación y corresponsabilidad del Estado, la familia y la sociedad en la protección integral de niños, niñas y adolescentes.

Este principio es de vital importancia, debido a que señala concurrencia que debe haber entre la familia, el estado y la comunidad y los deberes y obligaciones que tienen éstos para con la infancia.

Para la Fundación del Niño Bolívar (2007) el principio de participación y corresponsabilidad del Estado, la familia y la sociedad en la protección integral de niños, niñas y adolescentes establece:

...que la Protección Integral de la Infancia y la adolescencia deben ser asumidas como una responsabilidad concurrente y con la participación del Estado, Familia y Sociedad (párrafo 2).

Cada uno de ellos con obligaciones propias y diferenciadas, aunque coincidentes en su finalidad: garantizar el desarrollo integral de todos los niños y adolescentes, en un ambiente donde se les asegure el disfrute y ejercicios de sus derechos, así como el cumplimiento de sus deberes. (Párrafo 3).

De igual forma, dicho principio se encuentra contemplado en la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela en el artículo 78, el cual no solo encierra un solo principio, sino todos los principios básicos que establece la Protección Integral, sin embargo acá solo se tomará en cuenta la trilogía del Estado, familia y la sociedad.

El estado. Este principio exige que la actuación del Estado sea siempre cónsona y acorde a las circunstancias reales donde deba intervenir para que no se violen los derechos de los niños, niñas y adolescentes o para mejorar la protección y seguridad, siempre dejando el espacio que le corresponde a la sociedad y sobre todo a la familia en la situación concerniente a la infancia y la adolescencia pertenecientes a ellas. La Fundación del Niño Bolívar (2007) establece que:

Este principio impone de forma categórica al Estado una obligación de carácter “indeclinable” en esta materia, es decir, una responsabilidad irrenunciable, intransferible en esta materia, es decir, una responsabilidad irrenunciable, intransferible e indelegable. En consecuencia, siempre tendrá un compromiso y un papel que desempeñar en la protección de la infancia y la adolescencia (párrafo 4).

La Ley en su artículo 4 prevé:

El Estado tiene la obligación indeclinable de tomar todas las medidas administrativas, legislativas, judiciales, y de cualquier otra índole que

sean necesarias y apropiadas para asegurar que todos los niños y adolescentes disfruten plena y efectivamente de sus derechos y garantías.

El objetivo de este artículo es señalar que, el estado de manera imperativa deberá desarrollar políticas que garanticen el goce pleno de los derechos y garantías de los niños, niñas y adolescentes, es decir, el estado venezolano, estará comprometido de forma irrenunciable a la protección integral de la niñez venezolana, pero se debe tener en cuenta que para que realmente el estado logre sus objetivos es necesario la participación activa de la familia y la sociedad.

La familia. Se considera a la familia como la base primaria del ambiente social donde comienza la socialización del ser humano. Un individuo formado en su propio hogar bajo el amparo y protección de la familia estará mejor formado, teniendo como premisa los valores aprendidos en el seno de su morada o por lo menos es el deber ser. En este mismo sentido Bolaños (2001) considera que la familia es:

...la institución proteccionista por excelencia y teniendo en cuenta que los primeros 18 años de vida de una persona constituyen, dentro de la trayectoria de su existencia, el lapso de tiempo en el que adquiere patrones de conducta y marca las pautas que determinarán su personalidad, se quiere que este lapso de tiempo transcurra en el seno familiar por considerar que en condiciones normales de funcionamiento, es éste el espacio ideal para el desenvolvimiento del ser humano... (p. 90).

Constitucionalmente se encuentra contemplado en el artículo 75, el cual establece:

El Estado protegerá a las familias como asociación natural de la sociedad y como el espacio fundamental para el desarrollo integral de las personas. Las relaciones familiares se basan en la igualdad de derechos y deberes, la

solidaridad, el esfuerzo común, la comprensión mutua y el respeto recíproco entre sus integrantes. El Estado garantizará protección a la madre, al padre o a quienes ejerzan la jefatura de la familia.

Los niños, niñas y adolescentes tienen derecho a vivir, ser criados o criadas y a desarrollarse en el seno de su familia de origen. Cuando ello sea imposible o contrario a su interés superior, tendrán derecho a una familia sustituta, de conformidad con la ley...

Claramente este artículo establece que la familia es la base o el pilar fundamental para el desarrollo de la niñez, sin embargo el estado jugará un papel preponderante en el desarrollo de las mismas, adoptando medidas que permitan afianzar ese desarrollo integral de los niños y adolescentes, sin embargo aun y cuando el estado deberá garantizar con medidas asegurativas el pleno desarrollo.

De acuerdo al ámbito legal este punto se encuentra contemplado en el artículo 5 de la LOPNNA, el cual establece:

La familia es la asociación natural de la sociedad y el espacio fundamental para el desarrollo integral de los niños, niñas y adolescentes. Las relaciones familiares se deben fundamentar en la igualdad de derechos y deberes, la solidaridad, el esfuerzo común, la comprensión mutua y el respeto recíproco entre sus integrantes. En consecuencia, las familias son responsables de forma prioritaria, inmediata e indeclinable, de asegurar a los niños, niñas y adolescentes el ejercicio y disfrute pleno y efectivo de sus derechos y garantías.

El padre y la madre tienen deberes, responsabilidades y derechos compartidos, iguales e irrenunciables de criar, formar, educar, custodiar, vigilar, mantener y, asistir material, moral y afectivamente a sus hijos e hijas.

El Estado debe asegurar políticas, programas y asistencia apropiada para que la familia pueda asumir adecuadamente estas

responsabilidades, y para que el padre y la madre asuman, en igualdad de condiciones, sus deberes, responsabilidades y derechos. Asimismo garantizará protección a la madre, al padre o a quienes ejerzan la jefatura de la familia.

El Objeto de la Ley con éste artículo es fortificar el rol de la familia en el desarrollo integral de la niñez, restándole responsabilidades al Estado para que este deje de ser un actor “sustitutivo de las obligaciones familiares” y reasignárselos a las familias, en este caso el Estado solo se encargara de brindar sustento y cooperación a la familia a través de políticas y programas para que la familia asuma “de forma prioritaria, inmediata e indeclinable” el goce y disfrute de los derechos de los niños y adolescentes.

Es indudable que la familia es el lugar más adecuado para el desarrollo integral del ser humano, es responsabilidad de los miembros de la familia especialmente de los padres, crear condiciones para el desenvolvimiento de la personalidad de los hijos, y es este deber al que se refiere la norma al exigirlo en forma prioritaria puesto que su función es la de procurar la efectividad de los derechos de los hijos, siendo este mandato prioridad absoluta y sin dilaciones.

La sociedad. La sociedad también forma parte de esa concurrencia que es estado, familia y sociedad y su papel en la Protección Integral es la de colaborar de forma activa para que se garanticen los derechos y garantías de la niñez en el artículo 6 de la LOPNNA se prevé:

La sociedad debe y tiene derecho de participar activamente para lograr la vigencia plena y efectiva de los derechos y garantías de todos los niños, niñas y adolescentes.

El estado debe crear formas para la participación directa y activa de la sociedad en la definición, ejecución y control de las políticas de protección dirigida a los niños, niñas y adolescentes.

Con respecto a lo anterior, Buaz (2003) señala:

La aspiración y esperanza de la Protección Integral, está en la articulación de todas las acciones del Estado y de la sociedad para garantizar todos los derechos a todos los niños, y el ideal para el goce a plenitud de los derechos humanos estará conquistando un gran trecho cuando además de adoptar y garantizar los derechos fundamentales, los de vocación universal, los de todos los niños y adolescentes; podamos vencer las situaciones de vulnerabilidad (párrafo 1, sección La protección especial como derecho particular de la protección integral).

Este principio se encuentra reconocido en la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela en los artículos 75 y 135, donde se establece que se debe tener en cuenta que al referirse a la sociedad inmediatamente se debe pensar en el control de la gestión pública, el cual el Estado se comprometerá a cumplir. De igual forma, la ley también prevé para las políticas de protección, mecanismos como los Consejos Nacionales, Estadales y Municipales de Derechos.

Principio de la prioridad absoluta.

Este principio se encuentra contemplado en el artículo 7 de la LOPNNA: “El estado, la familia y la sociedad deben asegurar, con Prioridad Absoluta, todos los derechos y garantías de los niños, niñas y adolescentes. La prioridad absoluta es imperativa para todos...”.

De igual forma este principio exige un trato preferencial en todos los niveles y ámbitos en el que el interés de ello así lo requiera. Es necesario hacer notar que esta prioridad debe tenerse en cuenta en el momento de asignar los recursos públicos en los presupuestos anuales del Estado, puesto que si no cuenta con la infraestructura adecuada, los planes y programas dirigidos a la atención de las necesidades de la niñez del país no podrá hablarse de una efectiva vigencia y aplicación de la ley.

Este principio también atiende la preferencia de los niños, niñas y adolescentes en el acceso y la atención a los servicios públicos y la primacía y suma

importancia en la protección y auxilio ante cualquier circunstancia; este deber también va dirigido al Estado, la familia y la sociedad, ya que la prioridad absoluta es imperativa y aplicable para todos.

Principio del interés superior del niño.

Este principio debe tomarse en cuenta en cualquier medida y decisión referente a la infancia y adolescencia es el de su propio interés, por ello el artículo 8 de la Ley tiene por finalidad asegurar el desarrollo integral de los niños y adolescentes, así como también asegurar la vigencia real y efectiva de sus derechos y garantías. La norma establece que para poder determinar dicho interés ante una situación concreta, es necesario oír la opinión de ellos, buscando un verdadero equilibrio entre los derechos, deberes y garantías, así como de estimar las exigencias del bien común, tomando en consideración la condición de niños, niñas y adolescentes. Es importante resaltar, que los niños y adolescentes deben ser tratados como personas con capacidad para entender, pero de acuerdo con su grado de desarrollo.

En este orden de ideas, según el acuerdo dictado por el Tribunal Supremo de Justicia en Sala Plena (2007), establece:

Los niños, niñas y adolescentes tienen derecho a que su opinión sea debidamente tomada en cuenta por las personas que tienen la responsabilidad de tomar la decisión sobre su situación personal, familiar y social, especialmente para determinar su interés superior en un caso particular. Esto implica, entre otros, que la opinión debe ser recogida en el proceso, bien sea por escrito o mediante cualquier otro medio tecnológico, de la manera más inmediata posible y en presencia del Juez o Jueza, salvo situaciones excepcionales. Así mismo, supone que debería ser ponderada en la motivación de la sentencia o decisión, exponiendo claramente las consideraciones del Juez o Jueza en cuanto a

la valoración de la opinión recabada (párrafo 7, sección segunda, numeral 5).

El interés superior del niño, según la Exposición de Motivos de la Ley Orgánica para la Protección del Niño y del Adolescente, es la premisa fundamental de la doctrina de la protección integral. Dicho principio es la base para la interpretación y aplicación de la normativa para los niños y adolescentes, ya que a partir de él se establecen líneas de acción para todas las instancias de la sociedad, las cuales son de carácter obligatorio, además de poner límites a la discrecionalidad de sus actuaciones.

De igual forma hay que resaltar que este principio se encuentra muy relacionado con el principio de prioridad absoluta, el cual implica atender a las necesidades y derechos básicos de los niños.

Principio de gratuidad.

La gratuidad de la justicia es el Derecho Humano que se ha instaurado a favor de aquellas personas que no pueden asumir el pago de los gastos que les ocasionan el acceso a un juzgado; y consiste en la facultad de poder actuar como demandante o demandado en un proceso jurisdiccional sin sufragar los impuestos, tasas, honorarios, derechos judiciales ni gastos de publicaciones oficiales que se exijan para ello.

La gratuidad de la justicia se fundamenta básicamente en los derechos a la igualdad y a la tutela judicial efectiva.

Según Chirinos (como se cita en Calderón 2011), la gratuidad consiste en que los órganos jurisdiccionales no pueden cobrar a los interesados por la actividad que desarrollen.

Es un fin garantista cuyo objetivo es el de que los niños, niñas y adolescentes tengan acceso de forma gratuita a los órganos que así lo requieran para cualquier gestión que deban realizar.

En líneas generales, es evidente entonces que la LOPNNA representa una gran oportunidad para ampliar el espectro de protección a favor de la infancia y la adolescencia. Se observa claramente que precisa de manera detallada la responsabilidad penal del adolescente ante la comisión de un hecho punible, asimismo, precisa ciertas consideraciones terminológicas que en nuestro criterio entremezclan lo que debe ser objetivo primordial de una ley con imprecisiones técnicas; tratando de explicar los principios que orientan diversos aspectos jurídicos.

Sin embargo, no se puede dejar de admitir que la ley trae interesantes innovaciones a la vez que desarrollan planteamientos que ya se encontraban en la Convención sobre los Derechos del Niño, lo cual puede ser considerado como una verdadera novedad legislativa o como un simple cambio de términos y figuras, lo cierto es que las bases fundamentales de protección a la infancia, con sus aciertos y errores están dadas y cuentan con un marco jurídico. La carencia de protección a la infancia y a la adolescencia en nuestro país no será imputable a la falta de normativa jurídica. Es obvio que la protección y desarrollo del menor excede de las manos de la ley y del juez pero cualquier comienzo es bueno para dar paso a un sueño que no se puede dejar de anhelar; una infancia plena, seguida de una adolescencia feliz que daría paso necesariamente a un adulto digno. Quizás, esa evolución esté más cerca de nosotros de lo que parece, pero la voluntad de unos pocos o de la propia ley, no será suficiente para descubrirlo.

Capítulo II

Fundamento del Sistema Sancionatorio establecido en la LOPNNA

La Ley Orgánica para la Protección del Niño, Niña y Adolescente es producto del ajuste de la normativa venezolana a los principios y normas contenidas en la Convención sobre los Derechos del Niño, en la cual prevalece la doctrina de protección integral, constituyendo el fundamento del tratamiento que la ley otorga a los niños, niñas o adolescentes que cometen un hecho punible, razón por la cual se hace necesario abordar los principios y aspectos generales de la misma, ya que constituye el núcleo central del sistema penal de responsabilidad del adolescente y en consecuencia del sistema sancionatorio previsto en el mismo.

Dadas las consideraciones anteriores, en este capítulo se especifican los principios orientadores de las sanciones según lo previsto en la LOPNNA y la finalidad de las mismas.

Cabe destacar, que los principios suelen asociarse a las ideas orientadoras de un sistema, en este caso al orden jurídico que ampara a la niñez y adolescencia. Los principios tal como denota la expresión, constituyen el comienzo y la inspiración de un orden legal y guían la interpretación que tendrá lugar respecto de la materia en particular. Los principios como su denominación lo indica preceden al sistema y se sobreponen a éste. En la materia que nos ocupa, nuestro ordenamiento ha recogido varios principios que tienen que estar presentes a la hora de interpretar cualquier norma o situación jurídica que tenga que ver con los niños, niñas o adolescentes, en consecuencia tenemos:

Principios Orientadores de las Sanciones

Dignidad.

La dignidad, se basa en el reconocimiento de que todos los seres humanos merecemos y somos acreedores de respeto, sin importar las condiciones que nos hacen diferentes, esta garantía trae consigo la exigencia de que ningún adolescente infractor de la ley penal puede ser limitado en sus derechos, más allá de los fines y

contenido de las sanciones que se deba imponer. Lo que quiere decir, que aun cuando el adolescente sea merecedor de una sanción, no se le va a someter a humillaciones, vejaciones, malos tratos, situaciones degradantes, así como tampoco debe hacerse distinción de raza, credo, sexo, condiciones económicas, etc., cuando deba aplicarse la ley o cuando se trate de obtener beneficios en ella establecidos.

Con fundamento en el cambio de paradigma que surgió con la derogación de la Ley Tutelar de Menores, se dejaron atrás las distinciones discriminatorias de las cuales eran víctimas niños y adolescentes; es por ello que siguiendo las ideas de Hernández (2002) se deduce que la dignidad es el derecho que tiene toda persona de ser tratada de forma decorosa, como consecuencia de ser dotada de inteligencia, voluntad y libertad.

De igual forma, según Mata (2009), las ideas del artículo 538 de la LOPNNA, coinciden con los fines esenciales del Estado, tal y como lo son el desarrollo de la persona y el respeto a su dignidad, de acuerdo a lo establecido en el artículo 3 de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela, al establecer la responsabilidad del Estado venezolano, quien debe garantizar el respeto de este derecho fundamental a todos y cada uno de sus ciudadanos, en especial aquellos que se encuentren en una relación de subordinación como lo son los adolescentes en el cumplimiento de una sanción penal.

Resulta oportuno destacar a Domínguez (2007) cuando afirma que:

Todo niño, niña y adolescente debería ser tratado con respeto y sensibilidad a lo largo de todo el proceso judicial tomando en consideración su situación personal y sus necesidades inmediatas, su edad, sexo, situación de salud, discapacidad y nivel de madurez, respetando plenamente su integridad física, mental y moral. (p. 356)

Dentro de este marco, dicho principio encuentra su fundamento jurídico en los artículos 19 inciso 1 y 37 inciso a) y c) de la Convención sobre los Derechos del Niño, los artículos 3 y 46 de nuestra Constitución, el artículo 538 de la LOPNNA y el artículo 10 del COPP, en un claro esfuerzo del Estado de blindar los derechos y

garantías de los adolescentes, sobretodo quienes están privados de su libertad en el cumplimiento de una pena, o por otro lado de los que se encuentran en un proceso penal a la espera de una sanción, teniendo el juez la tarea de sancionar sin vapulear la dignidad del adolescente.

Legalidad.

El principio de legalidad se expresa en la conocida máxima del “*Nullum crimen, nulla poena sine praevia lege*”, cuya traducción establece la imposibilidad de que exista un crimen y por lo tanto dar paso a una pena si la conducta desplegada por el sujeto no se encuentra debidamente tipificada en la legislación vigente como delito; en el derecho penal es esta la máxima que rige todas las actuaciones de quienes entran en contacto con el sistema de responsabilidad penal, la cual se encuentra enunciada en el numeral 6 del artículo 49 de nuestra carta magna, concatenado con el artículo 1 del Código Penal.

Desde esta perspectiva, según Lamarca (2004):

El principio de legalidad conlleva entonces dos exigencias o consecuencias jurídicas: de un lado, la prohibición del derecho consuetudinario, la ley debe ser escrita y, de otro, la prohibición de la analogía, esto es, el pleno sometimiento del juez al imperio de la ley, o, lo que es lo mismo, la prohibición de cualquier forma de creación judicial del Derecho mediante analogía o interpretación extensiva (p. 136).

De lo anterior se evidencia que este principio es una exigencia a todo Estado de Derecho, donde se hace imprescindible definir claramente el hecho que se considera como punible y la sanción que corresponde por la comisión del mismo, y en el caso que nos atañe, los adolescentes solo podrán ser penados en base a aquellas sanciones establecidas en LOPNNA.

En este orden de ideas, se puede citar a Beccaria (2005) quien en su libro De los Delitos y las Penas, estableció que sólo las leyes pueden decretar las penas de los

delitos; y que esta autoridad no puede residir más que en el legislador que representa a toda la sociedad agrupada por un contrato social.

Este principio recibe también las denominaciones de principio de reserva legal o principio de positividad, el autor Von Beling (1944) al referirse al principio de legalidad expreso que:

Para que una norma responda al principio de legalidad la misma debe ser; a) escrita: para que no queden dudas de su contenido, b) estricta: significa que debe describir concretamente la conducta que es delito, y c) previa: que anteceda al hecho delictivo (p.47).

Así pues, el principio de legalidad es el fundamento de nuestro ordenamiento jurídico y a su vez pilar del derecho penal, es menester para los operadores de justicia y en especial los jueces en materia de responsabilidad penal de adolescentes realizar sus pronunciamientos en el marco del principio de legalidad, evitar la interpretación extensiva y analogía cuando se trata de imponer sanciones al adolescente que resulte penalmente responsable.

La Privación de Libertad debe ser la Última Ratio.

La privación de libertad debe ser vista como aquel último recurso del cual dispone el Estado para solventar un problema social. La comisión de hechos delictivos es originada por múltiples causas, y las medidas privativas de libertad no son siempre la panacea a estos problemas. El autor Baratta (2004) en lo tocante al derecho penal mínimo y al implemento de la privación de libertad como última ratio establece:

El sistema punitivo produce más problemas de cuantos pretende resolver, en lugar de componer conflictos, los reprime y, a menudo, estos adquieren un carácter más grave en su propio contexto originario; o también por efecto de la intervención penal pueden surgir conflictos nuevos en el mismo o en otros contextos. Si nos referimos, en particular, a la cárcel como pena principal y caracterizante de los sistemas penales modernos, correspondería, en primera instancia,

comprobar el fracaso histórico de esta institución frente a sus principales funciones declaradas: contener y combatir la criminalidad, resocializar al condenado, defender intereses elementales de los individuos y de la comunidad. (p.302)

Si se toma en consideración lo que afirma Baratta (2004), se concluye que el principio general de prevención ofrece una indicación política fundamental para una estrategia alternativa de control social, se trata, esencialmente, de desplazar, cada vez más, el énfasis puesto en las formas de control represivo hacia formas de control preventivo, es por ello que el Estado progresivamente debe promover el uso indiscriminado de la prevención y el uso discriminado de la represión, se debe lograr que el derecho penal y por ende la pena, deben constituir la última ratio entre los instrumentos de que dispone el Estado para garantizar la pervivencia de la sociedad, debiendo implicar, como consecuencia lógica, que el derecho penal esté subordinado a la insuficiencia de los otros medios menos lesivos y restrictivos para el individuo.

Analizando lo expresado por el autor en la cita precedente se verifica que efectivamente la sanción privativa de libertad no es la mejor solución en todos los casos, pues a lo largo de los años no ha rendido los mejores resultados, y mucho menos cuando se trata de personas en desarrollo como lo son los adolescentes, quien están en el proceso de formación de su personalidad, y si bien es cierto requieren la intervención del Estado para corregir los patrones de conducta que han venido desplegando y los hicieron entrar en contacto con la ley penal, no es menos cierto que se debe buscar formas alternas para aplicar sanciones y no hacer un uso desproporcionado de la privación de libertad.

Necesidad.

El principio de necesidad va de la mano con el propósito y fin de la norma penal, se debe comprobar fácilmente la necesidad de implementar la sanción, el juez debe a través de su análisis determinar cuál es el medio más idóneo para alcanzar la finalidad de la sanción, que acción conllevará a la corrección de la conducta del adolescente así como a su aprendizaje, ya que no se puede dejar de lado el matiz

pedagógico que reviste el sistema de responsabilidad penal de adolescentes, no es sólo resarcir el daño y modificar la conducta del adolescente, lo que se busca si no también darle las herramientas para evitar la reincidencia.

El código penal colombiano en su artículo 3 establece que “la imposición de la pena o de la medida de seguridad responderá a los principios de necesidad, proporcionalidad y razonabilidad. El principio de necesidad se entenderá en el marco de la prevención y conforme a las instituciones que la desarrollan.”

De esta manera la legislación colombiana limita la aplicación judicial de la necesidad de la pena a los casos preestablecidos por el legislador, teniendo en cuenta el carácter aflictivo de la pena y su aptitud para la afectación de derechos fundamentales, se reclama la argumentación del juez, desde un punto de vista constitucional, más allá del análisis sistemático y formal de la tipicidad, la antijuridicidad y la culpabilidad; de tal suerte que en casos especiales en donde se pueda sostener válidamente que la imposición de la pena no cumple con sus fines, el juez tenga la posibilidad de abstenerse de imponerla por resultar injustificada.

En lo que se refiere a la legislación nacional, este principio constituye un mecanismo que garantiza al adolescente, que sólo en situaciones de extrema necesidad, probada como haya sido su responsabilidad, el órgano jurisdiccional aplicará sanciones.

Racionalidad.

El artículo 539 de la LOPNNA, especifica “Las sanciones deben ser racionales, en proporción al hecho punible atribuido y a sus consecuencias”. En este mismo sentido y como se ha citado en líneas anteriores, es entendible lo siguiente, el juez al imponer las sanciones, debe obrar con sentido común, con lógica, de manera que haya proporcionalidad entre el hecho cometido y la sanción a imponer, de esta manera este principio, exige como base fundamental para tomar decisiones la debida ponderación, el equilibrio y el sentido de la justicia, a los efectos de evitar ocasionar daños irreparables.

La Sala de Casación Penal del Tribunal Supremo de Justicia, en sentencia N° 383, al referirse a la necesidad de la motivación del juez en la decisión, implanto el siguiente criterio:

Una adecuada motivación de la sentencia no permite sustentarse en subjetividades del juzgador, por ende debe ser explícita y precisa, para permitirle a las partes así como a cualquier otra persona que acceda a la sentencia, conocer cuáles fueron las razones que tuvo el administrador de justicia para decidir, ya que resulta insuficiente manifestar que la decisión recurrida en apelación se ajustó a derecho sin dar a conocer las reflexiones que conducen al fallo; en síntesis, es indispensable que todo juez o jueza exprese el por qué sostiene el criterio en su decisión como factor de racionalidad en el ejercicio del poder jurisdiccional. (párr. 4, Motivación para decidir).

Es por ello, que la motivación y la racionalidad van de la mano, puesto que es a través de la motivación donde el juzgador explanara los fundamentos de hecho y de derechos que lo condujeron a la imposición de una sanción, reflejándose de esta manera el razonamiento realizado por el mismo.

Idoneidad.

Partiendo del axioma jurídico “Nulla lex penalis sine necessitate”, que establece la necesidad de la intervención de la ley penal, así como de la pena, deben existir suficientes motivos de hecho y de derecho que justifiquen la necesidad de implantar determinada sanción para el adolescente que entra en contacto con el sistema de responsabilidad penal de adolescentes.

Asimismo, este principio debe conducir a los jueces a sopesar los hechos, conducta, gravedad, daños ocasionados, la edad del adolescente y los esfuerzos hechos por éste para remediar el daño, con lo que podría asegurarse la aplicación con racionalidad y sentido de proporcionalidad, la sanción acorde con el delito, sus consecuencias, pero sobre todo acorde o idónea para el autor del hecho.

La aplicación de una sanción debe ser necesaria y proporcionada de acuerdo a la capacidad de discernimiento del adolescente; en lo tocante a esto el autor Martínez (2004) concluye lo siguiente:

La responsabilidad implica que a los adolescentes se les atribuya, en forma diferenciada, respecto de los adultos, las consecuencias de los hechos que siendo típicos, antijurídicos, y culpables, signifiquen la realización de una conducta definida como delito o falta, pues aunque no esté plenamente presente en él la capacidad de entender y de obrar conforme a esa comprensión, hay ya en él un proceso de maduración que permite reprocharle el daño social que cause, imponiéndole una sanción que constituye una medida penal con finalidad educativa.(p.82)

De acuerdo a este autor se debe apreciar tanto la necesidad de la pena como su proporcionalidad con respecto de la conducta desplegada por el adolescente, y velar por que la verdadera finalidad de la sanción no se vea desvirtuada, y cumpla el efecto deseada en el adolescente.

Proporcionalidad.

Como ya se ha aclarado este es uno de los principios fundamentales en el sistema de responsabilidad penal del adolescente, que sirve de base para todo el procedimiento y en especial a la hora de la imposición de la sanción, se debe tener siempre presente la cualidad y condición de la persona que se está juzgando, no se debe olvidar que se está frente a un ser humano en desarrollo cuya personalidad no se ha formado completamente y que tanto el Estado como la sociedad y la familia forma parte esencial en este crecimiento.

Para Tiffer (como se cita en Mata 2009) el principio de proporcionalidad implica en el derecho procesal penal:

La relación conflictiva entre el interés estatal en la realización del derecho material y los intereses de los ciudadanos afectados en sus

derechos por el procedimiento penal. Esta relación de conflictos de intereses se observa en todas las etapas del proceso...de ahí que sea tan importante buscar una relación equilibrada entre los derechos y deberes de las personas sometidas a proceso y el interés de la persecución penal. (p.275)

Dentro de este orden de ideas, cabe resaltar que este principio fue formulado por Beccaria, al expresar que las penas deberían medirse en virtud de la relación entre el delito cometido y el daño social producido por el mismo, decía que este era criterio que debería prevalecer para medir la gravedad de los delitos.

Así mismo, Pulido (2003), señala:

... el principio de proporcionalidad responde a la idea de evitar una utilización desmedida de las sanciones que conllevan una privación o una restricción de la libertad, para ello se limita su uso a lo imprescindible que no es otra cosa que establecerlas e imponerlas exclusivamente para proteger bienes jurídicos valiosos. (p.77).

Ahora bien, en lo que respecta a nuestro ordenamiento jurídico la proporcionalidad se encuentra establecida en el artículo 539 de la LOPNNA el cual es del tenor siguiente: “Las sanciones deben ser racionales, en proporción al hecho punible atribuido a sus consecuencias”.

De lo anterior se evidencia que la LOPNNA promueve las nuevas tendencias relativas a la política criminal que miran hacia una minimización del derecho penal por parte del Estado, donde se adoptan medidas alternativas a la privación de libertad, a fin de lograr la concientización a través de programas socioeducativos, integrando a la sociedad civil a la labor de rescatar al adolescente que ha incurrido en un hecho punible, estableciendo que la privación de libertad debe aplicarse en forma atenuada y excepcional, además de la posibilidad de revisión de la sanción impuesta.

Al mismo tiempo el Código Orgánico Procesal Penal (COPP) en su artículo 230 dispone que: “No se podrá ordenar una medida de coerción personal cuando esta aparezca desproporcionada en relación con la gravedad del delito, las circunstancias de su comisión y la sanción probable...”

Esta norma se adecua al nuevo modelo proteccionista, pues, en la Ley Tutelar de Menores, no existía la garantía de la proporcionalidad, ya que el Juez de menores estaba investido de un poder omnímodo, que le permitía aplicar cualquiera de las medidas, tanto a los infractores, como a los menores en situación de peligro, quienes no han cometido ningún delito o falta consagrada en la ley con tal carácter.

Jurisdiccionalidad.

La Jurisdiccionalidad está establecida en el artículo 253 de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela, y refleja de la potestad de la cual se hayan investido los jueces de la República para administrar justicia en nombre del Estado venezolano, con base a esto Mata (2009) señala:

En resguardo de los derechos y garantías propios del proceso en general y en específico del proceso penal del adolescente el texto constitucional en el artículo 253, atribuye el ejercicio de la jurisdicción por delegación ciudadana, a los jueces, quienes en virtud de ello, son los únicos facultados para aplicar luego de verificada la responsabilidad, previo procedimiento, la sanción que haya de corresponderse con el hecho que se le ha atribuido al adolescente. (p.275)

Es importante resaltar que en materia de responsabilidad penal del adolescente, este principio no se limita a la determinación y aplicación de la sanción, sino que también se relaciona con el control y seguimiento de la misma en la fase de ejecución del proceso, por parte del Juez de ejecución quien tiene de acuerdo al artículo 647 de la LOPNNA la función de:

Revisar las medidas por lo menos una vez cada seis meses, para modificarlas o sustituirlas por otras menos gravosas, cuando no cumplan con los objetivos para los que fueron impuestas o por ser contrarias al proceso de desarrollo del o de la adolescente.

Esta facultad del juez de ejecución le permite el revisar las sanciones impuestas a los adolescentes y de acuerdo al progreso evidenciado en él, modificarlas o sustituirlas progresivamente por una más acorde al desarrollo del mismo, entablándose una relación directa entre el administrador de justicia y el administrado.

Individualización.

La individualización de la pena está estrechamente ligada a la concepción única e irrepitable de los seres humanos, dentro de estos términos las penas no deben imponerse de manera sistematizadas, en grupos, o de manera general a todos los adolescentes, por el contrario cada pena va acorde a las características, condiciones y nivel de participación que tuvo cada sujeto en la comisión del hecho delictivo.

En este sentido, Ziffer (tal como se cita en Resolución N° 807 de la Corte de Apelaciones de la Sección de Adolescentes del Circuito Judicial del Área Metropolitana de Caracas), establece:

...concebir a la determinación de la pena como una decisión sujeta a la discrecionalidad de los jueces parece ser un lugar común en nuestra doctrina. Zaffaroni, por su parte, en un notable avance respecto de otras posiciones doctrinales, señala acertadamente que el juez debe aplicar el derecho también en la cuantificación penal y proceder con razonamiento claro y con criterio jurídico. La historia de la determinación de la pena se ha debatido siempre entre dos valores, el de la seguridad jurídica que conduciría a penas absolutamente predeterminadas y la idea de “justicia”, traducida en el principio de la individualización de la pena, una pena justa es sólo aquella que se adecúa a las particularidades del caso concreto. Esta preeminencia de lo “individual” puede vincularse con el respeto a la cultura occidental frente al carácter único e irrepitable del individuo. El Juez debe intentar acceder a esta individualidad, y ello es ajeno a toda sistematización... (Sección VI, numeral 2, Motivación de la Corte).

En este sentido cabe resaltar que la LOPNNA en su artículo 622 establece una serie de pautas para la determinación de la sanción que resulte idónea para el adolescente infractor, en relación a ellas Mata (2009) señala:

El Sistema Penal de Responsabilidad del Adolescente tiende a la individualización de la sanción hecho que le confiere características especiales, por lo que a los efectos de la aplicación de la misma, observa circunstancias ligadas al hecho y otras vinculadas al autor del hecho... (p.268).

De todo esto se desprende la necesidad de individualizar al autor del hecho delictivo, y realizar el estudio particular del caso en concreto, de todos aquellos factores que influyeron en la comisión del hecho, el daño que se ha causado, la naturaleza y gravedad de los hechos, el grado de responsabilidad del adolescente, la proporcionalidad e idoneidad de la medida, la edad del adolescente y su capacidad para cumplir la pena, así como los esfuerzos que ha hecho el mismo por reparar los daños para de esta manera lograr la imposición de una pena acorde a l infractor.

Revisabilidad.

Este principio es característico del sistema penal de responsabilidad del adolescente y se encuentra establecido en el párrafo primero del artículo 622 y en el literal e) del artículo 647 de la LOPNNA.

Siguiendo las ideas de Mata (2009), la constante revisión de las sanciones aplicadas a los adolescentes infractores, tienen por finalidad hacer que las mismas sean lo más idóneas posible, buscando alcanzar el desarrollo integral del adolescente.

En este sentido la misma autora señala:

La revisión de la sanción, está íntimamente ligada a la búsqueda de la individualización de la sanción, contemplada no sólo en cuanto a la aplicación, sino en cuanto al cumplimiento de la misma, por ello el legislador previó dicha actividad como facultad de los jueces de ejecución. (p.282)

Con fundamentos en los criterios anteriormente descritos la potestad del Juez de ejecución de revisar la medida impuesta al adolescente, para determinar progresivamente sus avances de acuerdo al plan de vida que le fue estructurado con apoyo del equipo multidisciplinario, va a lograr que el adolescente se vaya incorporando como un sujeto activo de la sociedad.

Finalidad de las Sanciones

Las sanciones que contemplan en la LOPNNA tienen un carácter especial, entre otras razones por el profundo sentido educativo que marca el contenido de cada una de estas medidas y porque por estar enmarcadas dentro del gran programa de la protección integral, su aplicación se rige por principios básicos que definen los objetivos generales y específicos que se deben cubrir con su implementación.

Según el texto del artículo 621 de esta ley, la finalidad de cada una de las medidas es primordialmente educativa y podrá complementarse con intervención de la familia y de expertos especialistas en un área determinada. Con la aplicación de estas medidas debe garantizarse el respeto a los derechos humanos, la formación integral del adolescente y la búsqueda de su adecuada convivencia familiar y social.

En este orden de ideas Cervelló y Colás (2002) señalan:

Las medidas de menores tienen una finalidad claramente educativa pero no en sentido paternalista sino de responsabilidad; por ello la disuasión será un complemento necesario en la adaptación del menor al medio social natural. El mayor efecto intimidante de las sanciones se manifiesta en los delincuentes primarios, en ellos el impacto de la medida debe ser utilizado como factor preventivo lo que exige una cuidadosa selección de las medidas más adecuadas, entre ellas destaca por su carácter intimidante y no perjudicial, la amonestación. La decisión de acudir al proceso penal muchas veces se ve influida por esta finalidad ya que la presencia judicial despierta en el menor mayor efecto disuasor que las medidas de protección, lo que ha de tomarse con suma cautela

para no producir una huida hacia el Derecho Penal en detrimento de la intervención social extrajudicial.(p.116)

De acuerdo a lo citado anteriormente, el fin de las sanciones en el sistema penal de responsabilidad del adolescente es principalmente educativo y se busca con ello una prevención especial, en el sentido de que con la intervención del responsable del delito se evite en el futuro la comisión de hechos delictivos, lo cual se logrará a través de la educación.

Así mismo, Mata (2009) expresa:

...el legislador ha conferido a las sanciones una finalidad <<*primordialmente educativa*>>, dado que al tratarse el adolescente de una persona en proceso de desarrollo, la preocupación debe estar dirigida a proporcionarle las herramientas necesarias, para que al cumplimiento de la sanción, el mismo se halle preparado para la convivencia con los suyos y su entorno social. Desde esa perspectiva se libera la sanción, de esa visión particularmente retribucionista, que siempre se le atribuye, para procurar respecto al autor del hecho, con miras a su desarrollo integral, su san incorporación al seno familiar y social. (p.272)

Ahora bien, de conformidad con la normativa en cuestión se entiende que las medidas a aplicar a los adolescentes que hayan incurrido en la comisión de hechos delictivos son: amonestación, imposición de reglas de conducta, servicios a la comunidad, libertad asistida, semi-libertad y privación de libertad, y que para la determinación de las mismas hay que atender a las pautas establecidas en el artículo 622 de la LOPNNA, razón por la cual es necesario destacar la relación existente entre esta disposición normativa y la que hace mención a la finalidad de las sanciones ya que existe estrecha vinculación entre ambas, haciendo referencia a la doctrina de la protección integral. En este sentido, el concepto de sanción que se maneja en esta ley no es un concepto cerrado, sino que por el contrario, aunque se maneja a partir de una enumeración taxativa, se presenta bajo la forma de una amplia gama de alternativas justamente para buscar el mayor nivel de adecuación posible entre la situación a

resolver y la medida que se debe tomar, pues en última instancia el principio que rige la aplicación de tales medidas es la educación que se quiere brindar con ella al adolescente.

De acuerdo a este detalle puede observarse la especial naturaleza que caracteriza este sistema de sanciones, pues en el caso de las sanciones para los adultos, el legislador se limita a acompañar el delito o la falta, con el tipo de sanción que corresponde aplicar al sujeto activo del hecho delictivo, todo ello de conformidad con la estructura lógica de la norma jurídico-penal, indicando la cualidad de la pena y la cantidad de ésta a partir de un límite inferior y un límite superior. En el caso que nos ocupa, es la finalidad que debe cumplir la medida, la que determina el análisis o la pesquisa que debe realizarse en cada caso para evaluar la conveniencia o inconveniencia de la decisión. De manera tal que, tanto en las posibilidades de medidas que plantea el legislador como en la discrecionalidad del juez de considerar la situación en sus detalles para decidir la medida que corresponda según el caso, se puede apreciar que en este sistema lo que verdaderamente subyace como idea preeminente no es la aplicación de las medidas sino el beneficio que reportará su ejecución, de manera que la esencia de esta tarea reposa en la concienzuda escogencia que se haga entre las alternativas planteadas en el artículo 620 de la ley.

Dentro de este orden de ideas, es necesario mencionar lo que establece el párrafo primero del artículo 622: “El Tribunal podrá aplicar la medida en forma simultánea, sucesiva y alternativa, sin exceder el lapso fijado en la sentencia para su cumplimiento. Así mismo, las medidas podrán suspenderse, revocarse o sustituirse durante su ejecución...”

Las formas simultáneas, sucesivas o alternativas que puede adoptar la aplicación de las medidas en caso de que fuera necesario, así como la posibilidad de suspensión, revocación o sustitución que tuviera que adoptarse en alguna oportunidad, también son demostrativas de la flexibilidad sobre la cual se sustenta este modelo.

De conformidad con lo que establece esta norma puede presentarse, por ejemplo, un caso en el que se haya estimado conveniente que al inicio del tratamiento

lo pertinente es aplicar una medida de servicios a la comunidad y al cabo de un tiempo el tribunal estima necesario suspender esta medida para sustituirla por otra, o simplemente la suspende por considerar que se han cumplido los objetivos para los cuales se aplicó. Esto reafirma la idea de que el interés que debe prevalecer en esta materia es la posibilidad de poder educar al sujeto consolidando y materializando la finalidad y los principios que consagra el artículo 621 de esta ley, a saber: la formación integral del adolescente y la búsqueda de su adecuada convivencia social y familiar.

El autor Domínguez (2007) al referirse a la especialidad del Derecho Penal Juvenil señala:

La responsabilidad penal debe considerarse en función de la capacidad del adolescente de entender y actuar, en base a su comprensión delictiva, la cual es indicadora de que dicha responsabilidad debe tener presente la existencia de una proporcionalidad entre culpabilidad y sanción, tal y como lo prescriben las Reglas Mínimas de las Naciones Unidas para la Administración de la Justicia de Menores, o Reglas de Beijing, en su artículo 22c. A este respecto, el tratadista español Luzón Peña, citado por Carranza y Cuarezma (1996: 28), expresa que funcionalmente el principio de la responsabilidad penal juvenil está vinculado a los de necesidad, eficacia y proporcionalidad, ya que si el sujeto no comprende el acto como delictivo, es innecesaria la pena para la prevención penal general, puesto que ella opera en función de la comprensión del hecho delictivo cometido por el adolescente.

Los fines del Derecho Penal Juvenil, en este caso, se enfocan en relación con los sujetos penales, por requerir ellos un tratamiento normativo adecuado a su realidad bio/psico/social, lo cual le da a la materia una complejidad particular. (p.210)

En síntesis, la finalidad de las sanciones es buscar no sólo la reinserción en la sociedad del penado, sino corregir la conducta que lo llevo a delinquir, y en el caso

más particular la LOPNNA, busca afianzar la prevención general y que a través de la pena se influencie en la sociedad mediante la amenaza penal y su posterior ejecución, asimismo se busca obtener el efecto de aprendizaje motivado socio-pedagógicamente a que los adolescentes modifiquen su conducta, y que con la intervención del Estado se logre reformar los patrones de comportamiento en aras al mejor aprovechamiento del potencial del adolescente.

Para finalizar, cabe resaltar que el sistema sancionatorio establecido en la LOPNNA, encuentra su fundamento en distintos instrumentos jurídicos nacionales e internacionales, que establecen los principios que rigen y dan vida a todo este sistema, en razón de esto el Juez con competencia en responsabilidad penal de adolescentes, cuenta con una extensa gama de principios orientadores que le sirven de guía a la hora de imponer una sanción a los adolescentes todo esto con el objeto de que efectivamente la sanción sea la más idónea, y acorde con las debilidades y necesidades del adolescente.

Es por ello que en el cumplimiento de las sanciones juegan un papel tan importante tanto el juez de ejecución, como el equipo multidisciplinario quienes velan durante todo el proceso de ejecución por que la pena impuesta al adolescente cumpla efectivamente su función, y le sea adecuada y proporcional, toda vez que se busca darle las herramientas suficientes para que el mismo a largo plazo no vuelva a participar en hechos delictivos, y por el contrario se logre su inserción en la sociedad como individuo provechoso.

Capítulo III

Sistema Sancionatorio establecido en la LOPNNA y la Necesidad de una Justicia Especializada

El sistema sancionatorio venezolano en materia de adolescentes es una forma de acercar a la persona a una experiencia útil que implique un provecho en el proceso de crecimiento y ajuste propio de las etapas de desarrollo que enfrenta el adolescente. De manera que dentro de esta concepción la idea del castigo se supedita a las necesidades primordiales de la persona y se convierte en un momento propio para educar. Todo lo cual depende de la escogencia que haga el juez de la medida que estime pertinente, una vez evaluados en detalle tanto la situación como el sujeto a fin de lograr el mayor nivel de pertinencia entre la sanción y el adolescente.

Tipos de Sanciones

Las penas o sanciones son los recursos que utiliza el Estado para reaccionar frente al delito, expresándose como la restricción de derechos del responsable, en este caso del adolescente infractor de la ley penal, no obstante en materia de adolescente el eje central de estas sanciones reviste un carácter educativo principalmente. Las sanciones establecidas en la LOPNNA, poseen un carácter especial, tal como lo señala Bolaños (2001):

Las sanciones que se contemplan en esta ley tienen un carácter especial, entre otras razones por el profundo sentido educativo que marca el contenido de cada una de estas medidas y porque por estar enmarcadas dentro del gran programa de la protección integral su aplicación se rige por principios básicos que definen los objetivos generales y específicos que se deben cubrir con su implementación (p.32).

Por consiguiente, estamos frente a unas medidas especiales que van acorde a el caso particular de cada adolescente, las sanciones están establecidas en el artículo

620 y siguientes de la LOPNNA; asimismo según el texto del artículo 621 de la ley in comento, la finalidad de cada una de estas medidas es primordialmente educativa y podrá complementarse con intervención de la familia y de expertos especialistas en un área determinada, mediante la cual deben respetarse garantías tal como las señala Bolaños (2001) ...“el respeto a los derechos humanos, la formación integral del adolescente, y la búsqueda de su adecuada convivencia familiar y social”, (p. 27). Estas medidas comprenden determinadas penalidades las cuales estudiaremos brevemente a continuación:

Amonestación.

De acuerdo al artículo 623 de la LOPNNA, “La amonestación verbal consiste en la severa recriminación verbal al adolescente que será reducida a una declaración firmada, la amonestación debe ser clara y directa de manera que el adolescente comprenda la ilicitud de los hechos cometidos”.

En este orden de ideas, la amonestación verbal constituye el primer peldaño de las sanciones que están establecidas en la LOPNNA, que en líneas generales busca instruir, así como persuadir al adolescente de la comisión de hechos punibles; siendo el juez de ejecución el encargado de hacerla efectiva, es el mismo quien debe al momento de imponerla lograr que se efectúe en el adolescente la conciencia por la acción desplegada.

Al referirse a esta sanción, Bolaños (2001), establece la finalidad de esta medida al precisar que:

En este sentido en el artículo 623 señala el legislador en la conceptualización de la amonestación que ésta debe ser «... clara y directa de manera que el adolescente comprenda la ilicitud de los hechos.» Esto es demostrativo de la necesidad que se tiene de cubrir una finalidad o un objetivo concreto con la aplicación de esta medida. No se trata de castigar por castigar sino que al hacerlo por medio de la amonestación se haga de manera tan clara y directa, esto es, sin confusiones, llevando al sujeto al nivel de comprensión de las razones

que determinaron el castigo y mucho más aún que determinaron ése tipo de castigo y no de otro, de forma tal que la sanción sea portadora de un aprendizaje que se traduce en la explicación del porqué del castigo, y sobre todo, del nivel de daño social e individual que trae consigo su comportamiento y del reproche que sobreviene como consecuencia directa de ello. Así mismo, es importante que el sujeto conozca la trascendencia negativa de su conducta para estimular la idea de abandonar definitivamente el comportamiento dañino o inadecuado. De esta forma se lograría un acercamiento entre el sujeto y el castigo desde el punto de vista del contenido material de este último, imprimiéndole un sentido definido. (p.97).

Por otra parte, ya en 1978 Parent y Gonnet, al analizar las medidas para corregir la conducta de los adolescentes afirmaban que “es importante advertir que la sanción sólo adquiere una dimensión educativa cuando, a su contacto, la persona, se hace consciente de lo que quiere y de lo que los demás quieren.” (p. 197).

Imposición de Reglas de Conducta.

La imposición de reglas de conducta busca establecer unos parámetros de regulación del modo de vida del adolescente y tanto la promoción como el aseguramiento de la formación del adolescente, podrían entenderse como finalidades concretas que se buscan con la aplicación de esta medida, pero que deben enmarcarse dentro de las finalidades generales que están contempladas en el artículo 621 al cual ya se ha hecho referencia. Por regular el modo de vida del adolescente debe entenderse, aquella conducta o acción que va encaminada a poner en orden o a ajustar la forma de comportamiento del adolescente incentivándole o fomentándole determinados tipos de conducta, experiencias o vivencias que lo benefician en su proceso de crecimiento moral e intelectual, en lugar de aquellos que lo perjudicarían.

Las reglas de conducta están previstas en el artículo 624 de la LOPNNA, y consisten en:

La determinación de obligaciones o prohibiciones impuestas por el juez para regular el modo de vida del adolescente, así como promover y asegurar su formación. Las órdenes o prohibiciones tendrán una duración máxima de dos (2) años, y el cumplimiento deberá iniciarse, a más tardar, un mes de impuesta.

Es evidente entonces, que lo que se busca obtener es el diseño de un plan de vida para el adolescente, elaborado como ya se ha comentado en el marco de un estudio realizado por un equipo multidisciplinario que determine las deficiencias del adolescente; asimismo estas reglas de conducta deben estar orientadas a efectuar un cambio en el estilo de vida del sujeto, pueden estar dirigidas a dejar de frecuentar determinados lugares, aprender un oficio, o culminar estudios, es potestativo del juez de ejecución determinar la más idónea en cada caso particular.

Por ende, se habla de reglas de hacer y no hacer y estas prohibiciones según Bolaños (2001) deben ser justificadas, a saber:

La prohibición a que se refiere esta norma, por estar dentro de un modelo sancionatorio educativo, debe acompañarse de una explicación en la que se exponga el porqué de la obligación de no hacer algo determinado, así la medida adopta un sentido específico y no se diluye en la prohibición que se asocia a la venganza o a la imposición de una obligación que se impone por molestar o generar desagrado en la persona. De forma tal que la prohibición u obligación a que se contrae esta medida debe tener un verdadero sentido pedagógico que hace parte de la responsabilidad del adulto que escoge y aplica la medida. (p. 98).

En lo tocante al tiempo de duración de las reglas de conducta el mismo tal cual lo establece el artículo 624 de la LOPNNA, no podrá exceder de dos años, tiempo que consideró el legislador suficiente para que se mejoren los aspectos negativos en la vida del adolescente.

Servicios a la comunidad.

Los servicios a la comunidad tal cual lo establece la norma, refieren a las distintas tareas o actividades que serán asignadas al adolescente para que de esta manera se constituya en un individuo útil a su entorno, asimismo se pueda mantener ocupado en actividades provechosas que disminuyan los momentos de ocio e inactividad, ahora bien a la hora de ejecutar esta medida la misma debe estar bajo supervisión y evaluación que permitan verificar el cumplimiento de la finalidad de esta sanción. En este orden de ideas, Bolaños (2001) afirma que:

Esta evaluación que precede la aplicación de la medida, es necesaria, de una parte para dar cumplimiento a los principios y finalidades consagradas en el artículo 621, y de otra parte para dar cumplimiento a las exigencias de la propia norma en la que se pide que la asignación de la tarea no menoscabe la dignidad del adolescente, lo que implica no exponerle al desprecio y a la degradación desde el punto de vista de la integridad del sujeto como persona humana, y que la medida no constituya en sí misma una humillación, ni que se imponga como un castigo que sirva para fomentar la burla (p.45).

El artículo 625 de la LOPNNA al referirse a los servicios a la comunidad establece lo siguiente:

Consiste en tareas de interés general que el adolescente debe realizar, en forma gratuita, por un período que no exceda de seis (6) meses, durante una jornada máxima de ocho (8) horas semanales, preferentemente los días sábados, domingos y feriados, o en días hábiles pero sin perjudicar su asistencia a la escuela o a la jornada normal de trabajo. Las tareas a que se refiere este artículo deberán ser asignadas, según las aptitudes del adolescente, en servicios asistenciales o en programas comunitarios públicos que no impliquen riesgo o peligro para el adolescente, ni menoscabo para su dignidad.

De este texto se desprende que la asignación al servicio que debe prestar el

adolescente en calidad de cumplimiento de sanción debe pasar previamente por la consideración del sujeto al que va destinada la medida, de las condiciones de la persona, de sus aptitudes y de sus capacidades, es decir, de la disposición e idoneidad del sujeto de ejercer cierta actividad de manera que ésta no debe entenderse como una medida in abstracto sino que su aplicación precisa de la revisión de las particularidades del sujeto que está obligado a cumplirla. El servicio a la comunidad, puede estar constituido por pintar paredes, prestar una determinada labor social, o cualquier otra actividad que concluya en un beneficio para la comunidad, así como en una utilización productiva del tiempo del adolescente.

Libertad asistida.

En el caso de la medida de libertad asistida que contempla el artículo 626, se reafirman los principios señalados en el artículo 621, pues la medida a que se contrae esa norma consiste en mantener sobre el adolescente una forma de supervisión, asistencia y orientación de parte de un experto, todo lo cual se revierte positivamente en su proceso de formación.

Tomando en consideración lo que afirma Naranjo (2001);

Esta medida cuya duración máxima será de dos años, consiste en otorgar la libertad al o a la adolescente obligándose este a someterse a la supervisión, asistencia y orientación de una persona capacitada, designada para hacer el seguimiento del caso. Por tratarse de una medida acordada mediante sentencia condenatoria, es obligatoria y por tanto, la persona delegada para supervisar, asistir y orientar al adolescente sometido a esta medida, debe tener, a nuestro juicio, suficiente autoridad para lograr la aceptación del adolescente para el cumplimiento de su función. (p.162)

En relación, a lo que afirma el autor supra mencionado, la eficacia de esta medida va a consistir en la asignación de una persona idónea para ejercer las

funciones de guardián y tutor del adolescente, teniendo el mismo el carácter y la disposición suficiente para orientar al adolescente durante la ejecución de la pena, manteniendo siempre el contacto fluido y directo con el juez de ejecución quien se encargará de evaluar el progreso del penado.

Semi-libertad.

La medida de semi-libertad se encuentra en el artículo 627 de la LOPNNA, y trata pues de la incorporación del adolescente a un lugar determinado; se refiere expresamente a un centro especializado en períodos de tiempo que puedan estimarse libres de conformidad con las obligaciones y actividades que desarrolle el adolescente.

Tal y como está consagrada esta medida, ella debe entenderse según Bolaños (2001):

Como un aspecto más que el adolescente debe atender dentro de las actividades en que se encuentre, y nunca una medida que se aplica una vez sustraído el adolescente del entorno de sus ocupaciones (estudiantiles, laborales, familiares) personales habituales, en otras palabras la medida se ajusta de alguna forma al sujeto y no al contrario, de manera tal que la asignación de esta medida no se entienda como una irrupción en los espacios de interés de la persona, lo cual estaría muy cerca de ser percibido por ella como una forma de agresión que se traduciría en un rechazo a priori por parte del adolescente. (p. 99)

Este modelo en el que se propone ajustar la medida al tipo de sujeto incluidas sus ocupaciones, obligaciones y actividades y no al contrario, es el escenario ideal para que la medida contribuya positivamente en la formación del sujeto y sea, desde sus orígenes, una experiencia favorable de la que el adolescente pueda extraer aprendizajes y enseñanzas de aquello de cuanto carece, es en estos términos que el legislador lo describió en el artículo 627 de la LOPNNA:

Consiste en la incorporación obligatoria del o de la adolescente a un centro especializado durante el tiempo libre de que disponga en el transcurso de la semana. La duración de esta medida no podrá exceder de un (1) año. Se considera tiempo libre aquel durante el cual el adolescente no deba asistir a un centro educativo o a cumplir con su horario de trabajo.

Esta sanción, se materializa en la internación del adolescente en un centro especializado una vez culmine su jornada de estudios o laboral, dependiendo el caso, incluyendo los fines de semana. De esta manera el adolescente saldrá del centro sólo cuando se dirija a su empleo o institución educativa.

Privación de Libertad.

La privación de libertad constituye la medida más gravosa que puede ser impuesta al adolescente ya que no consiste en otra cosa que en privar al sujeto de uno de sus derechos inherentes como lo es la libertad, no obstante la misma está condicionada por el legislador y sujeta a principios que no deben desconocerse en su aplicación, se encuentra establecida en el artículo 628 de la LOPNNA, a saber:

Consiste en la internación del o de la adolescente en un establecimiento público del cual sólo podrá salir por orden judicial. La privación de libertad es una medida sujeta a los principios de excepcionalidad y de respeto a la condición peculiar de persona en desarrollo. En caso de adolescentes que tengan catorce años o más, su duración no podrá ser menor de un año ni mayor de cinco años. En caso de adolescentes de menos de catorce años, pero más de doce, su duración no podrá ser menor de seis meses ni mayor de dos años. En ningún caso podrá imponerse al adolescente un lapso de privación de libertad mayor al límite mínimo de pena establecido en la ley penal para el hecho punible correspondiente.

Ahora bien, esta sanción es la última ratio como ya se estableció

anteriormente, por ende, de la misma debe hacerse un uso mesurado y proporcional de acuerdo al caso concreto, la privación de libertad en materia de responsabilidad penal de adolescentes no podrá ser mayor a cinco años, tiempo que el legislador considero suficiente para alcanzar la reinserción del adolescente en la sociedad como un individuo útil a la misma.

En ese mismo sentido, la LOPNNA establece presupuestos para la procedencia de la medida privativa de libertad, partiendo de los extremos consagrados en el Código Procesal Penal, y de nuestra carta magna, la legislación especial en su artículo 628, parágrafo segundo, sólo establece la pena privativa en casos de delitos tales como;

La privación de libertad, sólo podrá ser aplicada cuando el o la adolescente:

- a) Cometiere alguno de los siguientes delitos: homicidio, salvo el culposo, lesiones gravísimas, salvo las culposas, violación, robo agravado, secuestro, tráfico de drogas, en cualesquiera de sus modalidades, 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 (6) meses.

Estos señalamientos que condicionan la aplicación de esta medida, tienen, entre otras funciones, el propósito de reafirmar la naturaleza excepcional que se señala en el parágrafo 1° de este artículo, ya que su implementación se restringe a situaciones de gravedad extrema que generan un sentimiento de conmoción social importante o a los casos en los que debe hacerse sentir la severidad del castigo máximo para poder conseguir un resultado positivo.

Es evidente entonces, que de esta sanción se debe hacer siempre una interpretación estricta y en ningún caso extensiva, ya que se afecta uno de los más preciados bienes jurídicos tutelados por el Estado, como lo es el derecho a la libertad

personal.

Control y Ejecución de Sanciones

El juez de ejecución es el encargado de que las sanciones aplicadas sean las idóneas para contribuir en el desarrollo integral del adolescente, buscando mediante la imposición de estas que el adolescente asuma una actitud de responsabilidad frente a sí mismo y frente al entorno social.

El control y la ejecución de sanciones en el sistema penal de responsabilidad del adolescente busca proteger las condiciones del libre desarrollo individual del adolescente, donde lo más importante es que el mismo asuma conciencia de sus actos, razón por la cual se le dota de herramientas para su adecuada convivencia en el seno familiar y en el entorno social, esto se encuentra establecido en el artículo 629 de la LOPNNA.

En este orden de ideas, Nuñez (2005) señala:

En la práctica, el tratamiento no institucional, quizá por su concepción de base, quizá por ser “no institucional”, asume un núcleo humanista. A fin de cuentas, para asegurar las condiciones del libre desarrollo individual, para fomentar la responsabilidad personal y la conciencia social, y restablecer vínculos con el medio social, no son necesarios la violencia ni el encierro que han caracterizado el sistema penitenciario venezolano, de hecho, son incompatibles (p.37).

El juez de ejecución es el encargado de controlar y hacer efectiva la ejecución de las sanciones correspondientes, tal y como lo prevé el artículo 646 de la LOPNNA, en este sentido Mata (2009) expresa:

...el juez de ejecución...debe preocuparse por vigilar que el adolescente ejerza plenamente sus derechos y al mismo tiempo, velar por el cumplimiento efectivo de la sanción, resolviendo incluso, con esos fines, las incidencias propias de la ejecución (p.278).

En el mismo orden de ideas, cabe considerar las atribuciones conferidas al juez de ejecución según lo establecido en el artículo 647 de la LOPNNA, en primer lugar le corresponde garantizar al adolescente el pleno ejercicio de sus derechos, en segundo lugar controlar la ejecución de la sanción, todo ello con el propósito de velar por el efectivo cumplimiento de la misma y que se alcancen los objetivos para los cuales fue aplicada, en tercer lugar vigilar que el plan individual para la ejecución de las sanciones esté acorde con los objetivos fijados en la LOPNNA, en cuarto lugar velar porque no se vulneren los derechos de los adolescentes durante el cumplimiento de la medida, en quinto lugar revisar las medidas por lo menos una vez cada seis meses, a fin de modificarlas o sustituirlas por otras menos gravosas, siempre y cuando las que se impusieron en principio sean contrarias al proceso de desarrollo del adolescente o no cumplan con los objetivos para los cuales fueron impuestas, en sexto lugar controlar el otorgamiento o denegación de cualquier beneficio relacionado con las medidas impuestas, en séptimo lugar conocer y decidir sobre la impugnación de las medidas disciplinarias impuestas a los privados de libertad, en octavo lugar decretar la cesación de medidas y en noveno lugar las demás atribuciones que asigne la LOPNNA y demás leyes.

De lo referido anteriormente se evidencia, que el juez de ejecución tiene amplias atribuciones y facultades en lo que respecta al control y ejecución de las medidas, razón por la cual se puede decir, que desempeña uno de los roles más importantes dentro del Sistema Penal de Responsabilidad del Adolescente.

Cabe destacar que dentro de esas atribuciones se encuentra la revisión de la sanción, prevista en el literal e) del artículo 647 de la LOPNNA, la cual deja claro la facultad que tiene el juez con respecto al control y ejecución de las sanciones. En este sentido Mata (2009) señala:

...el juez de ejecución- pese a que puede actuar en casos de oficio- debe mantener los atributos generales del juez del sistema, es decir, un tercero imparcial. Por tanto deben las partes instarlo y promover las pruebas pertinentes y el juez fijar la audiencia para oír, recibir pruebas

y decidir. Es decir, seguir en la medida de lo compatible con la fase, los principios de un proceso acusatorio por audiencias.

La revisión de las sanciones está íntimamente ligada a la búsqueda de la individualización de la sanción, contemplada no sólo en cuanto a la aplicación, sino en cuanto al cumplimiento de la misma, por ello el legislador previó dicha actividad como facultad de los jueces de ejecución (p.282).

Dentro de este orden de ideas, es necesario mencionar que el espíritu del legislador a la hora de otorgar esta atribución de revisión de las sanciones al juez de ejecución, lo hizo por dos razones, la primera de ellas orientada a verificar si la sanción aplicada al adolescente cumple con los objetivos para los cuales fue impuesta o si por el contrario va en contra del desarrollo integral del mismo, y la segunda que sería consecuencia de la primera, la cual otorga al juez la potestad de sustituir o modificar medidas por otras menos gravosa, en aras de lograr el desarrollo integral del adolescente sancionado.

En este sentido, la Resolución 1299 de la Corte Superior de la Sección de Adolescente del Circuito Judicial del Área Metropolitana de Caracas, señala:

Es cierto que el Juez en esta fase de ejecución, tiene la facultad discrecional de acordar o no una medida menos gravosa, atendiendo a lo establecido en el artículo 647, literal “e” de la Ley Orgánica para la Protección de Niño, Niña y Adolescente, pero esa discrecionalidad es jurisdiccional y apegado al principio de legalidad, que no permite arbitrariedades, cuyo control se hace más efectivo a través de una correcta motivación (párr.6, capítulo I, numeral 1).

De lo antes señalado, se hace necesario distinguir cuando se trata de modificación o de sustitución de una medida, la primera es cuando existe la posibilidad de corregir y continuar con la ejecución de la sanción, mientras que en la segunda no existe posibilidad alguna de corrección y continuidad de ejecución, razón

por la cual es indispensable la sustitución de la medida por una menos gravosa. Con respecto al último supuesto no hay que olvidar que sólo procederá cuando existan verdaderas razones de peso, ya que no tendría sentido alguno que luego de haber transcurrido los seis (06) meses de la sanción impuesta al adolescente infractor, se sustituya, sin que este haya comprendido y tomado conciencia de la magnitud de sus actos.

De igual forma, es necesario hacer mención a los supuestos para la procedencia de la ratificación de la ejecución de una medida, los cuales son: a) Perseguir una finalidad primordialmente educativa y b) facilitar la convivencia familiar y social del adolescente; todo ello con el fin de lograr el desarrollo integral del adolescente.

En otro orden de ideas, cabe destacar que el juez está obligado a revisar de oficio la sanción, no obstante generalmente el equipo multidisciplinario realiza la sugerencia al administrador de justicia de acuerdo a la solicitud del adolescente infractor o su defensor; debiendo ser su pronunciamiento lo suficientemente razonado dejando abierta la posibilidad a quien se sienta perjudicado de impugnar la decisión.

En este sentido Mata (2009) señala:

Quando la revisión se hace a solicitud de parte, quien la formula deberá observar los siguientes requisitos que se desprenden del texto del literal e) del artículo 647 de la Ley Orgánica para la Protección de Niños, Niñas y Adolescentes: 1) fundamentar la petición, lo que significa argumentar y motivar su solicitud, dando a conocer las razones que le conducen a interpretar que la sanción es: 1.1) contraria al desarrollo del adolescente; 1.2) no cumple con los objetivos para los cuales fue aplicada o 1.3) que reúne ambas características; 2) indicar su pretensión: 2.1) solicitando la modificación o la sustitución de la sanción y, 2.2) ofreciendo las razones que le conducen a solicitar una cosa o la otra (p.289).

Debe señalarse que contra los fallos de primer grado que decidan alguna incidencia en fase de ejecución que conlleve a la modificación o sustitución de la sanción impuesta, procede el Recurso de Apelación, tal y como lo establece el artículo 608 de la LOPNNA. Siendo importante resaltar que este puede ser ejercido por el adolescente sancionado, su defensor o el Ministerio Público, tal y como lo establece los artículos 650 y 662 de la LOPNNA.

De igual forma, el Código Orgánico Procesal Penal, en su artículo 483, establece la posibilidad que tienen las partes de ejercer el Recurso de Apelación contra decisiones que sean dictadas con motivo a otras incidencias que se encuentren vinculadas a la fase de ejecución.

Así pues, las sanciones deben cumplir con ciertos requisitos y parámetros que permitan su correcta aplicación, en cuanto a necesidad e idoneidad, así como el éxito en su aplicación, en este sentido el autor Mata (2009) señala:

El éxito de la ejecución de las sanciones, de la consecución de los objetivos trazados con su aplicación, va a depender en gran medida de considerar lo aptitudinal, las destrezas y las habilidades del adolescente. Además de lo viable y realizable de las condiciones que enmarcan el cumplimiento de las sanciones.

La contradicción de una sanción impuesta con el desarrollo del adolescente o con los objetivos que se persiguen obtener con su aplicación, no es posible predecirla, salvo lo absolutamente evidente, pero aun así, es menester iniciar la ejecución y en el desarrollo del proceso determinar lo procedente en cada caso (p.285).

Necesidad de una Justicia Especializada

La materia de responsabilidad penal de adolescentes, por englobar asuntos relacionados con un sector especial de la sociedad, requiere de un tratamiento especial, ya que no se le puede dar el mismo trato a los adultos que a los

adolescentes, por considerarse estos como individuos en desarrollo que se encuentran en un estado de formación y crecimiento.

El autor Martínez (2004) al referirse a la necesidad de la justicia especializada establece:

...el derecho penal juvenil es una especialidad jurídico/penal que genera un tratamiento diferencial para los adolescentes que cometen delitos, distinguiéndose, de este modo y apartándose, relativamente, del Derecho Penal de Adultos. Dicha necesidad proviene de los fines del Derecho Penal Juvenil, en este caso, en relación con los sujetos penales, por requerir ellos un tratamiento normativo adecuado a su realidad bio/psico/social, lo cual le da a la materia una complejidad particular. (p. 211)

Es por ello, que por tratarse de sujetos especiales, con necesidades distintas a las de los adultos, el sistema de justicia que los regirá también debe ser especial, en estas líneas la LOPNNA, en el artículo 648 establece “Al Ministerio Público corresponde el monopolio del ejercicio de la acción pública para exigir la responsabilidad de los y las adolescentes en conflicto con la ley penal. A tal efecto, dispondrá de fiscales especializados”, de esta manera todos los actores procesales que forman parte de este sistema de justicia deben ser especializados en el área, en vista de las particularidades que dicho sistema conlleva.

En lo tocante a las características del Derecho Penal Juvenil, Martínez (2004) las resume en los siguientes términos:

- a) Es un derecho penal dirigido exclusivamente a un sector social determinado: Los adolescentes (Art. 526 LOPNNA).
- b) Es un Derecho Penal que da un tratamiento diferencial al adolescente, generando un Derecho Penal no convencional. (Art. 528 LOPNNA).

c) Es un Derecho Penal que debe tomar en cuenta el Principio de Proporcionalidad en la aplicación de las sanciones penales, en base al grado de comprensión del hecho punible por parte del adolescente y a las consecuencias que genere el delito (Art. 539. LOPNNA).

d) Es un Derecho Penal que no tiene fines retributivos sino educativos (Art. 621 LOPNNA). (p. 213).

Sobre la base de las consideraciones anteriores, la Sala de Casación Penal del Tribunal Supremo de Justicia, en sentencia N° 497, de fecha 26 de noviembre de 2010, al referirse a lo especial de las sanciones en materia de responsabilidad de adolescente, argumento lo siguiente:

... la Ley Orgánica para la Protección del Niño, Niña y del Adolescente, establece una lista de tipos de sanciones que va desde la Amonestación hasta la Privación de Libertad, que serán aplicables al adolescente infractor luego de comprobarse su participación en el hecho punible que se investiga y se declare mediante sentencia su responsabilidad en el mismo. Siendo aplicable esta última cuando el adolescente es encontrado responsable de algunos de los delitos señalados en el Parágrafo Segundo del artículo 628 eiusdem. (párr. 21, Motivación para decidir).

De todo lo anterior, se desprende que el sistema de sanciones que contempla esta ley, tal y como está concebido en términos teóricos, es un sistema absolutamente coherente con la doctrina de la protección integral en cada uno de los principios que la fundamentan. Esto hace que se mantenga presente la naturaleza estrictamente educativa de la sanción a aplicar, de manera tal que la pena se convierta en una experiencia positiva de aprendizaje provechoso para el adolescente que justamente es presa de la dinámica cambiante de su crecimiento y desarrollo y de los altibajos que se experimentan en su personalidad hasta tanto no se alcance un cierto nivel de equilibrio, todo ello de conformidad con los estudios de carácter científico en los que

se ha demostrado que en el ser humano según Gilbert (1985) “las posibilidades de aprender van en aumento hasta los 25 años” (p. 31).

Capítulo IV

Utilización Excepcional de la Medida Privativa de Libertad establecida en el Sistema Sancionatorio de la LOPNNA, según criterio jurisprudencial

La medida privativa de libertad debe tener una función primordialmente educativa, de conformidad a lo establecido en el artículo 621 de la LOPNNA, donde los principios orientadores son el respeto a los derechos humanos, la formación integral del adolescente y la búsqueda de su adecuada convivencia familiar y social, siendo esto un poco difícil de conseguir, ya que la privación de libertad consiste según lo establecido en el artículo 628 de la LOPNNA “en la internación del adolescente en establecimiento público del cual sólo podrá salir por orden judicial...”. En este sentido, el primer párrafo del referido artículo dispone que al momento de aplicar la medida privativa de libertad no se debe violar el principio de la excepcionalidad, ya que esta debe ser considerada como el último recurso, la última ratio, en la que se debe tomar en cuenta la subdivisión en grupos etarios, en un primer grado que serían adolescentes que tengan más de doce (12) años y menos de catorce (14) años; y en un segundo grado por adolescentes que tengan más de catorce (14) años y menos de dieciocho (18) años, y sobre esta base se impondrá los términos de la privación de libertad.

De acuerdo a lo anteriormente planteado, existen varias decisiones que se pronuncian al respecto, las cuales se mencionaran y criticaran en el desarrollo de este capítulo, ahora bien la privación de libertad se encuentra tipificada en el artículo 548 de la LOPNNA:

Salvo la detención en flagrancia, la privación de libertad sólo procede por orden judicial, en los casos, bajo las condiciones y por los lapsos previstos en esta Ley. La prisión preventiva es revisable en cualquier tiempo a solicitud del o de la adolescente.

Con fundamento en esta norma, la detención preventiva del adolescente, se da excepcionalmente en tres casos: en caso de flagrancia (art.557); a fines de

identificación (art. 558) y para asegurar la comparecencia del adolescente en la audiencia preliminar (art. 559).

Esta misma disposición se encuentra establecida en el inciso B, de la Convención, cuando dispone:

Los Estados partes velarán porque ningún niño sea privado ilegal o arbitrariamente. La detención, encarcelamiento o la prisión de un niño se llevará a cabo de conformidad con la Ley y se utilizará tan solo como medida de último recurso y durante el período más leve que proceda.

Por su parte el COPP, en su artículo 9 establece lo relativo a la afirmación de libertad, en los siguientes términos:

Las disposiciones de este Código que autorizan preventivamente la privación o restricción de la libertad o de otros derechos del imputado, o su ejercicio, tiene carácter excepcional, sólo podrán ser interpretadas restrictivamente, y su aplicación debe ser proporcional a la pena o medida de seguridad que pueda ser impuesta. Las únicas medidas preventivas contra el imputado son las que este Código autoriza.

Supuestos de Procedencia de la Medida Privativa de Libertad

Los supuestos de procedencia de la medida privativa de libertad como sanción aplicada a los adolescentes infractores de la ley penal se encuentran establecidos en el Parágrafo Segundo del artículo 628 de la LOPNNA, los cuales son taxativos, ya que el inicio del referido Parágrafo prevé: “La privación de libertad sólo podrá ser aplicada cuando el o la adolescente...”. Estos supuestos son:

En primer lugar, que el adolescente hubiere incurrido en la comisión de alguno de los delitos que se mencionan a continuación: homicidio, salvo el culposo; lesiones gravísimas, salvo las culposas; violación, robo agravado; secuestro; tráfico de drogas; robo o hurto sobre vehículos automotores.

En este sentido, Betancurt (2008) expresa:

A la hora de establecer el tipo penal en materia de responsabilidad penal de adolescentes el Fiscal del Ministerio Público para acusar y el Juez para sancionar, deben remitirse a la Ley Penal que tipifica el delito, es decir, Código Penal, Ley Orgánica de Sustancias Estupefacientes y Psicotrópicas y Ley sobre Hurto y Robo de Vehículos Automotores (p.27).

En atención a lo anterior, cabe resaltar que los delitos mencionados anteriormente son considerados por el legislador como los de mayor significación social, en razón de los resultados que se obtienen por la comisión de los mismos y por la violencia que es implementada para su consecución, es por ello que es necesario dar a conocer al adolescente la gravedad de los hechos en los cuales está incurso, así como también los efectos sociales que produjo su conducta, a fin de concientizarlo, pero tomando en consideración los factores que incidieron en su conducta.

En segundo lugar, que el adolescente fuere reincidente y que el nuevo hecho punible en que hubiese incurrido tenga como sanción la privación de libertad, la cual su límite máximo, sea igual o mayor de cinco (05) años.

A diferencia del primer supuesto de procedencia de la medida privativa de libertad, en este segundo supuesto no importa el tipo penal en que se hubiese incurrido, aquí lo realmente importante es el carácter de reincidente que tenga el adolescente y el límite de la pena, por ejemplo si el adolescente reincide en la comisión de un hecho punible en el cual normalmente no cabría la aplicación de la medida privativa de libertad como sanción pero la pena correspondiente aplicar en su límite máximo según lo establecido en el Código Penal, es igual o superior a cinco (5) años, entonces si sería procedente la aplicación de esta medida, según este supuesto.

En tercer lugar, que el adolescente incumpliera de forma injustificada otras sanciones que le hayan sido impuestas, razón por la cual se considera necesario su

internamiento como presupuesto imperioso para un programa socio-educativo eficaz. Según lo previsto en el literal “c” del párrafo segundo del artículo 628 de la LOPNNA este internamiento tendrá una duración máxima de seis (6) meses.

Al respecto, Betancurt (2008) señala:

Este es un caso excepcional, pues al no habersele aplicado, la privación de libertad inicialmente, se supone que el adolescente no cometió uno de los hechos que la prevén, los cuales son enumerados taxativamente en la norma jurídica, pero incurrió en el incumplimiento injustificado de la sanción impuesta y al ser plenamente comprobado este incumplimiento, puede ser aplicada la Medida de Privación de Libertad, más no el tipo delictivo que haya podido cometer, pero la misma Ley limita al Juez, en cuanto al tiempo de duración de la medida, pues establece que la misma tendrá una duración máxima de seis meses (p.28).

... la razón de ser de esta excepcional circunstancia que permite la imposición de la privación de la libertad como sanción, se encuentra en el hecho mismo que la jurisdicción de adolescente trata con jóvenes cuya personalidad y valores están en formación y es necesario hacer ver al adolescente que las sanciones que impone el Tribunal deben ser cumplidas de lo contrario existen medios extremos que puede utilizar el Juzgador para garantizar el efectivo cumplimiento de la misma y debido a esta circunstancia esta medida puede ser considerada como correctiva más que educativa (p.28).

De lo anteriormente expuesto, cabe resaltar que estos supuestos de procedencia de la aplicación de la medida privativa de libertad tienen como finalidad confirmar el carácter excepcional de esta sanción, el cual se encuentra previsto en el Párrafo 1º del artículo 628 de la LOPNNA. En este sentido Bolaños (2001) señala:

Su implementación se restringe a situaciones de gravedad extrema que generan un sentimiento de conmoción social importante o a los casos en los que debe hacerse sentir la severidad del castigo máximo para poder conseguir un resultado positivo (p.101).

Dadas las condiciones que anteceden, la excepcionalidad de la medida aunado al principio de afirmación de la libertad que promueve el sistema jurídico venezolano, la medida privativa de libertad, deberá siempre ser el producto de un razonamiento jurídico basado en la necesidad y proporcionalidad de la medida.

La Medida Privativa de Libertad como Última Ratio según Criterio Jurisprudencial

La excepcionalidad de la medida privativa de libertad se encuentra reconocida en diferentes instrumentos internacionales ratificados por nuestro país, tal es el caso del artículo 37.b de la Convención sobre los Derechos del Niños, las reglas 13 y 19 de las Reglas Mínimas de las Naciones Unidas para la Administración de la Justicia de Menores, también llamadas Reglas de Beijing, la regla 6 de las Reglas mínimas sobre medidas no privativas de la libertad, denominadas Reglas de Tokio, así como también en nuestra legislación interna en el numeral 1 del artículo 44 de nuestra Constitución y 548 de la LOPNNA.

En este sentido, como lo cita Alvarado y García (2012) la Corte Interamericana de Derechos Humanos en la Opinión Consultiva OC-17/2002 ha señalado que:

En consideración a que la sanción en esta jurisdicción especial busca rehabilitar y no reprimir, el internamiento debe ser la última medida. Antes deben valorarse otras medidas de carácter socioeducativo como: orientación familiar, imposición de reglas de conducta, prestación de servicios a la comunidad, la obligación de reparar el daño y libertad asistida (p.3).

De lo anteriormente expuesto, se puede afirmar que la medida privativa de libertad debe ser utilizada de forma excepcional siempre y cuando no sea procedente la aplicación de otra sanción, según Alvarado y García (2012) para la aplicación de esta medida es necesario tomar en consideración dos principios:

a) La privación de la libertad constituye la última ratio y por ello es necesario preferir medidas de otra naturaleza, sin recurrir al sistema judicial, siempre que ello resulte adecuado y b) es preciso considerar siempre el interés superior del niño, lo cual implica reconocer que este es sujeto de derechos. Este reconocimiento supone que en el caso de los niños, se considere medidas especiales que implican “mayores derechos que los que se reconocen a las otras personas (p.3).

El Tribunal supremo de justicia ha establecido criterios reiterados en cuanto al tratamiento que debe dársele a la medida privativa de libertad, de esta manera la Sala de Casación Penal en sentencia N° 744, de fecha 18 de diciembre de 2007, reafirmo la importancia del derecho a la libertad personal;

...la libertad personal es un derecho que le corresponde a todo ciudadano y, por tal razón, todas las disposiciones que la restringen y limiten sólo pueden ser decretadas cuando sean estrictamente proporcionales en relación con la gravedad del delito, las circunstancias de la realización y la posible sanción a imponer. (párr. 3, Fundamentos para decidir).

En este sentido, se reafirman los principios de necesidad y proporcionalidad de la pena establecidos en la legislación nacional, y se mantienen los criterios de uso racional y excepcional de la medida privativa de libertad, aunado a ello se deben analizar de forma detallada los extremos de ley que se deben cumplir para dictar esta

medida.

Partiendo de estos criterios, la Corte de Apelaciones del estado Aragua, en fecha 19 de octubre de 2011, sentó un precedente, al referirse a lo que es el estado de libertad:

El principio del estado de libertad deviene de la inviolabilidad del derecho a la libertad personal, tal como lo consagra el artículo 43 de la Ley Penal Adjetiva, de allí que toda persona a quien se le impute la participación de un hecho punible tiene derecho a permanecer en libertad durante el proceso, excepto por las razones determinadas por la ley y apreciadas por el Juez en cada caso. Dichas excepciones nacen de la necesidad del aseguramiento del imputado durante el proceso penal, cuando existan fundados elementos en su contra de la comisión de un delito, así como el temor fundado de la autoridad de su voluntad de no someterse a la persecución Penal. Estas dos condiciones constituyen el fundamento del derecho que tiene el Estado de perseguir y solicitar medidas cautelares contra el imputado. En todo caso las medidas de coerción personal sólo podrán ser decretadas con arreglo a las disposiciones que con relación a la materia establece el Código Orgánico Procesal Penal y mediante resolución judicial fundada, sujeta en oportunidad legal; tanto el texto adjetivo penal como la Ley especial que rige la materia, impone al Juez competente según el caso, la obligación de examinar, cada tres meses, la necesidad de mantener la privación Judicial de Libertad y sustituirla por otra menos gravosa, cuando lo estime conveniente, siempre que los supuestos que motivan dicho aseguramiento pueda razonablemente ser satisfechos con la aplicación de otra medida. Por su parte el imputado podrá solicitar la revocación o sustitución de dicha medida privativa las veces que lo considere pertinente.

Dicha disposición normativa establece, al referirse al derecho fundamental de la libertad personal, que la regla general es que las personas deben ser juzgadas en libertad, excepto por las razones que establezca la ley, las cuales serán apreciadas por el juez o jueza en cada caso en particular. Este derecho de la libertad personal no sólo se encuentra tutelado constitucionalmente, sino que el Código Orgánico Procesal Penal, entre otras leyes, igualmente lo protege, como se evidencia, por ejemplo, del contenido del artículo 243, que establece que toda persona a quien se le impute participación en un hecho punible permanecerá en libertad durante el proceso, salvo las excepciones establecidas en ese código penal adjetivo.

Así pues, encontramos que el derecho a la libertad personal, que es de orden público, no es absoluto per se, dado que el ordenamiento jurídico permite que, en determinadas circunstancias, pueda ser restringido, como lo sería, a modo de ejemplo, la facultad que tiene un tribunal de decretar la medida de privación judicial preventiva de libertad de un ciudadano, cuando estime que se encuentran cumplidos los requisitos exigidos en el artículo 250 del Código Orgánico Procesal Penal, o bien, cuando en materia de derecho penal del adolescente, un juzgado decreta la prisión preventiva, conforme lo señalado en el artículo 581 de la Ley Orgánica para la Protección de Niños, Niñas y Adolescentes (párr. 2, 3 y 4, Motivación para Decidir).

Con base a lo anterior, existe amplia jurisprudencia en relación a la medida privativa de libertad que reitera una y otra vez el carácter excepcional de la misma, tal como se evidencia de Sentencia N° 304 emanada de la Sala de Casación Penal del Tribunal Supremo de Justicia, de fecha 28 de 07 del 2011;

... hoy en día la Privación Judicial Preventiva de Libertad, constituye un decreto excepcional, que a la luz del nuevo sistema de juzgamiento

penal, sólo puede ser dictado en todos aquellos casos en los cuales, no exista razonablemente la posibilidad de garantizar las eventuales resultas del proceso penal, con otra medida de coerción personal menos gravosa y distinta la Medida de Privación Judicial Preventiva de Libertad. En tal sentido, debe señalarse, que la imposición de cualquier medida de coerción personal, debe necesariamente obedecer a una serie de criterios y juicios debidamente razonados y ponderados, que atendiendo a las circunstancias que rodean cada caso, se encamine a conseguir el debido equilibrio que exige, tanto el respeto al derecho de los procesados penalmente a ser juzgados en libertad como al derecho del Estado y la sociedad de que se resguarden los intereses sociales, mediante el establecimiento de medios procesales que garanticen las futuras y eventuales resultas de los juicios. (párr. 25, Procedencia de la solicitud de extradición pasiva).

De igual manera, el Tribunal Penal de Ejecución Sección Adolescente del Circuito Judicial Penal del Estado Portuguesa, en fecha 01 de agosto de 2012, estableció:

Que la Ley Orgánica para la Protección de Niños, Niñas y Adolescentes, en acatamiento a lo establecido en el artículo 40, ordinal 4 de la Convención sobre los Derechos del Niño, crea un sistema sancionatorio propio establecido en el artículo 528 y desarrollado en el artículo 620 y siguientes, en el cual se establece que la sanción aplicable a los adolescentes declarados responsables de un hecho punible serán las medidas previstas en la citada Ley, medidas estas que van de menor a mayor grado de severidad, razón está por lo cual se observa que la medida de privación de libertad, además de ser la sanción más gravosa, sólo procede cuando se esté frente a los supuestos taxativamente contemplados en el artículo 628 Eiusdem, todo lo cual, se explica por el mandato contemplado en la Convención

de los Derechos del Niño en el artículo precedentemente citado, por cuanto al interpretar dicha norma se infiere la preferencia del cumplimiento en libertad de las sanciones que se impongan con fundamento en dicha Convención, lo que trae como consecuencia que la medida de privación de libertad se encuentre sujeta a los principios de excepcionalidad, tal y como lo ha dejado plasmado el legislador en el artículo 628 de la citada Ley.

Que sobre la base de lo expuesto, aunado a la finalidad primordialmente educativa de las medidas preceptuadas en la Ley mencionada, cuyos principios orientadores son el respeto a los derechos humanos, la formación integral del adolescente y la búsqueda de la adecuada convivencia familiar y social; podemos reafirmar que el cumplimiento del objetivo establecido por el legislador patrio en la Ley Orgánica para la Protección de Niños, Niñas y Adolescentes, como es el logro del pleno desarrollo de las capacidades del adolescente y la adecuada convivencia con su familia y con su entorno social, se puede alcanzar a través de la aplicación preferente de las medidas de Amonestación, Reglas de conducta, Servicios a la Comunidad, Libertad Asistida y Semi Libertad.(párr. 6 y 7, Fundamentos de hecho y de derecho).

De acuerdo con los razonamientos que se han venido realizando, la medida privativa de libertad deberá siempre ser utilizada como última opción en virtud de que no sólo se está tratando con personas en desarrollo como lo son los adolescentes, sino que la infraestructura carcelaria no cuenta con los espacios necesarios para la reclusión de aquellos que cumplen una pena, asimismo el hacinamiento en el sistema penal ordinario ha sido punto de partida de innumerables problemas y protestas, es por ello que el sistema de responsabilidad penal de adolescentes en pro de obtener de esta medida un resultado diferente debe darle el tratamiento módico y adecuado.

Capítulo V

Instrumentos Jurídicos que sustentan el Sistema Sancionatorio establecido en la LOPNNA

La LOPNNA, encuentra su origen y fundamento en diversos instrumentos jurídicos que sirvieron de punto de partida para la implementación del sistema de la protección integral, entre ellos La Convención de los derechos del Niño, las Reglas de Beijing para la administración de la justicia de menores, y las Reglas de las Naciones Unidas para la protección de menores privados de libertad.

A continuación, se analizarán estos instrumentos jurídicos desde el enfoque sancionatorio que permita enmarcar las sanciones establecidas en la LOPNNA, en el espíritu y propósito de los mismos, todo esto en aras de alcanzar el fin último de la sanción socio-educativa, tal y como lo es la reeducación del adolescente.

Constitución de la República Bolivariana de Venezuela

Nuestra Carta Magna reconoce el carácter especial de la legislación, órganos y tribunales que se encargan de la materia de adolescentes, en su artículo 78 incluye en el sistema de protección de los niños, niñas y adolescentes a las familias y a la sociedad, formando de esta manera la responsabilidad compartida entre Estado, familias y sociedad en el resguardo y protección de los derechos fundamentales de los mismos.

Asimismo, en su artículo 272 instaura el sistema penitenciario ordinario desde la perspectiva de las cárceles humanitarias, aunque este artículo se refiere de manera general al sistema penitenciario, los principios son base y fundamento del sistema de reclusión de los adolescentes privados de libertad, y son perfectamente aplicable a todo su proceso de reinserción, a saber;

El Estado garantizará un sistema penitenciario que asegure la rehabilitación del interno o interna y el respeto a sus derechos humanos. Para ello, los establecimientos penitenciarios contarán con espacios para el trabajo, el estudio, el deporte y la recreación;

funcionarán bajo la dirección de penitenciaristas profesionales con credenciales académicas universitarias y se regirán por una administración descentralizada, a cargo de los gobiernos estatales o municipales, pudiendo ser sometidos a modalidades de privatización. En general, se preferirá en ellos el régimen abierto y el carácter de colonias agrícolas penitenciarias. En todo caso, las fórmulas de cumplimiento de penas no privativas de libertad se aplicarán con preferencia a las medidas de naturaleza reclusoria. El Estado creará las instituciones indispensables para la asistencia pos-penitenciaria que posibilite la reinserción social de ex interno o ex interna y propiciará la creación de un ente penitenciario con carácter autónomo y con personal exclusivamente técnico.

Como puede observarse, la Constitución venezolana es pionera en lo que a derechos humanos y garantías se refiere, y aun cuando la LOPNNA es una ley preconstitucional, al redactarse la Constitución fueron consagrados estos principios, dándole rango constitucional a la protección de los niños, niñas y adolescentes.

Ley aprobatoria de la Convención sobre los Derechos del Niño

La Convención sobre los Derechos del Niño es el primer instrumento internacional jurídicamente vinculante que incorpora toda la gama de derechos humanos: civiles, culturales, económicos, políticos y sociales, de los cuales son acreedores los niños, niñas y adolescentes, en razón de ello en 1989, los dirigentes mundiales decidieron que los niños y niñas debían de tener una Convención especial destinada exclusivamente a ellos, ya que los menores de 18 años precisan de cuidados y protección especiales, que los adultos no necesitan, de igual manera se perseguía asegurar ante el mundo a los niños y niñas como sujetos plenos de derechos.

Con este propósito la Convención establece estos derechos en 54 artículos y dos protocolos facultativos, define los derechos humanos básicos que disfrutaban los niños y niñas en todas partes: el derecho a la supervivencia; al desarrollo pleno; a la protección contra influencias peligrosas, los malos tratos y la explotación; y a la plena

participación en la vida familiar, cultural y social. Asimismo, los cuatro principios fundamentales de la Convención son la no discriminación; la dedicación al interés superior del niño; el derecho a la vida, la supervivencia y desarrollo; y el respeto por los puntos de vista del niño.

Todos los derechos que se definen en la Convención son inherentes a la dignidad humana y el desarrollo armonioso de todos los niños y niñas, a su vez la Convención protege los derechos de la niñez al estipular pautas en materia de atención de la salud, la educación y la prestación de servicios jurídicos, civiles y sociales.

El Estado venezolano, al aceptar las obligaciones de la Convención mediante la ratificación, se comprometió a proteger y asegurar los derechos de la infancia y ha aceptado que se le considere responsable de este compromiso ante la comunidad internacional.

Ahora bien, en relación a los adolescentes que infringen la ley penal, la Convención prevé en su artículo 40 el tratamiento que los Estados suscribientes del mismo, deben brindarles a estos adolescentes, al respecto se establecen ciertas reglas que deben ser observadas por los Estados, a la hora de iniciar estos procedimientos con la finalidad de determinar la responsabilidad de adolescentes en la comisión de hechos punibles, a saber;

Artículo 40

1. Los Estados Partes reconocen el derecho de todo niño de quien se alegue que ha infringido las leyes penales o a quien se acuse o declare culpable de haber infringido esas leyes a ser tratado de manera acorde con el fomento de su sentido de la dignidad y el valor, que fortalezca el respeto del niño por los derechos humanos y las libertades fundamentales de terceros y en la que se tengan en cuenta la edad del niño y la importancia de promover la reintegración del niño y de que éste asuma una función constructiva en la sociedad.

2. Con este fin, y habida cuenta de las disposiciones pertinentes de los

instrumentos internacionales, los Estados Partes garantizarán, en particular:

a) Que no se alegue que ningún niño ha infringido las leyes penales, ni se acuse o declare culpable a ningún niño de haber infringido esas leyes, por actos u omisiones que no estaban prohibidos por las leyes nacionales o internacionales en el momento en que se cometieron;

b) Que a todo niño del que se alegue que ha infringido las leyes penales o a quien se acuse de haber infringido esas leyes se le garantice, por lo menos, lo siguiente:

i) Que se lo presumirá inocente mientras no se pruebe su culpabilidad conforme a la ley;

ii) Que será informado sin demora y directamente o, cuando sea procedente, por intermedio de sus padres o sus representantes legales, de los cargos que pesan contra él y que dispondrá de asistencia jurídica u otra asistencia apropiada en la preparación y presentación de su defensa;

iii) Que la causa será dirimida sin demora por una autoridad u órgano judicial competente, independiente e imparcial en una audiencia equitativa conforme a la ley, en presencia de un asesor jurídico u otro tipo de asesor adecuado y, a menos que se considere que ello fuere contrario al interés superior del niño, teniendo en cuenta en particular su edad o situación y a sus padres o representantes legales.

iv) Que no será obligado a prestar testimonio o a declararse culpable, que podrá interrogar o hacer que se interroge a testigos de cargo y obtener la participación y el interrogatorio de testigos de descargo en condiciones de igualdad;

v) Si se considerare que ha infringido, en efecto, las leyes penales, que esta decisión y toda medida impuesta a consecuencia de ella, serán

sometidas a una autoridad u órgano judicial superior competente, independiente e imparcial, conforme a la ley;

vi) Que el niño contará con la asistencia gratuita de un intérprete si no comprende o no habla el idioma utilizado;

vii) Que se respetará plenamente su vida privada en todas las fases del procedimiento.

Dentro de este marco, la Convención le estableció a los Estados las pautas para llevar a cabo el debido proceso a todo adolescente a quien se le deba determinar su responsabilidad en la comisión de un hecho punible, de esta manera a la hora de imponer las sanciones a las que haya lugar se hace especial énfasis en la proporcionalidad de las mismas, en el balance que debe existir entre el bien jurídico que se verá constreñido con la imposición de la medida y el resultado que se obtendrá de la aplicación de la misma; desde el enfoque de la Convención toda sanción debe tener un carácter socio-educativo que coadyuve en la corrección del comportamiento del adolescente y en su mejor desarrollo y desenvolvimiento.

Reglas de Beijing para la administración de la justicia de menores

Las Reglas mínimas se han formulado deliberadamente de manera que sean aplicables en diferentes sistemas jurídicos y, al mismo tiempo, establezcan algunas normas mínimas para el tratamiento de los menores delincuentes con arreglo a cualquier definición de la noción de joven y a cualquier sistema de tratamiento de los adolescentes infractores de la ley penal, su aplicación se fundamenta en principios de imparcialidad y no discriminación, entre otros.

En cuanto a los objetivos que persiguen estas reglas, la regla número 5 lo establece de la siguiente manera; “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”.

Como se desprende del texto anterior uno de los objetivos de estas Reglas es materializar el principio de proporcionalidad, este principio es conocido como un instrumento para restringir las sanciones punitivas, y se expresa principalmente mediante la fórmula de que el autor ha de llevarse su merecido según la gravedad del delito. La respuesta a los jóvenes delincuentes no sólo deberá basarse en el examen de la gravedad del delito, sino también en circunstancias personales. Las circunstancias individuales del adolescente que infringe la ley penal, (por ejemplo, su condición social, su situación familiar, el daño causado por el delito u otros factores en que intervengan circunstancias personales) han de influir en la proporcionalidad de la reacción (por ejemplo, teniendo en consideración los esfuerzos del delincuente para indemnizar a la víctima o su buena disposición para comenzar una vida sana y útil).

De igual manera, este compendio de reglas establece a su vez las referentes a los adolescentes que ya tienen una condena y de esta manera se establece el tratamiento que debe dársele, estas reglas figuran entre los primeros instrumentos de ese tipo promulgados por las Naciones Unidas. En general, se reconoce que dichas Reglas han tenido consecuencias a escala mundial, pese a que hay países en los que su aplicación es más una aspiración que una realidad, esas Reglas siguen ejerciendo una importante influencia en la administración humanitaria y equitativa de los establecimientos correccionales.

Algunos principios fundamentales relativos a los menores delincuentes en establecimientos penitenciarios están recogidos ya en las Reglas mínimas para el tratamiento de los reclusos (cuartos destinados al alojamiento, características arquitectónicas de los locales, camas, ropas, quejas y peticiones, contactos con el mundo exterior, alimentación, atención médica, servicios religiosos, separación por edades, personal, trabajo, etc.), así como los relativos a las medidas punitivas, disciplinarias y de coerción aplicables a los delincuentes.

Reglas para la protección de menores privados de libertad

Las Reglas para la protección de los menores privados de libertad adoptadas por la Asamblea general de las Naciones Unidas en 1990, tienen como objetivo

principal establecer normas mínimas para la protección de los menores privados de libertad en todas sus formas, compatibles con los derechos humanos y las libertades fundamentales, con miras a contrarrestar los efectos perjudiciales de todo tipo de detención y fomentar la integración en la sociedad.

Al respecto, estas Reglas diseñan el sistema carcelario modelo en lo que privación de libertad de adolescentes se refiere, entre ellas las establecidas en las perspectivas fundamentales, punto 12, el cual es del tenor siguiente:

12. La privación de la libertad deberá efectuarse en condiciones y circunstancias que garanticen el respeto de los derechos humanos de los menores. Deberá garantizarse a los menores reclusos en centros el derecho a disfrutar de actividades y programas útiles que sirvan para fomentar y asegurar su sano desarrollo y su dignidad, promover su sentido de responsabilidad e infundirles actitudes y conocimientos que les ayuden a desarrollar sus posibilidades como miembros de la sociedad.

Según lo citado, la visión fundamental de estas reglas es crear un ambiente sano, adecuado e idóneo que permita el cumplimiento de las penas en condiciones de respeto de los derechos humanos de estos adolescentes, y en concordancia con su cualidad de personas en desarrollo, que permita la adquisición de habilidades y conocimientos que coadyuven en su proceso de formación.

Como puede observarse, los principios que sirvieron de fundamento para la redacción de estas reglas fueron entre otros el principio de la proporcionalidad, en relación al tratamiento que debe dársele al adolescente dentro del centro de reclusión, a su separación de los adultos, asimismo se reafirma el principio del proceso con una finalidad educativa, ya que el adolescente privado de su libertad debe contar en el centro de reclusión con un lugar no sólo para la recreación y el deporte sino también con condiciones que le permitan el aprendizaje de un oficio, o una carrera que le sirva una vez que salga del centro.

Hechas las consideraciones anteriores, los instrumentos jurídicos supra mencionados han servido de base y soporte para el actual sistema de responsabilidad penal de adolescentes venezolano, tanto la Convención sobre los derechos del niño, como la carta magna venezolana han permitido darle forma y estructura a un sistema sancionatorio garantista de los derechos humanos de sus justiciables, y orientada a la formación psico-social del adolescente, reforzando aquellas debilidades con las que cuenta el adolescente y brindándole las herramientas suficientes que permitan su real reinserción en la sociedad.

En este orden de ideas, la redacción por parte de las Naciones Unidas de Reglas tanto para protección de los menores privados de libertad, como para la administración de justicia de menores han fungido como punta de lanza para el cambio de paradigma que a nivel internacional se ha realizado en relación a los niños, niñas y adolescentes como sujetos de derechos, especiales en virtud de su condición de personas en desarrollo.

Conclusiones

La LOPNNA al entrar en vigencia genero un ambiente de cambio y motivo la reestructuración del sistema de administración de justicia en lo que a materia de adolescentes se refiere, poco a poco se fueron generando los cambios que adecuaron el sistema a la nueva normativa legal, claramente se evidencia en la redacción de la LOPNNA, la intención del legislador de centrar su atención en el carácter de los sujetos a quienes van dirigidas las sanciones de la ley, teniendo en cuenta su condición de personas en pleno proceso evolutivo de desarrollo, y partiendo del sentido estricto del término “adolescere”.

Ahora bien, al realizar esta investigación quedo en evidencia que los adolescentes que infringen la ley penal en un gran número provienen de un sector de la población con altos índices de marginación y vulnerabilidad social, y en ese sentido deben ir orientadas las sanciones y su aplicación en determinar verazmente las debilidades y necesidades de los adolescentes para a través de la pena lograr la modificación de estas conductas.

Por lo tanto, una condición especial da origen al surgimiento de una justicia especializada como lo es el Sistema de Responsabilidad Penal del Adolescente, que si bien es cierto que se fundamenta en los principios que en primer término establece la carta magna, como el debido proceso, la afirmación de la libertad, entre otros, no es menos cierto que dicho sistema reviste características especiales que lo individualizan, como lo es el enfoque del juicio educativo, circunstancia esta que no se presenta en el sistema de justicia penal ordinario. De igual manera, el tipo de sanciones se distingue del sistema ordinario ya que en relación a los adolescentes no sólo se busca su reinserción en la sociedad, sino también el legislador busca obtener la reeducación del mismo.

En lo tocante a las sanciones, cabe destacar que los parámetros fundamentales de las mismas son los principios de necesidad y proporcionalidad de la pena, entre otros, el juez de adolescentes siempre debe motivar y justificar de manera sólida y concisa por qué impone tal o cual sanción, y que refleje de manifiesto lo proporcional de la sanción con la conducta típica, culpable y antijurídica desplegada por el

infractor, asimismo cuando se trata de la sanción privativa de libertad, aún más debe reflejarse la justificación de la misma, ya que tal cual lo establece el ordenamiento jurídico venezolano la misma es de carácter excepcional y debe ser aplicada solo en aquellos casos en los que realmente sea necesario, ya que se ha determinado que la función resocializadora de la cárcel está seriamente cuestionada, motivado a que después de tres siglos de existencia, no ha cumplido con tan pretendido fin, por el contrario es irrefutable que produce un grave deterioro en la personalidad de quienes la padecen, estigmatiza a las personas que ha sufrido penas privativas, generando de igual manera una fuerte rechazo social hacia ellas, esto en particular es un aspecto en el cual los doctrinarios en materia de adolescentes han hecho énfasis en evitar que el adolescente sea pechado durante el proceso y al culminar el mismo, en razón de ello se redactó el artículo 545 de la LOPNNA.

Significa entonces que esta excepcionalidad de la medida no solo se refleja en la Carta magna sino también en instrumentos jurídicos como los que se analizaron precedentemente, convenios y reglas establecidos por las Naciones Unidas en lo que a administración de justicia adolescente se refiere.

No obstante, el problema va más allá de determinar las bases del sistema, por el contrario el problema radica en lograr la real adecuación y materialización del sistema a la norma jurídica vigente, ya que efectivamente en la práctica se denota mucho la situación de los centros de reclusión de adolescentes donde los mismos no cuentan con la estructura adecuada para el real alcance del objetivo de la sanción, son muchos los factores que deben incidir en la reeducación como tal del adolescente, ya que se plantean una serie de aspectos bio-psico-sociales que deben ser corregidos, conductas que se debe modificar, así como el cambio de visión del adolescente ante la vida y la sociedad.

En este mismo orden y dirección, la LOPNNA cuenta con un sistema sancionatorio sólido que cubre con las necesidades para ejecutar una verdadera justicia eficaz, que logre los objetivos para los cuales fue redactada, aunque se presenta una larga diatriba entre los doctrinarios y los sujetos procesales en cuanto a las sanciones a ser impuestas a los adolescentes, en cuanto a si deben ser más

rigurosas o por el contrario deberían ser armonizadas, la problemática real radica no en la redacción de nuevas sanciones o en el aumento de las actuales, si no en la ejecución efectiva de las ya establecidas en la ley, es en la materialización de las penas donde surgen los puntos de inflexión que muestran las debilidades del sistema, es por ello que la atención del Estado venezolano debe verse reflejada en la ejecución práctica y real de estas medidas, en la verificación de los resultados que las mismas producen en los adolescentes, y en su influencia en el nivel de reincidencia.

Referencias Bibliográficas

- Baratta, A. (1995). *Responsabilidad Penal del Adolescente*. Aprendiendo con la LOPNNA IX. Caracas: Fundación del Niño Bolívar.
- Baratta, A. (2004). *Criminología y Sistema Penal (Compilación in memoriam)*. Buenos Aires, Argentina. Editorial B de F.
- Beccaria, C. (2005). *De los Delitos y las Penas*. Bogota: Tennis.
- Bolaños, M. (2001). Naturaleza Jurídica de las Sanciones en el Sistema Penal de Responsabilidad del Adolescente. *Revista del Centro de Investigaciones Penales y Criminológicas*. (Cenipec). Mérida: Cenipec.
- Bolaños, M. (2006). Fundamentación Epistemológica de la Doctrina de Protección Integral. *VII Jornadas de la Ley Orgánica para la Protección del Niño y del Adolescente*. Caracas: UCAB.
- Buaiz, Y. (2003). *La Doctrina para la Protección Integral de los Niños: Aproximaciones a su definición y principales consideraciones*. http://www.ministeriodesalud.go.cr/gestores_en_salud/derechos%20humanos/infancia/dereninezunicef.pdf.
- Buaiz, Y. (2007). Vigencia de la Doctrina para la Protección Integral de los Niños: Retomando los Principios. *XXXIII Jornadas J. M. Dominguez Escovar, Protección de Niños, Niñas y Adolescentes, La Nueva LOPNA* (pp.39-85). Barquisimeto: Horizonte C.A.
- Calderón, A. (2011). *El Nuevo Sistema Procesal Penal: Análisis Crítico*. <http://es.scribd.com/doc/69000855/14/PRINCIPIO-DE-GRATUIDAD-DE-LA-JUSTICIA-PENAL>
- Centro Comunitario de Aprendizaje (Cecodap). (1999). *Responsabilidad del Adolescente*. Compilación. Caracas: Cecodap.
- Cervelló, V y Colás A. (2002). *La Responsabilidad Penal del Menor de Edad*. Madrid: Tecnos

- Constitución de la República Bolivariana de Venezuela. (1999). *Gaceta Oficial de la República Bolivariana de Venezuela*, 5.453 (Extraordinario), marzo, 24, 2000.
- Cornieles, C. (2000). Los principios de la Doctrina de la Protección Integral y las disposiciones directivas de la Ley Orgánica para la Protección del Niño y del Adolescente. *Introducción a la Ley Orgánica para la Protección del Niño y del Adolescente*. Caracas: UCAB.
- Cornieles C. y Morais, M. (2002). Segundo año de vigencia de la Ley Orgánica para la Protección del Niño y del Adolescente. *Terceras Jornadas Sobre la Lopna*. Caracas: UCAB.
- Cuerda, R. (1991). *El legislador y el Derecho Penal*. Madrid: Tecnos.
- Domínguez J.M. (2007). Protección de Niños, Niñas y Adolescentes. La Nueva LOPNA. *XXXIII Jornadas*. Barquisimeto: Instituto de Estudios Jurídicos del Estado Lara.
- Fundación del Niño Bolívar. (2007). Aprendiendo con la Lopna XIII. *La Trilogía para la Eficacia de la Lopna*. http://www.efdnbolivar.gob.ve/mostrar_not.php?id=334&an=2007.
- Frías, C. (1996). *Teoría del Delito*. Caracas. Editorial Livrosca.
- Lamarca, P. (2007). *Principio de legalidad penal*. Madrid: Eunomia.
- Ley Aprobatoria de la Convención Sobre los Derechos del Niño. (1990). *Gaceta Oficial de la República de Venezuela*, 34.541, agosto, 28, 1990.
- Ley Orgánica para la Protección del Niño y del Adolescente. (1998). *Gaceta Oficial de la República de Venezuela*, 5.266 (Extraordinario), abril, 01, 2000.
- Ley Orgánica para la Protección de Niños, Niñas y Adolescentes. (2007). *Gaceta Oficial de la República Bolivariana de Venezuela*, 5.859 (Extraordinario), diciembre, 10, 2007.

- Mata, N. (2002). El Interés Superior del Niño y el Sistema Penal de Responsabilidad del Adolescente. *Segundo año de vigencia de la Ley Orgánica para la Protección del Niño y del Adolescente, Terceras Jornadas sobre la LOPNA*. Caracas: UCAB.
- Mata, N. (2009). La Revisión de la Sanción en el Proceso Penal del Adolescente. *Sistema de Protección de Niños, Niñas y Adolescentes en la Reforma de la LOPNNA*. Barquisimeto: Horizonte.
- Martínez, D. (2006). *Programas Socieducativos Oportunidades para Adolescentes en Conflicto con la Ley Penal*. Universidad Católica Andrés Bello. Caracas: Texto C.A.
- Martínez, R. (2004). La cuestión de la antijuricidad en el derecho penal juvenil venezolano. *Revista CENIPEC*, N° 23. Universidad de los Andes. Mérida.
- Morais, M. (2000). *Introducción a la Ley Orgánica para la Protección del Niño y del Adolescente*. Caracas: UCAB.
- Naranjo, L. (2001). Responsabilidad Penal del Adolescente en Venezuela: Análisis exegético de la Normativa de la Ley Orgánica para la protección del niño y el adolescente. Caracas, Distribuidora Nabriel.
- Nuñez, G. (2005). Las fórmulas alternativas de cumplimiento de pena en el sistema penitenciario venezolano. *Capítulo Criminológico.*, vol.33, no.1.
- Recopilación de Aportes para la Formación en el Ámbito Judicial. *La garantía del derecho de los niños, niñas y adolescentes a opinar y ser oídos en los procedimientos judiciales*. Programa de Cooperación entre el Gobierno de la República Bolivariana de Venezuela y el Fondo de las Naciones Unidas para la Infancia 2002-2008. Caracas.
- Reglas mínimas de las Naciones Unidas para la administración de la justicia de menores (Reglas de Beijing). (1985). Resolución 40/33, noviembre 28, 1985.
- Reglas para la Protección de Menores Privados de Libertad. (1990). Resolución 45/113, diciembre 14, 1990.
- Tinedo, G. (2003). Los Adolescentes frente al Derecho Penal. *Capítulo Criminológico.*, vol.31, no.1. Maracaibo.

- Tribunal Supremo de Justicia. Sala constitucional. Sentencia N° 536, de fecha 8 de junio de 2000. <http://www.tsj.gov.ve/decisiones/scon/Junio/536-8-6-00-00-1337.html> “Motivación para Decidir” (párr.2).
- Tribunal Supremo de Justicia. Sala constitucional. Sentencia N° 1197, de fecha 17 de octubre de 2000. <http://www.tsj.gov.ve/decisiones/scon/Octubre/1197-171000-00-1408%20.html> “Motivación para Decidir” (párr.7).
- Tribunal Supremo de Justicia. Sala constitucional. Sentencia N° 1648, de fecha 13 de julio de 2005. <http://www.tsj.gov.ve/decisiones/scon/Julio/1648-130705-05-0618.html> “Motivación para Decidir” (párr.19).
- Tribunal Supremo de Justicia. Sala de Casación Penal. Sentencia N° 304, de fecha 28 de julio de 2011. <http://www.tsj.gov.ve/decisiones/scp/Julio/304-28711-2011-E2011-270.html>. “Procedencia de la solicitud de extradición pasiva” (párr. 25)
- Tribunal Supremo de Justicia. Sala de Casación Penal. Sentencia N° 744, de fecha 18 de diciembre de 2007. <http://www.tsj.gov.ve/decisiones/scp/Diciembre/744-181207-2007-A07-0414.html> “Fundamentos para decidir” (párr. 3).
- Tribunal Supremo de Justicia. Sala de Casación Penal. Sentencia N° 295, de fecha 29 de junio de 2006. <http://www.tsj.gov.ve/decisiones/scp/Junio/A06-0252-295.htm> “Motivación para decidir” (párr. 9).
- Tribunal Supremo de Justicia. Sala de Casación Penal. Sentencia N° 497, de fecha 26 de noviembre de 2010. <http://www.tsj.gov.ve/decisiones/scp/Noviembre/497-261110-2010-C10-256.html>, “Única denuncia, observación de la sala para decidir” (párr. 21).
- Tribunal Supremo de Justicia. Corte de Apelaciones de la Sección de Adolescentes del Circuito Judicial Penal del Área Metropolitana de Caracas. Resolución 807, de fecha 17 de abril de 2008. <http://caracas.tsj.gov.ve/decisiones/2008/abril/1862-17-1As514-08-807.html>. “Motivación de la Corte” (numeral 2).
- Tribunal Supremo de Justicia. Corte Superior de la Sección de Adolescentes del Circuito Judicial Penal del Área Metropolitana de Caracas. Resolución 1299, de fecha 05 de mayo de 2011. <http://caracas.tsj.gov.ve/decisiones/2011/mayo/1862-5-1Aa809-11-1299.html>. “Capítulo I, de los Motivos de la Apelación, su fundamentación y solución que se desprende” (numeral 1).

Juzgado de Primera Instancia Penal en funciones de Ejecución. Sistema Penal de Responsabilidad de Adolescentes. Circuito Judicial Penal del estado Cojedes. Exp. N° 1E-283-10, de fecha 12 de mayo de 2011. <http://cojedes.tsj.gov.ve/decisiones/2011/mayo/1530-12-1E-283-10-.html>, “Motivación para decidir” (párr. 2).

Tribunal Penal de Ejecución Sección Adolescente del Circuito Judicial Penal del estado Portuguesa, extensión Acarigua. Sentencia N° PJ11-D-2009-000459, de fecha 01 de agosto de 2012. <http://portuguesa.tsj.gov.ve/decisiones/2012/agosto/1138-1-PP11-D-2011-000583-PJ0382012000282.html>. Fundamentos de hecho y de derecho (párr. 3).

Circuito Judicial Penal del estado Aragua. Corte de Apelaciones, Sala especial accidental de adolescentes. Sentencia N° 008, de fecha 19 de octubre de 2011. <http://aragua.tsj.gov.ve/decisiones/2011/octubre/198-19-1Aa-227-11-008.html>. “Motivación para decidir” (párr. 2).

Corte de Apelaciones del Circuito Judicial Penal del estado Bolívar Sala Accidental Sección Adolescente. Sentencia N° FM012010000073, de fecha 04 de agosto de 2010. <http://bolivar.tsj.gov.ve/decisiones/2010/agosto/1021-4-FP01-R-2010-000165LOPNNA-FM012010000073.html>. “De la motivación para decidir”. (párr. 11).

Tribunal Supremo de Justicia. Sala Plena. Acuerdo: *Orientaciones sobre la garantía del derecho humano de los niños, niñas y adolescentes a opinar y a ser oídos en los procedimientos judiciales ante los Tribunales de Protección*, de fecha 25 de abril de 2007. <http://www.tsj.gov.ve/informacion/acuerdos/Acuerdo%20Ni%C3%B1os-25-04-07.htm>

Zafaroni, E. (2000). *Derecho Penal General*. Buenos Aires: Edicer.