



Asunto: Recurso de nulidad por inconstitucionalidad.

Ciudadano:

Presidente y demás Magistrados

de la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia

Su despacho.-

1

Yo, **CARLOS TRAPANI**, de nacionalidad venezolana, mayor de edad, titular de la cédula de identidad número V-14.428.015 e inscritos en el Instituto de Previsión Social del Abogado bajo el número 97.721 actuando en nombre y representación de la **ASOCIACION CIVIL CENTROS COMUNITARIOS DE APRENDIZAJE (CECODAP)** y por la **FUNDACIÓN LUZ Y VIDA**; la primera debidamente inscrita por ante la Oficina Subalterna del Tercer Circuito de Registro del Departamento Libertador del Distrito Federal, el día 26 de Noviembre de 1984, bajo el número 41, folio 254, tomo 25, protocolo primero (Anexo A), cuya última reforma de Estatutos Sociales se encuentra debidamente protocolizada en la misma Oficina de Registro Público del Tercer Circuito del Municipio Libertador del Distrito Capital el 16 de marzo de 2015, bajo el número 36, folio 291, Tomo 10, protocolo de transcripciones (Anexo B), y la segunda debidamente inscrita ante la Oficina Subalterna del Primer Circuito de Registro Público del Municipio Sucre del Estado Miranda, en fecha 25 de Octubre de 1994, bajo el Número 49, Tomo 9, Protocolo Primero (Anexo C) y cuya última reforma de Estatutos Sociales se encuentra debidamente protocolizada en la Oficina Subalterna del Primer Circuito de Registro Público del Municipio Sucre del Estado Miranda el 09 de marzo de 2000, bajo el número 33, Tomo 15, protocolo primero (Anexo D); representación que consta en instrumento poder debidamente autenticado la primera ante la Notaria Pública Quinta del Municipio Chacao, Estado Miranda, de fecha 03 de julio de 2003, anotado bajo el Número 56, Tomo 38 de los Libros de Autenticaciones (Anexo E) y la segunda ante la Notaria Pública Tercera del Municipio Libertador, Estado Miranda, de fecha 28 de junio de 2005, anotado bajo el Número 3, Tomo 61 de los Libros de Autenticaciones (Anexo F), ocurro ante ustedes de conformidad a lo dispuesto en los artículos 19, 22, 23, 25, 26, 27, 49, 78 y 257 de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela, artículos 4, 6 y 24 de la Convención sobre los Derechos del Niño, los artículos 4-A, 6, 7, 8, 22 y 91 de la Ley Orgánica para la Protección de Niños, Niñas y Adolescentes (LOPNNA) y el artículo 25 literal 1 de la Ley Orgánica del Tribunal Supremo de Justicia, a fin solicitar un **RECURSO DE NULIDAD PARCIAL sobre los artículos 527 literal "M"; 527-A, 553, 560, 561 párrafo segundo, 621, 625, 628, 633-A, 643 de la Ley de Reforma Parcial de la Ley Orgánica para la Protección de Niños, Niñas y Adolescentes publicada en Gaceta Oficial Extraordinaria número 6.185 del 8 de junio de 2015** (Anexo G). La interposición del presente recurso de nulidad parcial se fundamenta por la violación del principio de protección especializada y concentración en los procesos judiciales para los y las adolescentes sometidos al Sistema Penal de Responsabilidad del Adolescente.

CAPITULO I

DE LA DE LA COMPETENCIA Y ADMISIBILIDAD

El artículo 26 de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela reconoce el derecho que tiene toda persona de acceder a los órganos de administración de justicia para hacer valer sus derechos e intereses, incluso los colectivos o difusos, a la tutela efectiva de los mismos y a obtener con prontitud la decisión correspondiente. Asimismo, el artículo 4 de la Convención sobre los Derechos del Niño, la cual fue incorporada a nuestro ordenamiento jurídico, según Ley Aprobatoria publicada en Gaceta Oficial Número 34.541 del 29 de agosto de 1990, establece que los Estados adoptarán todas las medidas administrativas, legislativas y de otra índole para dar efectividad a los derechos reconocidos a favor de la niñez y adolescencia. En virtud a esta norma el Estado venezolano se obligó internacionalmente a establecer mecanismos procesales para garantizar el cumplimiento de los derechos establecidos a favor de niños, niñas y adolescentes.

Por tanto, desde el punto de vista constitucional y legal no solo reconoce el derecho de acceso a la justicia a todo ciudadano sino también consagra un conjunto de instituciones y figuras procesales que permitan garantizar el goce pleno y efectivo de los derechos consagrados en la Constitución Nacional y leyes nacionales.

De esta manera, nuestro sistema jurídico reconoce y desarrolla recurso de nulidad como un mecanismo de impugnación de leyes nacionales o actos con rango de ley que coliden o violen normas constitucionales. Por tanto, la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela en su artículo 334 y 336 y el artículo 25 numeral primero de la Ley Orgánica del Tribunal Supremo de Justicia atribuye a la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia el control concentrado de la constitucionalidad de las leyes y en consecuencia la competencia para conocer el presente recurso de nulidad parcial y así debe ser declarado.

En relación a los **criterios de admisibilidad**, de acuerdo a lo establecido en el artículo 133 de la Ley Orgánica del Tribunal Supremo de Justicia, el presente recurso de nulidad parcial no se encuentra incurso en alguna de las causales de inadmisibilidad. En efecto, no existe alguna disposición legal que prohíba el conocimiento de la presente causa. Asimismo, tal y como hemos señalado anteriormente, esta Sala es competente para conocer de este recurso y no existen pretensiones excluyentes entre sí, por cuanto la pretensión principal estriba en la protección de los y las adolescentes sometidos al Sistema Penal de Responsabilidad del Adolescentes, especialmente aquellos sujetos a medidas no privativas de libertad.

En relación a los **criterios de legitimidad** deben ser analizados a la luz de los artículos 4-A, 6 y 91 de la Ley Orgánica para la Protección de Niños, Niñas y Adolescentes que reconocen y desarrollan el derecho y el deber de toda persona a denunciar amenazas o violaciones a los derechos de los niños, niñas y adolescentes, así como la necesaria corresponsabilidad de la sociedad en la garantía y defensa de los derechos de los niños, niñas y adolescencia. Por tanto, en materia de protección, cualquier persona, natural o jurídica, detenta el derecho de acudir ante los órganos jurisdiccionales para la tutela de los derechos de los niños, niñas y adolescentes. En efecto, el artículo 78 de la Constitución Nacional, establece que:

"Artículo 78: Los niños, niñas y adolescentes son sujetos plenos de derecho y estarán protegidos por la legislación, órganos y tribunales especializados, los cuales respetarán, garantizarán y desarrollarán los contenidos de esta Constitución, la Convención sobre los Derechos del Niño y demás tratados internacionales que en esta materia haya suscrito y ratificado la República. El Estado, las familias y la sociedad asegurarán, con prioridad absoluta, protección integral, para lo cual se tomará en cuenta su interés superior en las decisiones y acciones que les conciernan".

Asimismo, la Constitución Nacional en su artículo 132 reconoce que:

*"Artículo 132. Toda persona tiene el **deber** de cumplir sus responsabilidades sociales y participar solidariamente en la vida política, civil y comunitaria del país, promoviendo y defendiendo los derechos humanos como fundamento de la convivencia democrática y de la paz social".*

De estas normas constitucionales se desprende que el Estado, las familias y la sociedad cumplen un rol determinante en la protección integral de los niños, niñas y adolescentes, por tanto, la participación constituye un elemento indispensable para materializar el principio de la corresponsabilidad.

Por otra parte, estimamos de gran trascendencia el rol que la Sala Constitucional pueda desempeñar en el presente caso en atención al tema involucrado, hasta el presente escasamente desarrollado por los órganos de control jurisdiccional en Venezuela, lo cual puede marcar un precedente muy importante donde se promuevan los derechos y atención especializada para los adolescentes sometidos al Sistema Penal de Responsabilidad de los y las Adolescentes, siendo éste el fundamento que genera nuestro interés.

CAPITULO II

ANALISIS DE ANTECEDENTES

El 8 de junio del año 2015 se publicó en Gaceta Oficial Extraordinaria Número 6.185 la Ley de Reforma Parcial de la Ley Orgánica para la Protección de Niños, Niñas y Adolescentes. Esta reforma se basó principalmente al Título V referido al Sistema Penal de Responsabilidad de los y las Adolescentes, así como los artículos 264 y 265 referidos al uso de niños, niñas y adolescentes para delinquir e inclusión de niños, niñas y adolescentes en grupos criminales, respectivamente. Es importante precisar que este proceso de reforma fue aprobado en primera discusión el 22 de octubre de 2013, posteriormente, el 09 de abril de 2014 en reunión ordinaria de la Comisión Permanente de Familia de la Asamblea Nacional se aprobó el Informe Final del Proyecto de Ley de Reforma Parcial de la Ley Orgánica para la Protección de Niños, Niñas y Adolescentes, siendo sancionado en Segundo Discusión en la Plenaria de la Asamblea Nacional el jueves 14 de agosto de 2014.

Al analizar el informe de gestión 2013 (disponible en: http://www.asambleanacional.gob.ve/uploads/documentos/doc_d9f4ca374aeb8c3a90a3ad3ea8f4345fbf157ec6.pdf) de la Diputada Lirisol Velázquez, Coordinadora de la Subcomisión para la Reforma de la Ley Orgánica para la Protección de Niños, Niñas y Adolescentes, referido al sistema penal de responsabilidad de los y las adolescentes, reconoce que: *“Una vez aprobada en primera discusión, se aprobó un cronograma de consulta y se realizaron las jornadas dirigidas a habitantes de distintas entidades federales del país: Distrito Capital, Miranda, Vargas, Aragua, Carabobo, Bolívar, Zulia, Anzoátegui, Nueva Esparta, Portuguesa, Táchira, Mérida y Trujillo, y se recogieron 76 instrumentos de entre unas 922 personas (lo que equivale a un instrumento por mesa, que serían 76 mesas de discusión en total)”*.

Los datos reflejados en el informe no evidencian los criterios técnicos de la consulta, razón por la cual se desconoce el contenido, rigurosidad, alcance, amplitud y niveles participación popular en la consulta. Una ley de tanta importancia para el país requiere proceso amplios procesos de consultas donde distintos sectores del país puedan expresar sus opiniones y puntos de vista.

En la exposición de motivos de la referida ley no se explican las motivaciones, fundamentos, ni el alcance o direccionalidad de los cambios propuestos. Gran parte de la exposición de motivos hace referencia a la reforma administrativa y jurisdiccional en materia de protección (asuntos civiles) realizada en el año 2007. Sin embargo, se indica que el proceso de reforma sobre el Sistema Penal de Responsabilidad del Adolescente tiene como objetivo: *“el fortalecimiento de los derechos y garantías de los adolescentes atendiendo a una política de intervención penal con carácter esencialmente garantista,*

según la cual el Estado debe tratar a los y las adolescentes de manera acorde a su desarrollo evolutivo, con respeto a su dignidad y con propósitos socioeducativos”.

Entre los principales cambios incorporados en Ley de Reforma Parcial de la Ley Orgánica para la Protección de Niños, Niñas y Adolescentes se desataca la redefinición e incorporación de nuevos integrantes del Sistema Penal de Responsabilidad de los y las Adolescentes (artículo 526, 526-A y 527); aumento de la edad de imputabilidad a 14 años (artículo 531); eliminación de la caución económica como medida cautelar (artículo 582); redefinición de la finalidad, principios y pautas determinación y aplicación de las medidas socioeducativas (artículos 620, 621y 622); ampliación del tiempo y tipos de penales susceptibles de privación de libertad (artículo 628), redefinición del plan individual (artículo 633-A) , entre otras modificaciones.

En la reforma del Título de V de la LOPNNA también se incorporó **a los consejos comunales y demás formas de organización popular como integrantes del Sistema Penal de Responsabilidad de los y las Adolescentes** establecimiento atribuciones específicas en relación a la elaboración y ejecución de programas socio-educativos para el cumplimiento de las “sanciones” no privativas de libertad (artículo 527 literal “m” y 527).

De acuerdo a declaraciones a medios de comunicación social la Diputada Lirisol Velásquez, responsable del proyecto, afirmó: *“Los consejos comunales van a estar participando activamente en el seguimiento y esa contraloría que debe existir desde los diferentes comités de protección”* (Agencia Venezolana de Noticias 26/08/2013 <http://www.avn.info.ve/contenido/diputada-vel%C3%A1squez-reforma-lopna-blindar%C3%A1-a%C3%BAm-m%C3%A1s-derechos-adolescentes>).

La Diputada Velásquez también afirmó que: *“Los consejos comunales pasan a ser integrantes del sistema penal de responsabilidad en virtud de que poseen una estructura organizativa y tienen una ley orgánica, es el poder popular que no sólo lo constituyen los consejos comunales, sino también las asociaciones civiles, deportivas y culturales, grupo de hombres y mujeres que participa en las decisiones de la localidad en cuanto a aspectos como los servicios públicos, desechos sólidos, agua potable y servida, alumbrado, asfaltado, entre otros, esto forma parte del Plan de la Patria y de los objetivos históricos, todos son elementos significativos en la construcción del socialismo”* (La Comuna Socialista 02/12/2013 <http://lacomunasocial.blogspot.com/2013/12/consejos-comunales-formaran-parte-del.html>)

“El consejo comunal solamente se va a encargar de supervisar el trabajo comunitario que se imponga como sanción a los adolescentes que incurran en delitos menores. Es necesario destacar que los muchachos que podrían quedar bajo la vigilancia de los consejos comunales únicamente serán aquellos que cometan delitos menores. “Sabemos que

sumarlos (los consejos comunales) al sistema penal de responsabilidad de adolescentes es un reto, pero aspiramos a que cuenten con el asesoramiento técnico de los equipos multidisciplinarios que asisten a los tribunales para que puedan asumir con éxito la tutoría de los muchachos que cometen delitos menores” (El Nacional 18/11/2013 http://www.el-nacional.com/sociedad/Vigilar-adolescentes-infractores-consejos-comunales_0_302369934.html)

Por otra parte, la Diputada Mary Mora afirmó: “Podrán contribuir los consejos comunales con la formación de jóvenes y adolescentes que hayan cometido hechos punibles y sólo requieran sanciones asociadas al tema educativo” (Agencia Venezolana de Noticias 02/12/2013 <http://www.avn.info.ve/contenido/reforma-lopna-se-incorpora-al-poder-popular-al-resguardo-derechos-adolescentes>)

Desde el punto de vista operativo la reforma penal de la LOPNNA, en los términos que fue promulgada, conlleva a transferir competencias tan complejas a consejos comunales y organizaciones sociales o comunitarias no especializadas. La reforma tampoco aclara o precisa el tipo de dedicación y la responsabilidad específica que compete a las personas de las comunidades que asumirán estas atribuciones. No se aclara si estas funciones serán realizadas en determinados tiempos, o como un voluntariado.

Por la relevancia de esta función quienes se encarguen deberían estar permanentemente a disposición y contar con el apoyo de instituciones, programas y servicios para atender emergencias y complicaciones propias de adolescentes con dificultades generalmente diversas y diferenciadas. Se trata de una materia difícil, delicada, que compromete la seguridad de personas de la comunidad que no deben ser expuestas, arriesgando su integridad personal en casos o situaciones que pueden constituirse en amenazas a su vida o a las de sus familias.

Asimismo, en la reforma penal de la LOPNNA en el artículo 560 y 561 se amplía el lapso de detención preventiva a los fines de la respectiva acusación de noventa y seis horas (LOPNNA año 2007) a diez días y una prórroga de treinta (30) días para la conclusión de la investigación, sin explicar las razones jurídicas que justifiquen la extensión de estos lapsos, sin considerar la Observación General Número 10 y las recomendaciones a Venezuela por parte del Comité sobre los Derechos del Niño de Naciones Unidas del 13 de octubre del año 2014 (CRC/C/VEN/CO/3-5), referidas a la prolongación de los procesos judiciales para adolescentes.

Desde nuestro punto de vista, la incorporación de los consejos comunales u otras formas de organización popular, así como la extensión de los lapsos procesales violan el derecho constitucional a la protección especializada que deben tener los y las adolescentes en conflictos con la ley penal, así como, el principio de concentración en los procesos

judiciales para los y las adolescentes sometidos al Sistema Penal de Responsabilidad del Adolescente reconocidos en la Convención sobre los Derechos del Niño y en la Ley Orgánica para la Protección de Niños, Niñas y Adolescentes.

CAPITULO III

INCONSTITUCIONALIDAD DE LOS CONSEJOS COMUNALES Y DEMÁS FORMAS DE ORGANIZACIÓN POPULAR COMO INTEGRANTES DEL SISTEMA PENAL DE RESPONSABILIDAD DE LOS Y LAS ADOLESCENTES

7

La Constitución Nacional en su artículo 78 establece que:

*“Artículo 78: **Los niños, niñas y adolescentes son sujetos plenos de derecho y estarán protegidos por la legislación, órganos y tribunales especializados, los cuales respetarán, garantizarán y desarrollarán los contenidos de esta Constitución, la Convención sobre los Derechos del Niño** y demás tratados internacionales que en esta materia haya suscrito y ratificado la República. El Estado, las familias y la sociedad asegurarán, con prioridad absoluta, protección integral, para lo cual se tomará en cuenta su interés superior en las decisiones y acciones que les conciernan. El Estado promoverá su incorporación progresiva a la ciudadanía activa, y creará un sistema rector nacional para la protección integral de los niños, niñas y adolescentes”.*

De esta norma constitucional se desprende que todo niño, niña o adolescente independientemente de su condición de víctima o victimario debe estar amparado y protegido por órganos especializados. Los niveles de complejidad desde el punto de vista jurídico, social, familiar y comunitario que involucran a la niñez y adolescencia exige los mayores niveles de especialidad y capacitación que permita garantizar el ejercicio pleno y efectivo de todo sus derechos, evitar abordajes inadecuados o que coloquen al niño, niña o adolescentes en situaciones de vulneración a sus derechos o se comprometa su desarrollo integral. Por ello, desde la perspectiva de los Doctrina de Protección Especial es necesario que desde el Estado se desarrollen políticas sociales básicas focalizadas en la niñez y adolescencia que permita el cumplimiento efectivo de sus derechos; políticas de protección especial frente a situaciones de amenaza o vulneración a sus derechos y políticas públicas con enfoque socioeducativo para los adolescentes en conflicto con la ley penal. Para todos estos supuestos se deben disponer, con prioridad absoluta, de los medios, recursos, programas y servicios especializados para brindar una atención oportuna, de calidad y ajustada al marco jurídico nacional e internacional.

Bajo esta lógica la Ley Orgánica para la Protección de Niños, Niñas y Adolescentes desde el año 2000 consagró un sistema penal de responsabilidad de adolescente caracterizado por su especialidad, en el cual un conjunto de órganos y entidades se encargan del

establecimiento de la responsabilidad del adolescente por los hechos punibles en los cuales incurran, así como la aplicación y control de las sanciones correspondientes. Este sistema especial se activa y articula a través de un procedimiento igualmente especial, con las garantías propias de toda causa penal, además de las intrínsecas del proceso penal para adolescentes.

8

El Doctor Alejandro Perillo Silva (2002) en su obra Derecho Penal Venezolano de Adolescentes afirma que: *“con este sistema queda definitivamente devastada la doctrina de Situación Irregular marcada por una constante violación de los derechos humanos en donde el juez de menores tenía una arbitraria discrecionalidad; donde existían medidas indeterminadas (...) En la situación irregular existía una sistemática violación de derechos humanos, pues en materia correccional se enjuiciaba al menor prácticamente sin proceso alguno, sin defensor, sin recursos procesales, se trasladó el poder jurisdiccional de decisión a factores ajenos, como cuando se institucionalizaba a un menor por la opinión de un equipo técnico, sin juicio ni debido proceso”* (p. 14)

La Ley Orgánica para la Protección de Niños, Niñas y Adolescentes sentó las bases jurídicas para determinar condiciones especiales para identificar la responsabilidad penal de los adolescentes. De esta manera el artículo 528 de la referida ley consagró:

*“Artículo 528: El o la adolescente que incurran en la comisión de hechos punibles responde por el hecho en la medida de su culpabilidad, de forma diferenciada del adulto. **La diferencia consisten en la jurisdicción especializada y en la sanción que se le impone**”*

De esta manera claramente consagra que todo adolescente que incurra en la comisión de un hecho punible responderá gradualmente respecto de su culpabilidad; así mismo se establecen importantes diferencias en relación al proceso penal adulto.

Esta norma, en estricta concordancia con el artículo 78 de la Constitución Nacional, reconoce **el carácter especializado de la jurisdicción penal de adolescentes**, entendiéndose como “órganos especializados” aquellas instituciones jurisdiccionales, programas, servicios y entidades de atención con competencia para establecer las responsabilidades de los adolescentes por los hechos delictivos que cometan, así como la aplicación y control de la sanción impuesta. Los niveles de especialidad no solamente se refieren al sujeto – objeto del proceso penal. La atención del adolescente en conflicto con la ley penal exige un conjunto de conocimientos que van más allá al derecho penal sustantivo y adjetivo, necesariamente se debe incorporar otras disciplinas como la criminología, psicología, psiquiatría, educación y cualquier otra que realmente permitan lograr la finalidad socioeducativa del proceso penal de adolescentes.

El Principio de Especialidad, como ha sido denominado por Mauricio Duce en “El Derecho a un Juzgamiento Especializado de los Jóvenes Infractores en el Derecho Internacional de los Derechos Humanos y su Impacto en el Diseño del Proceso Penal Juvenil” (2009) establece **la necesidad de un tratamiento especial, basado en las diferencias de hecho que presentan los niños y jóvenes respecto a los adultos, lo que justificaría que los ordenamientos jurídicos establezcan reglas especiales a favor de los primeros** (p.75)

9

En este mismo orden de ideas María Jesús Conde, en su trabajo “Fundamento de los procesos de Reforma en Materia de Justicia Juvenil en América Latina, publicado En: SERVICIO NACIONAL DE MENORES, Seminario Internacional Reformas en Materia de Infancia y Adolescencia, (2003), explica que la necesidad de este tratamiento especial y especializado **“está en el reconocimiento de la adolescencia como la etapa de la vida en la que las personas se encuentran en plena evolución intelectual, emocional y moral, sin haber culminado el proceso de formación para la vida adulta, lo que facilita, si se interviene a tiempo, la recuperación del sujeto infractor en una proporción superior a la de los delincuentes mayores de edad.”** (p.89)

Estas circunstancias se han materializado en normas que han sido plasmadas en distintos instrumentos. En primer lugar la Convención de los Derechos del Niño, en su artículo 40.3 Establece que: “Los Estados Partes tomarán todas las medidas apropiadas para promover el establecimiento **de leyes, procedimientos, autoridades e instituciones específicos para los niños** de quienes se alegue que han infringido las leyes penales o a quienes se acuse o declare culpables de haber infringido esas leyes...”

Por otra parte, las Reglas Mínimas de las Naciones Unidas para la Administración de Justicia a Menores, conocidas como las Reglas de Beijing (Reglas de Beijing. A/RES/40/33. 29 de noviembre de 1985), establecen en su Regla número 2.3 que:

“En cada jurisdicción nacional se procurará promulgar un conjunto de leyes, normas y disposiciones aplicables específicamente a los menores delincuentes, así como a los órganos e instituciones encargados de las funciones de administración de la justicia de menores, conjunto que tendrá por objeto:

- 1) Responder a las diversas necesidades de los menores delincuentes, y al mismo tiempo proteger sus derechos básicos.
- 2) Satisfacer las necesidades de la sociedad;
- 3) Aplicar cabalmente y con justicia las reglas que se enuncian a continuación”.

En este mismo orden de ideas, En las Directrices de las Naciones Unidas para la prevención de la delincuencia juvenil, conocidas como “Las Directrices Riad” (A. G. Res,

45/112, de 14 de diciembre de 1990), queda plasmada la especialización en el Título VI respecto a “Legislación y Administración de la Justicia de Menores”, en el numerando 52, en el cual se establece que “Los Gobiernos deberán promulgar y aplicar leyes y procedimientos especiales para fomentar y proteger los derechos y el bienestar de todos los jóvenes”

10

No solamente la Asamblea General de Naciones Unidas se ha ocupado de este tema. El Sistema Interamericano de Derechos Humanos ha hecho lo propio, a través de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, quien en su informe “Justicia Juvenil y Derechos Humanos en las Américas” (2011) hace referencia a la especialización como un principio de los sistemas de justicia juvenil. En este informe la Comisión es enfática al establecer que

*“La especialización requiere leyes, procedimientos e instituciones específicos para niños, además de capacitación específica para todas las personas que trabajan en el sistema de justicia juvenil. **Estos requisitos de especialización se aplican a todo el sistema y a las personas que en él laboran, incluyendo al personal no jurídico que asesora a los tribunales o que ejecuta las medidas ordenadas por los tribunales**, y al personal de las instituciones en las que se mantiene a los niños privados de su libertad. Los requisitos de especialización también se aplican a las fuerzas policiales cuando entran en contacto con los niños y las niñas.” (p. 24)*

La especialización reconocida en nuestro marco normativo no se traduce en la exigencia de jueces especializados, sino además en todo el personal encargado o participante en el proceso penal en sus distintas etapas que les permita desarrollar acciones acordes a las características propias de los adolescentes.

No se puede desconocer que el proceso penal para los y las adolescentes tiene una estrecha vinculación con conceptos referidos a procesos de desarrollo evolutivo y condiciones para el proceso de rehabilitación y aprendizaje social que propicie el necesario cambio personal y el desarrollo de la conciencia moral, por ello, cualquier persona vinculada a estos procesos debe tener conocimientos y experiencia especializada e integral.

Acertadamente el Doctor Alejandro Perillo Silva (2002) afirma que: “*El impacto al cual pudiera someterse un adolescente desde el momento en que confronta el proceso, pudiera tener consecuencias sociales impredecibles, es menester que, quien trabaje en esta área conozca esta situación y que la labor del Estado de imponer pedagógicamente la ley no sea desperdiciada*” (p. 48).

Sobre la importancia de la formación ha reflexionado el Comité de los Derechos del Niño, el cual en su observación General número 10 de la Convención de los Derechos del Niño, relativa los Derechos del Niño en la Justicia de Menores (CRC/C/GC/10 de abril de 2007) en su punto 96, ha establecido que:

11

“La calidad de la administración de la justicia de menores depende decisivamente de que todos los profesionales que participan, entre otras cosas, en las labores de orden público y las actuaciones judiciales, reciban una capacitación adecuada que les informe del contenido y el significado de las disposiciones de la Convención, y en particular de las que están directamente relacionadas con su labor cotidiana. Esta capacitación debe ser sistemática y continua, y no debe limitarse a informar de las disposiciones legales nacionales e internacionales aplicables en la materia. También debe incluir información, entre otras cosas, sobre las causas sociales y de otro tipo de la delincuencia juvenil, los aspectos psicológicos y de otra índole del desarrollo de los niños (prestando especial atención a las niñas y a los menores indígenas o pertenecientes a minorías), la cultura y las tendencias que se registran en el mundo de los jóvenes, la dinámica de las actividades en grupo, y las medidas disponibles para tratar a los niños que tienen conflictos con la justicia, en particular medidas que no impliquen el recurso a procedimientos judiciales” (p. 27)

Igualmente, la misma Observación General número 10 de la Convención de los Derechos del Niño, relativa los Derechos del Niño en la Justicia de Menores, en su punto 94, el Comité señala que:

“... deben establecerse servicios especializados, por ejemplo, de libertad vigilada, de asesoramiento de supervisión, y también centros especializados, como centros diurnos y, según proceda, centros de atención y tratamiento de menores delincuentes en régimen de internado. En un sistema de justicia de menores de este tipo deberá fomentarse de manera continua la coordinación efectiva de las actividades de todas estas unidades, servicios y centros especializados.” (p.26)

Ahora, en el marco de la reforma penal de la Ley Orgánica para la Protección del Niño, Niña y Adolescente publicada en Gaceta Oficial Extraordinaria número 6.185 del 8 de junio de 2015 se incorporó en el **literal “m” del artículo 527 a los consejos comunales y demás formas de organización popular como integrantes del Sistema Penal de Responsabilidad de los y las adolescentes**. De esta manera la norma indica:

“Artículo 527: El Sistema Penal de Responsabilidad de los y las Adolescentes está integrado por:

m. Consejos Comunales y demás formas de organización popular”.

A partir de esta norma, en **el artículo 527-A** se enuncian las siguientes atribuciones:

“Artículo 527-A: **Los Consejos Comunales** como instancia de participación, articulación e integración de los ciudadanos y ciudadanas, con los órganos del poder público como integrantes del Sistema Penal de Responsabilidad de las y las Adolescentes, en el marco de los lineamientos que establezca el órgano competente **tendrán las siguientes atribuciones:**

- a. **Crear programas de prevención**, a través del Comité de Protección Social de Niños, Niñas y Adolescentes, articulado con el Comité de Educación, Cultura y Formación Ciudadana, Comité de Familia e Igualdad de Género y Comité de Seguridad y Defensa Integral.
- b. **Coadyuvar en la ejecución de aquellas medidas no privativas de libertad**, que sean decretadas por el órgano jurisdiccional o de la celebración del acuerdo conciliatorio a cuyo efecto el juez o la jueza competente, **deberá notificar al Consejo Comunal del lugar de residencia de las y las adolescentes.**
- c. **Participar en la elaboración de programas socio-educativos** y efectuar los trámites necesarios para su correspondiente registro ante la autoridad competente, para que sean desarrollados o aplicados en el cumplimiento de la fórmula de la solución anticipada de la conciliación y las sanciones no privativas de libertad, contenidas en los literales b, c y d del artículo 620 de la presente Ley.
- d. **Participar en la ejecución de los programas socio-educativos existentes** que sean aplicados durante el cumplimiento de las sanciones no privativas de libertad a través del Comité de Protección Social de Niños, Niñas de los y las Adolescentes, articulado con el Comité de Educación, Cultura y Formación Ciudadana, Comité de Familia e Igualdad de Género y Comité de Seguridad y Defensa Integral y otros.”

Asimismo, el **artículo 621 referido a la finalidad y principios de las sanciones** dentro del Sistema Penal de Responsabilidad de los y las Adolescentes establece que:

“Artículo 621: Las medidas señaladas en el artículo anterior tienen una finalidad primordialmente educativa y se complementará, según el caso, con la participación de la familia, escuela, **con el apoyo del equipo**

multidisciplinario, de los consejos comunales y otras organizaciones sociales.

Los principios orientadores de dichas medidas son el respeto a los Derechos Humanos, la formación integral del o la adolescente y la búsqueda de su adecuada convivencia familiar y social”.

13

En relación a **los consejos comunales y la ejecución de la medida referida a servicios a la comunidad el artículo 625** consagra:

“Artículo 625: Consiste en tareas de interés general que el o la adolescente debe realizar en forma gratuita, por un periodo que no exceda de seis meses, durante una jornada máxima de ocho horas semanales, preferentemente los días sábados, domingos y feriados, o en días hábiles pero sin perjudicar la asistencia a la institución educativa o jornada normal de trabajo.

*Las tareas a que se refiere este artículo deberán ser asignadas, según las aptitudes del o la adolescente, en servicios asistenciales, en actividades que vayan en servicio de la comunidad, **en programas comunitarios públicos y desarrollados por los Consejos Comunales y otras organizaciones sociales,** que no impliquen riesgo o peligro para el o la adolescente ni menoscabo para su dignidad”.*

El tercer párrafo del **artículo 633-A también atribuye a los consejos comunales participación en la implementación del Plan Individual para la ejecución de la sanción** en los siguientes términos:

“Artículo 633-A. La ejecución de las medidas establecidas en el artículo 620 de esta Ley, se deben realizar mediante un plan individual para cada adolescente, el cual debe contener características personales, familiares, socioculturales, psicológicas y de género de los y las adolescentes y ser de estricto cumplimiento durante la ejecución de las sanciones socio-educativas privativas y no privativas de libertad.

Este plan debe ser elaborado con el adolescente y el equipo multidisciplinario o persona capacitada en la materia, tomando en cuenta su familia, entorno comunitario, educativo y laboral según sea el caso.

*En la ejecución de las sanciones se establecerán metas concretas, estrategias idóneas y lapso para cumplirlas basadas en los factores y carencias que incidieron en el o la adolescente en el hecho punible por el cual fue sancionado o sancionada. **Así mismo, en la ejecución de la sanción no privativa de libertad los consejos comunales y demás formas de organización popular***

contribuirán con su opinión sobre el desenvolvimiento del o la adolescente en su entorno familiar y comunitario.

El plan individual deberá estar listo a más tardar un mes después de la ejecución de la sanción y remitirse al órgano jurisdiccional cada tres meses durante el tiempo de ejecución de la medida”.

14

Finalmente el **artículo 643 atribuye a los consejos comunales la ejecución de medidas no privativas de libertad** en los siguientes términos:

*“Artículo 643: Las medidas señaladas en los literales b), c) y d) del artículo 620, ameritan seguimiento especializado y se cumplirá mediante la inclusión del o la adolescente en programas socio-educativos, desarrollados por entes públicos o privados, **consejos comunales u otras formas de organización social** debidamente registrada ante el Consejo Municipal de Derechos Niños, Niñas y Adolescentes, de la localidad donde se pretende desarrollar los mismos, tal cual lo prevé esta Ley.*

Asimismo, se remitirán a programas de rehabilitación para los y las adolescentes consumidores de alcohol u otras drogas.

El seguimiento de estas medidas debe estar encomendada, preferentemente, a educadores, educadoras, trabajadores sociales y trabajadoras sociales, en todo caso, a personas con conocimiento, experiencia y vocación para la orientación del o la adolescente”.

De las normas transcritas, a saber los artículo 572, 527-A, 621, 625 y 643, son evidentemente inconstitucionales ya violan el principio de especialidad reconocido en el artículo 78 de la Constitución Nacional, artículo 3 de la Convención sobre los Derechos del Niño y artículo 90 de la propia Ley Orgánica para la Protección de Niños, Niñas y Adolescentes.

No se puede adjudicar a los Consejos Comunales u otras formas de organización popular no especializadas funciones de administración de justicia, esto es un asunto de política criminal del Estado, a quien le corresponde la potestad sancionatoria.

Esta incorporación representa una violación al principio constitucional de especialidad atribuir a todo consejo comunal u organización popular competencias dentro del Sistema Penal de Responsabilidad de los y las Adolescentes. El poder resocializar en el contexto del sistema penal implica fortalecer la formación integral del adolescente que permita una adecuada convivencia familiar y social, por tanto, se exige un conjunto de acciones

planificadas, coherentes, consistentes, de calidad y adaptas a las necesidades particulares de cada adolescente.

A pesar que la ley parte del principio que las y los adolescentes incurrir en hechos punibles en lugares distintos a sus comunidades, sin tener un dato científico sobre este punto, incorporar la participación de los consejos comunales u organizaciones populares del lugar de residencia de o la adolescente se puede facilitar la confrontación entre víctimas con victimarios. Probablemente una confrontación mediante alianzas de poder que pueden llegar desencadenar situaciones de violencia. Sobre este punto vale la pena recordar el caso del ciudadano Eutimio González, de 47 años de edad, vocero del Consejo Comunal Colinas de la Esperanza en el Barrio Las Cumbre de Antímamo en Caracas, quien fue muerto a machetazos por un adolescente de 14 años, a quien el Sr. González le había albergue con la finalidad de rescatarlo de la situación de riesgo en que se encontraba. El adolescente fue amarrado y golpeado por la comunidad y vecinos, situación que ameritó la participación de la Policía Nacional Bolivariana que evitó el “linchamiento” (<http://eltiempo.com.ve/sucesos/violencia/adolescente-mato-a-un-dirigente-comunal-y-casi-lo-linchan-los-vecinos/160495>). Este caso lamentablemente permite ejemplificar las consecuencias negativas que se pueden generar con la participación no profesional de los consejos comunales u otras formas de organización popular en un tema complejo como es la responsabilidad penal de los y las adolescentes.

De acuerdo a lo establecido en la Ley Orgánica de los Consejos Comunales, publicada en Gaceta Oficial número 39.335 del 28 de diciembre de 2009, los consejos comunales son:

“Artículo 2. Los consejos comunales, en el marco constitucional de la democracia participativa y protagónica, son instancias de participación, articulación e integración entre los ciudadanos, ciudadanas y las diversas organizaciones comunitarias, movimientos sociales y populares, que permiten al pueblo organizado ejercer el gobierno comunitario y la gestión directa de las políticas públicas y proyectos orientados a responder a las necesidades, potencialidades y aspiraciones de las comunidades, en la construcción del nuevo modelo de sociedad socialista de igualdad, equidad y justicia social”.

Un consejo comunal de acuerdo a su definición, principios y valores es una instancia válida y legítima de participación y articulación para la gestión de políticas públicas, sin embargo, desde el punto de vista jurídico, no son instancias especializadas para la atención de adolescentes en conflicto con la ley penal. Incluso, desde el punto de vista operativo, las normas transcritas no especifican los criterios técnicos, requisitos, procedimientos y recursos para que los consejos comunales asuman la elaboración, ejecución de medidas no privativas de libertad, a saber, imposición de reglas de conducta, servicios a la comunidad o libertad asistida.

En efecto, de la simple revisión de la Ley Orgánica de los Consejos Comunales se desprende que la razón y el objeto que tienen los Consejos Comunales, es la de ser instancias de participación, articulación e integración entre ciudadanos, ciudadanas y las diversas organizaciones comunitarias además de movimientos sociales y populares orientados con la finalidad de responder las necesidades, potencialidades y aspiraciones de las comunidades, tal y como lo señala el artículo 2 de la Ley Orgánica de los Consejos Comunales. Entiéndase necesidades como las carencias en distintos ámbitos del sector comunitario que afectan directamente el día a día de los ciudadanos que integran dicha comunidad. Asimismo, estas organizaciones ya existentes o que se conforman en el seno de la comunidad con objetivos e intereses comunes, buscan desarrollar actividades propias en el área que les ocupa, es decir, atender las situaciones y necesidades que comúnmente se presenten en la comunidad, dando respuesta a ellas a través de un proyecto comunitario, que no persigue más que el desarrollo de las actividades para concretar la respuesta a la necesidad planteada.

16

De la definición proporcionada por la ley que regula los Consejos Comunales, se desprende entonces que su razón de ser y sus funciones no están dirigidas de ninguna manera a cumplir con obligaciones que le corresponden única y exclusivamente al Estado, y que requerirían de un personal formado y capacitado para estas funciones, que se encuentre a disposición diaria del Consejo Comunal, que recibirá la instrucción de un juez de coadyuvar en la rehabilitación de un adolescentes que ha cometido un hecho punible dentro o fuera de la comunidad donde ambos residen y que será responsable no sólo de darle el tratamiento y seguimiento a los y las adolescentes que se encuentren en conflicto con la ley penal, sino presentar al Tribunal o al ente que lo requiera, los respectivos informes sobre la evolución del caso. Todo ello, mientras cuidan de no exponer o divulgar, por cualquier medio, datos, informaciones o imágenes que permitan identificar, directa o indirectamente a estos adolescentes como sujetos activos de hechos punibles, tal y como lo establece el artículo 65 de la Ley Orgánica para la Protección de Niños, Niñas y Adolescentes y se convierten en garantes de todos los demás derechos y garantías de los adolescentes bajo su supervisión.

Es importante precisar que el proceso penal para los y las adolescentes, incluso en fase de ejecución de la sanción, tiene características especialísimas, como el carácter educativo del proceso, la capacidad progresiva del adolescente, la proporcionalidad de la medida impuesta, entre otros aspectos. Por lo que el principio de especialidad no es otra cosa que la credencial inexorable del operador de justicia para conocer procesos donde estén involucrados adolescentes, por ello, es un competencia especialísima del y para el adolescente, siendo un derecho durante la ejecución de la medidas reconocido en el literal "d" artículo 630 de la Ley Orgánica para la Protección del Niño, Niña y Adolescente.

Las Reglas Mínimas de las Naciones Unidas para la Administración de Justicia a Menores (Reglas de Beijing. A/RES/40/33. 29 de noviembre de 1985) en relación a la ejecución de la sentencia para los adolescentes en conflicto con la ley penal reafirma la necesidad de la especialización orgánica en esta materia al establecer que:

17

“22.1. Para garantizar la adquisición y el mantenimiento de la competencia profesional necesaria a todo el personal que se ocupa de casos de menores, se impartirá enseñanza profesional, cursos de capacitación durante el servicio y cursos de repaso, y se emplearán otros sistemas adecuados de instrucción.”

Por tanto, el principio de especialidad dentro del Sistema Penal de Responsabilidad para los y las Adolescentes se encuentra dentro nuestro marco constitucional y legal, siendo obligatorio su cumplimiento. La especialización exige conocimientos suficientes y profundos sobre la Doctrina de Protección Integral, Derecho Penal y Derecho Procesal Penal; Ciencias de Psicología Evolutiva, Educación, psicología del desarrollo moral, entre otras que permita comprender la adolescencia como una etapa vital en vida de una persona que requiere protección y atención, especialmente frente a situaciones que puedan comprometer sus derechos o desarrollo integral.

La experiencia en la ejecución de medidas privativas y no privativas de libertad por parte personal no capacitado y especializado ha demostrado que genera situaciones anti-pedagógicas profundamente perjudiciales para el proceso de reintegración social de los y las adolescentes, por tanto, un consejo comunal no reúne las competencias técnicas mínimas para garantizar un abordaje ajustado a los derechos y necesidades de este grupo etario.

Finalmente, reforma legislativa no puede violar derechos constitucionales, por tanto, la participación de los consejos comunales u otras formas de participación popular viola el principio constitucional a la atención especializada para los y las adolescentes en conflicto con la ley penal. Por tanto, los **artículos 527 literal “M”; 527-A, 621, 625, 633-A, 643 de la Ley de Reforma Parcial de la Ley Orgánica para la Protección de Niños, Niñas y Adolescentes**, referidos a la incorporación y participación de los consejos comunales y demás formas de organización popular dentro del Sistema Penal de Responsabilidad de los y las Adolescentes, son inconstitucionales por violar el artículo 78 de la Constitución Nacional y el artículo 3 de la Convención sobre los Derechos del Niño, y así debe ser declarado por la Sala Constitucional.

Los consejos comunales o de otras formas de organización social, en atención a su definición, principios y características, pueden ser de gran utilidad en garantizar la transparencia y correcto funcionamiento del Sistema Penal de Responsabilidad de los y las

Adolescentes, desempeñando un papel de control y verificación del cumplimiento o violación de los derechos humanos de los adolescentes en conflicto con la ley penal, mas no en ejecución directa de programas socioeducativos.

CAPITULO IV

INCONSTITUCIONALIDAD EN LA AMPLIACIÓN DE LOS LAPROS EN EL PROCESO PENAL PARA LOS Y LAS ADOLESCENTES

18

Ley de Reforma Parcial de la Ley Orgánica para la Protección de Niños, Niñas y Adolescentes en los artículos 560 y 561 se estableció una ampliación en los lapsos procesales para los supuestos de detención preventiva y acusación de noventa y seis (96) horas a diez (10) días, así como, se incorpora una prórroga no menor de treinta (30) días para la conclusión de la investigación.

En este sentido, el artículo 560 y 561 establecen:

"Artículo 560: Ordenada judicialmente la detención, conforme al artículo anterior, el o la fiscal del Ministerio Público deberá concluir la investigación y presentará el acto conclusivo respectivo dentro de los diez días siguientes. Vencido dicho lapso sin que se haya presentado acusación, el juez a la jueza de control decretará una medida que no genere privación de libertad".

"Artículo 561: Finalizada la investigación, el o la fiscal del Ministerio Público deberá:

Ejercer la acción penal pública, presentando acusación, si estima que la investigación proporciona fundamento suficiente;

- a. Solicitar la suspensión del proceso a prueba, cuando se haya logrado un preacuerdo conciliatorio entre las partes;*
- b. Solicitar la remisión en los casos que precede;*
- c. Solicitar el sobreseimiento definitivo si resulta evidente la falta de una condición necesaria para impartir la sanción;*
- d. Solicitar el sobreseimiento provisional cuando resulte insuficiente lo actuado y no exista posibilidad inmediata de incorporar nuevos elementos que permitan el ejercicio de la acción.*

*El Ministerio Público procurará dar término a la fase preparatoria con la diligencia que el caso requiera. **Pasados tres meses desde la individualización, el imputado o la imputada, su defensor o defensora especializado o la víctima, podrán requerir al juez a jueza de control, la fijación de un plazo prudencial no menor de treinta días para la conclusión de la investigación.***

Para la fijación de este plazo, dentro de las veinticuatro horas de recibida la solicitud, el juez o jueza de control deberá fijar una audiencia a realizarse dentro de los cinco días siguientes para oír al Ministerio Público, a la víctima, al imputado o imputada o a su defensa.

19

Vencido este terminó sin que sea presentado el acto conclusivo correspondiente, ni solicitada la prórroga o vencida esta, sin que se presente el acta conclusivo se decretará el Sobreseimiento Provisional y en consecuencia el cese de todas las medidas de coerción personal, cautelares y de aseguramiento impuestas y la condición de imputado o imputada. La investigación solo será reabierta cuando surjan nuevos elementos que lo justifiquen, previa autorización del juez o jueza de control. La no comparecencia de alguna de las partes a la audiencia no suspende el acto”.

Al analizar las normas transcritas resulta evidente que se extendieron los lapsos del proceso penal para los adolescentes. Estas normas violan el derecho que tiene todo adolescentes sometido al sistema penal que su causa sea dirimida sin demora, siendo una garantía intrínseca para este tipo de proceso. Extender los lapsos procesales constituye una medida regresiva que sin duda alguna no se corresponde con criterios de celeridad y concentración necesarios en estos casos.

La reforma del artículo 560 y 561 de la Ley de Reforma Parcial de la Ley Orgánica para la Protección de Niños, Niñas y Adolescentes sin lugar dudas violan a la celeridad y concentración procesal y protección especial reconocidos en el artículo 49.3, 78 y 257 de la Constitución Nacional.

“Artículo 49: El debido proceso se aplicará a todas las actuaciones judiciales y administrativas y, en consecuencia:

*3. Toda persona tiene derecho a ser oída en cualquier clase de proceso, con las debidas garantías y **dentro del plazo razonable determinado legalmente**, por un tribunal competente, independiente e imparcial establecido con anterioridad”.*

*“Artículo 78: **Los niños, niñas y adolescentes son sujetos plenos de derecho y estarán protegidos por la legislación, órganos y tribunales especializados, los cuales respetarán, garantizarán y desarrollarán los contenidos de esta Constitución, la Convención sobre los Derechos del Niño** y demás tratados internacionales que en esta materia haya suscrito y ratificado la República (...)*

*“Artículo 257. El proceso constituye un instrumento fundamental para la realización de la justicia. Las leyes procesales establecerán la simplificación, uniformidad y eficacia de los trámites **y adoptarán un procedimiento breve**, oral y público. No se sacrificará la justicia por la omisión de formalidades no esenciales.”*

20

Asimismo el artículo 40.2.b) iii) de la Convención sobre los Derechos del Niño, tratado con rango constitucional, establece que:

*“2. Con este fin, y habida cuenta de las disposiciones pertinentes de los instrumentos internacionales, los Estados Partes garantizarán, en particular:
(...)*

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:

(...)

*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 (...).”*

La necesidad de celeridad en los procesos penales y un derecho universal reconocido para todas las personas sometidas a procesos penales, con especial atención cuando se trate de adolescentes de acuerdo a lo establecido en el artículo 5.5 y 8.1 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos y el artículo 14.3.C del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos.

*“Artículo 5.5: **Cuando los menores puedan ser procesados, deben ser separados de los adultos y llevados ante tribunales especializados, con la mayor celeridad posible, para su tratamiento**”.*

*“Artículo 8.1: Toda persona tiene derecho a ser oída, con las debidas garantías y **dentro de un plazo razonable**, por un juez o tribunal competente, independiente e imparcial*

Artículo 14.3.C: Durante el proceso, toda persona acusada de un delito tendrá derecho, en plena igualdad, a las siguientes garantías mínimas:

***c) A ser juzgado sin dilaciones indebidas (...)**”*

Sin embargo, la celeridad y concentración en los procesos judiciales reviste vital importancia dentro del Sistema Penal de Responsabilidad de los y la Adolescentes, tomando en consideración las condiciones propias de los sujetos procesales involucrados y los efectos perjudiciales que genera un proceso o una detención preventiva prolongada. De acuerdo a las Reglas Mínimas de las Naciones Unidas para la Administración de la Justicia de Menores (Reglas de Beijing) establece en los artículos 20 y 20.1 lo siguiente:

“20. Prevención de demoras innecesarias

20.1 Todos los casos se tramitarán desde el comienzo de manera expedita y sin demoras innecesarias”.

En este sentido, de acuerdo a Naciones Unidas: *“La rapidez en la tramitación de los casos de menores es de fundamental importancia. De no ser así, peligrarían cualesquiera efectos positivos que el procedimiento y la resolución pudieran acarrear. Con el transcurso del tiempo, el menor tendrá dificultades intelectuales y psicológicas cada vez mayores, por no decir insuperables, para establecer una relación entre el procedimiento y la resolución, por una parte, y el delito, por otra”.*

El propio Comité sobre los Derechos del Niño en su Observación General Número de 10 (CRC/C/GC/10 del 25 de abril de 2007) establece en su párrafo 51 que: *“Hay consenso internacional en el sentido de que, para los niños que tengan conflictos con la justicia, el tiempo transcurrido entre la comisión de un delito y la respuesta definitiva a ese acto debe ser lo más breve posible. Cuanto más tiempo pase, tanto más probable será que la respuesta pierda su efecto positivo y pedagógico y que el niño resulte estigmatizado”.*

Lamentablemente en la exposición de motivos de la reforma penal de la Ley Orgánica para la Protección de Niños, Niñas y Adolescentes no se exponen las razones jurídicas y técnicas que justifican este incremento. Una extensión de los lapsos procesales no debe responder a debilidades institucionales y operativas que impiden al Ministerio Público, órganos de policía u otros integrantes del Sistema Penal de Responsabilidad de los y las Adolescentes cumplir los plazos originalmente previstos. El desafío dentro del Sistema de Administración de Justicia es fortalecer su institucionalidad y garantizar los derechos intrínsecos del proceso penal para los y las adolescentes.

Extender los lapsos para los supuestos de detención preventiva y acusación vulnera el principio constitucional a la celeridad y concentración dentro del proceso penal para los y las adolescentes. Por tanto, los artículos 560 y 561 **de la Ley de Reforma Parcial de la Ley Orgánica para la Protección de Niños, Niñas y Adolescentes**, referidos a la ampliación en los lapsos procesales para los supuestos de detención preventiva y prórroga para la conclusión de la investigación son inconstitucionales por violar el artículo 49.3, 78 y 257

de la Constitucional Nacional y el artículo 40.2.b) iii) de la Convención sobre los Derechos del Niño, y así debe ser declarado por la Sala Constitucional.

Por otra parte el segundo párrafo del artículo 553 Ley de Reforma Parcial de la Ley Orgánica para la Protección de Niños, Niñas y Adolescentes referido al alcance de la investigación consagra:

22

“Artículo 553: El Ministerio Público especializado debe investigar y hacer constar tanto los hechos y circunstancias útiles para el ejercicio de la acción, como los que obren en favor del o la adolescente imputado o imputada.

Cuando del resultado de la investigación se evidencien hechos que aconsejen practicar al o la adolescente exámenes psiquiátricos, psicológicos, físicos, toxicológicos o sociales podrá el juez o la jueza ordenarlos de oficio; asimismo el fiscal o la fiscal, o la defensa podrá pedir su realización, por parte del equipo multidisciplinario de la sección penal de responsabilidad del adolescente, y serán remitidas a la brevedad posible al tribunal”

Esta norma incorpora experticias y evaluaciones en la fase investigación que sin lugar a dudas tendrá repercusiones en los lapsos procesales y representará una demora en las otras fases del proceso penal.

Es importante precisar que la realización de experticias psicológicas, psiquiátricas, físicas, toxicológicas y sociales en la etapa de investigación no aporta ningún elemento indispensable para la investigación del hecho punible sujeto de esta norma. La superada Ley Tutelar de Menores en su artículo 103 planteó la necesidad de esclarecer **“la personalidad del menor”, “los factores familiares y sociales” y “la naturaleza de su conducta”** lo que provocó la estigmatización y discriminación por estas condiciones. El incluir exámenes psicológicos, psiquiátricos y sociales podría conllevar a no centrarse en el hecho punible sino en las características del adolescente o de su familia; así como a enlentecer el proceso y la oportuna toma de decisiones.

En síntesis, esto podría significar revivir la Ley Tutelar de Menores y el paradigma de la situación irregular. Era importante evaluar el tiempo que esto puede llevarse y si existe el recurso humano suficiente para la misión. El artículo no fija el lapso para enviar el informe. Por otra parte, estos exámenes no son practicados con adultos y no hay razón para hacerlos con adolescentes.

CAPITULO V

INCONSTITUCIONALIDAD EN EL INCREMENTO DE LAS PENAS Y CATALOGO DE DELITOS SUCEPTIBLES DE PRIVACIÓN DE LIBERTAD PARA LOS Y LAS ADOLESCENTES

Ley de Reforma Parcial de la Ley Orgánica para la Protección de Niños, Niñas y Adolescentes en el artículo 628 se estableció:

23

“Artículo 628: Consiste en la restricción del derecho fundamental de la libertad del o la adolescente en edad comprendida entre catorce y menor de dieciocho años de edad, en un establecimiento público o entidad de atención del cual solo podrá salir por orden judicial o una vez cumplida la sanción, impuesta.

La privación de libertad es una medida sujeta a los principios de excepcionalidad y de respeto a la condición peculiar de la persona en desarrollo y solo podrá ser aplicada al o la adolescente:

Cuando se tratare de la comisión de los delitos de homicidio, salvo el culposo, violación, secuestro, delitos de drogas en mayor cuantía, en cualquiera de sus modalidades, abuso sexual con penetración, sicariato o terrorismo, su duración no podrá ser menor de seis años ni mayor a diez años.

Cuando se tratare de los delitos de lesiones gravísimas, salvo las culposas, robo agravado, robo sobre vehículos automotores, abuso sexual, extorsión o asalto a transporte público, no podrá ser menor de cuatro años ni mayor a seis años.

En ningún caso podrá aplicarse al o la adolescente un lapso de privación de libertad mayor al límite mínimo de pena establecido en la ley penal para el hecho punible correspondiente.

Si incumpliere injustificadamente otras sanciones que le hayan sido aplicadas, la privación de libertad tendrá una duración máxima de seis meses.

En el caso de reincidencia o concurso real de delitos previstos en este artículo, se sancionara al o la adolescente con el límite superior de la sanción.

En el caso de los supuestos de hechos en las letras "a y b", se incluirán las formas inacabadas o las participaciones accesorias, previstas en el Código Penal vigente, asimismo al momento de imponer la sanción el juez a la jueza, según el caso, debe observar lo previsto en el artículo 622 de esta Ley”.

De la norma transcrita se desprende un incremento en las penas y tipos de delitos susceptibles de privación de libertad. De esta manera, en comparación con la ley derogada, las penas aplicables a los adolescentes se incrementan entre seis años a diez años cuando se tratare de la comisión de los delitos de homicidio, salvo el culposo, violación, secuestro, delitos de drogas en mayor cuantía, en cualquiera de sus modalidades, abuso sexual con penetración, sicariato o terrorismo. Asimismo, la pena será de cuatro a seis años Cuando se tratare de los delitos de lesiones gravísimas, salvo las culposas, robo agravado, robo sobre vehículos automotores, abuso sexual, extorsión o asalto a transporte público.

Este incremento de las penas y delitos susceptibles de privación de libertad viola el principio de “Progresividad” reconocido en el artículo 19 de la Constitución Nacional y el artículo 37.b de la Convención sobre los Derechos del Niño, la cual establece que:

“Artículo 37: Los Estados Partes velarán por que:

*b) Ningún niño sea privado de su libertad ilegal o arbitrariamente. La detención, el encarcelamiento o la prisión de un niño se llevará a cabo de conformidad con la ley y **se utilizará tan sólo como medida de último recurso y durante el período más breve que proceda**”;*

Existe suficiente literatura que evidencian las consecuencias negativas que conlleva para el o la adolescente una privación de libertad prolongada. El Comité sobre los Derechos del Niño, en su Observación General Número 10 (CRC/C/GC/10 del 25 de abril de 2007) ha reconocido que la privación de libertad, incluidas la detención, el encarcelamiento o la prisión, se utilizará tan sólo como medida de último recurso y durante el período más breve que proceda.

En este tema, el Comité sobre los Derechos del Niño de Naciones Unidas del 13 de octubre del año 2014 (CRC/C/VEN/CO/3-5) recomendó a Venezuela:

“74. El Comité lamenta que en el informe del Estado parte y en las respuestas a la lista de cuestiones no aparezca información actualizada sobre la justicia juvenil. Si bien toma nota de la reforma de la Ley Orgánica para la Protección de Niños, Niñas y Adolescentes (LOPNNA) en materia de justicia juvenil, que contiene novedades positivas, como el aumento de la edad de responsabilidad penal, el Comité está preocupado por el hecho de que la reforma incluya algunas disposiciones que claramente no son conformes con los artículos 37, 39 y 40 de la Convención. Preocupa especialmente al Comité que:

- a) La propuesta de enmienda del artículo 561 de la LOPNNA prolongue el período de detención preventiva de 3 meses a un plazo razonable, no inferior a 30 días, para la conclusión de la investigación;***
- b) La reforma propuesta aumente la duración máxima de la privación de libertad a 10 años, en lugar de la duración actual de 5 años;***
- c) La enmienda propuesta al artículo 628 aumente el número de delitos castigados con una pena de privación de libertad;***

(...)

75. El Comité insta al Estado parte a que armonice plenamente su sistema de justicia juvenil con la Convención, en especial los artículos 37, 39 y 40, así como con otras normas pertinentes y con la observación general N° 10 (2007) del Comité sobre los derechos del niño en la justicia de menores. En particular, el Comité insta al Estado parte a que:

(...)

B. Aproveche las enseñanzas extraídas de las iniciativas adoptadas para reducir la violencia armada entre los adolescentes a través del diálogo y de medidas sustitutivas, y modifique el proceso de reforma en curso a fin **de eliminar las medidas que prolongan la detención preventiva, incrementan la duración máxima de la privación de libertad y aumentan el número de delitos castigados con una pena de privación de libertad**. Esas medidas deben sustituirse por medidas alternativas, como la remisión a procedimientos extrajudiciales, la libertad vigilada, la mediación, el asesoramiento o los servicios a la comunidad, siempre que sea posible, y, al mismo tiempo, deben preservarse los derechos procesales en la justicia penal; **y procure que la reclusión de niños, niñas y adolescentes solo se utilice como último recurso y durante un plazo lo más breve posible y que se revise de manera periódica con miras a su levantamiento**”.

La exposición de motivos de la Ley de Reforma Parcial de la Ley Orgánica para la Protección de Niños, Niñas y Adolescentes no indican las razones jurídicas ni criminológicas que justifiquen estas modificaciones. Los cambios legislativos en esta materia ameritan un profundo análisis, incluso bajo una perspectiva histórica, a los fines de identificar las mejores estrategias y medidas socioeducativas en función al tipo de delito cometido por los y las adolescentes.

No existen suficientes datos oficiales actualizados, desagregados y disponibles que permita cuantificar el grado y tipo de participación de adolescentes en hecho punibles que justifiquen estos incrementos. Constituye una inexactitud afirmar que en todos los delitos que se materializan en el país tienen participación de adolescentes, así como, afirmar que el incremento de las penas constituye un desestimulo para la comisión de hechos punibles. Existen suficientes experiencias en la región que evidencia que el aumento de la penas no va a disminuir los niveles de violencia o delincuencia juvenil, mientras no se trabajen en las causas reales que la generan.

De acuerdo a datos presentados por la Defensoría del Pueblo en un encuentro con organizaciones de derechos humanos de la niñez y adolescencia, en el país en el país existe 2.052 adolescentes privados de libertad a nivel nacional de los cuales 1.890 son de sexo masculino y 162 de sexo femenino; igualmente, informó que 1.099 se encuentran en centros de reclusión descentralizados (dependientes de gobernaciones) y 953 en centros centralizados. En relación al tipo de delito cometido 58% corresponde al robo y el 23% a homicidio (<http://www.defensoria.gob.ve/zona-informativa/noticias/12-centrales/232-defensoria-del-pueblo-avanza-en-la-defensa-de-los-derechos-de-ninos-ninas-y-adolescentes.html>). Por tanto y en concordancia esta información no existen suficientes elementos que justifiquen este tipo de modificaciones en la ley.

Desde Cecodap y la Fundación Luz y Vida rechazamos la violencia y la impunidad contra todo ciudadano. En aquellos casos que un adolescentes incurran en la comisión de un hecho punible debe ser sometido al Sistema Penal de Responsabilidad del Adolescente como una jurisdicción especial y respetando los derechos intrínsecos de acuerdo a su condición de adolescente, sin embargo, la problemática en relación a la justicia penal juvenil va más allá a la pena impuesta, sino necesariamente conlleva a un profundo no solo sobre la condiciones de implementación de las mismas, sino necesariamente al fortalecimiento del Sistema de Protección que garantice que todo niños, niña y adolescente no llegue al Sistema Penal de Responsabilidad de Adolescentes.

CAPITULO VI

MEDIDA CAUTELAR

Hasta tanto se decida el presente recurso, de conformidad a lo establecido en el artículo 130 de la Ley Orgánica del Tribunal Supremo de Justicia solicito las siguientes medidas cautelares:

1. Se suspenda los **artículos 527 literal “M”; 527-A, párrafo segundo, 621, 625, 633-A, 643 de la Ley Orgánica para la Protección del Niño, Niña y el Adolescente** publicada en Gaceta Oficial Extraordinaria número 6.185 del 8 de junio de 2015 referidos a la incorporación y atribuciones de los consejos comunales y demás formas de organización popular como integrantes del Sistema Penal de Responsabilidad de los y las Adolescentes. En consecuencia, se prohíba a los consejos comunales y demás formas de organización popular participar o ejercer cualquier tipo de atribución dentro del Sistema Penal de Responsabilidad de los y las Adolescentes, asimismo, aquellos casos de ejecución de medidas no privativas de libertad para adolescentes sean referidos a entidades y programas especializados y descritos en la Ley Orgánica para la Protección de Niños, Niñas y Adolescentes.
2. Se suspenda los **artículos 553 560 y 561 de la Ley Orgánica para la Protección del Niño, Niña y el Adolescente** publicada en Gaceta Oficial Extraordinaria número 6.185 del 8 de junio de 2015 referidos a la ampliación en los lapsos procesales para los supuestos de detención preventiva y prórroga para la conclusión de la investigación. En consecuencia, se apliquen las normas procesales del Sistema Penal de Responsabilidad de los y las Adolescentes previstas en la Ley Orgánica para la Protección de Niño, Niñas y Adolescentes, publicada en Gaceta Oficial Número 5.859 del 10 de diciembre del año 2007.
3. Se suspenda el artículo 628 **de la Ley Orgánica para la Protección del Niño, Niña y el Adolescente** publicada en Gaceta Oficial Extraordinaria número 6.185 del 8 de junio de 2015 referidos a incremento de las penas y catálogos de delitos

susceptible de privación de libertad para los y las adolescentes. En consecuencia, se apliquen las normas procesales del Sistema Penal de Responsabilidad de los y las Adolescentes previstas en la Ley Orgánica para la Protección de Niño, Niñas y Adolescentes, publicada en Gaceta Oficial Número 5.859 del 10 de diciembre del año 2007.

27

La Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia detenta amplios poderes cautelares como una garantía de la tutela judicial efectiva tomando en cuenta las circunstancias especiales del presente caso así como el interés público en conflicto.

En tal sentido ratificamos que se cumplen los elementos de procedencia del pedimento cautelar con base a las siguientes consideraciones:

Del Fumus Bonis Iuris (presunción del buen derecho): es evidente que para iniciar un proceso basta la afirmación de un derecho, del mismo modo, quien pide una medida cautelar afirma la presencia de una situación jurídica cautelable. Sin embargo, la resolución cautelar que estima la medida no se basa en la certeza sino en la apariencia de la pretensión alegada. Así pues, se adopta un criterio intermedio como el más acorde con el propio concepto y finalidad de las medidas cautelares. En el presente caso, la protección cautelar, en cuanto al *bonus fumus iuris*, se verifica con la Publicación en Gaceta Oficial y entrada en vigencia de la Ley de Reforma Parcial de la Ley Orgánica para la Protección de Niños, Niñas y Adolescentes, así como, la existencia de diversos procesos penales donde están involucrados adolescentes. De acuerdo al Informe de Gestión del Ministerio Público correspondiente al año 2014 disponible en la página de Internet Oficial de este organismo (<http://www.mp.gob.ve/web/guest/informe-anual>) se presentaron 9.676 acusaciones y 2.523 actuaciones diversas en materia de responsabilidad penal de adolescentes (pág. 10 y 12). También se alega como presunción del buen derecho la obligación de protección especial para los y las adolescentes contenida en el artículo 78 de la Constitución Nacional, siendo una garantía fundamental tal como se explicó suficientemente en el presente recurso.

Del Periculum in damni: este requisito va dirigido al riesgo que puede ocasionar la demora en el fallo de la acción principal, consiste, pues en un tratamiento de urgencia que debe aplicarse a toda medida previniendo que durante el momento en que se dicte la medida y se dicte la sentencia decisoria no se ocasionen más daños. Como consecuencia directa de las normas impugnadas se pueden materializarse abordajes inadecuados por parte de los consejos comunales y demás formas de organización popular en diseño, y ejecución de programas socioeducativos referidos a medidas no privativas de libertad, tomando en consideración que a la fecha no existe ningún tipo de lineamiento, orientación o recursos financieros específicos que permita cumplir estas obligaciones. Asimismo, la vigencia de las normas impugnadas puede generar dilaciones indebidas en los procesos penales para

los y las adolescentes, especialmente durante la detención preventiva y finalización de las investigaciones.

Esta medida cautelar innominada se solicita en virtud de la función preventiva de los órganos jurisdiccionales, en tal sentido, reiterando el criterio del Dr. Rafael Ortiz Ortiz, se pretende evitar o prevenir la ocurrencia de una situación dañosa o lesiva de derechos constitucionales y cuyo estado se encuentra en la necesidad de restablecer preventivamente la situación jurídica lesionada o la situación que más se asemeje a ella.

28

Por las razones anteriormente expuestas solicito, que decrete la medida cautelar solicitada, tomando en consideración el principio de prioridad absoluta, protección especial e interés superior del niño, consagrado en la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela, la Convención Internacional Sobre Derechos del Niño y la Ley Orgánica para la Protección de Niños, Niñas y Adolescentes.

CAPITULO VI

PETITORIO

Con fundamento en las razones de hecho y de derecho que anteceden, respetuosamente solicito lo siguiente:

PRIMERO: Se declare **ADMISIBLE** el presente recurso de nulidad parcial.

SEGUNDO: La Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia declare con lugar el recurso de nulidad parcial de **los artículos 527 literal “M”; 527-A, 553 560, 561 párrafo segundo, 621, 625, 628, 633-A, 643 de la Ley de Reforma Parcial de la Ley Orgánica para la Protección de Niños, Niñas y Adolescentes** publicada en Gaceta Oficial Extraordinaria: 6.185 de fecha 8 de junio de 2015.

TERCERO: Se acuerde la medida cautelar solicitada.

De conformidad a lo establecido en el artículo 2, 26 y 78 de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela solicitamos la mayor prontitud en la sustanciación y decisión de la presente causa, visto que la materia objeto del presente recurso está relacionado con niños, niñas y adolescentes.

CAPITULO VII

ANEXOS

Presento en copia simple a vista del original por la Secretaría, los siguientes anexos constitutivos de setenta y siete (77) folios útiles:

Anexo “A”: Estatutos sociales de la Asociación Civil Centros Comunitarios de Aprendizaje (Cecodap) en ocho (8) folios útiles.



Anexo “B”: Reforma a los Estatutos sociales de la Asociación Civil Centros Comunitarios de Aprendizaje (Cecodap) en dieciséis (16) folios útiles.

Anexo “C”: Acta Constitutiva y Estatutos sociales de la Fundación Luz y Vida en once (11) folios útiles.

Anexo “D”: Reforma de Estatutos sociales de la Fundación Luz y Vida en diecisiete (17) folios útiles.

Anexo “E”: Instrumento Poder otorgado por la Asociación Civil Centros Comunitarios de Aprendizaje (Cecodap) en cuatro (4) folios útiles.

Anexo “F”: Instrumento Poder otorgado por la Fundación Luz y Vida en tres (3) folios útiles.

Anexo “G”: Copia Simple de la Ley de Reforma Parcial de la Ley Orgánica para la Protección de Niños, Niñas y Adolescentes publicada en Gaceta Oficial Extraordinaria: 6.185 de fecha 8 de junio de 2015 en dieciocho (18) folios útiles.

CAPITULO VIII

DOMICILIO PROCESAL

Señalamos como domicilio procesal para la parte demandante la siguiente dirección: Avenida Orinoco Bello Monte Norte, Quinta Papagayo, Parroquia El Recreo, Municipio Libertador, Distrito Capital Caracas. Correo Electrónico ctrapani@cecodap.org.ve / cecodap.buentrato@gmail.com Teléfonos (0212) 952.62.69 / 952.72.79.

Es Justicia que esperamos en la ciudad de Caracas, a la fecha de su presentación.