

LA IRRESPONSABILIDAD PENAL DE LA PERSONA CON MENOS DE DOCE AÑOS DE EDAD EN COSTA RICA: ANÁLISIS DENTRO DEL CONTEXTO INTERNACIONAL

Frank Harbottle Quirós*

Resumen

El presente artículo versa sobre la edad mínima de responsabilidad penal. Se toma como punto de partida el *corpus iuris* de protección de los derechos de las personas menores de edad y la Ley de Justicia Penal Juvenil costarricense. Se expone un caso en el que un Juzgado Penal Juvenil condenó a un menor sin haber cumplido los doce años de edad para el momento del hecho delictivo. Este lamentable hecho, dichosamente fue solventado por la Sala de Casación Penal, la cual, a través de un procedimiento de revisión, dispuso la absolutoria del menor debido a que el órgano juzgador incurrió en una grave infracción a sus deberes.

Palabras clave: Derechos Humanos, Edad mínima, Ley Penal Juvenil, Menor de edad, Sanción penal.

Abstract

This article is about the minimum age of criminal responsibility. It takes as its starting point the corpus juris of protection of the rights of minors and the juvenile criminal law of Costa Rica. It exposed a case in which a Juvenile Criminal Judge sentenced a minor with less than twelve years old at the time of the crime. This unfortunate fact was blissfully solved by the Criminal Cassation Chamber, which, through a review procedure, ordered the acquittal of the child because the Judge committed a serious breach of duty.

Keywords: Human rights, Minimum age, Juvenile Criminal Law, Minor, Penalty.

Introducción

En el marco del XX aniversario de la promulgación de la *Ley de Justicia Penal Juvenil* en Costa Rica, se presenta al lector este artículo en el que se aborda un tema poco explorado en nuestro medio: la edad mínima a partir de la que deben responder penalmente las personas que incurrir en un hecho delictivo.

En un primer apartado, se hace referencia al *corpus juris* internacional de protección de los derechos humanos de la niñez que obliga a Costa Rica. En la segunda y tercera sección, se analiza lo relativo a la edad mínima de la responsabilidad penal de la persona menor en el contexto internacional y en nuestro medio. Finalmente, se expone un caso en el que la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia (en adelante, Sala Tercera) anuló una sentencia dictada por un Juzgado Penal Juvenil que condenó penalmente a un menor sin haber cumplido los doce años de edad para el momento de los hechos delictivos, en contra de lo regulado por la Ley de Justicia Penal Juvenil, disponiendo, en su lugar, una sentencia absolutoria.

I. La protección integral de los derechos humanos de la niñez en el contexto internacional

En el siglo XX surgió la noción "*corpus juris* internacional en materia de niñez", la cual se traduce en el reconocimiento de un conjunto de normas que garantizan el pleno goce de los derechos humanos de las niñas y los niños como resultado de la evolución del derecho internacional de los derechos humanos.

* Bachiller y Licenciado en Derecho con graduación de honor de la Universidad de Costa Rica. Máster en Criminología de la Universidad Estatal a Distancia. Especialista en Derechos Fundamentales y Garantías Constitucionales en el Derecho Penal y Procesal Penal, Universidad de Castilla-La Mancha, España. Diploma en Ciencias Criminales y Dogmática Penal alemana, Tercera Escuela de Verano Georg-August Universität Göttingen, Alemania. Defensor Público, actualmente Letrado de la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia. Profesor de la Facultad de Derecho de la Universidad de Costa Rica. Docente del Colegio de Abogados y Abogadas de Costa Rica.

En el año 2014, la Corte Interamericana de Derechos Humanos (Corte IDH) indicó que este *corpus iuris* de derecho internacional debe ser utilizado como fuente de derecho por el Tribunal para establecer “el contenido y los alcances” de las obligaciones que han asumido los Estados a través de la Convención Americana sobre Derechos Humanos (CADH) respecto a las niñas y los niños¹.

La Corte IDH en repetidas ocasiones se ha pronunciado mediante opiniones consultivas o su jurisprudencia, sobre los derechos humanos de los menores de edad y, particularmente, sobre el principio del interés superior, aplicando lo dispuesto por la CADH. A su vez, ha acudido, en un enfoque integrador y sistemático, a otros instrumentos internacionales vinculados con sus derechos, especialmente, la Convención sobre los Derechos del Niño (CDN).

De manera reiterada, en su jurisprudencia, la Corte IDH ha establecido que el numeral 19 de la CADH debe entenderse como un derecho adicional y complementario, que el tratado establece para quienes por su desarrollo físico y emocional necesitan de protección especial, por cuanto los niños son titulares tanto de los derechos humanos que corresponden a todas las personas, como de aquellos derechos especiales derivados de su condición, es decir, deben ser titulares de medidas especiales de protección².

Al respecto, en la Opinión Consultiva “Condición jurídica y derechos humanos de los niños” la Corte señaló:

Si esta Corte recurrió a la Convención sobre los Derechos del Niño para establecer lo que debe entenderse por niño en el marco de un caso contencioso, con mayor razón puede acudir a dicha Convención y a otros instrumentos internacionales sobre esta materia cuando se trata de ejercer su función consultiva, que versa sobre la interpretación no sólo de la Convención, sino de otros tratados concernientes a la protección de los derechos humanos en los Estados americanos³.

Tomando en cuenta que en la CADH no se define el término “niño”, la Corte IDH ha estimado que debe partirse del concepto establecido en el artículo 1 de la CDN, independientemente de que se trate de un instrumento promulgado por la ONU, considerándolo como fuente de derecho para sus decisiones. Sobre este aspecto en el caso “Niños de la calle” (Villagrán Morales y otros) afirmó:

El artículo 19 de la Convención Americana no define qué se entiende como ‘niño’. Sin embargo, el Tribunal se remitió al Sistema Universal indicando que “la Convención sobre Derechos del Niño considera como tal (artículo 1) a todo ser humano que no haya cumplido los 18 años, ‘salvo que, en virtud de la ley que le sea aplicable, haya alcanzado antes la mayoría de edad’⁴.

En el caso “Mendoza y otros”, la Corte IDH, basándose en el párrafo 116 de la Opinión Consultiva recién mencionada, apuntó:

Como ya ha sostenido anteriormente esta Corte, otros instrumentos internacionales son relevantes al propósito de salvaguardar los derechos de los niños sometidos a diferentes actuaciones por parte del Estado, la sociedad o la familia, por ejemplo, la Convención sobre los Derechos del Niño, las Reglas de Beijing, las Reglas mínimas de las Naciones Unidas sobre las medidas no privativas de la libertad (Reglas de Tokio) y las Directrices de las Naciones Unidas para la prevención de la delincuencia juvenil (Directrices de Riad)⁵.

1. Corte IDH, Derechos y garantías de niñas y niños en el contexto de la migración y/o en necesidad de protección internacional, opinión consultiva OC-21/14 del 19 de agosto de 2014, serie A No. 21, párr. 57.
2. Corte IDH., Caso de las Masacres de Ituango vs. Colombia, sentencia de 1 de julio de 2006, Serie C No. 148, párr. 244; Caso de la Masacre de Mapiripán vs. Colombia, sentencia de 15 de septiembre de 2005, Serie C No. 134, párr. 152; Caso Instituto de Reeducción del Menor vs. Paraguay, sentencia de 2 de septiembre de 2004, serie C No. 112, párr. 147 y Caso Servellón García y otros, vs. Honduras, sentencia de 21 de septiembre de 2006, Serie C No. 152, párr. 113.
3. Corte IDH, Condición jurídica y derechos humanos del niño, opinión consultiva OC-17/02 del 28 de agosto de 2002. Serie A No. 17, párr. 30.
4. Corte IDH., Caso de los Niños de la Calle vs. Guatemala, sentencia de 19 de noviembre de 1999, Serie C No. 63, párr.188.
5. Corte IDH., Caso Mendoza y otros vs. Argentina., sentencia de 14 de mayo de 2013, Serie C No. 260, párr. 149.

Conforme lo expone Tiffer (2002), con la aprobación de la Convención sobre los Derechos del Niño, Costa Rica adoptó el modelo de justicia basado en la doctrina de la protección integral, en el que las personas menores de edad son consideradas sujetos de derechos y deberes y responsables de los actos que realizan⁶, constituyéndose en lo que García, Emilio (1994, *Derechos de la infancia-adolescencia*, pp. 89-90) denomina el nuevo paradigma del Derecho Penal Juvenil⁷.

Habiéndose mencionado la normativa internacional y expuesto los criterios sostenidos por la Corte IDH en opiniones consultivas y en su jurisprudencia con respecto a la tutela los Derechos Humanos de la niñez, se procede a estudiar el tema de la edad mínima de la responsabilidad penal de las personas menores de edad en el contexto internacional para, posteriormente, descender a nuestro país.

II. La edad mínima de la responsabilidad penal en el contexto internacional

Conforme lo indica Demetrio (2016) si la postura tradicional ha sido la de considerar la minoría de edad de un sujeto como causa de inimputabilidad, entendemos que de acuerdo a la evolución actual esto último ya no se puede sostener con carácter general⁸.

En términos generales, actualmente se puede hablar del establecimiento de una edad a partir de la cual debe aplicarse el derecho penal de adultos, otra en la que rige el derecho penal juvenil y una última en la que el derecho penal no interviene.

Según lo expone Righi (2003) esa determinación está siempre referida a una decisión de política criminal que será objeto de fuertes polémicas⁹.

En igual sentido Cruz (2006) refiere que la instauración del límite inferior por debajo del cual queda excluida toda responsabilidad penal obedece a valoraciones de política criminal. No obedece tanto al hecho de considerar completamente irrelevantes esas conductas delictivas, ni tampoco la constatación de que por debajo de ésta no concurre en ningún caso capacidad de culpabilidad, sino más bien por entender que no es conveniente que los menores de dicha edad entren en contacto con las instancias de control judicial y sufran las incidencias de un proceso, estimando que las instancias familiares y de protección pueden responder de forma más adecuada en estos casos¹⁰.

Para el especialista en la materia Tiffer (2011) en el ámbito jurídico internacional no existe uniformidad para establecer cuál debe ser la edad mínima de la responsabilidad penal de las personas menores de edad, al ser una cuestión de política criminal de cada Estado¹¹.

Desde la perspectiva de Cavaliere (2015), no existe un concepto con rigor científico que permita determinar cuándo se alcanza, con un criterio de certeza más o menos absoluto, la edad que permita determinar a ciencia cierta el alcance del desarrollo suficiente que habilite la comprensión de la criminalidad del acto y la dirección de las acciones conforme a esa comprensión¹².

Según estudios que se han realizado, tal y como lo expone el Fondo de las Naciones Unidas para la Infancia (UNICEF), a la hora de adoptar una conducta riesgosa, los adolescentes no utilizan en la misma medida que los adultos las áreas del cerebro

6. Tiffer Sotomayor, Carlos. (2002). Instrumentos Internacionales de Naciones Unidas y la Experiencia de Costa Rica. En: *Derecho Penal Juvenil*. San José: Imprenta y Litografía Mundo Gráfico, pp. 36-37.
7. García Méndez, Emilio. (1994). *Derechos de la infancia-adolescencia en América Latina*. Guayaquil: Edino, pp. 89-90.
8. Demetrio Crespo, Eduardo. (2016). La Culpabilidad. Elementos de la culpabilidad. La imputabilidad. En: *Lecciones de Derecho Penal. Teoría del Delito*. Tomo II. San José, Editorial Jurídica Continental, pp.453-454.
9. Righi, Esteban. (2003). *La culpabilidad en materia penal*. Buenos Aires: Ad hoc, p. 115.
10. Cruz Márquez, Beatriz. (2006). *Educación y prevención general en el derecho penal de menores*. Madrid: Editorial Marcial Pons, pp. 75-76.
11. Tiffer Sotomayor, Carlos. (2011). *Ley de justicia penal juvenil: comentada y concordada*. San José: Editorial Jurídica Continental, p. 49.
12. Cavaliere, Carla. (2015) ¿Cuál es el fundamento de la no punibilidad de los jóvenes en conflicto con la ley penal? En: *Cuestiones Actuales de Derecho Penal*. Buenos Aires, Editorial Jusbaire, pp.139-178.

responsables de la reflexión, la toma de decisiones y la recompensa, lo cual puede llevarlos a exagerar los beneficios de una acción sin evaluar completamente los riesgos inherentes o las consecuencias de largo plazo¹³. Esto ha llevado a que a la discusión en cuanto a si se debe tener en cuenta la edad biológica o la edad psicológica.

De acuerdo con Rodríguez (2008) las legislaciones han optado por un criterio biológico, puramente cronológico, que no es el mismo en todos los países. Este facilita el automatismo en la aplicación de la ley penal del menor pues únicamente hay que controlar la fecha y hora de nacimiento del infractor. Desde su perspectiva, la fórmula psicológica pura, que seguramente sería más justa a la hora de determinar el grado de culpabilidad del menor, requiere de procesos más complicados que la mera constatación de la edad biológica¹⁴.

A través de la historia, los límites de edad utilizados para distinguir entre diferentes formas de responsabilidad penal han variado y varían en la actualidad de una legislación a otra. Sobre este aspecto Chan (2012) afirma que lo usual es que los juristas argumenten que:

(...) la elección de una u otra edad límite tiene una justificación exclusivamente legal: “Eso es así, porque la Ley así lo indica”. (A cada quien según lo que la ley atribuye). Nunca o casi nunca se ofrece otra justificación ulterior. Pero, si se procede de este modo ¿Cuál argumento podría oponerse, por ejemplo, a las intenciones de un legislador que pretenda rebajar el límite de la responsabilidad penal de adultos a los 10 años de edad? ¹⁵ *(La negrita es del original).*

Indistintamente de que sea la mejor solución o no¹⁶, lo cierto es que las legislaciones de los países han optado por un criterio puramente cronológico, convencional, con la intención de brindar mayor seguridad jurídica.

La Corte Interamericana de Derechos Humanos en la *Opinión Consultiva Condición jurídica y derechos humanos del niño* estableció:

La imputabilidad queda excluida cuando la persona carece de capacidad de entender la naturaleza de su acción u omisión y/o de conducirse conforme a esa comprensión. Se suele aceptar que carecen de esa capacidad los menores de cierta edad. Se trata de una valoración legal genérica, que no examina las condiciones específicas de los menores, casuísticamente, sino que los excluye de plano del ámbito de la justicia penal. 106. Las Reglas de Beijing en su disposición 4, que no tiene naturaleza vinculante, estableció que la imputabilidad penal “no deberá fijarse a una edad demasiado temprana habida cuenta de las circunstancias que acompañan la madurez emocional, mental e intelectual” del niño. 107. La Convención sobre los Derechos del Niño no alude explícitamente a las medidas represivas para este tipo de situaciones, salvo el artículo 40.3 inciso a) que obliga a los Estados Partes a tener una edad mínima en la cual se presuma que el niño no puede infringir la legislación penal o criminal¹⁷.

13. Fondo de las Naciones Unidas para la Infancia. (2014). *Aportes para la cobertura periodística sobre la rebaja de la edad de imputabilidad*. Montevideo: UNICEF, p. 29.
14. Rodríguez Núñez, Alicia. (2008). *Fundamentos de Investigación Criminal. Delincuencia Juvenil*. Madrid: Reprografía Doppel, pp. 215-216.
15. Chan Mora, Gustavo. (2012). Igualdad formal, igualdad material y responsabilidad penal de los jóvenes: fundamento jurídico constitucional para el tratamiento diferenciado de la culpabilidad penal juvenil. En: *Reflexiones jurídicas frente al populismo penal en Costa Rica: análisis de los recientes cambios normativos*, San José, Editorial Investigaciones Jurídicas S.A., p. 511.
16. Este tema quedará para analizar en otra oportunidad, no obstante, es importante tener presente que no es razonable que se le atribuya responsabilidad penal a un menor si no se le reconoce la capacidad para ejercer ciertos derechos. Existe una estrecha relación entre el concepto de responsabilidad que dimana del comportamiento delictivo y otras responsabilidades sociales, por ejemplo, el matrimonio (Derecho de Familia), el trabajo (Derecho Laboral) y el obligarse a actos o contratos (Derecho Civil). Bajo esta tesis, resulta cuestionable que una persona de 12, 13 o incluso 14 años sea responsable penalmente y no se le permita laborar, casarse o firmar contratos.
17. Corte IDH, *Condición jurídica y derechos humanos del niño*, opinión consultiva OC-17/02 del 28 de agosto de 2002, serie A No. 17, párrs. 105-107.

A criterio de Tiffer (2011) se puede decir, en términos generales, que en Europa Central la adquisición de esta responsabilidad, ha sido de 14 años de edad (Alemania, Austria, Francia, Italia), aunque otros experimentan una mayoría penal relativamente precoz, como Suiza (a los 7 años de edad) y a los 10 años de edad Inglaterra, sin embargo, sólo autorizan las sanciones de privación de libertad más avanzadas, a partir de los 15 años en Suiza. Mientras que en América Latina, la tendencia es la adquisición de la responsabilidad penal a partir de los 12 años de edad. Otros países mantienen distintas edades, como Nicaragua en 13 años de edad, mientras que Panamá la redujo de 14 años a 12 años de edad y México la aumentó a 12 años y Chile la fijó en 14 años desde la aprobación de la Ley de Responsabilidad del Menor promulgada en el año 2005¹⁸.

El Comité de los Derechos del Niño de Naciones Unidas (CDNUN) en su Observación General N° 7, párrafo 36 i) anotó: “En ningún caso los niños pequeños (definidos como los niños menores de 8 años de edad; véase el párrafo 4) serán incluidos en definiciones jurídicas de la edad mínima de responsabilidad penal”¹⁹.

Si bien la CDN no indica cuál debe ser la edad mínima de responsabilidad penal aceptable, el CDNUN en su Observación N° 10 al comentar el párrafo 3 del artículo 40 de esa Convención apuntó:

*El Comité entiende que esa disposición crea la obligación para los Estados Partes de establecer una edad mínima a efectos de responsabilidad penal (EMRP). Esa edad mínima significa lo siguiente: -Los niños que cometen un delito cuando todavía no han cumplido esa edad mínima no podrán considerarse responsables en un procedimiento penal. Incluso niños (muy) jóvenes tienen la capacidad de infringir la ley penal, pero si cometen un delito antes de la EMRP el presupuesto irrefutable es que no pueden ser formalmente acusados ni considerárseles responsables en un procedimiento penal. Si es necesario, podrán adoptarse medidas especiales de protección en el interés superior de esos niños. -Los niños que tengan la EMRP en el momento de la comisión de un delito (o infracción de la legislación penal), pero tengan menos de 18 años (véanse también los párrafos 35 a 38 infra), podrán ser objeto de una acusación formal y ser sometidos a un procedimiento penal*²⁰.

Asimismo, al interpretarse la regla 4 de las Reglas de Beijing se dijo:

*De acuerdo con esa disposición, el Comité ha recomendado a los Estados Partes que no fijen una EMRP demasiado temprana y que si lo han hecho la eleven hasta un nivel internacionalmente aceptable. Teniendo en cuenta estas recomendaciones, cabe llegar a la conclusión de que **el establecimiento de una edad mínima a efectos de responsabilidad penal inferior a 12 años no es internacionalmente aceptable para el Comité. Se alienta a los Estados Partes a elevar su EMRP a los 12 años como edad mínima absoluta y que sigan elevándola***²¹ (la negrita no es del original).

De acuerdo con el CDNUN, es importante que, en la medida de lo posible, no se recurra a procedimientos judiciales cuando los niños tengan conflictos con la justicia. Al respecto ha establecido:

El Comité insta a los Estados Partes a no reducir la EMRP a los 12 años. La fijación de la mayoría de edad penal a un nivel más alto, por ejemplo 14 ó 16 años, contribuye a que el sistema de la justicia de menores, de conformidad con el apartado b) del párrafo 3 del artículo 40 de la Convención, trate a los niños que tienen conflictos con la justicia sin recurrir a procedimientos judiciales, en el entendimiento de que se respetan plenamente los derechos humanos y las garantías legales. A este respecto, los Estados Partes deben incluir en sus informes información detallada sobre el trato que se da a los niños que no han alcanzado todavía la EMRP fijada por la ley cuando se alegue que han infringido las leyes penales o se les acuse o declare

18. Tiffer Sotomayor, Carlos. (2011). *Ley de justicia penal juvenil: comentada y concordada*. San José: Editorial Jurídica Continental, p. 49.

19. Organización de las Naciones Unidas. Comité de los Derechos del Niño, Observación General N° 7, 20 de septiembre de 2006, párr. 36 i).

20. Organización de las Naciones Unidas., Comité de los Derechos del Niño, Observación General N° 10, párr. 31.

21. Organización de las Naciones Unidas. Comité de los Derechos del Niño, Observación General N° 10, párr. 32.

culpables de haber infringido esas leyes, y qué tipo de salvaguardias legales existen para asegurar que reciban un trato tan equitativo y justo como el de los niños que han alcanzado la mayoría de edad penal. 34. El Comité desea expresar su preocupación por la práctica de prever excepciones a la EMRP, que permite la aplicación de una edad mínima menor a efectos de responsabilidad penal en los casos en que, por ejemplo, se acuse al niño de haber cometido un delito grave o cuando se considere que el niño está suficientemente maduro para considerársele responsable penalmente. El Comité recomienda firmemente que los Estados Partes fijen una EMRP que no permita, a título de excepción, la utilización de una edad menor²².

Si bien, la misma CDN no menciona una edad mínima concreta a partir de la cual se debe responder penalmente, debe concluirse, a partir de lo afirmado por el CDNUN en la Observación General N° 10, que a nivel internacional resulta aún aceptable una edad no inferior a los 12 años.

III. La edad mínima de la responsabilidad penal en Costa Rica

El Código Penal costarricense vigente²³ distingue claramente entre el Derecho penal de mayores y de menores. El artículo 17 de este cuerpo normativo dispone que este se debe aplicar a las personas de dieciocho años cumplidos. Por su parte, la *Ley de Justicia Penal Juvenil (LJPJ)*²⁴ establece que son sujetos de esta ley todas las personas que tengan una edad comprendida entre los doce y menos de dieciocho años al momento de la comisión de un hecho delictivo. A su vez, el *Código de la Niñez y la Adolescencia*²⁵, en su artículo 2, indica que se considera niño o niña a toda persona desde su concepción hasta los doce años de edad cumplidos y adolescente a toda persona mayor de doce años y menor de dieciocho.

Tal y como lo expone Tiffer (2011) la *LJPJ* en el artículo 6 fijó la responsabilidad penal en doce años. Se presume que las personas menores de esa edad, no tienen capacidad de culpabilidad, sin embargo, los actos ilícitos que cometan, sí producen efectos jurídicos en el ámbito civil, administrativo y de familia. El grupo etario destinatario de esta ley, según el ordinal 4, es el comprendido, entre las personas mayores de 12 años de edad y las personas menores de 18 años. No obstante, para reducir la intervención judicial; se separaron los grupos etarios de la siguiente manera: las personas mayores de 12 y menores de 15 años de edad y las personas mayores de 15 y menores de 18 años de edad. Esta división se justifica por la clara diferencia entre el desarrollo de un muchacho de 12 o 13 años de edad, y uno de 16 o 17 años. Además, se apoya en que la intensidad de la intervención penal, debe ser mínima para el grupo etario más joven y así no incidir negativamente en su proceso de desarrollo²⁶.

De acuerdo con Castillo (2010) al establecerse una edad en la cual los niños y las niñas están fuera de toda responsabilidad penal o de Derecho tutelar de menores, la Ley Penal Juvenil se encuentra dentro de la tradición occidental²⁷.

Autores como Tiffer (2011) consideran que es conveniente la fijación de la responsabilidad penal mediante un criterio objetivo, como la edad cronológica, pese a ser convencional, en el tanto se excluyen otros que se han utilizado o se utilizan pero que pueden ser inciertos, peligrosos, e incluso arbitrarios (discernimiento, libre albedrío, madurez suficiente). Tradicionalmente los límites de la responsabilidad frente a las leyes penales de los niños y los adolescentes se han establecido a partir del criterio del discernimiento, se han utilizado y se utilizan, actualmente, por ejemplo en Alemania, el grado de madurez suficiente, que se refiere a un concepto más preciso sobre el desarrollo físico y emocional del individuo, más acorde con el concepto de la psicología evolutiva²⁸.

22. Organización de las Naciones Unidas. Comité de los Derechos del Niño, Observación General N° 10, párrs. 33-35.

23. Código Penal, Ley N° 4573, del 4 de mayo de 1970.

24. *Ley de Justicia Penal Juvenil*, N° 7576, del 8 de marzo de 1996.

25. *Código de la Niñez y de la Adolescencia*, Ley N° 7739, del 6 de enero de 1998.

26. Tiffer Sotomayor, Carlos. (2011). *Ley de justicia penal juvenil: comentada y concordada*. San José: Editorial Jurídica Continental, pp. 47-50.

27. Castillo González, Francisco. (2010). *Derecho Penal Parte General*. Tomo II. San José: Editorial Jurídica Continental, p.480.

28. Tiffer Sotomayor, Carlos. (2011). *Ley de justicia penal juvenil: comentada y concordada*. San José: Editorial Jurídica Continental, p. 62.

Llobet Rodríguez, Javier. (2000). *De la arbitrariedad a la justicia: adolescentes y responsabilidad penal en Costa Rica. La sanción penal juvenil*. San José: UNICEF, p. 223.

En relación con los límites de la responsabilidad penal juvenil, Chan (2011) ha afirmado que en la práctica usualmente se utilizan razones políticas, económicas, sociales, fundamentos exclusivamente dogmático-normativos, intuitivos o incluso ocurrencias sin fundamento alguno. En su criterio, así sucedió en el caso de Costa Rica donde para la fijación de 12 años de edad como límite mínimo de la responsabilidad penal juvenil no se utilizó ningún criterio científico y, al parecer, únicamente privó la ocurrencia de que a esa edad normalmente finaliza la educación primaria costarricense²⁹.

De lo anterior se colige que en Costa Rica las personas menores de doce años carecen de toda responsabilidad por los hechos definidos en las leyes penales como delitos. Sin embargo, pueden responder civilmente de tales hechos. Quienes no han cumplido doce años son remitidos al Patronato Nacional de la Infancia para que se les brinde la atención y el seguimiento necesarios. Por ende, conforme lo apunta Llobet (2000) se parte de una presunción que no admite prueba en contrario, de la falta de capacidad de culpabilidad de los menores de doce años.

IV. Caso *sui generis*: condena penal y posterior absolutoria de una persona con menos de doce años de edad

En las próximas líneas se presenta un caso en el que el Juzgado Penal Juvenil de Buenos Aires de Puntarenas, en fecha 21 de diciembre de 2010, declaró al imputado autor responsable de un delito de abuso sexual contra persona menor de edad, imponiéndole como sanciones, libertad asistida por un plazo de dos años, órdenes de orientación y supervisión por un plazo de dos años, y sanción de internamiento en centro especializado por el plazo de un año, en caso de incumplimiento de las penas anteriores.

En enero de 2013, habiéndose agotados los recursos extraordinarios procedentes en contra de la sentencia firme, un defensor público interpuso procedimiento de revisión ante la Sala de Casación Penal (Sala Tercera), argumentando que el imputado había sido condenado pese a que no tenía la edad de doce años cuando ocurrieron los hechos delictivos por los que fue acusado.

Las magistradas y los magistrados de la Sala Tercera, de forma unánime, declararon con lugar el procedimiento de revisión con base en lo preceptuado por el inciso d) del Artículo 408 del *Código Procesal Penal*, el cual admite como causal, cuando se demuestre que la sentencia es ilegítima a consecuencia directa de una grave infracción a sus deberes cometida por un juez. Ello conllevó a que se anularan las sentencias dictadas por el Juzgado Penal Juvenil respectivo y el antiguo Tribunal de Casación Penal del Segundo Circuito Judicial de San José, ordenándose la absolutoria del sentenciado por el delito de abuso sexual, disponiéndose el inmediato cese de las sanciones impuestas, además de rechazar la pretensión del Ministerio Público de remitir el caso al Patronato Nacional de la Infancia³⁰.

La trascendencia de este voto es innegable en lo que respecta a la protección de los derechos humanos de la niñez. Lo anterior, en razón de que la Sala de Casación Penal pudo constatar que un juez penal juvenil cometió un error judicial (evidente e indiscutible), por cuanto, a pesar de que de acuerdo con la *Ley de Justicia Penal Juvenil*, el límite de responsabilidad penal es de doce años, dicho órgano jurisdiccional le impuso sanciones penales a una persona que se encontraba debajo del límite inferior de responsabilidad penal vigente en Costa Rica.

La Sala Tercera fue categórica en cuanto a que el Juzgado dictó una sentencia condenatoria ilegítima al castigar a un sujeto inimputable, en completa y flagrante violación de los derechos y garantías procesales vigentes en el ordenamiento jurídico costarricense. Particularmente indicó:

29. Chan Mora, Gustavo. Fundamentos psicológico-evolutivos y neurocientíficos para el tratamiento diferenciado de la responsabilidad y de la culpabilidad penal de los jóvenes. *Revista digital de la maestría de ciencias penales*, N° 3, Universidad de Costa Rica, 2011, pp. 351-391.

30. Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia de Costa Rica. Sentencia 2013-00589, de las diez horas con treinta y cuatro minutos, del 24 de mayo de 2013.

En el derecho penal de adultos, el primer nivel de la culpabilidad, exige la capacidad de imputabilidad, cuya base elemental, es tener una edad mínima. Igual en penal juvenil, donde para poder imponer una pena por delito, el inculcado debe ser un adolescente, es decir, tener entre 12 y menos de 18 años de edad. Si el sujeto tiene menos de doce años de edad, es un niño (art. 2 del Código de la Niñez y la Adolescencia), y por consiguiente, un inimputable a quien no se puede declarar culpable ni exigir responsabilidad penal³¹.

Según lo expuso la Sala de Casación Penal, en este asunto, la edad del imputado se desprendía con meridiana claridad e inmediatez, de una simple lectura de las actuaciones procesales que constan en el expediente. En la acusación formulada por el Ministerio Público y sometida al contradictorio se consignó que los hechos investigados atribuidos al justiciable ocurrieron en marzo de 2007. Asimismo, en los datos personales de identificación de su declaración se indicó que nació el 4 de mayo de 1995, circunstancia que se confirma a través de impresiones de consulta al Registro Civil, visibles en el expediente. Por ende, se condenó de manera ilegal a una persona que para el momento de los hechos delictivos, tenía once años y diez meses de edad.

Finalmente, se tiene que la solicitud de la Fiscalía de remitir el caso al Patronato Nacional de la Infancia fue rechazada con base en las siguientes consideraciones: i) la revisión de la sentencia firme, procede sólo a favor del sentenciado, y lo que se invoca, no fue solicitado por la parte promovente y le podría perjudicar; ii) las penas impuestas, corresponden a situaciones ocurridas en marzo de 2007 (han pasado alrededor de cinco años y medio, desde la *notitia criminis*), según se desprende de los hechos probados de la sentencia condenatoria; iii) a la fecha el indiciado lleva cumpliendo sanciones punitivas por casi un año y medio, producto de un procesamiento judicial injusto; iv) sobre las posibles medidas administrativas de contención, el Fiscal a cargo no argumenta cuáles serían las necesidades actuales del menor de edad, que justificarían su adopción, que, paradójicamente, podrían ser peor que las sanciones penales impuestas en esta causa, puesto que podría restringirse su libertad ambulatoria; v) resulta desproporcional e irrazonable, que a una persona menor de doce años, juzgada arbitrariamente por la ley de justicia penal juvenil, que incluso, ha tenido que asistir a un programa de ofensores sexuales, tenga que someterse de nuevo, alrededor de cinco años y medio después, tras la anulación de su condena en un procedimiento de revisión, por los mismos hechos, a un procedimiento administrativo tutelar, que le aborde una situación del pasado, sin interés actual, y que debió gestionarse justo cuando se tuvo conocimiento del suceso, lo cual, nunca se hizo, faltando el Ministerio Público al deber de objetividad y legalidad.

Conclusiones

El tema aquí tratado, ineludiblemente debe tener como punto de partida el Derecho Internacional de los Derechos Humanos y, de forma más concreta, el marco jurídico de protección de los derechos fundamentales de los menores, es decir, el *corpus iuris* internacional de los derechos humanos de la niñez.

Debe admitirse que la normativa internacional no es totalmente clara en cuanto a la edad a partir de la cual debe iniciar la responsabilidad penal de la persona menor, encontrándose, como único criterio orientador, lo que contempla en el numeral 40. 3 a) de la CDN al señalar:

Los Estados Partes tomarán todas las medidas apropiadas para...a) El establecimiento de una edad mínima antes de la cual se presumirá que los niños no tienen capacidad para infringir las leyes penales...”, lo cual se complementa con la Regla N° 4.1 de las Reglas Mínimas de las Naciones Unidas para la Administración de la Justicia de Menores que recomienda que “su comienzo no deberá fijarse a una edad demasiado temprana habida cuenta de las circunstancias que acompañan a la madurez emocional, mental e intelectual.

La Observación General N° 10 sobre los derechos del niño en la justicia de menores del Comité de los Derechos del Niño de las Naciones Unidas, si bien no es vinculante, es clave, por cuanto recomienda a los Estados Partes, en el párrafo 32, no

31. Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia de Costa Rica. Sentencia 2013-00589, de las diez horas con treinta y cuatro minutos, del 24 de mayo de 2013.

fijar una edad mínima de responsabilidad penal demasiado temprana, considerando que no es aceptable internacionalmente una edad inferior a los doce años. En Costa Rica, la Ley de Justicia Penal Juvenil ha fijado en doce años la edad mínima de responsabilidad penal.

La sentencia 2013-00589 de la Sala de Casación Penal refleja que el sistema judicial no está exento de que se cometan errores. En este asunto, producto de un procedimiento de revisión se aplicó correctamente la ley –dictándose una sentencia absolutoria–, sin embargo, lamentablemente ello ocurrió aproximadamente dos años y medio después de haber sido condenado el menor por un Juzgado Penal Juvenil, en completa y flagrante violación de los derechos y garantías procesales.

Referencias

Castillo González, Francisco. (2010). *Derecho Penal Parte General*. Tomo II. San José: Editorial Jurídica Continental.

Cavaliere, Carla. (2015) ¿Cuál es el fundamento de la no punibilidad de los jóvenes en conflicto con la ley penal? *Cuestiones Actuales de Derecho Penal*. Buenos Aires, Editorial Jusbaire, pp.139-178.

Chan Mora, Gustavo. (2012). Igualdad formal, igualdad material y responsabilidad penal de los jóvenes: fundamento jurídico constitucional para el tratamiento diferenciado de la culpabilidad penal juvenil. *Reflexiones jurídicas frente al populismo penal en Costa Rica: análisis de los recientes cambios normativos*, San José, Editorial Investigaciones Jurídicas S.A.

Chan Mora, Gustavo. Fundamentos psicológico-evolutivos y neurocientíficos para el tratamiento diferenciado de la responsabilidad y de la culpabilidad penal de los jóvenes. *Revista digital de la maestría de ciencias penales*, N° 3, Universidad de Costa Rica, 2011, pp. 351-391.

Cruz Márquez, Beatriz. (2006). *Educación y prevención general en el derecho penal de menores*. Madrid: Editorial Marcial Pons.

Demetrio Crespo, Eduardo. (2016). La Culpabilidad. Elementos de la culpabilidad. La imputabilidad. *Lecciones de Derecho Penal. Teoría del Delito*. Tomo II. San José, Editorial Jurídica Continental.

Fondo de las Naciones Unidas para la Infancia (2014). *Aportes para la cobertura periodística sobre la rebaja de la edad de imputabilidad*. Montevideo: UNICEF.

García Méndez, Emilio. (1994). *Derechos de la infancia-adolescencia en América Latina*. Guayaquil: Edino.

Llobet Rodríguez, Javier. (2000). *De la arbitrariedad a la justicia: adolescentes y responsabilidad penal en Costa Rica. La sanción penal juvenil*. San José: UNICEF.

Righi, Esteban. (2003). *La culpabilidad en materia penal*. Buenos Aires: Ad hoc.

Rodríguez Núñez, Alicia. (2008). *Fundamentos de Investigación Criminal. Delincuencia Juvenil*. Madrid: Reprografía Doppel.

Tiffer Sotomayor, Carlos. (2002). Instrumentos Internacionales de Naciones Unidas y la Experiencia de Costa Rica. *Derecho Penal Juvenil*. San José: Imprenta y Litografía Mundo Gráfico.

Tiffer Sotomayor, Carlos. (2011). *Ley de justicia penal juvenil: comentada y concordada*. San José: Editorial Jurídica Continental.

Corte Interamericana de Derechos Humanos

Sentencias:

Caso Mendoza y otros vs. Argentina., sentencia de 14 de mayo de 2013, Serie C No. 260.

Caso Servellón García y otros, vs. Honduras, sentencia de 21 de septiembre de 2006, Serie C No. 152.

Caso de las Masacres de Ituango vs. Colombia, sentencia de 1 de julio de 2006, Serie C No. 148.

Caso de la Masacre de Mapiripán vs. Colombia, sentencia de 15 de septiembre de 2005, Serie C No. 134.

Caso Instituto de Reeducción del Menor vs. Paraguay, sentencia de 2 de septiembre de 2004, serie C No. 112.

Caso de los Niños de la Calle vs. Guatemala, sentencia de 19 de noviembre de 1999, Serie C No. 63.

Opinión Consultiva:

Derechos y garantías de niñas y niños en el contexto de la migración y/o en necesidad de protección internacional, opinión consultiva OC-21/14 del 19 de agosto de 2014, serie A No. 21, párr. 57.

Condición jurídica y derechos humanos del niño, opinión consultiva OC-17/02 del 28 de agosto de 2002, serie A No. 17.

Organización de las Naciones Unidas

Comité de los Derechos del Niño, Observación General N° 7, 20 de septiembre de 2006.

Comité de los Derechos del Niño, Observación General N° 10, 15 de enero al 2 de febrero de 2007.

Jurisprudencia de Costa Rica

Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia. Sentencia 2013-00589, de las diez horas con treinta y cuatro minutos, del 24 de mayo de 2013.