

ABORDAJE DEL CONFLICTO PENAL JUVENIL A LA LUZ DE LA JUSTICIA PENAL JUVENIL COSTARRICENSE

LL.M. Alonso Salazar Rodríguez*
luis.salazar@ucr.ac.cr

De todas las ramas del derecho, el derecho penal es, tal vez, el que más se asocia a la soberanía y al monopolio del Estado sobre los medios legítimos de la violencia, y por lo general sólo a algunos organismos del Estado¹.

Jonathan Simon

Mientras anteriormente la personalidad o las relaciones sociales del individuo fueron el objeto de los intentos de transformación, el blanco ahora es la conducta delictiva y los hábitos más estrechamente conectados a ella. El objetivo inmediato ya no es mejorar la autoestima del delincuente, desarrollar la capacidad de discernimiento o prestar servicios centrados en el cliente, sino imponer restricciones, reducir el delito y proteger al público².

David Garland

Recibido 9 de mayo de 2018

Aprobado 16 agosto 2018

RESUMEN

El presente trabajo aborda el tema del conflicto penal juvenil y su regulación dentro del sistema penal costarricense. El texto cuenta con un estudio histórico del desarrollo de la delincuencia en menores de edad tanto a nivel internacional como nacional. Se centra en un análisis sobre la justicia restaurativa y la implementación que esta tiene en Costa Rica, especialmente en la imposición de sanciones no privativas de libertad, sus beneficios y resultados para los y las delincuentes menores de edad en cuanto a la permisión del desarrollo de su personalidad. El análisis propuesto brinda la posibilidad de reflexión acerca de las medidas sancionatorias aplicadas a los y las delincuentes juveniles y la importancia de su carácter restaurador.

Palabras clave: Conflicto penal juvenil, menor de edad, justicia penal juvenil en Costa Rica, pena, justicia restaurativa, sanción.

ABSTRACT

This article addresses the topic of juvenile criminal conflict and its regulation in Costa Rica's penitentiary system. The text counts with a historical study of the development of underage delinquency both internationally and nationally. It is centered on an analysis of restorative justice and its implementation in Costa Rica, especially on the imposition of sanctions that do not deprive of freedom, its benefits and result in the for underage criminals in reference to the development of personality that they allow. The proposed analysis provides the possibility to reflect on the punitive measures applied on juvenile offenders and the importance of its restorative characteristic.

Keywords: Juvenile criminal conflict, underage, juvenile punitive justice in Costa Rica, penalty, restorative justice, sanction.

* Profesor Catedrático de Derecho Penal y Procesal Penal Universidad de Costa Rica. Bachiller Licenciado en Derecho y Especialista en Derecho Penal por la Universidad de Costa Rica. LL. M. en Derecho Penal y Civil por la Albert-Ludwigs-Universität Freiburg, República Federal de Alemania. Máster en Sociología Jurídico-penal por la Universidad de Barcelona. Especialista en Ejecución Penal por la Universidad de Barcelona.

1) *La persona menor de edad en conflicto con la ley. Planteamiento del problema*

Prender establecer una definición exacta de lo que debe entenderse por “conflicto” sería una osada tarea. En general, existe una infinidad de conflictos donde se desarrolla una diversidad de relaciones interpersonales. Empero, en este caso en concreto, se comprenderá que un “conflicto penal juvenil” es aquel que involucra a una persona menor de edad³ en relación con la infracción de una norma penal y, por lo tanto, en perjuicio de una víctima. Así ante tal situación se activa la intervención de la Justicia Penal Juvenil para la solución de dicho conflicto.

En relación con el abordaje de esta conflictividad, se ha determinado que se puede presentar en dos estadios, uno inicial, en donde lo que se procura es alcanzar un acuerdo entre las partes y dar por terminado el conflicto, y uno secundario, en donde si no alcanza una óptima conciliación, se recurre a la imposición de una sanción que, en el caso del derecho penal juvenil, se procura que sea lo menos nociva para la persona menor de edad. Ahora bien, pese a que existe un consenso entre las personas expertas en que la mejor manera de combatir la delincuencia juvenil no es con la imposición de sanciones o alternativas a estas⁴, sino por medio de la prevención y de una política social y educacional⁵. Es claro que esto no siempre se alcanza y es, por ello, que a continuación se realiza un análisis de los abordajes del conflicto, ut supra indicados, a la luz de la justicia penal juvenil en Costa Rica.

2) *Breve reseña del desarrollo de la justicia penal juvenil en Costa Rica*

Los menores han tenido siempre relación con los Tribunales de Justicia, de una manera u otra, pero históricamente es sólo desde finales del siglo XIX, en los Estados Unidos⁶ y de una forma más generalizada en Europa a principios del siglo XX

que es cuando se habla de una jurisdicción de menores con entidad propia⁷.

Los tribunales de menores fueron creados para que los niños dejaran de ser juzgados como los adultos y obligados a cumplir las sentencias en las cárceles ordinarias. Se consideró que el niño era un ser en formación más necesitado de ayuda y de ser corregido que de ser castigado. La responsabilidad del menor se veía de una manera muy limitada. En lugar de cárceles, se consideraron más oportunos los reformatorios, donde debían aprender un oficio⁸.

De este punto de partida, se ha ido evolucionando a través de la historia, hasta los modelos más modernos de enjuiciamiento de menores, los que hoy en día, responden prácticamente en un todo a principios y presupuestos propios y acordes con los instrumentos internacionales de derechos humanos que protegen a las personas menores de edad.

El caso costarricense. La Ley de Justicia Penal Juvenil costarricense es el resultado de un programa regional auspiciado por el ILANUD (Instituto Latinoamericano de las Naciones Unidas para la Prevención del Delito y el Tratamiento del Delincuente) y la Unión Europea. El programa se desarrolló en diez países de la región⁹, con acciones de investigación, capacitación y asistencia técnica destinadas a promover la adecuación de los sistemas de justicia penal juvenil a la Convención de las Naciones Unidas sobre los Derechos del Niño y a otros instrumentos internacionales específicos, a saber: las Reglas Mínimas para la Administración de la Justicia de Menores (Reglas de Pekín), las Reglas de las Naciones Unidas para la Protección de los Menores Privados de Libertad y las Directrices de las Naciones Unidas para la Prevención de la Delincuencia Juvenil (Directrices de RIAD)¹⁰.

Costa Rica, siguiendo la orientación de la mayoría de los países latinoamericanos, promulgó en 1963 la Ley Orgánica de la Jurisdicción Tutelar de Menores, reformada en 1994, cuya orientación se ajusta al llamado modelo tutelar de la justicia de

menores. En este modelo de justicia, la persona menor de edad es considerada sujeto pasivo de intervención jurídica, no se le reconocen las garantías propias del derecho penal de adultos, el proceso se desarrolla básicamente en forma inquisitiva, y el juez o la jueza tiene un doble carácter, como acusador o acusadora y como órgano decisorio. El menor es visto como un objeto de protección, incapaz, necesitado de medidas de tutela, de asistencia¹¹.

Se señaló en su momento que la entrada en vigencia de la Ley de Justicia Penal Juvenil en el mundo jurídico y el cambio de paradigma que ella implica requieren igualmente un cambio de mentalidad en los y las profesionales que trabajan con personas menores de edad delincuentes en Costa Rica: si el espíritu tutelar y la legislación anterior pretendían motivar al trabajo psicológico y social con las personas menores sometidos a la jurisdicción tutelar, el espíritu garantista-punitivo de la vigente Ley debe promover un tipo de práctica procesal y de ejecución penal que, sin olvidar otros abordajes, pero con una sana separación de ellos, inicie el seguimiento de una ideología garantista, acorde con los lineamientos republicanos que nuestra Constitución señala para el derecho punitivo¹².

Los principios rectores de la Ley de Justicia Penal Juvenil¹³ se encuentran taxativamente estipulados en el mismo articulado de la Ley:

ARTÍCULO 7.- Principios rectores. Serán principios rectores de la presente ley, la protección integral del menor de edad, su interés superior, el respeto a sus derechos, su formación integral y la reinserción en su familia y la sociedad. El Estado, en asocio con las organizaciones no gubernamentales y las comunidades, promoverá tanto los programas orientados a esos fines como la protección de los derechos e intereses de las víctimas del hecho.

En el derecho penal juvenil, se parte de la consideración de que la personalidad se forma,

decisivamente, en las etapas de la infancia y la adolescencia, por lo que existe necesidad de influir positivamente en el desarrollo de la personalidad. Se agrega a ello que el moderno derecho penal juvenil descansa en general en el criterio de que la capacidad de culpabilidad de los seres humanos es el resultado de un largo proceso de socialización y desarrollo¹⁴.

Asimismo, a diferencia del derecho penal común no existe una determinada sanción para un delito en concreto, sino que el juez o la jueza penal juvenil tiene una gran libertad en la elección de la medida. En la sentencia, apreciará de modo flexible no solo la prueba y la valoración jurídica de los hechos, sino especialmente la edad, las circunstancias familiares y sociales, la personalidad y el interés de la persona menor de edad. Deberá motivar la sentencia expresando con detalle las razones por las que aplica una determinada medida, así como el plazo de duración de esta a los efectos de la valoración del mencionado interés del menor¹⁵.

En cuanto al ámbito de aplicación de la Ley de Justicia Penal Juvenil, esta resulta de aplicación a todos aquellos menores de edad, comprendidos en edades entre los 12 y los 18 años¹⁶. Incluso, resultan de aplicación las normas de esta ley, a aquellos mayores de edad que hayan alcanzado la mayoría durante el procedimiento penal o en los supuestos en que al mayor de edad, se le acuse con posterioridad al haber alcanzado la mayoría, por hechos cometidos durante la minoridad¹⁷.

En lo relativo a los hechos que constituyan delito o contravención cometidos por menores de doce años de acuerdo con la Ley de Justicia Penal Juvenil, no es aplicable el derecho penal juvenil, sino son de conocimiento del Patronato Nacional de la Infancia quien debe dar la atención y seguimiento necesarios. Se establece, sin embargo, que si las medidas administrativas que dicta la mencionada institución conllevan restricción de la libertad ambulatoria, deberán ser consultadas al juez o la jueza de ejecución penal juvenil, quien también las controlará¹⁸.

De la misma manera, la Ley de Justicia Penal Juvenil conforma dos grupos etarios, claramente determinados. Un primer grupo, conformado por aquellos menores de edad, cuyas edades se ubiquen entre los 12 y 15 años, y aquellos menores de edad, cuyas edades se sitúan entre los 15 y los 18 años de edad.

Para dicha distinción se parte del diferente grado de desarrollo de la personalidad que tienen los niños y las niñas que se encuentran en cada uno de esos grupos, que determina una menor culpabilidad de los mayores de doce y los menores de quince años y además una mayor necesidad del componente educativo del derecho penal juvenil y de evitar el carácter criminalizante de la sanción¹⁹.

La misma exposición de motivos de la ley señala: El objetivo de esta división es diferencia, para la aplicación de la ley, entre los sujetos de acuerdo con su grado de madurez. De esta forma, se presume que un adolescente se encuentra en un nivel de desarrollo de su personalidad inferior al de un joven, por lo que se le debe brindar un trato menos criminalizante²⁰.

Desde el punto de vista procesal, la división en grupos etarios ut supra indicada tiene consecuencias importantes. El artículo 59 establece una limitación a la prisión preventiva del menor de 15 años aún más restrictiva que para el mayor de 15 años²¹. De igual forma, se le da un trato diferenciado y más benevolente al menor de 15 años y mayor de 12 con respecto al plazo máximo de duración de la pena²².

Adicionalmente, debe rescatarse que, en el modelo de justicia penal juvenil costarricense, se procura en primera instancia la aplicación de un criterio de oportunidad reglado, o de alguna forma anticipada de conclusión del proceso, como la conciliación, la suspensión del proceso a prueba²³ y la reciente justicia restaurativa. Únicamente habiéndose fracasado en la utilización de alguna de esas alternativas es que se recurre a la aplicación de sanciones como última ratio.

Existen tres tipos de sanciones, las cuales pueden ser impuestas por el Juez penal juvenil en su orden: las sanciones socioeducativas, las órdenes de orientación y supervisión y las sanciones privativas de libertad²⁴.

Las fórmulas primarias de solución al conflicto penal juvenil que tradicionalmente se han aplicado son las ya mencionadas, conciliación y suspensión del proceso a prueba. Sin embargo, en los últimos años en el modelo de justicia penal juvenil costarricense, se ha realizado una amplia campaña de promoción y utilización de la justicia restaurativa. Es por ello, que en esta ocasión, se centra su atención en su estudio.

3. *Abordaje mediante la justicia restaurativa*

En noviembre de 2010, mediante la sesión n.º 34-10 de la Corte Plena del Poder Judicial de Costa Rica, se aprobó la “Política Judicial dirigida al Mejoramiento del Acceso a la Justicia de las Niñas, Niños y Adolescentes en Costa Rica”, suscrita por la Comisión Nacional para el Mejoramiento de la Administración de Justicia con el apoyo de UNICEF, a través de la cual se consideró a la justicia restaurativa como uno de los instrumentos adecuados para acceder a los servicios alternativos o complementarios al proceso judicial.

Dentro de dicho plan de acción, se propone lo siguiente:

f. JUSTICIA RESTAURATIVA Y RESOLUCIÓN ALTERNA DE CONFLICTOS. Propiciar e incluir en las iniciativas y programas de resolución alterna de conflictos y de justicia restaurativa la perspectiva de derechos de la niñez y adolescencia, de forma tal que la prestación de estos servicios tenga como eje el enfoque de derechos y atención amigable y sensible a los intereses de los niños, niñas y adolescentes. Desarrollar e implementar en aquellos procesos en

*que participen personas menores de edad y que las disposiciones legales así lo permitan, mecanismos o procedimientos de resolución alterna de conflictos, círculos de paz y reuniones restaurativas, entre las principales, partiendo de que estos mecanismos favorecen resoluciones donde se da participación directa de las personas menores de edad en condiciones más democráticas, equitativas y acorde a sus intereses. Estos mecanismos deben buscar soluciones integrales a los conflictos que aquejan a estas personas*²⁵.

Asimismo, en febrero de 2011 mediante la sesión n.º 4-11, artículo XV, de la misma Corte Plena, en una consecución de la Política indicada, se aprueban las “Políticas del Derecho al Acceso a la Justicia para Personas Menores de Edad en Condiciones de Vulnerabilidad Sometidos al Proceso Penal Juvenil en Costa Rica”. En esta oportunidad, dentro de su Plan de Acción, se establece:

C. Uso de medios alternativos de resolución de conflictos, de soluciones alternativas y de sanciones alternativas distintas a la privación de libertad 1. Los jueces y las juezas que conocen de la materia Penal Juvenil promoverán y facilitarán el uso de soluciones alternativas en todos los casos en que las mismas resulten necesarias proporcionales e idóneas, y en todo deben tener presente que la privación de libertad es excepcional y por el menor tiempo posible. 2. El Departamento de Trabajo Social y Psicología en asocio del Departamento de Comunicación y Prensa promoverá a nivel de la comunidad la Justicia Restaurativa en el campo Penal Juvenil. 3. La Escuela Judicial capacitará a Jueces, Fiscales y Defensores penales juveniles en materia de conciliación, reparación integral del daño y de suspensión del proceso a prueba. En todo caso, deberá tenerse presente la recomendación número cuarenta y

cuatro de las Reglas de Brasilia, que dice: “En todo caso, antes de iniciar la utilización de una forma alternativa en un conflicto concreto, se tomarán en consideración las circunstancias particulares de cada una de las personas afectadas, especialmente si se encuentran en alguna de las condiciones o situaciones de vulnerabilidad contempladas en estas Reglas. Se fomentará la capacitación de los mediadores, árbitros y otras personas que intervengan en la resolución del conflicto.

Finalmente, en el año 2012, la magistrada de la Sala Tercera Corte Suprema de Justicia, Dra. Doris Ma. Arias Madrigal junto con la ayuda de M. Sc. Ana Yancie Umaña Moreira propone un Programa de Justicia Restaurativa en Materia Penal Juvenil, el cual se fundamenta en el Programa de Justicia Restaurativa para el Poder Judicial aprobado por el Consejo Superior de la Corte Suprema de Justicia en la sesión n.º 85-11, celebrada el 06 de octubre de 2011.

Dicho Programa inició como un plan piloto en el primer semestre del 2012. La primera etapa de la aplicación de este Programa se enfocó en la materia penal de adultos con ubicación en el Primer Circuito Judicial de San José, donde igualmente intervienen el Ministerio Público y Oficinas como la de Sanciones Alternativas y Justicia Restaurativa, de Defensa Civil de la Víctima, de Atención y Protección de la Víctima del Delito y la Defensa Pública²⁶.

Sin embargo, en la actualidad se ha extendido su utilización en la materia penal juvenil adaptándose a las exigencias de esta en cuanto a la protección especial de los derechos de las personas menores de edad.

Precisamente los tres proyectos o subprogramas que se contemplan en este programa son: Justicia Restaurativa en Materia Penal, Justicia Restaurativa en Materia Penal Juvenil y Justicia Restaurativa bajo el modelo de Programa de Tratamiento en Drogas bajo Supervisión Judicial.

La aplicación de este Programa no requirió de reformas legislativas, sino que se trabajó sobre la base normativa existente, aplicando los institutos procesales alternativos en las causas donde es posible la aplicación del criterio de insignificancia. Se apoyó en las Circulares Administrativas 06-ADM-2012²⁷, 08-ADM-2012²⁸ y 12-ADM-2012²⁹, emitidas todas por el fiscal general de turno, Jorge Chavarría Guzmán, y de acatamiento obligatorio para todos las y los fiscales bajo su mando, de conformidad con los artículos 1, 13, 14 y 25 de la Ley Orgánica del Ministerio Público.

Tampoco requirió de una gran inversión económica, pues lo que se hizo fue aprovechar de forma racional y eficiente los recursos ya existentes en el Ministerio Público.

Ahora bien, merece la pena analizar algunos de los resultados de la implementación de esta nueva política que promueve la utilización de la justicia restaurativa y su importancia en la solución del conflicto penal juvenil, ya que, en la mayoría de las oportunidades, evita la imposición de una sanción que podría afectar la libertad, la educación o el desarrollo adecuado de la persona menor de edad.

Dentro de los pocos resultados que hasta la fecha se han podido registrar, debido a lo novedoso del programa, se tiene que de los casos tramitados a octubre del 2013: “la ejecución de los planes reparadores ha impactado en la comunidad de San José y Pavas a través del servicio comunal que brindan las personas imputadas, lo que ha representado 3272 horas de servicio a la comunidad”³⁰.

Además, en la “intervención terapéutica se ha coordinado la atención de personas imputadas con el Instituto de Alcoholismo y Farmacodependencia (IAFA) sumando un total de 64 horas y 15 días de internamiento (Salvando al Alcohólico)”.

Algunas instituciones pertenecientes a la red y otras en proceso de serlo han brindado 1361 horas en charlas socioeducativas a personas imputadas dentro de las cuales se encuentran aquellas coordinadas con el Centro Nacional

de Rehabilitación (CENARE), el Ministerio de Justicia y Paz, con el Programa Armas n.º 31.

Por último, entre las conclusiones de la evaluación, se señala que pese a que se atendieron pocos casos, cabe destacar que, en lo relativo al gasto público, el método restaurativo lleva ventaja respecto del tradicional, puesto que, en este último, se debe contemplar toda la fase jurisdiccional y en caso de que corresponda la reclusión de la persona condenada en un centro penitenciario.

Además, debe tenerse presente que, en el caso de la justicia restaurativa, se aprecia una valoración no solo de carácter cuantitativo, sino también se evalúan otros beneficios obtenidos como el tiempo de respuesta y la reinserción de las personas procesadas a la sociedad, muchas de ellas son contratadas en los lugares donde tuvieron que realizar su servicio comunitario.

De este modo, es claro que la aplicación de los métodos de justicia restaurativa en la solución del conflicto penal juvenil favorece en mayor medida la toma de conciencia de la persona menor de edad de su acto delictivo, de la responsabilidad que debe asumir de este, pues uno de los requisitos para adscribirse a este programa es reconocer la autoría o participación en el hecho, y una menor afectación del desarrollo y estigmatización de la persona menor de edad. Así como actuales operadores jurídicos, debamos procurar la aplicación de este tipo de alternativas ante la resolución del conflicto.

4) *Abordaje secundario mediante la imposición de sanciones*

El principio fundamental en la fijación y ejecución de las sanciones penales juveniles es el educativo. Ese principio se encuentra taxativamente regulado en el artículo 123 de la Ley al indicar “Las sanciones señaladas deberán tener una finalidad primordialmente educativa y aplicarse³², en su caso, con la intervención de la familia y el apoyo de los especialistas que se determinen”³³.

Los tres tipos de sanciones contempladas en la Ley de Justicia Penal Juvenil son:

- 1) Sanciones socio-educativas. Se fijan las siguientes:
 - a) Amonestación y advertencia.
 - b) Libertad asistida.
 - c) Prestación de servicios a la comunidad.
 - d) Reparación de los daños a la víctima.
- 2) Órdenes de orientación y supervisión. El juez penal juvenil podrá imponer las siguientes órdenes de orientación y supervisión:
 - a) Instalarse en un lugar de residencia determinado o cambiarse de él.
 - b) Abandonar el trato con determinadas personas.
 - c) Eliminar la visita a bares y discotecas o centros de diversión determinados.
 - d) Matricularse en un centro de educación formal o en otro cuyo objetivo sea enseñarle alguna profesión u oficio.
 - e) Adquirir trabajo.
 - f) Abstenerse de ingerir bebidas alcohólicas, sustancias alucinógenas, enervantes, estupefacientes o tóxicos que produzcan adicción o hábito.
 - g) Ordenar el internamiento del menor de edad o el tratamiento ambulatorio en un centro de salud, público o privado, para desintoxicarlo o eliminar su adicción a las drogas antes mencionadas.
- 3) Sanciones privativas de libertad. Se fijan las siguientes:
 - a) Internamiento domiciliario.
 - b) Internamiento durante tiempo libre.
 - c) Internamiento en centros especializados.

Un aspecto importante de destacar es el hecho de que la misma Ley de Justicia Penal Juvenil ordena las sanciones a imponer, dando prioridad a las sanciones socio-educativas, en primer término, a las órdenes de orientación y supervisión en un segundo momento y, por último, da cabida a las sanciones privativas de libertad. Con respecto a estas últimas, de la misma manera, las enumera de forma tal que, en primer término, aparece

el internamiento domiciliario, en segundo término, el internamiento durante el tiempo libre y, por último, el internamiento en centros especializados (penitenciarios)³⁴. Si bien es cierto, el orden de enumeración no es óbice para que el juez aplique una u otra sanción, lo cierto es que el orden de presentación de las alternativas pone énfasis en que las sanciones principales son las no privativas de libertad, y las que privan de libertad al menor se tornan en secundarias³⁵.

Por resultar de interés en el presente trabajo, se mostrarán con detalle aquellas sanciones que contempla el derecho penal juvenil costarricense y que no implican una privación de libertad, pues lo que se procura es la solución al conflicto menos nociva para el desarrollo normal de la persona menor de edad. Estas son las sanciones socio-educativas.

a) Amonestación y advertencia

Para mayor flexibilidad y con el fin de que prevalezca el principio de la intervención mínima, el juez o la jueza penal juvenil tiene, como una primera posibilidad, la aplicación de las sanciones socio-educativas, en aquellos casos en los que el bien jurídico afectado no sea de carácter fundamental o su afectación haya sido leve, y se considere, además, que por las condiciones personales del sujeto, este tipo de sanciones sean las más adecuadas³⁶.

De acuerdo con el redactor de la Ley de Justicia Penal Juvenil, la amonestación y la advertencia hacen referencia a la importancia de la familia, al derecho y la responsabilidad de los padres en atender y supervisar a sus hijos³⁷.

La sanción se encuentra taxativamente regulada en la Ley de Justicia Penal Juvenil, en su artículo 124, el cual señala:

ARTÍCULO 124.- Amonestación y advertencia. La amonestación es la llamada de atención que el Juez dirige oralmente al menor de edad exhortándolo para que, en lo sucesivo, se acoja a las normas de trato familiar y convivencia social. Cuando

corresponda, deberá advertirles a los padres, tutores o responsables sobre la conducta seguida y les indicará que deben colaborar al respeto de las normas legales y sociales. La amonestación y la advertencia deberán ser claras y directas, de manera que el menor de edad y los responsables de su conducta comprendan la ilicitud de los hechos cometidos.

Por disposición de ley, debe hacerse la ejecución de este tipo de sanción en presencia tanto de la persona menor de edad, pues evidentemente va dirigida en forma personal a él. De la misma manera, y por el énfasis educativo de la sanción, se hace la indicación a los padres, tutores y/o responsables de la persona menor, para que contribuyan en la consecución de sus fines. Como una garantía de la observancia de las normas que integran el debido proceso penal, la amonestación y advertencia suponen la presencia de la abogada o del abogado defensor de la persona menor de edad en todo momento durante el proceso.

Un aspecto práctico, pero de especial importancia, es el hecho de que, para tal efecto, el juez o la jueza deberá esperar que la sentencia en donde se decreta esta sanción esté firme, es decir, que la audiencia en donde se ejecuta la sanción no se puede realizar hasta que haya transcurrido el plazo para solicitar el recurso de casación³⁸. Lo anterior implica una pérdida del efecto sancionatorio del fallo “función de prevención general positiva” de la sentencia pena, ya que, entre el momento en que se impone la sanción y el momento de su materialización, puede transcurrir mucho tiempo.

En este sentido, parece que lo lógico sería la aplicación en todos los casos y por las razones dichas, del instituto de la “cesura del debate”³⁹ que se encuentra previsto en la legislación penal costarricense, de manera optativa para el procedimiento penal de adultos, pero al respecto no contiene la Ley de Justicia Penal Juvenil, norma alguna que lo regule. No obstante, por

aplicación supletoria del Código Procesal Penal⁴⁰, podría tener cabida en este procedimiento.

b) Libertad asistida

Para el funcionamiento de todas las sanciones socio-educativas, se involucran otros entes públicos y la familia de la persona menor de edad. El éxito de estas sanciones depende de la capacidad de organización de esos entes públicos, como es precisamente el caso de la libertad vigilada, en donde debería crearse un programa para personas menores de edad que puede dar mayores éxitos en la prevención que en el encierro de personas menores de edad⁴¹.

La Ley de Justicia Penal Juvenil define este tipo de sanción de la siguiente forma:

ARTÍCULO 125.- Libertad asistida. Esta medida, cuya duración máxima será de dos años, consiste en otorgar la libertad al menor de edad, quien queda obligado a cumplir con programas educativos y recibir orientación y seguimiento del Juzgado, con la asistencia de especialistas del Programa de menores de edad de la Dirección General de Adaptación Social.

En cuanto al programa de atención de adultos se ha señalado que el régimen de prueba y libertad vigilada, en sus distintas fases y modalidades, se vislumbra como el programa del futuro del régimen penitenciario costarricense⁴².

La diferencia substancial entre ambos institutos⁴³, radica en el hecho de que, con respecto a las personas menores de edad, se ha planteado la libertad vigilada⁴⁴ como una medida socioeducativa y como alternativa a una medida de carácter institucional. Con ello se pretenden evitar todos los peligros criminógenos del encierro⁴⁵ y los efectos negativos que, para una persona menor de edad, significa un proceso de institucionalización, como por ejemplo: la generación de antivalores como la carrera penitenciaria, los abusos sufridos dentro del sistema penitenciario, el desarrollo de espíritu de sobrevivencia y violencia intracarcelaria, el

consumo de drogas, entre otros, y por citar solo algunos de los males de la prisión que conoce hoy día la doctrina⁴⁶.

Por el contrario, en el derecho penal de adultos, la libertad vigilada se ha formulado en nuestro sistema penitenciario, como una alternativa al encierro y dentro del sistema de cumplimiento de condenas, como parte del proceso de reinserción social del o de la delincuente⁴⁷.

El problema fundamental de un programa de libertad asistida radica en la limitación de recursos económicos suficientes para poder contar con las instituciones que posibiliten verificar el cumplimiento adecuado del programa. En la práctica la falta de recursos suficientes produce dos efectos que resultan nocivos para los fines de este tipo de sanción: a) Que al no contar con recursos suficientes que posibiliten el control efectivo del programa de vigilancia, en realidad, el cumplimiento de la sanción como tal, al no poder ser controlado, queda al arbitrio de la persona menor de edad su cumplimiento y, en última instancia, de sus padres, tutor o responsable, sin que exista una adecuada retribución para el sistema que posibilite el análisis de su conveniencia o no, y el cumplimiento de los fines propuestos con la pena. b) Por esa misma razón, los jueces y las juezas se tornan escépticos ante la imposibilidad de lograr un efectivo control de la sanción impuesta, lo que repercute en el hecho de que prefieran en última instancia la imposición de otro tipo de sanción antes que esta, en virtud de que en el fondo, no existe manera alguna de verificar el efectivo cumplimiento de la pena.

c) *Prestación de servicios a la comunidad*

El trabajo en beneficio de la comunidad ha sido una opción válidamente utilizada especialmente en países anglosajones⁴⁸, con mayor ímpetu a partir de los años setenta, y que recién se empieza a incorporar en nuestros códigos y leyes, tanto de personas adultas como de personas menores

de edad, como una alternativa legalmente establecida al internamiento tradicional⁴⁹.

En la sentencia donde impone una sanción de este tipo, el juez o la jueza penal juvenil puede definir no solo la sanción que impone, sino también la forma en la que esta se debe ejecutar. Debe quedar claro que este tipo de sanción no debe convertirse en un trabajo forzado, ni en un trabajo inútil⁵⁰.

En relación con este tipo de sanción, el lugar, forma, modo, condición y tiempo de esta no está previsto en una ley, sino que la sanción debe determinarse según el caso concreto y, dependiendo de las posibilidades que ofrezcan las diferentes entidades de asistencia que existan en el país. En caso de que esto no se pueda definir, el juzgado de ejecución de la sanción sería el que lo haga con el apoyo de equipos técnicos⁵¹.

Un aspecto se refiere a que la prestación de servicios a la comunidad no debe perjudicar la asistencia a la escuela o la jornada normal de trabajo de la persona menor de edad. Lo anterior es una consecuencia directa de los principios que rigen la Ley de Justicia Penal Juvenil, como lo es el interés superior de la persona menor de edad, de ahí surge precisamente la importancia de que la sanción no afecte sus estudios o trabajo, además que para la imposición de esta se tomen en cuenta las aptitudes del joven o del adolescente, sin que esto obste para que, en caso contrario, la sanción no pudiera ser impuesta⁵².

El trabajo o servicio en beneficio de la comunidad comprende una sanción que tiende no a la reparación integral del daño, como en el caso de la “restitución” norteamericana, sino a una posibilidad de utilizar las habilidades y/o aptitudes de la persona ofensora en beneficio ya no solamente de la propia víctima, sino también de la sociedad como un todo.

Un dato de especial relevancia que debe tomarse en cuenta es que existe un índice de reincidencia muy bajo, entre quienes han sido

parte de proyectos de este tipo y han cumplido integralmente con la sentencia⁵³.

La Ley de Justicia Penal Juvenil define la sanción de la siguiente manera:

ARTÍCULO 126.- Prestación de servicios a la comunidad. La prestación de servicios a la comunidad consiste en realizar tareas gratuitas, de interés general, en entidades de asistencia, públicas o privadas, como hospitales, escuelas, parques nacionales y otros establecimientos similares. Las tareas deberán asignarse según las aptitudes de los menores de edad, los cuales las cumplirán durante una jornada máxima de ocho horas semanales, los sábados, domingos y días feriados o en días hábiles, pero sin perjudicar la asistencia a la escuela o la jornada normal de trabajo. Los servicios a la comunidad deberán prestarse durante un período máximo de seis meses. La medida se mantendrá durante el tiempo necesario para que el servicio fijado se realice efectivamente o sea sustituido.

La normativa costarricense garantiza varios de los elementos que caracterizan la aplicación del trabajo en beneficio de la comunidad.

- Gratuidad en la prestación
- Actividad de “interés general”, es decir, de utilidad pública
- Amplitud en cuanto a la naturaleza pública o privada de la entidad en donde se realice la labor en beneficio de la comunidad
- Relación entre las aptitudes y/o cualidades personales del penado, con respecto a la tarea que se espera que realice en beneficio de la comunidad
- Una jornada de trabajo máxima semanal
- La no obstaculización de las actividades escolares o laborales normales por medio de la ejecución del trabajo en beneficio de la comunidad ordenada
- Un período máximo de ejecución de la sanción⁵⁴.

d) Reparación de los daños a la víctima

Nos encontramos ante otro tipo de sanciones socio-educativas. No se trata, bajo ninguna circunstancia, de alguna especie de servidumbre a la que se deba someter el joven o el adolescente, ya que se trata de una prestación específica y bien determinada que el joven o adolescente realizará bajo la supervisión de la autoridad judicial competente, para evitar cualquier tipo de abuso de una parte sobre otra⁵⁵.

La Ley de Justicia Penal Juvenil señala en torno la pena de reparación integral del daño:

ARTÍCULO 127.- Reparación de daños. La reparación de los daños a la víctima del delito consiste en la prestación directa del trabajo, por el menor de edad en favor de la víctima, con el fin de resarcir o restituir el daño causado por el delito. Para repararlo, se requerirá el consentimiento de la víctima y del menor de edad; además, la aprobación del Juez. Con el acuerdo de la víctima y el menor de edad, la pena podrá sustituirse por una suma de dinero que el Juez fijará, la cual no podrá exceder de la cuantía de los daños y perjuicios ocasionados por el hecho. La sanción se considerará cumplida cuando el Juez determine que el daño ha sido reparado en la mejor forma posible.

En el derecho penal costarricense, el Código Procesal Penal establece en su artículo 30, inciso j), como hipótesis de extinción de la responsabilidad penal, la reparación integral del daño. No obstante, de igual forma y a diferencia de la Ley de Justicia Penal Juvenil, establece como limitaciones para que dicha alternativa sea solicitada:

- a. Que la víctima del delito se manifieste satisfecha con la reparación, del daño particular o social causado,
- b. Que la solicitud sea realizada antes del juicio oral,

- c. *Que se trate de delitos de contenido patrimonial sin grave violencia sobre las personas o en delitos culposos,*
- d. *Esta causal procede siempre que, durante los cinco años anteriores, el imputado no se haya beneficiado de esta medida o de la suspensión del proceso a prueba. El plazo señalado se computará a partir de la firmeza de la resolución que declara la extinción de la acción penal. Para tales efectos el Registro Judicial llevará un archivo de los beneficiados.*

Por el contrario, en materia de derecho penal juvenil, el carácter socioeducativo de la sanción supone que, en la reparación del daño, se dé la prestación directa del trabajo por la persona menor de edad en favor de la víctima, con el fin de resarcir o restituir el daño causado por el delito.

No debe convertirse tampoco en trabajo inútil o forzado. Acercar al autor del delito con su víctima debe tener siempre el carácter educativo. Tampoco debe convertirse en una pena de multa, ya que esta no contiene, al igual que la condena de costas, ningún carácter educativo, sino que más bien sería una forma de trasladar la responsabilidad⁵⁶ de la persona menor de edad a sus padres o representantes⁵⁷. Cualquier delito podría repararse, aunque desde luego, habrá algunos que sea más fácil o posible, como en el caso de los delitos contra la propiedad⁵⁸.

Esta medida ha sido vista en el derecho penal alemán como muy favorable para resolver el problema jurídico-penal, no exclusivo de personas menores de edad, sino como una alternativa en general al problema delincencial y la pena.

Al respecto ROXIN señala:

profetizo un gran futuro a la reparación del daño, también en Derecho penal, como una segunda sanción orientada a la voluntariedad. No estoy pensando con ello en instituciones como las del acusado según el modelo de la action civile francesa a instancia del ofendido o como en la compensation order inglesa en la cual el juez condena a la indemnización del daño en el proceso penal. Esto tan sólo significa una acumulación de la demanda civil en el proceso penal y de nada le sirve al ofendido cuando el título, como ocurre en la mayoría de los casos, no es coercible. Pero tampoco aporta nada desde el punto de vista de la punición el que pena e indemnización de daños y perjuicios caminen paralelamente con independencia la una respecto de la otra. El nuevo pensamiento al que yo concedería grandes perspectivas para el Derecho penal venidero, es aquél según el cual la reparación voluntaria del daño prestada hasta la apertura del procedimiento principal, debe conducir a una atenuación obligatoria de la pena, también, en pronósticos favorables, a la suspensión de la pena en la condena condicional e incluso, con excepción de los delitos más graves, a prescindir de la sanción (en los subsistentes fallos de culpabilidad). Esta concepción tiene la ventaja de que se le ofrece al autor un gran aliciente para la reparación del daño, y a la víctima una rápida y desburocratizada indemnización que en muchos casos el Estado no puede llevar a cabo frente a un deudor reacio. La victimología, la teoría de la víctima, que en las últimas décadas ha logrado una progresiva relevancia, conseguiría con esta solución abrir una brecha decisiva en el sentido de un sistema de Derecho penal orientado a la víctima⁵⁹.

5) Reflexiones finales

Al estudiar y escribir sobre el presente tema, coincidimos con FUNES en que antes de poder provocar en alguna persona lectora la sensación de que los jóvenes son los únicos violentos o que solo es preocupante su violencia, hay que recordar –por si acaso- que los y las adolescentes y jóvenes no dejan de ser un aguafuerte con trazos gruesos de la sociedad adulta. Ellos y ellas a menudo no harán otra cosa que reproducir nuestra conducta sin ningún miramiento ni control⁶⁰.

Las motivaciones que llevan a los y las adolescentes y a los jóvenes a delinquir son, en ocasiones, muy diferentes a las de las personas adultas. La persona menor, muchas veces, tiene comportamientos que no son aceptables o tolerables socialmente, pero en estos no concurre un especial ánimo malicioso, sino más bien son producto de la irreflexión (se debe recordar que se está frente a un ser en evolución, en permanente aprendizaje, cuya limitada experiencia vital no le permite conocer aún todo lo que está permitido o todo lo que está prohibido) o de ese tan particular espíritu lúdico que caracteriza a las etapas previas a la madurez.

No se puede dejar de lado que, por su parte, DÜNKEL indica que el futuro del derecho penal de menores se encuentra en retomar la reflexión sobre el abandono, que históricamente ha aumentado, de las sanciones de tipo penal a favor de medidas educativas más constructivas y que fomenten la integración o mejores ofertas educativas que, de todos modos, requerirían la imposición de limitaciones con arreglo al estado de derecho. Esto debe quedar reflejado tanto en el procedimiento como en el pronunciamiento sobre las consecuencias jurídicas. Paciencia y, hasta cierto punto, tolerancia al tratar los problemas de integración en la fase de la “juventud” son (algo con sólidos fundamentos criminológicos) los pilares de un sistema penal de menores que se mantiene con sus principios fundamentales en períodos históricos difíciles y de ahí que el juzgado de menores y una legislación penal

especial para menores tengan un futuro –como confirma sin lugar a dudas, el análisis comparado a nivel internacional⁶¹.

Con razón, BARREDA HERNÁNDEZ expresa que el garantista e innovador proceso penal de menores no es la panacea, ninguno lo es, por cuanto resulta errónea toda convicción que pretenda acabar con el delito exclusivamente basándose en normas coactivas y contundentes, su función es mantener la delincuencia dentro de unos límites tolerables como neutralizador de sus autores y, solo sobre ellos, articulando medidas que propicien su readaptación a la vida social y, si procede, la satisfacción moral y material a sus víctimas⁶².

A este le sigue la posición de HIDALGO MURILLO:

Una legislación tutelar de menores no puede nunca –sería-, –es- un error de principio –hacer referencia únicamente a los tipos penales de nuestra legislación penal. Una legislación tutelar así concebida actualmente, es ya un fracaso al reto en la tutela del menor en riesgo o peligro social. En un fracaso, porque es una tutela tardía. Una tutela que trata de “tutelar” al que ya ha llegado al colmo de su conducta al cometer acciones delictivas. Una “tutela” que no puede tutelar, sino que como “tutela” está llamada ahora –por haberse actuado tarde- a resocializar, a rehabilitar, a educar. Si una legislación tutelar de menores se preocupa del menor “delincuente”, del menor que ya cometió un hecho delictivo, un hecho tipificado como delito, renuncia, por ese error de estilo, de criterio y de concepción real del problema, a la tutela del menor en riesgo social. Por ende, es una legislación desde su nacimiento, incoherente con los fines que quiere alcanzar. De ese modo, un menor en riesgo social, que exige de su tutela jurisdiccional, pero que todavía no ha cometido un hecho delictivo tiene el derecho a señalar –acusando- al

legislador por haberse equivocado. Tiene derecho a señalar causativamente al Juez Tutelar de Menores por haber llegado tarde. Tiene el derecho de decirnos, al llegar al Tribunal Tutelar, que nos preocupamos ahora, cuando es tarde, y le dejamos solo, desamparado, indefenso, influido, ambientado, por una situación de riesgo, dónde éramos necesarios y se exigía nuestra pronta tutela⁶³. Más adelante señala este mismo autor: “si la protección integral es un principio rector del procedimiento penal juvenil, el proceso, más que la investigación del delito y la búsqueda de su autor, debió ir encaminado al estudio del joven al que se le atribuye un hecho delictivo para facilitar con ello la práctica de tareas educativas que permitan su resocialización⁶⁴.

Por ello, se coincide con LLOBET RODRÍGUEZ en que el derecho penal juvenil no es un derecho penal propio⁶⁵, pero consideramos que no puede serlo, y por ello, no compartimos la tesis de GONZÁLEZ CUSSAC y CUERDA ARNAU⁶⁶ de la necesidad de creación a normas y principios específicos para personas menores de edad, con lo cual se pretenden la creación

de un derecho paralelo y la coexistencia de dos órdenes normativos que, desde mi punto de vista, no solo resultan innecesarios, sino, además, contraproducentes⁶⁷.

Por lo pronto, y consciente de lo mucho que debe avanzarse en esta materia, sobre todo en lo que respecta al uso adecuado y al cumplimiento de las medidas alternas propuestas dentro del proceso penal juvenil, debo indicar que es una valiosa oportunidad para comprender que la prisión y el encierro no son la única respuesta (abordaje) que una sociedad civilizada puede dar al fenómeno delincuencial y con la esperanza de que en la experiencia del derecho penal juvenil la introducción y aplicación de este tipo de medidas sean un éxito.

Confío en que algún día, esas medidas y quizás otras que con el tiempo puedan irse desarrollando (como la justicia restaurativa) sean materia cotidiana de jueces, juezas, fiscales y fiscalas en el enjuiciamiento, pues, en última instancia, la cárcel no es más que un completo desperdicio de lo más valioso que existe sobre la faz de la Tierra y bien jurídico-penal por excelencia: la vida humana.

BIBLIOGRAFÍA

- AGUIRRE ZAMORANO, P. LOS JÓVENES DEL SIGLO XXI: Legislación de menores en el siglo XXI: Análisis de Derecho comparado, PROYECTO DE LEY DE JUSTICIA JUVENIL CONSEJO GENERAL DEL PODER JUDICIAL, Ponencia, Serie: Penal.
- ARROYO GUTIÉRREZ, J. (1995). *El sistema penal ante el dilema de sus alternativas*. San José, Colegio de Abogados de Costa Rica.
- BARREDA HERNÁNDEZ, A., LA VÍCTIMA EN EL PROCESO PENAL DE MENORES. ESPECIAL EXAMEN DE LA PIEZA SEPARADA DE RESPONSABILIDAD CIVIL. La responsabilidad penal de los menores: aspectos sustantivos y procesales, CONSEJO GENERAL DEL PODER JUDICIAL, Ponencia, Serie: Penal.
- BURGOS MATA, A., (2000). De la Arbitrariedad a la Justicia: Adolescentes y Responsabilidad Penal en Costa Rica, Serie de Políticas n.º 5, UNICEF, San José,
- CARRANZA, E. / MAXERA, R., LAS NUEVAS LEGISLACIONES PENALES JUVENILES POSTERIORES A LA CONVENCIÓN EN AMÉRICA, Legislación de menores en el siglo XXI: Análisis de derecho comparado. LATINA, CONSEJO GENERAL DEL PODER JUDICIAL, Ponencia, Serie: Penal.
- DESCHAMPS, J. P., EL DERECHO FRANCÉS DE LOS MENORES: EL MENOR Y EL JUEZ DE MENORES. Legislación de menores en el siglo XXI: Análisis de Derecho comparado, CONSEJO GENERAL DEL PODER JUDICIAL, Ponencia, Serie: Penal.
- DÜNKEL, F., REACCIONES EN LOS CAMPOS DE LA ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA Y DE LA PEDAGOGÍA SOCIAL A LA DELINCUENCIA INFANTIL Y JUVENIL: UN ESTUDIO COMPARATIVO A ESCALA EUROPEA, La responsabilidad penal de los menores: aspectos sustantivos y procesales. CONSEJO GENERAL DEL PODER JUDICIAL, ponencia, Serie: Penal.
- DURÁN CHAVARRÍA, D. (2000). De la Arbitrariedad a la Justicia: Adolescentes y Responsabilidad Penal en Costa Rica, Serie de Políticas n.º 5, UNICEF, San José,
- FUNES, J., SOBRE LAS NUEVAS FORMAS DE VIOLENCIA JUVENIL Legislación de menores en el siglo XXI: Análisis de derecho comparado. CONSEJO GENERAL DEL PODER JUDICIAL, ponencia, Serie: Penal.
- GARLAND, DAVID. (2012). *La cultura del control. Crimen y orden social en la sociedad contemporánea*. Barcelona: Gedisa Editorial.
- GATTI, U. SISTEMA ITALIANO DE JUSTICIA PARA MENORES DE EDAD, Legislación de menores en el siglo XXI: Análisis de derecho comparado, CONSEJO GENERAL DEL PODER JUDICIAL, Ponencia, Serie: Penal.
- GIMÉNEZ-SALINAS I COLOMER, E., LA NUEVA LEY DE JUSTICIA JUVENIL EN ESPAÑA: UN RETO PARA EL 2000. Legislación de menores en el siglo XXI: Análisis de derecho comparado. CONSEJO GENERAL DEL PODER JUDICIAL, Ponencia, Serie: Penal.
- GONZÁLEZ ÁLVAREZ, D. (1997). *Delincuencia juvenil y seguridad ciudadana*. En: Ciencias Penales (Costa Rica), n.º 13.
- GONZÁLEZ CUSSAC, J.L./CUERDA ARNAU, M. L., Derecho penal de menores: criterios generales de aplicación de las medidas en GONZÁLEZ CUSSAC, J.L./TAMARIT SUMALIA, J.M./GÓMEZ COLOMER, J.L., coordinadores. (2002). *Justicia penal de menores y jóvenes*. (Análisis sustantivo y procesal de la nueva regulación), Tirant lo blanch, Valencia, pp. 79-130.
- HIDALGO MURILLO, J. D. (1996). *La aplicación de la Ley de Justicia Penal Juvenil*. Investigaciones Jurídicas. San José, p. 34.
- http://ministeriopublico.poder-judicial.go.cr/circulares_comunicados/fiscalia_general/cir-2012/06-ADM-2012.pdf
- http://ministeriopublico.poder-judicial.go.cr/circulares_comunicados/fiscalia_general/cir-2012/08-ADM-2012.pdf

- http://ministeriopublico.poder-judicial.go.cr/circulares_comunicados/fiscalia_general/cir-2012/12-ADM-2012.pdf
- JESIONEK, U., JURISDICCIÓN DE MENORES EN AUSTRIA. Legislación de menores en el siglo XXI: Análisis de derecho comparado. CONSEJO GENERAL DEL PODER JUDICIAL, Ponencia, Serie: Penal.
- KAISER, G. Jugendstrafrecht. (1993). En: KAISER y otros (editores): Kleines kriminologisches Wörterbuch, Heidelberg, C. F. Müller, p. 199, citado por LLOBET RODRÍGUEZ, J. (2000). De la Arbitrariedad a la Justicia: Adolescentes y Responsabilidad Penal en Costa Rica, Serie de Políticas n.º 5, UNICEF, San José.
- LLOBET RODRÍGUEZ, J. Fijación de las sanciones penales juveniles. En TIFFER SOTOMAYOR, C./LLOBET RODRÍGUEZ, J. (1999). La sanción penal juvenil y sus alternativas en Costa Rica. San José. UNICEF y otros, n.º 1 y 2.
- LLOBET RODRÍGUEZ, J., (2000). De la Arbitrariedad a la Justicia: Adolescentes y Responsabilidad Penal en Costa Rica. Serie de Políticas n.º 5, UNICEF, San José.
- LÓPEZ CABRERO, G., PENAS CORTAS DE PRISIÓN. MEDIDAS SUSTITUTIVAS. Revista del Poder Judicial n.º 40. CONSEJO GENERAL DEL PODER JUDICIAL, Notas, Serie: Penal, octubre-diciembre 1995, pp. 269-285.
- PARÍS STEFFENS, R., Director ILANUD, en TIFFER SOTOMAYOR, C. (1996). Ley de Justicia Penal Juvenil. Comentada y concordada. Con exposición de motivos del Proyecto de Ley e Instrumentos Internacionales. San José: Editorial Juritexto, preámbulo.
- Poder Judicial de Costa Rica, (PJ 12). Departamento de Planificación, oficio 109-CE-2012, del 21 de diciembre de 2012, emitido por el máster Elías Muñoz Jiménez, jefe de Sección Control y Evaluación, a la máster Marta Asch Corrales, directora Departamento de Planificación, relacionado con Primera Evaluación del Programa de Justicia Restaurativa en el Primer Circuito Judicial de San José.
- PROGRAMA DE JUSTICIA RESTAURATIVA EN MATERIA PENAL JUVENIL, promovido por la Dra. Doris Ma. Arias Madrigal, magistrada de la Sala Tercera Corte Suprema de Justicia, visible en http://www.poder-judicial.go.cr/justiciarestaurativa/images/documentos/penaljuvenil/PROGRAMA_DE_JUSTICIA_RESTAURATIVA-PE_JUVENIL.pdf (13/02/2015, 15:33).
- ROSA CORTINA, J.M. de la, LA INSTRUCCIÓN EN EL PROCEDIMIENTO DE LA LORPM. INTERVENCIÓN DEL JUEZ DE MENORES. La responsabilidad penal de los menores: aspectos sustantivos y procesales. CONSEJO GENERAL DEL PODER JUDICIAL, Ponencia, Serie: Penal.
- RÖSSNER, D., EL DERECHO PENAL DE MENORES EN ALEMANIA CON ESPECIAL CONSIDERACIÓN DE LOS ADOLESCENTES. Legislación de menores en el siglo XXI: Análisis de derecho comparado. CONSEJO GENERAL DEL PODER JUDICIAL, Ponencia, Serie: Penal.
- ROXIN, C., ¿TIENE FUTURO EL DERECHO PENAL? (1998). Revista del Poder Judicial n.º 49. CONSEJO GENERAL DEL PODER JUDICIAL, Primer trimestre Estudios, Serie: Penal.
- SALVÁ CORTÉS, M., EL DERECHO PENAL EN LA JUSTICIA DE MENORES. Los principios del proceso penal. APROXIMACIÓN AL DERECHO COMUNITARIO, CONSEJO GENERAL DEL PODER JUDICIAL. Comunicación, Serie: Penal.
- SIMON, JONATHAN. (2011). Gobernar a través del delito Gedisa. Barcelona: Editorial.
- VÁSQUEZ GONZÁLEZ, C. Delincuencia juvenil. Consideraciones penales y criminológicas. Madrid: Editorial COLEX, 2003, p. 68.

Notas al final

- 1 SIMON, JONATHAN. (2011). *Gobernar a través del delito*. Barcelona: Gedisa Editorial, p. 37.
- 2 GARLAND, DAVID. (2012). *La cultura del control. Crimen y orden social en la sociedad contemporánea*. Barcelona: Gedisa Editorial, p. 289.
- 3 Es decir, una persona menor de 18 años de edad.
- 4 La idea de las penas alternativas no es para nada nueva en el derecho penal. Los antecedentes históricos de los sustitutivos se remontan a TOMAS MORO (1478-1535) y el pensamiento utópico. MORO criticó abiertamente la severidad del sistema penal de su época, la dureza y desproporción de los castigos. La absurda inflación legislativa, tan poco beneficiosa; así como el impacto criminógeno de unas sanciones que no respondían a la gravedad de los hechos que castigaban. La filosofía del castigo de MORO tiene un profundo componente correccionalista. La pena desproporcionada, según MORO, es un factor criminógeno. Una propuesta de MORO que merece ser destacada es que los poderes públicos arbitren medidas necesarias para que el delincuente satisfaga con su trabajo a la víctima, compensando, así el daño causado.

Después destacan los precursores de la filosofía de las luces e ilustrados, entre ellos BECCARIA que con su libro «De los Delitos y de las penas», critica la irracionalidad, la arbitrariedad y la crueldad de las leyes penales y procesales del siglo XVIII. Y partiendo de la idea del contrato social, fundamenta el principio de legalidad de los delitos y las penas, la conveniencia de una política de prevención del crimen y su teoría utilitaria del castigo. Dado que, por el contrato social, los ciudadanos renunciaron a parte de su libertad en aras de la felicidad (utilidad), la pena inútil atenta contra la justicia. «El fin de las penas no es atormentar y afligir a un ente sensible, ni deshacer un delito ya cometido [...] El fin, pues, no es otro que impedir al reo causar nuevos daños a sus ciudadanos y retraer a los demás de la comisión de otros iguales. Luego deberían ser escogidas aquellas penas y aquel método de imponerlas que, guardada la proporción, hagan una impresión más eficaz y más durable sobre los ánimos de los hombres, y la menos dolorosa sobre el cuerpo del reo». (De los Delitos y las penas, capítulo 12).

Los ilustrados y enciclopedistas, entre ellos MONTESQUIEU, VOLTAIRE y ROUSSEAU, buscan penas proporcionadas y útiles. Dentro de los ilustrados españoles contamos con LARDIZABAL que propone «la corrección del delincuente para hacerle mejor, y para que no vuelva a perjudicar a la sociedad», después, la ejemplaridad, junto con «el resarcimiento o reparación del perjuicio causado al orden social o a los particulares».

Así LÓPEZ CABRERO, G., PENAS CORTAS DE PRISIÓN. MEDIDAS SUSTITUTIVAS. *Revista del Poder Judicial* n.º 40, CONSEJO GENERAL DEL PODER JUDICIAL, notas, Serie: Penal, octubre-diciembre 1995, pp. 269-285.

- 5 Así LLOBET RODRÍGUEZ, J. *De la arbitrariedad a la justicia: adolescentes y responsabilidad penal en Costa Rica*. Serie de Políticas n.º 5, UNICEF, San José, 2000, p. 225. Cfr. GONZÁLEZ ÁLVAREZ, D. (1997). *Delincuencia juvenil y seguridad ciudadana*. En: Ciencias Penales (Costa Rica), n.º 13, , p. 15, LLOBET RODRÍGUEZ, J. Fijación de las Sanciones Penales Juveniles. En TIFFER SOTOMAYOR, C./LLOBET RODRÍGUEZ, J. (1999). *La sanción penal juvenil y sus alternativas en Costa Rica*, San José. UNICEF y otros, n.º 1 y 2.
- 6 No cabe duda de que el descubrimiento de la entidad y la peculiaridad propias de la fase de la vida conocida por “juventud” fue la condición previa de que se pudiese buscar algo distinto del Derecho penal represivo como forma adecuada de reaccionar a los comportamientos desviados o relevantes penalmente. “Educar en vez de castigar” se convirtió en el leitmotiv de un nuevo movimiento social (en los EEUU ocuparon el primer plano de la atención los planteamientos caritativos de los child savers, esto es, el movimiento de los denominado “salvadores de la infancia”) que encontró su expresión propia en la creación y desarrollo de los tribunales de menores. La tolerancia y la comprensión por las especiales situaciones problemáticas a las que se ven expuestos los menores en el paso de la infancia a la juventud y de la juventud a la vida adulta -a los que la moderna sociología se refiere actualmente mediante el concepto de “cambio de estatus”- caracterizaron el tratamiento diferenciado del Derecho de menores, en el sentido de su orientación conforme a los principios del Estado de bienestar, o también del Derecho penal de menores centrado en un modelo judicial. En el terreno de los principios nada ha cambiado desde entonces. Así DÜNKEL, F., REACCIONES EN LOS CAMPOS DE LA ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA Y DE LA PEDAGOGÍA SOCIAL A LA DELINCUENCIA INFANTIL Y

JUVENIL: UN ESTUDIO COMPARATIVO A ESCALA EUROPEA. La responsabilidad penal de los menores: aspectos sustantivos y procesales. CONSEJO GENERAL DEL PODER JUDICIAL, Ponencia, Serie: Penal.

- 7 Sobre el desarrollo de la Jurisdicción especializada de menores en Francia, puede consultarse DESCHAMPS, J. P., EL DERECHO FRANCÉS DE LOS MENORES: EL MENOR Y EL JUEZ DE MENORES, Legislación de menores en el siglo XXI: Análisis de Derecho comparado, CONSEJO GENERAL DEL PODER JUDICIAL, Ponencia, Serie: Penal. Un análisis más amplio en el plano europeo puede ser consultado en DÜNKEL, F., REACCIONES EN LOS CAMPOS DE LA ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA Y DE LA PEDAGOGÍA SOCIAL A LA DELINCUENCIA INFANTIL Y JUVENIL: UN ESTUDIO COMPARATIVO A ESCALA EUROPEA, La responsabilidad penal de los menores: aspectos sustantivos y procesales, CONSEJO GENERAL DEL PODER JUDICIAL, Ponencia, Serie: Penal. Sobre el caso italiano, GATTI, U. SISTEMA ITALIANO DE JUSTICIA PARA MENORES DE EDAD, Legislación de menores en el siglo XXI: Análisis de Derecho comparado, CONSEJO GENERAL DEL PODER JUDICIAL, Ponencia, Serie: Penal. Sobre el sistema austríaco, JESIONEK, U., JURISDICCIÓN DE MENORES EN AUSTRIA, Legislación de menores en el siglo XXI: Análisis de Derecho comparado, CONSEJO GENERAL DEL PODER JUDICIAL, Ponencia, Serie: Penal.
- 8 Así SALVÁ CORTÉS, M., EL DERECHO PENAL EN LA JUSTICIA DE MENORES. Los principios del proceso penal. APROXIMACIÓN AL DERECHO COMUNITARIO, CONSEJO GENERAL DEL PODER JUDICIAL, Comunicación, Serie: Penal.
- 9 Para ampliar sobre los avances en el desarrollo de este programa en la región y la situación de los distintos países, cfr. CARRANZA, E. / MAXERA, R., LAS NUEVAS LEGISLACIONES PENALES JUVENILES POSTERIORES A LA CONVENCIÓN EN AMÉRICA. Legislación de menores en el siglo XXI: Análisis de Derecho comparado LATINA, CONSEJO GENERAL DEL PODER JUDICIAL, Ponencia, Serie: Penal.
- 10 PARÍS STEFFENS, R. Director ILANUD en TIFFER SOTOMAYOR, (1996). C., Ley de Justicia Penal Juvenil. Comentada y Concordada. Con exposición de motivos del Proyecto de Ley e Instrumentos Internacionales. San José: Editorial Juritexto, preámbulo.
- 11 Así TIFFER SOTOMAYOR, op. cit., n. p. [8], p. 15. Cfr. CARRANZA y MAXERA, op. cit., n. p. [6].
- 12 Así ISSA EL KHOURY JACOB, H., en TIFFER SOTOMAYOR, op. cit., n. p. [8], presentación, p. 12.
- 13 Con la vigencia de la Ley de Justicia Penal Juvenil Costa Rica se dispone discutir, con una línea definida, el problema de los menores que delinquen. En otros momentos, amparados en una concepción con espíritu tutelar parecía que el problema se reducía a paliar los estados de peligro y abandono en la niñez la adolescencia y la juventud de nuestro territorio. Así ISSA EL KHOURY JACOB, en TIFFER SOTOMAYOR, op. cit., n. p. [8], p. 11.
- 14 Cfr. KAISER, G. Jugendstrafrecht. En: KAISER y otros (editores). (1993). Kleines kriminologisches Wörterbuch, Heidelberg, C. F. Müller, p. 199, citado por LLOBET RODRÍGUEZ, J., De la arbitrariedad a la justicia: adolescentes y responsabilidad penal en Costa Rica, Serie de Políticas n.º 5, UNICEF, San José, 2000, p. 217. Para ampliar sobre el concepto, puede consultarse también KAISER, G., (1996). Kriminologie, 3. völlig neubearbeitete und erweiterte Auflage, Heidelberg, C.F. Müller, , §52, Pasim. Cfr. GÖPPINGER, H. Kriminologie, 5. Auflage, Manchen, Verlag C.H. Beck, 1997, p. 503 sgtes.
- 15 Cfr. GIMÉNEZ-SALINAS I COLOMER, E., LA NUEVA LEY DE JUSTICIA JUVENIL EN ESPAÑA: UN RETO PARA EL 2000. Legislación de menores en el siglo XXI: Análisis de Derecho comparado, CONSEJO GENERAL DEL PODER JUDICIAL, Ponencia, Serie: Penal.
- 16 En derecho comparado en Francia, el límite por debajo está en los 13 años, en Alemania y Austria en los 14, en Escocia a los 8, en Inglaterra y País de Gales a los 10. Contrariamente, los países escandinavos como Dinamarca, Finlandia y Noruega lo tienen a los 15 años, porque existe una larguísima tradición de no intervención penal. Así AGUIRRE ZAMORANO, P. LOS JÓVENES DEL SIGLO XXI: Legislación de menores en el siglo XXI: Análisis de Derecho comparado, PROYECTO DE LEY DE JUSTICIA JUVENIL CONSEJO GENERAL DEL PODER JUDICIAL, Ponencia, Serie: Penal. Cfr. las diferencias en cuanto a la mayoría de edad penal, 7 años en Suiza o Irlanda, y 18 años en Bélgica, por citar solo unos ejemplos pone de manifiesto la falta de uniformidad en cuanto a este punto en el derecho comparado. Al respecto con un amplio análisis, DÜNKEL, F., REACCIONES EN LOS

CAMPOS DE LA ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA Y DE LA PEDAGOGÍA SOCIAL A LA DELINCUENCIA INFANTIL Y JUVENIL: UN ESTUDIO COMPARATIVO A ESCALA EUROPEA, La responsabilidad penal de los menores: aspectos sustantivos y procesales, CONSEJO GENERAL DEL PODER JUDICIAL, ponencia, Serie: Penal.

“En Alemania la mayoría de edad se alcanza a los 18 años. Después de esta edad habitualmente se tienen todos los derechos y deberes de un ciudadano adulto. No obstante, no fue éste el objetivo perseguido por el legislador en el Derecho penal cuando en 1975 rebajó el límite de la mayoría de edad de 21 a 18 años. El legislador consideró los resultados empíricos de la sociología y la psicología de menores: el desarrollo de la personalidad no está en modo alguno culminado al alcanzar la edad de 18 años. Debido a los largos períodos escolares y formativos, los jóvenes no terminan de desarrollar su personalidad ni de alcanzar la independencia económica hasta bastante después. A esto se añaden conocimientos de la investigación sobre socialización que señalan que el proceso de maduración social depende fuertemente de la personalidad del individuo y de sus circunstancias vitales, y que muy bien puede extenderse hasta los 25 años. Empíricamente puede probarse una y otra vez que las características que definen el estadio adulto (como planificación realista de la vida, independencia, capacidad de establecer vínculos, y seriedad en el trabajo) van madurando en nítidas etapas entre los 18 y los 25 años de edad. Consecuentemente, en la criminología de menores es frecuente considerar conjuntamente el grupo de edades entre 14 y 25 años bajo el aspecto de la “delincuencia juvenil”, puesto que este período destaca, en particular entre los jóvenes varones, por ir parejo con una elevada delincuencia criminal. En cualquier caso, desde una consideración individualizada no hay que obviar que hay jóvenes que culminan el desarrollo de su personalidad entre los 18 y los 21 años. Por tanto, la situación individual en la fase de transición es evidente”.

Teniendo presente esta situación del desarrollo, el derecho alemán vigente ha adoptado un compromiso diferenciado sin parangón en el mundo reconociendo una fase de transición del adolescente entre los 18 y los 21 años de edad, en la que la decisión sobre aplicar las sanciones del derecho penal de adultos o de menores depende del estado de madurez alcanzado en cada caso individual. Se ha optado por una regulación flexible e individualizadora que deja un amplio margen de decisión al juez de menores. RÖSSNER, D., EL DERECHO PENAL DE MENORES EN ALEMANIA CON ESPECIAL CONSIDERACIÓN DE LOS ADOLESCENTES. Legislación de menores en el siglo XXI: Análisis de derecho comparado, CONSEJO GENERAL DEL PODER JUDICIAL, Ponencia, Serie: Penal.

- 17 **ARTÍCULO 1.- Ámbito de aplicación según los sujetos.** Serán sujetos de esta ley todas las personas que tengan una edad comprendida entre los doce años y menos de dieciocho años al momento de la comisión de un hecho tipificado como delito o contravención en el Código Penal o leyes especiales.

ARTÍCULO 2.- Aplicación de esta ley al mayor de edad. Se aplicará esta ley a todos los menores de edad que, en el transcurso del proceso, cumplan con la mayoría penal. Igualmente se aplicará cuando los menores de edad sean acusados después de haber cumplido la mayoría penal, siempre y cuando el hecho haya ocurrido dentro de las edades comprendidas para aplicarles esta ley.

- 18 Así LLOBET RODRÍGUEZ, J, op. cit., n. p. [23], p. 219.

ARTÍCULO 6.- Menor de doce años

Los actos cometidos por un menor de doce años de edad, que constituyan delito o contravención, no serán objeto de esta ley; la responsabilidad civil quedará a salvo y se ejercerá ante los tribunales jurisdiccionales competentes. Sin embargo, los juzgados penales juveniles referirán el caso al Patronato Nacional de la Infancia, con el fin de que se le brinde la atención y el seguimiento necesarios. Si las medidas administrativas conllevan la restricción de la libertad ambulatoria del menor de edad, deberán ser consultadas al Juez de Ejecución Penal Juvenil, quien también las controlará.

- 19 Así LLOBET RODRÍGUEZ, op. cit., n. p. [23], p. 219.

- 20 Ver exposición de motivos de la Ley Justicia Penal Juvenil, en TIFFER SOTOMAYOR, op. cit., n. p. [3], p. 156.

- 21 **ARTÍCULO 59.- Carácter excepcional de la detención provisional**

La detención provisional tendrá carácter excepcional, especialmente para los mayores de doce años y menores de quince y sólo se aplicará cuando no sea posible aplicar otra medida menos gravosa. La detención provisional no podrá exceder de dos meses. Cuando el Juez estime que debe prorrogarse, lo

acordará así, estableciendo el plazo de prórroga y las razones que lo fundamentan.

En ningún caso, el nuevo término será mayor de dos meses y el auto en que se acuerde deberá consultarse al Tribunal Superior Penal Juvenil, con remisión de copia de las actuaciones que el Juez estime deben valorarse para disponer sobre la prórroga.

22 **ARTÍCULO 131.- Internamiento en centro especializado**

La sanción de internamiento es una privación de libertad de carácter excepcional. Puede ser aplicada solo en los siguientes casos:

Cuando se trate de delitos dolosos sancionados en el Código Penal o leyes especiales, para mayores de edad con pena de prisión superior a seis años.

Cuando haya incumplido injustificadamente las sanciones socioeducativas o las órdenes de orientación y supervisión impuestas.

La medida de internamiento durará un período máximo de quince años para menores entre los quince y los dieciocho años, y de diez años para menores con edades entre los doce y los quince años. El Juez deberá considerar el sustituir esta sanción por una menos drástica cuando sea conveniente. La medida de privación de libertad nunca podrá aplicarse como sanción cuando no proceda para un adulto, según el tipo penal.

Al aplicar una medida de privación de libertad, el juez deberá considerar el período de detención provisional al que fue sometido el menor de edad.

Cfr. LLOBET RODRÍGUEZ, op. cit., n. p. [3], p 219-220.

- 23 Sobre las formas anticipadas terminación del procedimiento y demás diligencias procesales, cfr. ROSA CORTINA, J.M. de la. LA INSTRUCCIÓN EN EL PROCEDIMIENTO DE LA LORPM. INTERVENCIÓN DEL JUEZ DE MENORES, La responsabilidad penal de los menores: aspectos sustantivos y procesales CONSEJO GENERAL DEL PODER JUDICIAL, Ponencia, Serie: Penal.

- 24 Cfr. DURÁN CHAVARRÍA, D. De la Arbitrariedad a la justicia: adolescentes y responsabilidad penal en Costa Rica, Serie de Políticas n.º 5, UNICEF, San José, 2000, p. 488. Llegándose al dictado de una sentencia condenatoria y a la imposición de una sanción propiamente dicha, principio fundamental del Derecho Penal Juvenil es que el confinamiento de menores de edad en establecimientos penitenciarios debe ser utilizado como último recurso. A ello hacen mención las Reglas Mínimas de las Naciones Unidas para la Administración de Justicia de Menores (Regla 19.1) y las Reglas de las Naciones Unidas para la Protección de los Menores Privados de Libertad (Regla 1). No debe perderse de vista que este es un principio contenido también en las Reglas Mínimas de las Naciones Unidas sobre las medidas no privativas de libertad (Reglas de Tokio). Así LLOBET RODRÍGUEZ, op. cit., n. p. [3], p. 243.

- 25 PROGRAMA DE JUSTICIA RESTAURATIVA EN MATERIA PENAL JUVENIL, promovido por la Dra. Doris Ma. Arias Madrigal Magistrada de la Sala Tercera Corte Suprema de Justicia, visible en http://www.poder-judicial.go.cr/justiciarestaurativa/images/documentos/penaljuvenil/PROGRAMA_DE_JUSTICIA_RESTAURATIVA-PE_JUVENIL.pdf (13/02/2015, 15:33).

- 26 **Poder Judicial de Costa Rica, (PJ 12).** Departamento de Planificación, oficio 109-CE-2012, del 21 de diciembre de 2012, emitido por el máster Elías Muñoz Jiménez, jefe de Sección Control y Evaluación, a la máster Marta Asch Corrales, directora del Departamento de Planificación, relacionado con Primera Evaluación del Programa de Justicia Restaurativa en el Primer Circuito Judicial de San José.

- 27 Visible en http://ministeriopublico.poder-judicial.go.cr/circulares_comunicados/fiscalia_general/cir-2012/06-ADM-2012.pdf (11/02/2015, 16:23).

- 28 Visible en http://ministeriopublico.poder-judicial.go.cr/circulares_comunicados/fiscalia_general/cir-2012/08-ADM-2012.pdf (11/02/2015, 16:35).

- 29 Visible en http://ministeriopublico.poder-judicial.go.cr/circulares_comunicados/fiscalia_general/cir-2012/12-ADM-2012.pdf (11/02/2015, 16:43).

- 30 **PJ 12**, op. cit., n. p. [25], p.18.

- 31 **PJ 12**, op. cit., n. p. [25], p.19.
- 32 No en vano, las Naciones Unidas, el Euroaparat y otras organizaciones como la International Penal and Penitentiary Foundation han formulado unos principios básicos para la elaboración de alternativas con el fin de implantar garantías procesales con arreglo al estado de derecho y limitar la intensidad de la medida de intervención también en el ámbito de las sanciones ambulatorias. Los principios básicos son el principio de proporcionalidad, el de legalidad (las medidas de tipo educativo deben fijarse legalmente de la manera más concreta posible en función del tipo, alcance y duración de la medida de intervención) y la limitación en cuanto al tiempo (en última instancia, la concreción del principio de proporcionalidad). Otra limitación de las medidas de intervención a destacar sería la buena disposición del condenado a cooperar o aceptar una medida determinada, algo que parece ser importante en los casos en que se impone una sanción de trabajo en beneficio de la comunidad o sanciones reparadoras. Cfr. DÜNKEL, op. cit., n. p. [5].
- 33 Cfr. LLOBET RODRÍGUEZ, op. cit., n. p. [3], p. 228.
- 34 Tanto el internamiento domiciliario como el internamiento en tiempo libre son sanciones que son el complemento necesario del internamiento en centro especializado, en el sentido de que se convierten en medios a través de los cuales se da contenido a la excepcionalidad del internamiento en centro especializado, la cual está en total consonancia con lo que establecen los numerales 37b de la Convención sobre los Derechos del Niño, 19 de las Reglas de Pekín y 2 de las Reglas de las Naciones Unidas para la protección de los Menores Privados de Libertad. Así DURÁN CHAVARRRÍA, op. cit., n. p. [43], p. 489.
- 35 Cfr. LLOBET RODRÍGUEZ, op. cit., n. p. [3], p. 246.
- 36 Así TIFFER SOTOMAYOR, op. cit., n. p. [8], p. 115.
- 37 Ibid.
- 38 Cfr. TIFFER SOTOMAYOR, op. cit., n. p. [8], p. 115.
- 39 El Código Procesal Penal costarricense prevé la posibilidad de realizar el debate en dos fases:
ARTÍCULO 322.- Auto de apertura a juicio. El auto de apertura a juicio indicará la parte de la acusación o de la querella que resulte admitida, la disposición de enviar a juicio el asunto y el emplazamiento a las partes para que, en el plazo común de cinco días, concurran ante el tribunal de sentencia e indiquen el lugar o la forma para recibir notificaciones.
ARTÍCULO 323.- Solicitud de realización del debate en dos fases. Dentro del plazo previsto en el artículo anterior, el imputado podrá pedir que el debate se celebre en dos fases, con el fin de que en la primera se discuta lo concerniente a la existencia de la culpabilidad y en la segunda, si existe, lo relativo a la individualización de la pena y las consecuencias civiles. En ese mismo plazo, las partes civiles podrán realizar la misma solicitud; pero, en lo que se refiere a las consecuencias civiles. Antes de remitir las actuaciones, el tribunal se pronunciará sobre la solicitud. Resueltos los asuntos anteriores, se remitirán las actuaciones, los documentos y los objetos incautados al tribunal de juicio y se pondrá a su orden a los detenidos.
- 40 **ARTÍCULO 9.- Leyes supletorias.** En todo lo que no se encuentre regulado de manera expresa en la presente ley, deberán aplicarse supletoriamente la legislación penal y el Código Procesal Penal. Sin embargo, al conocer el caso concreto, el Juez Penal Juvenil siempre deberá aplicar las disposiciones y los principios del Código Penal, en tanto no contradigan alguna norma expresa de esta ley.
- 41 En el ámbito legislativo internacional, V. art. 184 inc. c Código de Menores de Ecuador; art. 14 Ley de Menor Infractor de El Salvador; arts. 118 y 119 Estatuto del Niño y del Adolescente de Brasil, cfr. TIFFER SOTOMAYOR, op. cit., n. p. [8], p. 116.
- 42 Ministerio de Justicia, marco referencial, mimeografiado, San José, sin fecha, citado por ARROYO GUTIÉRREZ, J. El sistema penal ante el dilema de sus alternativas, San José, Colegio de Abogados de Costa Rica, 1995, p. 175.
- 43 No debe confundirse “libertad asistida con libertad vigilada” que ha cobrado importancia en los Estados Unidos no tanto en Europa. Al respecto DÜNKEL señala que es de esperar que en Europa -contrariamente a la tendencia

al “electric monitoring” que se está extendiendo en EEUU- las consideraciones de tipo constitucional permitan reflexionar de manera crítica sobre este tipo de novedades técnicas (y los perjuicios que estos sistemas acarrearán para las familias de la persona vigilada, por ejemplo). Con fundadas razones, en países como Alemania, por ejemplo, se ha prescindido (hasta ahora) de introducir sistemas de vigilancia electrónicos (con la excepción de tres proyectos pilotos muy polémicos en Inglaterra y los proyectos mencionados en Holanda y Suecia). No obstante, en Alemania, las autoridades penitenciarias también se están sintiendo progresivamente tentadas a limitar el número de personas ingresadas en centros penitenciarios a través de sistemas electrónicos de vigilancia. No obstante, a este respecto hay que tener en cuenta que los inculpados que en Estados Unidos o en Suecia son vigilados con medios electrónicos con el fin de evitar su ingreso en prisión preventiva o el cumplimiento de penas de prisión breves, pocas veces ingresan en prisión preventiva o cumplen este tipo de penas en Alemania, cuya ejecución se suele suspender y sustituir por la libertad supervisada (por los requisitos legales más restrictivos), por lo que se albergan muchas dudas respecto de si esto haría disminuir el número de reclusos.

Con la “curfew order”, medida introducida por la Criminal Justice Act de 1991 en Inglaterra, se implantó la posibilidad de someter a vigilancia electrónica a delincuentes (mayores de 16 años). Por otro lado, la Criminal Justice Act de 1994 limitó la vigilancia electrónica a ciertos distritos judiciales seleccionados, en los que el Home Office pondría a disposición los dispositivos técnicos necesarios a partir de enero de 1995.

En la actualidad, las tendencias de reforma en Europa se centran en la cuestión de la contención de sanciones en el ámbito penal de menores en el ámbito de los delitos de escasa entidad” casi exclusivamente en la “descriminalización [Entkriminalisierung] procesal”. Cfr. DÜNKEL, op. cit., n. p. [5].

- 44 En Italia el nuevo código prevé que la “libertad vigilada” (“libertà vigilata”) se aplique a tenor de lo establecido en los artículos 20 y 21 (que se refieren a “prescrizioni” y al confinamiento en el domicilio) mientras que el internamiento en un reformatorio se ha de realizar “a tenor de lo establecido en el art. 22” (que se refiere a “prescrizioni” e internamiento en un hogar para grupos), y solamente en casos relativos a delitos que se castiguen con encarcelamiento por más de doce años como periodo máximo (art. 36, apartado 1 y 2). Por consiguiente, el “reformatorio” se sustituye de hecho por el “hogar para grupos”. Cfr. GATTI, op. cit., n. p. [16].
- 45 Cfr. ROXIN, C., ¿TIENE FUTURO EL DERECHO PENAL? (1998). Revista del Poder Judicial n.º 49. CONSEJO GENERAL DEL PODER JUDICIAL, Primer trimestre, Estudios, Serie: Penal, pp. 373-392.
- 46 Todo el sistema de las penas privativas de libertad está sometido, hoy en día, a revisión en tres sentidos:
 - 1.º Por el ambiente corruptor de las prisiones, que puede ser negativo para los delincuentes ocasionales y los pequeños delincuentes, sometidos a condenas de corta duración. Se consideran, por tanto, escasamente eficaces, desocializantes y de un costo desproporcionado para el resultado que da.
 - 2.º La superpoblación carcelaria impide la ejecución de la pena de forma conveniente.
 - 3.º Que la pena privativa de libertad ocasiona la destrucción psíquica y la adquisición de los hábitos nocivos de la sociedad carcelaria, sobre todo, en las condenas de larga duración en las que el delincuente es trasladado al «cementerio de los vivos» que para ellos es la prisión. Así LÓPEZ CABRERO, op., cit., n. p. [2].
- 47 Al respecto y con un profundo análisis sobre el fenómeno, ARROYO GUTIÉRREZ, J. (1995). El sistema penal ante el dilema de sus alternativas, San José, Colegio de Abogados de Costa Rica.
- 48 En Gran Bretaña, existe desde 1972 la Community Service Order en virtud de la cual el juez puede imponer a un sujeto culpable de la comisión de un delito la obligación de realizar a favor de la comunidad un trabajo no remunerado. Es preciso que el implicado muestre su acuerdo con la medida alternativa, requiriéndose además otras condiciones, las cuales son:
 1. Tener menos de diecisiete años.
 2. Tener asignado el delito pena privativa de libertad y esta haberse pronunciado en la sentencia.
 3. Existir en la residencia del sujeto trabajos realizables en el ámbito de la CSO.
 4. Recibir el tribunal un informe del funcionario de “probation” sobre el sujeto delincuente y las circunstancias del delito.Cfr. SALVÁ CORTÉS, op. cit., n. p. [6].
- 49 Así BURGOS MATA, A., De la arbitrariedad a la justicia: adolescentes y responsabilidad penal en Costa Rica, Serie de Políticas n.º 5, UNICEF, San José, 2000, p. 509. Quien hace referencia a que el trabajo en beneficio de la comunidad (TBC) tiene diferentes variables de nomenclatura “prestación de servicios a favor del estado (PSFE) y que es equivalente al “community service” anglosajón, al “travail d’Intérêt General” francés, al “affidamento in prova al servizio sociale” italiano y a la “prestação de serviços a comunidade” portugués, entre otros.

- 50 Así TIFFER SOTOMAYOR, op. cit., n. p. [8], p. 117.
- 51 Ibid.
- 52 Así TIFFER SOTOMAYOR, op. cit., n. p. [8], p. 117.
- 53 Cfr. BURGOS MATA, op. cit., n. p. [48], p. 511 con referencias bibliográficas adicionales.
- 54 Idem, p. 520
- 55 Así TIFFER SOTOMAYOR, op. cit., n. p. [8], p. 118.
- 56 Sin embargo, en nuestra opinión, la misma Ley de Justicia Penal Juvenil, al señalar en el párrafo segundo del artículo 127 que “con el acuerdo de la víctima y el menor de edad, la pena podrá sustituirse por una suma de dinero que el Juez fijará, la cual no podrá exceder de la cuantía de los daños y perjuicios ocasionados por el hecho”, queda abierta de plano la posibilidad para que sean los padres, el tutor o responsable de la persona menor de edad quienes asuman directamente la reparación del daño causado por aquel, de forma tal, que lejos de una medida socioeducativa, la pena se convierte en una simple alternativa para evitar la imposición de una sanción más grave, quedando al arbitrio de quien se hace cargo del pago de la indemnización, la posibilidad de eliminar el fin socioeducativo del sanción o bien, hacer que el menor tome consciencia del daño causado y haga consciencia sobre las consecuencias de sus actos. En el ámbito legislativo internacional, acerca de este tipo de sanción V. art. 184 inc. g Código de Menores de Ecuador; arts. 116. Estatuto del Niño y del Adolescente de Brasil, así TIFFER SOTOMAYOR, op. cit., n. p. [8], p. 119.
- 57 Resulta particularmente interesante, que en el caso de la LORRPM española, el legislador, en su Exposición de motivos -Capítulo II, Apartado 13 de la -, justifica y apuesta por seguir empleando esta tan enriquecedora fórmula en el expediente principal. Apartado 13 del Capítulo II de la Exposición de motivos LORRPM.
«13. Un interés particular revisten en el contexto de la Ley los temas de la reparación del daño causado y la conciliación del delincuente con la víctima como situaciones que, en aras del principio de intervención mínima, y con el concurso mediador del equipo técnico, pueden dar lugar a la no incoación o sobreseimiento del expediente, o a la finalización del cumplimiento de la medida impuesta, en un claro predominio, una vez más, de los criterios educativos y resocializadores sobre los de una defensa social esencialmente basada en la prevención general y que pudiera resultar contraproducente para el futuro.
La reparación del daño causado y la conciliación con la víctima presentan el común denominador de que el ofensor y el perjudicado por la infracción llegan a un acuerdo, cuyo cumplimiento por parte del menor termina con el conflicto jurídico iniciado por su causa. La conciliación tiene por objeto que la víctima reciba una satisfacción psicológica a cargo del menor infractor, quien ha de arrepentirse del daño causado y estar dispuesto a disculparse. La medida se aplicará cuando el menor efectivamente se arrepienta y se disculpe, y la persona ofendida lo acepte y otorgue su perdón. En la reparación el acuerdo no se alcanza únicamente mediante la vía de la satisfacción psicológica, sino que requiere algo más: el menor ejecuta el compromiso contraído con la víctima o perjudicado de reparar el daño causado, bien mediante trabajos en beneficio de la comunidad, bien mediante acciones, adaptadas a las necesidades del sujeto, cuyo beneficiario sea la propia víctima o perjudicado». Cfr. BARREDA HERNÁNDEZ, A., LA VÍCTIMA EN EL PROCESO PENAL DE MENORES. ESPECIAL EXAMEN DE LA PIEZA SEPARADA DE RESPONSABILIDAD CIVIL. La responsabilidad penal de los menores: aspectos sustantivos y procesales, CONSEJO GENERAL DEL PODER JUDICIAL. Ponencia, Serie: Penal. Nótese que lo que se pretende es una acción por parte del menor y no, simplemente el pago de una indemnización a cargo de los padres de este, lo que haría perder el efecto educativo y resocializador de la medida.
- 58 Así TIFFER SOTOMAYOR, op. cit., n. p. [3], p. 118.
- 59 Cfr. ROXIN, C., ¿TIENE FUTURO EL DERECHO PENAL? 1998). Revista del Poder Judicial n.º 49. CONSEJO GENERAL DEL PODER JUDICIAL, Primer trimestre, Estudios, Serie: Penal, pp. 373-392.
- 60 Así FUNES, J., SOBRE LAS NUEVAS FORMAS DE VIOLENCIA JUVENIL. Legislación de menores en el siglo XXI: Análisis de derecho comparado. CONSEJO GENERAL DEL PODER JUDICIAL, Ponencia, Serie: Penal.
- 61 DÜNKEL, op. cit., n. p. [5].

- 62 BARREDA HERNÁNDEZ, op. cit., n. p. [56].
- 63 HIDALGO MURILLO, J. D. (1996). La aplicación de la Ley de Justicia Penal Juvenil. Investigaciones Jurídicas. San José, p. 34.
- 64 HIDALGO MURILLO, op. cit., n. p. [62], p. 39, cfr. LLOBET RODRÍGUEZ, op. cit., n. p. [3], p. 222.
- 65 Cfr. LLOBET RODRÍGUEZ, op. cit., n. p. [3], p. 228.
- 66 En realidad, con este modelo de mínimos lo que se construye es un sistema no muy diferente del Derecho Penal de adultos, cuando la finalidad real era dibujar un régimen específico adaptado a las especiales características de personalidad y grado de madurez presentes en la minoría de edad. Con este modo de proceder, bien puede decirse que las diferencias entre el Derecho Penal de adultos y el Derecho Penal de menores, sólo se encuentran en el sistema de consecuencias jurídicas, y poco más, al haberse desdeñado la oportunidad de otorgar un tratamiento singular a ciertos aspectos relativos a las reglas de autoría y participación, tentativa, desistimiento, actos preparatorios, error (especialmente el error sobre la ilicitud), imprudencia, comisión por omisión, eximentes y circunstancias modificativas, por citar únicamente las ausencias más graves y llamativas. Así GONZÁLEZ CUSSAC, J.L./CUERDA ARNAU, M. L. Derecho penal de menores: criterios generales de aplicación de las medidas. En GONZÁLEZ CUSSAC, J.L./TAMARIT SUMALIA, J.M./GÓMEZ COLOMER, J.L., coordinadores. (2002), Justicia penal de menores y jóvenes. (Análisis sustantivo y procesal de la nueva regulación). Tirant lo blanch, Valencia, pp. 79-130.
- 67 Al respecto y con referencias bibliográficas adicionales, puede consultarse VÁSQUEZ GONZÁLEZ, C. 2003. Delincuencia juvenil. Consideraciones penales y criminológicas. Madrid: Editorial COLEX, p. 68.