

EL PRINCIPIO DE JUSTICIA ESPECIALIZADA COMO DERECHO FUNDAMENTAL DENTRO DEL DERECHO PENAL JUVENIL EN COSTA RICA

Alicia María Salas Torres
Ex Jueza de Juicio
Magistrada Suplente Sala Constitucional

Resumen

A través de este trabajo se analiza la importancia del principio de especialidad como medio para lograr los fines de la justicia penal juvenil, tanto en lo que al proceso penal se refiere como en sus sanciones, ya que esa especialidad busca dar una mayor protección a los infractores por tratarse de menores de edad, estableciendo condiciones y garantías que no solamente refuercen los derechos fundamentales y el interés superior del menor sino también que hagan efectiva los fines educativos y formadores que debe conllevar este proceso cuando se aplica a personas en formación. Dicha especialización se encuentra establecida tanto en la normativa nacional como internacional, asimismo tiene fundamento también en la jurisprudencia tanto constitucional como en la proveniente de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, existiendo así en nuestro país, un marco legal y estructural eficiente para dar esa justicia especializada que garantice los derechos de los menores que estén sujetos a la justicia penal.

Palabras claves: Justicia Penal Juvenil, Interés superior del menor, Personas en proceso de formación, Protección Integral, Fin educativo, Justicia especializada, Menores infractores.

Abstract

This work presents an analysis of the importance of the specialization as a mean to achieve the purpose of the Youth Criminal Justice, not only in terms of the criminal process but also its sanctions. This specialization seeks to provide enhanced protection to young offenders by establishing conditions and guarantees that would not only reinforce children fundamental rights and their superior interests, but also would effectively accomplish its educational and correctional purposes when it is applied to youngsters in development stages. This specialization is established in national and international ruling and it is based on constitutional jurisprudence and the Inter-American Court of Human Rights. Consequently, an efficient legal and structural framework is in existence in our country to provide specialized justice that guarantees the rights to minors who are subject to the criminal justice.

Keywords: Youth Criminal Justice, Superior interest of the child, Youngers in development stages, Comprehensive Protection, Educational purpose, Specialized Justice, Young offenders

Introducción

La materia penal juvenil en épocas anteriores era una especie de proceso disciplinario para castigar a menores que se consideraban en una situación o condición irregular por su comportamiento, por lo que requerían de un juez paternalista que guiara un proceso de naturaleza tutelar; y es a través de las normativas modernas que se ha estructurado un proceso más acorde con los derechos fundamentales y las garantías procesales, que busca cumplir con los estándares fijados por normas internacionales; que intenta dar un trato especializado para los menores infractores y que con esos fines, convierte esa nueva justicia penal juvenil en una justicia especialmente diseñada que responderá a las necesidades de jóvenes en proceso de formación que requieren distintos recursos para su resocialización que los de la justicia penal de adultos.

1. Breve reseña inicial

La historia de la justicia penal juvenil de Costa Rica, en los términos modernos bajo el sistema especializado y proteccionista, parte de la aprobación de la *Convención de Naciones Unidas sobre los Derechos del Niño*, en la Asamblea Nacional de las Naciones Unidas del 20 de noviembre de 1989 y suscrita por todos los países de Latinoamérica; que cambia la posición tutelar y paternalista del estado sobre las conductas delictivas de los menores en que eran objeto y no sujetos de derecho, a una concepción punitivo garantista, en que se hace eco de los derechos del niño como derechos humanos fundamentales.

Atribuyendo a los menores no solamente un marco de garantías en cuanto a sus derechos dentro del proceso penal, sino también una clara responsabilidad frente al derecho penal común. Al respecto, indica Tiffer (2011) en la Exposición de Motivos del proyecto de *Ley de Justicia Penal Juvenil*, que entró a regir en nuestro país en el año 1996:

Esta concepción punitivo-garantista del Derecho Penal juvenil tiene como sus rasgos más característicos los siguientes:

- a) *Un mayor acercamiento a la justicia penal de adultos en lo que se refiere a derechos y garantías individuales.*
- b) *Refuerzo de la posición legal de los jóvenes y adolescentes.*
- c) *Una mayor responsabilidad de los jóvenes y adolescentes por sus actos delictivos.*
- d) *Limita al mínimo indispensable la intervención de la justicia penal.*
- e) *Establece una amplia gama de sanciones como respuesta jurídica al delito, basadas en principios educativos: reducción al mínimo de sanciones privativas de libertad.*
- f) *Una mayor atención a la víctima, bajo la concepción de la necesidad de reparación del daño a la misma.¹*

Esta normativa procesal en nuestro país responde al cumplimiento de dicha Convención de los Derechos del Niño, creando una nueva página en la historia y un nuevo sistema de funcionamiento de sistema procesal y en general de derecho penal juvenil, basado en el respeto de los derechos fundamentales de los menores.

2. Principios rectores del derecho penal juvenil

Con este avance en el desarrollo del Derecho Penal para menores, más allá de los principios propios del mismo, también todos los principios del Derecho Penal de adultos, serán aplicables, y en forma reforzada por ser dirigidos a personas en formación, debiendo ser balanceados siempre con la aplicación de los fines últimos del derecho penal juvenil, del interés superior del menor y de la protección integral. Así tenemos principios como los de legalidad, tipicidad y lesividad y culpabilidad que marcarán un derecho de acto en que de acuerdo a lo realizado por el menor y a sus condiciones al momento de hacerlo, se aplicará el derecho penal, que siempre se hará bajo el principio de Intervención Mínima, buscando la injerencia punitiva como última ratio en los menores, lo que también tomara gran importancia junto con los principios de racionalidad y proporcionalidad al momento de la aplicación de las sanciones, que busquen siempre los fines educativos y formadores del derecho penal aplicable a menores, por lo que existe una gama de tipos de sanciones acorde con esos fines, y será la sanción privativa de libertad la que menos se tratará de aplicar, para evitar el daño en el desarrollo de un menor de edad en formación, que produce la prisión que se emplearía como última ratio y en forma excepcional.

Más allá de los principios que informan el Derecho Penal, tenemos unos principios especiales que vendrán a satisfacer los requerimientos para el cumplimiento del fin que en el derecho penal juvenil, más allá de la resocialización, se está ante fines de naturaleza pedagógica, por encontrarnos ante personas que están en proceso de formación. Así cuando se habla de principios como el de legalidad, el derecho de igualdad, el principio de racionalidad o proporcionalidad, estamos ante una aplicación distinta, que si bien, se derivan del derecho penal de adultos, al ser aplicados a personas que son jóvenes en formación su desarrollo irá acorde con otros principios como el de interés superior del niño y un fin educativo en las sanciones. Siendo que al hablarse del principio de igualdad indica, en el *Manual de Derecho Penal Juvenil*, el Dr. Álvaro Burgos:

1. Tiffer, C. (2011). *Ley de Justicia Penal Juvenil*; Costa Rica: Editorial Jurídica, (p.467)

... las personas menores de edad deben ser tratadas en igualdad de condiciones entre ellas, pero de manera desigual frente a las personas adultas; esta diferencia debe manifestarse en mejores condiciones, tratos y decisiones, debido a que los niños, niñas y adolescentes se encuentra en una etapa de formación y desarrollo de su personalidad.²

También se establece un principio de supletoriedad y de interpretación, que nos lleva al derecho penal de adultos para efectos de algún vacío en las normas, lo cual se encuentra establecido en el artículo 8 de la *Ley Penal Juvenil*.

En relación con los principios rectores, la propia Ley mencionada en su Artículo 7, los establece en forma específica indicando:

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.

Así el principio de protección integral del niño, que es uno de los pilares para el cumplimiento de las normas internacionales

viene a marcar el carácter de sujeto de derecho que tiene la persona menor de edad. Le asegura las garantías penales y procesales, a las que tiene derecho toda persona que haya sido acusada de un delito, más las que le corresponden por su especial condición de desarrollo y formación de su personalidad. De esta manera, el principio de protección integral, busca el respeto de las garantías del derecho penal juvenil y procesal penal, más allá de las establecidas para las personas adultas.³

Con esta definición se viene a hacer eco también del principio de interés superior del niño, que obliga a dar un trato diferenciado a los menores por su condición de personas en formación.

Se desarrollan en la Ley de Justicia Penal Juvenil también principios como el de privacidad y confidencialidad en beneficio de los menores, artículos 20 y 21, así como el principio de igualdad pero partiendo de una igualdad que toma en cuenta la condición del menor, el principio de justicia especializada en el artículo 12, los principios de legalidad y tipicidad en el artículo 13, de lesividad (art. 14), de inocencia art. 15 y las demás garantías procesales de los artículos 16 al 29, der. al debido proceso, a abstenerse de declarar, non bis in idem, inviolabilidad de la defensa, contradictorio, etc.

Tienen un desarrollo especial dentro de las normas procesales los principios de privacidad y confidencialidad, que buscan proteger la imagen, la intimidad del menor, que al considerarse que es una persona en formación, la publicidad de un proceso le ocasionará efectos más nocivos, que incluso podrían afectarlo negativamente dentro de su desarrollo como persona.

Claro está, todo ello regulado en base en los principios de racionalidad y proporcionalidad (art. 25), que deben velar en la aplicación de todo el proceso penal acorde con las circunstancias del menor en formación, con el interés superior de los menores y sobre todo de la protección integral que toda la normativa interna e internacional exigen cuando se trata de procesos con menores. Así unido a esto vendría la aplicación del Principio de determinación de la sanción del art. 26, que busca en las posibilidades la aplicación de un abanico de sanciones que van a venir a reforzar los fines educativos y de reinserción social y a la familia, que tiene la justicia penal juvenil. Para la aplicación de las sanciones, priva también como en el *Derecho Penal el Principio de Intervención Mínima*, pero en el caso del derecho penal juvenil buscará que junto con los principios de racionalidad y proporcionalidad a la hora de aplicar la sanción se valore con mayor acierto la posibilidad de sanciones de índole psicopedagógicas que buscar reinsertar al menor a la sociedad y a la familia sin estigmatizarlo ni afectar su formación como persona.

2. Burgos, Á. (2011). *Manual de Derecho Penal Juvenil*. Costa Rica: Editorial Jurídica Continental. (p. 67).

3. Tiffer, C.; *Ley de justicia Penal Juvenil Comentada y Concordada*, op. cit. pág 67

3. Protección legal tanto a nivel interno como internacional

La normativa que viene a dar aplicación a los principios establecidos en la doctrina como propios de esta materia, se encuentran regulados desde el sistema garantías fundamentales del sistema convencional o bloque de normas internacionales, hasta la normativa específica que brinda una mayor protección a los menores de edad, así que primero debemos partir de la *Convención Americana de Derechos Humanos*, que establece en su normativa de los artículos 4 al 25 todo lo relativo a los derechos civiles y políticos, entre los cuales se resguardan todas las normas que garantizan la imposibilidad de aplicación de torturas, tratos crueles o inhumanos, pena de muerte, así como la obligación de que los menores sean separados de los adultos durante el proceso penal, asimismo se establecen en el artículo 8 las garantías judiciales que se refieren al debido proceso, lo que se encuentra desarrollado en nuestro Derecho Penal de adultos, que es aplicable en forma supletoria a la *Ley de Justicia Penal Juvenil*, donde se desarrollan normativamente todas las garantías allí establecidas, tales como los derechos al tribunal independiente e imparcial, la presunción de inocencia, el derecho a contar con traductor, el conocimiento de lo que va a ser acusado al inculcado con sus medios de defensa necesarios, incluyendo el defensor, así como las garantías de la inviolabilidad de esa defensa, a la igualdad ante la ley y la protección judicial, como lo establecen los artículos 24 y 25 de la *Convención*. Debe tomarse en cuenta también las normas 17 y 19 de la *Convención*, que protegen los derechos a las medidas de protección del menor por parte de su familia y ésta como elemento fundamental de la sociedad. También a nivel internacional contamos con los artículos del 7 al 12 de la *Declaración Universal de Derechos Humanos*, que también se refieren a las garantías procesales que tiene todo ser humano, y que se trata de un convenio incluso anterior al Pacto de San José, pero que este último las desarrolla un poco más ampliamente, pero tratándose de los Derechos de los menores, otro antecedente importante que surge en la búsqueda de esa Protección Integral es en 1985 con la creación de las Reglas mínimas de las Naciones Unidas para la Administración de Justicia de Menores, conocidas como Reglas de Beijing, que buscan la implementación de garantías procesales para los menores, así para 1989 con la aprobación de la *Convención de los Derechos del Niño* en el seno de las Naciones Unidas: “Esta Convención constituye la herramienta más importante, pues establece el marco general de comprensión del resto de la regulación internacional ya existente. Se supera completamente la doctrina de la situación irregular y se transforma en la doctrina de la protección integral”.⁴

Esta *Convención sobre los Derechos del Niño*, que tal como se ha indicado marca un hito en la aplicación de la justicia a los menores, establece como paradigma la Protección especial de los Derechos del Niño (art. 3 de la *Convención*, así con dicho convenio se crea un marco normativo para la protección necesaria a los niños en todas las áreas, que al formar parte del bloque de convenios internacionales tendrá superioridad a la ley y por ende, es la normativa que con el fin de ser articulada da lugar en nuestro país a la creación del *Código de la Niñez* y la *Ley de Justicia Penal Juvenil*, que buscan en el área de aplicación del Derecho, la implementación de los principios surgidos de la *Convención del Niño*, desarrollados a través de las garantías procesales necesarias. Así, la *Convención de Derechos del Niño*, establece en sus primeros artículos 2 y 3 la obligación de los Estados partes de asegurar la protección de los derechos del niño, basados en un principio de interés superior del menor, para lo que establecen la obligación de que se tomen las medidas legislativas y administrativas necesarias para hacer realidad el marco de derechos para los menores. Empezando por el derecho a la vida, a la igualdad, a la familia, libertad de expresión, de pensamiento, de asociación, a la intimidad, acceso a la información, estableciendo que se deben tomar las medidas necesarias para proteger a los menores de cualquier tipo de abuso, derecho a la educación, salud, etc. y a nivel internacional se establece también la obligación de los estados de brindar cooperación con procedimientos y asistencia internacional para la protección integral de los niños y niñas en todas las áreas, así también en el artículo 37 de dicho convenio se establece los derechos procesales, por los que deben velar los estados partes, y en el artículo 40 se desarrollan las garantías procesales, así como el principio de especialidad que va a convertir el Derecho Penal Juvenil en una categoría individual de derecho con características propias y fines específicos, que obligaran a los estados partes a la creación tanto normativa como institucional de una estructura propia para la aplicación del derecho penal para los menores de edad.

A partir de allí se contará ya a nivel interno con el *Código de la Niñez y Adolescencia* de diciembre de 1997, que viene a concretizar jurídicamente a nivel nacional muchos de los principios y derechos suscritos en el *Convenio* mencionado, al establecerse la edad de los niños o niñas entre 12 y 18 años, así como el principio de interés superior que se define en el artículo 5 de dicho código así:

4. Hernández, E. (2002). Legislación Juvenil en Costa Rica. *Revista Estudios de la Niñez y Adolescencia*, n. 2, Costa Rica: Editorial Jurídica Continental. (p. 106)

Toda acción Pública o privada concerniente a una persona menor de dieciocho años, deberá considerar su interés superior, el cual le garantiza el respeto de sus derechos en un ambiente físico y mental sano, en procura del pleno desarrollo personal.

La determinación del interés superior deberá considerar:

- a) *Su condición de sujeto de derechos y responsabilidades.*
- b) *Su edad, grado de madurez, capacidad de discernimiento y demás condiciones personales.*
- c) *Las condiciones socioeconómicas en que se desenvuelve.*
- d) *La correspondencia entre el interés individual y el social.*

Se establecen también en el art. 10 de esa normativa la facultad del menor por su condición, y encontrarse en desarrollo, la garantía del disfrute de los derechos y libertades fundamentales, entre los que se encuentran el derecho a la privacidad (art. 25 y 27 del *Código de la Niñez*), derechos a la salud, educación, vida familiar, justicia, así como la garantía de Protección Integral que en el artículo 168 se indica:

Se garantizará la protección integral de los derechos de las personas menores de edad en el diseño de las políticas públicas y ejecución de programas destinados a su atención, prevención y defensa, por medio de las instituciones gubernamentales y sociales que conforma el Sistema Nacional de Protección Integral de los Derechos de la Niñez y de la Adolescencia.

Y se define ese derecho al desarrollo integral indicando: *“El desarrollo integral se entiende como el derecho que tiene toda persona menor de edad, de recibir una formación que abarque todos los ámbitos de su desarrollo, sea en los aspectos sociales, culturales, familiares, psíquicos y jurídicos”.*

Estableciéndose también en los artículos 104 a 127 del citado código las garantías procesales; que a través de los distintos órganos gubernamentales deben ser garantizadas a los menores, lo que viene a establecerse en cuanto a la ejecución del Derecho Penal de Menores en forma más amplia y esquematizada por medio de la *Ley de Justicia Penal Juvenil*, que entró a regir en abril de 1996, y a la que se hizo referencia en cuanto a los principios rectores mencionados en el apartado anterior.

4. Importancia del principio de justicia especializada como derecho fundamental

Fundamento primordial para hacer realidad los fines y principios del Derecho Penal Juvenil, es la materialización de una justicia especializada. Siendo que la sanción penal juvenil busca la formación, resocialización del menor y reinserción de éste a su familia bajo los principios de interés superior y protección integral del menor de edad, a través de un proceso educativo o formativo con claros matices psicopedagógicos, por ello se dice:

El principio de justicia especializada constituye uno de los aspectos fundamentales que contempla esta ley, en la cual se ha propuesto una jurisdicción penal juvenil, compuesta por juzgados penales juveniles y un Tribunal Superior Penal Juvenil. Por ende, se crea un cuerpo especializado de fiscales y abogados defensores especializados en la materia penal juvenil, lo mismo que una policía especial para menores para la etapa de investigación. Asimismo, en la etapa de ejecución se crea el Juzgado de Ejecución de las Sanciones.⁵

Toda esta infraestructura y personal a nivel policial y judicial, encontrará apoyo en muchos otros profesionales que con los fines propios del derecho penal juvenil, convierten a esta justicia en una forma especializada de aplicación del derecho, en condiciones diferentes por tratarse de personas menores y que por ello esa sistematización aplicada se convierte en un derecho fundamental para que la justicia hacia los menores resulte acorde a sus circunstancias particulares.

5. Burgos, Á. *Manual de Derecho Penal Juvenil Costarricense*; op. cit. pág. 58

Al referirse a la *Ley de Justicia Penal Juvenil*, evidentemente nos encontramos ante una ley que se dirige a personas en formación o desarrollo por su edad; y la aplicación del derecho será siempre por sus actos, aplicándoles la responsabilidad y las sanciones, de acuerdo con principios como el de culpabilidad, racionalidad, etc., pues hacer el análisis únicamente referido a tratarse de un menor sería aplicar un derecho de autor, lo que tampoco es de recibo pues se trata de una normativa especializada que valide en forma particular las situación de los menores, pero responsabilizándolos por sus actos.

Así al hablarse de justicia especializada, tenemos el fundamento normativo a nivel de la *Convención de Derechos del Niño* que en el artículo 40, primeramente la obligación de los estados de dar ese trato especial a los menores indicando:

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

Así empieza el artículo 40 estableciendo un trato preferencial para los menores de acuerdo con su condición, así en esa misma norma se establecen la aplicación de las garantías del debido proceso a las que ya se ha hecho mención, y en el inciso III, se indica como garantía del menor que se le acuse de infringir una norma penal:

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

También se indica en el inciso V referido a esas garantías continua indicando la norma: “En caso de que se considere que ha infringido las leyes penales, a que esta decisión y toda medida impuesta en consecuencia sean sometidas a una autoridad u órgano judicial superior competente, independiente e imparcial, conforme a la ley”.

Dicha normativa internacional lleva un claro fin de un proceso judicial especializado, y con mayores garantías, que incluso en el apartado tres de esa misma norma de la *Convención sobre los Derechos del Niño* lo amplía al indicarse:

3. Los Estados Partes tomarán todas las medidas apropiadas para promover el establecimiento de leyes, procedimientos, autoridades e instituciones específicos para los niños de quienes se alegue que han infringido las leyes penales o a quienes se acuse o declare culpables de haber infringidos esas leyes...”

Estableciéndose incluso una variedad de medidas sancionatorias especiales también al indicarse en el apartado cuarto del mismo artículo:

4. Se dispondrá de diversas medidas, tales como el cuidado, las órdenes de orientación y supervisión, el asesoramiento, la libertad vigilada, la colocación familiar, los programas de enseñanza y formación profesional, así como otras posibilidades alternativas a la internación en instituciones, para asegurar que los niños sean tratados de manera apropiada para su bienestar y que guarde proporción tanto con sus circunstancias como con la infracción.

También las *Reglas de Beijing* hacen referencia a la capacitación con carácter especial que se debe tener para esta materia al indicar en su regla 22:

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

Con esa normativa a nivel internacional se desprende una clara exigencia del funcionamiento de una especialización clara de todo lo relativo a la materia penal juvenil que buscará asegurar la protección integral de menores, y en aras del interés superior de éste, lo que viene a constituirse en un derecho fundamental para éstos.

En nuestro país, el cumplimiento de esa exigencia en la *Ley de Justicia Penal Juvenil*, se refleja en su artículo 12, en que establece el Principio de justicia especializada diciendo: “La aplicación de esta ley, tanto en el proceso como en la ejecución, estará a cargo de órganos especializados en materia de menores”.

Esta especialización en la ley viene a dar lugar a un mayor cumplimiento de las garantías procesales, basadas en los fines psicopedagógicos propios de la materia penal juvenil. Así además de los funcionarios judicial especializados en el área, sea jueces, fiscales, defensores, personal administrativo; el estado deberá velar por la creación de instituciones y órganos, que se capaciten propiamente en esta materia, que puedan tener participación en cualquiera de las etapas del proceso. Lo que comenta don Carlos Tiffer al indicar:

Como se verá en el desarrollo posterior de la ley, se instauró una justicia especializada para adolescentes infractores de la ley penal, que comprende todo un sistema de juzgamiento. El cual está constituido por tribunales exclusivos para la materia penal juvenil, fiscales, abogados defensores y policías especializados. Así mismo, en la ejecución, se ha establecido un juez de ejecución de las sanciones, y toda la estructura organizativa para el cumplimiento de las sanciones que establece la ley, lo que se reforzó con la aprobación de la Ley de Ejecución de las Sanciones Penales Juveniles en el año 2005. Este principio dispone que en ámbito policial, procesal y de ejecución, la atención de los jóvenes esté a cargo de órganos especializados y capacitados.⁶

La capacitación de los funcionarios, incluye tanto los judiciales que integran juzgados y tribunales especializados en el área incluye jueces, fiscales, defensores, y otros funcionarios como psicólogos, trabajadores sociales, investigadores etc. que laboren para todos los órganos que intervengan en las distintas etapas del proceso penal juvenil, ello permitirá el cumplimiento de los principios propios de la materia, convirtiendo así esa especialización en un derecho que tienen los menores para que a través de ésta se haga realidad los fines del proceso penal juvenil. Al respecto:

Indudablemente, esta idea de justicia especializada tiene como objetivo, el cumplimiento de los fines pedagógicos de las sanciones. Porque resulta evidente, que las personas capacitadas en la materia darán una mayor y mejor atención a los jóvenes o adolescentes, disminuyendo de esta manera, el shock psicológico que la intervención penal judicial podría causar.⁷

Pese a todo el esfuerzo estatal en nuestro país, no ha sido posible darle un total cumplimiento a este principio en el tanto no hay los recursos necesarios para la especialización de todos los funcionarios en la materia, como se desearía, incluso en algunas zonas del país ni siquiera existen los juzgados especializados en materia penal juvenil, sino que son parte de la competencia de otros juzgados, además de la carencia de policías de los distintos órganos investigativos o preventivos capacitados en esta materia. Aunque dentro de este tema de especialización a partir de 1999 dentro de lo que es la ejecución de esta materia penal juvenil, hay un mayor desarrollo con la creación del Centro de Formación Zurquí, que ubicará a los menores en unas condiciones más apropiadas de acuerdo a los fines de esta justicia especializada.

A través del desarrollo de este principio de justicia especializada, se le irá dando mayor desarrollo a todas las garantías procesales de los menores en concordancia con los fines de esta materia, siendo que dentro de estas garantías, se encuentran principios como los de confidencialidad y el derecho a la privacidad, que, contrario al principio de publicidad en penal de adultos, buscar proteger la privacidad de los menores que participen en el proceso, para con ello evitar mayores daños en su formación y consecuencias psicológicas en su vida por la naturaleza estigmatizante del proceso penal.

6. Tiffer, Carlos. *Ley de Justicia Penal Juvenil Comentada y Concordada*, op. cit. pág. 90

7. Tiffer, Carlos. *Ley de Justicia Penal Juvenil Comentada y Concordada*, op. cit. pág. 91

El derecho a la privacidad que reconoce el proceso penal juvenil a los victimarios y a las víctimas menores de edad, es una muestra del grado de especialidad que caracteriza la materia y, por ende, es una excepción al principio de publicidad procesal del derecho penal de adultos. Es así, como en materia penal juvenil no se permite el acceso de terceros al proceso, ya que puede traer consecuencias estigmatizantes y negativas para el menor infractor.⁸

Por ello puede considerarse que estos derechos de confidencialidad y privacidad en el ámbito penal juvenil forman parte de ese desenvolvimiento especializado y distinto de la materia penal tratándose de menores por el proceso de formación en que se encuentran y los derechos fundamentales que con mayor influencia los protege por su condición de mayor vulnerabilidad.

5. Sobre el desarrollo de la jurisprudencia constitucional de la justicia especializada y a nivel de la Corte Interamericana

Desde el inicio del funcionamiento de la *Ley Penal Juvenil*, y con base en los principios rectores establecidos en el artículo 7 de la misma referidos a “la protección del menor de edad, su interés superior, el respeto a sus derechos, su formación integral y la reinserción en su familia y la sociedad”, que desde el inicio de la aplicación de esta legislación a traído a la Sala Constitucional nacional a dictar votos como el 1772-97, 3397-96 y propiamente el voto 6858-98 del 7 de setiembre de 1998, en que se reitera al respecto:

Con la entrada en vigencia de la Ley de Justicia Penal Juvenil, Ley no. 7576 de ocho de marzo de mil novecientos noventa y seis, la justicia penal en materia de menores dio un giro vertiginoso abandonando el llamado Derecho tutelar y entró al ámbito de lo propiamente penal. La idea de esta nueva legislación es dotar, al menor acusado por la comisión de un delito, de todas las garantías que disfruta el imputado en un proceso penal de adultos, más aquéllas que sean propias de la condición de menor.

Lo que evidencia el desarrollo del cambio de la teoría de la situación irregular contenida en la legislación anterior a la de protección integral que trae la nueva legislación entrada a regir, así en el voto no. 5495-2000, del cuatro de julio del dos mil la Sala Constitucional se pronuncia indicando:

Es así que ningún menor puede ser perseguido penalmente si no ha cometido delito alguno, ya que no basta con la situación de riesgo social para que pueda imponérsele alguna medida o sanción, todo lo contrario, se reconocen al menor todas las garantías procesales y constitucionales del debido proceso del derecho penal de los adultos, más las propias de su especial condición (de ser menores). Es así como el proceso penal juvenil debe tener como fundamento los elementos de prueba recibidos de manera lícita, y no únicamente el informe social sobre la situación del menor, y toda medida impuesta debe ser debidamente fundamentada por el juez. De lo dicho puede decirse que esta teoría coloca a la justicia penal juvenil dentro de la órbita de influencia del derecho constitucional-penal moderno, con todas las implicaciones jurídicas que de ello deriva: respeto de los principios de legalidad, tipicidad, autoría y participación, imposición de sanciones, etc. La teoría de la protección integral del menor encuentra su fundamento en un conjunto de instrumentos jurídicos de carácter internacional que evidencia un salto cualitativo fundamental en la consideración social de la infancia, como lo son la Declaración Universal de los Derechos del Niño, la Convención Internacional de los Derechos del Niño, las Reglas Mínimas de las Naciones Unidas para la Administración de la Justicia de Menores (Reglas de Beijing), las Reglas Mínimas de las Naciones Unidas para la Protección de los Menores Privados de Libertad, Las Directrices de las Naciones Unidas para la Prevención de la Delincuencia Juvenil; instrumentos que han sido adecuados en lo que se refiere a sus principios orientadores en la legislación nacional en cuerpos normativos como el Código de la Niñez y la Adolescencia y la propia Ley de Justicia Penal Juvenil.

8. Burgos, Álvaro. *Manual de Derecho Penal Juvenil*, op. cit. pág. 84

Así puede observarse como el Derecho Penal Juvenil va a encontrar su desarrollo bajo una normativa internacional que da una mayor protección de los derechos fundamentales a los menores, creando así un derecho penal especializado, que brindara una mayor protección a los partícipes en los procesos.

En ese mismo sentido se refirió la Sala Constitucional en sentencia número 2473-99, de las 11:33 horas del 16 de abril de 1999:

La Ley de Justicia Penal Juvenil se enmarca dentro de la línea de política criminal que concibe a los sujetos menores de edad como personas plenas a quienes corresponden todas las garantías de los adultos más las garantías específicas que atienden a su particular condición.

Sobre esa protección especial que va a desarrollar el Derecho Penal Juvenil, a los menores en su condición de infractores de la ley penal, por la comisión de un delito esta también la aplicación de principios propios de esta materia, como los principios de intimidad y confidencialidad, sobre los datos e imagen del menor infractor, protección que tiene un claro fin de evitar afectar el desarrollo y la formación del menor con la publicidad, que por el contrario caracteriza al Derecho Penal de adultos. Se dice al respecto por parte de la Sala Constitucional en el voto 543-2010 de las 15:5 horas del 12 de enero del 2010:

Sin embargo, tratándose de menores de edad sometidos a un proceso penal esa protección se vuelve más intensa, y el Estado debe encargarse de velar por un resguardo absoluto de la imagen del menor que está siendo enjuiciado por supuestos actos delictivos. Lo anterior en virtud de diversos compromisos que ha adquirido el país a nivel internacional, así como de distintas leyes aprobadas para proteger a esa población especialmente vulnerable, en este sentido las Reglas Mínimas. (Reglas de Beijing)

Con mayor claridad se desarrolla en el voto 4885-2010 de las 9:46 horas del 12 de mayo del 2010 indicándose:

Estos límites al poder estatal, que se erigen como verdaderas garantías para los menores justiciables, resultan exigibles y oponibles dentro de un proceso penal, no solo constriñen a las autoridades judiciales, sino que, también, obligan a cualquier autoridad estatal que esté involucrada con las personas menores de edad sometidas a procesos penales. Claro está, entonces, estas normas son aplicables de la misma manera, a las autoridades encargadas de los centros en los cuales los menores se encuentran reclusos, sea como medida precautoria, antes de un juicio, o incluso, luego de haber sido sentenciados, pues el fin que se persigue con tal medida es su resocialización, no su exposición ni su exhibición frente a terceros ajenos al proceso. Esto, debido a que, al fin y al cabo, lo que se pretende es ofrecer a los jóvenes sospechosos de un delito mecanismos para asegurar el proceso, pero, velando siempre por su superior interés, como menores de edad que son. Cualquier intento por exponer a estos menores se trasformaría en una verdadera presión hacia ellos, el solo hecho de que una autoridad pública ofrezca los datos de un menor, o asienta, en modo alguno, que estos expongan su situación jurídica de manera que les perjudique, ya se convierten una amenaza a sus derechos fundamentales, en virtud de que, por el contrario, su deber es velar porque sus casos se mantengan en la confidencialidad, no porque así lo crea o este la Sala, sino porque es de esa forma que lo exigen los compromisos internos y externos que se ha impuesto la República de Costa Rica, justamente en el ejercicio de su libertad, independencia y soberanía. Así, cualquier dato referente a un menor de edad, sometido a un juicio por la presente comisión de un delito, debe cuidarse celosamente, y no puede ser ofrecido por ninguna autoridad estatal, menos aún cuando su obligación es, precisamente, mantenerlos a buen recaudo, sin posibilidad de que personas ajenas al proceso se enteren de particularidad alguna de este. Desde ese punto de vista, no es dable pensar o sentir que los menores sean mostrados ante terceros, para que estos los juzguen, como ha sucedido en este caso con un medio de comunicación y tampoco se puede permitir que a los menores se los contextualice para lograr identificarlos, pues la protección de la imagen y de la identidad de un menor sometido a un proceso penal no implica solo la protección de su rostro, sino que exige a todas las autoridades estatales (en el sentido más amplio del término) realizar todos los esfuerzos a su alcance para que no se pueda, a través de la agregación y cotejo

de diversos datos, llegar a la plena identificación de la persona menor de edad enjuiciada. Estas reglas se imponen así por vivir en un sistema democrático, en donde siempre se debe optar por la defensa de la dignidad de la persona, aún si esta ha cometido un delito, pues eso no le resta para nada ni en nada, su humildad y, por ende la dignidad que le es intrínseca.

Así esa justicia especializada para la materia penal juvenil, va a convertirse en un derecho fundamental, y se caracteriza por el desarrollo de una mayor protección derivada de los derechos procesales y fundamentales, tratándose de Derecho Penal aplicable a menores de edad, que genera dentro del tema de derecho a la privacidad o imagen una especial protección: (Votos 9921-2009 de las 13:53 horas del 19 de junio del 2009 y 453-2010 de las 15:55 horas del 12 de enero del 2010):

Precisamente, es la democracia la que impone que los juicios se lleven a cabo bajo una serie de formalidades y los de los menores de edad con mayores garantías para éstos, sin que quepa ninguna clase de juzgamiento previo o anterior, y sin que el juicio pueda sobrepasar más allá de la tarea de todo juez, estimar si los hechos, examinados a la luz del supuesto contenido en la norma, producen o no efectos jurídicos. Es decir, no cabe el linchamiento público de ningún justiciable, ni siquiera de aquel que haya sido declarado culpable, total, ya lo dijo el más sabio pensador de toda la historia "Quien se halle libre de pecado, que lance la primera piedra". Sentencia, esta última, verdadera, inmutable y atemporal, resistente a los vaivenes del tiempo y de los humanos. En el caso de un menor de edad sospechoso de delinquir, estas palabras recobran un especial valor, a ellos, antes de estigmatizarlos y lincharlos, se los debe reorientar, en la búsqueda imperecedera e innegociable de su reincorporación efectiva a nuestra sociedad.

También el resguardo de derechos en los menores ha establecido un trato especial también en el uso de medios para la detención como el uso de esposas y dispositivos o sitios adecuados para ubicar menores para diligencias, todo lo cual evidencia la normativa especial como fundamento para proteger derechos fundamentales, al respecto la Sala Constitucional en resolución no. 2015-10728 del diecisiete de julio del 2015 indica al respecto:

A criterio de este Tribunal y en concordancia con lo expuesto en los anteriores considerandos, lo descrito constituye un trato cruel y degradante contra el amparado, que indudablemente violentó su dignidad humana y es contrario a las garantías del manejo de los privados de libertad, pues el uso de esposas está permitido para casos excepcionales, que no incluye el apuntado, máxime que se trata de una persona menor de edad. Esta clase de situaciones, ocurridas dentro de la Sección de Cárceles del Primer Circuito Judicial de San José, pone de manifiesto un déficit de infraestructura y, en general, de recursos para atender la población privada de libertad a cargo del Estado. VII.- Conclusión. En este contexto, se observa que las actuaciones de la autoridad de la Sección de Cárceles recurrida han violentado los derechos fundamentales del amparado al haberle otorgado un trato cruel y degradante durante la instancia en ese lugar el 12 de junio pasado.

Con ello se quiere evidenciar esa protección especial que el sistema legal e internacional de derechos humanos cubre el derecho penal que va a ser aplicado a los menores de edad, siendo que también en materia de sanciones se buscara el fin educativo y formativo que caracteriza al derecho penal juvenil, estableciéndose una gama de sanciones, en las que también se buscara la aplicación de medidas privativas de libertad como última ratio para los menores y estableciéndose sanciones de otras naturalezas novedosas en nuestra legislación que tendrán la finalidad psicopedagógica para reinserir a los menores infractores en la sociedad y en sus familias, al respecto la Sala Constitucional en el Voto 13446-2008 de las 14:45 horas del 3 de setiembre del 2008, se ha pronunciado indicando:

Es importante mencionar que la medida de internamiento es una privación de libertad de carácter excepcional, con una aplicación limitada y no es la única sanción existente. También existen las que se llaman sanciones socioeducativas, amonestación, y advertencia, libertad asistida, prestación de servicios a la comunidad, reparación de los daños a la víctima, y las denominadas órdenes de orientación o supervisión, como radicar en un lugar diferente, abandonar el trato con ciertas personas, abstenerse de ingerir bebidas alcohólicas y enervantes, o sea que hay que evitar la idea de que solamente se van a aplicar medidas de internamientos.

Se estipula claramente que las sanciones tienen una finalidad primordialmente educativa y se deben aplicar cuando corresponda, con la intervención de la familia y el apoyo de los especialistas requeridos, pero además, en forma expresa se señala que las sanciones pueden ser ordenadas en forma provisional o definitiva y pueden ser suspendidas, revocadas o sustituidas por otras más beneficiosas.

Ello evidencia también que además de un sistema de sanciones propio el Derecho Penal juvenil tendrá para su aplicación el apoyo de especialistas que determinarán y colaborarán en el proceso para afectar al menor infractor de la manera menos posible con el proceso dotándolo de esa protección integral y ese interés superior que son los principios básicos de funcionamiento del Derecho Penal Juvenil.

Con esos mismos fines, también los jueces encargados del proceso deben ser especializados en el tema, dando así una mayor garantía de aplicación de esa justicia especializada para los jóvenes, siendo que al respecto se ha indicado por parte de nuestra Justicia Constitucional en el voto 8683-2005 de las 10:04 del 1 de julio del 2005:

Sin embargo, es muy claro que independientemente del procedimiento, los menores tienen mayores garantías si el Juez que conoce las causas contra ellos es especialista en materia Penal Juvenil que los conociera un Juez de Tránsito. No se ve cómo en aras de la defensa de las personas menores de edad, se puedan pretender tal anulación. En todo caso, la duda sobre si la competencia, en sí misma, otorgada por el artículo 164 es inconstitucional no es admisible. En efecto la jueza consultante no expone ninguna razón por la que sea inconstitucional que un Juez Penal Juvenil conozca de la materia de Tránsito..... Todo lo contrario, los asuntos de Tránsito se remiten a la jurisdicción Penal Juvenil precisamente con el fin de que el juez especializado haga valer esas garantías. Así, si un procedimiento no se ajusta a los principios rectores de la materia Penal Juvenil, el Juez puede-y debe-observar los preceptos legales -e incluso de mayor rango- que rigen esa materia. Igual debe actuar, si considera que alguna sanción en particular se aparta de esos principios.

A nivel de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, que es el órgano jurisdiccional internacional más cercano y de mayor aplicación en nuestro medio, refiriéndose a la normativa plasmada en la Convención Americana de Derechos Humanos o Pacto de San José, tratado fundamental que crea y pone en funcionamiento dicha Corte Interamericana de Derechos Humanos, que tiene su sede en nuestro país; estudiando lo relativo al tema, se encuentran varias resoluciones y opiniones consultivas que reflejan un importante desarrollo sobre el tema de la Protección de los menores y sus garantías procesales, así se ubica la sentencia del 2 de setiembre del 2004 (Caso Instituto de Reeducción del menor vs. Paraguay) que analiza en relación con las condiciones de un centro de internamiento de menores en que se suscita un incendio que termina con la vida de menores; por lo que la Corte analiza las condiciones de la privación de libertad tocando puntos de importancia al decir:

161.-En este sentido, los artículos 6 y 27 de la Convención sobre los Derechos del Niño incluyen en el derecho a la vida la obligación del Estado de garantizar en la máxima medida posible la supervivencia y el desarrollo del niño. El Comité de Derechos del Niño ha interpretado la palabra 'desarrollo' de una manera amplia, holística, que abarca lo físico, mental, espiritual, moral, psicológico y social. Mirado así, un Estado tiene, respecto de niños privados de libertad y, por lo tanto, bajo su custodia, la obligación de, inter alia, proveerlos de asistencia de salud y educación para así asegurarse de que la detención a la que los niños están sujetos no destruirá sus proyectos de vida.

168.-De igual modo, las condiciones de detención inhumanas y degradantes a que se vieron expuestos todos los internos del Instituto, conlleva necesariamente una afectación en su salud mental, repercutiendo desfavorablemente en el desarrollo psíquico de su vida e integridad personal.

173.-Ha quedado demostrado en este caso... , que los niños internos en el Instituto no tuvieron siquiera la atención de salud adecuada que se exige para toda persona privada de libertad y, por lo tanto, tampoco la supervisión médica regular que asegure a los niños un desarrollo normal, esencial para su futuro.

174.-Está también probado que el Estado no brindó a los niños internos la educación que éstos requerían y a la cual aquél estaba obligado, tanto en razón de la protección del derecho a la vida entendido en el sentido

señalado anteriormente como por la disposición del artículo 13 del Protocolo Adicional a la Convención Americana en Materia de Derechos Económicos, Sociales y Culturales. El programa educativo que se ofrecía en el Instituto era deficiente, ya que carecía de maestros y recursos adecuados.. Este incumplimiento del Estado causa consecuencias todavía más serias cuando los niños privados de libertad provienen de sectores marginales de la sociedad, como ocurre en el presente caso, pues ello les limita sus posibilidades de reinserción efectiva en la sociedad y el desarrollo de sus proyectos de vida.

Lo que evidencia la importancia que bajo el cumplimiento de la normativa establecida en la Convención sobre los Derechos del Niño, se le debe dar al desarrollo integral de los menores en una sociedad respetuosa de los derechos fundamentales y la obligación estatal de facilitar esas condiciones indispensables, sobre lo que se refiere también la sentencia mencionada:

176.- A la luz del escrito de contestación de la demanda, en donde el Estado se allanó respecto de su responsabilidad en relación con 'las condiciones de detención compatibles con la dignidad personal', y de lo anteriormente expuesto en este capítulo, puede concluirse que el Estado no cumplió efectivamente con su labor de garante en esta relación especial de sujeción Estado- adulto/niño privado de libertad, al no haber tomado las medidas positivas necesarias y suficientes para garantizarles condiciones de vida digna a todos los internos y tomar las medidas especiales que se requerían para los niños. Más aun, fue el Estado quien permitió que sus agentes amenazaran, afectaran, vulneraran o restringieran derechos que no podían ser objetos de ningún tipo de limitación o vulneración, exponiendo de manera constante a todos los internos del Instituto a un trato cruel, inhumano y degradante, así como a condiciones de vida indigna que afectaron su derecho a la vida, su desarrollo y sus proyectos de vida, configurándose de este modo una violación de los artículos 4.1, 5.1, 5.2 y 5.6 de la Convención Americana en relación con el artículo 1.1. de la misma , y respecto de los niños, leídos también a la luz del artículo 19 de la misma Convención. Estas violaciones fueron cometidas en perjuicio de todos los internos del Instituto entre el 14 de agosto de 1996 y el 25 de julio del 2001, quienes figuran en la lista presentada por la Comisión.

También hay una sentencia más reciente del 24 de febrero del 2012 (Caso Atala Rifo y niñas vs. Chile), donde se lleva a ese alto tribunal un caso de una mujer (precisamente jueza), que a consecuencia de su orientación sexual y de que convive con otra mujer como su pareja; el exesposo a través de procedimientos judiciales le quita la custodia de sus tres hijas; siendo que aquí la corte Interamericana en este fallo hace un importante análisis sobre el interés superior del menor, para determinar que más allá de la orientación sexual de los padres, debe prevalecer dicho interés para definir lo relativo a la custodia indicando:

El objetivo general de proteger el principio del interés superior del niño es, en sí mismo, un fin legítimo y es, además imperioso. En relación al interés superior del niño, la Corte reitera que este principio regulador de la normativa de los derechos de las niñas y los niños se funda en la dignidad misma del ser humano, en las características propias de los niños y las niñas, y en la necesidad de propiciar el desarrollo de éstos, con pleno aprovechamiento de sus potencialidades. En el mismo sentido, conviene observar que para asegurar, en la mayor medida posible, la prevalencia del interés superior del niño, el preámbulo de la Convención sobre los Derechos del Niño establece que éste requiere 'cuidados especiales', y el artículo 19 de la Convención Americana señala que debe recibir 'medidas especiales de protección'.

Así en cumplimiento de las leyes nacionales y el Derecho Internacional mencionado, el Estado está en la obligación de garantizar a través también de la ejecución del Derecho Penal, no solo su protección y desarrollo integral sino también su rehabilitación, al respecto la sentencia de 19 de noviembre de 1999 , conocida como el Caso Niños de la calle (Villagrán Morales y otros vrs. Guatemala), que se refiere a la muerte de tres niños de condiciones bajas socioeconómicas, que por su condición de riesgo social y la problemática que implica, fueron tratados en forma violenta por las fuerzas de seguridad del estado, culminando con la muerte de éstos, estableciéndose en dicho fallo la obligación estatal de brindar protección a los menores en riesgo social, al indicar:

196. La norma transcrita permiten precisar, en variadas direcciones, los alcances de las 'medidas de protección' a que alude el artículo 19 de la Convención Americana. Entre ellas merecen ser destacadas la referentes a la no discriminación, a la asistencia especial a los niños privados de su medio familiar, a la garantía de la supervivencia y el desarrollo del niño, al derecho a un nivel de vida adecuado y a la reinserción social de todo niño víctima de abandono o explotación. Es claro para esta Corte que los actos perpetrados contra las víctimas en el presente caso, en los que se vieron involucrados agentes del Estado, contravienen estas previsiones.

197. Existen en el expediente referencias documentales al hecho de que uno de los tres niños de los que trata el presente caso, Jovito Josué Juárez Cifuentes, estaba registrado en 'archivos delincuenciales' del Gabinete de Identificación de la Policía Nacional. Al respecto, la Corte considera pertinente destacar que, si los Estados tienen elementos para creer que los 'niños de la calle' están afectados por factores que pueden inducirlos a cometer actos ilícitos, o disponen de elementos para concluir que los ha cometido, en casos concretos, deben extremar las medidas de prevención del delito y de la reincidencia. Cuando el aparato estatal tenga que intervenir ante infracciones cometidas por menores de edad, deben hacer los mayores esfuerzos para garantizar la rehabilitación de los mismos, en orden a 'permitirles que desempeñen un papel constructivo y productivo en la sociedad'. Es evidente que, en el presente caso, el Estado actuó en grave contravención de esas directrices.

También en la sentencia de 18 de setiembre del 2003 (Caso Bulancio vs Argentina), en que el menor Bulancio muere estando detenido, la Corte le exige al estado el cumplimiento de las medidas necesarias y especiales para la protección de los menores detenidos:

136. Para salvaguardar los derechos de los niños detenidos, especialmente su derecho a la integridad personal, es indispensable que se le separe de los detenidos adultos. Y, como lo estableciera este Tribunal, las personas encargadas de los centros de detención de niños infractores o procesados deben estar debidamente capacitados para el desempeño de su cometido. Finalmente, el derecho de los detenidos de establecer comunicación con terceros, que les brinda o brindarán asistencia y defensa, se corresponde con la obligación de los agentes estatales de comunicar inmediatamente la detención de menor a esas personas, aún cuando éste no lo haya solicitado.

En la sentencia de la Corte Interamericana de fecha 8 de julio del 2004 (Caso de los Hermanos Gómez Paquiyauri vs. Perú) en que también se violaron derechos fundamentales de menores por parte de funcionarios estatales:

163. En esta materia, cuando se trata de la protección de los derechos del niño y de la adopción de medidas para lograr dicha protección, rige el principio del interés superior del niño, que se funda 'en la dignidad misma del ser humano, en las características propias de los niños y en la necesidad de propiciar el desarrollo de éstos, con pleno aprovechamiento de sus potencialidades.

Pero es en la Opinión Consultiva OC-17-2002 del 28 de agosto del 2002, donde la Corte Interamericana realiza el más amplio análisis sobre el interés superior de los menores, las garantías procesales, y el derecho de éstos a una justicia penal especializada para la protección de sus derechos fundamentales, por tratarse de personas en formación, al respecto:

96-Es evidente que las condiciones en las que participa un niño en un proceso no son las mismas en que lo hace un adulto. Si se sostuviera otra cosa se desconocería la realidad y se omitiría la adopción de medidas especiales para la protección de los niños, con graves perjuicio para estos mismos. Por lo tanto, es indispensable reconocer y respetar las diferencias de trato que corresponden a diferencias de situación, entre quienes participan en un procedimiento.

98- En definitiva, si bien los derechos procesales y sus correlativas garantías son aplicables a todas las personas, en el caso de los niños el ejercicio de aquéllos supone, por las condiciones especiales en las que se encuentran los menores, la adopción de ciertas medidas específicas con el propósito de que gocen efectivamente de dichos derechos y garantías.

Así ese trato diferente y especializado que se le debe dar al menor en el proceso penal, debe constituirse en un derecho a su favor, y que deberá implementarse en todas las etapas, haciendo uso de personal especializado para el trato de menores, inclusive en fase administrativa o investigativa:

103. Las Medidas de protección que se adopten en sede administrativa, deben ajustarse estrictamente a la ley, y apunta a que el niño continúe vinculado con su núcleo familiar, si esto es posible y razonable; en el caso de que resulte necesario una separación, que ésta sea por el menor tiempo posible; que quienes intervengan en los procesos decisorios sean personas con la competencia personal y profesional necesaria para identificar las medidas aconsejables en función del niño; que las medidas adoptadas tengan el objetivo de reeducar y resocializar al menor, cuando ello sea pertinente; y que sólo excepcionalmente se haga uso de medidas privativas de libertad. Todo ello permite el desarrollo adecuado del debido proceso, reduce y limita adecuadamente la discrecionalidad de éste, conforme a criterios de pertinencia y racionalidad. (Opinión Consultiva OC17/2002)

Dentro de este marco de respeto prioritario y especial de derechos fundamentales en el caso de la justicia de menores, también encuentra algún desarrollo en la Opinión Consultiva OC17-2002 el tema del principio de publicidad, antes analizado, y tan importante dentro de las consecuencias tratándose de menores de edad:

134. Cuando se trata de procedimientos en los que se examinan cuestiones relativas a menores de edad, que trascienden en la vida de éstos, procede fijar ciertas limitaciones al amplio principio de publicidad que rige en otros caso, no por lo que toca al acceso de las partes a las pruebas y resoluciones, sino en lo que atañe a la observación pública de los actos procesales. Estos límites atienden al interés superior del niño, en la medida en que lo preservan de apreciaciones, juicios o estigmatizaciones que pueden gravitar sobre su vida futura. Al respecto, la Corte Europea ha señalado, aludiendo al artículo 40.2 b) de la Convención de los Derechos del Niño, que 'a los niños acusados de crímenes debe respetárseles totalmente su privacidad en todas las etapas del proceso'. Asimismo el Consejo de Europa ordenó a los Estados Partes revisar y cambiar la legislación con el objeto de hacer respetar la privacidad del niño. En un sentido similar la Regla 8.1 de Beijing establece que debe respetarse la privacidad del joven en todas las etapas del proceso.

Es precisamente en esta Opinión Consultiva a la que se ha hecho referencia, donde la Corte Interamericana, hace notar esa especialización en la justicia y en los procedimientos aplicables a los menores, lo que no solo tiene su respaldo legal en las normas nacionales e internacionales, tal como se ha mencionado, sino que se desarrolla por parte de la Corte Interamericana, evidenciando ese derecho fundamental de los menores a ese tratamiento especial durante los procesos:

109. Una consecuencia evidente de la pertinencia de atender en forma diferenciada y específica las cuestiones referentes a los niños, y particularmente, las relacionadas con la conducta ilícita, es el establecimiento de órganos jurisdiccionales especializados para el conocimiento de conductas penalmente típicas atribuidas a aquéllos. Sobre esta importante materia se proyecta lo que antes se dijo a propósito de la edad requerida para que una persona sea considerada como niño conforme al criterio predominante en el plano internacional. Consecuentemente, los menores de 18 años a quienes se atribuya la comisión de conductas previstas como delictuosas por la ley penal, deberán quedar sujetos, para los fines del conocimiento respectivo y la adopción de las medidas pertinentes, sólo a órganos jurisdiccionales específicos distintos de los correspondientes a los mayores de edad. Así, la Convención sobre los Derechos del Niño contempla el "establecimiento de leyes, procedimientos, autoridades e instituciones específicos para los niños de quienes se alegue que han infringido las leyes penales o a quienes se acuse o declare culpables de haber infringido esas leyes" (artículo 40.3).

110. Es inadmisibles que se incluya en esta hipótesis la situación de los menores que no han incurrido en conducta penalmente típica, pero se encuentran en situación de riesgo o peligro, por desvalimiento, abandono, miseria o enfermedad, y menos aún la de aquellos otros que simplemente observan un comportamiento diferente del que caracteriza a la mayoría, se apartan de las patrones de conducta

generalmente aceptados, presentan conflictos de adaptación al medio familiar, escolar o social, en general, o se marginan de los usos y valores de la sociedad de la que forman parte. El concepto de delincuencia infantil o juvenil sólo puede aplicarse a quienes se hallan en el primer supuesto mencionado, esto es, a los que incurren en conductas típicas, no así a quienes se encuentran en los otros supuestos. "

119. Para los fines de esta Opinión Consultiva, concierne formular algunas consideraciones acerca de diversos principios materiales y procesales cuya aplicación se actualiza en los procedimientos relativos a menores y que deben asociarse a los puntos examinados con anterioridad para establecer el panorama completo de esta materia. A este respecto es debido considerar asimismo la posibilidad y conveniencia de que las formas procesales que observan esos tribunales revistan modalidades propias, consecuentes con las características y necesidades de los procedimientos que se desarrollan ante ellos, tomando en cuenta el principio establecido en la Convención sobre los Derechos del Niño, que en este orden se puede proyectar tanto a la intervención de tribunales, en lo concerniente a la forma de los actos procesales, como al empleo de medios alternativos de solución de controversias al que se alude adelante (infra 135 y 136): "siempre que sea apropiado y deseable se [adoptarán medidas para tratar a las niños a quienes se acuse o declare culpable de haber infringido leyes penales] sin recurrir a procedimientos judiciales, en el entendido de que se respetarán plenamente los derechos humanos y las garantías legales"(artículo 40.3.b de la Convención sobre los Derechos del Niño).

Finalmente, en esa Opinión Consultiva se declara por mayoría de votos, al respecto en forma sumamente clara lo relativo a esos procedimientos especiales a que tendrán derechos los menores por su condición, indicando al respecto:

10. Que en los procedimientos judiciales o administrativos en que se resuelven derechos de los niños se deben observar los principios y las normas del debido proceso legal. Esto abarca las reglas correspondientes a juez natural-competente, independiente e imparcial-, doble instancia, presunción de inocencia, contradicción y audiencia y defensa, atendiendo las particularidades que se derivan de la situación específica en que se encuentran los niños y que se proyectan razonablemente, entre otras materia, sobre la intervención personal de dichos procedimientos y las medidas de protección que sea indispensable adoptar en el desarrollo de éstos.

11. Que los menores de 18 años a quienes se atribuya la comisión de una conducta delictuosa deben quedar sujetos a órganos jurisdiccionales distintos de los correspondientes a los mayores de edad. Las características de la intervención que el Estado debe tener en el caso de los menores infractores deben reflejarse en la integración y el funcionamiento de estos tribunales, así como en la naturaleza de las medidas que ellos pueden adoptar.

Así esa especialización en los procedimientos aplicables a menores con el claro fin de garantizar la protección integral y el interés superior del menor, se reflejan también en la sentencia de la corte Interamericana de 21 de setiembre del 2006 (Caso Servellón García y otros vs. Honduras), donde se establecen las obligaciones del Estado, en un caso donde también jóvenes de condición baja socioeconómica, y en situación de riesgo social, que les facilita la amenaza de que pierdan su vida o su libertad en forma ilegal, inclusive por parte de los mismos funcionarios estatales, que no tienen la debida especialización para el trato con los menores de edad, se establece como parte de lo que se dispone en sentencia:

12. El estado debe establecer, en un plazo razonable, un programa de formación y capacitación para el personal policial, judicial , del Ministerio Público, y penitenciario sobre la especial protección que debe ser prestada por el Estado a los niños y jóvenes , el principio de igualdad ante la ley y no discriminación y los principios y normas de protección de los derechos humanos, relacionados con la aplicación de los estándares internacionales sobre la detención de personas, respeto de sus derechos y garantías judiciales, el trato que deben recibir, sus condiciones de detención, tratamiento y control médico, el derecho a contar con una abogado, a recibir visitas y a que los menores y adultos, así como los procesados y condenados se alojen en instalaciones diferentes, en los términos del párrafo 200 de la presente Sentencia.

13. El Estado deberá realizar, en un plazo razonable, una campaña con la finalidad de sensibilizar a la sociedad hondureña respecto de la importancia de la protección a los niños y jóvenes, informarla sobre los deberes específicos para su protección que corresponden a la familia, a la sociedad y al Estado y hacer ver a la población que los niños y jóvenes en situación de riesgo social no están identificados con la delincuencia.

Con lo que se evidencia que también en el marco jurisprudencial constitucional y de la Corte Interamericana se ha elaborado el engranaje necesario para obligar a los estados a dar cumplimiento a esa justicia especializada en materia penal juvenil, constituyéndose en un derecho fundamental a todo nivel para los menores infractores.

Conclusión

Estudiando en esta líneas el camino que ha recorrido la legislación y la jurisprudencia, en busca otorgar una verdadera protección integral a los menores de edad, con base en el interés superior del niño, se puede observar que ha llevado a un desarrollo de garantías procesales y normas especializadas para la aplicación de los menores en materia penal juvenil, lo cual lleva un interesante desarrollo, que pone en evidencia las falencias de nuestro sistemas, pues , si bien es cierto , contamos con el desarrollo normativo y jurisprudencial para fundamentar una clara especialización para la justicia penal juvenil, convirtiéndola en un derecho fundamental exigible para los menores al momento de aplicarles el derecho penal, ello en la realidad no resulta posible, ya que nos encontramos aún en pañales en este desarrollo, contando con jueces que conozcan solo la materia penal juvenil, fiscales y defensores, pero solo en algunas áreas de nuestro país, siendo que en áreas rurales los funcionarios tienen recargos de varias materias en sus jurisdicciones no existiendo ese nivel de especialización que exige las normas, tal como se ha analizado en este breve estudio. Y a mayor abundamiento, ese derecho de especialización, va más allá, de los profesionales que operan la administración de justicia penal como jueces, fiscales o defensores, para incluir también a la policía tanto la que está en la calle como la que investiga, los profesionales que intervienen en el proceso, como psicólogos, trabajadores sociales, psiquiatras, etc., que también deberían tener ese trato especializado para la formación de menores que han sido infractores del sistema penal, y pensar en los centros penales, que aunque ya se han hecho esfuerzos, los niveles de servicios que se les otorga a los menores, no nos lleva en este país, a esa protección integral completa que establece la ley, que nos obliga la normativa internacional, lo que implicaría esa dotación de recursos para capacitación y creación de cargos que posibiliten en todas la áreas que asisten a los menores infractores del sistema penal juvenil, a que le brinden esa verdadera protección integral a los jóvenes que se refleja a través de la especialización de esa justicia como derechos fundamental, que aunque en nuestro país, se han hecho esfuerzos, las situaciones económicas no ha permitido hacerlo realidad como debiera. Por lo que estas líneas nos quedan como reflexión para pensar en lo mucho que falta por avanzar en este campo, y la importancia del desarrollo de esta materia penal juvenil como medio de prevención para el aumento desmedido que en nuestro medio está teniendo la delincuencia de adultos, que con altos niveles de violencia y organización viene creciendo en nuestro país, y resulta importante pensar que el avance en un desarrollo del derecho penal juvenil podría mejorar esa reinserción de estos menores infractores a la sociedad, a los sistemas educacionales, y a sus familias, y con ello colaborar a futuro en una mejor sociedad para todos, de allí la importancia de afinar en todas las áreas que confluyen en el funcionamiento de la justicia penal juvenil que se haga realidad esa especialización como derecho fundamental, para lograr optimizar los fines del Derecho Penal Juvenil con lo que se vería beneficiada enormemente nuestra sociedad de mañana

Referencias

Amador, G. (2011). Las medidas cautelares personales a la luz de la Convención Americana sobre Derechos Humanos y la Convención de los Derechos del Niño. *Revista de la Asociación de Estudios de la Niñez y la Adolescencia*. no. 4, Costa Rica: Editorial Jurídica Continental.

Benavides, Diego. (2007). La Convención sobre los Derechos del Niño. *Revista de la Asociación de Estudios de la Niñez y la Adolescencia*. no. 1. Costa Rica: Editorial Jurídica Continental.

Burgos M, Álvaro. (2011). *Manual de Derecho Penal Juvenil*. Costa Rica: Editorial Jurídica Continental.

Chan, G., Chinchilla, R. y García, R. (2003). *Violación de Derechos Fundamentales y Criminalización Secundaria en el Sistema de Justicia Penal Juvenil*. Costa Rica: Editorial Investigaciones Jurídicas S.A.

Hernández, Erika. (2008). Legislación Juvenil en Costa Rica. *Revista de la Asociación de Estudios de la Niñez y la Adolescencia* no. 2. Costa Rica: Editorial Jurídica Continental.

Rodríguez, M. (2009). La imparcialidad del juez en materia penal juvenil. *Revista de la Asociación de Estudios de la Niñez y la Adolescencia*. no.3 Costa Rica; Editorial Jurídica Continental.

Tiffer, Carlos. (2011). *Ley de Justicia Penal Juvenil Comentada y Concordada*. Costa Rica: Editorial Jurídica Continental, 3era edición.

Resoluciones de la Sala Constitucional de Costa Rica

Voto 6858 del 24 de setiembre de 1998

Voto 5495-2000 del 4 de julio del 2000.

Voto 2473-99 de las 11:33 hrs. del 16 de abril de 1999.

Voto 543-2010 de las 15:55 hrs. del 12 de enero del 2010.

Voto 4885-2010 de las 9:46 hrs. del 12 de mayo del 2010.

Voto 453-2010 de las 15:55 hrs. del 12 de enero del 2010.

Voto 9921-2009 de las 13:53 hrs. del 19 de junio del 2009 .

Voto 4041-2010 de las 10:08 hrs. del 26 de febrero del 2010.

Voto 13446-2008 de las 14:45 hrs. del 3 de setiembre del 2008.

Voto 8683-2005 de las 10:04 hrs. del 1 de julio del 2005.

Resoluciones de la Corte Interamericana de Derechos Humanos facilitadas en la Biblioteca de la Corte Interamericana de Derechos Humanos en San Pedro, San José. <mailto:biblioteca@corteidh.or.cr>

- Caso Instituto de Reeducción del menor vs. Paraguay, sentencia del 2 de setiembre del 2004.
- Caso Atala Rifo y niñas vs. Chile, sentencia del 24 de febrero del 2012.
- Caso Villagrán Morales y otros vs. Guatemala, conocido como Caso Niños de la Calle, sentencia de 19 de noviembre de 1999.
- Caso Bulancio vs. Argentina, sentencia de 18 de setiembre del 2003
- Caso Servellón García y otros vs. Honduras, sentencia de 21 de setiembre del 2006.
- Opinión consultiva OC-17-2002 del 28 de agosto del 2002.

Leyes

Código de la Niñez y la Adolescencia de Costa Rica, de los once días del mes de diciembre de mil novecientos noventa y siete.

Convención sobre los Derechos del Niño, aprobada en el cuadragésimo cuarto período de sesiones de la Asamblea General de las Naciones Unidas, firmada por Costa Rica el 26 de enero de 1990.

Convención Americana sobre Derechos Humanos o Pacto de San José, suscrita en San José de Costa Rica, en noviembre de 1969.

Declaración Universal de los Derechos Humanos, suscrita en París el 10 de diciembre de 1948

Ley de Justicia Penal Juvenil, publicado en el Diario Oficial el 30 de abril de 1996.

Reglas Mínimas de las Naciones Unidas para la Administración de la Justicia de menores, *Reglas de Beijing*. 1985.