

UNIVERSIDAD HISPANOAMERICANA

LICENCIATURA EN DERECHO

TESIS PARA OPTAR POR EL GRADO ACADÉMICO DE LICENCIATURA EN  
DERECHO

LEGITIMACIÓN DE LA CAPACIDAD PROCESAL DE LAS PERSONAS MENORES  
DE EDAD EN LOS PROCESOS DE RESOLUCIÓN ALTERNA DE CONFLICTOS  
ADMINISTRATIVOS Y JUDICIALES

Nelly Chaves Ramírez

Tutor: Licenciado Enrique Porras Torres

2019

## Contenido

ABREVIATURAS.....	5
Dedicatoria.....	6
AGRADECIMIENTO .....	7
RESUMEN.....	13
CAPÍTULO I .....	15
I. PROBLEMA DE INVESTIGACIÓN .....	16
1.2 Planteamiento del problema .....	16
1.1.1 Antecedentes históricos .....	16
1.1.2 Problematización .....	19
1.1.3 Justificación del tema.....	23
1.2 FORMULACIÓN DEL PROBLEMA .....	24
1.3 OBJETIVOS DE LA INVESTIGACIÓN.....	25
1.3.1 Objetivo general.....	25
1.3.2 Objetivos específicos .....	25
1.4 ALCANCES Y LIMITACIONES.....	26
1.4.1 Alcances.....	26
1.4.2 Limitaciones.....	27
CAPÍTULO II .....	28
MARCO TEÓRICO.....	28
2.1 CONTEXTO HISTÓRICO.....	29
2.1.1 Antecedentes .....	29
2.2 HIPOTESIS.....	31
2.3 Contexto teórico- conceptual .....	31
2.3.1. Generalidades.....	31
2.4 EL CONFLICTO .....	35
2.5 Ley de Resolución alterna de Conflictos.....	38
2.5.1 Generalidades.....	38
2.5.2 Los principios que integran los mecanismos de resolución alterna de conflictos .....	41

2.5.3 Ventajas del RAC .....	45
2.6 Centros de Resolución de Conflictos.....	46
2.6.1 Dirección Nacional de Resolución Alternativa de Conflictos .....	47
2.6.2 Obligaciones de los Centros RAC .....	48
2.7 La Conciliación .....	49
2.8 Capacidad jurídica y capacidad procesal .....	51
2.9 Capacidad Procesal en materia laboral .....	53
2.8.1 Capacidad Procesal del menor de edad en Derecho Laboral.....	55
2.10 Protección Integral del Menor de Edad .....	58
2.11 Convención del Niño y el Adolescente.....	67
2.13 Conciliación .....	70
2.13.1 Conciliación en materia laboral.....	70
2.13.2 Conciliación posterior a la Reforma Procesal laboral.....	73
2.13.3 Conciliación en materia penal juvenil.....	75
2.14 Principios de la Ley Penal Juvenil .....	92
2.14.1 Principios rectores.....	92
Principio de la “Protección Integral”.. .....	93
Principio del “Interés Superior del Niño .....	93
Principio de Resocialización .....	94
2.14.2. Principios del Proceso Penal Juvenil .....	94
Principio de justicia especializada .....	94
Principio de Legalidad. ....	95
Principio de proporcionalidad. ....	95
2.15 Proceso de conciliación a la luz de la ley penal Juvenil.....	95
2.16 Justicia Restaurativa .....	99
2.16.1 Etapas del Proceso de Conciliación dentro de la Justicia Restaurativa.....	101
2.16.2 Análisis de la Ley de Justicia Restaurativa aprobada recientemente .....	105
2.17 Análisis del papel que posee el Patronato Nacional de la Infancia en la representación de los menores de edad .....	108
CAPÍTULO III .....	113
MARCO METODOLOGICO.....	113
3.1 tipo de investigación.....	114

3.1.1 Finalidad.....	114
3.1.2 Marco.....	114
3.1.3 Dimensión temporal .....	114
3.1.4 Por la condición .....	115
3.1.5 Por la naturaleza.....	115
3.2 SUJETOS Y FUENTES DE INFORMACIÓN .....	116
3.2.1 Sujetos .....	116
3.2.2 Fuentes de Primera mano.....	116
3.2.3. Fuentes de segunda mano .....	117
3.3 Técnicas e Instrumentos para recolección de información .....	117
CAPÍTULO IV .....	118
4.1 Conclusiones y recomendaciones .....	118
4.1.1 Conclusiones.....	119
4.1.2 Recomendaciones.....	125
Referencias Bibliográficas .....	129
ANEXOS .....	133
ENTREVISTA.....	133

## ABREVIATURAS

CC.....Código Civil

CIDH.....Comisión Interamericana de Derechos Humanos.

CNA.....Código de la Niñez y la Adolescencia

CPCR.....Constitución Política de Costa Rica

CPC.....Código Procesal Civil

CT.....Código de Trabajo

CT/RPL.....Código de Trabajo con Reforma Procesal Laboral

PANI.....Patronato Nacional de la Infancia

RPL.....Reforma Procesal Laboral

RAC.....Resolución Alternativa de Conflictos

## **Dedicatoria**

Esta tesis la dedico a mis padres, Jorge y Luzmilda por haber sido mi apoyo sin condiciones a lo largo de toda mi carrera universitaria y a lo largo de mi vida. Ellos me han brindado su amor y depositaron en mí su confianza, dándome a entender que con esfuerzo y con Dios como poderoso gigante delante de los proyectos que emprenda puedo cumplir los objetivos que me proponga en esta vida.

## **AGRADECIMIENTO**

Al Señor Jesús, agradezco el haberme otorgado fuerzas en mis momentos de debilidad, pues a pesar de las circunstancias su mano me sostuvo.

A mis padres, gracias por ayudarme a ser mejor persona, por creer en mis potenciales y por no dejarme caer en mis momentos difíciles.

A mis hermanas, amigas incondicionales, que me han visto crecer y formarme en el ser humano que soy ahora, gracias por sus consejos y por solo escucharme en los momentos que quería retroceder brindándome impulso para continuar.

A Mark, mi pareja, quien me dio impulso en los momentos que hicieron difícil mi proceso universitario, ayudándome a sobrellevar el peso con su apoyo y comprensión.

A mi tutor, el licenciado Enrique Porras Torres, por apoyarme y guiarme, no solo en esta investigación, sino a lo largo de mi carrera universitaria, demostrándome que el derecho va más allá de la ley, es la vida, el trato con los semejantes, el ser mejor persona más allá del ámbito profesión.

## CARTA DEL TUTOR

San José, 24 abril de 2019

**Destinatario Departamento de Registro**

**Carrera  
Universidad Hispanoamericana**

Estimado señor:

La estudiante Nelly Chaves Ramírez, cédula de identidad número 1-1277-0799, me ha presentado, para efectos de revisión y aprobación, el trabajo de investigación denominado LEGITIMACION DE LA CAPACIDAD PROCESAL DE LAS PERSONAS MENORES DE EDAD EN LOS PROCESOS DE RESOLUCION ALTERNA DE CONFLICTOS ADMINISTRATIVOS Y JUDICIALES el cual ha elaborado para optar por el grado académico de Licenciatura en Derecho.

En mi calidad de tutor, he verificado que se han hecho las correcciones indicadas durante el proceso de tutoría y he evaluado los aspectos relativos a la elaboración del problema, objetivos, justificación; antecedentes, marco teórico, marco metodológico, tabulación, análisis de datos; conclusiones y recomendaciones.

De los resultados obtenidos por el postulante, se obtiene la siguiente calificación:

a)	ORIGINAL DEL TEMA	10%	10%
b)	CUMPLIMIENTO DE ENTREGA DE AVANCES	20%	20%
C)	COHERENCIA ENTRE LOS OBJETIVOS, LOS INSTRUMENTOS APLICADOS Y LOS RESULTADOS DE LA INVESTIGACION	30%	30%
d)	RELEVANCIA DE LAS CONCLUSIONES Y RECOMENDACIONES	20%	20%
e)	CALIDAD, DETALLE DEL MARCO TEORICO	20%	20%
	TOTAL		100%

En virtud de la calificación obtenida, se avala el traslado al proceso de lectura.

Atentamente,

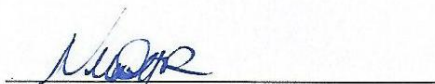
**ENRIQUE  
PORRAS  
TORRES (FIRMA)**

Firmado digitalmente por  
ENRIQUE PORRAS TORRES  
(FIRMA)  
Fecha: 2019.04.25  
08:47:27 -06'00'

**Nombre Lic. Enrique Porras  
Cédula identidad N....  
Carné Colegio Profesional N....**

## DECLARACIÓN JURADA

Yo Nelly Chaves Ramírez , mayor de edad, portador de la cédula de identidad número 1-1277-0799 egresado de la carrera de Licenciatura en Derecho de la Universidad Hispanoamericana, hago constar por medio de éste acto y debidamente apercebido y entendido de las penas y consecuencias con las que se castiga en el Código Penal el delito de perjurio, ante quienes se constituyen en el Tribunal Examinador de mi trabajo de tesis para optar por el título de Licenciada en Derecho, juro solemnemente que mi trabajo de investigación titulado: LEGITIMACION DE LA CAPACIDAD PROCESAL DE LAS PERSONAS MENORES DE EDAD EN LOS PROCESOS DE RESOLUCION ALTERNA DE CONFLICTOS ADMINISTRATIVOS Y JUDICIALES, es una obra original que ha respetado todo lo preceptuado por las Leyes Penales, así como la Ley de Derecho de Autor y Derecho Conexos número 6683 del 14 de octubre de 1982 y sus reformas, publicada en la Gaceta número 226 del 25 de noviembre de 1982; incluyendo el numeral 70 de dicha ley que advierte; artículo 70. Es permitido citar a un autor, transcribiendo los pasajes pertinentes siempre que éstos no sean tantos y seguidos, que puedan considerarse como una producción simulada y sustancial, que redunde en perjuicio del autor de la obra original. Asimismo, quedo advertido que la Universidad se reserva el derecho de protocolizar este documento ante Notario Público. en fe de lo anterior, firmo en la ciudad de San José, a los 25 días del mes de julio del año dos mil diecinueve.



Firma del estudiante

Cédula

UNIVERSIDAD HISPANOAMERICANA  
CENTRO DE INFORMACION TECNOLOGICO (CENIT)  
CARTA DE AUTORIZACIÓN DE LOS AUTORES PARA LA CONSULTA, LA  
REPRODUCCION PARCIAL O TOTAL Y PUBLICACIÓN ELECTRÓNICA  
DE LOS TRABAJOS FINALES DE GRADUACION

San José, Costa Rica 19 de Agosto 2019

Señores:  
Universidad Hispanoamericana  
Centro de Información Tecnológico (CENIT)

Estimados Señores:

El suscrito (a) Nelly Chaves Ramirez con número de identificación 1-1277-0799 autor (a) del trabajo de graduación titulado LEGITIMACIÓN DE LA CAPACIDAD PROCESAL DE LAS PERSONAS MENORES DE EDAD EN LOS PROCESOS DE RESOLUCIÓN ALTERNA DE CONFLICTOS ADMINISTRATIVOS Y JUDICIALES presentado y aprobado en el año 2019 como requisito para optar por el título de Licenciatura en Derecho; (SI) autorizo al Centro de Información Tecnológico (CENIT) para que con fines académicos, muestre a la comunidad universitaria la producción intelectual contenida en este documento.

De conformidad con lo establecido en la Ley sobre Derechos de Autor y Derechos Conexos N° 6683, Asamblea Legislativa de la República de Costa Rica.

Cordialmente,

  
Firma y Documento de Identidad

**Universidad Hispanoamericana**  
**Sede Heredia**  
**Licenciatura en Derecho**

**Estimado señor**

La estudiante Nelly Chaves Ramírez, cédula de identidad 1-1277-0799, me ha presentado para efectos de revisión y aprobación, el trabajo de investigación denominado " Legitimación de la capacidad procesal de las personas menores de edad en los procesos de resolución alterna de conflictos administrativos y judiciales", el cual ha elaborado para obtener su grado de Licenciatura en Derecho.

He revisado y he hecho las observaciones relativas al contenido analizado, particularmente lo relativo a la coherencia entre el marco teórico y análisis de datos, la consistencia de los datos recopilados y la coherencia entre éstos y las conclusiones; asimismo, la aplicabilidad y originalidad de las recomendaciones, en términos de aporte de la investigación. He verificado que se han hecho las modificaciones correspondientes a las observaciones indicadas.

Por consiguiente, este trabajo cuenta con mi aval para ser presentado en la defensa pública.

Atte.

Firma: 

Nombre: Lic. Luis Gabriel Vargas Chaverri.

Cédula: 113540563

Carné: Abogado No. 24118.

LUIS GABRIEL  
VARGAS  
CHAVERRI (FIRMA)

Firmado digitalmente por  
LUIS GABRIEL VARGAS  
CHAVERRI (FIRMA)  
Fecha: 2019.07.08  
13:37:35 -06'00'

Guadalupe, 19 de julio de 2019

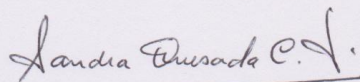
Señores  
Escuela de Derecho  
Universidad Hispanoamericana  
Presente

Estimados señores:

Por este medio hago constar que he realizado una corrección filológica al trabajo final de graduación titulado: **Legitimación de la capacidad procesal de las personas menores de edad en los procesos de resolución alterna de conflictos administrativos y judiciales**. Con este documento la estudiante Nelly Chaves Ramírez opta por el grado de licenciatura en Derecho en esa universidad.

No omito manifestar que las correcciones fueron incorporadas directamente al documento.

Atentamente,



Sandra Quesada Corella  
Cédula 1-397-243  
Filóloga Española UCR

Incorporada a COLYPRO, carné 23979  
Miembro de la Asociación Costarricense de Filólogos (ACFIL), carné 005  
Recertificada por ACFIL como correctora filológica

## RESUMEN

El trabajo de investigación que se presentará a continuación consta de cuatro capítulos.

El primer capítulo se denomina planteamiento del problema; ahí se menciona parte de la descripción del problema y la problematización, así como una lista de preguntas entrelazadas que se pretenden dilucidar posteriormente. En este capítulo se encuentra la postulación de objetivos general y específicos y finalmente los alcances y limitaciones que hasta el momento se han presentado dentro del proceso investigativo.

El capítulo segundo corresponde al marco teórico, donde primeramente se plasma la historia de forma general, algunos antecedentes y situaciones importantes que dan pie a la investigación; posterior a esto nos adentramos al concepto de la capacidad diferenciando algunos conceptos importantes que se ampliarán dentro del proceso de investigación. También se realizarán ciertos aportes sobre legislación internacional utilizada en Costa Rica para comprender un poco más el rango del menor de edad en el país. Como siguiente apartado, contemplaremos lo relativo a la justicia penal juvenil, el procedimiento de conciliación y la justicia restaurativa.

Tenemos un tercer capítulo en donde se determina el marco metodológico. Integra el tipo de investigación y sus dimensiones; se realiza una aclaración del por qué este trabajo de investigación no requiere de hipótesis y se determina dentro de

este capítulo las principales fuentes a utilizar, así como los métodos de recolección de datos importantes para la compilación del proyecto por realizar.

El cuarto capítulo corresponde a las conclusiones y recomendaciones, se realiza una compilación de observaciones sobre el tema de la capacidad procesal de los menores de edad en materia laboral y penal juvenil.

## **CAPÍTULO I**

## **I. PROBLEMA DE INVESTIGACIÓN**

### **1.2 Planteamiento del problema**

La investigación se llevará a cabo tomando en cuenta la legislación costarricense y posturas doctrinarias sobre la capacidad jurídica del menor de edad, basándose específicamente en la intervención que estos poseen dentro de los procesos judiciales y procedimientos administrativos de la Ley de Resolución Alternativa de Conflictos.

### **1.1.1 Antecedentes históricos**

En Costa Rica se creó la Ley de Resolución Alternativa de Conflictos (1997) con el propósito de desjudicializar algunos procesos objeto de probable conciliación y que abarrotaban los juzgados; esta ley constituyó entonces una medida alternativa no adversaria para solucionar situaciones de manera eficaz y eficiente; dentro de las ideas principales como beneficio para las partes de introducirse en un acuerdo RAC se mencionan los siguientes:

- Acceso. Se vuelve más accesible, tanto en tiempo como en economía pues es mucho menos costoso para el estado que llevar a cabo un proceso judicial completo.
- Autogestión y participación. Se insta por medio de los acuerdos de conciliación a que los ciudadanos se hagan responsables de sus propios problemas y les busquen solución, así como el aumento en la participación de las partes pues son ellas mismas las que llevan a cabo el proceso; el tercero interviniente no toma decisiones ni participa de forma tan activa como las figuras judiciales en audiencias o en juicio
- Pacificación. Promover la paz social es uno de los fines de la ley de Resolución.
- Culturización. Mejora la figura del Poder Judicial al promover en los ciudadanos la idea de la comunicación y la solución de conflictos extrajudiciales creando así una cultura de dialogo y paz social.
- Entrenamiento. Propiamente para los funcionarios judiciales que cada día se enfrentan a nuevas situaciones y deben actualizar sus conocimientos con base en la ley, pero además en el trato hacia las personas y en cómo propiciar un ambiente de armonía para encontrar soluciones fácilmente de forma que ambas partes queden complacidas y se retiren del conflicto.
- Mejores soluciones. Se brinda a la comunidad opciones de forma más apta para los problemas, esto hace que en lugar de acrecentar una situación y darle extensión de tiempo se encuentren soluciones congruentes y proporcionales a la disyuntiva.

Al crearse la ley se obvió de alguna manera poner limitaciones a los sujetos que podían ser parte en el proceso de conciliación como podemos observar textualmente

“ARTÍCULO 2.- Solución de diferencias patrimoniales- Toda persona tiene el derecho de recurrir al diálogo, la negociación, la mediación, la conciliación, el arbitraje y otras técnicas similares para solucionar sus diferencias patrimoniales de naturaleza disponible.”( Ley 7727, Resolución Alternativa de Conflictos y Promoción de la Paz Social, San José,1997).

Tampoco se limita dentro de la ley el ámbito temporal para su aplicación, estableciendo en su artículo 3 “(...) El acuerdo que solucione un conflicto entre particulares puede tener lugar en cualquier momento, aun cuando haya proceso judicial pendiente. Incluso en el caso de que se haya dictado sentencia en el proceso y esta se encuentre firme, los particulares pueden arreglar sus intereses en conflicto por medio de convenios celebrados libremente.” (Ley 7727). Dado esto, se da por un hecho que los sujetos que se adhieran al proceso alternativo de resolución de conflictos cuentan con total capacidad como sujetos de derecho para actuar dentro de ellos.

En cuanto a la ley penal juvenil y la justicia restaurativa se debe mencionar La Ley de Justicia Penal Juvenil, la cual fue aprobada por ley N. 7576 del 8 de marzo de 1996 y publicada en la Gaceta No. 82 del 30 de abril de 1996.

Dentro de esta ley se implementa de la mejor forma posible las exigencias realizadas por la Convención de Derechos del Niño y de la Niña de 1989, que fue ratificada por Costa Rica por ley No. 7184 del 18 de julio de 1990 y publicada en la Gaceta del 9 de agosto de 1990 para un mejor trato a los menores de edad aun cuando asuman el papel de victimarios. Esta ley fue aprobada en un contexto social poco favorable, debido a que en esa misma fecha se establecían en el país una serie de

“pandillas juveniles” o “chapulines” que agredían sin contemplaciones el patrimonio de las personas, por lo anterior era poco aceptado que se implementara una ley que lejos de castigar el delito “defendiera” al delincuente. El derecho penal juvenil y la justicia restaurativa contienen algunas características que veremos más adelante.

Lo anterior, sin duda se relaciona con la investigación pues se debatirá dentro del proceso si el menor de edad realmente posee y ejerce capacidad procesal dentro de los procesos de resolución alterna de conflictos en Costa Rica en materia laboral y penal juvenil de forma más específica, ya que estas son las ramas del derecho que tienen de forma más definida la intervención de menores de edad es sus procesos litigiosos y administrativos.

### **1.1.2 Problematización**

El ámbito legal en Costa Rica avanza constantemente y se desencadena una serie de situaciones que nos dejan vacíos legales; esto provoca interrogantes a lo largo del tiempo. Una de estas es sobre la capacidad que poseen los menores de edad dentro de los procesos judiciales y aquellos procedimientos administrativos en materia laboral y penal juvenil, específicamente los temas tratados dentro de la investigación que nos compete actualmente.

Desde una perspectiva diferente, además de ser un procedimiento, la conciliación es un acto jurídico en el cual intervienen sujetos con capacidad jurídica; ahí comienza la disyuntiva por tratar en la investigación, pues como requisito fundamental tenemos la capacidad procesal de los sujetos involucrados en el proceso para poder formar actos jurídicos donde median el consentimiento y la voluntad, requisitos fundamentales para dar validez a la terminación de la relación jurídica, modificar la que ya existe o crear parámetros para una nueva. Surgen más interrogantes.

¿Cuál es la importancia jurídica de la voluntad y el consentimiento como principios fundamentales dentro del proceso de conciliación? ¿Los menores de edad poseen estas características?

El menor de edad se ha visto a lo largo de la historia como objeto de derecho, pero hasta el establecimiento de la Convención de Derechos del Niño se le dio un giro a esa visión y empezó a considerarse sujeto de derechos y obligaciones. Esto hizo que se le diera una nueva perspectiva al trato de los menores de edad dentro del ámbito jurídico, desde el derecho a la vida, derecho a la protección, a la participación, derecho a la supervivencia y el desarrollo.

En el artículo 4 del Código de la Niñez y la Adolescencia se expresa: “Será obligación general del Estado adoptar las medidas administrativas, legislativas, presupuestarias y de cualquier índole para garantizar la plena efectividad de los derechos fundamentales de las personas menores de edad. En la formulación y

ejecución de políticas, el acceso a los servicios públicos y su prestación se mantendrá siempre presente el interés superior de estas personas”.

Toda acción u omisión contraria a este principio constituye un acto discriminatorio que viola los derechos fundamentales de esta población. De conformidad con el régimen de protección especial que la Constitución Política, la Convención sobre los Derechos del Niño, este Código y leyes conexas garantizan a las personas menores de edad, el Estado no podrá alegar limitaciones presupuestarias para desatender las obligaciones aquí establecidas.” Ley N° 7739, Código de la Niñez y la Adolescencia, La Gaceta N° 26 de 6 de febrero de 1998. San José, Costa Rica, (1998).

Desde ese momento se establece el bien superior del niño como principio fundamental por proteger, la ley no da margen a ningún tipo de excepción para hacerla cumplir a cabalidad.

Esta investigación pretende realizar un análisis para exponer las características de la ley de Resolución Alternativa de Conflictos en Costa Rica en materia laboral; analizar el procedimiento como tal y sus implicaciones para los menores de edad.

¿En qué medida la ley de Resolución Alternativa de Conflictos toma en cuenta al menor de edad como sujeto de derechos con capacidad procesal para actuar dentro de los procesos?

Se requiere evaluar si existe también la necesidad de un procedimiento específico para el trato de menores de edad dentro de los acuerdos extrajudiciales,

tomando en cuenta la capacidad procesal que se profesa en las principales normativas existentes en Costa Rica.

¿Existe realmente un proceso específico para el trato de menores de edad en Resolución Alternativa de Conflictos o solamente es un requisito para subsanar el vacío legal? ¿Qué implicaciones jurídicas tiene esto?

Se determina específicamente la forma de financiamiento en las principales áreas donde se quiere implementar la conciliación como principal método alternativo para la resolución de conflictos. ¿De qué manera se solventa el gasto económico que genera la incorporación de terceros en el proceso de conciliación? ¿Qué dice la normativa al respecto?

¿Cómo el menor de edad asume deberes y derechos como cualquier adulto para entrar al ámbito conciliatorio, pero tiene alienados esos derechos porque no se le considera sujeto con capacidad procesal suficiente para actuar? Debido a varias convenciones ha sido reconocido el derecho del menor de edad para actuar de forma relativa; no quiere decir esto que los derechos de intervención en procesos judiciales y extrajudiciales estén siendo debidamente respetados y satisfechos.

### 1.1.3 Justificación del tema

La sociedad actual sufre constantemente de cambios a través del tiempo; la materia laboral, penal, principalmente, sin embargo, aún poseen vacíos legales que se pueden llenar con nuevas propuestas en temas específicos como lo pretende hacer esta investigación en el apartado sobre los acuerdos de conciliación extrajudiciales y administrativos en el caso de menores de edad.

En nuestro país se ha venido reconociendo poco a poco la capacidad de actuar para los menores de edad y se ha dejado atrás su visión como objeto de derecho, pero esta situación no implica, como se mencionó supra, que se hayan satisfecho las necesidades dentro de los procesos de conciliación extrajudiciales a los que pueden estar expuestos.

Ante esta situación se detecta un vacío legal en el procedimiento de conciliación correspondiente a la implementación de menores de edad, aún con las reformas jurídicas que se han establecido y la toma en cuenta de normas internacionales como la Convención del Niño (1989).

Esta propuesta de investigación es de suma importancia pues la aplicación de la ley de Resolución Alternativa de Conflictos y Promoción de la Paz Social 7727, la cual entró a regir a partir del 14 de enero de 1998 constituye una vía para acelerar los procesos judiciales y administrativos y debería tener procedimientos bien establecidos y específicos, pero carece de ellos.

Esto hace pensar que los derechos del menor de edad realmente podrían no estar siendo tomados en cuenta con la seriedad y eficacia que merece el niño y el adolescente.

Así mismo, se toma en consideración la impotencia de ese menor de edad para exigir que se cumpla con requisitos específicos que regulen el proceso de arbitraje y conciliación; se considera un serio problema adicionalmente la discrepancia de criterio en cuanto a la posibilidad del menor de edad de actuar en procesos de conciliación extrajudicial y el ejercicio de su capacidad de actuación versus la imponencia de un representante por el hecho de ser menor de edad.

Al no existir una congruencia en la norma podría debatirse el hecho de que el menor de edad no posee la capacidad procesal para intervenir como parte actora en procesos extrajudiciales y, por ende, al someterlo a este tipo de procesos al igual que en los adultos, se comete una violación a los derechos de estos menores de edad colocándolos en una posición de desventaja.

## **1.2 FORMULACIÓN DEL PROBLEMA**

¿TIENEN LAS PERSONAS MENORES DE EDAD LA CAPACIDAD PROCESAL DENTRO DE LOS PROCESOS DE RESOLUCIÓN ALTERNA DE CONFLICTOS ADMINISTRATIVOS Y JUDICIALES?

## **1.3 OBJETIVOS DE LA INVESTIGACIÓN**

### **1.3.1 Objetivo general**

Interpretar la normativa sustantiva y adjetiva en materia de Conciliación Laboral y Penal Juvenil con el fin de determinar la participación de los menores de edad en la resolución de conflictos en relación con su capacidad procesal y/o de actuar.

### **1.3.2 Objetivos específicos**

- Examinar el origen de la Ley de Resolución Alternativa de Conflictos en Costa Rica.
- Revisar la normativa de Costa Rica sobre la inclusión de menores de edad en el proceso de Resolución Alternativa de Conflictos.
- Reflexionar sobre el concepto de capacidad jurídica y capacidad procesal de los menores de edad.
- Explicar el proceso de Resolución Alternativa de Conflictos en menores de edad de la ley penal Juvenil.
- Proporcionar herramientas jurídicas para el fortalecimiento del proceso de Resolución Alternativa de Conflictos en menores de edad.
- Analizar el papel del Patronato Nacional de la Infancia en la representación de los menores de edad.

## 1.4 ALCANCES Y LIMITACIONES

### 1.4.1 Alcances

Aumentar el conocimiento que se tiene sobre Acuerdos de Resolución Alternativa de Conflictos Administrativos y Judiciales y crear conciencia sobre la importancia de mejorar los parámetros ya establecidos para la incorporación de menores de edad en acuerdos extrajudiciales en Costa Rica.

Concientizar a los profesionales en Derecho sobre la importancia de considerar la capacidad procesal de un menor de edad como no limitante en la Resolución Alternativa de Conflictos, considerando el bien superior del niño como el máximo resguardo del menor de edad.

Fomentar una cultura diferente en beneficio del menor de edad como sujeto de derecho acorde con su evolución natural; lo anterior debido a las consecuencias que acarrea la inclusión de un niño o adolescente en una situación para la cual no se encuentra preparado y que definitivamente puede perjudicar su desarrollo y bienestar, con respecto a la justicia restaurativa propiamente.

Lograr incluir a los menores de edad de los procesos de Resolución Alternativa de Conflictos, ya que esto beneficia el entorno del niño o adolescente y generar una conciencia adecuada sobre las consecuencias de sus actos acorde con sus acciones

### **1.4.2 Limitaciones**

En el desarrollo de la investigación se ha encontrado la siguiente limitación:

La información con respecto al tema de la legitimación de la capacidad procesal de las personas menores de edad en los procesos de resolución alterna de conflictos administrativos y judiciales no se encuentra unificada, por lo tanto, debe buscarse en diferentes cuerpos normativos y jurisprudenciales lo que hace un poco más lenta la recolección de información.

## **CAPÍTULO II**

### **MARCO TEÓRICO**

## 2.1 CONTEXTO HISTÓRICO

### 2.1.1 Antecedentes

La resolución alterna de conflictos engloba una serie de mecanismos para solucionar controversias y entre ellos se cita la conciliación, la mediación y el arbitraje; se inicia, entonces, una justicia más eficiente y pronta ante la lentitud de los procesos judiciales previamente establecidos. Esto no quiere decir que anteriormente no se diera solución a los conflictos, pero el proceso normativo era largo y extenuante y con la aplicación de la ley de Resolución Alternativa de Conflictos se vuelve un proceso más expedito.

Con la implementación de la ley se desata todo un ámbito de acción para su implementación y funcionamiento mediante regulaciones específicas; sin embargo, no han quedado claras situaciones especiales como la toma en cuenta de los menores de edad dentro de los procesos alternos acorde con su desarrollo y capacidad procesal.

En el artículo 7 en su primer párrafo, la Constitución Política cita: “Los tratados públicos, los convenios internacionales y los concordatos, debidamente aprobados por la Asamblea Legislativa, tendrán desde su promulgación o desde el día que ellos

designen, autoridad superior a las leyes”. (Constitución Política de la República de Costa Rica. Costa Rica (1949).)

En el año 1989 se crea la Convención de los derechos del niño; es aquí en donde surge un hito histórico pues los menores de edad comienzan a figurar dentro de los procesos judiciales. Posteriormente se toman en cuenta en materia de familia y materia laboral, aún más con el permiso de los menores de 18 años pero mayores de 15 años de entrar en la estadística laboral de Costa Rica, situación que no es del todo convincente como benefactora para el menor ya que esto provoca que el adolescente cambie sus prioridades y le dé más importancia al ámbito laboral y no al educativo; contexto que a la larga va a actuar en su contra debido a las pocas herramientas por desarrollar para enfrentar su vida adulta.

En 1994, cuando se reforma la Ley Orgánica de la Jurisdicción Tutelar de Menores, se les reconocen a los menores de edad garantías dentro de los procesos judiciales apegados siempre a lo que dicta la Convención de los Derechos del Niño, considerándose niño en las edades comprendidas entre 12 y 18 años; sin diferenciar si actúan como imputados o víctimas, los menores de edad adquieren derechos y se les modifica la forma en la que enfrentan las consecuencias.

Aún con la ratificación de la Convención sobre los Derechos del Niño en Costa Rica entrada en vigencia a partir de 1990, no se definió claramente el procedimiento de implementación de menores de edad en la Resolución Alternativa de Conflictos, motivo por el cual se posee normativa dispersa sobre criterios jurídicos con respecto al tema

de capacidad procesal y no se incluye un procedimiento específico dentro de la ley de Resolución Alternativa de Conflictos.

## **2.2 HIPOTESIS**

La presente investigación no incorpora hipótesis debido a su naturaleza, ya que el estudio por realizar es en su mayor parte descriptivo; a través de la observación, se pretende la comprensión y la recolección de datos, vislumbrar la realidad actual, no se establece dentro de la presente investigación una correlación de variables. Al ser una investigación de corte cualitativo se interesa más por la comprensión de la situación que se describe en el momento, que por la proyección de situaciones o consecuencias futuras.

## **2.3 Contexto teórico- conceptual**

### **2.3.1. Generalidades**

El conflicto se ha convertido en un mal social. Al encontrarse dos personas e interactuar, una de ellas expondrá su perspectiva de la situación y la otra en consecuencia intentará debatir su ponencia debido ya sea a la vivencia personal, experiencia de vida o perspectiva de la situación vivida.

El término conflicto es definido por La Real Academia Española de la Lengua como “lo más recio de un combate. Angustia. Apuro, situación desgraciada o de difícil salida. Lucha efectiva o temida entre dos o más Estados”.

Se comienza a ver a través de la historia la necesidad de un establecimiento de espacios donde se propicie la buena comunicación entre las partes de forma asertiva y por qué no, lograr cierta empatía si fuera el caso. Y es donde se determina que una sala de audiencia no es un espacio adecuado para solucionar situaciones conflictivas, pues esto puede afectar el entorno de las partes y no lograrse el objetivo de forma satisfactoria.

Tradicionalmente se le dio al Estado la potestad de proteger al individuo mediante la aplicación de la ley a determinadas situaciones, pero poco a poco se convirtió en estatus enfrentar procesos judiciales y entonces los juzgados se abarrotaron de personas que querían llevar su problema para que terceros lo solucionaran, pues el ser humano no está anuente a negociar, sino que espera la intervención de un tercero que lo desplace de esa responsabilidad generando algunas veces disgusto en esa solución.

La aplicación del derecho al conflicto es generar paz social y es el objetivo primordial de la creación de la Ley de Resolución Alternativa de Conflictos por medio de las casas de justicia privadas y públicas, sin embargo, durante la creación de esta ley no se definió el trato específico hacia los menores de edad involucrados dentro de los procedimientos administrativos o procesos judiciales ya que estos no eran

considerados personas jurídicamente activas debido al no reconocimiento de su capacidad procesal.

Judicializar el sistema en Costa Rica tiene con un fin específico: “Ser un Poder Judicial que garantice al país pleno acceso a la justicia, que resuelva los conflictos de manera pacífica, eficaz, eficiente, transparente y en apego a la ley, con personas servidoras comprometidas con su misión y valores, consciente de su papel en el desarrollo de la sociedad.” (13/04/19. Tomado de <https://pj.poder-judicial.go.cr/index.php/informacion-institucional/vision-mision-y-valores-del-poder-judicial>).

Por este motivo se comienza a abarrotar el sistema judicial de Costa Rica y es este mismo sistema judicial que tiene la idea de establecer centros de resolución de conflictos para promover la paz social y a su vez ayudar a descongestionar el sistema judicial de Costa Rica en materia laboral, familia, comercial y civil que establecen los centros de resolución alterna de conflictos.

La Constitución Política costarricense cita: “ARTÍCULO 51.- La familia, como elemento natural y fundamento de la sociedad, tiene derecho a la protección especial del Estado. Igualmente tendrán derecho a esa protección la madre, el niño, el anciano y el enfermo desvalido.” (1949). Se puede decir, entonces, que desde la carta magna se estableció el interés superior del niño, sin embargo, no existían en ese momento herramientas para determinar la forma de poner en práctica ese principio tan esencial en el trato hacia los menores de edad.

Cita también la Constitución Política de Costa Rica (1949) que el Patronato Nacional de la Infancia será el encargado de velar por la protección del menor y de la madre lo cual es ratificado por la Ley Orgánica del Patronato Nacional de la Infancia al citar textualmente:

“ARTÍCULO 3.- Fines. El Patronato Nacional de la Infancia tendrá los siguientes fines:  
a) Fortalecer y proteger a la niñez, la adolescencia y la familia dentro de los mejores valores tradicionales del ser costarricense”. Sistema Costarricense de Información Jurídica [SINALEVI] Ley Orgánica del Patronato Nacional de la Infancia 7648. [1996] (SINALEVI) (2018).

El VIII Informe Estado de los Derechos de la Niñez y la Adolescencia desarrollado por la Universidad de Costa Rica y el Fondo de las Naciones Unidas para la Infancia (2015) manifiesta que a pesar de que se implementaron derechos para garantizar el bien superior del menor de edad, en la realidad no se muestra de forma tan eficaz al carecer de mecanismos efectivos para sustentar estas normativas, específicamente en la Ley de Resolución Alternativa de Conflictos. Esto, sin embargo, tiene un punto de vista particular pues mientras el Estado costarricense se vuelve protector, los menores de edad pierden capacidad de actuar. El Comité de los Derechos del Niño forma un concepto tripartito en cuanto al concepto del interés superior del menor de edad.

Como derecho sustantivo se tiene la primacía del interés superior del menor de edad en cualquier proceso en que se encuentren involucrados; este derecho es de aplicabilidad directa, como bien lo menciona el comité.

También encontramos dentro del concepto tripartito el beneficio hacia el menor de edad en caso de que una disposición jurídica admita más de una interpretación, se utilizará entonces aquella que beneficie más al menor de edad.

En tercera instancia se deben tomar en cuenta aquellas consecuencias que surjan a raíz de una resolución y los Estados partes deben fundamentar la decisión tomada y como esta afectará al menor de edad.

## **2.4 EI CONFLICTO**

El ser humano ha desarrollado desde sus inicios la manera de establecer comunicación con los demás; por eso, se ha mantenido durante el tiempo la convivencia social entre los seres humanos que se caracterizan también por ser seres sociales y comunicativos. Todos los días buscamos formas de interrelacionarnos por medio de nuestras actividades diarias o por la necesidad de obtener conocimiento o traspasar conocimiento a otro ser humano, sin embargo, a pesar de que la comunicación es una herramienta útil si se sabe manejar, también genera cierta controversia y esto hace que el ser humano a su vez se esfuerce e incremente el diálogo para lograr apaciguar el conflicto y continuar con una cultura pacífica.

El conflicto como tal puede ser visto de forma positiva o forma negativa. La forma negativa es pensar que el conflicto va a desaparecer por sí mismo, el segundo más positivo es tomar en cuenta que si se toman medidas efectivas se pueden encontrar soluciones idóneas a la situación que nos disgusta en ese momento. La

sociedad, sin diferencia de edad tiene una intolerancia a los conflictos y esto en lugar de positivarse mediante el diálogo y la aceptación para así buscar una manera más eficiente de resolverlo, se negativiza y produce estados de violencia.

El conflicto como tal no es el problema, sino la reacción ante este; normalmente estas situaciones se nos presentan para realizar cambios necesarios en nuestra vida y comprender que es parte del ser humano tener contrariedades en la vida diaria, en la convivencia con otras personas, con la familia, los amigos, jefaturas o simplemente con personas con quienes uno se relaciona frecuentemente. Sin embargo, si esto no se adopta como teoría de vida se va a volver una bola de nieve que no solo afectará a los adultos, sino a los menores de edad que crecen adoptando intolerancia y reacciones violentas ante situaciones que no pueden controlar, produciendo así frustración ante los eventos y convirtiéndose en personas enfermas, tanto mental, como emocionalmente. Dentro de los procesos de solución de conflictos tenemos la conciliación como un método efectivo, rápido y que surte efectos inmediatos o casi de forma inmediata.

Los cambios que enfrenta el individuo desde su nacimiento hasta la edad adulta son importantes y existen etapas más controversiales que otras; según la licenciada Aurora Mc Adam, psicóloga clínica, los tres primeros años de edad son fundamentales para el desarrollo del niño; aunado a esto, los niños en su proceso de crecimiento tienden a imitar las acciones de sus padres y descubrir un mundo nuevo, motivo por el cual se debe tener una adecuada comunicación con los hijos, esto hará que tengan una percepción diferente del entorno y puedan mejorar su capacidad de relacionarse con las demás personas.

La etapa escolar en la niñez prepara al ser humano para enfrentar diversas áreas de la vida, lo enfrenta a situaciones similares que las que puede presentar en el ambiente laboral y abre las puertas a oportunidades nuevas que requieren cierto grado de educación. El derecho a la educación del menor de edad se contempla en el código de la niñez como un derecho fundamental e igualmente la Constitución Política de Costa Rica en su título VII nos habla de la educación como derecho fundamental. Lamentablemente, en la actualidad los menores de edad se ven obligados a dejar el ambiente escolar debido a la crisis económica que fuerza a los menores a dejar su etapa de niño y someterse al ambiente laboral como adultos, suprimiendo así el curso normal del desarrollo del niño o de la niña.

La Sala Constitucional se pronuncia estableciendo medidas que no impidan la educación del menor, aunque este desempeñe un trabajo acorde con su fuerza física y capacidad cognoscitiva y volitiva.

Sin embargo, en esta tesis se considera imposible que el niño, la niña o el adolescente tengan como prioridad el estudio porque por medio del estudio recibe tareas que cumplir sin recibir salario a cambio de la labor que realiza, a diferencia de cuando desarrolla una función laboral, ya que por menor que sea se recompensa el esfuerzo.

El dinero como fuente de ingreso cambia la perspectiva de un adolescente y le resta importancia a una educación que aunque sumamente importante, no surte frutos de manera tan rápida como un salario a cambio de un trabajo.

## **2.5 Ley de Resolución alterna de Conflictos**

### **2.5.1 Generalidades**

En 1994, en Costa Rica era apenas conocida la idea de la conciliación; según el licenciado Hernando Paris en su exposición sobre la Ley de Resolución Alternativa de Conflictos en el año 2017, el mejoramiento en la implementación de la conciliación extrajudicial se debe en mayor parte al cambio cultural en la sociedad con medidas que fueron implementadas posterior a un congreso de administración de justicia.

La discusión sobre la viabilidad y la conveniencia de que ambas partes, ofendido y ofensor logren solucionar sus conflictos en una mesa de negociación por medio de la discusión pacífica y sin intervención judicial como tal, ha sido una idea que se trabajó por muchos años en Costa Rica.

En marzo de 1996 se realizó el anteproyecto de ley para que la mediación se incluyera como una alternativa eficiente dentro de los procesos judiciales.

La creación de la Ley de Resolución alterna de conflictos 7727 (ley RAC) con su entrada en vigor el 14 de enero del año 1998 favorece la resolución de conflictos entre las partes, con o sin intervención de un tercero, llámese este mediador o árbitro dependiendo de la función que desempeñe dentro del proceso, aunque en Costa Rica se encuentra más familiarizada la ley RAC con la figura del juez conciliador. Esta ley funciona como un mecanismo que propicia la paz social entre los ciudadanos y a su vez produce un descongestionamiento en los tribunales de justicia de Costa Rica.

El proceso de conciliación extrajudicial posee un protocolo establecido y se le otorga la misma seguridad a las partes involucradas, más que la que tendrían llevando el proceso judicial, pues la ley nos indica su efecto de cosa juzgada material posterior al acuerdo conciliatorio.

“Acuerdos judiciales y extrajudiciales. Los acuerdos de conciliación judiciales una vez homologados por el juez y los extrajudiciales tendrán autoridad y eficacia de cosa juzgada material y serán ejecutorios en forma inmediata” (Ley sobre Resolución Alternativa de Conflictos y Promoción de la Paz Social. (1998) Artículo 9. Costa Rica.). Esto indica que los acuerdos tomados dentro de un proceso de mediación o conciliación no se pueden discutir posteriormente, excepto en caso de incumplimiento por una de las partes, de haber violentado dentro del acuerdo derechos irrenunciables propios del ser humano o de que exista algún vicio en la voluntad de las partes.

Los adultos no poseen características especiales, más que la protección de sus derechos irrenunciables en el momento de formar parte de los procesos alternos de conciliación, a excepción de las personas con discapacidad adultas, personas indígenas, personas adultas mayores, mujeres en condición de vulnerabilidad que si poseen protección especial por la Constitución Política y por tratados internacionales. El menor de edad con la puesta en escena del Código de la Niñez y Adolescencia adquirió estos derechos y aunado a esto se le brindó participación directa en los procesos y procedimientos respetando su capacidad progresiva, acorde con la edad y la madurez emocional de este.

La Ley alterna de Resolución de conflictos carece de un protocolo determinado sobre la intervención del menor de edad como parte activa; se compone de varios cuerpos legales que al final se complementan para la toma de decisiones. Por lo tanto, enlentece el proceso, por lo cual una de las tareas es encontrar herramientas que nos ayuden a regular la intervención de un menor de edad en materia de conciliación, mediación y arbitraje en Costa Rica, ya sea en materia laboral o materia penal juvenil. Se toman estas dos ramas porque son sin duda las que presentan mejor sustento normativo y mayor necesidad en formalizar el sistema jurídico.

El artículo 2 de la Ley de Resolución Alterna de Conflictos nos señala que: “Toda persona tiene el derecho de recurrir al diálogo, la negociación, la mediación, la conciliación, el arbitraje y otras técnicas similares para solucionar sus diferencias patrimoniales de naturaleza disponible.” (Ley de Resolución Alterna de Conflictos. San José, Costa Rica).

Según este artículo, toda persona tiene derecho y capacidad para actuar en un proceso extrajudicial pero no se define la edad. En el Código de Niñez y Adolescencia, en su artículo 2, se define lo que es niño o niña: “desde su concepción hasta los doce años de edad cumplidos y adolescente a toda persona mayor de doce años y menor de dieciocho. Ante la duda, prevalecerá la condición de adolescente frente a la de adulto y la de niño frente a la de adolescente.”

## **2.5.2 Los principios que integran los mecanismos de resolución alterna de conflictos**

Los principios que se establecen dentro de los procesos alternos de resolución funcionan como una guía para los operadores de la ley; estas guías de atención mejoran la calidad y provocan que la tramitación sea eficiente y eficaz y estos se fundamentan a lo largo de la ley 7727.

El principio de la voluntad de las partes se refiere a la libertad de las partes para decidir ingresar a un proceso utilizando el mecanismo alterno. pero a su vez poder retirarse en el momento que así lo quieran sin que esto le corte la posibilidad de establecer su proceso normal por medios judiciales.

Principio de voluntad de las partes. Se fundamenta en el artículo 5 de la Ley 7727 el cual indica: “La mediación y conciliación extrajudiciales podrán ser practicadas libremente por los particulares, con las limitaciones que establezca esta ley. Las partes tienen el derecho de elegir con libertad y de mutuo acuerdo a las personas que fungirán como medidores o conciliadores”. Esta voluntad se expresa por medio del consentimiento de las partes.

Aquí encontramos la primera situación discutible con respecto al consentimiento. Teóricamente, el consentimiento es eje central de los contratos; como es sabido los acuerdos conciliatorios por su naturaleza poseen características similares a las de un contrato y por lo tanto uno de los requisitos fundamentales de la validez de todo contrato es el consentimiento, la manifestación de la voluntad de las

partes. Se entra a discutir entonces la capacidad de un menor de edad para expresar su consentimiento si la ley expresa que tiene plena capacidad procesal pero cognitiva y volitivamente no es así, no basta entonces solo con que la ley me diga que puede hacerlo, sino que se demuestre desde estudios interdisciplinarios que el menor de edad sí posee la capacidad para manifestar su consentimiento y procurar así un negocio jurídico válido y eficaz.

Principio de imparcialidad. Conlleva el no hacerse juicios de valor contra alguna de las partes, no tener interés por el proceso favoreciendo una u otra parte o coaccionando su decisión en beneficio del otro; esto por supuesto requiere de profesionalismo y capacitación y su base legal se sustentan en el artículo 13 de la ley 7727, incisos a) y b): “a) mantener la imparcialidad hacia todas las partes involucradas y b) excusarse de intervenir, en los casos que le representen conflicto de interés”.

Según el artículo 10 de la Ley de Resolución Alternativa de Conflictos, el juez conciliador tiene la potestad para emitir opiniones o propuestas durante la etapa de conciliación, siempre y cuando posea una justificación válida y por consiguiente no podrá ser recusable su opinión.

Principio de confidencialidad. Este principio fue uno de los primeros que se discutió en el anteproyecto de ley en 1997 para brindar mayor seguridad a los involucrados dentro del proceso; se debe brindar seguridad a los involucrados de que todo el proceso es privado y confidencial, tanto la información oral como la escrita. Este principio se fundamenta en el artículo 13 inciso d), el cual narra: “d) Mantener la

confidencialidad sobre lo actuado por las partes en el procedimiento de mediación o conciliación y sobre los actos preparatorios del acuerdo conciliatorio.”

En estrecha relación con el principio de confidencialidad se encuentra el artículo 14 del mismo cuerpo legal, el cual se refiere al secreto profesional expresado textualmente como sigue: “Es absolutamente confidencial el contenido de las actividades preparatorias, conversaciones parciales del acuerdo conciliatorio.

El mediador no podrá revelar el contenido de las discusiones ni de los acuerdos parciales de las partes, en este sentido se entiende que al mediador o conciliador le asiste el secreto profesional.

Las partes no pueden relevar al mediador o conciliador de ese deber, ni tendrá valor probatorio el testimonio o la confesión de las partes ni de los mediadores sobre lo ocurrido o expresado en la audiencia o en las audiencias de mediación o conciliación, salvo si se tratare de procesos penales o civiles en los que se discuta la responsabilidad del mediador o conciliador o se trate de aclarar o interpretar los alcances del acuerdo conciliatorio que se haya logrado concluir, con motivo de esas audiencias. Si se llegare a un acuerdo conciliatorio y se discutiere judicialmente su eficacia o validez, el mediador o conciliador será considerado testigo privilegiado del contenido del acuerdo y del proceso en el que se llegó a él.”

Principio de información: El mediador debe ser claro, conciso y explicar con detalle cómo se va a llevar a cabo el proceso, comprobando que las partes entiendan de qué se trata y los efectos del acuerdo por llevar a cabo. Este principio está legalmente establecido en la ley 7727 en su artículo 13 inciso c) cuando instituye:” c)

Informar a las partes sobre el procedimiento de mediación o conciliación, así como de las implicaciones legales de los acuerdos conciliatorios.”

Principio de cosa juzgada. Al respecto menciona la jurisprudencia: "En lo que atañe a la cosa juzgada, comporta la irrevocabilidad del mandato que contiene toda sentencia”

Este mandato es inmutable por razones de utilidad política y social y se da cuando el proceso ha llegado a su conclusión con una preclusión de las impugnaciones contra la sentencia pronunciada, evitándose la posibilidad de que el caso decidido sea nuevamente examinado y juzgado. La cosa juzgada material tiene como fundamento constitucional y político el valor de la seguridad jurídica, permitiendo que en determinado momento se dé por solucionado un conflicto, prohibiendo su reproducción en el futuro para que no implique una perturbación a la paz social... (Resolución N° 190. Tribunal de Trabajo, Sección Cuarta, Segundo Circuito Judicial de San José, a las dieciocho horas cuarenta y cinco minutos del dieciocho de abril de dos mil siete).

Según el artículo 43 de la Constitución Política de Costa Rica, toda persona tiene derecho a resolver sus diferencias por medio de árbitros, aun habiendo litigios pendientes con respecto al tema que se quiere discutir. Se establece como derecho fundamental del ser humano la posibilidad de solucionar sus conflictos en la forma que este considere más oportuna, ya sea por medio de juzgados especializados en el tema o por medio de la resolución alterna de conflictos.

Si la persona decide someterse al proceso alterno para procurar la solución del conflicto, entonces debe comprender que la resolución tendrá carácter de cosa juzgada material y se dará por terminado el proceso quedando satisfechas ambas partes, en el entendido de que las partes cumplan mutuamente con lo que se acordó previamente durante la conciliación; en caso alguno de que no se llegue al acuerdo, la parte afectada tendrá la potestad de continuar el proceso ordinario.

### **2.5.3 Ventajas del RAC**

Proyectan el conflicto. Se programa como un estado positivo, no porque el conflicto en sí sea algo positivo, sino porque la cultura de diálogo que se intenta establecer hace que las personas mejoren la actitud ante la controversia y puedan solucionar de forma más rápida sus problemas.

Mayor participación. Por medio de esta se le deja a los involucrados la capacidad de ser ellos quienes resuelvan sus propias diferencias ya que no están involucrados los abogados ni el juez como cuando se encuentran en audiencia o juicio.

Es un proceso voluntario. La libre voluntad de las partes son las que intervienen en este proceso de conciliación, no debe haber coacción de las partes al integrar el proceso de resolución alterna de conflictos.

Es más económico. No conlleva la intervención de abogados, además de la duración del proceso en comparación con las audiencias judiciales, aunque sí podrían solicitar patrocinio letrado si esto les da seguridad en el actuar.

Una de las desventajas más importante es el desconocimiento que tienen los centros de conciliación ante la sociedad, pues provoca búsqueda de abogados que no han sido educados con la idea de promover la conciliación y entonces orientan a los posibles clientes a llevar la controversia a nivel judicial, donde probablemente no se llegue a una respuesta oportuna como se hubiera hecho en un centro de conciliación con la ideología ganar- ganar.

## **2.6 Centros de Resolución de Conflictos**

El artículo 71 de la Ley sobre Resolución Alternativa de Conflictos y Promoción de la Paz Social, No. 7727 del 9 de diciembre de 1997, dispone que: “Podrán constituirse y organizarse entidades dedicadas a la administración institucional de procesos de mediación, conciliación o arbitraje, a título oneroso o gratuito”.

Posterior a la Reforma Procesal laboral se establece en esta materia propiamente un nuevo lineamiento con el Decreto Ejecutivo N° 40875-MTSS-JP, el cual indica que todo centro RAC debe tener autorización debida de la Dirección Nacional de Resolución Alternativa de Conflictos.

### **2.6.1 Dirección Nacional de Resolución Alternativa de Conflictos**

Con la promulgación de la ley 7727 se crea la Dirección de Resolución alternativa de Conflictos (DINARAC) la cual está adscrita al Ministerio de Justicia. Esta institución se encarga de que los centros privados de resolución de conflictos cuenten con los requisitos necesarios para el buen funcionamiento de las sedes los cuales son:

- A. Personería Jurídica
- B. Dirección de la entidad y sus representantes legales
- C. Reglamento de Funcionamiento
- D. Organigrama del Centro
- E. Reglamentos específicos para los diferentes métodos RAC que administrará el centro
- F. Código de Ética
- G. Sistema de tarifas, honorarios y costos administrativos de los procesos
- H. Sistemas de rendimiento de garantías
- I. Plano de la infraestructura utilizada, con especificación de la distribución de Áreas
- J. Lista de neutrales, con indicación de su formación y experiencia y títulos que acrediten lo indicado.

### **2.6.2 Obligaciones de los Centros RAC**

Todo centro debidamente autorizado por la Dirección deberá cumplir con las siguientes obligaciones:

a) Informar a la dirección de toda modificación relacionada con los aspectos enumerados en el artículo 6 de este reglamento y solicitar su autorización en los supuestos de los incisos c) y g) del artículo 6 del reglamento y en cualquier otro supuesto que se derive de la ley, así como del reglamento.

b) Informar a la dirección sobre la inclusión y exclusión de neutrales de la lista aprobada. No podrán incluirse nuevos neutrales en la lista llevada al efecto por cada centro, sin previa autorización de la dirección.

c) Recibir y tramitar las quejas presentadas contra sus neutrales y personal administrativo e informar a la dirección sobre las medidas disciplinarias aplicadas a los neutrales incorporados en la lista del centro y al personal administrativo.

d) Enviar cada cuatrimestre a la dirección la información estadística que se les solicite, de acuerdo con el formulario elaborado por la dirección para esos efectos.

e) Presentar a la dirección cualquier otra información que les sea requerida.

f) Informar cuando el centro permanezca inactivo por un período mayor a tres meses. Se entenderá que el centro permanece inactivo cuando por cualquier motivo cierre su atención al público.

g) Continuar tramitando los procesos pendientes al momento de ser sancionado con la suspensión o revocación de su autorización para administrar métodos RAC.” (Artículo 14 del Reglamento RAC. Costa Rica, Decreto Ejecutivo: [28229](#) del: 27/10/1999).

## 2.7 La Conciliación

La conciliación es un mecanismo alternativo de solución de conflictos a través del cual, dos o más personas, naturales o jurídicas promueven la solución de sus conflictos en un centro público o privado de conciliaciones.

Las personas que se enfrentan a un conflicto pueden presentar diversas emociones en el proceso de conciliación en que participen. Las funciones del conciliador se encuentran definidas en la Ley de Resolución Alternativa de Conflictos (7727) en el artículo 13.

### ARTÍCULO 13.- Deberes del conciliador

Son deberes del mediador o conciliador:

- a) Mantener la imparcialidad hacia todas las partes involucradas.
- b) Excusarse de intervenir, en los casos que le representen conflicto de intereses.
- c) Informar a las partes sobre el procedimiento de mediación o conciliación, así como de las implicaciones legales de los acuerdos conciliatorios.

- d) Mantener la confidencialidad sobre lo actuado por las partes en el procedimiento de mediación o conciliación y sobre los actos preparatorios del acuerdo conciliatorio.
- e) En los supuestos del artículo 369 del Código Procesal Civil.

La conciliación extrajudicial se cita dentro de la Ley RAC:

“ARTÍCULO 5.- Libertad para mediación y conciliación

La mediación y la conciliación extrajudiciales podrán ser practicadas libremente por los particulares con las limitaciones que establece esta ley. Las partes tienen el derecho de elegir con libertad y de mutuo acuerdo a las personas que fungirán como mediadores o conciliadores.”

Se puede decir que la conciliación extrajudicial también puede ser llamada a petición de parte debido a que son las mismas partes involucradas en el problema quienes deciden buscar un centro de conciliación público o privado para darle solución al conflicto. Como lo dice el artículo anterior, las partes tienen la posibilidad de buscar ellas mismas un conciliador y posterior a lograr el acuerdo deben realizar la homologación correspondiente.

“(…) Si se produce un acuerdo entre las partes, total o parcial, el juez conciliador deberá homologarlo dentro de los tres días siguientes a la última audiencia de conciliación.” (Ley de Resolución Alternativa de Conflictos 7727, Costa Rica, 1997)

En cuanto a la conciliación judicial:

“ARTÍCULO 9.- Acuerdos judiciales y extrajudiciales. Los acuerdos de conciliación judiciales una vez homologados por el juez y los extrajudiciales tendrán autoridad y eficacia de cosa juzgada material y serán ejecutorios en forma inmediata.”

Los acuerdos judiciales propician un acercamiento entre las partes involucradas en un proceso judicial y mediante el diálogo y la participación de un juez como guía, las personas pueden darle solución a la controversia suscitada evitando así que el proceso judicial continúe.

## **2.8 Capacidad jurídica y capacidad procesal**

El ser humano posee capacidad jurídica per se; la capacidad es una cualidad que se divide en dos, la capacidad jurídica y la capacidad de actuar. Sin embargo, en el derecho procesal la terminología se vuelve más compleja y entonces tenemos la capacidad procesal como expresión de la capacidad de actuar.

Es decir, mediante la capacidad procesal el sujeto puede actuar como parte de cualquier proceso; la capacidad procesal es requisito esencial de admisibilidad en los procesos.

En el Código Civil de Costa Rica, el menor de edad no posee capacidad procesal cuando tiene menos de 15 años y posee una capacidad procesal relativa antes de los dieciocho años y mayor de 15 años. Sin embargo, si comenzamos a hilar

más fino y acercándonos más al tema que nos compete la reforma procesal laboral cita: “Artículo 444.- Los trabajadores y las trabajadoras gozan, a partir de los quince años, de plena capacidad para solicitar ante las autoridades administrativas y judiciales las pretensiones que sean de su interés y, en general, para la tutela de sus derechos laborales y de seguridad social.” Reforma Procesal Laboral. Costa Rica. Ley 9343.

Se podría decir que existe una antinomia en relación con ambas normas pues teniendo por un lado el Código Civil y el Código de Trabajo con la actual Reforma Procesal Laboral, sería válido aplicar entonces el principio de cronología que nos hace que prevalezca la norma más reciente sobre la norma más antigua. Con esto se le brinda al menor total capacidad procesal en materia laboral propiamente.

Pérez Víctor (2013) menciona que existen elementos esenciales en los negocios jurídicos dentro de los cuales se encuentran la voluntad y el consentimiento.

El Dr. Diego Baudrit Carrillo reconoce el consentimiento como la esencia del contrato, aquel que es manifestado por medio de la voluntad, mientras que la voluntad misma es el “querer interno exteriorizado” por la persona parte del contrato. Se reconoce el consentimiento como un elemento fundamental dentro de cualquier acuerdo de partes.

Así mismo, el autor Pérez (2013) indica que el primer requisito para que el contrato nazca a la vida jurídica y empiece a surtir efectos es la manifestación de la voluntad, ya que mientras esta no haya sido exteriorizada por el sujeto de derecho, difícilmente va a producir efectos o será relevante para el mundo jurídico.

La capacidad jurídica y la capacidad procesal posee una diferencia bastante marcada al ser la primera inherente al ser humano desde el nacimiento y la segunda la que se adquiere para actuar dentro de procesos judiciales y extrajudiciales. De acuerdo con el Código Procesal Civil costarricense se establece en el artículo 19.2 lo siguiente: “Tendrán capacidad procesal quienes conforme a la ley posean capacidad de actuar (...)” (Código Procesal Civil, San José, Costa Rica, 2018).

La capacidad procesal se encuentra inmersa dentro de la capacidad de actuar o ser parte activa en un proceso ya sea administrativo o judicial y deben cumplirse los requisitos establecidos para que los efectos que nacen del proceso sean válidos y eficaces.

## **2.9 Capacidad Procesal en materia laboral**

Artículo 86°- Reconócese a las personas adolescentes a partir de los quince años, plena capacidad laboral, individual y colectiva para celebrar actos y contratos relacionados con su actividad laboral y económica y para demandar, ante las autoridades administrativas y judiciales, el cumplimiento de las normas jurídicas referentes a su actividad (Código de la niñez y la Adolescencia).

Así mismo se toma en cuenta este artículo para los procesos de conciliación donde se acepta a cualquier persona que presente una controversia que pueda recurrir

a los centros de conciliación para solucionar sus diferencias, tal y como lo menciona la Ley de Resolución Alternativa de Conflictos.

Artículo 105°- Opinión de personas menores de edad. Las personas menores de edad tendrán participación directa en los procesos y procedimientos establecidos en este Código y se escuchará su opinión al respecto.

La autoridad judicial o administrativa siempre tomará en cuenta la madurez emocional para determinar cómo recibirá la opinión. Para estos efectos, la Corte Suprema de Justicia establecerá las medidas adecuadas para realizar entrevistas con el apoyo del equipo interdisciplinario y en presencia del juez. (Código de la Niñez y Adolescencia).

Evidentemente, la figura judicial no es especialista en aspectos como el emocional, psicológico o social y, por lo tanto, se vuelve necesario un equipo conformado normalmente por un profesional en Psicología, en Trabajo Social y en Psicopedagogía para interpretar con mayor certeza que es lo que el menor de edad necesita expresar o solicitar.

Artículo 107°- Derechos en procesos. En todo proceso o procedimiento en que se discutan disposiciones materiales de este Código, las personas menores de edad tendrán derecho a lo siguiente:

- a) Ser escuchadas en su idioma y que su opinión y versiones sean consideradas en la resolución que se dicte.
- b) Contar con un traductor o intérprete y seleccionarlo cuando sea necesario.

- c) Acudir a las audiencias en compañía de un trabajador social, un psicólogo o cualquier otro profesional similar o una persona de su confianza.
- d) Recibir del juez información clara y precisa sobre el significado de cada una de las actuaciones que se desarrollen en su presencia, así como del contenido y las razones de cada decisión.
- e) Que todo procedimiento se desarrolle sin demora, en términos sencillos y precisos.
- f) La justificación y determinación de la medida de protección ordenada. En la resolución que establezca la medida de protección, la autoridad judicial o administrativa deberá explicar a la persona menor de edad, de acuerdo con su edad y madurez, el motivo por el cual se seleccionó tal medida.
- g) No ser ubicadas en ninguna institución pública ni privada sino mediante declaración de la autoridad competente, previo agotamiento de las demás opciones de ubicación. Queda a salvo la medida de protección de abrigo, dictada por las oficinas locales del Patronato Nacional de la Infancia.
- h) La discreción y reserva de las actuaciones.
- i) Impugnar las decisiones judiciales y administrativas, conforme a lo dispuesto en este Código. (Código de la Niñez y Adolescencia).

### **2.8.1 Capacidad Procesal del menor de edad en Derecho Laboral**

La Convención de los Derechos del Niño es bastante clara en referir que todos los niños deben tener los mismos derechos procesales y actuar en ellos de acuerdo con su capacidad cognoscitiva y volitiva.

A pesar de que esta institución desea brindar validez a todos los actos en que participan los menores de edad, la realidad es que todas las personas, incluyendo adultos, poseen grados de desarrollo y capacidades diferentes; por lo tanto, se deben innovar parámetros que nos brinden un lineamiento por seguir cuando un menor de edad interviene en un proceso como el de conciliación, ya sea en el ámbito laboral y penal, que son los temas puntuales que se tratan. Es complicado para el equipo interdisciplinario abarcar a un menor con tal dedicación que pueda determinar si éste es capaz de desarrollarse acorde a su edad y vivencias.

Se le otorga también protección especial como lo declara la Convención sobre los Derechos del Niño en su artículo 12, en donde hace al estado responsable del bienestar del menor mientras se encuentre en un proceso judicial o extrajudicial, dándole la oportunidad de expresarse, pero a la vez sirviendo de garante para su protección.

La licenciada Aurora Mc Adam refiere en la consulta realizada sobre la madurez en los menores de edad, que es muy difícil establecer un parámetro general para determinar que por tener de una u otra edad el menor de edad ya puede ser una persona suficientemente madura para enfrentar situaciones en el ámbito legal; esto debido a que la madurez emocional e intelectual se forma como resultado de las experiencias y el aprendizaje adquiridos durante su desarrollo.

Al considerar los términos que encierra una conciliación, nos damos cuenta de que esta tiene carácter contractual al mostrar similitudes al contrato; se observa como parte esencial de la conciliación la voluntad de las partes, la cual debe manifestarse por medio del consentimiento.

La capacidad de actuar se ha considerado como requisito del consentimiento pues esto permite a la parte hacer uso de su derecho. Pérez Víctor (2013) caracteriza la voluntad como una facultad que determina la actuación que tomemos al respecto de la situación concreta.

Según la doctrina sobre el negocio jurídico, la voluntad es la que crea o produce un negocio jurídico, por lo tanto, esta persona debe tener libre voluntad para realizar el acto jurídico y que surta efectos a la vida jurídica. En los actos bilaterales como la conciliación, la voluntad se manifiesta por medio del consentimiento de las partes; la Convención de los Derechos del Niño, así como el Código del Niño y el Adolescente brindan a los menores plena capacidad procesal para que por medio del consentimiento manifiesten su voluntad dentro de los procesos de conciliación y sea esta voluntad tomada en cuenta por el juez conciliador en el derecho penal, o sea homologado en el caso de la conciliación en materia laboral. Como lo hemos mencionado anteriormente, el menor de edad tuvo una transición de ser un objeto de tutela a ser sujeto pleno de derechos y obligaciones.

## 2.10 Protección Integral del Menor de Edad

La población de menores de edad está también protegida por la Constitución Política de Costa Rica en los artículos 33 y 55, la ley nacional como el Código de la Niñez y la Adolescencia en los artículos 154, 155, 156, 157 y convenios internacionales como la Convención sobre los Derechos de los niños y las niñas y la Declaración de Ginebra de 1924 sobre los Derechos del Niño y la Ley Penal Juvenil N 7576 (habla de la conciliación en el capítulo II, del título III, del artículo 61 al 67).

“ARTICULO 1. Para los efectos de la presente Convención se entiende por niño todo ser humano menor de dieciocho años, salvo que, en virtud de la ley que le sea aplicable, haya alcanzado antes la mayoría de edad” (Convención del Niño y del Adolescente).

En Costa Rica, el interés superior del niño se encuentra estipulado en el Código de la Niñez y la Adolescencia (1998), así como en la Convención de los Derechos del Niño como se encuentra supra citado.

“ARTÍCULO 5°. Interés superior. 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.

Veremos a continuación una sentencia de la sala constitucional que le da relevancia al bien superior del niño de forma más amplia:

“Según sentencia 2008-11262 de las 15 horas del 24 de agosto del 2008. En la citada sentencia la Sala Constitucional resolvió en lo que interesa que: [...] Sobre el interés superior del niño (a). En materia de los derechos especiales que tienen los niños se encuentran varias normas de rango constitucional, internacional e infraconstitucional; reconociéndose en todas ellas el interés superior del niño (a) como criterio de toda acción pública o privada concerniente a una persona menor de dieciocho años. “La familia, como elemento natural y fundamento de la sociedad, tiene derecho a la protección especial del Estado.

Igualmente tendrán derecho a esa protección la madre, el niño, el anciano y el enfermo desvalido” [...] le establece una serie

de derechos a cualquier niño, independientemente de su raza o nacionalidad (Art. 2º), tales como: el derecho a ser cuidado por sus padres (Art. 7º) el derecho a un “nivel de vida adecuado para su desarrollo físico, mental, espiritual, moral y social” reconociéndose a los padres como los responsables primordiales de proporcionarles las condiciones de vida necesarias para su desarrollo y el deber del Estado de adoptar “medidas apropiadas para ayudar a los padres y a otras personas responsables por el niño a dar efectividad a este derecho” (Art. 27) (...) Por otro lado, la Declaración Universal de Derechos Humanos del 10 de diciembre de 1948, precisa en su artículo 16, párrafo 3º, que “la familia es el elemento natural y fundamental de la sociedad y tiene el derecho a la protección de la sociedad y del Estado” (en idéntico sentido artículo 23, párrafo 1º, del Protocolo Internacional de Derechos Civiles y Políticos del 19 de diciembre de 1966). Y, finalmente, en el Art. 24, párrafo 1º, se establece que “Todo niño tiene derecho, sin discriminación alguna... a las medidas de protección que su condición de menor requiere, tanto por parte de su familia como de la sociedad y del Estado”. De las normas de los instrumentos internacionales sobre derechos humanos transcritas, resulta, a todas luces, que los Estados tienen como deberes fundamentales la protección del interés superior del niño, evitando la desmembración del núcleo familiar y

promover las condiciones necesarias para que gocen de la presencia permanente de la autoridad parental en especial cuando el niño (a) requiere cuidados especiales.

Los derechos humanos o fundamentales y las obligaciones correlativas de los poderes públicos han sido también desarrollados en el plano infraconstitucional, tenemos así el Código de la Niñez y de la Adolescencia en general. Así, el Código de la Niñez y de la Adolescencia (Ley 7739) puntualiza que el norte interpretativo de toda acción pública o privada debe ser el interés superior del niño (Art. 5º). El numeral 29 establece la obligación del padre, la madre o la persona encargada de “velar por el desarrollo físico, intelectual, moral, espiritual y social de sus hijos menores de dieciocho años” y de “cumplir con las instrucciones y los controles que se prescriban para velar por la salud de las personas menores de edad bajo su cuidado”. (PJCR, 2008).

Como podemos ver la sentencia anterior refiere que existen derechos más allá de la Constitución Política y mucho más allá de la protección básica de alimentación, vivienda y educación; incorpora la salud emocional, espiritual, intelectual y social de los menores. Por lo tanto, se deben incorporar medidas alternas para brindar protección al menor de edad, ya sea como víctima o victimario, pues hacer caso omiso

a esta acción significaría el declive de los derechos del menor de edad, ya sea en el caso del derecho laboral y su protección como víctima de los incumplimientos del patrono o en derecho penal juvenil y su papel de victimario dentro del proceso de justicia restaurativa.

En materia penal se identifica el interés superior del niño de forma más clara, según recurso de casación con la resolución 2001-001079 de SALA TERCERA DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. San José,

“Se aduce que la menor de edad no posee capacidad procesal para actuar al solicitar la revocatoria, señala la fiscal del caso “Que se tuvo por cierto lo que la ofendida manifestó en la Fiscalía de Alajuela, en el sentido de que quien denunció fue su padre y que ella no tiene interés en continuar con el asunto. Argumenta que de ese hecho probado el tribunal concluye que esa manifestación es suficiente para tener por revocada la instancia de parte de Y. Concluye diciendo que debe recordarse que la ofendida es menor de edad, no fue quien denunció y no tiene derecho de abstención por no ser pariente del denunciado.

“Argumenta el Tribunal que para la fecha de los hechos “la ofendida contaba con más de catorce años, por lo que se encuentra comprendida en el supuesto del artículo 18 inciso 1 del Código Procesal Penal y dado que, al momento de manifestar que no tenía interés en que la causa se siguiera, tenía más de quince años de edad”,

el artículo 108 del Código de la Niñez y la Adolescencia le da legitimación como parte para actuar personalmente.

Como segundo reclamo establece la recurrente violación del artículo 119 del Código de la Niñez y la Adolescencia. Asegura que pese a que se tuvo como primer hecho probado que la ofendida es menor de edad, el Tribunal tuvo por revocada la instancia, violentando con ello el Código de la Niñez y la Adolescencia y el interés superior del menor, pues como se indicó en jurisprudencia de la Sala Tercera, voto 1999-01040, la revocatoria de la instancia no es viable en procesos en que se trate de salvaguardar los derechos de un menor, máxime cuando no se pudo verificar si esa era la voluntad de la menor, pues se basaron en una simple manifestación de ella ante la Fiscalía de Alajuela. Es así como el artículo 12 de la Convención establece que debe darse al niño la oportunidad de ser escuchado en todo procedimiento judicial o administrativo que le afecte, teniéndose debidamente en cuenta su opinión, tutela que también recogen los artículos 14 inciso b), 105, 107 inciso a), 114 inciso f) todos del Código de la Niñez y la Adolescencia. El artículo 24 de ese código protege el derecho a la integridad y el 25 a la privacidad. Los artículos 5 y 112 se refieren al interés superior del menor en la toma de cualquier decisión. Por su parte el artículo 108 legitima a la persona mayor de quince años para actuar como parte. Si se le reconoce al menor de edad capacidad completa para decidir cómo acusado, bajo la presión que significa estar ante el aparato penal,

en asuntos en que está en juego su libertad, no hay razón para negársela cuando juega el papel de víctima. Y no puede en términos absolutos decirse que el interés superior del niño, cuando se encuentra en la condición de ofendido, será siempre que los procesos lleguen hasta el final, dando como razón que, por su condición de minoridad, no estará en capacidad de decidir lo que más le conviene”

El Código de la Niñez y la Adolescencia es claro en establecer cuáles institutos no pueden aplicarse cuando involucren el interés de un menor de edad: la deserción, el desistimiento (artículo 119) y la conciliación (artículo 155). No podría, por analogía, extenderse esa prohibición a la revocatoria de la instancia, sin violentar el principio de legalidad y prohibición de analogía, máxime cuando se protege legalmente su derecho a ser oído y a tomar en cuenta su opinión en los asuntos judiciales. “En el caso bajo examen la ofendida, ante requerimiento del Ministerio Público sobre si quería revocar la instancia o continuar con el proceso, manifiesta su voluntad de que éste no siguiera. Por ser mayor de quince años para ese momento, ya podía decidir por sí, de conformidad con el artículo 108 del Código de la Niñez y la Adolescencia, y el 17 del Código Procesal Penal, pues si le permite denunciar directamente a quien es mayor de esa edad, ha de interpretarse que también en ese caso puede revocar la instancia sin necesidad de que lo haga su representante legal”

La joven solicita que no se siga con esa causa, porque más perjuicio que beneficio le podría traer. No quiere recordar esa etapa de su vida, ya superada. De ninguna manera podría sostenerse el interés superior de la menor. Exige que la causa siga adelante. Que ella deba hacer frente a un juicio en el que de nuevo deberá narrar sucesos que quiere olvidar. El ser llamado nuevamente al proceso podría afectar el hogar que ahora formó y el que quiere preservar, según expresó. Desde el inicio de la causa la joven ha solicitado que no encarcelen al imputado, puesto que la relación sexual con él fue consentida y en cierta forma alentada por ella, que le dijo a Andrés que quería irse de la casa de los abuelos.

Posteriormente, cuando ya su voluntad podía ser tomada en consideración, reitera su deseo de que la causa no siga adelante, dando razones de índole personal y familiar. No quiere injerencias en su integridad y privacidad, derecho que le debe ser tutelado. El seguir adelante con esta causa afectaría su tranquilidad y vida familiar y en vez de buscar la protección a sus derechos, se le estarían menoscabando. Y no se cuenta con elemento alguno para asegurar, ni aun suponer, que la voluntad por ella expresada no sea libre y voluntaria, puesto que según se desprende de la causa no ha vuelto a tener contacto con el imputado. Su deseo de no

continuar con la causa se dirige a proteger su tranquilidad personal y familiar, según indicó. En consecuencia, sin lugar al reproche”.

En esta resolución de la Sala Tercera se infiere que no necesariamente el hecho de que la víctima sea menor de edad quiere decir que se le va a respetar a cabalidad lo que esta desee, pues como podemos ver en el recurso de revocatoria, la fiscal indica que el hecho de que sea menor de edad no la constituye para tener decisión sobre su propio caso ya que no utiliza un lenguaje jurídico asertivo, sin embargo, queda claro que el léxico de una persona sin conocimiento de la ley no debe ser técnico y más aun tratándose de una menor de edad en desarrollo, basta con que la pretensión de su parte quede clara ante los tribunales. En el caso de marras, esta adolescente no desea continuar con el proceso debido a que si lo hace se sentiría violentada en su integridad y privacidad y claramente se estaría ante una alienación del bien superior del menor de edad a pesar de que la fiscalía argumenta que si se revoca la acción se estaría violentando el bien superior del menor.

A pesar de la contradicción entre la fiscal y la víctima, la toma en consideración de la víctima es lo que el aparato de justicia requiere, se le escucha y se le toma en cuenta, pero a la vez se verifica que realmente lo que ella desea es lo más apto para su bienestar social, emocional, familiar y personal.

Indiferentemente si el menor es víctima o victimario, se le debe brindar la protección necesaria por parte del Estado y si se considera que este no posee criterio suficiente para dar su opinión, entonces se deberá hacer uso del equipo

interdisciplinario para dilucidar exactamente qué es lo que este menor de edad desea expresar o necesita que sea tomado en cuenta y no simplemente obviarlo suprimiendo el valor que como ser humano capaz posee.

## **2.11 Convención del Niño y el Adolescente**

Durante los últimos años Costa Rica ha tenido una nueva visión en el reconocimiento de los derechos del niño y del adolescente, ratificando tratados internacionales como el caso de la Convención del Niño y el Adolescente. Esta convención es un tratado de las Naciones Unidas en donde se protegen los derechos de la infancia. Proclama que la infancia tiene derechos y cuidados especiales, sin embargo, no proporciona herramientas específicas para el cumplimiento de procedimientos jurídicos que se presenten.

Esta convención viene a proporcionar una protección especial al niño tomando en cuenta algunos avances previos, por ejemplo, la Declaración de Ginebra de 1924 sobre los Derechos del Niño la cual se refiere también a la protección que debe brindar la sociedad a los niños.

La convención refiere los derechos de la infancia como principios los que se describirán a continuación:

El Derecho a la no discriminación. Determina que todos los niños deben ser vistos como iguales sin diferencia de sexo, credo, raza o religión.

El interés superior del niño. Siempre pensar en el bienestar del menor en cualquier proceso o actitud que se va a tomar, se debe verificar de qué manera esto afecta al niño ya sea positiva o negativamente.

El derecho a la vida, a la supervivencia y al desarrollo. Encierra una serie de aspectos por tomar en cuenta como vivienda, salud, educación, derecho al juego y al descanso, todo lo que contribuya al mejor desarrollo del menor.

Derecho a la participación. El menor de edad debe tener la oportunidad de ser consultado, tomar en cuenta sus opiniones, esto no quiere decir que va a sobrepasar la autoridad parental, sino que de acuerdo con su crecimiento así van a ser las opiniones que se le tomen en cuenta para las decisiones.

Costa Rica firmó la Convención sobre los Derechos del Niño, aprobada en el cuadragésimo cuarto periodo de sesiones de la Asamblea General de las Naciones Unidas el 26 de enero de 1990; posterior a esto y en aras de mejorar la legislación en materia de niñez y adolescencia, Costa Rica publica el 6 de febrero de 1998 el Código de la Niñez y la Adolescencia.

Desde ese momento se encuentra regulado en Costa Rica el trabajo en menores de edad y actualmente el sistema penal costarricense funciona desde la primicia de justicia restaurativa, en donde incluye medidas alternas para la solución de conflictos en diversos delitos tipificados en el código penal costarricense. Se instauran procedimientos con los menores de edad en sede administrativa y judicial.

La conciliación en Derecho Laboral mediante el centro de resolución alterna de conflictos laborales del Ministerio de Trabajo es una medida administrativa importante, se le otorga capacidad procesal a un menor de edad para actuar en procesos laborales.

La Convención del Niño ha sido ratificada por 196 países y Estados Unidos es el único faltante. Gracias en gran parte a esta convención es que se reconoce que los derechos del niño son derechos humanos, por lo que se deben ver como derechos fundamentales. No es hacer un favor a los menores de edad, es poner en orden el sistema jurídico para que los niños experimenten la igualdad que se merecen como seres humanos integrales. El Estado también debe hacerse responsable de brindar la protección necesaria para que puedan desarrollarse en un medio desconocido para ellos, en donde no siempre el pilar principal que recae sobre la familia en primera instancia es el más efectivo o el más protector pues, aunque se piensa que la familia como base de la sociedad brinda al niño la protección y cuidados que debe tener para desarrollarse, no siempre es así. Por lo tanto, se deben adoptar medidas que regulen también este tipo de situaciones para poder tener menores de edad en desarrollo físico, emocional y social pleno, con institutos jurídicos que velen por sus intereses más allá del interés de terceros para que puedan alcanzar la plenitud integral como adultos con plena capacidad jurídica y procesal.

## **2.13 Conciliación**

La conciliación es un método autocompositivo para resolver conflictos por medio del diálogo entre las partes hasta que encuentren un punto medio y favorable para los dos, sin que se menoscabe los derechos irrenunciables de la otra parte.

Un tercero, que puede ser impuesto por ley o por las mismas partes, se encarga de ser una guía para que cada uno pueda exponer sus puntos de vista y presente sus soluciones para el problema suscitado. El mediador es quien se encarga en este caso de conocer la situación, facilitar la comunicación y proponer solución a las diferencias de carácter patrimonial. Para Guillermo Canabellas (2000) “[...] La conciliación procura la transigencia, con objeto de evitar el pleito que alguna de las partes quiera entablar.”

### **2.13.1 Conciliación en materia laboral**

En materia laboral la conciliación, así como la mediación se vuelven métodos bastante similares; sin embargo, existe una leve diferencia, pues la conciliación incorpora a un tercero neutral que dirige el proceso y propone soluciones al problema en cuestión, mientras que en la mediación el tercero neutral no se involucra, solamente conduce el proceso.

La conciliación ya se encuentra regulada en el sistema normativo costarricense con rango constitucional, sin embargo, estas alternativas no han sido tan bien utilizadas, pues en Costa Rica no se ha implementado una cultura de diálogo y buena comunicación sino que se prefiere dejar en manos de los tribunales las situaciones que se nos presentan y esperar largos plazos y contratiempos en lugar de asumir por sí mismos las consecuencias de sus actos; a la vez, se da una incorrecta aplicación de la norma, como ejemplo, se hace referencia a la siguiente cita de la Resolución 652-2005 de la Sala Segunda, la cual reza así:

“Las cláusulas arbitrales incluidas en los contratos propios de la materia de trabajo, a través de las cuales los trabajadores acepten someter a arbitraje los conflictos que surjan posteriormente entre las partes, son absolutamente nulas y, por lo tanto, ineficaces, pues en el fondo pueden implicar una imposición de la parte empleadora e implican de hecho una renuncia de antemano a la jurisdicción de los tribunales de trabajo que la Constitución Política les creó”. (artículos 74 de la Constitución Política, 11 y 17 del Código de Trabajo). (...).

Esto debe interpretarse, con mucha más razón en materia laboral, ante el peligro de que se impongan cláusulas arbitrales en los contratos de trabajo, en el sentido de que ese derecho puede ejercerse en relación con diferencias patrimoniales existentes o actuales, y no en sentido absoluto, porque eso, como se dijo, importa la renuncia de un derecho fundamental, lo cual está prohibido.”

Aunque esta cita se refiere al arbitraje, se considera oportuno utilizarla debido a que los mismos maestros del derecho anulan una cláusula contractual que si se utiliza de forma adecuada puede resultar conveniente, no necesariamente los contratos de trabajo donde se establezcan cláusulas de conciliación o arbitraje pasarán por encima a los derechos fundamentales e irrenunciables de todo trabajador; no obstante, parece que en los juzgados continúa una visión un poco retrógrada al pensar que en todos los casos se va a hacer un mal uso de contratos con previas cláusulas arbitrales en contra del sentido protector al trabajador .

Ahora bien, si observamos la celeridad con la que se manejan los procesos judiciales en materia laboral, nos damos cuenta por medio de sentencias que hay procesos con duración de dos y hasta cuatro años, lo cual también afecta a la parte vulnerable pues no tiene una pronta solución al conflicto. Al final del caso la victima que necesitaba una pronta respuesta ya ha encontrado la forma de solventar su problema o la resolución que se toma ya no le es tan beneficiosa.

### **2.13.2 Conciliación posterior a la Reforma Procesal laboral**

La reforma procesal laboral viene a procurar celeridad a los procesos mediante la evolución de un sistema de mejor calidad y mayor respuesta; por primera vez, según el artículo 421, se especifican principios procesales donde la conciliación se toma en cuenta como una audiencia temprana lo cual beneficia enormemente a las partes y brinda celeridad a los procesos mucho antes de que vayan a los juzgados laborales. El artículo 459 modera la conciliación de la siguiente manera:

“Artículo 459.- Es facultativo para los trabajadores y las trabajadoras someter la solución de sus conflictos, de forma previa a la intervención de los órganos jurisdiccionales, a conciliadores o mediadores privados o del Ministerio de Trabajo y Seguridad Social. La solicitud de conciliación, debidamente planteada ante el citado Ministerio, interrumpirá la prescripción, la cual tampoco correrá mientras se ventila la cuestión en esa sede, por un plazo máximo de tres meses. También, podrán solicitarle al órgano jurisdiccional que antes de la presentación formal o de la tramitación del proceso se intente la solución del caso mediante la conciliación, la cual estará a cargo del mismo órgano, preferentemente a cargo de un juez o una jueza conciliadora especializada, del despacho o del respectivo centro de conciliación judicial. En este caso, el proceso se mantendrá en PLENARIO - 29 - LEY N. ° 9343 ASAMBLEA LEGISLATIVA suspenso hasta por tres meses, lapso durante el cual no correrá plazo alguno de prescripción.

Esta regla también es aplicable a los empleadores o las empleadoras, en lo que respecta a las acciones o demandas que pretendan deducir en los órganos jurisdiccionales, pero si se tratara de una contrademanda o de pretensiones acumuladas, la suspensión del proceso solo podrá acordarse por el indicado lapso de tres meses para intentar la conciliación, a solicitud de ambas partes”.

En cuanto a la intervención de menores de edad dentro de los procesos de conciliación según la reforma procesal laboral cita en su artículo 452:

“El Patronato Nacional de la Infancia (PANI) será parte en los procesos en los cuales intervengan menores de edad o madres que demanden derechos relacionados con la maternidad”, sin embargo, a su vez el código de la niñez y la adolescencia nos dicta en su Artículo 86 sobre la capacidad jurídica en materia laboral : “Reconócese a las personas adolescentes, a partir de los quince años, plena capacidad laboral, individual y colectiva, para celebrar actos y contratos relacionados con su actividad laboral y económica y para demandar, ante las autoridades administrativas y judiciales, el cumplimiento de las normas jurídicas referentes a su actividad”.

Como se anotó anteriormente, se considera al proceso de conciliación un contrato por su naturaleza de acuerdo de voluntades; si esto es así, entonces el menor de edad también tiene capacidad jurídica para actuar en procesos de conciliación a la vista de la legislación y por especialidad de la norma la intervención del Patronato Nacional de la Infancia no es necesaria dentro de un proceso de conciliación donde el menor de edad ya se está haciendo acreedor como sujeto con plena capacidad jurídica de derechos y obligaciones al igual que un adulto.

Si lo anterior se ve un poco más a fondo entonces podría decirse que la norma misma le da al menor de edad las facultades como sujeto de derechos, pero la reforma procesal laboral hasta cierto punto las anula, debido a que solicita la intervención del PANI en procesos de conciliación. Si así fuera entonces cada vez que un menor de edad suscribe un contrato de trabajo debe estar el PANI brindándole representación, lo cual, además de poco útil conlleva un gasto administrativo innecesario. Aquí se observa una antinomia jurídica, pues resulta incongruente una norma que refiere al menor de edad como sujeto de derechos y obligaciones con total capacidad jurídica y otra que dice que en los procesos del menor de edad el Patronato Nacional de la Infancia debe estar presente.

La reforma procesal laboral carece de un proceso exclusivo para la atención de menores de edad en materia de conciliación por lo cual debe actuar con el estudio de varias normativas jurídicas para tomar decisiones. La reforma procesal laboral agilizó los procesos pues toma la conciliación como de primera opción ya sea en la Dirección Nacional de acuerdos RAC o en centros de conciliación privados.

### **2.13.3 Conciliación en materia penal juvenil**

La doctrina de la protección integral del menor de edad fue uno de los impulsos para la creación de la Ley Penal Juvenil y por medio de la Convención del Niño se impulsó la creación de medidas alternas al proceso penal y dentro de estas se instauró la conciliación.

Por su carácter, el Estado garantista reconoce los derechos humanos y otorga garantía constitucional mediante mecanismos e instituciones que favorecen, tanto al imputado, como a la víctima.

La característica principal del derecho penal juvenil se refiere a las sanciones, pues se debe evitar en la medida de lo posible sancionar al menor de edad, esto con el afán de mantener el bien superior del adolescente; si se hace imposible omitir una sanción la ley intenta disminuirla a lo máximo y en general evitar que la sanción que se imponga sea privativa de libertad.

Los legisladores se rigen por el principio educativo al momento de dictar la pena, por eso el artículo 123 de la Ley de Justicia Penal Juvenil dice que “Las sanciones... deberán tener una finalidad primordialmente educativa...”.

Sin embargo, la Sala Constitucional en el voto 1776-97 del 1 de abril de 1997 toma en consideración al derecho penal juvenil como una excepción para brindar garantía a los menores de edad, pero sin dejar de lado el hecho de que sigue siendo, aun con mayores garantías, derecho penal y por lo tanto debe adaptarse el código penal a cada caso particular.

En 1998 con la resolución 1998-07115 se realiza una consulta legislativa facultativa debido a que el Código de la Niñez no permitía la conciliación de las partes cuando hubiese menores de edad. No obstante, el artículo 3 del Código de la Niñez y la Adolescencia no hace referencia al papel que está cumpliendo la parte involucrada ya sea como ofendido, cita la norma:

“(…) Las disposiciones de este Código se aplicarán a toda persona menor de edad, sin distinción alguna, independientemente de la etnia, la cultura, el género, el idioma, la religión, la ideología, la nacionalidad o cualquier otra condición propia, de su padre, madre, representantes legales o personas encargadas. Los derechos y las garantías de este grupo son de interés público, irrenunciables e intransigibles. (Código de la Niñez y la Adolescencia, art.3. San José. Costa Rica). Posterior al análisis jurídico que se da de la norma, donde se hacía la justificante de que la conciliación entre menores de edad era contraria a los artículos 33, 41 y 43 de la Constitución Política”.

El licenciado Luis Paulino Mora se refiere al proceso de la conciliación de forma similar a como se describió anteriormente en esta tesitura, como un beneficio para la víctima quien es la que decide si acepta un proceso de mediación o no, en el entendido de que esta va a extinguir la acción penal para el imputado una vez cumplido el acuerdo.

Esta debe presentarse con un diálogo libre entre las partes, las cuales deben encontrarse en pleno uso de sus facultades, pero además de esto con capacidad cognoscitiva y volitiva plena y en igualdad de condiciones.

Al analizar el legislador el principio de igualdad justifica la desigualdad de condiciones en razón de la edad y la inmadurez cognoscitiva y se refiere a la protección que el estado debe brindar al niño, niña o adolescente por su condición de menor de edad y como ser humano en desarrollo, sin embargo, se debería analizar si esa

protección paternalista del estado afecta en alguna medida al menor de edad pues hasta cierto punto subestima la capacidad procesal que profesa la Convención del niño y el Adolescente.

En el preámbulo de la Convención sobre los Derechos del Niño se expresa entre sus motivaciones que ese instrumento se adopta: "Teniendo presente que la necesidad de proporcionar al niño una protección especial ha sido enunciada en la Declaración de Ginebra de 1924 sobre los Derechos del Niño y en la Declaración de los Derechos del Niño adoptada por las Naciones Unidas el 20 de noviembre de 1959, y reconocida en la Declaración Universal de Derechos Humanos, en el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (en particular, en los artículos 34 y 24), en el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (en particular en el artículo 10) y en los estatutos e instrumentos pertinentes de los organismos especializados y de las organizaciones internacionales que se interesan en el bienestar del niño"; y si reparamos que tanto el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, como el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos fueron adoptados por Costa Rica mediante Ley 4229 de 11 de diciembre de 1968; y si además, se toma en consideración que la Convención Americana sobre Derechos Humanos, suscrita en San José, Costa Rica el 22 de noviembre de 1969 y aprobada por Ley 4534 de 23 de febrero de 1970, en su artículo 19 declara que "Todo niño tiene derecho a las medidas de protección que su condición de menor requieren por parte de su familia, de la sociedad y del Estado", debemos concluir que en virtud de esas normas con autoridad superior a la ley, se han desarrollado esos principios protectores del menor a que alude la Constitución Política." Sala Constitucional.

Resolución N° 07115 - 1998 (como se citó en Sentencia 3125-92 de las dieciséis horas del veinte de octubre de mil novecientos noventa y dos).

Existe un punto interesante dentro de esta resolución y es la alternativa que brinda el legislador para proteger al menor de edad evitando que concilie con un mayor de edad y cita : “Si bien es cierto el menor ofendido se vería beneficiado por una medida alternativa de solución al conflicto, donde eventualmente podría obtener una satisfacción más rápida, quizá íntegra y evitarse así una segunda victimización, también lo es que quien se vería mayormente favorecido es el acusado, obteniendo por una vía expedita la posibilidad de extinción de la acción penal a través de un proceso conciliatorio, mediante mecanismos no necesariamente patrimoniales e incluso simbólicos.

La transgresión al artículo 33 de la Constitución Política no se produce, ya que resulta claro que la condición particular del menor permite y justifica, en aras de la protección de sus intereses, la prohibición de conciliar en asuntos en que sea la víctima, es decir, se justifica su tratamiento diverso respecto de los mayores de edad, no existiendo, por ende, la reclamada inconstitucionalidad”.

Pareciera que el legislador caracteriza de forma negativa la celeridad del proceso de conciliación y el beneficio para el victimario mayor de edad, ya que no se sometería a un proceso ordinario normal, sino a una medida alterna. Justifica esta negativa procurando el bien superior del menor de edad, sin embargo, no toma en cuenta que el proceso ordinario por su naturaleza y protocolo es un procedimiento largo, extenuante, y procura en mayor parte la revictimización causando en el menor

de edad una agonía mental al no ver el término del proceso a corto plazo. Si se piensa en el bien superior del niño se debe tomar en cuenta al menor de edad de forma integral, y en este caso solo se está rescatando el poco castigo que tendría el imputado; es decir, se está desvalorizando el principio de igualdad en el que el menor de edad, así como un adulto posee plena capacidad para actuar en el proceso de conciliación, además de tener el derecho a la intervención de los padres o el Patronato Nacional de la Infancia en caso necesario, con lo que se descarta el hecho de que el menor quede desprotegido en sus intereses.

En síntesis, en esta resolución y con las justificantes que brinda el jurista se establece que “no resulta inconstitucional el impedimento para conciliar en asuntos que puedan constituir delitos cometidos en perjuicio de menores de edad que contempla el artículo 155 del Código de la Niñez y la Adolescencia” Sala Constitucional. Resolución N° 07115 - 1998 (como se citó en Sentencia 3125-92 de las dieciséis horas del veinte de octubre de mil novecientos noventa y dos).

Y por lo tanto se prohíbe la conciliación cuando el menor de edad es la víctima y el imputado es mayor de edad. Posteriormente, en el año 2002 se presenta de nuevo la consulta constitucional del mismo artículo 155 del Código de la Niñez y la Adolescencia; en esta consulta se menciona la posibilidad de conciliación cuando ambos fuesen menores de edad y la resolución de la Sala Constitucional se basa principalmente en el principio de igualdad en el cual impedir la conciliación contraviene el derecho a la igualdad establecida en la Constitución (art. 33). Significa también una violación al principio de intervención mínima estatal de la Convención sobre los Derechos del Niño (art. 40.3.b).

Para ilustrar de mejor manera esta situación se transcribe parte del texto de la resolución 2017-0277 del Tribunal Penal Juvenil de San José donde se refiere a la conciliación entre menores de edad y cita:

“La licenciada Lizeth Salazar Castro, en su condición de Fiscal Auxiliar Penal Juvenil de Liberia, interpuso recurso de apelación en contra de la, resolución número 71-2016, dictada las catorce horas diez minutos del veintisiete de abril de dos mil dieciséis, por el Juzgado Penal Juvenil del Primer Circuito Judicial de Guanacaste. Por parte de la recurrente se solicitó la celebración de vista oral, la cual fue realizada el día trece de julio de dos mil diecisiete, apersonándose a esta sede la licenciada Michelle Mayorga Agüero en representación del Ministerio Público, y el licenciado Juan Antonio Ulate Carballo, defensor particular de la persona menor de edad acusada.

II- En un único motivo, la recurrente acusa la violación al debido proceso por la indebida aplicación de los artículos 64 y 132 de la Ley de Justicia Penal Juvenil y de los artículos 36 y 142 del Código Procesal Penal, lo cual afecta negativamente la participación del Ministerio público en el ejercicio de la acción penal. Reclama que la resolución carece de fundamentación jurídica e intelectual, puesto que se dictó un "beneficio" de conciliación sin analizar en forma suficiente

la legalidad y la procedibilidad de éste. Considera que la resolución oral mediante la cual se homologó el acuerdo conciliatorio entre la ofendida y el imputado carece de análisis acerca de los requisitos legales de procedencia de la conciliación, así como los de idoneidad y proporcionalidad de la medida para el caso concreto. Según dice no hay valoración de la viabilidad y proporcionalidad del acuerdo conciliatorio, así como tampoco del razonamiento lógico del juzgador acerca de la factibilidad y legalidad de la salida alterna, según los reparos que hiciera la representación del Ministerio Público en la audiencia donde se discutió el tema.

Considera que en la especie no se daban las circunstancias para homologar el acuerdo propuesto, no se cumple con todos los incisos del artículo 132 de la Ley de Justicia Penal Juvenil, y sólo se hizo énfasis en la voluntariedad del acusado de cumplir con el acuerdo, contrariando lo dispuesto por este tribunal de apelación, según la resolución 2013-2519. Manifiesta que los hechos son graves y como precisamente la falta de gravedad es un requisito de procedibilidad, no era viable la conciliación. Considera además que el acuerdo debió haber tenido un plan reparador que fuera integral y que cumpliera con los fines pedagógicos de la legislación especial que regula la materia, y en este caso esto no se cumple, puesto que la única condición fue ofrecer una disculpa y esto no resultaba suficiente, en función de la gravedad de los hechos, la naturaleza de éstos y los

fines del proceso. Solicita que se declare con lugar el recurso de apelación, se decrete la ineficacia del fallo recurrido y se continúe con el procedimiento. En la vista oral, la licenciada Michelle Mayorga Agüero, representante del Ministerio Público, mantuvo la posición esgrimida en el recurso, reiterando la solicitud en cuanto a que se declara con lugar. Posición de la defensa particular de la persona menor imputada. El licenciado Ulate destacó que la resolución contiene los elementos necesarios para que se mantenga incólume. Explicó que el juez escuchó a las partes, que la conciliación fue el resultado de una propuesta que salió de la persona ofendida, quien le indicó a la fiscal su deseo de llegar a un acuerdo, siendo la propia fiscal quien lo buscó a él para comunicarle de dicha solicitud (...) Según dice, el juez dio dos horas a solicitud de la fiscal, para discutir los alcances del acuerdo conciliatorio, y la ofendida se mantuvo en su deseo de conciliar y que lo único que deseaba era que se pidieran disculpas, lo cual reiteró su madre, quien la acompañó a la audiencia judicial.”

En este caso y según la fiscal, todos los aspectos que no fueron analizados fueron adecuadamente valorados por el juzgador, quien tomó en cuenta los fines que persigue la justicia penal juvenil, dentro de ellos, la desjudicialización y el interés superior de las personas menores de edad, así como que se trataba de una situación entre dos personas menores de edad. Expuso que la conducta de la fiscal Katherine Salazar, quien es hermana de la ofendida fue irregular y de hecho, buena parte de la

intención persecutora del Ministerio Público se debe al vínculo entre ella y la ofendida.

Solicita que se declare sin lugar el recurso.

Una vez confrontada la resolución recurrida con los reparos que hace la representación del Ministerio Público, considera esta Cámara que no lleva razón la impugnante. En primer término, resulta indispensable recordar que la justicia juvenil frente a la justicia penal de adultos, responde a fines y principios diferentes, alejándose de los estrictamente punitivos y retributivos, para apostar al abordaje socioeducativo, logrando a través de los diferentes institutos que ofrece, a la vez que resolver el conflicto jurídico penal, brindar a la persona menor ofensora, las herramientas necesarias para que construya un modelo de vida alejado del delito y así logre reinsertarse en forma efectiva a su comunidad, familia y sociedad. Una característica del delito juvenil es que es principalmente episódico, lo cual hace referencia a que se da en un estadio en el cual el proceso de madurez física y emocional de la persona está en desarrollo. Es una etapa donde confluyen una serie de circunstancias, biológicas, culturales y sociales que a su vez condicionan su comportamiento, lo cual, si bien no implica impunidad, obligan a una diversificación de la reacción del aparato punitivo. Si bien una de las grandes diferencias entre el derecho penal juvenil y el de adultos lo es la sanción y los fines que esta persigue, la naturaleza del delito juvenil y las obligaciones del Estado frente a la población joven hace que su abordaje desde la

perspectiva procesal sea diverso, y lo que puede resultar extraordinario en la justicia penal ordinaria, en la justicia juvenil sea la regla y no la excepción.

La remisión y la diversificación de la reacción estatal en el caso del derecho penal juvenil obliga a acudir a medios alternativos al proceso para resolver el conflicto, de manera que como lo establece el derecho internacional de los derechos humanos de la niñez, principalmente la Convención sobre los Derechos del Niño, artículos 37 y 40, las Reglas de las Naciones Unidas para la Administración de la Justicia de Menores ( Reglas de Beijing) y la Observación General número 10 del Comité de los Derechos del Niños de la Organización de las Naciones Unidas, dejando el proceso penal y la intervención punitiva como última opción para lograr los fines reinsertores que persigue la justicia juvenil. Sin dejar de lado las garantías y el cumplimiento efectivo de los derechos de las personas menores de edad en conflicto con la ley, debe reconocerse que enfrentarse a un proceso penal puede resultar estigmatizante, de manera que, ante una conducta juvenil delictiva, deberá procurarse, acudiendo en primer término a formas diversificadas, como la remisión, conciliación, suspensión del proceso a prueba y las herramientas propias de la justicia restaurativa, darle solución al conflicto jurídico penal, atender las necesidades de las víctimas, las causas que originaron la conducta y dotar de medios y recursos al joven infractor para que pueda alejarse

del delito y éste no lo defina”(...) Una vez valorada la procedencia legal de la conciliación, la voluntad de las partes priva sobre el interés punitivo del Ministerio Público, que además, debería ceder ante los fines socioeducativos que persigue la justicia juvenil, que en el caso del imputado, se lograron sin que fuera necesaria la intervención punitiva, puesto que el joven tiene un adecuado proceso de inserción social posterior a los hechos, se ha mantenido estudiando, al grado que se encuentra cursando la universidad (para la fecha de la resolución recurrida) es parte importante de su núcleo familiar, el cual es una fuente de apoyo y contención externa, lo que podría sugerir que la intervención del aparato punitivo a través del juicio y la sanción, que pareciera ser lo que añora la recurrente, resultan innecesarios para lograr los fines reinsertores que se persiguen a través del proceso.”

En Costa Rica se implementó La Ley de Justicia Penal Juvenil en 1996 y con la puesta en práctica de convenios y tratados internacionales se incorporaron también medidas alternas con la idea de no introducirlas en un sistema penitenciario que lejos de ayudarlos a incorporarlos en la sociedad, los aleja del comportamiento social normal.

La licenciada Aurora Mc Adam, psicóloga clínica, considera que un menor de edad se encuentra en pleno desarrollo social, educativo y emocional y que el hecho de encarcelarlo sería privarle ese desarrollo natural de su capacidad cognoscitiva y volitiva, cambiando en su cerebro el progreso normal por un proceso acelerado de crecimiento obligatorio al tener que relacionarse en un ambiente carcelario, pues con solo el hecho de la privación de libertad le coarta, no solo la libertad física, sino la libertad emocional, social, familiar y esto evidentemente sería perjudicial para que esta persona a posteriori se incorpore de forma sana a la sociedad.

En materia penal juvenil la conciliación se ha fortalecido; al reconocer una consideración especial a las personas menores de edad los convierte de forma positiva en sujetos de derechos, con obligaciones y las hace así responsables de sus actos. Es así como se pone más de lleno en práctica la Convención de los Derechos del Niño, otorgándole a esta capacidad jurídica plena y, por lo tanto, capacidad procesal.

La conciliación está considerada como un acto jurídico debido a que está ligado al acto de las partes el cual debe ser de forma libre y voluntaria, sin embargo, en el proceso de conciliación debe estar siempre presente la figura del juez y no podríamos decir que es un proceso del todo desjudicializado.

Al ser un acto jurídico, debido a lo anterior y a que este produce efectos jurídicos, se debe tomar en cuenta la capacidad jurídica del menor de edad la cual se manifiesta al igual que en cualquier proceso de conciliación por medio de la voluntad y el consentimiento.

El Código de la Niñez y la Adolescencia derogó de forma tácita la conciliación cuando se trataba de delitos cometidos en perjuicio de menores de edad, lo anterior para brindar la protección necesaria al menor de edad tomando en cuenta la protección especial que el Estado debe brindarle.

Al analizar la situación, está claro que existe una relación de desventaja para acceder a la conciliación cuando el imputado es un mayor de edad y la víctima un menor de edad. Esto crearía nulidad en la conciliación por falta de los principios que tiene como base la conciliación como se describirán posteriormente; no obstante, la Sala Constitucional de Costa Rica se pronunció también sobre el hecho de conciliación cuando ambos son menores de edad (víctima y victimario), situación donde esa relación de desventaja no se encuentra presente. Así declaró la Sala Constitucional en consulta realizada sobre este caso específico: “el artículo 155 del código de la niñez y la adolescencia no es inconstitucional en cuanto la interpretación sea que se admite la conciliación cuando ambas partes en el proceso sean menores de edad”; de esta manera se está protegiendo el bien superior del menor y cumpliendo con lo dictado por el artículo 33 de la Constitución Política de Costa Rica : “Toda persona es igual ante la ley y no podrá practicarse discriminación alguna contraria a la dignidad humana”.

En la resolución 2009-00585 de la Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia se cita con respecto a la conciliación donde el imputado es mayor de edad y la víctima menor de edad:

“En cuanto se acusa que se le impidió conciliar con la víctima, el reclamo no es de recibo. Si bien el Código Procesal Penal establece la posibilidad de llegar a una conciliación en una causa penal, es lo cierto también que dicha posibilidad no se presenta como absoluta, pues la misma normativa impone algunas limitaciones para su procedencia. El artículo 155 del Código de la Niñez y la Adolescencia (Ley No. 7739 de 6 de enero de 1998, publicada en La Gaceta No. 26 de 6 de febrero de 1998), dispone con claridad: “No podrán ser objeto de mediación ni conciliación los asuntos en los que existan derechos irrenunciables de las partes, los relacionados con la violencia doméstica, los de suspensión o pérdida de la autoridad parental ni los que puedan constituir delitos”. Debe acotarse que el Código de la Niñez y la Adolescencia es una ley especial que prevalece sobre lo dispuesto en el Código Procesal Penal y su artículo 155 no ha sido hallado contrario a la Constitución Política. Conforme fue resuelto por la Sala Constitucional, la posibilidad de aplicar la conciliación en ilícitos de naturaleza sexual, en tanto han sido cometidos en perjuicio de menores de edad, queda totalmente excluida con la entrada en vigencia del Código de la Niñez y la Adolescencia, aprobado por Ley No. 7739, del 6 de febrero de 1998, pues: (...)”.

El acuerdo conciliatorio debe originarse a partir de un diálogo libre entre las dos partes involucradas en el conflicto humano, debidamente asesoradas y que han de

encontrarse en igualdad de condiciones para negociar y en pleno uso de sus facultades volitivas y cognoscitivas.

Es la víctima, quien sufrió personalmente el menoscabo de un bien jurídico, quien debe decidir si concilia o no y en qué términos, pues la idea es que la solución le satisfaga sus intereses a fin de que se restablezca la paz social perturbada con la comisión del delito. - El derecho a conciliar en materia penal no tiene fundamento constitucional alguno, es una disposición de carácter legal que puede preverse en los casos en que el legislador lo considere adecuado.

Por eso, solo se contempla para las faltas y contravenciones, delitos de acción privada, de acción pública a instancia privada y para los delitos que admiten la suspensión condicional de la pena. - El Código de la Niñez y la Adolescencia, por su especialidad y por ser posterior al Código Procesal Penal, derogó tácitamente la posibilidad de conciliar en los delitos cometidos en perjuicio de menores de edad, establecido en el último párrafo del artículo 36 de esta última normativa...

Según el artículo 155 del Código de la Niñez y la Adolescencia se prohíbe la conciliación en determinados casos, lo cual es avalado por la Sala Constitucional. No obstante, esta interpretación debe valorarse desde otro punto de vista puesto que la sala protege a los menores de edad involucrados en asuntos de violencia doméstica pero no cuando el menor es quien agrede, convirtiéndose por lo tanto en ofensor. En el entendido que estamos en materia de violencia doméstica se le priva del derecho a una conciliación, suprimiendo el beneficio que la Convención de los Derechos del Niño invoca al brindarle la posibilidad de minimizar el trauma al enfrentarse a un proceso

judicial ordinario y además de eso negarle el principio de igualdad en comparación con otras ramas del Derecho donde también se ven involucrados menores de edad pero que sí tienen derecho a conciliar, sin embargo, no se puede ver la conciliación como la vía rápida para descongestionar los juzgados pues queda claro que como todas las normas en la vida la conciliación tiene sus excepciones.

Si vemos la conciliación como un acuerdo de voluntades, entonces como mencionamos anteriormente, se debe tomar en cuenta situaciones por las cuales no se puede admitir la conciliación en casos de violencia doméstica.

Una de las principales razones del porqué no se puede lograr un acuerdo conciliatorio es el hecho violento, recordando que la violencia es uno de los vicios de la voluntad; por lo tanto, no se podría establecer un acuerdo entre voluntades donde uno de los principios básicos ya se encuentra alineado. Es un poco complejo el parámetro pues existen delitos cometidos donde media violencia contra la víctima, aunque el fin del delito no sea sexual o agresión doméstica como tal, sino la adquisición de un objeto susceptible de tomar como un bien patrimonial. Entonces la violencia que alega la Sala Constitucional y el desbalance de poder también se daría en esta situación donde, por ejemplo, una víctima de robo que fue golpeada y lastimada también se enfrenta en el careo que se realiza dentro del proceso de conciliación a una situación de desventaja y también de revictimización, aunque sea mayor o menor de edad.

## **2.14 Principios de la Ley Penal Juvenil**

### **2.14.1 Principios rectores**

“ARTÍCULO 7.- 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” (Ley de Justicia Penal Juvenil. San José, Costa Rica).

Estos principios deben ser considerados al tomar decisiones; anteriormente se utilizaba la figura de la tutela o asistencia para hacer pensar que esto significaba la protección al interés superior del menor de edad. Sin embargo, es difícil comprobar si realmente esto se hacía en pro del menor de edad o solamente se cumplía con el protocolo, pero realmente los menores se veían subestimados en función de su edad y su capacidad volitiva y cognoscitiva. Por lo tanto, se establecen estos principios para darle al niño, niña o adolescente una protección especial y dotarlo como sujeto de derecho, se brinda entonces todo un conjunto de protección pues posee las de un imputado adulto y las que le atañen por su condición de minoridad.

**Principio de la “Protección Integral”.** “El paradigma de la protección integral redefine y obliga a que toda intervención de Estado deba considerar al niño, a la niña y a la persona adolescente en el conjunto de sus derechos y no pueda sino ser productora de un mayor y mejor nivel de bienestar, desde una visión holística multidisciplinaria, inclusiva e integradora.” UNICEF, 2014. ([https://www.unicef.org/costarica/docs/cr\\_pub\\_EDNA\\_VI\\_CR.pdf](https://www.unicef.org/costarica/docs/cr_pub_EDNA_VI_CR.pdf)). Por lo tanto, actúa en pro del bienestar del menor al considerar de alguna forma el sistema carcelario como no indicado, pues claramente la privación de libertad no permite en nada un nivel de bienestar óptimo para el menor de edad; este principio busca dar garantías tanto en materia penal juvenil, como en la parte procesal.

**Principio del “Interés Superior del Niño”.** Tratándose de menores de edad sometidos a un proceso penal, 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 del Principio del Interés Superior del Menor y de diversos compromisos internacionales del país y leyes aprobadas para proteger a esta población especialmente vulnerable. Sentencia 4340-18 recuperado de (<https://www.poder-judicial.go.cr/salaconstitucional../principios-constitucionales>).

Según el texto anterior podemos observar cómo se implementa la hermenéutica jurídica utilizando, no solo derecho constitucional, sino reglamentos y convenios a los que el país se ha suscrito.

**Principio de Resocialización.** Claramente este principio evita imponer sanciones carcelarias, más bien aquellas que enseñen al menor de edad a vivir de una mejor manera en sociedad. La conciliación es una de las medidas que favorece el cumplimiento de este principio pues, aunque se imponga una consecuencia por sus actos, no se relaciona con tiempo carcelario sino más bien con la celeridad del término del proceso, lo que hace que sea más expedito y menos traumante para el menor de edad.

#### **2.14.2. Principios del Proceso Penal Juvenil**

También se encuentran los principios procesales propiamente del proceso penal juvenil que se describirán algunos de los más relevantes a continuación:

**Principio de justicia especializada.** Este se encuentra regulado en el artículo 12 de la Ley Penal Juvenil, artículos, 37.d. y 40.3 de la Convención de los Derechos del Niño y los artículos 1.6, 2.3; 8 inc. 1 de la Convención Americana de los Derechos Humanos.

Estos principios nos describen la especialidad de la norma y el proceso en sí, además de los que se describen del artículo 28 al 43 de la Ley Penal Juvenil; esta situación lejos de favorecer el sistema lo atrasa, pues el jurista al dar sentencia debe realizar todo un estudio de la diversidad de la norma, lo cual hasta cierto punto atrasa los procesos.

**Principio de Legalidad.** Al igual que con la población adulta, este principio establece que se debe iniciar, mediar y concluir el proceso conforme a la ley; este principio encuentra su fundamento legal en el artículo 13 de la Ley Penal Juvenil.

**Principio de proporcionalidad.** Este principio se encuentra regulado en el artículo 25 de la propia ley y como su nombre lo dice debe ser proporcional el delito cometido a la sanción.

### **2.15 Proceso de conciliación a la luz de la ley penal Juvenil**

El artículo 22 de la Ley Penal Juvenil señala:

Entre los criterios para la fijación de la sanción aplicable:

- a) La vida del menor de edad antes de la conducta punible.
- b) La comprobación del hecho delictivo.
- c) La comprobación de que el menor ha participado en el hecho delictivo.
- d) La capacidad para cumplir la sanción; asimismo, la proporcionalidad, racionalidad e idoneidad de ésta;
- e) La edad del menor y sus circunstancias personales, familiares y sociales. f) Los esfuerzos del menor de edad por reparar los daños

En cuanto a la reparación del daño menciona Tiffer (1999): “solamente debería servir para que se fije una sanción inferior a la culpabilidad del joven al momento del

hecho, pero no podría llevar, en caso de ausencia, a un aumento de la sanción por encima de dicha culpabilidad.”

Además, acota en su tesis que a pesar de que se tiene como criterio para reducir la pena la demostración del arrepentimiento, en el caso de los adultos se les castiga a estos por abstenerse de declarar, aumentando el índice de culpabilidad y tomando en cuenta que el rechazo de los cargos es parte de los derechos del imputado, así como la abstención a brindar declaraciones. En este punto se debería tomar en cuenta equiparar las condiciones del menor de edad con respecto a las del adulto; es claro que está en pro del imputado evitando así aumentar la culpabilidad por el simple hecho de no declarar, que se encuentra arrepentido por el hecho cometido, ya que el simple hecho de demostrar arrepentimiento no quiere decir que realmente lo integre a su humanidad. Puede ser simplemente una herramienta para lograr beneficios, que de otra forma no se le otorgarían y por ende no debería ser considerado el arrepentimiento un pilar a tomar en cuenta dentro de los criterios para establecer una sanción.

El juez penal juvenil valorará el caso en concreto para determinar si es procedente la conciliación, si procede la conciliación. Si hay acuerdo de partes dentro de los diez días posterior a la formulación de la acusación las partes del proceso se apersonarán al igual que lo pueden hacer los padres de la persona menor de edad acusada y cada parte debe presentarse con su abogado y el representante del Patronato Nacional de la Infancia.

Posterior a la presentación se verifican las calidades de las partes y el conciliador da una breve reseña o explicación del objetivo que se quiere por medio de

la conciliación; seguidamente, el conciliador brinda a cada parte la oportunidad de expresar los hechos de forma individualizada y lo que se espera del proceso.

Se realiza el planteamiento de los problemas y es aquí donde el conciliador utiliza su conocimiento para estudiar un poco más a fondo la raíz del conflicto; seguido de esto el conciliador permite a las partes brindar alternativas para la resolución del conflicto, verificando que se respeten los derechos de cada una de las partes, tomando en cuenta aspectos como el emocional, económico, social y de familia de cada parte involucrada en el proceso.

Es necesario que el conciliador mantenga un equilibrio en cómo se van enfocando las partes en los problemas pues esto hará que sea más fácil resolver las disyuntivas y no enfocarse en otras situaciones saliéndose totalmente del objetivo de la conciliación como tal.

En el momento en que las partes hayan llegado a un acuerdo, ya sea por iniciativa propia o con un poco de ayuda de la mesa de alternativas que les propició el conciliador, se redacta el acuerdo conciliatorio en el cual se describe detalladamente la solución que encontraron las partes y los requisitos que se deben cumplir; todo esto en tiempo y espacio definidos, en lenguaje que sea entendible para ambas partes, pero especialmente para el menor de edad de acuerdo con su capacidad cognoscitiva. Los compromisos redactados deben ser realizables, aun cuando incluyan terceros y estos deben estar dispuestos a brindar apoyo al menor ofensor para hacerlos cumplir.

“[...] si se llega a un acuerdo y el juez lo aprueba, las partes firmarán el acta de conciliación. Pero de no haberlo, se dejará constancia de ello y se continuará con el

trámite del proceso. En acta de conciliación se determinará las obligaciones pactadas, el plazo para su cumplimiento y el deber de informar al juez sobre el cumplimiento de lo pactado [...] LEY DE JUSTICIA PENAL JUVENIL. Artículo 65. Costa Rica.

Debe realizarse un “acta de conciliación” que lleva varios requisitos:

- a) La indicación de los datos necesarios para identificar a las partes y el proceso.
- b) La naturaleza del asunto.
- c) Una relación sucinta de lo acontecido en la audiencia.
- d) Las obligaciones pactadas.
- e) El plazo para su cumplimiento.
- f) El deber de informar al juez sobre el cumplimiento pactado.

Esta acta debe ser firmada por el juez y las partes involucradas en el proceso. En caso de que sea solo un acuerdo entre partes, el juez entonces homologará el acuerdo; asimismo, si no se logra llegar a una solución y se debe continuar con el proceso el juez también lo anotará en el acta.

Cuando la persona menor “cumpla con las obligaciones pactadas en la audiencia de conciliación o diligencias que en ella se establecen” el juez dictará una resolución “dando por terminado el proceso y ordenando el archivo.” (LEY DE JUSTICIA PENAL JUVENIL, Artículo 67. San José. Costa Rica.)

Si la persona menor de edad incumple el acuerdo, el juez dará audiencia para escuchar los motivos del incumplimiento; pero si no hay una causa justa se tendrá por

no realizado el acuerdo tomado en la conciliación y debe continuarse con el procedimiento judicial. Al no ser este un proceso del todo desjudicializado se solicita la conciliación una vez planteada la acusación y solicitada la apertura del caso y mientras no se haya dictado sentencia en primera instancia.

Los profesionales entrevistados están de acuerdo en que la conciliación en materia penal juvenil abre oportunidades para que los adolescentes mejoren su calidad de vida y se reintegren de forma rápida a la sociedad, sin haber sido sometidos al ambiente carcelario que hace más difícil la reinserción social posterior al encarcelamiento

## **2.16 Justicia Restaurativa**

El Consejo Económico y Social de las Naciones Unidas en la Declaración número 12/2002 estableció los "Principios básicos para la aplicación de programas de justicia restitutiva en materia penal", en donde se señala lo siguiente:

1. Por "programa de justicia restaurativa" se entiende todo programa que utilice procesos restaurativos e intente lograr resultados restaurativos.
2. Por "proceso restaurativo" se entiende todo proceso en que la víctima, el delincuente y, cuando proceda, cualesquiera otras personas o miembros de la comunidad afectados por un delito, participen conjuntamente de forma activa en la resolución de cuestiones derivadas del delito, por lo general con la ayuda de un facilitador. Entre los procesos restaurativos se puede incluir la mediación, la conciliación, la celebración de conversaciones y las reuniones para decidir sentencias.

3. Por "resultado restaurativo" se entiende un acuerdo alcanzado como consecuencia de un proceso restaurativo (...) (tomado de <http://www.pgrweb.go.cr/scij/Busqueda/Normativa/justicia> . 8 de junio del 2019).

Una de las premisas de la justicia penal es que es delito romper la ley y que la consecuencia es el castigo que conlleva la pérdida de la libertad. Anteriormente, en la época de colonias indígenas, el castigo no era la opción, lo más sabio era recurrir al diálogo y la conciliación de la tribu para que todos pudieran vivir en armonía, sin embargo, todo esto cambió con la introducción del feudalismo donde se le debía rendir pleitesía al rey y quien no lo hacía merecía un castigo. El delito afectaba al Estado y el Estado en ese momento era representado por la figura del rey, por lo tanto, en lugar de reparar el daño, solo se enfocaban en el castigo; así, se fue perdiendo poco a poco la comunión y el diálogo para la resolución de conflictos hasta establecer cárceles que con el paso de los años se volvieron ineficaces y violentas.

En Costa Rica, en 2003 se iniciaron los procesos de conciliación otorgándose a los jueces conciliadores amplia gama de actuación; se determinó que la justicia restaurativa no tiene que ver con el delito en sí, sino con el victimario y la causa que lo llevó a cometer el delito. Las oficinas de justicia restaurativa del Poder Judicial brindan apoyo al Ministerio de Justicia y Paz en casos donde ha sido aplicada la justicia restaurativa.

El enfoque de la justicia restaurativa se dirige hacia la reparación del daño a la víctima, además de la instauración de un sistema educativo para que el ofensor acorde con sus aspectos personales y desde el interés superior que caracteriza al menor de edad se responsabilice de los errores cometidos.

La justicia restaurativa ve al imputado como un ser humano integral con una historia de vida particular y busca el motivo por el cual cometió el delito y el grado de reparación que esto conlleva; no ve el daño realizado, sino la posibilidad de repararlo.

El menor aun esta en desarrollo de sus capacidades y por eso es una oportunidad para que tome conciencia de sus acciones.

### **2.16.1 Etapas del Proceso de Conciliación dentro de la Justicia Restaurativa**

Se encuentra regulada en el artículo 30 del Código Procesal Penal cuando expresa las causas de extinción de la acción penal por la conciliación en el inciso K. Específicamente, el artículo 36 dispone que procederá la conciliación en faltas con contravenciones, en los delitos de acción privada, de acción pública a instancia privada y los que admitan la suspensión condicional de la pena procederá la conciliación entre víctima e imputado en cualquier momento hasta antes de acordarse la apertura del juicio.

También procederá en asuntos por delitos sancionados exclusivamente con penas no privativas de libertad.

El encuentro: Se da cara a cara víctima y victimario y los familiares también, esto permite una mejor comprensión del delito, del daño ocasionado de forma más objetiva y se puede lograr en algunas ocasiones cierta empatía entre las partes.

Realizando enmiendas: Dentro de las reuniones donde se realizan los encuentros muchas veces el ofensor no sabe que ofrecer a la víctima, pero en estas situaciones normalmente es la víctima quien ofrece alternativas ya sea realizando enmiendas por medio de una disculpa o restitución monetaria, entre otras.

Reintegración: Se refiere a la reintegración total del ofensor a la comunidad que comprenden desde estudio, trabajo, establecer relaciones de respeto y armonía.

Inclusión: Es la etapa final y al contrario del proceso penal ordinario donde las partes del proceso tienen muy poca participación, en el programa de justicia restaurativa las partes involucradas pueden hablar entre ellas, expresar sentimientos, emociones, hechos relevantes sin que esto deje en estado de indefensión al victimario ni se victimice al ofendido.

Las reuniones restaurativas igualmente se pueden dar en cualquier etapa del proceso, se puede llevar a cabo antes o después de la sentencia y se diferencian de la conciliación porque se involucran más personas en el proceso y si lo desean también pueden participar en la implementación del acuerdo final.

El castigo carcelario es uno de los medios para controlar el delito, empero, no se considera el más idóneo; el abordaje restaurativo a la disciplina social ha ido calando poco a poco en los juzgados penales mas no reemplazará el sistema penal judicial mientras no se tengan bases firmes y contundentes de que este tipo de tratamiento alternativo reduce la incidencia de delitos.

“Para los efectos de la presente Convención, se entiende por niño todo ser humano menor de dieciocho años, salvo que, en virtud de la ley que le sea aplicable, haya alcanzado antes la mayoría de edad.” (Convención sobre los Derechos del Niño Adoptada y abierta a la firma y ratificación por la Asamblea General en su resolución 44/25, de 20 de noviembre de 1989).

Como observamos en el artículo anterior la Convención sobre los Derechos del Niño determina el grupo de edad que debe contar con protección especial del Estado en los procesos judiciales y administrativos.

“Artículo 108°- Legitimación para actuar como partes. Cuando en los procesos judiciales esté involucrado el interés de una persona menor de edad, estarán legitimados para actuar como partes: a) Los adolescentes mayores de quince años, personalmente, cuando así lo autorice este Código y en los demás casos, serán representados por quienes ejerzan la autoridad parental o por el Patronato Nacional de la Infancia cuando corresponda.” (Código de la Niñez y la Adolescencia).

Se puede comprobar de esta manera cómo el Estado no solo le brinda reconocimiento al menor de edad para que actúe en procesos judiciales, sino que le abre las puertas a todos los niños que no cumplan con el parámetro de edad de los

quince años para poder involucrarse en el proceso legal que le atañe. Podemos extraer también de este artículo cómo la normativa dota al adolescente mayor de 15 años capacidad procesal sin necesidad de representante.

Esto genera un avance en el sistema jurídico de Costa Rica al ver a los menores de edad en un nivel de igualdad y respeto y no acusa a la edad, sino a la capacidad cognitiva y volitiva que posean. Se sobreentiende que esa capacidad procesal será progresiva de acuerdo con los parámetros que muestre el menor de edad, lo cual será comprobado por medio del equipo interdisciplinario que debe estar presente en todos los procesos donde estén involucrados menores de edad.

Además de la autorización y protección paternalista que provee el Estado, cuenta con un conjunto de garantías procesales que proveen al niño, niña o adolescente de apoyo completo en los diversos procesos a los que se someta como podemos verlo en la cita:

“Artículo 114°- Garantías en los procesos. En los procesos y procedimientos en que se discutan los derechos de personas menores de edad, el Estado les garantizará:

- a) Gratuidad: el Estado proporcionará a toda persona menor de edad la defensa técnica y la representación judicial gratuita.
- b) Publicidad: todo proceso que se practique en virtud de la aplicación de este Código deberá ser oral y público. Podrá decretarse la reserva de la audiencia de oficio o a instancia de parte, cuando se estime conveniente por la índole del proceso, considerando el interés superior de la persona menor de edad y la naturaleza del hecho.

- c) Igualdad: la Administración Pública y el juez deberán garantizar la igualdad de las partes y procurar su equilibrio procesal y el derecho de defensa.
- d) Representación: la autoridad administrativa o judicial, según el caso, garantizará los derechos de representación de la persona menor de edad. La autoridad respectiva velará siempre porque no exista interés contrapuesto.
- e) Derecho de audiencia: en todos los procesos administrativos y judiciales relacionados con los derechos de esa población se escuchará su opinión.”  
(Código de la Niñez y la Adolescencia).

La reinserción social busca que el menor que ha cometido el delito verifique cuáles fueron los pasos que lo llevaron a delinquir y pueda adaptarse a la sociedad de forma integral. Esto ratifica la idea de que el menor de edad ya no es una extensión de los padres, ni un objeto de derecho al que le corresponde ciertos beneficios por su capacidad jurídica; es titular de sus propios derechos y obligaciones.

### **2.16.2 Análisis de la Ley de Justicia Restaurativa aprobada recientemente**

La Ley Penal Juvenil ve al menor de edad de forma integral y por eso le garantiza los derechos de las personas menores de edad, derechos que han estado por mucho tiempo plasmados en reglamentos internacionales.

Detrás del delito, no solo se encuentra el hecho de infringir las normas que rigen el sistema judicial costarricense, sino el menoscabo causado a una familia, hijos que

pierden a sus padres, madres que han perdido un hijo, personas que se sienten violentadas en su espacio personal o en su propiedad privada.

Evidentemente el sistema judicial está diseñado para el castigo por el cometido de un delito, pero más allá es una forma de solidarizarse con la persona que ha sido víctima de este delito. Las personas necesitan sentir que posterior al hecho se hizo justicia, se castigó a ese victimario que transgredió su tranquilidad y entorno de paz. Aunque realmente las víctimas no necesiten ver al agresor “tras las rejas”, sino que alguien sea responsable por el delito cometido, que tome consciencia de lo que está sucediendo y que tenga en su interior la intención de reparar el daño realizado.

La justicia restaurativa abre una nueva oportunidad al victimario al darle la oportunidad de enderezar el camino que hasta el momento ha circulado en sociedad, y al mismo tiempo, deja tranquila a la víctima o sus allegados quienes albergan la certeza de que esa persona se hizo responsable de sus actos, además, ofrece la esperanza de que no se volverá un potencial delincuente.

Quienes promueven el programa de justicia restaurativa señalan que es una alternativa a la justicia tradicional que procura una reinserción más eficiente de los menores de edad en la sociedad. Sin embargo, se considera en esta tesis que no importa tanto el delito en sí, sino la capacidad de las partes para establecer una conciliación mediante el diálogo. Por eso, no debería verse el programa de justicia restaurativa como una alternativa, sino como la primera opción por seguir como resolución a un conflicto dado.

Otra circunstancia importante es que el ofensor debe estar anuente a adherirse al Programa de Justicia Restaurativa y la víctima debe estar anuente a conversar con el ofensor. Esta anuencia resulta difícil pues es complicado suprimir los sentimientos y frustraciones que en ese momento se manejan dada la situación que fue la causante del hecho.

“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.” (Ley de Justicia Penal Juvenil 7576. San José, Costa Rica).

Como pudimos comprender, en el caso de la intervención del Patronato Nacional de la Infancia y la participación que este tiene en los procesos, queda claro que el menor de edad se encuentra sumamente protegido ante la comisión de un delito donde actúa como victimario y que posee todas las herramientas para tener una reincorporación a la sociedad a la brevedad.

En cuanto a la capacidad que se le otorga, tiene plena capacidad procesal para actuar aun sin representante dentro del proceso penal. Eso sí, los padres, tutores o personal del Patronato pueden apersonarse en cualquier momento que el menor de edad solicite.

## **2.17 Análisis del papel que posee el Patronato Nacional de la Infancia en la representación de los menores de edad**

El Patronato Nacional de la Infancia es reconocido en Costa Rica como aquella institución que vela por los derechos de los menores de edad; es parte en todos los procesos de régimen de visitas en el caso de familia, tránsito, pensiones.

En materia laboral propiamente, si los progenitores directos han fallecido y se deben otorgar derechos que por ley les corresponden al menor de edad, el PANI debe intervenir con el propósito de aclarar quién posee la guarda crianza de ese menor de edad. Principalmente debido al estatus en el que se encuentra un menor de 18 años ejerciendo un trabajo, interviene el PANI en este caso por motivos de seguridad de los bienes del menor de edad.

Se analiza el hecho de la contradicción normativa, donde el menor de edad puede firmar un contrato laboral aplicando el fuero de protección especial pero aun así desde su autonomía y posteriormente, rota la relación laboral y en el proceso de exigencia en el cumplimiento de sus derechos se le dé audiencia a esta institución para protección del menor de edad.

No todos los procesos y procedimientos relacionados con los menores de edad son notificados al Patronato Nacional de la Infancia para que se apersona; solo aquellos donde el menor de edad ha sido conocido en las instancias de la institución o en su defecto carezca, como se encuentra supra citado, de representación legal por parte de los progenitores directos.

“ARTÍCULO 43.- Patronato Nacional de la Infancia. El Patronato Nacional de la Infancia, por medio de su representante legal, podrá participar con carácter de interesado, en todas las etapas del proceso, con el fin de controlar, vigilar y garantizar el fiel cumplimiento de las disposiciones legales en beneficio del menor de edad, sea víctima o victimario” (LEY DE JUSTICIA PENAL JUVENIL 7576. Costa Rica).

Dentro de los procedimientos judiciales, el Patronato Nacional de la Infancia debe ser siempre notificado, aunque no se requiera siempre su intervención ni apersonamiento al proceso. En el caso de que se requiera apersonamiento del PANI será para tomar en consideración si este desea constituirse en querellante o no; si la institución no se constituye como querellante, la intervención del PANI no tendría efecto alguno y la institución archiva el caso.

En caso contrario, cuando son los padres los victimarios hacia menores de edad, se apersona el Patronato desde la primera instancia hasta el juicio si fuera necesario. En caso de que la institución sea contactada por la fiscalía correspondiente, debido a que el menor de edad ha sido el victimario, el Patronato Nacional de la Infancia brinda acompañamiento durante el procedimiento judicial, sin que esto influya en la ejecución del bien superior del niño; se le brinda igualmente defensa pública y por parte del Patronato se da un acompañamiento hacia el menor de edad, aun cuando se encuentre en este caso los progenitores presentes.

La licenciada S. refiere: “En teoría el PANI es una institución que debería defender al menor de edad, sin embargo, se defiende hasta cierto punto, o sea a nosotros no se nos pregunta si el menor de edad se encuentra apto para justicia

restaurativa o no, ya que cuando ingresa al centro penal ya nosotros no tenemos nada que ver.” (Lic. S., comunicación personal, 18 de julio del 2019).

La licenciada S. menciona en su entrevista el caso de un menor de edad, que por protección llamaremos Juan. Ha sido caso del Patronato Nacional de la Infancia desde los dos años; la mamá de Juan siempre fue una mamá abandonada y negligente y el niño fue criado por hermanas. En su período de adolescencia él se hace un “chico transexual”. El caso de este menor de edad es estudiado por todo el equipo interdisciplinario del Patronato Nacional de la Infancia de la sede correspondiente y se deduce que su reacción se debe a que Juan piensa que siendo mujer la madre lo va a querer más.

Durante el proceso de estudio de este caso en particular, menciona la licenciada S. que el fin y la visión del Patronato Nacional de la Infancia es buena y que el fallo muchas veces se encuentra en algunos funcionarios que al tratar con estos menores de edad como es el caso de Juan, no procuran su bienestar superior, sino que deben tratar con situaciones externas que evidentemente dificultan el fin para el cual fue creada la institución.

Durante el proceso de crianza, este menor de edad no fue institucionalizado para evitar “marcarlo” o revictimizarlo debido a que dentro del proceso de intervención al menor de edad la institucionalización es la última opción. Estuvo con varios recursos familiares, albergues, hasta llegar al punto de comenzar a delinquir prostituyéndose por medio de un proxeneta; en varias ocasiones el menor de edad recurrió a los juzgados a establecer denuncias contra el PANI por dejarlo en abandono, sin embargo,

debido a que incurrió en delitos como robo, amenaza con arma, hurto desde los 10 años hasta el punto de prostituir a dos menores de edad. Posteriormente éstas menores de edad lo denuncian ante las autoridades judiciales y Juan ingresa a un centro penal. En este momento, el menor de edad está próximo a cumplir su mayoría de edad y según refiere la licenciada S.: “este menor de edad ha sido acompañado a todas las audiencias para protección de sus derechos, sin embargo, nosotros como institución no podemos intervenir ni solicitar ningún tipo de medida alterna, pues en este caso particular es inútil solicitar medidas donde se aplique la justicia restaurativa, debido a los antecedentes y las patologías que ha tenido este menor de edad desde los dos años de edad”. Acota además la licenciada en su cierre de caso: “en ese momento siento que el manejo que se tuvo con este menor de edad no fue el adecuado y debido a esto el menor se encuentra en esta situación”.

Surge nuevamente la duda del porqué el menor de edad debe ser acompañado por el Patronato Nacional de la Infancia pues posee capacidad procesal, que si bien es cierto es relativa, no impide el adecuado conocimiento de este menor sobre el caso que se discute; al respecto, podría decirse que la intervención del PANI podría tomarse en consideración en aquellos casos donde los padres no se encuentran presentes en la vida del menor de edad o que estando presentes no ejerzan la tutela como corresponde; en ocasiones no se toman en cuenta los derechos de los menores de edad y adquieren antecedentes como el caso de Juan, quien es un ser humano con un pasado bastante tortuoso y un futuro poco prometedor, pues al salir del centro penal probablemente incurra en otro delito para volver al ambiente carcelario o de atención judicial ya que es la única forma de vida que conoce. Cuando fue niño de un albergue

a otro y probablemente en su condición de adulto de un centro penal a otro continuando así el único modo de vivir que conoce.

## **CAPÍTULO III**

### **MARCO METODOLOGICO**

### **3.1 tipo de investigación**

#### **3.1.1 Finalidad**

El tipo de investigación en el presente estudio se considera de corte mayoritariamente teórico debido a que se realiza un razonamiento con respecto al tema de la Capacidad Procesal de Menores de Edad en Procesos Judiciales y Administrativos dentro de la Resolución Alternativa de Conflictos. Así mismo, se logrará extraer documentación y complementarla para así generar nuevos conocimientos con respecto a la capacidad procesal de menores de edad en Costa Rica, su implementación y validez.

#### **3.1.2 Marco**

Por el marco, la investigación se considera micro, pues a pesar de que los adolescentes están incorporados en procesos legales en general, su interés se limita específicamente a la capacidad procesal de los menores de edad dentro de los procesos administrativos y judiciales en la Resolución de Conflictos a la luz de la Ley de Resolución Alternativa de Conflictos y los principales cuerpos normativos que incluyen la figura del menor de edad como sujeto de derecho.

#### **3.1.3 Dimensión temporal**

Haciendo referencia a la dimensión o el alcance temporal esta investigación se denomina de corte transversal pues se realiza la investigación de una situación determinada en un tiempo determinado. Se estudia el fenómeno en el presente con

respecto a la evolución de los menores de edad y su capacidad procesal dentro de los procesos de resolución alterna de conflictos. Analizar si realmente los menores de edad tienen capacidad para actuar dentro de los procesos alternos de resolución de conflictos.

#### **3.1.4 Por la condición**

Se basa en una investigación mixta debido a que reúne características de la investigación de campo y la de laboratorio. Estudia un aspecto específico en un tiempo determinado, también se realizarán entrevistas en un ambiente controlado.

#### **3.1.5 Por la naturaleza**

En cuanto a la naturaleza de la investigación, se denomina cualitativa pues se realiza un análisis de información sin recolectar datos numéricos, más bien históricos.

Por su enfoque metodológico y su fundamentación epistemológica tiende a ser de orden descriptivo, orientado a estructuras teóricas y suele confundirse con la investigación etnográfica dado su origen y su objeto de investigación. Utiliza preferentemente información cualitativa, descriptiva y no cuantificada. Estos paradigmas cualitativos e interpretativos son usados en el estudio de pequeños

grupos: comunidades, escuelas, salones de clase, etcétera.” (EL PROCESO DE LA INVESTIGACIÓN CIENTÍFICA. EDITORIAL LIMUSA, S.A. 2003

## **3.2 SUJETOS Y FUENTES DE INFORMACIÓN**

### **3.2.1 Sujetos**

En el proceso de la investigación se piensa aplicar una entrevista a un jurista especialista en procesos de conciliación extrajudicial que oriente a la investigadora de forma más amplia sobre la práctica del proceso de conciliación extrajudicial, así como dos profesionales en Psicología ya que al ser el menor de edad un sujeto importante en el proceso de la investigación se debe conocer acerca del ámbito cognitivo y su evolución al momento de tomar decisiones dentro de procesos administrativos y judiciales.

### **3.2.2 Fuentes de Primera mano**

Las fuentes documentales básicas de esta investigación son las siguientes:

- El Código Procesal Civil (2018) ya que regula el procedimiento de los acuerdos extrajudiciales y la intervención de las partes en el proceso.

- Constitución Política de Costa Rica al ser fuente primaria de investigación donde se compilan artículos importantes correspondientes a derechos fundamentales
- Código de la Niñez y la Adolescencia (2011) que establece parámetros por seguir en el trato de menores de edad en Costa Rica.
- Información posterior a las entrevistas que se planean realizar.

### **3.2.3. Fuentes de segunda mano**

- Libro de Derecho Privado (Pérez Vargas, Víctor). Compila en su libro varios actores que se refieren al tema de capacidad jurídica y capacidad de actuar, base fundamental de la investigación.
- Tratado de las Personas (Alberto Brenes Córdoba). Redacta en su tratado bases de derecho con respecto a la personalidad de los sujetos de derecho.

### **3.3 Técnicas e Instrumentos para recolección de información**

Las técnicas de recolección de información para esta investigación son la observación y la entrevista. Para la aplicación de la entrevista se utilizará una guía temática.

## **CAPÍTULO IV**

### **4.1 Conclusiones y recomendaciones**

#### 4.1.1 Conclusiones

- **4.1.1 Conclusiones**
- Por medio de la Corte Suprema de Justicia se realiza un convenio con Agencia Internacional de Desarrollo (AID), el cual viene a desarrollar la Resolución Alternativa de Conflictos, desde este punto se realizan una serie de cambios y avances para obtener lo que hoy llamamos la Ley RAC costarricense.
- Se realizó una breve reseña de la historia como tal de la ley actual 7727 (Ley de Resolución Alternativa de Conflictos y Promoción de la paz social, la cual permite mediante acuerdos de conciliación dirimir los conflictos de carácter patrimonial, aunque durante el proceso investigativo se dio a conocer que en el ámbito penal juvenil especialmente con el programa de Justicia Restaurativa la solución del conflicto va más allá de la simple retribución material. Encierra toda una cultura de diálogo y equilibrio, una nueva oportunidad no solo para descongestionar juzgados penales, sino para restaurar adolescentes, brindar oportunidades y buscar por medio de la reintegración social y el beneficio colectivo e individual.
- Queda claro que toda persona, por solo el hecho de considerarse ser humano posee capacidad jurídica y que ésta capacidad es indiscutible.
- Está establecido de forma muy clara la inserción de menores de edad dentro de la clase trabajadora en Costa Rica, se especifica mayor de 15 años, sin

embargo, entre los 15 años y menores de 18 años se establece un régimen especial que le protege las garantías de igualdad en materia de empleo al regular horarios, actividades específicas donde pueden laborar. En cuanto a la capacidad procesal en materia laboral, se considera a las personas adolescentes mayores de 15 años con plena capacidad procesal dentro de los procedimientos de conciliación, lo cual es totalmente coherente ya que al momento de suscribir el contrato de trabajo lo hacen sin ningún tipo de respaldo o apoyo por parte de su representante.

- En materia de conciliación “ARTICULO 444.- Los trabajadores y las trabajadoras gozan, a partir de los quince años, de plena capacidad para ejercer ante las autoridades administrativas y judiciales las pretensiones que sean de su interés y, en general, para la tutela de sus derechos laborales y de seguridad social.
- En procesos en los que se discuta cualquier violación a los derechos de las personas trabajadoras menores de quince años, incluyendo los establecidos en el capítulo VII de la Ley N.º 7739, Código de la Niñez y la Adolescencia, de 6 de enero de 1998, así como la prohibición establecida en el artículo 92 de ese cuerpo normativo, estas personas serán representadas por su padre o su madre o por quien las represente legalmente y, en su defecto, por el Patronato Nacional de la Infancia (PANI), que para ese efecto designará a una persona abogada” (Código de Trabajo. Capítulo II. Sección I).
- Tomando en consideración el hecho de que un menor de 15 años debería dedicarse solamente a la educación, el entorno familiar no se considera apto

para actuar en defensa de un menor de edad, pues el hecho de que un menor de edad labore evidencia una carencia de responsabilidad parental y en este caso, el PANI debería fungir como órgano interventor aun cuando se tenga representante legal presente.

- En materia penal se define al menor de edad como sujeto de derechos y con capacidad procesal para actuar en procedimientos penales, tanto para determinar derechos, como para tener la posibilidad de asumir consecuencias por el incumplimiento de sus obligaciones, pero siempre con la esperanza de ofrecer una mejor calidad de vida mediante el proceso de desjudicialización a través de la conciliación.
- La ley penal juvenil establece la conciliación permitida cuando el imputado y la víctima son menores de edad y niega la conciliación cuando el imputado es mayor de edad y la víctima es menor de edad, sin embargo obvia la postura cuando el imputado es menor de edad y la víctima es mayor de edad, pues en este caso, aunque se permite la conciliación en pro del menor de edad no se toma en cuenta que la víctima indiferentemente a su edad tiene una situación particular que puede ser perjudicial en el proceso de conciliación pues solo conseguiría revictimizarla, se le brindan tantos beneficios al menor de edad que olvidamos el hecho de que la víctima en este caso, aun siendo mayor de edad es la parte más vulnerable.
- Dentro de las consideraciones para acceder a la conciliación se encuentra el balance de poder, que nos indica que debe haber igualdad de condiciones,

incluyendo las emocionales para conciliar, si a esto sumamos el hecho de las vivencias traumantes en un acto delictivo, la víctima, siendo mayor de edad se vería afectada ante una situación donde el victimario menor de edad desee conciliar y por lo tanto quedaría a criterio del juez si permite que por el hecho de ser el menor de edad el beneficiado ante la conciliación se obvие el posible menoscabo a la persona mayor de edad.

- En el proceso penal juvenil propiamente priva uno de los principios más importantes dentro de la normativa costarricense que procura el beneficio del menor de edad, el bien superior del niño y el adolescente; un bien que debe ser integral y procurar que el menor de edad sea considerado una persona con derechos, deberes y plena capacidad procesal progresiva acorde con su capacidad cognitiva y posterior a valoración del equipo interdisciplinario correspondiente.
- Este procedimiento posee un protocolo por seguir por lo menos en la rama del área penal juvenil donde se describe cuáles son los pasos que deben seguir las partes para cumplir con varios objetivos, la extinción de la acción penal, el resarcimiento y la reposición del daño y la inclusión nuevamente en sociedad de un adolescente renovado y consciente de la responsabilidad que conlleva cometer un acto ilícito.
- Las casas de justicia funcionan como una buena herramienta para descongestionar los juzgados, sin embargo, se necesita fortalecer el ámbito legal y administrativo de las mismas pues durante el proceso de investigación

se denotó la dificultad de acceso a las mismas para la obtención de información debido a la plétora de trabajo para solo un abogado.

- Una de esas alternativas fue el Programa de Justicia Restaurativa el cual evita a toda costa el castigo carcelario pues eso hace más difícil la reinserción de los menores de edad dentro de la sociedad posterior al cumplimiento de la pena, procurando así un aumento en el equilibrio de la vida en sociedad. Queda claro en la normativa que el menor de edad posee capacidad procesal plena para actuar dentro de los procedimientos judiciales, específicamente en Justicia Restaurativa a partir de los 12 años y menos de los 18 años. Se dividen dos grupos para atención de menores de edad. “ARTÍCULO 4.- Grupos etarios Para su aplicación, esta ley diferenciará en cuanto al proceso, las sanciones y su ejecución entre dos grupos: a partir de los doce años de edad y hasta los quince años de edad, y a partir de los quince años de edad y hasta tanto no se hayan cumplido los dieciocho años de edad” (Ley Penal Juvenil 7576. San José, Costa Rica). Esto hace que la atención resulte óptima e individualizada.
- Actualmente se están realizando mayores capacitaciones hacia el poder judicial por medio de la Dirección del Programa de Justicia Juvenil Restaurativa donde ésta funge como rector del cumplimiento del Plan de Acción elaborado para ser cumplido en un plazo de cinco años.
- La legitimación de la capacidad procesal de los menores de edad abre una etapa más dentro de la evolución del sistema judicial costarricense; procura celeridad y eficacia en los procedimientos y brinda una visión diferente del menor de edad ante la sociedad pues se logra identificar como sujeto de

derechos y obligaciones y además se le da un trato especial por su fuero precisamente de menor en función de la edad.

- Hace que el sistema judicial sea más considerado y entonces busque alternativas para procurar el buen desarrollo del niño y el adolescente en general. “Artículo 108°- Legitimación para actuar como partes. Cuando en los procesos judiciales esté involucrado el interés de una persona menor de edad, estarán legitimados para actuar como partes: a) Los adolescentes mayores de quince años, personalmente, cuando así lo autorice este Código y en los demás casos, serán representados por quienes ejerzan la autoridad parental o por el Patronato Nacional de la Infancia cuando corresponda.” (Código de la Niñez y la Adolescencia).
- Por último, la perspectiva que se tiene del Patronato Nacional de la Infancia cambia por completo en el desenlace de esta tesis, debido a que pasa de ser una institución interventora a una institución que acompaña en casos estrictamente necesarios y que se mantiene al margen de lo que el procedimiento judicial así indique.
- La participación en justicia restaurativa es prácticamente nula pues no pueden dar opinión alguna sobre la condición del menor de edad, excepto que este sea un menor institucionalizado o propiamente un caso conocido en el PANI.
- Dicho esto, no se considera al PANI una institución que menoscabe el ejercicio de la capacidad procesal del menor de edad, al contrario, le da muchísima libertad de expresión y decisión a los menores de edad que son considerados de riesgo social apegándose a las normas de la Convención del Niño.

#### 4.1.2 Recomendaciones

1. El estado de paz social debe buscarse día a día en el ambiente actual tan convulso que convive la sociedad; se debe promover ese estado de tranquilidad, por lo tanto, se debe promover la implementación de procedimientos judiciales que contemplen la posibilidad de justicia restaurativa en casas de justicias especializadas en llevar a cabo acuerdos de resolución de conflictos en materia penal juvenil. Esto definitivamente influiría en la descongestión de los juzgados y propiciaría un ambiente más privado, acogedor y menos judicializado con el fin de que el impacto de verse en un juzgado no sea tan fuerte, tanto para el menor de edad como para la víctima o sus familiares.
2. Es necesario implementar en los niños la idea de que los conflictos pueden resolverse mediante la comunicación asertiva y no por métodos violentos.
3. El Ministerio de Educación Pública debe volver a los programas que se habían establecido desde 1996 en las escuelas donde se procuraba tener estudiantes y profesores mediadores para solucionar conflictos sencillos pero que marcan la base en la crianza y el crecimiento de un niño desde el ambiente escolar hasta su adolescencia.

4. En el caso concreto de la capacidad jurídica y procesal del menor de edad, aunque es necesario poseer un protocolo a seguir para definir rangos de edad, no es para nada suficiente, pues la intervención del equipo interdisciplinario que incluye trabajo social y psicología son ejes esenciales en la determinación de la capacidad y por lo tanto sería esencial que el equipo interdisciplinario tuviera mayor injerencia dentro de los procedimientos de conciliación, acompañando al menor de edad en todo momento durante el proceso.
5. En sede Administrativa se cuenta con el MTSS, estructurado de forma tal, que la conciliación se lleva a cabo en diferentes departamentos, entre ellos la Dirección de Asuntos Laborales, la Dirección Nacional de Inspección de Trabajo y el Centro RAC.
6. Es necesario unificar estos departamentos para obtener celeridad en los procedimientos y unificación de criterios.
7. El Patronato Nacional de la Infancia debería fungir como interventor en las etapas y procedimientos judiciales en la rama del derecho penal juvenil especialmente, principalmente, ya que como vimos dentro de la investigación prácticamente la intervención es nula.

8. Se resalta el bien superior del niño como un principio integral y por lo tanto se debe siempre tomar en cuenta para cualquier procedimiento pues esas decisiones pueden llegar a marcar su vida de forma positiva o negativa.
9. Se debe tomar en consideración el caso en que el menor tenga representante, que no siempre los intereses del menor de edad son los que el representante está defendiendo y esto puede traer menoscabos a la integridad o seguridad del menor de edad en cualquier ámbito de su vida, de ahí la intervención necesaria del Patronato Nacional de la Infancia.
10. La conciliación debe ser vista como un proceso extrajudicial completo, no como una alternativa dentro de los procesos sino como una forma normal del proceso que adopta medidas más expeditas para lograr su objetivo. Se le debe inculcar a los profesionales en Derecho que la vía judicial no debe ser la de escogencia, sino la vía alterna a la conciliación.
11. La justicia restaurativa vela por la reinserción del imputado a la sociedad, sin embargo, la materia es poco conocida socialmente y también poco aceptada; es necesario extender la información acerca del programa de justicia restaurativa y los beneficios que traería a los menores de edad para que logren una reinserción más rápida a la sociedad de forma digna sin ser señalados y por lo tanto extender las capacitaciones que se han realizado al personal del poder judicial hacia las comunidades, en menor complejidad evidentemente

para formar un nuevo criterio al respecto de la justicia restaurativa en materia penal juvenil.

12. Tomar en consideración dentro del proceso de conciliación o la oportunidad de optar por la justicia restaurativa el desbalance de poder cuando el menor es el victimario, ya que tener solamente la noción de protección por medio de las normas internacionales puede menoscabar el bienestar de la víctima, si es mayor de edad. Como vimos dentro del análisis referente a la intervención del Patronato Nacional de la Infancia algunos menores de edad poseen una capacidad que va más allá de su edad cronológica y a la que hay que prestarle atención, no solo como un menor de edad sino como un posible riesgo para la sociedad.

## Referencias Bibliográficas

Anónimo. *Entrevista Personal*. (19 de junio del 2019)

*Código de Trabajo*. (1943). Costa Rica: Publicaciones Jurídicas S.A.

*Constitución Política de la República de Costa Rica*. (1949). Costa Rica: Editorial: Imprenta Nacional.

*Código de la Niñez y la Adolescencia* (1998). Ley N<sup>a</sup> 7739 del 6 de enero del 1998. Costa Rica: Publicaciones Jurídicas.

*Declaración de los Derechos del Niño*. (1924). Recuperado: <https://www.humanium.org/es/ginebra-1924/>

Llobet, J. (2014). *Derecho Penal Juvenil*. San José: Editorial Jurídica

Organización Internacional del Trabajo. (2019). *Convenios 138 y 182 de la Organización Internacional del Trabajo*. Recuperado de: <https://www.ilo.org/ipecc/facts/ILOconventionsonchildlabour/lang-es/index.htm>

Pérez, V. (2013). *Derecho Privado*. Editorial: LITOGRAFIA E IMPRENTA LIL, SA, San José, Costa Rica, 4ta ed., 2013.

Poder Judicial. (2019). *Principios constitucionales*. Recuperado de: <https://www.poder-judicial.go.cr/salaconstitucional../principiosconstitucionales>

Poder Judicial. (2019). *Misión y visión*. Recuperado de: <https://pj.poder-judicial.go.cr/index.php/informacion-institucional/vision-mision-y-valores-del-poder-judicial>.

Poder judicial. (2019). *Justicia Restaurativa*. Recuperado de: <https://justiciarestaurativa.poder-judicial.go.cr/>

*Reforma Procesal Laboral* (2017). Costa Rica: Editec Editores S.A.

Sala Constitucional de Costa Rica. (2007). *Resolución N° 190. Tribunal de Trabajo, Sección Cuarta, Segundo Circuito Judicial de San José*. Recuperado de: [https://www.imprentanacional.go.cr/pub-boletin/2019/03/bol\\_25\\_03\\_2019.pdf](https://www.imprentanacional.go.cr/pub-boletin/2019/03/bol_25_03_2019.pdf)

Sala Constitucional de Costa Rica. (1997). *Voto 1776-97 del 1 de abril de 1997*. Recuperado de: <https://www.poderjudicial.go.cr/salaconstitucional/index.php/component/users/?view=login&return=aHR0cDovL3d3dy5wb2Rlci1qdWRpY2lhbC5nby5jci9zYWxhY29uc3RpdHVjaW9uYWwvaW5kZXgucGhwL2NvbXBvbmVudC9waG9jYWxvd25sb2FkL2NhdGVnb3J5LzI3OC1tb2R1bG8tMS1hbm8tMTk5Nz9kb3dubG9hZD00NDk1Ojk3LTAwMTMxOQ==>

Sala Constitucional de Costa Rica. (1998). *Resolución 1998-07115. San José. Costa Rica Sala Constitucional de la Corte Suprema de Justicia*. Recuperado de: <https://vlex.co.cr/vid/-497852010>

Sala Tercera de Costa Rica. (2001). *Resolución N° 2001-001079*. Recuperado de: <https://vlex.co.cr/vid/-498433350>

Sistema Costarricense de Información Jurídica. (1993). *Código de Trabajo*. Recuperado de:

[http://www.pgrweb.go.cr/scij/Busqueda/Normativa/Normas/nrm\\_texto\\_completo.aspx?param1=NRTC&nValor1=1&nValor2=8045&nValor3=101952&strTipM=TC](http://www.pgrweb.go.cr/scij/Busqueda/Normativa/Normas/nrm_texto_completo.aspx?param1=NRTC&nValor1=1&nValor2=8045&nValor3=101952&strTipM=TC)

Sistema Costarricense de Información Jurídica. (1993). *Ley N° 7184, Convención sobre los Derechos del Niño*. Recuperado de: [http://www.pgrweb.go.cr/scij/Busqueda/Normativa/Normas/nrm\\_texto\\_completo.aspx?param1=NRTC&nValor1=1&nValor2=8045&nValor3=101952&strTipM=TC](http://www.pgrweb.go.cr/scij/Busqueda/Normativa/Normas/nrm_texto_completo.aspx?param1=NRTC&nValor1=1&nValor2=8045&nValor3=101952&strTipM=TC)

Sistema Costarricense de Información Jurídica. (2011). *Reglamento a la Ley sobre Prohibición del Trabajo Peligroso e Insalubre para Personas Adolescentes Trabajadoras y reforma Reglamento para la Contratación Laboral y Condiciones de Salud Ocupacional de las Personas Adolescentes*. Recuperado de: [http://www.pgrweb.go.cr/scij/Busqueda/Normativa/Normas/nrm\\_texto\\_completo.aspx?param1=NRTC&nValor1=1&nValor2=70596&nValor3=85324&strTipM=TC#ddown](http://www.pgrweb.go.cr/scij/Busqueda/Normativa/Normas/nrm_texto_completo.aspx?param1=NRTC&nValor1=1&nValor2=70596&nValor3=85324&strTipM=TC#ddown)

Sistema Costarricense de Información Jurídica. (2019). *Ley 7739 Código de la Niñez y la Adolescencia, Capítulo VII: Régimen Especial de Protección al Adolescente Trabajador*. Recuperado de: [http://www.pgrweb.go.cr/scij/Busqueda/Normativa/Normas/nrm\\_texto\\_completo.aspx?param1=NRTC&param2=1&nValor1=1&nValor2=69942&nValor3=84247&strTipM=TC&Resultado=1&nValor4=1&strSelect=sel](http://www.pgrweb.go.cr/scij/Busqueda/Normativa/Normas/nrm_texto_completo.aspx?param1=NRTC&param2=1&nValor1=1&nValor2=69942&nValor3=84247&strTipM=TC&Resultado=1&nValor4=1&strSelect=sel)

Sistema Costarricense de Información Jurídica. (1999). *Reglamento para el Registro de Productos Peligrosos*. Recuperado de: [http://www.pgrweb.go.cr/scij/Busqueda/Normativa/Normas/nrm\\_texto\\_completo.aspx?param1=NRTC&nValor1=1&nValor2=30472&nValor3=32177&strTipM=TC#ddown](http://www.pgrweb.go.cr/scij/Busqueda/Normativa/Normas/nrm_texto_completo.aspx?param1=NRTC&nValor1=1&nValor2=30472&nValor3=32177&strTipM=TC#ddown)

Sistema Costarricense de Información Jurídica. (2005). *Resolución Alternativa de Conflictos y Promoción de la Paz Social RAC*. Recuperado de: [http://www.pgrweb.go.cr/scij/Busqueda/Normativa/Normas/nrm\\_texto\\_completo.aspx?param1=NRTC&nValor1=1&nValor2=30472&nValor3=32177&strTipM=TC#ddown](http://www.pgrweb.go.cr/scij/Busqueda/Normativa/Normas/nrm_texto_completo.aspx?param1=NRTC&nValor1=1&nValor2=30472&nValor3=32177&strTipM=TC#ddown)

Tamayo, M. (2013). *El proceso de Investigación Científica*. Costa Rica: LIMUSA.

Tiffer, C. (1999). *La Sanción Penal Juvenil y sus Alternativas en Costa Rica*. San José, C.R.: UNICEF.

UNICEF. ( 2015). *VI Estado de los Derechos de la Niñez y la Adolescencia en Costa Rica*. Recuperado de: [https://www.unicef.org/costarica/docs/cr\\_pub\\_EDNA\\_VI\\_CR.pdf](https://www.unicef.org/costarica/docs/cr_pub_EDNA_VI_CR.pdf)

## ANEXOS

### ENTREVISTA

Día de la entrevista: \_\_\_\_\_

Nombre de la persona: \_\_\_\_\_

Puesto u ocupación que desempeña: \_\_\_\_\_

Tiempo de servicio: \_\_\_\_\_

Se le explica al profesional el fin de la entrevista que se refiere a temas académicos, se le explica que esto ayudará a complementar la tesis que se estudia.

1. ¿El menor de edad puede desarrollar la capacidad procesal con la edad?

R/ \_\_\_\_\_

2. ¿Existen mecanismos por medio de los cuales se pueda identificar la capacidad cognoscitiva y volitiva en un menor de edad?

R/ \_\_\_\_\_

3. ¿Cuáles opciones propone para que el menor de edad se encuentre protegido durante los procesos de Resolución Alternativa de Conflictos?

R/ \_\_\_\_\_

4. ¿Cómo se puede incentivar en las personas la idea de una sociedad de paz y diálogo para disminuir los procesos dentro de los juzgados en Costa Rica

R/ \_\_\_\_\_