

UNIVERSIDAD DE GINEBRA

CERTIFICADO DE ESTUDIOS AVANZADOS EN JUSTICIA JUVENIL



“PRINCIPIO DE OPORTUNIDAD EN LA JUSTICIA PENAL PARA ADOLESCENTES; IGUALDAD Y PROPORCIONALIDAD”

TRABAJO DE FIN DE ESTUDIOS PRESENTADO POR:

MARIA GRACIELA MONTERREY VELEZ

TUTORA:

VIRGINIA DOMINGO DE LA FUENTE

17 de septiembre de 2018

PRESENTACION

El presente trabajo es una recopilación, de la investigación y reflexión de acuerdo a la puesta en práctica de unos de los Principios que hacen posible que la Justicia Penal Especial de Adolescentes tenga una espíritu humano, reconciliador, renovador, educativo aplicando una Justicia Restaurativa; no solamente el establecimiento e imposición de la normas estrictamente trazadas, sino yendo de la mano con la aplicación del Principio de Oportunidad en concordancia con el Principio de Igualdad y Proporcionalidad, desde todas las etapas (*Investigación, Proceso Judicial, y Ejecución de Medidas o Sanciones*) que realizan todos los operadores de justicia (*Policía, Fiscal, Juez, Especialistas que conforman el Equipo Interdisciplinario, Director de la Oficina de Ejecución y Vigilancia de las Sanciones Penales a los adolescentes*) en busca de la reinserción social del adolescente con cambio favorables para su persona, la familia y la sociedad; teniendo como base el novedoso sistema de la Justicia Restaurativa. En este tema de Justicia Penal Especial para Adolescentes como la palabra lo dice debe prevalecer la especialidad, así como lo indica el adjetivo *Especial* que revela algo diferente de lo ordinario es decir un procedimiento en el que el adolescente se trate de forma diferente a un adulto, ya que de inicio su anatomía lo exige.

Este proceso penal que se desarrolla en contra de los Adolescentes de quienes se alega han infringido la ley tiene un carácter muy especial, y hay que saber tratarlo como tal; se podría decir que es una Justicia que se aplica de acuerdo a su condición de vulnerabilidad refiriéndome a su edad, circunstancia de vida en la familia y sociedad (sin perder de vista el principio de la no discriminación) de su posición económica o condición social; hay que tener mucho cuidado en esa diferenciación, pues me refiero; “Como influye en su personalidad el medio en que se ha relacionado o convive el adolescente”. A un adolescente no se le debe caracterizar por pertenecer a una familia de escasos recursos económicos y vivir en un barrio marginal, como un delincuente en potencia; es su entorno familiar, su formación y convicción en valores que determinaran su carácter. Recordemos que los adolescentes son seres humanos en desarrollo, y como tales están en proceso de crecimiento y aprendizaje.

Objetivos:

1. Que la aplicación del Principio de Oportunidad sea considerado en Justicia Penal Especial para Adolescentes como una alternativa para alcanzar la Reeducción, y la Reinserción Social del adolescente a quien se le atribuye la violación de la ley; y que esta sea de una forma rápida y efectiva.

2. Que todos los Operadores de Justicia que laboran con niños, niñas y adolescentes en conflicto con la ley tomen en consideración la proporcionalidad del hecho, las circunstancias en que se cometió, en cuanto a la iniciación, continuidad y ejecución de una posible sanción.

3. Que al momento de la aplicación de las medidas a los niños, niñas y adolescentes sancionados se le consideren las condiciones Socio-económicas, y culturales, las que deben ser evaluadas por los especialistas que conforman el Equipo Interdisciplinario del Juzgado Penal de Distrito de Adolescentes.

INTRODUCCION

El conocimiento y aplicación del Principio de Oportunidad, que me referiré en esta investigación, pienso que es uno de los principios más importante en el desarrollo de un Proceso Penal Especial para Adolescente ya que conlleva a la posibilidad en que el niño, niña o adolescente puedan enmendar, reparar, resarcir o restituir una acción de la que es protagonista; la cual no ha sido considerada adecuadamente, y aceptada desde un punto de vista legal, por la comisión de un hecho reprochable ante la sociedad. Este principio da la oportunidad de sensibilizar y lograr un cambio en el comportamiento inadecuado o inaceptable en el niño, niña o adolescente y que sin duda alguna causo un mal a otra persona que reclama le sea restituido su derecho vulnerado.

Ha sido muy acertado considerar el Principio de Oportunidad en la Justicia Penal Especial para Adolescentes; recordemos que este sistema de justicia retoma de forma integral una situación que involucra a niños, niñas y adolescentes; y es mediante la creación de la ley especial que se retoma el compromiso, de darles un lugar en la sociedad como personas sujetos de derecho, que conlleva a tener obligaciones, compromisos, desde su etapa temprana, recordemos que son seres humanos en proceso de desarrollo, físico, intelectual, sicológico, cultural, social y por ente están en la etapa de aprendizaje, que obviamente necesita de dirección y control. Pues un niño, niña o adolescente crece y se desarrolla con el pensamiento ingénito de que es lo bueno y lo malo sin embargo este punto de vista varía partiendo de su conocimiento en su entorno (familia, comunidad).

Para aplicar el Principio de Oportunidad se tiene que considerar en el niño, niña y adolescente en su esfera social, sicológica, intelectual, su relación familiar, y afectiva. De tal manera que su aplicación conlleve un objetivo integral de cumplimiento, efectividad y aprendizaje, tomando en consideración el Interés Superior del Adolescente definido en el artículo 10 del Código de la Niñez y la Adolescencia de Nicaragua.

DESARROLLO

Principio de Oportunidad como una alternativa a la resolución del conflicto en Justicia Penal Especial para adolescentes.

El Principio de Oportunidad emana del Principio de Legalidad y debe estar acorde a los principios de Igualdad y Proporcionalidad. En los Procesos Penales este Principio debe tomarse en consideración como regla o Principio rector incluso para el órgano acusador (Ministerio Público, Representante legal de la víctima) en el que se tiene y deben tomar en cuenta los criterios de oportunidad y la voluntad de las partes, para resolver un conflicto judicial. Procurando así una mejor y mayor eficiencia en la administración de justicia, incluso por economía procesal, sobre todo en materia de adolescentes donde prevalece el Principio del Interés Superior del Adolescente; de la mano a este principio de oportunidad debe ser primordial, y así estaríamos aplicando una justicia restaurativa.

En política criminal el principio de oportunidad debe entenderse como una manifestación de la intervención mínima del derecho penal y el abandono a la función de la pena como sanción al hecho punible, por ello en materia de adolescentes el Juez Penal de Distrito de Adolescentes debe procurar que se materialicen alternativas a la persecución penal o limitarlas a algunas medidas no privación de libertad cuando se haya iniciado un proceso.

Tomando en cuenta que la Conciliación y/o Acuerdo entre las parte en conflicto sean proporcionales; esa proporcionalidad debe basarse en una comparación entre la pretensión de la parte reclamante y la forma de lograr esa petición, es decir un dialogo entre los representantes legal, con la participación de la víctima y obviamente el adolescente acusado a quien se le debe conceder el derecho de expresarse, y como consecuencia su derecho de ser oído *“La Convención sobre los Derechos del Niño consagra el derecho a ser oído y el principio del interés superior del niño en los artículos 12 y 3, respectivamente”* ; además debe ser una conversación eficaz y necesaria, es decir, adecuada a fin que tenga una aprobación mínima de intereses de la víctima, adecuándose también a la racionalidad y en consideración a la igualdad de los derechos de las partes en el que el adolescente este consciente de su mal actuar y que debe asumir responsabilidades; considerando también igualdad a la apreciación de las pruebas dentro de la racionalidad y la lógica, de tal manera que la medida que se le aplica cumpla con el objetivo, del resarcimiento del daño así como la reeducación del adolescente y la reinserción a la sociedad.

Principio de oportunidad en la justicia penal para adolescentes; igualdad y proporcionalidad

Más que hablar sobre en qué consiste los Principios de Oportunidad, Igualdad y Proporcionalidad lo que fácilmente puede encontrarse en los libros de Derecho, me refiero a la interacción de los Principios entre sí y cómo influyen sobre las normas penales, específicamente en Justicia Penal Especial para Adolescente.

Parece trivial decir que los Principios son por donde se principia, donde se inicia; pero tiene sentido recordarlo; ya que las normas, leyes y reglamentos antes de llegar a ser concretizados, establecidos, legislados y codificados, fueron en Principio una necesidad con inspiración para ser cumplidas. Más aún, en nuestra cultura jurídica general se da tanta importancia a las normas (escritas) –lo que no está mal- sin embargo se ha llegado hasta el grado que se menosprecian los Principios como normas expresas por ejemplo: El artículo 203 del Código de la Niñez y la Adolescencia de Nicaragua establece literalmente: “La privación de libertad será aplicada cuando: Se cometa cualquiera de los siguientes delitos: - Asesinato atroz,- Asesinato,- Homicidio doloso,- Infanticidio, - Parricidio,- Lesiones graves,- Violación,- Abusos Deshonestos,- Rapto,- Robo,- Tráfico de Drogas, - Incendio y otros estragos”. Sin embargo considero que lo plasmado en este artículo no debe ser absoluto para aplicarse estrictamente. Cabe señalar que hay unos delitos que son enunciados en dicho artículo que ya han sido derogados en el Código Penal de Nicaragua como son el Infanticidio y el abuso deshonesto; lo que vuelve el artículo en desuso; entonces nos permite considerar y aplicar el principio de oportunidad en lo delito donde es posible evaluar la proporcionalidad del daño, para dar una respuesta equitativa al resarcimiento. Los delitos como las Lesiones Graves, el Robo entre otros y siendo estos los más comunes, aunque se indique la privación de libertad en el artículo 203 CNA, una vez comprobado, hay una contradicción en el código de procedimiento penal ordinario donde permiten la mediación, volviéndose más garantista que el Código de la Niñez y la Adolescencia. La convención de los Derechos del Niño y los tratados internacionales ratificados por Nicaragua señalar claramente que la privación de libertad se debe aplicar como última medida y cuando no sea posible sustituirla por otra menos gravosa, esta afirmación que la contiene también Código la Niñez y la Adolescencia de Nicaragua (Arto. 202 CNA), no plantea condiciones, ni señala delitos, lo que me permite retomar la aplicación del Principio de Oportunidad con las consideraciones de cada caso en particular y estudios necesarios realizados a los adolescente por los Especialistas del Equipo Interdisciplinario que labora en el Juzgado Penal de Distrito de Adolescente y así obtener los resultados más justos, para beneficio del adolescente sin perder la vista los derechos de las víctimas.

Principio de oportunidad en la justicia penal para adolescentes; igualdad y proporcionalidad

Me lleva a la conclusión que las normas codificadas no se deben cumplirse rigurosamente, cuando se trata de buscar el bien común, y la paz social; pues si éstos fueran estrictamente cumplidos estaríamos hablando de categorías meta-jurídicas; “*El prefijo "meta" se utiliza para definir algo a partir de otro concepto que ya es conocido por una inmensa mayoría. Algo metajurídico significa que va más allá de lo estrictamente jurídico*”. Estaría al margen de lo que se califica como jurídico porque se superpondría a las reglas existentes. Porque entonces donde se aplicaría la Justicia Restaurativa?. Pues bien es el momento de aplicar los Principios primeramente el de Oportunidad para concatenarlo con el Principio de Proporcionalidad e Igualdad. Entonces nos corresponde hacer una interpretación extensiva a lo establecido en el *Artículo 101 del Código la de la Niñez y la Adolescencia que refiere: Las y los adolescentes sujetos a la Justicia Penal de Adolescente gozarán de los derechos, libertades y garantías reconocidos en la Constitución Política, Tratados, Convenciones, Pactos y demás instrumentos internacionales suscritos y ratificados por Nicaragua y las leyes ordinarias, además de aquellas que les corresponde **por su especial condición**.*

*En consecuencia, deberá garantizarse el respeto, entre otros, de los siguientes derechos y garantías:...f) A que se procure **un arreglo conciliatorio** con la víctima u ofendido; g) A que toda medida que se le imponga tenga como fin primordial su educación.*

El adolescente no goza de su plena capacidad emocional para medir las consecuencias de sus actos con rapidez mental, se lo limita su falta de madurez, condición física pues aunque es un privilegio de su juventud la fuerza natural y biológica también es un elemento peligroso si no sabe utilizarla; los adolescentes se exponen a un estado de estrés máximo que no comprenden. A veces en sus propios hogares, colegios, barrios se vuelven víctimas y reaccionan con naturaleza y espontaneidad a las agresiones del medio, lo que en algunas veces los hace llegar a crear conflictos que pueden ser reparables considerando los voluntades con personas de su entorno así como los mismos operadores de justicia los cuales jugados un papel importante, como conciliadores.

Es por ello que considero que la Privación de Libertad, causa de alguna manera lesiones psicológicas involuntarias, pero podrían convertirse en un alto riesgo en la vida de los adolescentes donde se puede desencadenar ansiedad, depresión, pánico, agresividad, sentimientos de venganza. Y lo que en realidad se busca en un proceso penal especial para adolescente en que el niño, niña o adolescente reflexione, se arrepienta y permita abrir un espacio en su mente para su rehabilitación y reeducación.

Principio de oportunidad en la justicia penal para adolescentes; igualdad y proporcionalidad

En Nicaragua lamentablemente no tenemos cárceles especiales para menores de edad, que tengan las características de lograr el fin deseado, es decir que en los centros penitenciario haya personal especializado (psicólogos, sociólogos, pedagogos) que contribuyan a la reeducación. Y por carecer de dichos centros que si bien es cierto están en galerías diferente a los adultos, de una u otra manera se comunican y esto permite considerar a los adolescentes como presa fácil, para incitarlos a ejercer más violencia dentro y fuera del centro. Perdiendo los valores en su totalidad por carecer de orientación y buscando la manera de sobrevivir al medio.

Considero que el Principio de Oportunidad, como la palabra lo dice da la oportunidad de reinsertar al adolescente a la sociedad, pues estando con medidas no privativas de libertad, y bajo la vigilancia y supervisión de los especialistas del sistema penal especial para adolescentes, se sentirían apoyados, importantes, y sobre todo acompañados en nuevo retorno a la sociedad.

Frecuentemente se olvida o se omite enseñar que los Principios tienen un aporte de complementación del sistema, es decir, la aplicación de los Principios amplía notablemente la capacidad de respuesta del ordenamiento jurídico. De lo antes referido, cabe sin demora señalar las 4 funciones de los Principios según (Bobbio Norberto); estas funciones son:

*1.- **Función interpretativa:** Los Principios aportan al esclarecimiento del sentido de otras normas.*

* Esto nos permite interpretar que las normas establecidas por ejemplo en el Código de la Niñez y la Adolescencia de Nicaragua no me limita o mejor dicho no me prohíbe a aplicar un Principio que valla en beneficio del adolescente, es decir aplicando el principio de oportunidad en los delitos que según dicho código no amerita conciliación y son considerados delitos graves a los cuales se les debe aplicar la privación de libertad; sin embargo siempre debe prevalecer el Interés Superior del Adolescente; y en base a ello el juez puede invitar a las partes buscar una salida al conflicto que conlleve al resarcimiento del daño, y la aceptación de la víctima si así lo considere (voluntad de las partes)

*2.- **Función directiva programática:** Los Principios orientan la actividad de los juristas legisladores al momento de crear normas.*

* Ciertamente los Principios nacen de una necesidad que conlleva a la creación de una norma, entonces, si queremos tomar la dirección correcta en la aplicación de una Justicia

Principio de oportunidad en la justicia penal para adolescentes; igualdad y proporcionalidad

equitativa, lo ideal es aplicar la norma sin obviar los principios que son los antecedentes de su creación y que permiten contribuir a una paz social.

*3.- **Función integradora:** Los Principios resuelven problemas jurídicos que no tienen regulación normativa, es decir, rellenan las lagunas jurídicas. Este Principio se armoniza a su vez, por la unidad de doctrina y el de la interpretación de los Principios conforme a la Constitución.- En este mismo sentido, como lo planteó Dworkin Ronald, los Principios no son entre sí incompatibles, son siempre concurrentes entre ellos.*

* El Principio de Oportunidad está íntimamente ligado con el Principio de Igualdad y Proporcionalidad. Para que se dé una Justicia Restaurativa, se tiene evaluar, las circunstancias en que se dieron los hechos, la naturaleza del delito o falta, la voluntad de las partes para buscar una solución al conflicto, la efectividad del cumplimiento, y la satisfacción de la víctima en cuanto a la restitución de su derecho. En este caso los usuarios de nuestros procesos penales tendrán la oportunidad de dialogar, y exponer su necesidades, y soluciones.

*4.- **Función “destructivita” de normas:** Es imprudente decirlo pero es cierto, no comúnmente sino excepcionalmente, las normas que riñan flagrantemente con principios han de ser inaplicables. Esto es un remedio al posible abuso del legislador.*

* No puede ser posible que la Justicia ordinaria para Adultos en Nicaragua sea más flexible que la Justicia Especial para Adolescentes en lo que refiere al Principio de Oportunidad por ejemplo: Como lo refería anteriormente el delito de Robo es conciliable según el Código de Procedimiento Penal de adultos, al contrario a lo establecido en el Código de la Niñez y la Adolescencia. Ya que dicho delito en el CNA no es conciliable. Por esto no me impide aplicar el Principio de Oportunidad. Cabe señalar que en la práctica tanto el Fiscal como la Defensa proponen un acuerdo entre las partes, el cual es evaluado por el Juez quien aplica medidas no Privativas de Libertad, contempladas en el artículo 195 del CNA con la finalidad que haya un resultado satisfactorio y el adolescente asuma su responsabilidad sin ser privado de su libertad.

Así, los Principios imponen una especie de derecho común obligatorio, o derecho impositivo (Iuscogens) por el que ni siquiera las normas pueden quebrar Principios universalmente aceptados por la sociabilidad. Ello es así porque las normas no son sólo simples enunciados formales, las normas son también razones, razones para actuar correctamente.

Principio de oportunidad en la justicia penal para adolescentes; igualdad y proporcionalidad

Así, los Principios son más útiles para el juez que para el legislador, pues es el Juez quien se relaciona a diario con las personas y ve la realidad, el lado humano que no puede ver el legislador, y la particularidades de cada caso, recordemos que se debe tratar cada caso de forma individual. En mi caso particular considero es una forma de aplicar una justicia restaurativa (una mediación en proceso práctico) y esto considero que no niega la capacidad el juez, de cumplir con la norma sino que representa la creativa de imponer como principio los principios.

La conjugación del derecho, y las normas, son teóricamente perfectas, pero no es absoluto. Recordemos que la Jurisprudencia nace de Doctrinas e interpretaciones del derecho elaborada por jueces.

Es súper necesario la especialización de los Operadores de Justicia desde el Policía que recibe la denuncia e investiga, el Fiscal que acusa, el defensor que resguarda el derecho del adolescente; todos ellos deben de tener una la sensibilización en la aplicación de la Justicia Juvenil, pues si uno de ellos ignora al otro o no está consciente de la especialidad del proceso y la flexibilidad de la normas, es difícil y a veces imposible poder aplicar un Principio de Oportunidad que la norma no lo considere, pienso que no se debe ser estrictamente formalista, hay que recordar y tener muy presente que son niños, niñas y adolescentes y por ende necesitan un trato especial.

DEFINICIONES

En el sistema de Justicia Juvenil hay ciertos derechos especiales que lo diferencian de los adultos por su condición de vulnerabilidad en lo que refiere a su edad entre otras condiciones particulares. Es por ello, que los niños gozan del respeto y garantía de ciertos principios los cuales señala el Comité de los Derechos del Niño, Observación General N° 10 (Principio a la no discriminación, El interés superior del niño, El derecho a la vida, la supervivencia y el desarrollo, El respeto a la opinión del niño, Dignidad) todos estos principios y garantías pueden y deben ser aprovechados cuando aplicamos el Principio de Oportunidad. El Artículo 40 de la Convención Sobre los Derechos del Niño. Constituye que a los niños deben ser tratados de manera acorde con el fomento de su sentido de la dignidad y el valor, que fortalezca el respeto del niño por los derechos humanos y las libertades fundamentales de terceros y en la que se tengan en cuenta la edad del niño y de la Niña. Importancia de promover la reintegración del niño y de que este asuma una función constructiva en la sociedad.

Principio de oportunidad en la justicia penal para adolescentes; igualdad y proporcionalidad

Principio de Oportunidad: Es la acción que realizan los representantes de los órganos estatales competente en el proceso penal (Jueces, Fiscales, Defensores) que permite dejar de condenar y castigar a los responsables de determinadas conductas tipificadas como delito o falta, y en su lugar proponer alternativas de solución al conflicto, siempre y cuando se den condiciones necesarias y especificadas que contempla la ley, tomando en cuenta el Principio Primordial como es el Interés Superior del Niño, Niña, y Adolescentes. Así como la participación de los actores (víctima y procesado con sus respectivos representantes).

*Cada órgano con las facultades que le ley les confiere: El Fiscal, no necesariamente su función se limita a acusar, puede abstenerse o solicitar un sobreseimiento definitivo; más aún cuando se trata de niños, niñas y adolescentes, un Fiscal especializado en Justicia Especial de Adolescentes debe tener una visión diferente, reconciliadora y reformativa. El Ministerio Público si bien es cierto es el órgano encargado de ejercer la acción penal y formular una acusación, y si el caso lo amerita por las características y circunstancias que se presentaron en un hecho de apariencia punible, tendrá que interponer dicha acusación; siendo así el escenario (en esa sala de audiencia) también tiene la facultad de conciliar primeramente tomando conciencia que puede evitar un juicio o adelantar una clausura, si le presenta las opciones de un posible acuerdo, que le resarzan el daño y le restituyan su derecho antes de pedir la iniciación de un proceso penal. Al amparo del principio de oportunidad, ejercitará la acción penal o cesará en su ejercicio sosteniendo la acusación para que se celebre el juicio; es mediante el diálogo entre las partes (Ministerio Público en representación de la víctima y defensa en representación del acusado) que se puede llegar a un acuerdo a cambio de evitar el proceso largo y el juicio, teniendo presente el interés superior del adolescente.

*El Juez Penal Especial para Adolescentes es quien tiene la función de garantizar el debido proceso, se puede decir que es un árbitro que presenta las reglas, orienta, escucha propuestas y compromisos, aprueba soluciones, y delimita acuerdos y sanciones, teniendo presente la voluntad de las partes y siempre el interés superior del adolescente.

*El abogado defensor del adolescente ya sea público o privado debe garantizar materialmente los derechos del adolescente, a quien se le presentará como una persona que lo acompañará en el proceso y lo orientará para que pueda comprender lo que sucede, se podría decir que es la persona en la que el adolescente deposita su confianza.

Principio de oportunidad en la justicia penal para adolescentes; igualdad y proporcionalidad

Principio de Igualdad “El Principio de igualdad ante la ley, es el conjunto de derechos y garantías del ordenamiento jurídico”.

*De allí el discurso que la ley sea igual para todos, o desigual si así corresponde de acuerdo a sus capacidades biológicas, físicas, psicológicas, sociales, culturales y económicas en función de la justicia. Esto implica que todo (ser humano) tiene el mismo trato ante la ley, y los operadores de justicia, estamos comprometidos a interpretar y aplicar el ordenamiento jurídico, sin incurrir en discriminación de ninguna clase. Y tocamos el Principio de la No discriminación, marcando un límite en sus facultades.

Principios generales del sistema de justicia juvenil

Como principios generales tenemos:

1.-Principio de legalidad en la justicia juvenil: Garantiza que toda acción que no se considera un delito, no puede someterse a un proceso penal esto se aplica en adulto y más aún en menores de edad pues nadie puede verse privado de la libertad sino por las causas, hechos y circunstancias tipificadas en la ley.

*Me llama mucho la atención este Principio pues en la realidad los adolescentes en Nicaragua son privados de libertad desde que se inicia con la noticia criminal, en la mayoría de los casos, ya sea que fueron detenidos en flagrante (en el momento que se realizó el hecho o dentro de las 24 horas) o bien por orden judicial a solicitud de la policía o el Ministerio Público. Sin embargo hay casos que son detenidos por la Policía Nacional y posteriormente solicitan al judicial la validación del acto lo cual es totalmente violatorio a los derechos del adolescente. Lo atribuyo a la falta de especialización de la policía nacional. Pero bien, yo considero que lo viable sería ubicar al adolescente en su domicilio hablar con el adolescente o con las personas que estén a cargo de mismo, e indicarle que hay un proceso en su contra y tiene que presentarse, y si no lo hiciera por su voluntad, entonces sería declarado rebelde y se conduciría con la fuerza pública para enfrentar su proceso.

2.- Principio de excepcionalidad: En Justicia Penal Juvenil la excepcionalidad prevalece en la aplicación de privación de la libertad, ya sea de forma preventiva o como una sanción definitiva. La Privación de Libertad se aplica como último recurso y cuando no sea posible aplicarle otra medida menos gravosa.

Principio de oportunidad en la justicia penal para adolescentes; igualdad y proporcionalidad

*Este Principio al cual ya he hecho referencia también no se cumple en su totalidad pues en práctica, como me refería anteriormente en Nicaragua el adolescente es privado de libertad por la policía nacional y presentado ante el judicial como detenido, y es ahí donde se valoran las circunstancias en que se dieron los hechos, incluso el supuesto delito por el cual se le detuvo, y en algunos casos no están contemplados en el artículo. 203 CNA. Lo cuales son liberados de forma inmediata, para enfrentar su proceso en libertad, si así lo amerita.

3.-Principio de especialización: La Justicia Penal Especial para adolescentes como el termino lo indica tiene que hacerse con especial procedimiento, lo que implica personal especializado, tribunales especializado, con especial trato; diferente al de los adultos, separación de los adolescentes y los adultos desde el proceso aun cuando el adolescente haya participado junto a un adulto en la comisión de un hecho; así como cumplir su sanción si fuese condenado en un lugar separado al de los adultos.

Como lo indica anteriormente en el caso de Nicaragua no se cuenta con Centro Especializado para Adolescentes, aunque el Código de la Niñez y la Adolescencia (Ley 287) lo establecen; desde 1998 que entro en vigencia; los adolescentes que son privados de libertad, cumplen sus condenas en los Centros Penitenciarios igual al de los adultos con la única diferencia que son ubicados en galerías diferente; por esta razón no se cumple en su totalidad el Principio de Especialización, considero que hay una falta es voluntad política.

Entonces podríamos decir que tenemos un Sistema de Justicia Especial para Adolescentes perfectamente escrito, pero con escaseces en la realidad y la práctica. Carece de personal especializado en su totalidad, existen Jueces Especializados en casi todas las cabeceras departamentales del país, sin embargo hay Equipos Interdisciplinarios incompletos en la mayoría de las dependencias judiciales; los Centros Penitenciarios carecen de personal especializado para tratar con adolescentes, en consecuencia no se cumple con el fin de rehabilitación para los adolescentes en dichos centros.

La CIDH subraya que el principio de especialización se extiende a todo el personal que participa en el sistema de justicia juvenil, incluyendo el personal auxiliar de los tribunales como los peritos, así como también el personal encargado de la implementación de las medidas ordenadas por los tribunales, incluyendo el personal destinado a supervisar el

Principio de oportunidad en la justicia penal para adolescentes; igualdad y proporcionalidad

cumplimiento de las medidas alternativas a la privación de libertad. Incluso hace referencia a la infraestructura del sistema de justicia juvenil siendo este imprescindible para garantizar los derechos de los niños.

La Policía Nacional hasta la fecha carece de agentes policiales especializados para investigar casos de adolescentes que se alejan han infringido la ley.

4.-Principio de igualdad y no discriminación El principio de igualdad lo contempla el artículo 24 de la Convención Americana estableciendo la prohibición de toda diferencia, de trato improcedente, de forma que toda distinción, restricción o exclusión por parte del Estado que, aunque prevista en ley, no fuera objetiva y razonable, sería violatoria del derecho a la igualdad ante la ley, sin perjuicio de las afectaciones a otros derechos de la Convención Americana en caso de que la diferencia de trato se hubiese materializado respecto de un derecho contemplado en dicho instrumento.

La regla 4 de las Reglas de La Habana señalan que éstas deberán aplicarse imparcialmente a todos los menores, sin discriminación alguna por motivos de raza, color, sexo, edad, idioma, religión, nacionalidad, opinión política o de otra índole, prácticas o creencias culturales, patrimonio, nacimiento, situación de familia, origen étnico o social o incapacidad.

5.-Principio de no regresividad Cuando los Estados ratifican los tratados internacionales sobre derechos humanos y los incorporan a su normativa interna, se obligan a proteger y garantizar el ejercicio de estos derechos, lo que incluye la obligación de realizar las modificaciones que sean necesarias en su derecho interno para garantizar el cumplimiento de las normas contenidas en dichos tratados.

*Aunque los fallos no son obligatorios ejercen una presión moral, que los estados partes deben considerar y cumplir por honestidad.

6.-Principio de contradicción se encuentra recogido en el artículo 8 de la Convención Americana en tanto dispone que durante el proceso toda persona tiene derecho, en plena igualdad, a ciertas garantías mínimas. Las Reglas de Beijing establecen que en todas las etapas del proceso ante la justicia juvenil se respetará, entre otras garantías procesales básicas, el derecho a la confrontación con los testigos y a interrogar a éstos. Mismo que para garantizarlo ha de permitirse la intervención del niño acusado (derecho del niño, niña y adolescente a ser escuchado en cualquier etapa del proceso).

Principio de oportunidad en la justicia penal para adolescentes; igualdad y proporcionalidad

*Es importante saber la opinión del niño, niña o adolescente en un proceso (penal, familia) pues se trata de su destino, su futuro, su presente en fin su vida, a quien se debe respetar como ser humano, sujeto de derecho, en ningún momento de debe ignorar pues no se trata de un objeto propiedad de alguien, es un ser humano que piensa y siente.

GARANTIAS EN EL SISTEMA DE JUSTICIA JUVENIL

1.- Juez Natural:

Los Niños, niñas y adolescentes en conflicto con la ley deben ser juzgado por el Juez Penal de Distrito de Adolescentes atendiendo al principio de especialidad a los sistemas de justicia juvenil, es por ello que todos los procesos en los que estén involucrados las personas menores de 18 años deben ser presentada ante un órgano judicial competente, establecido por la ley.

*Cuando entró en vigencia el Código de la Niñez y la Adolescencia en Nicaragua, no se contaba con Jueces Especializado en todo el país, únicamente se crearon dos Juzgados Penales de Adolescentes ubicados en Managua (la capital) y Ciudad Darío (la zona norte del país), en el resto de los departamentos, los Jueces Penales de Distrito veían por Ministerio de Ley el Juzgado de Adolescentes, lo que considero era plenamente violatorio al principio primordial que rige el código de la niñez y la adolescencia como es el Principio Interés Superior del Adolescente; pues no era posible cambiar la mentalidad de un Juez de Adulto con la sensibilidad que debe tener un Juez de Adolescente.

2. Derecho de defensa El derecho a la defensa de los niños, niñas y adolescentes en el sistema de justicia juvenil está garantizado desde que se inicia el proceso. Este derecho está constituido por el artículo 40 de la Convención sobre los Derechos del Niño.

*La Corte Suprema de Justicia asigno en cada cabecera departamental un defensor público con especialidad en Justicia Juvenil que garantiza la defensa para cada adolescente que haya sido puesto a la orden judicial desde el inicio del proceso, siempre y cuando no tenga abogado defensor privado

3. Derecho a ser oído y a participar del proceso, el derecho del niño como todo sujeto de derecho tiene que expresarse en el proceso, es la oportunidad de opinar discutir sus derechos, siempre que esté en condiciones de formarse un juicio propio esto lo puede hacer directamente o por medio de un representante legal. Esto no limita al derecho de los niños a permanecer callados y a no dar testimonio en su contra.

Principio de oportunidad en la justicia penal para adolescentes; igualdad y proporcionalidad

*Es importante conocer la opinión del adolescente, saber si el está consiente de lo que está ocurriendo a su alrededor, si comprende la acusación que hay su contra, y también poder expresar si considera que se le ha violado algún derecho.

4. Participación de los padres o responsables en el proceso: Las Reglas de Beijing dispone que: Los padres o tutores tendrán derecho a participar en las actuaciones y la autoridad competente podrá requerir su presencia en defensa del menor. Los padres u otros representantes legales también deberán estar presentes en el proceso porque pueden prestar asistencia psicológica y emotiva general al niño.

*En la práctica se puede ver que los adolescentes que llegar a los juzgados penales de distrito de adolescentes, en su mayoría son hijos de padres separados, que viven con uno de ellos, o con ninguno al cuidado de su abuela, de una tía, de una hermana mayor (siempre del género femenino) la figura paterna casi siempre está ausente.

*Pero hay también casos que si hacen presencia ambos o bien el papá solo en caso excepcional. Se puede observar en estos casos que los adolescentes se sienten, más seguros, menos temerosos, y son más aptos a cumplir con la medida aplicada.

5. Publicidad y respeto a la vida privada El principio de publicidad del proceso, establecido en el artículo 8.5 de la Convención Americana, tiene limitaciones especiales en la justicia juvenil, donde debe prevalecer la confidencialidad de los expedientes penales y la prohibición de difundir cualquier información que permita identificar a niños acusados de infringir leyes penales. En el marco de los procesos penales juveniles debe garantizarse en todo momento el respeto a la vida privada de los niños acusados.

*Efectivamente es un principio que no puede pasar desapercibido, pues es irresponsabilidad del sistema publicar una acción reprochable de un adolescente ante la sociedad, ya que se vuelven víctima de rechazo, aislamiento, ignorados y estigmatizados. Lo que no les ayuda a crecer en cuanto a su formación personal.

7. Duración del proceso Los procesos especiales para menores de edad deben de ser rápidos y sin demora, sin que ello implique negar alguna de las garantías del debido proceso. La importancia de la razonabilidad del plazo de los procesos ante el sistema de justicia juvenil no se limita únicamente a los casos en que se haya privado de libertad al

Principio de oportunidad en la justicia penal para adolescentes; igualdad y proporcionalidad

adolescente acusado, puesto que, independientemente de las medidas de prisión preventiva, la duración del proceso afecta los derechos de los niños.

*En Nicaragua el proceso penal especial para adolescentes tiene una duración de 3 meses o 4 meses y medio si solicita ampliación del proceso el fiscal y el adolescente está en libertad.

8. Doble instancia y derecho al recurso Este derecho implica la posibilidad de recurrir ante una autoridad judicial superior toda decisión que les afecte, de forma tal que un tribunal superior que pueda revisar las actuaciones del inferior.

*Señala la ley 287 que en cada tribunal debe existir un Magistrado Especializado para resolver apelaciones en los casos de adolescentes sin embargo solo en Managua (la capital) existe esta figura, en el resto del país, un Magistrado que conforma la Sala Penal es asignado para que revise los casos de adolescentes.

9. Reincidencia No podrá considerarse para efectos de reincidencia dentro del sistema de justicia juvenil conductas de niños, niñas y adolescentes, que hayan sido considerados con responsabilidad penal. Cada caso debe ser tratado como primario.

La Comisión considera que, a efecto de prevenir la estigmatización de las niñas, niños y adolescentes, los datos personales en registros de antecedentes ante la justicia juvenil deben ser automáticamente suprimidos una vez que la niña, el niño o el adolescente alcance la mayoría de edad, salvo aquella información que, dentro de un plazo determinado y a petición de algún interesado, los tribunales competentes consideren excepcionalmente relevante a efectos de salvaguardar los derechos del propio niño (ahora adulto) o de terceros, conforme a un fin legítimo, de forma objetiva y razonable, sólo tendrán acceso a dicha información las personas que participen directamente en la tramitación de un caso en curso, así como personas debidamente autorizadas.

EFFECTOS DEL ESTUDIO BIOPSIICOSOCIAL EN APLICACIÓN DE UNA MEDIDA NO PRIVATIVA DE LIBERTAD

Los profesionales que conforman el Equipo Interdisciplinario (Médicos, Psicólogos, Trabajador Social), tienen la responsabilidad de asistir al adolescente y realizar un estudio individual que le permita crear un diagnóstico, aproximado a la realidad que vive el adolescente y su estado, físico, psicológico y emocional; de tal manera que el Juez puede

Principio de oportunidad en la justicia penal para adolescentes; igualdad y proporcionalidad

valorar esas condiciones para la imposición de una medida, principalmente cuando se le aplica el Principio de Oportunidad al adolescente.

El Estudio Biopsicosocial se mandata de acuerdo a lo establecido en el Código de la Niñez y la Adolescencia en su artículo 167 CNA; luego de ser realizados al adolescente estos estudios, y revisar las conclusiones que emitidas en los mismos, da los insumos suficientes al Juez para valorar la aplicación de una medida que no sea la privativa de libertad, como primera opción, sin embargo también es considerable en la aplicación de las medidas privativa de libertad como última opción pero en el menor tiempo posible, y siempre con la asistencia de los especialistas como es un tratamiento psicológico adecuado con el mismo personal de juzgado, el cual lo visita periódicamente y bien pide el judicial le sea remitido al juzgado para su seguimiento.

Para la aplicación del Principio de Oportunidad en la aplicación de las medidas es importante tomar en consideración, además de la voluntad de las partes para considerar un acuerdo dentro del proceso; la valoración física, psicológica y social del adolescente; así mismo la aplicación del Principio de acuerdo al hecho investigado y/o sancionado.

El Medico, Psicólogo, trabajador social, cada uno en su especialidad, también deben tener una formación especial para tratar con niño, niña y adolescentes que se encuentran en conflicto con la ley; por lo que retomamos y hacemos énfasis en la especialidad de los operadores de justicia penal juvenil.

CONCLUSION

Materializando el Principio de Oportunidad en la Justicia Penal Especial para Adolescentes en cuanto a la experiencia como Operadores de Justicia se puede decir que la aplicación lleva a dos direcciones, los Adolescentes a quienes se aleja han infringido la ley, y las victima a quienes se les ha vulnerado algún derecho.

En cuanto a los adolescentes que son el punto principal de estudio en esta investigación; cabe señalar que para hacer una verdadera Justicia Restaurativa en la aplicación de la medida o sanción se debe considerar la condición de los adolescentes desde su intelectualidad es decir el nivel de entendimiento de estudio académico si lo tuviesen, en su condición de analfabetismo o de escolaridad muy baja de acuerdo a su edad, pues en

Principio de oportunidad en la justicia penal para adolescentes; igualdad y proporcionalidad

la mayoría de los casos son jóvenes de escasos recursos económicos, y de familia desintegradas.

Al adolescente que se ha encontrado con responsabilidad penal en un proceso especial y a quien se le ha dado la oportunidad de reparar o resarcir el daño causado, no necesariamente debe indemnizar de forma económica a la víctima, sino que cumplirá con la medida de acuerdo a sus posibilidades, y habilidades (se entiende con el apoyo de sus padres, tutor o familiar a cargo) la medida debe tener dos finalidades: reconocer el adolescente que ha cometido un error, y debe asumir su responsabilidad y como consecuencia cumplir con una sanción; pero que está a su vez lo beneficie en su desarrollo personal, con ello estamos aplicando el Principio del Interés Superior del adolescente. En el caso que le aplique la Medidas de Orientación y Supervisión contenidas en el artículo 195 CNA inciso b) se les permite gozar de la oportunidad de realizar tareas de acuerdo a su condición física, psicológica, intelectual, con la supervisión, vigilancia, y apoyo de los especialistas del Equipo Interdisciplinario en concordancia con la Oficina de Ejecución y Vigilancia de las Sanciones Penales, y en algunos casos con apoyo de la Policía Nacional todos con la finalidad de contribuir a la reinserción social, y sacar al adolescente de un foco de riesgo.

En el caso que el adolescente que ha infringido la ley, y goza de escolaridad activa, se le beneficia con la aplicación de una medida no privativa de libertad, aunque el delito lo amerite, siempre y cuando lo circunstancias lo apunten lo contrario. Aquí aplicamos el Principio de Proporcionalidad e Igualdad. En dicho caso se le brinda el seguimiento de la medida, la cual se tiene que supervisar y presentar un informe periódicamente, de esta manera valorar la efectividad de la misma, y velar por que se vaya cumpliendo satisfactoriamente con el objetivo y a la vez ser reintegrado a la sociedad quien indirectamente esta atenta de los resultados. Es importante que la víctima este consiente de la finalidad de la sanción y que con ella el adolescente este cumplimiento con su responsabilidad, haciendo el esfuerzo de resarcir el daño causado; la víctima con anterioridad expresa su planteamiento en cuando a la necesidad y el beneficio alcanzado con respecto a la actitud del adolescente acusado.

El Principio de Proporcionalidad y el Principio de Igualdad en la aplicación del Principio de Oportunidad en Justicia Penal Especial para adolescentes, en la práctica se da

Principio de oportunidad en la justicia penal para adolescentes; igualdad y proporcionalidad

principalmente en la aplicación de las Medidas socio-educativas contenidas en el artículo 195 inciso a) del Código de la Niñez y la Adolescencia.

El objetivo es que en el cumplimiento de una sanción puedan iniciar un proceso de cambios con acciones donde el fin sea reflexionar en los errores y una vez cumplidas puedan ingresar a un sistema productivo y beneficioso como es iniciar o continuar con sus estudios, aprender un oficio, ejercer algún trabajo acorde a su edad y capacidad, para servir, ser útil, y sentirse parte de la sociedad.

El Sistema Penal Especial para Adolescentes, con enfoque restaurativo apuesta a la renovación y sensibilización de los operadores de justicia, así como el personal que tengan que ver con niños, niñas y adolescente infractores, y que se enfrentan a un proceso Penal Juvenil a fin de cumplir plenamente con los Principios Rectores de dar un enfoque participativo de intervención social en el que la familia, la comunidad y el estado con todo su aparato organizacional, velen en pro del Interés Superior del Adolescente, adaptándonos a nuestra realidad sin perder de vista del desarrollo integral del adolescente, quien es el protagonista de este sistema, que se le permita expresarse de forma activa en cualquier etapa de proceso (Derecho a ser escuchado) y se tome en consideración su edad, conforme sus habilidades y actitudes (No discriminación), que se reconozca como persona respetando sus límites (Igualdad).

Es necesario cambiar la visión de la Justicia Retributiva por la Justicia Restaurativa pues con ella alcanzaremos una Justicia en pro de formar mejores seres humanos (adolescentes en desarrollo) capaces de responder por sus actos, y lograremos una sociedad participativa en donde sus inquietudes fueran tomadas en consideración y por ende se aplica una verdadera justicia.

Los Criterios de Oportunidad resultan también aceptados a la luz de las 100 Reglas de Brasilia, señala la Regla 43 "Se impulsarán las formas alternativas de resolución de conflictos en aquellos supuestos en los que resulte apropiado, tanto antes del inicio del proceso como durante la tramitación del mismo. La mediación, la conciliación, el arbitraje y otros medios que no impliquen la resolución del conflicto por un tribunal, pueden contribuir a mejorar las condiciones de acceso a la justicia de determinados grupos de personas en condición de vulnerabilidad.

Principio de oportunidad en la justicia penal para adolescentes; igualdad y proporcionalidad

En éste mismo sentido las Reglas Mínimas de las Naciones Unidas para la Administración de la Justicia de Menores, Reglas de Beijing, afianzan en el plano internacional, lo referente a la mediación u otros mecanismos restaurativos de solución de conflictos. El principio de proporcionalidad deberá prevalecer en cada una de las etapas del proceso, incluyendo la fase de investigación policial, hasta la culminación del proceso.

Cabe señalar y recalcar que los adolescentes son seres humanos y como tales viven en sociedad y necesitan de relaciones con sus semejantes para sobrevivir, es por ello que tanto la familia, la escuela, el barrio, la comunidad tenemos un compromiso y quizás un toque de responsabilidad en el comportamiento del adolescente en camino a la adultez.

No podemos ser indiferentes a los problemas de los jóvenes, ni condenarlos por su actos, pues ellos merecen una oportunidad para corregir su actuar y es únicamente con el apoyo, de la familia, la comunidad y sociedad en general que se puede lograr la construcción de un futuro hombre de bien. La aplicación de la Justicia Restaurativa da la oportunidad tanto al adolescente, como a la víctima, que en cada caso representa una parte de la sociedad, contribuir a una sociedad, más justa, equilibrada, y prometedora de un mundo mejor.

BIBLIOGRAFIA

Convención de los Derechos del Niños

Directrices de Riad

Código de la Niñez y la Adolescencia de Nicaragua (Ley 287)

Código de Procedimiento Penal de Nicaragua

Teoría General del Derecho de Bobbio Norberto

Reglas de Brasilia

Reglas Minimas de las Naciones Unidas sobre la administración de Justicia de menores

Reglas de Tokio

Principio de oportunidad en la justicia penal para adolescentes; igualdad y proporcionalidad

Reglas de Beijing