



Universidad
Politécnica
de Nicaragua

Sirviendo a la Comunidad

CUADERNO JURÍDICO Y POLÍTICO

Volumen 3 • No. 9 • Julio - septiembre 2017 • ISSN 2413-810X

Publicación trimestral
Managua, Nicaragua

SUMARIO

- Editorial
Geormar Vargas
- Avances y resultados de investigación
José Alejandro Castillo
Elvin Rodríguez Fabilena | Jimmy Chang Antón
- Artículos
Byron Israel Sequeira | Roberto Guerrero Vega
Soledad M. Rodríguez Orsi
Franco Gatti
Paola Flores Gutiérrez
Pablo Ronchi Talsky
Gabriel C. Sánchez
- Informativo



ICEJP

Instituto Centroamericano de
Estudios Jurídicos y Políticos

ECJP
UPOLI

Escuela de
Ciencias
Jurídicas y
Políticas

*A mi padre, fuente de admiración;
y a mi madre, fuente de inspiración.*

Limbo legal en la aplicación del criterio de oportunidad La mediación antes y durante el proceso penal



Geormar Vargas Téllez (1995)
Licenciado en derecho y
candidato a máster en Derecho
penal y procesal penal por la
Universidad Politécnica de
Nicaragua. Editor adjunto del
Cuaderno Jurídico y Político
ICEJP-UPOLI Contacto:
geormarvargas@hotmail.com

La mediación penal es una “[...] manifestación del principio de oportunidad [...]” (Nicaragua, Asamblea Nacional, Ley No.406, art. 55), la cual procede únicamente bajo diversos supuestos¹ legalmente regulados.

Al hablar de la mediación penal, nace por sí misma una controversia² que posiblemente la litigación ha procurado resolver en vista de la falta de concordancia entre la legislación y la practica judicial, discusión, que debe estar acompañada de los siguientes lineamientos.

El proceso penal da inicio con la realización de la audiencia preliminar cuando el investigado esté privado de libertad y con la audiencia inicial con características de preliminar cuando el investigado esté en libertad (Nicaragua, Asamblea Nacional, Ley No.406, arts.254-265).

Por otro lado, es criterio jurisprudencial, que el proceso penal no inicia, *per se*, con la realización de la audiencia preliminar o inicial según sea el caso, ya que “no basta con la simple interposición de la acusación sino que se hace necesario que concurra un acto de actuación judicial, [...] lo que significa que en tanto no sean aceptadas, no puede considerarse que el procedimiento sea dirigido contra persona alguna”³ (Nicaragua, Sala Penal, Corte Suprema de Justicia, sentencia No. 8, 02 de febrero de 2010, p. 2), es decir, que el proceso comienza con la admisión de la acusación, por lo que, no hay proceso si la acusación no reúne los requisitos de admisibilidad, resuelto así, por el órgano jurisdiccional competente.

A su vez de manera puntual, la mediación penal acapara dos momentos procesales: el primero, de previo a la presentación de la acusación la cual se hará ante un abogado o notario o ante la

CUADERNO JURÍDICO Y POLÍTICO, Vol. 3, No. 9, julio- septiembre de 2017.
Universidad Politécnica de Nicaragua. ISSN 2413-810X | Págs. 1-4.

¹ La mediación procederá: 1. Las faltas. 2. Los delitos imprudentes o culposos. 3. Los delitos patrimoniales cometidos entre particulares sin mediar violencia o intimidación, y, 4. Los delitos sancionados con penas menos graves (Nicaragua, Asamblea Nacional, Ley No.406, art.56).

² Está discusión se dilucido en el marco de la Maestría en Derecho Penal y procesal penal desarrollada en la Universidad Politécnica de Nicaragua UPOLI, cohorte 2016-2017.

³ Véase también: (Nicaragua, Sala Penal, Corte Suprema de Justicia, Sentencia No. 19, 18 de marzo de 2005; Nicaragua, Sala Penal, Corte Suprema de Justicia, Sentencia No.102, 03 de junio de 2008).

defensoría pública o facilitador judicial en las zonas rurales; el segundo, una vez iniciado el proceso ante el Ministerio Público el cual se hará constar en acta y se presentará al juez para su debida inscripción en el libro de mediación del juzgado y con ello la suspensión de la persecución penal por el plazo requerido para el cumplimiento del acuerdo (Nicaragua, Asamblea Nacional, Ley No.406, arts.57-58).

Problemas de aplicación

Para un mejor análisis del tema se propone tomar en cuenta el siguiente caso hipotético: El o la representante del Ministerio Público presenta acusación ante ORDICE, se cita para audiencia preliminar el catorce de agosto de 2017, pero no se acepta la acusación por no reunir los requisitos de ley. El código procesal penal indica que el proceso inicia con la celebración de la audiencia preliminar-según sea el caso- pero la jurisprudencia penal refiere que inicia con la admisión de la acusación. Tomando en cuenta que la mediación previa cabe hasta antes de la presentación de la acusación y la mediación durante el proceso una vez iniciado el mismo, nos preguntamos ¿En qué momento procesal cabe el trámite de mediación?



Juez rechaza acusación | boy.com.ni

La interrogante preliminar se puede resolver de diversas maneras, consternadamente, debido a que no existe un criterio único en la aplicación de la norma lo que hace compleja la puesta en práctica del derecho procesal penal.

En el primer sentido, la legislación penal deja en claro que la mediación previa tiene lugar “[...] de previo a la presentación de la acusación [...]” (Nicaragua, Asamblea Nacional, Ley No.406, art.57). De manera particular los abogados litigantes confunden el lineamiento anterior, es decir, la presentación de la acusación, pues entienden erróneamente que esta se realiza de manera oral

ante el órgano judicial, pero aquella-presentación de la acusación- es ante la “[...] Oficina de Recepción y Distribución de Causas [...]” (Nicaragua, Asamblea Nacional, Ley No.406, art.80).

Por lo anterior, si la acusación ya fue presentada en ORDICE, no se puede realizar la mediación previa debido a que no corresponde en este momento procesal, en todo caso, lo procedente es esperar la realización de la audiencia para posteriormente acudir ante el Ministerio Público para la celebración de un trámite de mediación durante el proceso.

En un segundo supuesto, requiere especial análisis en vista de que la situación se agrava. Retomamos lo siguiente:

1. Que la mediación previa tiene lugar hasta antes de la presentación de la acusación.
2. Que la mediación durante el proceso tiene lugar una vez iniciado el proceso penal.
3. Bajo el criterio jurisprudencial el proceso inicia con la admisión de la acusación.

En este punto observamos un serio problema, al haber una falta de concordancia entre la jurisprudencia y la legislación penal en lo que hace al inicio del proceso, por lo que la práctica se ha encargado-erróneamente- de dar respuesta. Es errónea toda vez que bajo ningún supuesto la práctica puede estar por encima de la ley, pero, lamentablemente la primera se impone por sobre la segunda, reflejando un déficit en el sistema judicial y legislativo. Esto trae como consecuencia una confusión legal, debido a que, si tomamos el criterio jurisprudencial y atendiendo la interrogante, no procedería la mediación previa porque la acusación ya está presentada y tampoco tiene lugar la mediación durante el proceso, pues, se ha realizado la audiencia pero no se admite la acusación lo que supone que el proceso no haya iniciado-según la jurisprudencia-.

De lo anterior, se confirma la existencia de un limbo jurídico en la cual la solución está precisamente en la aplicación literal de la norma penal, y eso implica tener claro que el proceso inicia con la celebración de la audiencia y no con la admisión de la acusación, sin embargo, si tomamos el criterio jurisprudencial, nos resta puntualizar lo siguiente:

1. Acudir ante un notario público para realizar una escritura denominada “Acuerdo” en la que las partes con seguridad buscarán reparar el daño causado. Hay que dejar claro que esta práctica no está jurídicamente aceptada, toda vez que no forma parte de las manifestaciones del principio de oportunidad⁴.
2. Una vez iniciado el proceso, se podrá acudir ante el Ministerio Público en procura de la realización de un trámite de mediación durante el proceso y seguir con la tramitación correspondiente⁵.

⁴ Son manifestaciones del principio de oportunidad las siguientes: 1. La mediación. 2. La prescindencia de la acción. 3. El acuerdo. 4. La suspensión condicional de la persecución penal. [...] (Nicaragua, Asamblea Nacional, Ley No.406, art.57).

⁵ De lograrse acuerdo total o parcial, el fiscal presentará el acta correspondiente ante el juez de la causa para que lo inscriba en el libro de mediación del juzgado y con ello la suspensión de la persecución penal (Nicaragua, Asamblea Nacional, Ley No.406, arts.57-58).

En otro sentido, hay que determinar que la jurisprudencia no es de carácter vinculante toda vez que “la única fuente real del derecho procesal penal es la ley” (Morales, s.f, p.2) lo que no obliga a tomar en consideración el criterio anterior. No obstante, la aplicación de la jurisprudencia puede ser relevante, pues “toda disposición penal es interpretada cada vez que se aplica, y no siempre es interpretada de la misma forma por el órgano o los órganos jurisdiccionales” (Erenguer y Cussac, 2004, p.35).



poderjudicial.gob.ni

Si bien es cierto las sentencias no son de carácter vinculante, estas revisten un carácter ilustrativo lo que supone que el criterio anterior puede ser tomado en cuenta, aplicabilidad que no se recomienda debido a que deja en un limbo jurídico la aplicación de este criterio de oportunidad, sin embargo, debemos adoptar un pensamiento idóneo de cara a la resolución del conflicto, en donde, atendiendo a la celeridad y la economía procesal no se debe condenar a la inaplicabilidad de la mediación ya sea previa o durante el proceso por simples requisitos procedimentales que son contrapuestos con la finalidades del proceso penal y la garantías de la tutela judicial efectiva en su caso.

En suma, la aplicación del criterio jurisprudencial dependerá del criterio individual de cada fiscal, pues, como indiqué con antelación, no existe una uniformidad de criterios en la aplicación del *corpus iuris* nacional.