



FACULTAD DE DERECHO

DEPARTAMENTO DE DERECHO PENAL Y PROCESAL

LA JURISDICCIÓN PENAL DE MENORES EN NICARAGUA

Tesis realizada por María Milagros Cuadra Chiong para la obtención del Grado de Doctor en Derecho por la Universidad de Sevilla, bajo la dirección del Prof. Dr. D. JOSÉ MARTÍN OSTOS, Catedrático de Derecho Procesal de la Universidad de Sevilla.

Sevilla, abril de 2014

ÍNDICE

LA JURISDICCIÓN PENAL DE MENORES EN NICARAGUA

	<i>Págs.</i>
ABREVIATURAS UTILIZADAS	11
PRESENTACIÓN	13

PARTE PRIMERA: ASPECTOS GENERALES

CAPÍTULO PRIMERO: ORIGEN, EVOLUCIÓN HISTÓRICA Y LEGISLACIÓN VIGENTE DE LA JURISDICCIÓN DE MENORES.

I. PALABRAS PREVIAS	19
II. ORIGEN Y EVOLUCIÓN HISTÓRICA EN EL MUNDO	20
1. Nacimiento	20
2. Desarrollo	26
A) Difusión en el mundo.....	26
B) Modelos.....	28
a) Modelo tutelar o de protección.....	29
b) Modelo educativo	30
c) Modelo de responsabilidad	32
3. Instrumentos jurídicos internacionales.....	35
III. EL CASO CONCRETO DE ESPAÑA	40
1. Antecedentes históricos.....	40
A) El Padre de Huérfanos	41
B) Los Toribios de Sevilla.....	43
C) Otros antecedentes.....	46
2. Aparición.....	47
3. Desarrollo	49
IV. LA JURISDICCIÓN DE MENORES EN NICARAGUA	52

1. Origen	52
2. Evolución.....	54
3. Legislación vigente.....	59

CAPÍTULO SEGUNDO: JURISDICCIÓN Y COMPETENCIA.

I. PALABRAS PREVIAS	65
II. JURISDICCIÓN.....	67
1. Concepto.....	67
2. Clases	69
A) Jurisdicción ordinaria (especializada).....	70
B) Jurisdicción especial	73
3. El caso concreto de Nicaragua.....	77
4. Conflictos de jurisdicción.....	79
A) Conflictos de jurisdicción entre órganos judiciales pertencientes a diferentes jurisdicciones	80
B) Conflictos de jurisdicción entre un órgano judicial y una Administración pública	81
III. COMPETENCIA	82
1. Competencia objetiva.....	84
A) Por razón de la gravedad del hecho punible.....	85
B) Por razón de la materia.....	86
C) Por razón de la persona	88
a) Menores de trece años.....	89
b) Edades comprendidas entre los trece y quince años.....	90
c) Mayores de quince años y menores de dieciocho.....	90
2. Competencia funcional.....	91
A) Los Juzgados Penales de Distrito del Adolescente	92
B) Los Tribunales de Apelación.....	93
C) La Corte Suprema de Justicia.....	93
3. Competencia territorial.....	93
4. Coincidencia de infractores adultos y menores	97
5. Cuestiones de competencia.....	99

CAPÍTULO TERCERO: PRINCIPIOS DE LA JURISDICCION DE MENORES.

I. CONSIDERACIONES GENERALES	101
II. PRINCIPIOS	102

1. Especialización.....	102
A) Planteamiento general.....	102
B) Normativa	105
a) En el ámbito internacional.....	105
b) En la legislación nicaragüense	108
2. Resocialización.....	112
A) Palabras previas.....	112
B) Normativa	116
a) En el ámbito internacional.....	116
b) En la legislación nicaragüense	118
3. Interés superior del menor	120
A) Consideraciones generales	120
B) En el ámbito procesal.....	123
C) Normativa	128
a) De ámbito internacional.....	128
b) Instrumentos jurídicos internacionales específicos de la tutela infantil.....	130
c) En Nicaragua.....	131

CAPÍTULO CUARTO: ÓRGANOS Y PARTES DEL PROCESO PENAL DE MENORES.

I. ÓRGANOS.....	135
1. El Ministerio Público	135
A) Generalidades	135
B) El Ministerio Público en el proceso de menores	136
C) El Ministerio Público en Nicaragua	137
2. El Juez	145
A) Generalidades	145
B) El Juez de menores.....	146
C) El Juez Penal de Distrito del Adolescente en Nicaragua.....	148
3. El equipo interdisciplinario especializado.....	155
A) Generalidades	155
B) El equipo interdisciplinario especializado en Nicaragua...	159
4. La Policía	162
A) Generalidades	162
B) La Policía en la justicia de menores en Nicaragua.....	164
II. PARTES	169
1. El menor infractor	170
A) Generalidades	170
B) El menor infractor: situación legal en Nicaragua	174
2. La defensa del menor	176
A) Generalidades	176

B) La defensa del menor en Nicaragua	178
3. Los padres o representantes del menor infractor	181
A) Generalidades	181
B) En la legislación nicaragüense	182
4. La víctima.....	185
A) Aspectos generales	185
B) La víctima en el proceso de menores.....	186
C) La víctima en la justicia penal de menores en Nicaragua ..	188

PARTE SEGUNDA: EL PROCEDIMIENTO

CAPÍTULO QUINTO: CUESTIONES GENERALES.

I. PALABRAS PREVIAS	195
II. ACTOS PROCESALES.....	197
1. Requisitos de los actos procesales.....	198
A) Lugar	198
B) Tiempo.....	199
a) Días y horas hábiles.....	201
b) Términos y plazos	201
C) Forma.....	204
a) Idioma.....	204
b) Oralidad y escritura.....	205
2. Actos de comunicación.....	207
A) Notificaciones.....	207
B) Citaciones	211
3. Resoluciones jurisdiccionales	212
III. PRESCRIPCIÓN.....	216
1. Delitos.....	217
2. Medidas.....	218

CAPÍTULO SEXTO: INSTRUCCIÓN.

I. PALABRAS PREVIAS	219
II. INICIO	221
1. Denuncia	221
A) Denunciante.....	222
B) Órganos receptores.....	224

a) Ministerio Público.....	225
b) La Policía Nacional.....	225
C) Admisión	226
2. Querella.....	228
A) Querellante.....	228
B) Órganos receptores.....	231
C) Requisitos y admisión.....	232
a) Requisitos.....	232
b) Admisión.....	232
3. De oficio	234
III. DIRECCIÓN DE LA INSTRUCCIÓN	237
4. Situación en Nicaragua.....	247
IV. CONTENIDO DE LA INSTRUCCIÓN.....	252

CAPÍTULO SÉPTIMO: FASE INTERMEDIA.

I. PALABRAS PREVIAS	255
II. NO EJERCICIO DE LA ACCIÓN PENAL (artículo 155 inciso b CNA)	257
III. SOBRESEIMIENTO	259
1. Sobreseimiento Provisional (artículo 158 CNA).....	261
2. Sobreseimiento libre o definitivo (artículo 159 CNA).....	263
IV. CONCILIACIÓN.....	265
1. Audiencia de Conciliación.....	268
V. EJERCICIO DE LA ACCIÓN PENAL	271
1. Acusadores.....	272
2. Ejercicio de la acción penal.....	273
A) Audiencia de admisión de acusación	275
a) Menor bajo detención.....	276
b) Menor en libertad.....	278
B) Audiencia de presentación pruebas.....	278
3. Extinción de la acción penal (artículo 152 CNA).....	280
VI. ADMISIÓN DE HECHOS.....	281

CAPÍTULO OCTAVO: JUICIO ORAL Y SENTENCIA

I.	CONSIDERACIONES GENERALES	285
II.	PRINCIPIOS Y ESTRUCTURA DEL JUICIO ORAL	288
1.	Principios	288
A)	Oralidad	289
B)	Contradicción	290
C)	Inmediación	291
D)	Concentración	292
E)	Igualdad entre las partes	293
F)	Acusatorio	293
G)	Publicidad	294
2.	Estructura	297
A)	Exhibición de prueba	297
B)	Ampliación de la información	298
C)	Audiencia preparatoria de juicio	298
D)	Actos preparatorios de la audiencia	300
E)	Suspensión e interrupción de la audiencia de juicio	301
III.	APERTURA	302
IV.	DECLARACIÓN DEL MENOR	304
V.	NUEVOS HECHOS (artículo 176 CNA). AMPLIACIÓN DE ACUSACIÓN	306.
VI.	LAS PRUEBAS	307
1.	Prueba anticipada	308
2.	Práctica de las pruebas	310
A)	Prueba de testigos	312
B)	Prueba pericial	316
C)	Prueba documental y piezas de convicción	317
a)	Prueba documental	317
b)	Las piezas de convicción	319
VII.	DEBATE FINAL	321
VIII.	SENTENCIA	322

CAPÍTULO NOVENO: RECURSOS.

I.	CONSIDERACIONES PREVIAS	327
----	-------------------------------	-----

II. RECURSO DE HECHO.....	332
1. Competencia.....	332
2. Procedimiento.....	332
III. APELACIÓN.....	333
1. Resoluciones apelables.....	333
2. Competencia y legitimación.....	334
3. Procedimiento.....	334
IV. CASACIÓN.....	337
1. Resoluciones objeto de recurso.....	337
2. Competencia y legitimación.....	337
3. Motivos.....	338
A) De forma (vicios in procedendo).....	338
B) De fondo (vicios in iudicando).....	338
4. Procedimiento.....	339
V. REVISIÓN DE SENTENCIA.....	341
1. Resoluciones objeto de revisión.....	342
2. Competencia y legitimación.....	343
3. Procedimiento.....	343
VI. ESPECIALIZACIÓN.....	347

CAPÍTULO DÉCIMO: DE LAS MEDIDAS

I. PALABRAS PREVIAS.....	351
II. MEDIDAS CAUTELARES.....	356
1. Detención.....	358
A) Modalidades de la detención.....	361
a) Detención por particulares.....	362
b) Detención policial.....	362
c) Detención judicial.....	363
B) Condiciones de la detención.....	365
III. MEDIDAS DEFINITIVAS.....	367
1. Socio-educativas.....	368
A) Orientación y apoyo socio-familiar.....	368

B) Amonestación y advertencia.....	369
C) Libertad asistida	370
D) Prestación de servicios a la comunidad	371
E) Reparación de los daños a la víctima.....	372
2. Medidas de orientación y supervisión.....	373
3. Privativas de libertad.....	376
A) Privación de libertad domiciliaria.....	376
B) Privación de libertad en tiempo libre.....	377
C) Privación de libertad en centros especializados.....	377
IV. REFLEXIONES.....	380

CAPÍTULO UNDÉCIMO: LA EJECUCIÓN

I. GENERALIDADES.....	383
II. COMPETENCIA EN LA EJECUCIÓN	386
1. Judicial.....	388
2. Administrativa.....	391
A) OEVSPA	393
III. ESPECIALIZACIÓN DE FUNCIONARIOS	395
IV. MEDIDAS NO PRIVATIVAS DE LIBERTAD	397
V. MEDIDAS PRIVATIVAS DE LIBERTAD.....	399
1. Los centros especializados de menores	402
2. El director del centro especializado.....	407
3. Quejas y reclamaciones.....	410
VI. DERECHOS DE LOS MENORES INFRACTORES	413

CAPÍTULO DUODÉCIMO: RESPONSABILIDAD CIVIL

I. CONSIDERACIONES GENERALES	417
II. MODELOS PARA EXIGIR LA RESPONSABILIDAD CIVIL EX DELITO	419
III. LA ACCIÓN CIVIL EN LA JUSTICIA PENAL ORDINARIA	

NICARAGÜENSE	420
1. Normativa aplicable.....	421
2. Contenido de la responsabilidad civil derivada del delito.....	422
A) Restitución.....	422
B) Reparación del daño	423
C) Indemnizaciones.....	425
3. Ejercicio de la acción civil	426
A) Sujetos civilmente responsables.....	427
B) Legitimación	428
a) La víctima	429
b) El Ministerio Público.....	430
C) Procedimiento	432
a) Presentación de la solicitud	433
b) Audiencia.....	435
c) Resolución.....	436
D) Prescripción (artículo 86 CPP)	439
E) A modo de conclusiones.....	439
IV. LA ACCIÓN CIVIL DERIVADA DEL DELITO EN LA JUSTICIA PENAL ESPECIALIZADA NICARAGÜENSE	440
1. Personas civilmente responsables	445
A) El menor.....	445
B) Responsabilidad de los padres del menor	446
V. EL SUPUESTO ESPECIAL DEL MENOR VÍCTIMA.....	448
1. Los padres del menor víctima.....	449
2. El Ministerio Público y el menor víctima.....	451
CONCLUSIONES	457
BIBLIOGRAFÍA UTILIZADA.....	477
1. Libros y revistas	477
2. Textos legales	509
3. Instrumentos jurídicos internacionales.....	513

ABREVIATURAS UTILIZADAS

AECID	Agencia Española de Cooperación Internacional para el Desarrollo
CDN	Convención sobre los Derechos del Niño
CE	Constitución Española
CIDH	Corte Interamericana de Derechos Humanos
CN	Constitución Política de Nicaragua
CNA	Código de la Niñez y la Adolescencia
CNU	Consejo Nacional de Universidades
CP	Código Penal
CPM	Código Penal Militar de Nicaragua
CPP	Código Procesal Penal de Nicaragua
CPPM	Código de Procedimiento Penal Militar de la República de Nicaragua
DIRAC	Dirección de Resolución Alternativa de Conflictos
DUDH	Declaración Universal de los Derechos Humanos
EMUME	Equipos Especiales de la Mujer y el Hombre
GRUME	Grupo de Menores
IN	Código de Instrucción Criminal de Nicaragua
LECRIM	Ley de Enjuiciamiento Criminal
LO	Ley Orgánica de España
LOCJN	Ley Orgánica de Carrera Judicial de Nicaragua
LOMPN	Ley Orgánica del Ministerio Público de Nicaragua
LOPJN	Ley Orgánica del Poder Judicial de Nicaragua
LORRPM	Ley Orgánica Reguladora de la Responsabilidad Penal del Menor
LOTM	Ley Orgánica de Tribunales Militares de Nicaragua
LPN	Ley de la Policía Nacional
LRJCA	Ley de Regulación de la Jurisdicción de lo Contencioso -Administrativo.
LTTM	Ley de los Tribunales Tutelares de Menores
MAEC	Ministerio de Asuntos Exteriores y de Cooperación

MF	Ministerio Fiscal
MP	Ministerio Público
NIM	Normativa Interna Militar
OC	Opinión Consultiva
OEVSPA	Oficina de Ejecución y Vigilancia de las Sanciones Penales de los Adolescentes
OIT	Organización Internacional del Trabajo
ONGS	Organismos no gubernamentales
ONU	Organización de Naciones Unidas
PÁG	Página
PÁGS	Páginas
RAAN	Región Autónoma del Atlántico Norte
RAAS	Región Autónoma del Atlántico Sur
RES	Resolución
RLOMPN	Reglamento de la Ley Orgánica del Ministerio Público de Nicaragua
RNUPMPL	Reglas de las Naciones Unidas para la Protección de los Menores Privados de Libertad
SS	Siguientes

PRESENTACIÓN

Los menores infractores en la formación de su personalidad muestran peculiaridades significativas que hacen necesaria la protección integral de sus características -físicas y psíquicas- que aún están en ese progreso. No obstante, la protección jurídica no debe evitar la exigencia de la responsabilidad penal y civil por la infracción cometida; en consecuencia, esa respuesta que dé el aparato judicial debe ser adecuada a esa minoridad.

Es así que el proceso penal de menores tiene en el infractor su núcleo de atención; por tanto, esa disciplina jurídica reconoce la existencia de un estado de minoridad distinguible y vigente en la realidad.

Esa condición del menor infractor como ser en desarrollo requiere una atención apropiada por parte del Estado; precisamente, los actores de la jurisdicción penal de menores para atender las características propias de esa minoridad deben poseer la especialización que requiere la falta de madurez. Todo ello significa un funcionamiento orgánico y sistemático de un complejo legal distinto, así como de servicios y organismos para la aplicación de las respectivas normas.

Esa falta de formación física, psíquica y biológica de los menores infractores al momento de la comisión de una infracción penal y sus características, ha alcanzado un auge en los últimos años por la búsqueda del tratamiento beneficioso para exigir la responsabilidad de aquéllos. Así, existen diversos ordenamientos internacionales que tratan de unificar la respuesta más adecuada para la minoridad y se realizan múltiples congresos para debatir sobre el tratamiento procesal penal de la responsabilidad de los menores. También, los Estados que ratifican esos documentos internacionales desarrollan leyes que son aplicadas en atención al interés superior del menor.

La actual respuesta inadecuada que obtienen los menores por parte del Estado nicaragüense al momento de cometer una infracción penal, ha despertado nuestra inquietud científica y jurídica por desarrollar la presente investigación de un tema actual y controversial: *la jurisdicción penal de menores*. Debemos señalar que para el desarrollo de la misma nos hemos encontrado numerosas dificultades, entre ellas la falta de atención científica en el referido país que tiene como secuela la carencia de documentación jurídica sobre la materia. Por lo tanto, hemos adquirido desde el inicio de la investigación el compromiso de abordar la temática de tan importante necesidad social y proponer las respuestas posibles desde el ámbito procesal penal.

Por lo antes referido, el desarrollo de este trabajo investigativo, además de ser un anhelo por realizar el análisis jurídico del tema de la jurisdicción penal de menores, es un desafío; Nicaragua en el año 1998 aprobó el Código de la Niñez y Adolescencia, estableciendo esa legislación procesal penal en buena medida a las exigencias de la Convención de los Derechos del Niño y del resto de documentos Internacionales que atienden la materia de menores, logrando eliminar el modelo tutelar por el de responsabilidad, y concertando dicha Ley con la de los países vecinos; no ha sido suficiente la incorporación de nuestra Ley a la actualidad internacional, porque el seguimiento, la actualización y la incursión del tema a nuestra realidad social aún están pendientes de estudio.

La aprobación del Código de la Niñez y Adolescencia quedó en conmovión legislativa; por tanto, pretendemos que este pequeño aporte a nuestra realidad socio-jurídica, despierte la necesidad de darle a la materia la meritoria atención y estudio científico-jurídico.

Somos conscientes de la necesaria instauración de las condiciones físicas y jurídicas para que el acontecimiento procesal que se inició con la promulgación del Código de la Niñez y la Adolescencia hace aproximadamente dieciséis años realice el verdadero

recorrido procesal y de esa forma germine la verdadera aplicación de la referida Ley, y con ella dar la adecuada protección jurídica a los que no han alcanzado el desarrollo total.

En una sociedad con índices elevados de delincuencia juvenil, debemos tener conciencia de que el trabajo por la erradicación de la misma debe comenzar con ese sector que está en pleno desarrollo de su personalidad, los menores de edad, para ello, no son los funcionarios los que tienen la exclusividad para luchar contra ese fenómeno, sino toda la colectividad.

Pero el principal compromiso debe iniciar por la correcta dotación de recursos económicos que debe proporcionar el Estado nicaragüense, entre ellos la creación de centros especializados para el cumplimiento de medidas, capacitando a los intervinientes en el proceso, suministrando de logística a los complejos judiciales; en fin, especializando a todos los órganos que estén en contacto con los menores infractores y que tienen la labor de garantizar ese interés superior del menor, creando las condiciones adecuadas para conseguir el primordial objetivo del derecho penal de menores, la reeducación y resocialización.

No podemos hablar de proceso penal de menores cuando el asidero central no es el estudio de los mismos; cuando lo que aumenta no es la protección a los mismos, sino protegernos de ellos; si en vez de garantizar la prevención, les aseguramos represión; es en este momento que debe iniciar la preocupación y el interés de los estudiosos del Derecho en Nicaragua por darle el verdadero reconocimiento a la jurisdicción penal de menores.

Para alcanzar el compromiso científico adquirido de la materia, hemos dividido la investigación en dos partes compuesta de doce capítulos. La *primera parte* del trabajo se denomina: Aspectos generales; contiene cuatro capítulos referidos a los antecedentes del proceso penal de menores (en el mundo, España y Nicaragua), a la jurisdicción y

competencia, a los principios que rigen a la Jurisdicción de menores y a los órganos y partes del proceso penal en Nicaragua.

Abordamos los aspectos generales de la Jurisdicción penal de menores, comenzamos por lo relativo a su historia. En ese sentido, acentuamos la situación procesal de los menores infractores antes de la creación de los primeros Tribunales específicos para ellos. Además, estudiamos el escenario jurídico de dichos menores después de la creación de sus propios Tribunales, y lo pertinente a su actualidad.

Destacamos que el tratamiento jurídico del menor al que se le imputa la comisión de una infracción penal experimentó una evolución considerable desde finales del siglo XVIII, pero sobre todo durante el siglo XIX y principios del XX. A tal efecto, influyeron los importantes cambios sociales ocasionados por la revolución industrial, por la evolución científica del Derecho Penal y Procesal Penal, y por las aportaciones propugnadas por las corrientes humanitarias de la época. Hemos dedicado un apartado al estudio de los Instrumentos jurídicos internacionales, que reconocen a los menores como sujetos de derechos y de responsabilidades en materia de administración de justicia de éstos. También hemos prestado especial atención al caso de España; esto se explica porque su legislación fue inspiradora predominante del proceso penal de menores en Nicaragua.

Estudiamos los diferentes tratamientos que han recibido los menores infractores en las diversas legislaciones nicaragüenses; haciendo un detallado recorrido desde la promulgación del Código de Instrucción Criminal del 29 de marzo de 1879, la Ley Tutelar de Menores de 1973 hasta llegar al actual Código de la Niñez y Adolescencia aprobado en 1998; analizando igualmente los diferentes órganos que intervenían en el proceso pertinente de cada época.

Finalmente, enfatizamos la actuación de los órganos que intervienen en el proceso penal de menores, las dificultades y debilidades que enfrentan en su trabajo cotidiano,

impidiéndoles alcanzar el objetivo principal de la jurisdicción de menores; hemos realizado las observaciones pertinentes así como las propuestas necesarias. Reflexionamos sobre la necesidad de que los órganos que intervienen en el proceso de menores (Juez, Fiscal y Policía) posean unos conocimientos básicos imprescindibles en los campos de las ciencias humanas y sociales, de los que carecen en la actualidad.

La *segunda parte* denominada: El procedimiento, la desarrollamos en ocho capítulos, donde estudiamos la situación procesal actual de los menores infractores en Nicaragua. Para ello tratamos la instrucción, la fase intermedia, el juicio oral, los recursos, las medidas y su ejecución, y finalmente la responsabilidad civil de los mismos.

Analizamos las necesarias reformas al Código de la Niñez y Adolescencia de Nicaragua en cuanto al juicio oral así como sus principios, pero sobre todo en materia de recursos; es urgente una reforma porque actualmente se aplica el Derecho supletorio, y de esa forma podríamos tener una regulación especializada en dicha materia.

En cuanto a las medidas y su ejecución, detalladamente exponemos la realidad actual de la carencia de establecimientos especializados para el cumplimiento de las medidas de internamiento, y la falta del personal para dar seguimiento a las medidas no privativas de libertad. Un último capítulo lo dedicamos a la responsabilidad civil que proviene de la infracción penal cometida por el menor, y la necesidad de su regulación en el Código de la Niñez y la Adolescencia.

Para cumplir el objetivo del trabajo, hemos utilizado la metodología de análisis documental de carácter procesal existente y de los diversos ordenamientos jurídicos Internacionales que en materia de menores ha suscrito el Estado nicaragüense. En Nicaragua; carecemos de fuente bibliográfica, hemos podido elaborar los diversos capítulos por la abundante documentación encontrada en la biblioteca de la Facultad de Derecho de la Universidad de Sevilla y en la diversidad de Universidades Andaluzas. Así

mismo, este trabajo no hubiera sido posible sin el continuo compromiso de la Agencia Española de Cooperación Internacional para el Desarrollo - Ministerio de Asuntos Exteriores y de Cooperación- con el país objeto de estudio, otorgándome la beca (MAEC-AECID).

Finalmente hay que destacar que el Código de la Niñez y la Adolescencia de Nicaragua, carece de un estudio necesario y específico de su regulación; si bien es cierto que con este cuerpo legal se logró establecer en su legislación procesal penal gran parte de las exigencias contenidas en la Convención sobre los Derechos del Niño, así como las reflejadas en otros tratados internacionales.

Con esta investigación aspiramos a contribuir al estudio de la jurisdicción penal de menores en Nicaragua, esa materia tan importante que aún se encuentra abandonada en el país objeto de estudio.

PARTE PRIMERA

ASPECTOS GENERALES

CAPÍTULO PRIMERO

ORIGEN, EVOLUCIÓN HISTÓRICA Y LEGISLACIÓN VIGENTE DE LA JURISDICCIÓN DE MENORES

I.- PALABRAS PREVIAS.

En esta primera parte del trabajo, vamos a tratar los aspectos generales de la Jurisdicción de Menores. Lo procedente es comenzar por lo relativo a su historia. En este sentido, vamos a examinar la situación procesal de los menores infractores antes de la creación de los primeros Tribunales específicos para ellos. También, consideramos conveniente referirnos al escenario jurídico de dichos menores después de la creación de sus propios Tribunales.

Para ello, resulta indispensable hacer un recorrido por la historia de la jurisdicción penal de menores. Hay que destacar que el tratamiento jurídico del menor al que se le imputa la comisión de un ilícito penal ha experimentado una evolución considerable desde finales del siglo XVIII, pero sobre todo durante el siglo XIX y principios del XX. A tal efecto, han influido los importantes cambios sociales ocasionados por la revolución industrial, por la evolución científica del Derecho Penal y Procesal Penal, y por las aportaciones propugnadas por las corrientes humanitarias de la época¹.

Esta evolución se caracterizó por el paso de la aplicación a la delincuencia de menores de un sistema puramente penal a otro de naturaleza especializada, a partir de su

1 Sobre este aspecto, LÓPEZ HERNÁNDEZ, Gerardo Miguel, *La Defensa del Menor*, editorial Tecnos, Madrid, 1987, pág. 17.

consideración como fenómeno jurídico autónomo, independiente del de la delincuencia de mayores.

Dedicaremos especial atención al caso de España. Esto se explica porque su legislación fue inspiradora predominante del proceso penal de menores en Nicaragua, lo que constituye el objeto principal de este trabajo de investigación.

II.- ORIGEN Y EVOLUCIÓN HISTÓRICA EN EL MUNDO.

1.- Nacimiento.

El enjuiciamiento de hechos que la ley penal tipifica como delitos o faltas cuando se realizan por personas que, por razón de la edad, no han alcanzado su plena capacidad, cognoscitiva y volitiva, ha constituido una de las materias jurídico-sociales más controvertidas del siglo que acaba de terminar y así continúa en la actualidad; sin embargo, el problema del tratamiento de los menores de edad que infringen la ley penal no es en absoluto nuevo.

Antes de la existencia de los primeros Tribunales para niños, los menores que infringían el orden jurídico establecido eran objeto de la actuación correctora de los padres y, cuando ésta era insuficiente, se previeron instituciones públicas y privadas (preferentemente, religiosas) que se hacían cargo de estos menores, para reformarlos con un régimen de reclusión, disciplina y castigos, muchas veces en las propias cárceles de adultos.

Las instituciones tutelares históricas más características surgen en torno al siglo XIV. Tanto las de esa época, como las de siglos posteriores, parten de una filosofía basada en la caridad, corrección, filantropía y pedagogía. Estos matices van a ser el eje común

sobre el cual va a girar toda la filosofía inspiradora de los Tribunales Tutelares de Menores².

Pero, concretamente, es a lo largo del siglo XVIII cuando se criticó y rechazó como contrario a la razón que una persona, que no ha llegado a su desarrollo físico y mental, y, por tanto, sin discernimiento ni malicia sobre la ilicitud del acto realizado, pudiera ser juzgada y condenada por la comisión de un delito como si fuera mayor de edad³.

Se introdujo desde entonces, entre los sujetos del delito, la distinción entre menores y mayores de edad penal, considerando a los primeros como personalidades en formación y, por consiguiente, sin capacidad intelectual de delinquir o con ésta disminuida, aunque socialmente fueran moldeables y recuperables bajo la influencia de la familia, la educación y la disciplina.

Al respecto, consideramos de interés los siguientes episodios:

A) Una las instituciones históricas que surge en la referida época y, con mayor esfuerzo en la labor benéfica por los niños desamparados, delincuentes y vagos, fue la denominada "*Salvadores del niño*"⁴. Ésta, nació en la sociedad de Chicago aproximadamente en el siglo XVIII. Su origen e índole se concatenan con profundos hechos que estaban produciéndose en la economía política al finalizar el referido siglo, tales como el creciente desplazamiento de masas humanas del campo a la ciudad, la mendicidad, la falta de empleo, el aumento de los miembros por cada familia, la progresiva urbanización, etcétera; éste movimiento hizo un esfuerzo para aliviar las

2 RÍOS MARTÍN, Julián Carlos, *El Menor Infractor ante la ley penal*, editorial Comares, Granada, 1993, pág. 89.

3 MORENILLA ALLARD, Pablo, *El proceso penal del menor. Actualizado a la LO 8-2006 de 4 de diciembre*, editorial Colex, Madrid, 2007, pág. 14.

4 Los Salvadores del Niño no es el objeto central de la investigación; por tanto, un estudio detallado sobre este movimiento y de los primeros Tribunales para Menores nacidos en Estados Unidos de Norteamérica se puede consultar en la obra de PLATT, Anthony (traducida por Félix Blanco), *Los Salvadores del Niño o la intervención de la delincuencia*, editorial siglo XXI, Madrid, 1982.

miserias de la vida urbana y la delincuencia juvenil ocasionadas por la situación económica del momento⁵.

Dicho movimiento surgió gracias a los esfuerzos de un grupo de reformadores feministas⁶, que contribuyeron a la aprobación de leyes especiales para los menores y la creación de instituciones nuevas para ellos. Estas mujeres prolongaban su función de amas de casa al servicio público y ponían sus amplios contactos políticos y recursos económicos al servicio de la causa del bienestar infantil. Muchas de las reformas de los *Salvadores del niño* apuntaban a imponer sanciones a los jóvenes de conducta impropia, a los vagos y a los marginados⁷, y a no conceder a los jóvenes el beneficio de los privilegios de que gozaban los adultos.

El movimiento *Salvadores del niño* se caracterizaba por finalidades en esencia morales, puesto que esperaban fortalecer las buenas costumbres de la sociedad. Tenían un amplio apoyo público para la idea de que era responsabilidad de la mujer participar en la reglamentación de la asistencia a los niños. Era esencialmente un movimiento de clase media⁸.

5 Antes de la revolución industrial, la familia amplia, campesina o artesana, podía afrontar perfectamente la educación de sus hijos, porque el menor era un miembro tan profundamente integrado en el grupo que se confundía con él; con el desarraigo, la urbanización y la nuclearización de la familia, el niño se convertía también en individuo separado y la familia ya no se hallaba en disposición de responder, desde un punto de vista estructural y funcional, ni de hacerse cargo, desde el punto de vista penal, de su comportamiento. DE LEO, Gaetano, *La justicia de menores. La delincuencia juvenil y sus instituciones*, editorial Teide, Barcelona, 1985, pág. 34.

6 Para esa época, las mujeres eran consideradas “curadoras por naturaleza” de los niños descarriados, y en la nueva penología entraban funciones maternas en el plan de los reformatorios. La aspiración de las mujeres a la atención oficial de los niños tuvo alguna justificación histórica en el siglo XIX y su papel en la crianza de los niños se consideraba fundamental. En general, se consideraba a las mujeres por mejores maestros que los hombres y también tenían más influencia en el manejo de los problemas de disciplina en el hogar. El hecho de que la educación pública estuviera principalmente en manos de maestras aumentaba el predominio de la mujer en la educación de los niños. En este sentido, PLATT, Anthony (traducción Félix Blanco), *Los Salvadores del Niño...*, op. cit., pág. 96.

7 Refiere DE LEO, Gaetano que: “A medida que los jóvenes como área social se veían afectados por procesos de marginación, iban convirtiéndose cada vez más en objeto privilegiado de atención de las instituciones encargadas del control social incluso en sentido penal. En el interior del área juvenil, los estratos más afectados por estos procesos son también aquellos situados más al margen, esto es, los menores pertenecientes al subproletariado y proletariado.” *La justicia de menores...*, op. cit., pág. 19.

8 PLATT, Anthony, *Los Salvadores del Niño...*, op. cit., pág. 98.

Aunque los *Salvadores del niño*⁹ lograron que se hicieran algunas reformas mínimas en cárceles y reformatorios, su mayor actividad y éxito fue hacer llegar el control del gobierno a toda una serie de actividades juveniles anteriormente desatendidas o tratadas debidamente. Eran prohibiciones en sentido general y se fundamentaban que el progreso social dependía de la eficiente imposición de la ley, la estricta vigilancia de los ocios y recreos de los niños y el poner fin a los placeres ilícitos. Orientaron sus esfuerzos a salvar al niño de instituciones y situaciones (teatro, salones de baile, cantinas etcétera) que amenazaban a su dependencia, fueron innovadores porque crearon nuevas instituciones y métodos de control social¹⁰.

B) Una de las instituciones a las que dieron origen los *Salvadores del niño* fue el primer *Reformatorio para Menores* creado en Chicago a mitad del siglo XIX, el cual funcionó a manera de una forma especial de disciplina en reclusión para los adolescentes y jóvenes adultos. Con este sistema reformatorio dicho movimiento esperaba demostrar cómo los delincuentes eran susceptibles de ser convertidos en ciudadanos respetuosos de las leyes. El sistema reformatorio¹¹ se basaba en el supuesto de que la *educación debida* podría contrarrestar las imposiciones de una vida familiar deficiente, de un medio ambiente corrupto y de la pobreza; en éste podían los niños estar a salvo de todo un repertorio de exposiciones, tentaciones y peligros¹².

C) Los *Salvadores del niño* contaban con filántropos y diversos clubes cívicos; dentro de los clubes que formaban parte del movimiento destacaba el *Club de Mujeres de Chicago*, fundado en 1876; éste apoyaba la legislación sobre Tribunales para menores,

9 En su mayoría conformado por mujeres, pero también estaba integrado por hombres de clase media, entre los cuales existían médicos, maestros etcétera, que trataban de dar una respuesta a la actuación de los menores que infringían el orden social.

10 PLATT, Anthony, *Los Salvadores del Niño...*, op. cit., pág. 118.

11 El plan de reformatorio comprendía los siguientes principios: los delincuentes jóvenes tenían que ser separados de las influencias corruptoras de los criminales adultos, de su medio y encerrados por su propio bien y protección; ser enviados al reformatorio sin proceso, puesto que el reformatorio debía reformar y no castigar; las sentencias debían ser indeterminadas; los reclusos debían estar protegidos de la pereza mediante el ejercicio militar y físico y una vigilancia constante; el trabajo, la enseñanza y la religión constituyen la esencia del programa reformatorio; deberían primar en la educación los conocimientos industriales y agrícolas y se les debía enseñar el valor de la templanza, la prudencia, la sobriedad y la adaptación. PLATT, Anthony, *Los Salvadores del Niño...*, op. cit., pág. 77.

12 *Ibíd.*, pág. 76.

hizo campañas en favor de mejores condiciones en las cárceles y de instituciones especiales para niños, y entre sus labores colectaba dinero para causas de beneficencia infantil. Los miembros de este Club eran principalmente mujeres amas de casas de clase media que vivían con familias pequeñas, de dos niños o menos, en zonas residenciales suburbanas¹³.

D) Posteriormente, con los cambios acontecidos en las instituciones sociales que trabajan con los jóvenes delincuentes en Chicago, en diversas ciudades de Estados Unidos¹⁴, se propugnó separar netamente la justicia penal de los adultos de la de los menores de edad penal, que se consideraban socialmente recuperables mediante programas de reeducación; en atención a esa necesidad, se prescindió en dichas sociedades de las instituciones privadas y religiosas en relación con las actuaciones correctoras de los menores, y, por tanto, se delegó el enjuiciamiento de los hechos delictivos cometidos por los menores a unos Tribunales para niños.

Esos Tribunales empezaron a funcionar en los Estados Unidos de Norteamérica a comienzos del siglo XX, específicamente en 1899 en la ciudad de Chicago, Estado de Illinois¹⁵ (dicho órgano se llamó Tribunal para Jóvenes del Condado de Cook) y en Filadelfia en 1901.

De este modo esos Tribunales nacieron a impulsos de la iniciativa privada del Bar Association Women's (1889); consciente de los resultados obtenidos por el *probation*

13 EDWARDS POWERS, Dorothy, *The Chicago Woman's Club*, Universidad de Chicago, Departamento de Sociología, Chicago, Estados Unidos de Norteamérica, 1939, págs. 55-58.

14 Massachusetts emprendió desde 1860 la misión de educar para prevenir, para lo cual se mandaba recoger, en determinados establecimientos pertenecientes al Estado, a los huérfanos desamparados. Luego el Gobernador del Estado Minnesota nombró una "Comisión voluntaria para el bienestar de los niños", para que ayudara a los Poderes oficiales a desviarlos del crimen. Así, JIMÉNEZ DE ASÚA, Luis, *La política criminal en las legislaciones europeas y norteamericanas*, Madrid, 1918, págs. 152-153.

15 SANZ HERMIDA, Ágata María afirma que, anteriormente, entre 1889-1890 existían Tribunales de Menores aunque no con ese nombre, en el sur de Australia, creados por orden Ministerial y legalizado posteriormente por la "State Children Act" en 1895, pero fue Illinois, el Estado que introdujo la Primera Legislación relativa a la adjudicación, disposición y tratamiento de la delincuencia de menores. Además, la creación de este Tribunal originó un movimiento de implantación de Tribunales de Menores que rápidamente se extendió al resto de los Estados Unidos y al resto del Mundo. *El nuevo Proceso Penal del Menor*, 1ª edición, editorial Colección Monografías, Castilla La Mancha, España, 2002, pág. 28.

system en el Estado de Massachusetts para delincuentes jóvenes, logró del Gobierno la preparación de un proyecto de ley instituyendo un Tribunal especial para menores que organizaba asimismo el sistema de prueba, proyecto que, por haber sido declarado inconstitucional, no pudo convertirse en ley. Pero, gracias al penalista Frederick Wines¹⁶, que puso de relieve los perjuicios del tratamiento que se aplicaba a los menores, y la necesidad de su inmediata reforma(1898), algunas instituciones, entre ellas el Consejo de Educación, el Colegio de Abogados de Chicago, asociaciones benéficas y los clubs de mujeres de Chicago¹⁷, lograron crear un movimiento de opinión que dio como resultado la votación de la ley de 21 de abril de 1899 creando un procedimiento especial de enjuiciamiento de los menores delincuentes; esta ley entró en vigor el 1 de julio del propio año y creaba en la historia del Derecho el primer Tribunal para delincuentes jóvenes, con finalidad educativo-correccional¹⁸.

Los Tribunales de Menores tenían una función puramente paternal y educativa; su principal misión consistía en el estudio del menor, de su personalidad y de su ambiente, y en adoptar, a base de este conocimiento, la medida más adecuada a su salvación moral y social; así mismo, analizaban y escudriñaban el caso particular que se les presentaba, y para aplicar la medida más oportuna¹⁹.

E) Para 1928, los Estados Unidos de Norteamérica habían adoptado un sistema de Tribunales para menores en Wisconsin (1901), Nueva York (1901), Ohio (1902), Maryland (1902) y Colorado (1903)²⁰.

16 Notable reformador y experto en criminología, declaraba en 1879: "El objeto de las instituciones de reformatorio está bien claro: no es el castigo por los delitos pasados, sino el adiestramiento para la utilidad futura..." (intervención en el *Board of Public Charities de Illinois*, citada por PLATT, Anthony, *Los Salvadores del Niño...*, op. cit., págs. 124-125).

17 Refiere CUELLO CALÓN, Eugenio que: "La tarea fue dura, pues cada una de las instituciones proponía soluciones diferentes; pero todos se hallaban de acuerdo sobre la necesidad de crear un Tribunal especial reservado exclusivamente a los niños, y que éstos, durante varios meses, estuviesen bajo su dirección y tutela". *Tribunales para niños*, Madrid, Victoriano Suárez, 1917, pág. 18.

18 PÉREZ VITORIA, Octavio, *La Minoría penal*, editorial Bosch, Barcelona, 1940, págs. 83-84.

19 CUELLO CALÓN, Eugenio, *Tribunales para niños...*, op. cit., pág. 14.

20 Sobre este aspecto ver: CUELLO CALÓN, Eugenio., *Tribunales para niños...*, op. cit., pág.17, PÉREZ VITORIA, Octavio, *La Minoría penal...* op. cit., pág. 84, GUALLART LÓPEZ DE GOICOECHEA, José, *El derecho penal de los menores. Los*

Es a partir de ese momento que se fue consolidando la idea de que la reacción social frente a los delincuentes juveniles debía ser netamente diferenciada de la prevista para los que ya habían alcanzado la mayoría de edad, iniciándose para aquéllos un tratamiento educativo-corrrecional²¹. Podemos señalar que la expresión “justicia de menores” tiene sus orígenes en la creación de los ya referidos Tribunales.

2.- Desarrollo.

A) Difusión en el mundo.

Las consecuencias de la nueva atención jurídica a la infancia hicieron, que en la práctica, en casi la totalidad de los países europeos, se creara un modelo de Tribunal de Menores²² donde el niño estaba totalmente separado del adulto. Entre algunos de estos países²³:

- Inglaterra: en 1905 se creó el primer Tribunal juvenil en Birmingham, al que siguió la sanción de la “Children Act” en 1908 y la famosa “Carta Magna de los Niños” en 1933.
- Alemania: se crea en 1907 un tribunal juvenil en Colonia. El nacimiento de estos nuevos órganos jurisdiccionales hizo imprescindible la posterior regulación de un

Tribunales para niños, Tipografía La Academia, Zaragoza, 1925, pág. 116 y BARBERO SANTOS, Marino, *Marginación social y derecho represivo*, editorial Bosch, Barcelona, 1980, pág. 98.

21 LANDROVE DIAZ, Gerardo, *Introducción al Derecho Penal de Menores*, 2ª edición, editorial Tirant lo Blanch, 2007, Valencia, pág. 30.

22 La competencia del Tribunal de Menores no se limitaba a la posibilidad de intervenir cuando el menor realizaba una infracción penal, sino que su misión era igualmente la prevención y la actuación respecto de los menores en todas las cuestiones familiares o de protección que fueran necesarias, sin que existieran unos procedimientos formales y a través de su intervención, el juez tenía amplios poderes de actuación y decisión. ORNOSA FERNÁNDEZ, María Rosario, *Derecho penal de menores, Comentarios a la Ley Orgánica 5/2000, de 12 de enero, reguladora de la responsabilidad penal de los menores, reformada por la Ley Orgánica 8/2006, de 4 de diciembre y a su Reglamento, aprobado por Real Decreto 1774/2004, de 30 de julio*, 4ª edición, editorial Bosch S.A, 2007, Barcelona, pág. 44.

23 Acerca de la difusión de los Tribunales de Menores en Europa, se puede consultar: CUELLO CALÓN, Eugenio, *Tribunales para niños...*, op. cit., pág.19, PÉREZ VITORIA, Octavio, *La Minoría penal...*, op. cit., pág. 85, GUALLART LOPEZ DE GOICOECHEA, José, *El derecho penal de los menores...*, op. cit., págs. 142-156 y MONTERO RIOS Y VILLEGAS, Avelino, *Antecedentes y Comentarios a la Ley de Tribunales para Niños*, Imprenta Clásica Española, Madrid, 1919, págs. 10-16.

cauce procedimental y de un régimen de responsabilidad específico para el enjuiciamiento de las conductas delictivas de los menores, lo que llevó a la promulgación de la primera Ley Tutelar de Menores -Jugendgerichtsgesetz- el dieciséis de febrero de 1923, iniciándose con ello la historia de la autónoma legislación jurídico-penal de menores en Alemania.

- En Hungría: fue posible también establecer estos Tribunales en el año 1908, sirviendo de precedente a la ley que los creó diferentes reglamentos para la protección a la infancia, especialmente el publicado por el Gobierno del Conde Andrassy, poniendo bajo la protección del Estado a los niños moralmente abandonados.
- En Italia: en marzo de 1909, se especializaron las Audiencias en las causas contra menores, pero existía la necesidad de la creación de los Tribunales para menores, lo cual se logró con la Ley de 1 de enero de 1930, reformada el 20 de julio de 1934.
- Francia: creó los tribunales para menores por la Ley de 22 de julio de 1912.
- Portugal: con las “Tutorías de Infanza” de Lisboa y Oporto, en 1913, y las Leyes de Menores de 1925 y de 1932.

En resumen, en 1931 se podían contabilizar treinta países con tribunales específicos para menores o jóvenes²⁴.

También fueron exportados por Inglaterra a los continentes de Asia, África y Oceanía los Tribunales para niños; se crearon en Japón, la India Inglesa, Egipto, la Unión Sudafricana, Australia, Filipinas y Nueva Zelanda²⁵.

Los Tribunales para niños han sido, pues, el progreso más elevado de la lenta tendencia hacia una ordenación mejor de los problemas de la infancia; se buscó con ellos,

24 ORNOSA FERNÁNDEZ, María Rosario, *Derecho penal de menores...*, op. cit., pág. 44.

25 CUELLO CALÓN, Eugenio, *Tribunales para niños...*, op. cit., pág.20, PÉREZ VITORIA, Octavio, *La Minoría penal...*, op. cit., pág. 85, GUALLART LÓPEZ DE GOICOECHEA, José, *El derecho penal de los menores...*, op. cit., págs. 142-156, JIMÉNEZ DE ASÚA, Luis, *La política criminal en las legislaciones...*, op. cit., pág. 57 y BARBERO SANTOS, Marino, *Marginación social...*, op. cit., pág. 99.

ante todo, completar la protección judicial del menor, consagrando definitivamente, y en sus alcances últimos, la especialización de las jurisdicciones, que haga más factibles y más provechosos el arbitrio judicial y la individualización de los procedimientos y de las penas²⁶.

Sin embargo, la creación de nuevas fórmulas jurídicas, por necesidades prácticas, no tuvo un desarrollo teórico previo, por lo que se ha afirmado que la justicia de menores ha sido un auténtico banco de pruebas en el que se ha verificado el funcionamiento efectivo de instituciones nuevas, como paso previo a su incorporación al sistema jurídico general²⁷.

En general, podemos decir que la evolución de la jurisdicción de menores se encuentra directamente relacionada con el desarrollo de la protección integral a la minoridad, de la cual forman parte.

B) Modelos.

Han transcurrido ya más de cien años desde la creación de los primeros Tribunales en los Estados Unidos de Norteamérica. En líneas generales, tres son los principales grandes modelos que han presidido la justicia de menores desde ese nacimiento. Estos son: el modelo tutelar o de protección, el modelo educativo y el modelo de responsabilidad o jurídico²⁸.

26 GUALLART LÓPEZ DE GOICOECHEA, José, *El derecho penal de los menores...*, op. cit., págs. 116- 117.

27 FUGARETTA, Juan Carlos, *Aspectos jurídicos de la minoridad*, en ROMANO, Esther (compilación) y Varios autores, *Maltrato y Violencia infanto-juvenil*, Asociación Argentina para UNICEF, Buenos Aires, Argentina, 1986, págs. 161-163.

28 Vid, entre otras: GIMÉNEZ-SALINAS, Esther y GONZÁLEZ ZORRILLA, Carlos, *Jóvenes y cuestión penal en España*, ANDRÉS IBAÑEZ, Perfecto (coordinador), *Revista jueces para la democracia. Información y debate*, número 3, Madrid, abril, 1988, pág.17.

a) Modelo tutelar o de protección.

Podemos decir que el origen de los primeros Tribunales para niños obedecía al modelo denominado *tutelar o de protección*, con sus propias características; ellos conformaban una jurisdicción especial de menores, que aplicaba un derecho protector o tutelar, con procedimientos y sanciones propias para marcar la diferencia de fines y medios del sistema de justicia penal aplicable a las personas adultas²⁹.

Para esa época, la delincuencia juvenil era vista como una consecuencia de la vida urbana, del nacimiento de la sociedad industrial, de la crisis de la institución familiar, de la pérdida de los valores morales, etcétera. Aparecen movimientos filantrópicos y humanitarios que persiguen liberar a los niños del sistema penal con una profunda convicción en los éxitos del sistema reeducativo. Para ello, se limitó al máximo el poder de la autoridad paterna entre «los miserables», los marginados, buscando para ello un sistema de protección especial para los niños. No importaba si eran mendigos, pobres o delincuentes, todos necesitan un mismo sistema de «protección», o reeducación³⁰.

Este sentimentalismo humanitario invadió el tratamiento de los menores infractores por dos motivos. Por un lado, la compasión que suscitaban los niños en cuanto seres débiles³¹, y por otro, el deber de no descuidar a los niños que habían nacido en la miseria y que por esta causa habían llegado a cometer delitos. Se entendía que la sociedad debía atender a los menores que previamente su familia había descuidado³².

29 Refiere RÍOS MARTÍN, Julián Carlos que: “En este modelo, la intervención de los Tribunales Tutelares no tiene por finalidad la declaración de la comisión de delitos por el menor, sino el descubrimiento del peligro físico o moral en que éste se encuentra; en consecuencia, se busca la imposición de medidas de tratamiento destinadas a la corrección del menor. Para ello, el Juez adquiere el carácter de “parents patriae”, actúa como médico, psicólogo, y elabora un diagnóstico exacto de la personalidad del niño y de sus necesidades”. *El menor infractor...*, op. cit., pág. 217.

30 GIMÉNEZ-SALINAS, Esther y GONZÁLEZ ZORRILLA, Carlos, *Jóvenes y cuestión penal en España*, ANDRÉS IBAÑEZ, Perfecto (coordinador), Revista jueces para la democracia..., op. cit., pág. 17.

31 DORADO MONTERO, Pedro, *El derecho protector de los criminales*, Victoriano Suárez, Madrid, 1915, pág. 221.

32 CUELLO CALÓN, Eugenio, *Tribunales para niños...*, op. cit., pág. 6.

La ausencia de garantías legales y procesales para el menor que se convierte en un pupilo del Estado³³ pone al descubierto uno de los principales inconvenientes de este modelo que, en primera instancia, podría ofrecer una apariencia de bondad amparándose en patrones de caridad, pero que sirvió, desde su inicio, como coartada ideológica para despojar a los menores de todas las garantías que estaban vigentes en la jurisdicción de adultos³⁴.

En general, podemos afirmar que el sistema tutelar del momento estaba impregnado de un profundo paternalismo; distinguía el tratamiento de los menores del de adultos, basándose en la presunta falta de madurez de aquéllos³⁵.

b) Modelo educativo.

Posteriormente, el modelo de la protección entra en crisis y se llega a partir de los años sesenta al *modelo educativo*. Éste se basa fundamentalmente en evitar que los jóvenes ingresen en el sistema de justicia penal; se tiende a no pasar los casos a la justicia, inclusive los más graves.

Con esta concepción se pasó de unos Tribunales únicamente protectores a un distinto modelo de justicia, caracterizado por la inserción del sistema educativo en los

33 El menor es considerado como una persona necesitada que requiere una protección y medidas de beneficencia, busca la curación de los menores, generalmente separándoles de la familia y su entorno para ingresarles en instituciones donde puedan ser atendidos por profesionales.

34 Vid. MAYORGA FERNÁNDEZ, María José y MADRID VIVAR, Dolores, *Modelos de intervención con menores*, en RODRÍGUEZ GARCÍA, Alfredo, MAYORGA FERNÁNDEZ, María José y MADRID VIVAR, Dolores, *Los Menores en un estado de Derecho. Normativa internacional, nacional y autonómica. Prevención de la delincuencia infanto-juvenil*, editorial Dykinson, Madrid, 2009, Págs. 91-93.

35 Para DE URBANO CASTRILLO, Eduardo y DE LA ROSA CORTINA, José Miguel: “ El modelo tutelar se caracteriza por la ausencia de garantías procesales, el menor no aparece tratado como sujeto de derechos sino que es objeto tuitivo del Estado, que lo protege mediante soluciones indeterminadas, con detrimento del principio de seguridad jurídica, que dependen del arbitrio del juez, el cual trata de reeducarlo con la imposición de duras medidas correccionales –reformatorios- sin que participe la víctima, la cual queda al margen del inexistente proceso pues se sustancia de forma breve y sin contradicción ad hoc, en la que no se tiene en cuenta como determinante, la gravedad del hecho pues la decisión de la autoridad no se basa en la proporcionalidad entre hecho y consecuencia, tratándose, por otro lado, de evitar todo lo que suene a pena”. *La Responsabilidad Penal de los Menores. Adaptada a la LO 8/2006, de 4 de diciembre*, editorial Thomson Aranzadi, Navarra, 2007, pág. 26.

modernos marcos constitucionales, a partir de la consideración de este ámbito como integrante de la justicia penal.

Pero los cambios no sólo se producen a nivel del descenso de la intervención de la justicia, sino que existe un importante abandono de los métodos represivos y un claro predominio de la acción educativa. Desaparecen las grandes instituciones y el menor ya no es el único objeto de atención, sino que se tiende a dejarlo en el seno familiar, ofreciendo al menor y a su familia la ayuda necesaria -residencias pequeñas, familias acogedoras, familias sustitutas, pequeños hogares- como alternativas de los años sesenta. La evolución legislativa de los países viene a confirmarlo; el internamiento aparece como el último recurso a utilizar y solamente en casos muy extremos³⁶.

Para el modelo educativo, los servicios sociales, a través de los trabajadores sociales, intentan ayudar al menor, sin distinguir si ha cometido o no un hecho delictivo, y, puesto que la justicia supone un control social perjudicial para el menor, se intenta evitar un paso por ella mediante soluciones extrajudiciales y su ayuda dentro del ámbito familiar y social. Surgen así los modelos de diversión y mediación, a través de los que se intenta evitar el paso del menor por los juzgados, mediante la realización por su parte de determinadas actividades de colaboración social o de reparación a la víctima³⁷.

Para que este sistema de Justicia de menores sea efectivo, es preciso que la red de Servicios Sociales esté altamente desarrollada y que, además, las personas de la comunidad muestren un nivel importante de solidaridad. De otra forma, la eficacia será menor al quedar el niño en manos de la discrecionalidad de particulares o de la propia Administración, quienes ejercerán la intervención sobre el menor infractor sin garantía judicial alguna³⁸.

36 GIMÉNEZ-SALINAS, Esther y GONZÁLEZ ZORRILLA, Carlos, *Jóvenes y cuestión penal en España*, ANDRÉS IBAÑEZ, Perfecto (coordinador), Revista jueces para la democracia..., op. cit., pág. 18.

37 ORNOSA FERNÁNDEZ, María Rosario, *Derecho Penal de Menores...*, op. cit., pág.33.

38 RÍOS MARTÍN, Julián Carlos, *El menor infractor...*, op. cit., pág. 222.

Este modelo, en general, se caracteriza en que la respuesta de la Justicia de menores está dirigida al tratamiento de la delincuencia fundamentalmente desde una perspectiva sociológica más que punitiva; en consecuencia, otorga prioridad a los sistemas de prevención general, con el intento de integrar al joven en el sistema educativo o en el mercado laboral a través de una cooperación entre los servicios sociales, escuela y policía³⁹.

c) Modelo de responsabilidad.

La desjudicialización implementada por el modelo educativo no era respetuosa con los derechos fundamentales y garantías procesales de los menores; así mismo, dicho modelo se presentaba como ingenuo para luchar contra la delincuencia; es así que en la década de los ochenta surge el modelo de responsabilidad con la consideración del menor como sujeto acreedor de derechos, principio básico defendido por la legislación internacional⁴⁰.

Con la sentencia del caso Garry Gault de 1964 en Estados Unidos de Norteamérica⁴¹, nacen las primeras reacciones contra el modelo educativo, y se inicia una

39 Afirma DE URBANO CASTRILLO, Eduardo y DE LA ROSA CORTINA, José Miguel: "El modelo educativo hace hincapié en la adopción de medidas no penales, evitando la judicialización, por lo que incluye: medidas educativas (imposición de recomendaciones, apoyo educativo, asistencia social); de corrección (amonestaciones, multas, arresto juvenil) y, en lo posible, de tipo desjudicializador (la diversión). La base de este modelo parte de la consideración del déficit educativo y socialización del menor, que justifica que no se deba reprochar culpabilísticamente a quien no ha desarrollado su responsabilidad". *La responsabilidad penal de los menores...*, op. cit., pág. 26-27.

40 MAYORGA FERNÁNDEZ, María José y MADRID VIVAR, Dolores, *Modelos de intervención con menores*, en RODRÍGUEZ GARCÍA, Alfredo, MAYORGA FERNÁNDEZ, María José y MADRID VIVAR, Dolores, *Los Menores en un estado de Derecho...*, op. cit., págs. 94-95.

41 En Arizona, se condenó a Gault de 15 años a la medida de internación en la escuela industrial del Estado por un período que se extendía hasta la fecha en que cumpliera 21 años. El menor Gault había sido acusado de hacer llamadas telefónicas obscenas a una vecina. Tras la correspondiente denuncia, Gault fue aprehendido por la policía, que llevó el caso a la corte juvenil señalando que se trataba de un joven delincuente necesitado de la protección de dicho tribunal. En la corte juvenil la medida fue impuesta sin evidencia fáctica suficiente, sin la comparecencia del vecino denunciante ni de los padres del joven y sin asistencia jurídica para el acusado, que habría reconocido los hechos en una primera audiencia al ser interrogado en el tribunal. Afirma BARBERO SANTOS, Marino: "Las características fundamentales del caso GAULT fueron la detención, juicio y condena de GAULT, sin ninguna garantía de los derechos individuales y procesales del menor. Pocas semanas después del juicio se presentaba ante el Tribunal de Apelación de Arizona el escrito de habeas corpus que iba a terminar con la famosa Sentencia del Tribunal Supremo de Estados Unidos al que se pidió declarara la inconstitucionalidad del Código

nueva época consagrada a rescatar los derechos individuales de los jóvenes y con ello se modifica el tratamiento penal del menor. Esta sentencia obligó a todos los Estados a cambiar las leyes juveniles. En la resolución se reconoce al menor infractor de garantías procesales, entre las que destaca la necesidad de comunicar al joven, padres o guardadores y con tiempo suficiente, los cargos que se le imputaban para preparar su defensa, el derecho de ser defendido por un letrado y de no declarar contra sí mismo; la confesión del menor no debía ser tomada como única prueba.

Por otra parte, este modelo se caracteriza por la creación de un sistema penal de menores asentado sobre la consideración del menor como sujeto de derechos y que tienda a asimilarse al de adultos, arrancando del presupuesto de la responsabilidad penal de los menores a partir de cierta edad (que suele citarse en torno a los doce o catorce años) y propiciando una transferencia al Derecho penal y procesal de menores de las garantías nacidas en relación con los reos mayores de edad. Con ello se trata de evitar que bajo el manto de protección del menor discurra una política criminal que sitúe a éste en una posición desventajosa en comparación con los adultos⁴².

En general, se puede sintetizar que en el modelo de responsabilidad, en lo que respecta al proceso, se reconocen al menor los derechos y garantías individuales básicas que rigen en el proceso penal de adultos; respecto al Derecho Penal sustantivo, la responsabilidad del menor pasa al primer plano y el hecho cometido será, junto a las necesidades educativas del menor, el punto de referencia del proceso y de las medidas a aplicar, si bien subsiste la orientación educativa del modelo anterior; el reconocimiento del menor como sujeto de derechos determina la intervención del principio de

Juvenil de este estado por oponerse a la Enmienda 19ª a) de la Constitución". *Delincuencia juvenil: tratamiento*, Instituto Nacional de Estudios Jurídicos, Madrid, 1972, pág. 663-664.

42 TAMARIT SUMALLA, Josep María, *Principios político-criminales y dogmáticos del sistema penal de menores en* GONZÁLEZ CUSSAC, José Luis, TAMARIT SUMALLA, Josep María (Coordinación penal) y GÓMEZ COLOMER, Juan Luis (Coordinación procesal), *Justicia penal de menores y jóvenes (Análisis sustantivo y procesal de la nueva regulación)*, editorial Tirant lo Blanch, Valencia, 2002, pág. 18.

proporcionalidad entre la sanción y el hecho cometido y la exclusión de las sanciones de duración indeterminada⁴³.

La preocupación por los derechos y garantías pronto se extendió a Europa y los cambios en las legislaciones se orientaban en esa dirección. Por consiguiente, se dejó atrás la concepción de que la jurisdicción penal de menores es exclusiva de la función protectora, estándose ante un proceso que reviste características de reeducación y reinserción del menor en la sociedad a través de las diferentes medidas a tomar cuando se ha comprobado la infracción de la Ley penal; pero, también, se deja establecido que los menores transgresores no son sólo sujetos de protección sino de responsabilidades ante la sociedad.

Uno de los elementos básicos de este modelo de justicia es la consideración del menor como responsable de sus actos, debiendo asumir, por tanto, las consecuencias que de ellos se deriven⁴⁴.

En conclusión, podemos resaltar las características de ese nuevo modelo que se empezaba a consolidar y que era denominado de responsabilidad o jurídico: un tratamiento procesal garantizando los derechos y garantías al menor como en el proceso de adultos; mayor responsabilidad de los jóvenes; una mayor atención a la víctima del delito, bajo la concepción de la necesidad de reparación de la víctima y conservar los principios educativos con un amplio número de medidas para esos fines.

Podemos decir que, en la actualidad, en los diferentes países se cuenta con ordenamientos jurídicos propios para menores caracterizados por el modelo de responsabilidad; considerando al menor no como un ser con falta de discernimiento, sino responsable de sus actos, consecuentemente deberá asumir las consecuencias que de ello

43 SÁNCHEZ GARCÍA DE PAZ, Isabel, *El sistema de medidas en la Ley penal del menor y las alternativas al proceso*, en BARREIRO, Agustín Jorge y FEIJOO, Bernardo (editores), *Nuevo derecho penal juvenil: una perspectiva interdisciplinar ¿Qué hacer con los menores delincuentes?*, Atelier, Barcelona, 2008, pág. 67-92.

44 RÍOS MARTÍN, Julián Carlos, *El menor infractor...*, op. cit., pág. 227.

se deriven. Dichas legislaciones establecen la existencia de órganos judiciales especiales para los mismos, procurando atender al interés superior de éste, su reeducación y reinserción en la sociedad.

Paralelo a ello, cabe definir la justicia de menores, en sentido amplio, como la que entiende en aquellas materias en las cuales está en juego el interés del menor o, en sentido estricto, como el sistema jurídico sustantivo orgánico y procesal de tratamiento específico y autónomo de la delincuencia de menores, siendo éstos los tres elementos definidores de la misma⁴⁵.

3.- Instrumentos jurídicos internacionales.

El reconocimiento de los derechos y garantías de los menores es una realidad reciente; ha seguido a lo largo del siglo XX un proceso lógico casi ineludible, a pesar de diversas vicisitudes sufridas.

Así mismo, durante el presente siglo, la Comunidad Internacional ha venido expresando su preocupación por aquellas cuestiones que afectan de una manera directa el desarrollo y bienestar de los niños, así como en relación con todos aquellos elementos que configuran lo que en términos generales podemos denominar *los derechos de la infancia*. Se han elaborado y adoptado, en el seno de la Comunidad Internacional, *instrumentos políticos jurídicos* destinados a la protección de los niños; nos encontramos en presencia de unos instrumentos que han diseñado un auténtico cuerpo normativo, que podría servir de base en el marco de una protección integral⁴⁶.

Son diversos los Instrumentos jurídicos internacionales que reconocen a los menores como sujetos de derechos y de responsabilidades; por ello, surge la necesidad

45 SANZ HERMIDA, Ágata María, *El Nuevo Proceso...*, op. cit., pág. 24.

46 DÍAZ BARRADO, Castor, *Nota Introdutoria* en MARIÑO MENÉNDEZ, Fernando y DÍAZ BARRADO, Cástor Miguel (coordinadores), *Código sobre protección Internacional de la Infancia*, Ministerio de Trabajo y Asuntos Sociales, Madrid, 1998, pág. 17.

de darles un trato especial, quedando en éstos establecidos los diferentes mecanismos para la protección de los mismos⁴⁷; así, podemos citar por orden cronológico algunos referentes a la administración de justicia de menores y la protección de éstos:

A) Después de la Primera Guerra Mundial, específicamente en el año 1920, algunos autores⁴⁸ destacaron la labor de la Inglesa Eglantyne Jebb⁴⁹, autora de la primera Carta de los Derechos de la Niñez, denominada en la actualidad como *Declaración de Ginebra*; fue en aquel entonces un texto de cinco puntos sencillos, que provocó una transformación de las leyes, reformando las costumbres relativas a la protección de los derechos de la niñez. La misma fue una Declaración de Derechos Sociales y, en rigor, todavía no se podía hablar de derechos porque era una declaración de principios⁵⁰. En su preámbulo, la Declaración proclamaba *que ante el niño han de unirse hombres y mujeres*⁵¹.

La *Declaración de Ginebra* fue adoptada, por el Consejo General de la Unión Internacional de Secours aux Enfants, el 23 de febrero de 1923. Un año después, el 28 de febrero de 1924, fue depositada en los Archivos de la República del Cantón de Ginebra. Con ella, quedaban establecidos los cimientos en relación con los derechos

47 Los protocolos adicionales que, tras la aprobación de la Convención de los Derechos del Niño, se han aprobado tienen exclusivamente que ver con la protección a la infancia: en concreto, Protocolo facultativo de la CDN referido a la participación de los niños en conflictos armados, de la Asamblea General mediante resolución A/RES/54/263 del 25 de mayo de 2000, con vigencia el de 12 de febrero de 2002; Protocolo facultativo de la CDN relativo a la venta de Niños, la prostitución infantil y la utilización de niños en la pornografía, de la Asamblea General a través de la resolución A/RES/54/263 del 25 de mayo de 2000, con vigencia desde 18 de enero de 2002. Igualmente, ha ocurrido con otros organismos internacionales como la OIT con el Convenio sobre las peores formas de trabajo infantil y su acción inmediata para su eliminación de 1 de junio de 1999.

48 Entre ellos: COTS I MONER, Jordi, *Los antecedentes de la Convención. Síntesis de un logro* en VILLAGRASA ALCAIDE, Carlos y RAVETLLAT BALLESTÉ, Isaac (coordinadores), *El Desarrollo de la Convención sobre los Derechos del Niño en España*, editorial Bosch S. A., Barcelona, 2006, pág. 27. MENDIZABAL OSES, Luis, *Introducción al Derecho Procesal de Menores*, Instituto de la juventud, Madrid, 1974, pág. 22

49 Fundadora de la primera organización internacional de Infancia (Save the Children).

50 COTS I MONER, Jordi, *Los antecedentes de la Convención. Síntesis de un logro* en VILLAGRASA ALCAIDE, Carlos y RAVETLLAT BALLESTÉ, Isaac (coordinadores), *El Desarrollo de la Convención...*, op. cit., pág. 28.

51 El *artículo primero* insiste en el doble carácter del desarrollo normal del niño: material y espiritual; *el artículo segundo* precisa los deberes hacia la infancia, deberes que se imponen en cualquier país (así mismo en este artículo ya se hacía referencia a la justicia juvenil al afirmarse que “ *el desviado debe ser atraído*”); *el artículo tercero* proclama la prioridad de atender al niño ante cualquier desastre; *el artículo cuarto* establece que sólo el trabajo da dignidad al hombre y reprocha todo tipo de explotación hacia la niñez; y el *artículo quinto* afirma que se debe educar a la niñez en el sentimiento de solidaridad.

fundamentales⁵² de los menores; también, establecía lo concerniente a la justicia juvenil, para fomentar el adecuado tratamiento hacia el menor, reinsertarlo en la sociedad y no excluirlo de su entorno.

B) Posteriormente, el 20 de noviembre de 1959, mediante Resolución 1386, la Asamblea General de las Naciones Unidas consideró necesario un texto significativo especialmente dedicado a la infancia; así, se adoptó la *Declaración de los Derechos del Niño*⁵³, en la cual se proclama que el menor, *por su falta de madurez física y mental, necesita protección y cuidado especial, incluso la debida protección legal, tanto antes como después del nacimiento*⁵⁴.

C) El Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos⁵⁵, y el Pacto Internacional de los Derechos Económicos, Sociales y Culturales⁵⁶, ambos adoptados y abiertos a la firma, ratificación y adhesión por la Asamblea General el 19 de diciembre de 1966, consagran una serie de prohibiciones y obligaciones, específicamente dirigidas a la tutela preferente de los menores respecto de los adultos⁵⁷.

52 Los cuales debían ser garantizados por cada país, tales como la educación, protección, alimentación.

53 Los principios recogidos en la Declaración de los Derechos del Niño se desarrollan detalladamente en los instrumentos internacionales posteriores dedicados al menor, en los que se propugna el establecimiento de un sistema de justicia penal para menores. La tutela del menor se plasma a lo largo de diez principios que lo reconocían como sujeto de derechos fundamentales que el Estado ha de reconocer y luchar por su observancia, con medidas legislativas que tengan como consideración fundamental el *interés superior del niño*; también, proclama la obligación de la sociedad y de las autoridades públicas de cuidar especialmente a los niños sin familia o que carezcan de medios adecuados de subsistencia, el deber del niño de figurar en todas las circunstancias entre los primeros que reciban protección y socorro, y el deber de protegerlo contra toda forma de abandono crueldad y explotación.

54 Preámbulo de la Declaración de los Derechos del Niño, Considerando 3.

55 Este Pacto prohíbe la imposición de la pena de muerte por delitos cometidos por personas de menos de dieciocho años de edad (artículo 6.5); obliga a la separación de los menores procesados de los adultos y a ser conducidos a Tribunales de Justicia con la mayor celeridad posible para su enjuiciamiento (artículo 10.2.b); limita la publicidad de la sentencia por el interés de los menores (artículo 14.1); obliga a que en el procedimiento aplicable a los menores de edad a efectos penales se tenga en cuenta esta circunstancia y la importancia de estimular su readaptación social (artículo 14.4); y, en general, proclama el derecho de todo niño, 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 de su Estado.

56 Específicamente impone a los Estados que lo han ratificado el deber que tienen de garantizar a cada ciudadano el derecho a educación, salud mental, entre otros derechos básicos.

57 Sobre este aspecto MORENILLA ALLARD, Pablo, *El proceso penal del menor...*, op. cit., págs. 20-21.

D) Se debe destacar, también, la colaboración del *Consejo de Europa*, a través del Comité de Ministros, con una serie de Declaraciones y Recomendaciones a los Estados Miembros, para la elaboración del nuevo modelo de Derecho Internacional en materia de menores. Entre éstas: *La Resolución del Comité de Ministros del Consejo de Europa sobre Transformación Social y Delincuencia Juvenil*, del 29 de noviembre de 1978, y las Recomendaciones sobre *Reacciones Sociales ante la Delincuencia Juvenil* del 17 de diciembre de 1987; éstas tienen por objeto procurar el bienestar del menor, evitando en lo posible su paso por el sistema de justicia de menores y procurando que, si tiene que pasar por él, lo sea de la manera menos perjudicial. Se establece la necesidad de especialización de los que intervienen en el proceso y se especifica que los menores tienen derecho a las garantías procesales básicas.

E) Las *Reglas mínimas de las Naciones Unidas para la administración de justicia de menores*, también denominadas *Reglas de Beijing*⁵⁸, fueron emitidas por la Asamblea General a través de la Resolución 40/33 de veintiocho de noviembre de 1985; son de especial interés, porque constituyen la primera fijación de la aspiración a una justicia específica, intentando incorporar medidas alternativas a la prisión.

F) El veinte de noviembre de 1989, la Asamblea General de las Naciones Unidas, mediante Resolución 44/25 aprobó uno de los Instrumentos Internacionales más importantes, que en materia de Derechos Humanos ha logrado la comunidad internacional: *La Convención sobre los Derechos del Niño*⁵⁹. Ésta, completa el marco

58 Éstas reglas recomiendan a la Comunidad Internacional que la justicia de Menores forme “una parte integrante del proceso de desarrollo nacional de cada país”, debiendo “administrarse en el marco general de la justicia social para todos los menores”. Del mismo modo, los Estados han de procurar promulgar un conjunto de leyes, normas y disposiciones aplicables específicamente a los menores delincuentes, así como a los órganos e instituciones encargados de las funciones de administración de justicia de menores, y garantizar que el enjuiciamiento de los menores a los que se imputen hechos delictivos y la ejecución de las medidas acordadas se realice según unas garantías procesales fundamentales.

59 A lo largo de sus 54 artículos, la Convención creó un marco inédito de protección integral a favor de las personas menores de dieciocho años que obliga a los Estados que la han ratificado a respetar, proteger y garantizar el ejercicio de los derechos civiles y políticos, económicos, sociales y culturales de este numeroso grupo de seres humanos. Los trabajos de su preparación duraron más de diez años, porque se ambicionó contar con las aportaciones de diversas sociedades, religiones y culturas. Dicho esfuerzo valió la pena y la Convención se

jurídico internacional de la justicia de menores, de obligado traslado a la ordenación interna en la materia por los Estados que la han ratificado; enumera en sus artículos 37 y 40 las garantías de que gozan los menores imputados o acusados de una infracción penal comunes a las del proceso penal de adultos, pero con especial consideración del interés superior del niño.

Consagra la llamada doctrina integral de protección a la infancia; es decir, que se reconocen por primera vez derechos específicos a los niños y adolescentes, los cuales van a innovar definitivamente las legislaciones referidas a la infancia, en todos los países del mundo.

G) Se aprobó el 14 de diciembre de 1990, la Resolución 45/113 de la Asamblea General de las Naciones Unidas, que da origen a *Las Directrices para la prevención de la Delincuencia Juvenil (directrices de RIAD)*; en ellas se hace referencia tanto a la prevención general como a los procesos de socialización a través de la familia, la comunidad y la escuela, y se atiende al importante papel que en éste ámbito tienen los medios de comunicación⁶⁰.

H) *Las Reglas de las Naciones Unidas para la protección de los menores privados de libertad* fueron aprobadas por la Resolución 45/113 de la Asamblea General de las Naciones Unidas, de 14 de diciembre 1990; en ellas, se consagra el respeto a la dignidad humana del menor y la aplicación de la medida privativa de libertad como última instancia, así como un proceso penal imparcial con respeto a los derechos y garantías que asisten a aquel.

Los diversos instrumentos jurídicos internacionales en materia de menores, en general, establecen un reconocimiento de la responsabilidad de éstos ante sus actos y,

convirtió así en el Tratado de Derechos Humanos más ampliamente aprobado de la historia. La misma, es el primer Código Universal de los Derechos de los niños legalmente obligatorio.

60 ORNOSA FERNÁNDEZ, María Rosario, *Derecho Penal de Menores...*, op. cit., pág. 53.

aunque las medidas a adoptar deben tener un carácter educativo, deberán tener una estrecha proporción con el acto realizado y el tiempo de imposición de la misma, considerando la privación de libertad como la última instancia y durante el plazo más breve posible.

Así mismo, reconocen que ningún acto que no sea considerado como delito y sancionado para un adulto puede considerarse como tal en el caso de ser cometido por un menor; en las distintas etapas del proceso de menores, los intervinientes (Jueces, Fiscales, Defensas) deben tener una formación especializada, así como la existencia de Tribunales específicos, lugar en el cual los menores deben ser juzgados con imparcialidad respetando las garantías procesales.

III.- EL CASO CONCRETO DE ESPAÑA.

1.- Antecedentes históricos.

Como habíamos referido, analizaremos brevemente los antecedentes de la jurisdicción de menores en España, en atención a la influencia del mencionado país en la legislación penal de menores en Nicaragua.

En España, se puede hablar de instituciones benéficas que, hasta muy avanzada la Edad Media, se dedicaron a la atención de la infancia, como pueden ser niños mendigos, abandonados, huérfanos y delincuentes. Dedicaremos atención a las dos instituciones consideradas como los principales antecedentes de la jurisdicción de menores: El Padre de Huérfanos y los Toribios de Sevilla. También, haremos alusión a otros hitos surgidos con posterioridad.

A) El Padre de Huérfanos.

Nació en Valencia en el siglo XIV, específicamente el 6 de marzo de 1337; fue instituido por Pedro IV de Aragón⁶¹. Esta institución cubría las necesidades de protección, socorro y consejo de los menores huérfanos, abandonados, caídos y vagabundos⁶². Pero, no se limitaba a recoger a los menores desamparados de uno y otro sexo, sino que, también, en la misma esfera judicial, ejercía funciones de juez de lo criminal, cuando los menores confiados a su tutela cometían algún delito⁶³.

No sólo fue Valencia la que se benefició de esta institución, sino también Aragón y Navarra⁶⁴, apareciendo asimismo en el siglo XVII en Castilla con el nombre de *Padre General de Menores*⁶⁵.

El Padre de Huérfanos⁶⁶ buscaba a los niños ocupación u oficio, los destinaba a trabajos mecánicos, o al servicio de señores dependiendo de la aptitud y voluntad de cada uno⁶⁷. Amparaba al menor, corregía paternalmente sus vicios, perseguía duramente al fingido y simulado mendigo, colocando en trabajos y oficios a los sujetos a su jurisdicción, controlando de esa forma sus debilidades; en fin, se desarrollaba la idea de un protector y en cierto modo también la de un juzgador especializado, para el niño y para el adolescente⁶⁸.

61 DE ROJAS GARCÍA, Fernando, *El Padre de Huérfanos de Valencia*, Imprenta Hijos de Francisco Vives Mora, Valencia, 1927, pág. 9.

62 GUALLART LÓPEZ DE GOICOECHEA, José, *El Padre de Huérfanos del Municipio de Zaragoza*, Publicaciones de la Universidad de Zaragoza, Zaragoza, 1942, pág. 15.

63 GUALLART LÓPEZ DE GOICOECHEA, José, *El derecho penal de los menores...*, op. cit., pág. 87.

64 Sobre esta difusión refiere SALINAS QUIJADA, Francisco, que: el Padre de Huérfanos apareció en Navarra desde el año 1527, en dicho lugar se infiltró cautelosamente hasta no dejar ningún rastro oficial de sus primeros orígenes, llenando todas las aspiraciones de una convicción jurídica regional; pero se desconoce el comienzo exacto de la Institución en Aragón. *El Padre de Huérfanos de Navarra*, Graficas Iruña, 1954, págs. 43 y 51.

65 En éste, la Institución no mantuvo el primitivo carácter sino, más que por sentimientos primordialmente caritativos, tenía un carácter jurídico de tutela a favor de quienes perdieran a sus padres. GUALLART LÓPEZ DE GOICOECHEA, José, *El derecho penal de los menores...*, op. cit., pág. 87.

66 Refiere DE ROJAS, Fernando, que la referida institución: "nació al calor de la benignidad de la Corona, había de ser albergada y engrandecida por la nobleza y amor al progreso de la ciudad en que vio la luz, manifestándose como la expresión quizá más adecuada del espíritu de caridad de los valencianos". *El Padre de Huérfanos...*, op. cit., pág. 9.

67 ROCA CHUST, Tomás, *Historia de la obra de los Tribunales Tutelares de Menores en España*, Consejo Superior de Protección de Menores, Madrid, 1968, pág. 16.

68 GUALLART LÓPEZ DE GOICOECHEA, José, *El Padre de Huérfanos...*, op. cit., pág. 20.

A fin de evitar las situaciones de vagabundeo y las actividades infractoras de los niños, el Padre de Huérfanos realizaba una actividad represiva⁶⁹. Como muestra de ello, un día a la semana se celebraba juicio solemne en el que comparecían los maestros, oficiales y Padres de Huérfanos, para exponer las quejas sobre los menores⁷⁰. Se trataba de una institución que funcionaba como Tribunal para los menores acusados de hechos delictivos.

La doble finalidad del Padre de Huérfanos, protectora y represiva, exigía la investigación de las circunstancias personales del niño; de esta forma, se podía llevar a cabo un cierto control social y moral. Para esta investigación, el Padre de Huérfanos se basaba en la declaración del niño y en la de sus compañeros. En consonancia con el fin buscado, se impusieron ciertas condiciones para el desempeño del cargo de curador; además de ser persona respetable, casada y de notoria solvencia moral, debía tener *gran celo en la salvación de la juventud*⁷¹.

Refiere SALINAS QUIJADA⁷² que el Padre de Huérfanos gozó de admirable permanencia, entre otras razones porque representaba y establecía en la verdadera práctica una faceta de caridad cristiana, logrando conquistar un puesto en la regulación legal, por su propia excelencia. También, llegó a ser un primer sistema de la caridad jurídicamente organizada; y tuvo una gran influencia no solamente en la vida penal, sino también en la vida social, suponiendo una verdadera autoridad dentro del Municipio, con sus facultades y hasta jurisdicción propia; en fin, tuvo una misión y actividades polifacéticas, que llegan a tener consideración de derecho penal especial de los menores.

69 Afirma: SALINAS QUIJADA, Francisco, que. "La Institución del Padre de Huérfanos, aparece notablemente marcada con un carácter penal en todo su régimen y regulación legal, enmarcando una serie de preceptos eminentemente sancionadores; y que hacen referencia a tres órdenes distintos: a los mendigos y demás predelincuentes sujetos a la jurisdicción del Padre de Huérfanos; a las personas de distinta jurisdicción auxiliadoras del Padre de Huérfanos; y por último, al Padre de Huérfanos mismo". *El Padre de Huérfanos...*, op. cit., págs. 163-164.

70 JUDERÍAS, Julián, *Los Tribunales para niños*, Imprenta del Asilo de Huérfanos, Madrid, 1910, pág. 16.

71 SOLÍS QUIROGA, Héctor, *Justicia de menores*, editorial Porrúa, Buenos Aires, Argentina, 1986, pág. 10.

72 SALINAS QUIJADA, Francisco, *El Padre de Huérfanos...*, op. cit., págs. 44-45.

Pero fue en 1793 cuando Carlos IV acordó la supresión de la Institución benéfica de Pedro IV de Aragón.

B) Los Toribios de Sevilla.

En el siglo XVIII, específicamente en 1724 Toribio de Velasco⁷³ fundó en Sevilla el primer reformatorio con un sentido avanzado del problema de la reeducación. El hermano Toribio no se limitó a crear una pedagogía a la medida, fue más allá al crear un método jurídico-penal de la infancia; así, a falta de un Tribunal, encomendó esta función a los muchachos⁷⁴, convirtiéndose éstos en juzgadores y ejecutores del acuerdo materialmente⁷⁵.

Refiere FRAY GABRIEL BACA que en 1724 Toribio de Velasco, al buscar clientes por la ciudad para que adquiriesen sus obras, pudo contemplar en las calles, y más frecuentemente en las plazas, una crecida multitud de muchachos de todas las edades que vivían ociosos, presentando un lamentable aspecto para los transeúntes⁷⁶; situación que lo llevó a fundar un hospital en su propio domicilio, situado en la calle Peral, para

73 El Hermano Toribio de Velasco era natural de la parroquia de San Pedro de Pinares, del concejo de Haller, en el obispado de Oviedo. Vivía en la ciudad de Sevilla, era un hombre literato, pobre y desvalido. Se dedicaba a vender algunos libros, devocionarios y otros piadosos de poco valor, por las calles y las plazas. BACA, Fray Gabriel, *Los Toribios de Sevilla. Noticia del establecimiento de aquella casa correccional de jóvenes indóciles y vagos*, publicada por la Junta Superior de la Asociación de católicos de España, Madrid, 1880, pág. 41.

74 Cada vez que un niño entraba por primera vez en la casa, se reunían todos en la *Sala de Comunidad*, sentados en el suelo presididos por el Hermano Toribio, el cual también se sentaba en el suelo, y situándose el recién ingresado de rodillas al fondo de la habitación, mirando hacia la presidencia. Ante aquel insólito Tribunal, se procedía a enjuiciar al nuevo miembro; comenzando el hermano Toribio a interrogarle sobre sus conocimientos de doctrina cristiana y siendo luego acusado de sus desmanes pasados por cuantos de los presentes conociesen al nuevo miembro. Posteriormente, los niños acordaban sin ningún tipo de contemplación, la pena que debía recaer al recién ingresado, siendo la misma moderada por el hermano Toribio, al no haber sido antes el reo amonestado o reprendido, exhortándole al arrepentimiento y a la enmienda; y sometiéndole a una disciplina de la cual nadie se libraba. BACA, Fray Gabriel, *Los Toribios de Sevilla...*, op. cit., pág. 58.

75 ROCA CHUST, Tomás, *Guillermo Montoya Eguinoa y la obra de protección y reeducación de menores de Álava*, editor Centro de estudios psicopedagógicos de la Casa del Salvador de Amurrio, Madrid, 1966, pág. 18.

76 El aspecto que presentaban los niños era lamentable, ya que sus cuerpos estaban desnudos, casi en carnes vivas, o mal cubiertos con algunos trapos andrajosos, que a un mismo tiempo publicaban su lamentable desidia y lastimaban la honestidad de cuantos los veían; vivían permanentemente en la calle, sin sujeción a padres, a maestros y parientes; y se iban criando para ser la corrupción y el escándalo de la república. BACA, Fray Gabriel, *Los Toribios de Sevilla...*, op. cit., págs. 42-43.

recoger y educar a los numerosos niños abandonados que había en las calles y plazas de la ciudad de Sevilla; y cuyos padres los llevaban de forma voluntaria y gustosa⁷⁷.

En el hospicio se instruía a los niños en los principios de la doctrina cristiana, se les enseñaba a leer, escribir y a contar; posteriormente, dependiendo de su inclinación habitual, se dedicaba a estudiar latín o a aprender un oficio formándose como zapatero, sastre, tejedor de paños burdos o polainas.

Pero, el uno julio de 1725, al haber aumentado considerablemente el grupo de niños atendidos, Toribio de Velasco se vio obligado a trasladarse a un corralito, situado en la collación de San Martín, en la Alameda, comenzando a atraerse públicamente a los niños desamparados. Tras conseguir el apoyo incondicional del Arzobispo de Sevilla, Don Luis de Salcedo y Azcona, Toribio de Velasco abrió su humilde escuela, a principios de 1726; al reunir en ella a dieciocho niños pidió permiso al referido prelado para vestirlos pobremente⁷⁸, sin dilación alguna también adquirió cartillas y libros para la formación de los menores de Sevilla⁷⁹.

Posteriormente, en agosto de 1727, Toribio de Velasco llegó a tener recogidos en la sede de la Alameda más de cien niños, por lo que tuvo la necesidad de buscar un nuevo edificio; es así, que consiguió el apoyo económico del Conde de Ripalda, quien pagaría el alquiler del nuevo edificio, y los niños se trasladaron a la casa de la Inquisición vieja, en la collación de San Marcos⁸⁰.

77 *Ibíd.*, págs. 44-45.

78 *Ibíd.*, págs. 53-54.

79 Refiere MONTOTO DE SEDAS, Santiago, que: "Sevilla acogió esta fundación con entusiasmo amoroso y proporcionó a Toribio Velasco, que era pobrísimo, toda clase de recursos para llevar a cabo su obra, que puede ponerse como modelo entre los institutos de su clase. En ella los acogidos usaban uniformes, recibían enseñanza, se les adiestraba en un oficio y, al salir del hospicio, se les proporcionaba patrón o casa donde servir. La caridad de la ciudad de la Giralda dio a Toribio de Velasco el dinero suficiente para la fundación de un hospicio. Cuando a los ecos de una campanilla el fundador recorría las calles pidiendo para sus niños, salían a llenar sus esportillas los vecinos, dándoles desde el humilde maravedí al pomposo doblón de oro". *Biografía de Sevilla*, editorial Castillejo, Sevilla, 1970. Pág. 321.

80 BACA, Fray Gabriel, *Los Toribios de Sevilla...*, op. cit., págs. 80-83.

En este nuevo recinto, los niños contaron con maestros que les procuraron enseñanzas de latín, gramática, matemáticas y oficios artesanales⁸¹. Se estableció que todos los niños debían recibir clases hasta que a juicio de sus maestros pudieran ser examinados y aprobados en su arte, tras superar el examen, debían permanecer dos años en la casa, para agradecer con esa leve demostración el bien que se les había hecho, y recompensar los gastos que había tenido su crianza y educación; luego, podían permanecer o salir de ella⁸².

En 1733, el Hospicio de los niños Toribios se mudó a un enorme edificio situado en San Benito de la Calzada⁸³; tras arruinarse el inmueble por la inundación de 1758, ocupó en 1776 el céntrico Colegio de San Hermenegildo⁸⁴. Posteriormente, en 1802, el Hospicio de los niños se trasladó al Palacio de Pumarejo, en la collación de San Gil; esta institución benéfica entró en un largo período de decadencia de la cual no pudo recuperarse⁸⁵.

En 1834 continuó la decadencia de la institución debido principalmente a la intervención gubernativa. El instituto primitivo fue perdiendo el carácter reeducativo, y poco a poco fue transformándose en un centro de formación profesional y artesano, convirtiéndose al final en un hospicio de beneficencia⁸⁶. En 1837 se trasladaron al Hospicio de San Luis en cuyo edificio la hermosa obra de Toribio de Velasco desapareció, al ser disuelto el Hospicio de los Toribios⁸⁷.

Los Toribios de Sevilla realizaron una meritísima labor, ocupándose de la regeneración de los menores delincuentes y teniendo ocasión de enjuiciar los actos

81 *Ibíd.*, págs. 86-99.

82 *Ibíd.*, pág. 102.

83 *Ibíd.*, pág. 187.

84 BORJA PALOMO, Francisco, *Historia crítica de las riadas y grandes avenidas del Guadalquivir*, editorial Fundación Cultural del Colegio Oficial de Aparejadores y Arquitectos Técnicos de Sevilla, Sevilla, 1878, pág. 376.

85 COLLANTES DE TERÁN, Francisco, *Establecimientos de Caridad de Sevilla*, Ayuntamiento de Sevilla. Servicio de Publicaciones Sevilla, 1993, pág. 186.

86 MENDIZABAL OSES, Luis, *Derecho de Menores. Teoría general*, Pirámide, Madrid, 1977, pág. 365.

87 ROCA CHUST, Tomás, *Guillermo Montoya Eguinoa y la obra de protección...*, op. cit., pág. 18.

cometidos por los mismos, prescindiendo de toda norma punitiva e inspirados solamente en un espíritu correctivo y de protección⁸⁸.

C) Además, existen otros antecedentes que, sin ánimo exhaustivo, consideramos de interés mencionar:

a) La *Ley Tolosa*. Su autor fue Manuel de Tolosa Latour. Ésta creó, el 12 de agosto de 1904, el Consejo Superior de Protección a la Infancia y Represión de la Mendicidad, con el fin de regular la protección física y moral del niño menor de diez años; consistía en contener la terrible mortalidad de las generaciones infantiles, así como proteger a la mujer casada⁸⁹. Esta Ley tuvo valiosos antecedentes:

La ley de 6 de febrero de 1822, base y fundamento de la beneficencia; la Ordenanza de presidios, aprobada por Real Decreto de 6 de abril de 1834 estableció la separación de los jóvenes delincuentes, proporcionándoles escuelas y enseñanza necesaria para su reforma y educación; la Ley de 26 de julio de 1878 estableció la penalización de adultos que utilizaran a menores de dieciséis años para ejercicios de equilibrio, acrobáticos o de fuerza; la Ley de 4 de enero de 1883 reguló la creación de asilos e instituciones de protección correccional; la Real Orden de 12 de marzo de 1891, determinando las casas o establecimientos en los que los menores no emancipados cumplían las correcciones impuestas por sus padres; la Ley de 13 de marzo de 1900, reguladora del trabajo de las mujeres y de los niños; el Real Decreto de 17 de junio de 1901 estableció la Escuela de Reforma y Corrección de Alcalá de Henares; el Real Decreto de 11 de junio de 1902 creó el Patronato de la trata de blancas; la Ley de 23 de julio de 1903 impedía la explotación de la infancia; el Real Decreto de 23 de marzo de 1907, destinado al Reformatorio de Alcalá de Henares a los delincuentes menores de veinte años; el Real Decreto de 10 de mayo de 1907 creó en la finca de Vista Alegre un establecimiento de carácter benéfico destinado a la escuela de reforma y corrección

88 GUALLART LÓPEZ DE GOICOECHEA, José, *El derecho penal de los menores...*, op. cit., pág. 88.

89 ROCA CHUST, Tomás, *Historia de la obra de los Tribunales...*, op. cit., pág. 16.

paternal y la Ley de 31 de diciembre de 1908, sobre prisión preventiva de los menores de dieciocho años⁹⁰.

b) Sin embargo, un proyecto de ley de organización de Tribunales de Menores no surgió hasta que Diego Arias de Miranda dictó el Real Decreto de 28 de octubre de 1912; se manifestó que con dicho proyecto se hacía un ensayo de Ley, puesto que la labor de los Tribunales para niños debía ser completada por las instituciones benéficas que tuvieran bajo su custodia a los viciosos y delincuentes⁹¹.

c) Más tarde, se elaboró otro proyecto de ley con motivo de la Asamblea Nacional de Protección de la Infancia y Represión de la Mendicidad, dando Montero Ríos lectura del mismo en el Senado⁹². Esta última iniciativa se materializó en dos proyectos: el de 1915, firmado por el Ministro de Justicia Burgos Mazo, y el 1917, redactado por Alvarado, aunque no llegaron a convertirse en Ley⁹³.

2.- Aparición.

A) La Ley de Bases. En 1918 Avelino Montero Ríos Villegas presentó al Senado una proposición de Ley sobre Tribunales para Niños⁹⁴, inspirada en la Ley Belga de 1912; dicha propuesta fue aprobada, después de introducirle algunas modificaciones⁹⁵, en fecha 2 de agosto, con el nombre de Ley de Bases. El 25 de noviembre del mismo año, se aprobó el

90 MONTERO RÍOS Y VILLEGAS, Avelino, *Antecedentes y Comentarios a la Ley de Tribunales para Niños...*, op. cit., págs. 20 - 21.

91 ZARANDIETA MIRABENT, Enrique, *La delincuencia de los menores y los Tribunales para niños*, Imprenta Clásica Española, Madrid, 1916, págs. 154-155.

92 GUALLART LÓPEZ DE GOICOECHEA, José, *El derecho penal de los menores...*, op. cit., pág. 153.

93 PEREZ VITORIA, Octavio, *La Minoría...*, op. cit., págs. 86-87.

94 Refería MONTERO RÍOS en ese proyecto de Ley que: "Los problemas que habrán de contener las bases de la proposición de ley, serán los referentes a la organización de los Tribunales para niños: su competencia, procedimiento que habrán de seguir en su función, y todo lo referente a Sociedades y Establecimientos tutelares y de beneficencia, a cuya organización y desenvolvimiento tienen que ir unidos la organización, desarrollo y funcionamiento de la libertad vigilada". *Antecedentes y comentarios de la Ley...*, op. cit., pág. 24.

95 Un estudio detallado de dicha Ley en: MONTERO RÍOS Y VILLEGAS, Avelino, *Antecedentes y comentarios de la Ley de Tribunales para niños...*, op. cit.

Real Decreto sobre la creación y funcionamiento de los Tribunales para Niños, según denominación que la misma Ley otorgó a esos organismos⁹⁶.

B) El Reglamento Provisional. Posteriormente, Avelino Montero Ríos Villegas y Edelmiro Trillo redactaron el Reglamento provisional para la aplicación de la Ley sobre Organización y Atribuciones de los Tribunales para Niños; éste se publicó en fecha 10 de julio de 1919 y fue aprobado con carácter definitivo el 6 de abril de 1922⁹⁷.

A partir de ese momento comenzaron a establecerse en España los Tribunales para Niños; específicamente: en 1920 nació en Bilbao el primer Tribunal, en 1923 se crearon los Tribunales de Almería, Valencia y Vitoria, y en 1924 el Tribunal de Pamplona, etcétera⁹⁸. Surgió entonces un sistema legal imperfecto, esencialmente asistemático, que originó un régimen legal de menores basado en criterios disciplinarios y asistenciales⁹⁹.

La competencia del Tribunal para Niños se extendía, no sólo al conocimiento de los delitos y faltas cometidos por menores de quince años (facultad reformadora), sino también a la protección de los mismos cuando se encontraren abandonados o en peligro (facultad protectora)¹⁰⁰. No se hacía referencia en la Ley de 1918 al límite mínimo de los nueve años, establecido por el Código Penal entonces vigente, por entenderse que las finalidades perseguidas por la misma hacían necesaria, en ocasiones, una intervención -de carácter no represivo- antes incluso de que el menor cumpliera dicha edad¹⁰¹.

96 PEREZ VITORIA, Octavio, *La Minoría...*, op. cit., pág. 87.

97 GARCÍA Y GARCÍA, Tomás de Aquino, *Comentarios a la Ley y reglamento de Tribunales Tutelares de Menores*, editorial Afrodisio Aguado, S. A., Madrid, 1943, pág. 15.

98 GUALLART LÓPEZ DE GOICOECHA, José, *El derecho penal de los menores...*, op. cit., pág.155.

99 MENDIZABAL OSES, Luis, *Derecho de Menores...*, op. cit., pág. 365.

100 RÍOS MARTÍN, Julián Carlos, *El Menor Infractor...*, op. cit., pág. 102.

101 Según Landrove Díaz: el paternalista procedimiento establecido para el enjuiciamiento de los menores de quince años no se sometía a las reglas procesales entonces vigentes, caracterizándose por la ausencia de las más elementales garantías y el consiguiente riesgo de arbitrariedad. A las sesiones del Tribunal no asistía el Fiscal ni un abogado defensor, en la inteligencia de que éste último no era necesario porque el propio Tribunal resolvería siempre lo más conveniente para el menor. *Introducción al...*, op. cit., pág. 24.

La Ley de 1918 y la normativa reglamentaria que la desarrolló incorporaron España a un amplio movimiento internacional de creación de Tribunales para niños, surgidos sobre todo para dejar a los mismos fuera del alcance de las leyes sustantivas y procesales vigentes para los adultos infractores.

C) Reformas de interés a la Ley de 1918.

La primera reforma se realizó a través del Decreto Ley de 15 julio de 1925, que modificó la competencia de los Tribunales de Menores y se extendió hasta los dieciséis años¹⁰². El 3 de febrero de 1929, por Decreto Ley, se llevó a cabo una segunda reforma, se amplió nuevamente la competencia (con ella los Tribunales Tutelares podían someter a su facultad reformadora a los menores prostituidos o vagabundos)¹⁰³. Una tercera reforma se realizó por Ley de 16 de junio de 1931 y afectó principalmente a la parte orgánica. Finalmente, la reforma de la Ley de 1940, y la consiguiente modificación del Reglamento de 1942, tuvieron por objeto retocar la composición de la Comisión de Apelación y admitir excepcionalmente al Juez Tutelar unipersonal; de esa forma se reorganizaban los Tribunales Tutelares¹⁰⁴.

3.- Desarrollo.

A) El texto de 1948. Mediante el Decreto del 11 de junio, se aprobó el texto refundido de la Ley de Tribunales Tutelares de Menores, el Reglamento para la ejecución de la Ley de Tribunales Tutelares de Menores y el Estatuto de la Unión Nacional de Tribunales Tutelares de Menores. Estos Tribunales constituían una jurisdicción especial, eminentemente tutelar y protectora¹⁰⁵, con competencia para conocer de las infracciones previstas en el Código Penal o en las leyes penales especiales, realizadas por menores de dieciséis años, sin las garantías del proceso penal por primar la naturaleza *tutelar* de la

102 ROCA CHUST, Tomás, *Historia de la obra de los Tribunales...*, op. cit., pág. 315.

103 *Ibíd.*, pág. 323.

104 GARCÍA Y GARCÍA, Tomás de Aquino, *Comentarios a la Ley y reglamento...*, op. cit. Pág. 16.

105 CUELLO CALÓN, Eugenio, *Derecho Penal, tomo I (parte general), volumen II*, Bosch, Madrid, 1975, pág. 479.

intervención judicial, y en el que podían imponerse unas medidas destinadas a *corregir y proteger* al menor delincuente que podían ser dejadas sin efecto por el propio Tribunal¹⁰⁶.

B) Ley Orgánica 4/1992 de 5 de junio, sobre reforma de la Ley Reguladora de la Competencia y el Procedimiento de los Juzgados de Menores. Es consecuencia de la Sentencia 36/1991, de 14 de febrero del Tribunal Constitucional, mediante la cual se declaró la inconstitucionalidad del artículo 15 de la Ley Tutelar de Tribunal de Menores. En ella, se establece la competencia por edad entre los doce y los dieciséis años para los autores de delitos o faltas, se mantiene la prohibición del ejercicio de acciones civiles en esta jurisdicción y se atribuye al Ministerio Fiscal la investigación; también, se regula la intervención del equipo técnico y se recogen diversas manifestaciones del principio de oportunidad¹⁰⁷.

C) La Ley Orgánica 5/2000, de 12 de enero, reguladora de la responsabilidad penal de los menores¹⁰⁸. Con esta Ley, se regulan los aspectos sustantivos y procesales de la responsabilidad penal de los menores. A modo de síntesis, se inspira en la protección del interés del menor, más que en la defensa social, e introduce principios novedosos en el ordenamiento jurídico, como son fundamentalmente, el principio de oportunidad en el ejercicio de la acción penal, el monopolio de la acción penal en manos del Ministerio Fiscal, la conciliación, la instrucción penal por parte del Ministerio Fiscal, un catálogo de medidas educativas sancionadoras diferentes a las penas del Código Penal.¹⁰⁹ Entre las disposiciones legales que la han reformado:

106 MORENILLA ALLARD, Pablo, *El proceso penal del menor...*, op. cit., pág. 26.

107 MARTÍN OSTOS, José, *Justicia penal de menores*, editorial Astigi, Sevilla, 2008, pág. 9.

108 ORNOSA FERNÁNDEZ, María Rosario afirma que: "La Ley constituye un importante avance y un enfoque progresista, acorde con las normas internacionales existentes en la materia, que intenta conseguir para el menor y joven infractor las máximas garantías dentro de un procedimiento especializado que va dirigido a lograr su interés, con variadas formas, que tienden a evitar la actuación judicial en algunos casos y en otros, con múltiples posibilidades de actuación educativa mediante la adopción de medidas para conseguir el fin". *Derecho Penal de Menores...*, op. cit., págs. 111-112.

109 DOLZ LAGO, Manuel de Jesús, *La nueva responsabilidad penal del menor (Comentarios a la Ley Orgánica 5/2000, de 12 de enero)*, Revista General de Derecho, Valencia, 2000, pág. 37.

a) LO 7/2000, de 22 de diciembre, de modificación de la Ley Orgánica 10/1995, de 23 de noviembre, del Código Penal, y de la Ley Orgánica 5/2000, de 12 de enero, reguladora de la Responsabilidad Penal de los Menores, en relación con los delitos de terrorismo. Endureció considerablemente la adopción de medidas en determinados delitos¹¹⁰. Creó el Juzgado Central de Menores, en la Audiencia Nacional, sólo para delitos de terrorismo¹¹¹.

b) LO 9/2000, de 22 de diciembre, sobre medidas urgentes para la agilización de la Administración de Justicia. Atribuye la competencia para conocer del recurso de apelación a la Audiencia Provincial y suspendió la aplicación de la LO 5/2000, en lo referente a los infractores de edades comprendidas entre 18 y 21 años, por un plazo de dos años¹¹².

c) LO 15/2003, de 25 de noviembre, modificó sustancialmente el artículo 8.1 y 25 de la LO 5/2000, y al Código Penal, en su disposición final segunda, admitiendo la personación del ofendido por el delito, en calidad de parte acusadora; dándose de esa forma un importante paso en lo relativo a la acusación particular.

d) LO 8/2006, de 4 de diciembre, modificó una vez más la Ley Orgánica Reguladora de la Responsabilidad Penal del Menor, desarrollando la figura del acusador particular hasta sus últimas consecuencias, reformando parcialmente la medida cautelar personal de privación de libertad y la Ley de Enjuiciamiento Criminal en lo relativo a la declaración de los testigos menores de edad.

D) El Real Decreto 1774/2004, de 30 de julio, aprobó el Reglamento de la Ley Orgánica 5/2000, de 12 de enero, reguladora de la responsabilidad penal de los menores. Consta de un artículo único por el que se aprueba el Reglamento LORRPM y una disposición adicional y otra final. El texto del Reglamento está dividido: en cuatro capítulos

110 Homicidio, asesinato, violación, agresión sexual agravada y terrorismo.

111 MARTÍN OSTOS, José, *Justicia penal...*, op. cit., págs. 25-26.

112 La LO 8/2006, de 4 de diciembre, por la que se modifica la Ley Orgánica 5/2000, de 12 de enero, suprimió definitivamente dicha posibilidad, contemplada en el primitivo artículo 4º de la Ley. *Ibíd.*, pág. 55.

y una disposición adicional única. El Reglamento desarrolla el articulado de la cita Ley, en las materias de: la actuación de la Policía Judicial, la intervención del equipo técnico, la ejecución de las medidas cautelares y definitivas, con especial incidencia en el régimen disciplinario de los centros.

IV.- LA JURISDICCIÓN DE MENORES EN NICARAGUA.

1.- Origen.

En Nicaragua, los menores infractores no han recibido un acertado tratamiento jurídico durante diversas épocas. Evidencia de ello es que, con la entrada en vigencia del Código de Instrucción Criminal el 29 de marzo de 1879, se estableció lo que en cierta manera se puede considerar como un primer antecedente para el tratamiento procesal diferenciador entre los menores infractores y los adultos; para ello, en el Capítulo VII, Título XVII, se instituyó la forma de proceder cuando se trataba de un menor.

Eran considerados menores infractores los mayores de diez años y menores de dieciséis; en el referido Código no existía un procedimiento como tal, sino que se estableció la valoración del discernimiento del menor al momento de cometer la infracción penal; tampoco instauró la creación de unos Tribunales específicos para juzgar a los menores transgresores¹¹³.

Quienes conocían del hecho realizado por el menor infractor eran los Jueces de la jurisdicción ordinaria; se establecía que, si el hecho era constitutivo de un delito, conocía el Juez del Crimen de Distrito; si era una falta, el Juez Local. Una vez establecida qué autoridad era competente para conocer, se tomaba declaración al menor.

113 Vid., artículo 390 Código de Instrucción Criminal de Nicaragua (In).

De esa forma, el Código de Instrucción Criminal únicamente disponía para los menores un juicio sobre su capacidad de actuar; el cual era realizado y determinado por un Médico Forense, por dos facultativos o por una persona inteligente¹¹⁴ en su defecto, ante quienes el menor realizaba su declaración¹¹⁵.

Cuando era comprobada la capacidad de obrar del menor, se declaraba así; a consecuencia de ello se procedería contra aquél en un proceso ante el juez ordinario. Por el contrario, si se comprobaba que el menor había actuado sin discernimiento, se sobreseía¹¹⁶. Pero, si existía la duda sobre el discernimiento, se presumía que había actuado con el mismo¹¹⁷.

El espíritu y esencia del Código de Instrucción Criminal de 1879, en lo pertinente al tratamiento de los menores infractores, tuvo como influencia la regulación que de ello hacía el Código Penal de España de 1870; específicamente, en lo que hacía referencia a la fijación de la edad penal y el juicio de discernimiento que en ambas legislaciones tenía el papel relevante para determinar la responsabilidad penal de los menores¹¹⁸.

En cuanto a las edades, el Código español establecía que eran responsables los menores comprendidos entre los nueve y quince años; dicha regulación fue recogida en el Código nicaragüense, pero modificada en cuanto a los límites de aquella; por tanto, disponía que la responsabilidad de los menores infractores estaba entre los diez y dieciséis años; si bien ambas edades recogidas por las leyes eran diferentes, el Código nicaragüense reguló la edad tomando como referencia la del Código penal español¹¹⁹.

114 A nuestro juicio, el legislador se refería a una persona instruida.

115 Vid., artículo 391 In.

116 Artículos 392 y 394 In.

117 Lo que constituía una manifestación legal, de carácter inquisitivo, en contra del menor transgresor.

118 Para GUALLART LÓPEZ DE GOICOECHEA, José: "Los Códigos Penales del siglo XIX consagraban entonces la idea de discernimiento, que de los artículos 66 y 67 del Código Francés era transcrita a las legislaciones europeas, y, sin aclararla ni definirla, hacían de ella el eje único del problema de la infancia delincuente". *El derecho penal...*, op. cit., pág. 77.

119 En lo que hacía al discernimiento y a la edad de los menores infractores el Código Penal de España de 1870, en su artículo 86, estableció: "Al menor de quince, mayor de nueve, que no esté exento de responsabilidad por haber

Es conveniente destacar que en Nicaragua la citada valoración de discernimiento a la cual eran sometidos los menores infractores, sin que aún existieran Tribunales para niños, perduró aproximadamente un siglo, hasta que entró en vigencia la Ley Tutelar de Menores en el año 1973.

2.- Evolución.

La expansión de la concepción de la jurisdicción penal de menores a nivel mundial, la separación de ésta del derecho penal de adultos, concebida aquélla como un derecho protector o tutelar a imponer a los menores por no haber alcanzado una madurez emocional y un equilibrio mental, se extendió y consolidó también en los países Iberoamericanos¹²⁰.

Consecuentemente, esa difusión de Leyes en materia de jurisdicción penal de menores provocó que Nicaragua considerara la necesidad de dar a aquéllos una protección especial y diferenciar el proceso penal de adultos del de menores.

A continuación, destacaremos los hitos más relevantes:

A) Así, el 14 de marzo de 1973 se promulgó la *Ley Tutelar de Menores*. Estaba dirigida a prevenir, proteger y reeducar a la niñez "en riesgo", derogando el Título XVII del Código de Instrucción Criminal referido a los menores de edad. Más tarde, se aprobó su Reglamento, concretamente el 30 de agosto de 1975.

declarado el Tribunal que obró con discernimiento, se le impondrá una pena discrecional, pero siempre inferior en dos grados, por lo menos, a la señalada por la ley al delito que hubiere cometido.

Al mayor de quince, y menor de diez y ocho, se aplicará siempre en el grado que corresponda, la pena inmediatamente inferior a la señala por la Ley”

120 Entre algunos de estos países: México, Uruguay, Argentina, Brasil, Venezuela, Panamá, Costa Rica, Bolivia, Chile etcétera. Al respecto de la difusión del tratamiento de los menores infractores en Iberoamérica, se debe consultar MENDIZABAL OSES, Luis, *Introducción al Derecho...*, op. cit., págs. 41-57; MARTÍN OSTOS, José, *Jurisdicción penal de Menores*, editorial J.M Bosch Editor, S.A., Barcelona, 1994, pág. 19.

A efectos de dicha Ley, se entendía por menor toda persona que no hubiera cumplido los dieciocho años de edad, con independencia de la situación jurídica en la cual se encontrara la misma¹²¹, no hacía distinción alguna entre niños y adolescentes, y regulaba únicamente un tramo de edad para dar tratamiento a los menores.

Dicha Ley establecía para el Estado las acciones que éste debía promover para ejercer la correcta tutela de los menores, las cuales eran:

- *Protectora*: consistía en el máximo resguardo para el menor, porque a través de ésta se debía amparar y defender al mismo sin importar la circunstancia de desajuste social en que se encontrara. A lo largo de su primer título, la Ley dejaba sin aclaración cuál era el significado del término *desajuste social* y cómo se consideraría el mismo; podríamos entenderlo como el comportamiento que adoptara el menor y que fuera contrario a las normas convencionales y sociales, incluyendo su acción u omisión en detrimento de la norma penal.

- *Preventiva*: esta acción pretendía evitar al menor desviaciones en su personalidad o que incurriera en actividades transgresoras; ésta se enfocaba en una fase específica del actuar del menor; perseguía evitar o detener la acción u omisión que pudiera ejercer el mismo y que fuera contraria a cualquier ordenamiento jurídico, así como alejarle de cualquier medio que lo llevara a delinquir.

- *Correctiva*: como una última, ésta estaba encaminada a enmendar la actuación que cometiere el menor y que no había sido evitada por las anteriores acciones, que era realizada a través de la adopción o imposición de las diferentes medidas correccionales y que se encontraban en dicha Ley.

121 Vid., artículo 2 de la Ley Tutelar de Menores de Nicaragua de 1973.

La característica marcada de la Ley era la aplicación de un derecho *protector y tutelar*¹²², propio del modelo tutelar que recogía la misma.

Esta Ley creó los primeros Tribunales de Menores, en los que se procuraba individualizar el tratamiento del menor; por ello, el procedimiento era distinto al que se realizaba en el proceso de adultos. Los Tribunales Tutelares de Menores pertenecían al Poder Judicial y en ellos se buscaba la imposición de medidas de tratamiento destinadas a la corrección del menor infractor.

El Título II trataba con amplitud *De los Tribunales Tutelares de Menores*¹²³ y previno el establecimiento de un organismo jurisdiccional, con sede en la ciudad capital, un Centro Observatorio y otro de Rehabilitación, pudiendo estos últimos estar fusionados¹²⁴.

La aplicación de la Ley y de su Reglamento era facultad del Juez Tutelar de Menores¹²⁵, quien conocía: de las infracciones atribuidas a los menores consideradas como delitos o faltas; de la situación de los menores en estado de abandono, peligro o desviación moral; y de las medidas de protección convenientes para el tratamiento, colocación, vigilancia y educación de los menores que por su conducta suponían un peligro social.

Además, establecía una serie de medidas que no revestían carácter de sanciones, eran correccionales; consistían en: amonestación, libertad vigilada, colocación familiar, colocación en hogar sustituto, substracción, internamiento en centro de asistencia; eran

122 Característica que se establece en las Disposiciones preliminares del Título I de la Ley, a lo largo de sus artículos 1 al 15.

123 Para ver el contenido pormenorizado de los artículos que conforman en Título II de la ley, se puede consultar MENDIZABAL OSES, Luis, *Introducción al Derecho...*, op. cit., págs. 49-50.

124 Artículo 16 de la Ley Tutelar de Menores.

125 Tenía su sede en la capital y jurisdicción en todo el territorio nacional. Pero en los departamentos del país, los Jueces de Distrito de lo Civil de las cabeceras de Distrito Judicial, tenían anexas las funciones del Juez Tutelar sólo en lo que hacía al dictamen de las medidas de amonestación, libertad vigilada y colocación en familias o en hogares sustitutos; fuera de esos casos, el menor debía ser enviado a la orden del Juez Tutelar. Ver artículo 22 de la Ley Tutelar de Menores.

impuestas por el Juez Tutelar de Menores y tenían como finalidad la reeducación del menor así como su correcta inserción en la sociedad.

Si bien los Derechos de los menores no alcanzaron un explícito reconocimiento con la Ley, al menos intuitivamente fueron objeto de especial tutela por parte del Estado, en orden a conseguir para la infancia un mayor bienestar y seguridad. Manifestación de ello es que el proceso penal de menores denotaba su carácter de especialidad; el mismo no operaba en razón del propio hecho delictivo consumado, y muchos menos en función de las sanciones aplicadas y el carácter de éstas, sino de la persona que realizaba el hecho.

B) En la Ley Tutelar de Menores de 1973 encontrábamos que se consideraba como tal a los menores de dieciocho años de edad; fue sorprendente la reforma a la misma que se realizó en fecha 29 de agosto de 1974, a tan solo un año de vigencia de La Ley Tutelar de Menores; reforma novedosa en lo que atañe a la edad penal del menor, porque empezó a considerarse como menores únicamente a los que estaban en edad inferior de los quince años; con ella, el proceso sufrió un retroceso significativo, ya que se trataría como adultos a los mayores de quince años, quienes biológica y psicológicamente continuaban siendo menores; en consecuencia, los mayores de la referida edad se enfrentaban, por la acción o comisión de un delito, a un proceso penal ordinario.

C) El 22 de octubre de 1979, mediante el Decreto Numero 111, se produce nuevamente una Reforma a la Ley Tutelar de Menores y a su Reglamento; se delegaba la aplicación de la misma -Ley Tutelar de Menores- y de su Reglamento al Director del Centro Tutelar de Menores¹²⁶, quien era la máxima autoridad *administrativa*, siendo su misión atender y resolver en forma discrecional y sin límites los casos de niños y adolescentes en situación de riesgo o peligro.

126 Artículo 3.-Ley Tutelar de Menores: “Tanto en la Ley Tutelar de Menores como en su Reglamento, donde diga: Poder Judicial, Corte Suprema de Justicia y Junta Nacional de Asistencia y Previsión Social, léase Ministerio de Bienestar Social; donde diga Juzgado Tutelar de Menores, léase Centro Tutelar de Menores, y donde diga Juez Tutelar de Menores o simplemente el Juez, léase Director del Centro Tutelar de Menores o el Director”.

Por tanto, dicha reforma transgredía totalmente el derecho de los menores de ser juzgados por una autoridad competente legitimada para ello, y se otorgaba la administración de justicia a un órgano administrativo no cualificado. Esta reforma dejaba en evidencia la instauración del modelo educativo en el proceso de menores.

Dicha Ley no fue más especializada que las anteriores y concibió a la niñez en estado de riesgo, no protegiendo a los adolescentes comprendidos entre las edades de quince y dieciocho años; es decir, mantenía la exclusión de protección que había sido establecida por la anterior reforma. Así mismo, los menores transgresores además de ser juzgados en el proceso penal ordinario, cumplían prisión mezclados con todo tipo de delincuentes adultos.

D) Nicaragua aprobó el 19 de abril del año 1990 la Convención sobre los Derechos del Niño; ratificada en el mes de octubre del mismo año, reconoce de esa forma la necesidad de establecer un eficaz tratamiento a la niñez, sobre todo a los menores transgresores.

E) Anteproyecto de Ley del Código de la Niñez y Adolescencia. Una vez reconocida la Convención de los Derechos del Niño y consagrada en la Constitución Política de 1978, el Estado de Nicaragua encontró la necesidad de iniciar un proceso de reforma legal y dar un adecuado tratamiento a los menores infractores tomando en consideración los Instrumentos Internacionales; dicho proceso se inició en el año 1995, con la creación de la *Comisión Permanente de Trabajo* para la elaboración del anteproyecto de Ley del Código de la Niñez y Adolescencia.

F) En 1996, paralelo a la elaboración del Código de la Niñez y la Adolescencia, se formuló y aprobó la Política Nacional de Atención Integral a la Niñez y la Adolescencia; fue creada para garantizar la protección integral que la niñez requiere para el desarrollo armonioso de su personalidad. Reconocía que la familia era la base fundamental de la

sociedad, lugar imprescindible en el proceso de socialización de la niñez y la adolescencia, considerada como el canal primario de interiorización de valores, hábitos y medio ideal de promoción, protección, desarrollo afectivo y estabilidad emocional de la niñez.

G) Ese largo proceso de reforma legal de Nicaragua en materia de menores culminó el 12 de mayo del año 1998, con la aprobación de la actual Ley Número 287 “Código de la Niñez Y Adolescencia de Nicaragua”, que establece la plena vigencia en Nicaragua de la Convención Internacional sobre los Derechos del Niño.

H) Con posterioridad, el Estado nicaragüense dictó el Decreto número 20-2006, aprobado el 23 de marzo del 2006 y publicado en la Gaceta número 67 del 04 de abril del 2006 “De la Política de Protección Especial a los Niños, Niñas y Adolescentes”; a través de este instrumento se unifican criterios, se establecen prioridades y se da coherencia a las acciones del Estado nicaragüense y la sociedad civil para brindar una atención efectiva a la niñez y la adolescencia en Nicaragua. Se establece que las niñas, niños y adolescentes deben ser atendidos con prioridad, sobre todo cuando presentan situaciones de vulnerabilidad nutricional y educativa y otro tipo de vulnerabilidades acumuladas por situaciones de desastres naturales y crisis estructurales. Además establece que el Estado a través de los diversos operadores de justicia debe en todo momento dar prioridad a los menores cuando se les han vulnerado sus derechos.

3.- Legislación Vigente.

El Código de la Niñez y Adolescencia de Nicaragua, como legislación actual, derogó la Ley Tutelar de Menores de 1973 (con sus correspondientes reformas) y su Reglamento de 1974.

Se inspira en el modelo de responsabilidad. Este nuevo modelo de justicia les atribuye a los menores infractores una responsabilidad en relación a sus actos, pero, a la

vez, les reconoce las garantías del juzgamiento de los adultos, así como otras consideradas especiales por su condición de menores de edad.

El CNA es aplicable a los sujetos que sean mayores de trece años y menores de dieciocho en el momento de la comisión de un hecho tipificado como delito o falta en el Código Penal o Leyes especiales; se fundamenta en el respeto a las garantías procesales básicas y especiales de los menores de edad¹²⁷; también establece como aplicables al proceso penal de menores los principios del proceso penal de adultos, al mismo tiempo que sus propios principios¹²⁸.

En dicho Código¹²⁹ se encuentra presente el modelo punitivo garantista, el cual se acerca a la justicia penal de adultos en lo que se refiere a los derechos y garantías individuales para los acusados; sin embargo, presenta características propias para el juzgamiento de los menores infractores, responsabilidad por sus infracciones penales, limita la intervención jurídica penal, presenta diversidad de medidas a imponer, especialmente las socioeducativas, y reducción al mínimo de las medidas privativas de libertad.

Este Código significa la existencia de una jurisdicción penal para menores en Nicaragua, al establecer órganos especializados para la administración de justicia en dicha materia, y con el equipo técnico interdisciplinario para hacer las valoraciones pertinentes para la aplicación individual de medidas; es un proceso penal separado del de adultos, y

127 Artículo 101. Código de la Niñez y Adolescencia. “Las y los adolescentes sujetos a la Justicia Penal del Adolescente gozarán de los derechos, libertades y garantías reconocidas 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 corresponden por su especial condición”.

128 Artículo 98. Código de la Niñez y Adolescencia de Nicaragua: “Son principios rectores de la Justicia Penal Especial del Adolescente, el interés superior del adolescente, el reconocimiento y respeto a sus derechos humanos, la protección y formación integral, la reinserción en su familia y en la sociedad y las garantías del debido proceso, lo mismo que la protección de los derechos e intereses de las víctimas u ofendidos del delito”.

129 El Código de la Niñez y la Adolescencia de Nicaragua recoge los siguientes Textos Internacionales: La Declaración de los Derechos del Niño, proclamada por la ONU en 1959, Las Reglas mínimas de las Naciones Unidas para la administración de la justicia de menores (Reglas de Beijing), adoptadas en 1985, La Convención sobre los Derechos del Niño, ratificada por la ONU en 1989, Las Directrices de las Naciones Unidas para la prevención de la delincuencia juvenil (Directrices de Riad), adoptadas en 1990 y Las Reglas de las Naciones Unidas para la protección de los menores privados de libertad, aprobadas en 1991.

exige a sus destinatarios un comportamiento ajustado a la legalidad; así, también, es el instrumento legal para hacer efectiva las disposiciones de la Convención sobre los Derechos del Niño, a fin de que los menores dispongan de un instrumento jurídico para su maduración equilibrada.

En definitiva, el CNA concibe a los menores como sujetos de derechos y establece los deberes del Estado, la familia y la sociedad en la protección de esos derechos. Así, el modelo de responsabilidad de la justicia de menores que instaura el Código, comprende un marco jurídico, para aplicar los derechos y deberes de que deben gozar los menores: la Constitución Política de Nicaragua, el Código Procesal Penal -como norma supletoria del CNA-; y entre las normas internacionales, la Convención sobre los Derechos del Niño, de 20 de noviembre de 1989 y todas aquellas normas sobre protección de menores contenidas en los documentos internacionales ratificados por el Estado nicaragüense.

En general, se encuentran previstas en el Código todas las garantías que integran el debido proceso; también, crea el Consejo Nacional de Atención y Protección Integral a la Niñez y la Adolescencia, integrado por instituciones gubernamentales y de la sociedad civil, el cual se organiza mediante la Ley 351¹³⁰, como el órgano rector para formular y coordinar la ejecución de la Política Nacional de Atención Integral a la Niñez y la Adolescencia.

El mencionado Código de la Niñez y Adolescencia presenta una estructura sistemática, que se compone de un Título Preliminar y tres Libros, a saber:

- **TÍTULO PRELIMINAR:** Fundamentos y Principios del Código. A lo largo de éste se plasma el reconocimiento y protección de los Derechos Fundamentales de los niños y de las niñas, y obliga a los diferentes sectores sociales a garantizarlos.

130 Ley de Organización del Consejo Nacional de Atención y Protección Integral a la Niñez y Adolescencia y la Defensoría de las Niñas, Niños y Adolescentes, 31-05-2000.

- **LIBRO PRIMERO**, comprende el TÍTULO I, referido a los Derechos, libertades, garantías y deberes, con los siguientes Capítulos:
I. Derechos civiles y políticos; II. De la convivencia familiar; III. Derechos a la salud, educación, seguridad social, cultura y recreación; y IV. De los deberes y responsabilidades de las niñas, niños adolescentes. A lo largo de este Libro se establecen los Derechos Fundamentales de los niños y de las niñas, se reconoce que la familia es el primer lugar en el que se deben respetar los mismos, pero también plasma que los niños y las niñas son sujetos de deberes y responsabilidades para con la sociedad.

- **LIBRO SEGUNDO**: De la política y el Consejo Nacional de Atención Integral a la Niñez y Adolescencia; incluye los siguientes títulos: TÍTULO I. De la política nacional de atención integral; TÍTULO II. Del Consejo Nacional de Atención y Protección Integral; TÍTULO III. De la prevención y protección especial, que, a su vez, comprende los siguientes Capítulos:
I. De la prevención; II. De la protección especial; III. De las medidas especiales de protección; IV. De las organizaciones y centros que trabajan con la niñez y la adolescencia. Reconoce que el Estado, a través de la Política Nacional de Atención y Protección Integral, dará el resguardo a los niños y niñas y atenderá a los menores que estén en evidente situación de peligro o desprotegidos, obligando de esta forma a que se tomen medidas de prevención y protección cuando sean necesarias; además, reconoce que para ello el Estado realizará las coordinaciones necesarias con diferentes instituciones gubernamentales y no gubernamentales del país.

- **LIBRO TERCERO**: Sistema de justicia penal especializada. Comprende el TÍTULO I: Justicia Penal del Adolescente, con los siguientes Capítulos:

I. Disposiciones generales; II. Derechos y garantías fundamentales. En este primer título se regula los sujetos de la justicia penal especial, a los que se aplicará la misma y en qué casos. También, reconoce principios propios de dicha Justicia.

TÍTULO II: Órganos y sujetos que intervienen en el proceso. Comprende los siguientes Capítulos:

I. Órganos encargados de administrar la justicia penal del adolescente; II. Sujetos procesales. Este segundo Título define los órganos que velarán por la administración de justicia especial de menores, casos y partes que intervienen durante el proceso de menores.

TÍTULO III: De los procedimientos. Con los siguientes Capítulos:

I. Disposiciones generales; II. La Conciliación; III. Prescripción; IV. Recursos.

TÍTULO IV: De las medidas. Define el objetivo y la finalidad del proceso penal en contra de un menor, establece y define el acto jurisdiccional de la Conciliación para restituir o pagar daños por el menor y evitar así el proceso en su contra; también, establece que se puede recurrir.

CAPÍTULO SEGUNDO

JURISDICCIÓN Y COMPETENCIA

I.- PALABRAS PREVIAS.

Desde la aparición en la historia de organismos dedicados específicamente al tratamiento del menor infractor, dos son los modelos adoptados por los distintos ordenamientos jurídicos: el administrativo y el judicial. En general, el segundo de ellos ha gozado de mayor implantación en los diferentes países, hasta el punto de que en la actualidad está consagrado universalmente.

En el modelo administrativo la función jurisdiccional es ejercida por la Administración a través de sus propios órganos (pueden ser puramente administrativos o políticos); esa administración queda materializada de modo cualitativo más que cuantitativamente. La cualidad que la configura es ese carácter retenido que ostenta y que más que ir encaminado a la realización del orden jurídico, se polariza hacia la realización de los intereses generales de la comunidad, aun cuando estos intereses sean de naturaleza jurídica¹³¹.

Al poder ejecutivo, compuesto por gran número de órganos a nivel local y nacional, le corresponde la gestión pública del Estado, atendiendo siempre al interés general. Se trata de una jerarquizada estructura al servicio de la comunidad, para la que proyecta y ejecuta líneas de actuación. No aprueba leyes (como el legislativo) ni las aplica al caso

131 Este modelo administrativo es citado por algunos autores como GUASP, Jaime y ARAGONESES, Pedro, *Derecho Procesal civil, Tomo I, Introducción y Parte general*, 7ª edición, editorial Thomson Civitas, Madrid, 2005, pág. 96 y ss.. También MENDIZABAL OSES, Luis, *Introducción al Derecho...*, op. cit., pág. 16.

concreto (como los tribunales), aunque, lógicamente, su trabajo ha de respetar minuciosamente la misma y está sujeto en su actuación al control judicial¹³².

Por tanto, los órganos que conforman este tipo de modelo carecen de autonomía; su actuación está supeditada de conformidad a la propia Administración¹³³.

Por el contrario, en el modelo judicial la función jurisdiccional en sentido estricto está cualificada por el carácter delegado que la fundamenta, que juzga y hace ejecutar lo juzgado sin estar sometida a ninguna voluntad jerárquica superior, por ser la expresión autónoma de una voluntad decisoria revestida de potestad¹³⁴.

En este modelo el Estado por medio de unos órganos, independientes, instituidos al respecto (jueces y tribunales)¹³⁵, ejerce la función jurisdiccional a través de sus propios procedimientos, con la finalidad de declarar, aplicar y ejecutar el Derecho objetivo de forma individualizada, en cada caso concreto en que el Derecho sea discutido o vulnerado¹³⁶.

Es así, que el fin principal de la función jurisdiccional es satisfacer el interés público del Estado en la realización del derecho y la garantía del orden jurídico y de la vida, la dignidad y la libertad individual, en los casos concretos y mediante decisiones que obliguen a las partes del respectivo proceso, para que haya paz y armonía social; su fin secundario es satisfacer el interés privado en la composición de los litigios y en el

132 MARTÍN OSTOS, José, *Introducción al Derecho Procesal*, editorial Astigi, Sevilla, 2013, pág. 43.

133 Para MENDIZABAL OSES, Luis: "La actividad administrativa del Estado referida a la creación de Tribunales dependientes de la propia Administración y que ejercen su función con jurisdicción retenida evidencia un peculiar modo de enjuiciarse concretas cuestiones por la propia función ejecutiva. Totalmente contrapuesta se presenta la jurisdiccional delegada que ejercen los Tribunales de Justicia". *Introducción al Derecho...*, op. cit., pág. 17.

134 Refiere GUASP, Jaime y ARAGONESES, Pedro que: "La Jurisdicción -en sentido estricto- es función estatal de satisfacción de pretensiones, mientras la Administración es función estatal de cumplimiento de los fines de interés general". *Derecho Procesal Civil, Tomo I...*, op. cit., pág. 95.

135 Sobre este aspecto, MARTÍN OSTOS, José, *Jurisdicción de menores...*, op. cit., pág. 14.

136 Vid., MENDIZABAL OSES, Luis, *Introducción al Derecho...*, op. cit., pág. 17.

juzgamiento de quienes resulten imputados de ilícitos penales, mediante el proceso, o en obtener el fin concreto especial que los interesados persigan con éste¹³⁷.

II.- JURISDICCIÓN.

1.- Concepto.

Como advertía CALAMANDREI¹³⁸, “el concepto de jurisdicción no es absoluto, válido para todos los tiempos y para todos los pueblos, pues no sólo las formas externas a través de las cuales se desarrolla la administración de justicia, sino también los métodos lógicos del juzgar tienen un valor contingente, que no pueden ser determinados sino en relación a un pueblo y a un cierto momento histórico”. Es así, que el concepto de jurisdicción se encuentra indisolublemente unido al de conflicto humano¹³⁹.

Si el concepto de jurisdicción no es absoluto, quiere decir que existen distintos conceptos de jurisdicción¹⁴⁰. Conceptos que son el resultado de subsumir el elemento subjetivo y objetivo en un determinado ordenamiento jurídico, que va a concretar la forma y los condicionamientos que exige cada Estado en una determinada etapa histórica para atribuir al órgano la función jurisdiccional¹⁴¹.

En el Estado Moderno, la función de administrar justicia corresponde a éste. Al ciudadano solamente le quedan escasas posibilidades de autodefensa (legítima defensa, derecho de huelga, etcétera); incluso, estas mismas son reguladas y permitidas por el Estado¹⁴².

137 DEVIS ECHANDÍA, Hernando, *Teoría general del proceso*, editorial Universidad, Buenos Aires, Argentina, 1997, pág. 96.

138 CALAMANDREI, Piero, *Instituciones de derecho procesal civil, según el nuevo código, I, traducción*, Sentis Melendo, Buenos Aires, Argentina, 1962, pág. 114.

139 MARTÍN OSTOS, José, *Introducción...*, op. cit., pág. 33.

140 Como dice MONTERO AROCA, Juan, *Introducción al derecho procesal (jurisdicción, acción y proceso)*, Madrid, Tecnos, 1976, pág. 19.

141 Vid., en este sentido, GIMENO SENDRA, Vicente, *Fundamentos del derecho procesal*, Madrid, Civitas, 1981, pág. 33.

142 MARTÍN OSTOS, José, *Jurisdicción penal de menores...*, op. cit., pág. 14.

Podemos decir que en *sentido amplio*, por jurisdicción se entiende la función que realiza cualquier órgano o conjunto de órganos, preferentemente del Estado, al intervenir dentro de la esfera de atribuciones que le es propia: así se habla de la Jurisdicción de las Cortes, de un Departamento o entidad administrativa. Tal construcción, que en realidad identifica la función jurisdiccional con cualquier función jurídica o con cualquier función que se ejercite conforme a derecho, da simplemente la noción del fenómeno jurisdiccional: en consecuencia, carece de toda utilidad para el tratamiento científico de los problemas del proceso¹⁴³.

En ese sentido amplio, no puede ni debe confundirse la jurisdicción, con el proceso; porque no solamente declara el derecho el juez al decidir en un proceso, sino que también lo hace el legislador al dictar la ley y el ejecutivo cuando promulga un decreto con fuerza de ley¹⁴⁴.

En *sentido estricto*, la jurisdicción es la potestad dimanante de la soberanía del Estado, ejercida exclusivamente por los juzgados y tribunales, integrados por jueces y magistrados independientes, de realizar el derecho en el caso concreto juzgando de modo irrevocable y ejecutando lo juzgado, actividad que se realiza por medio del Poder Judicial¹⁴⁵; es una función específica estatal por la cual ese Poder público satisface pretensiones¹⁴⁶.

La jurisdicción -declarar o dictar el Derecho- se reviste de un patente carácter de poder. En los Estados modernos, se configura como uno de sus fundamentales poderes (junto con el legislativo y ejecutivo)¹⁴⁷.

143 GUASP, Jaime y ARAGONESES Pedro, *Derecho Procesal Civil, Tomo I...*, op. cit., pág. 93.

144 DEVIS ECHANDÍA, Hernando, *Teoría general...*, op. cit. pág. 95.

145 MONTERO AROCA, Juan, *La jurisdicción en* MONTERO AROCA, Juan, GÓMEZ COLOMER, Juan Luis y BARONA VILAR, Silvia, *Derecho jurisdiccional I, Parte General*, 21ª edición, editorial Tirant lo Blanch, Valencia, 2013, pág. 63.

146 Vid., GUASP, Jaime y ARAGONESES Pedro, *Derecho Procesal Civil, Tomo I...*, op. cit., pág. 93.

147 Para GUASP, Jaime y ARAGONESES Pedro: "La Jurisdicción es uno de los poderes básicos del Estado, el llamado *Poder judicial*, teóricamente equiparado a los restantes, pero prácticamente inferior a ellos, porque, entre otros rasgos, carece de la potestad de ponerse en marcha espontáneamente y de paralizar el ejercicio de los otros. Al margen o partiendo de la doctrina de la división de poderes, la Jurisdicción pasa a considerarse como una función

Por su parte, en las comunidades organizadas de distinta manera a la forma estatal, se presenta y actúa como una estructura pública de notable importancia. En todo caso, en efecto, se trata de una potestad, que se impone *supra partes*, incluso por medio de la fuerza, y que se manifiesta en la solución de los conflictos entre sus miembros¹⁴⁸.

2.- Clases.

Refiere GUASP¹⁴⁹ que la clasificación de los diferentes órdenes jurisdiccionales encuentra su plena significación cuando refleja las diversas manifestaciones procesales que existen. Como, en atención a su sentido más importante, el proceso se divide en civil, penal, administrativo, social...; habrá que distinguir consecuentemente las que, sólo en este sentido, pueden denominarse *jurisdicción civil, jurisdicción penal* (con sus especialidades), *jurisdicción administrativa y jurisdicción social*¹⁵⁰.

Aunque la jurisdicción es única en su esencia, como función que deviene del poder soberano del Estado, puede adoptar diversas modalidades o manifestaciones, pues, como hemos dicho, no siempre se ha configurado de la misma manera¹⁵¹. Así, podemos distinguir entre jurisdicción ordinaria y especial; dentro de la primera, a su vez, cabe hablar de una modalidad especializada¹⁵².

pública, atribuida normalmente al Estado (aunque pueda haber también jurisdicciones supra, extra e infraestatales), lo que explica la inclusión de las normas básicas a ella referentes en los textos constituciones de cada país". *Ibíd.*, pág. 96.

148 MARTÍN OSTOS, José, *Introducción...*, op. cit., pág. 32.

149 GUASP, Jaime y ARAGONESES Pedro, *Derecho Procesal Civil Tomo I...*, op. cit., págs. 98-99.

150 La clasificación de la jurisdicción puede variar según el número de organizaciones judiciales paralelas que existan en cada país.

151 Sobre este aspecto, GUASP, Jaime y ARAGONESES Pedro, *Derecho Procesal Civil, Tomo I...*, op. cit., pág. 98.

152 Refiere MENDIZABAL OSES, Luis que: "Las tres tienen su origen en un fundamento personal, en la calidad de la persona que es sujeto de su consideración jurídica y constituyen la más fiel expresión del principio político de "la igualdad ante la Ley". Su existencia no afecta ni quebranta el principio elemental de la seguridad jurídica ni contradice la exclusividad e independencia de la función judicial". *Introducción al Derecho...*, op. cit., pág. 19.

A) Jurisdicción ordinaria (especializada).

La jurisdicción penal ordinaria abarca el enjuiciamiento de las conductas tipificadas como delitos o faltas por la ley penal sustantiva o leyes penales especiales. Tiene atribuido el conocimiento de todos los juicios en materia criminal. Históricamente existieron múltiples excepciones a este principio, lo que dio lugar a la creación de jurisdicciones especiales en contraposición a la jurisdicción ordinaria.

Por tanto, a esta jurisdicción le corresponde conocer de todos los asuntos de su respectiva naturaleza que la ley no asigne a una especial; en consecuencia, es ejercida por jueces y tribunales ordinarios. Es no sólo general, sino atrayente¹⁵³.

También podemos distinguir la denominada jurisdicción ordinaria especializada, por la cual a un órgano que forma parte de la ordinaria se le asigna un cometido de carácter extraordinariamente limitado¹⁵⁴.

Refiere MENDIZABAL OSES que la jurisdicción especializada, aun cuando procede de la potestad del Estado, no se acomoda a un ordenamiento sustantivo único, ya que su *ratio iuris* reside, generalmente, en la condición o estado privilegiado que ostenta la persona que es sujeto de su condición jurídica. La incapacidad y la inimputabilidad que ostenta el ser humano durante los primeros estadios cronológicos de su existencia comportan la necesidad de su protección jurídica. Protección jurídica que, al estar íntimamente conexiónada con el principio político que proclama “ la igualdad ante la ley”, le impregna de un significado eminentemente tuitivo que inmediatamente configura, en su sustantiva configuración, al órgano jurisdiccional al que así se impone la salvaguarda del interés jurídico que se le encomienda.

153 GUASP, Jaime y ARAGONESES Pedro, *Derecho Procesal Civil, Tomo I...*, op. cit., pág. 99.

154 *Ibíd.*, pág. 96.

Así, deberá prevalecer el interés jurídico tutelado -que se identifica con los derechos personales del menor de edad- al momento de reconocer tales principios informadores como, en la aplicación e interpretación de las normas, para que efectivamente “la igualdad ante la ley” adquiera su real significado en orden a la Justicia, evitándose consecuentemente lo que pudiera ser estimado con un carácter meramente pragmático o, cuando más, con un carácter esencialmente formal¹⁵⁵.

En consecuencia, la materia de menores requiere un tratamiento *sui generis*, no tiene obligatoriamente que ser desgajada de la jurisdicción ordinaria, constituyendo una jurisdicción especial, sino que puede perfectamente atribuirse a una jurisdicción especializada que realice su actividad dentro de la común¹⁵⁶.

En referencia a lo anterior podemos indicar que el proceso de menores tiene sus especialidades basadas en lograr una actuación educativa respecto a ese menor, pero el decir que tiene una naturaleza distinta, nos llevaría nuevamente a no llamar a las cosas por su nombre y a justificar cualquier acción bajo la idea de que como es “educativa” o “educativa-sancionadora” siempre va a beneficiar al menor¹⁵⁷.

Además, si se reconoce la naturaleza especializada de la jurisdicción de menores le estamos imponiendo al sistema los límites y controles propios del ordenamiento jurídico en un Estado de Derecho, mientras que, en caso contrario, al no constar con claridad esa naturaleza, la exigencia de derechos y garantías puede eludirse.

Por tanto, al ser una manifestación especializada de la jurisdicción ordinaria, podemos afirmar que se concreta en una doble vía - demostrando así lo antes referido-, tanto por la normativa especial que regula el proceso de menores, como por los operadores e instituciones que participan en la aplicación de aquella (éstos deberán tener

155 MENDIZABAL OSES, Luis, *Introducción al Derecho...*, op. cit., págs. 19-20.

156 MARTÍN OSTOS, José, *Jurisdicción penal de...*, op. cit., pág. 14.

157 ORNOSA FERNANDEZ, María Rosario, *Derecho de...*, op. cit., pág. 99.

los¹⁵⁸ conocimientos suficientes para poder entender al menor de edad y su comportamiento con relación a la infracción penal que se le imputa)¹⁵⁹.

La concentración de poder en manos del Estado se traduce en la administración exclusiva del derecho, lo cual sirve, no sólo para asegurar el orden normativo sino también para reforzar el sentimiento de seguridad en los miembros de la sociedad. Pues bien, aquella confianza y este sentimiento de seguridad habrán de reafirmarse si en la administración de lo jurídico se efectúa una adecuada y racional distribución de los organismo jurisdiccionales y se dan respuesta a las necesidades de especialización que reclama la atención particular de importantes sectores de la población, donde se destaca el de los menores de edad¹⁶⁰.

De tal forma, la respuesta al comportamiento del menor no deberá ser una mera aplicación formal de la ley penal, sino deberá abarcar la aplicación de aquellos principios que rigen la materia en una jurisdicción común con órganos especializados.

Por ello, la justicia penal de menores suele incardinarse dentro de la jurisdicción ordinaria, en el orden penal, aunque, eso sí, especializado. Articulada la potestad jurisdiccional en los órdenes vigentes (civil, penal...), parece razonable que lo relativo al menor infractor se encuentra dentro del segundo, del que tanto participa en numerosos aspectos y del que, sin duda, está más próximo¹⁶¹.

158 La CIDH ha indicado: "No basta con disponer de protecciones y garantías judiciales si los operadores del proceso carecen de capacitación suficiente sobre lo que supone el interés superior del menor y, consecuentemente, sobre la protección efectiva de sus Derechos". Ver Opinión Consultiva oOC-17/2002 de 28 de agosto de 2002, solicitada por la Comisión Interamericana de Derechos Humanos de la Corte Interamericana de Derechos Humanos.

159 En ese sentido, MARTINEZ SERRANO, Alicia manifiesta que cuando hablamos de especialización de los órganos judiciales nos referimos a la especificidad del ámbito de la justicia juvenil en relación con el derecho penal de adultos. Estamos ante un proceso estructurado de forma particular. Los operadores que intervienen en el proceso de menores han de ser expertos en la materia. Éstos técnicos en derecho del menor actúan en un proceso que se insertan en un nuevo modelo de Justicia Especializada, *Principios sustantivos y procesales básicos de la responsabilidad penal de los menores establecidos en la LO 5/2000* en ORNOSA FERNÁNDEZ, María Rosario (Directora), *La responsabilidad penal de los menores: aspectos sustantivos y procesales establecidos en la LO 5/2000*, Cuadernos de Derechos Judicial, Consejo General del Poder Judicial, Madrid, 2001, pág. 22.

160 D'ANTONIO, Daniel Hugo, *Derecho de Menores*, 3ª edición, editorial Astrea, Buenos Aires, 1986, pág. 313.

161 MARTÍN OSTOS, José, *Aspectos generales de la justicia penal de menores*, en *El experto universitario en la justicia de menores*, editorial ASTIGI, Sevilla, España, 2008, pág. 99.

En consecuencia, la unidad jurisdiccional no es incompatible, sino todo lo contrario, con los diferentes órganos jurisdiccionales, o con las manifestaciones especializadas, en que aquélla se divide. En virtud de los primeros, se atiende a la complejidad y diversidad del ordenamiento jurídico (civil, penal, etcétera), estableciendo tribunales y textos procesales para las grandes áreas jurídicas. En cuanto a la jurisdicción especializada (por ejemplo, la de menores, en relación con la penal de adultos), se asiste, a su vez, a una subdivisión dentro de un orden jurisdiccional (tribunales y textos procesales igualmente propios), con similar finalidad de eficacia judicial¹⁶².

B) Jurisdicción especial.

La jurisdicción especial tiene su razón de ser en la potestad de que emana. El órgano que actúa lo hace en casos concretos, en virtud de una norma que le otorga especialmente intervención, es decir que se ejerce por jueces y tribunales diferentes a los de la jurisdicción ordinaria. Se caracteriza por ser una jurisdicción concreta y limitada¹⁶³. Tradicionalmente, ha tenido el carácter de especial la jurisdicción militar.¹⁶⁴

Para DE LA OLIVA SANTOS, la jurisdicción especial es uno o varios órganos jurisdiccionales, constituidos o dedicados al completo conocimiento o resolución de procesos concernientes a materias y/o sujetos específicos. Implica que una parcela del Derecho objetivo se encomienda *entera o plenamente* a un órgano jurisdiccional concreto o a un complejo orgánico determinado.

Con frecuencia, la existencia de una Jurisdicción especial comporta que el personal juzgador se reclute de forma especial, que la estructura y funcionamiento del órgano u

162 MARTÍN OSTOS, José, *Introducción...*, op. cit., pág. 36-37.

163 GUASP, Jaime y ARAGONESES Pedro, *Derecho Procesal Civil, Tomo I...*, op. cit., pág. 99.

164 Autores como: GUASP, Jaime, ARAGONESES Pedro, DEVIS ECHANDÍA, MONTERO AROCA, GIMENO SENDRA, DE LA OLIVA SANTOS, Andrés entre otros, coinciden con esta clasificación de jurisdicción especial.

órganos presente singularidades y que la actividad jurisdiccional y procesal también se desarrolle especialmente¹⁶⁵.

Según GIMENO SENDRA, la jurisdicción especial se caracteriza y diferencia de los tribunales ordinarios por la concurrencia en ella de dos notas esenciales: desde un punto de vista formal no se rigen por las disposiciones de la Ley Orgánica del Poder Judicial, ni forman parte de ese poder y, sobre todo, desde el material, carecen de independencia frente a los demás poderes del Estado y, de modo especial, frente al Ejecutivo.

Dicho en otras palabras, aun cuando en una jurisdicción especial concurriera la nota objetiva de la Jurisdicción, es decir, *la cosa juzgada*, le viene a faltar la subjetiva, la *independencia y sumisión a la ley*. Por tal razón, las actuaciones que ante ella transcurren no pueden merecer la denominación de proceso, sino la de un mero procedimiento, expresión formal de una solución autocompositiva¹⁶⁶.

Así, podemos afirmar que los órganos jurisdiccionales especiales se constituyen fuera de la organización del Poder judicial, por esto mismo tienen la naturaleza de especiales.

Por lo que se refiere a Nicaragua, lo anteriormente expuesto sobre la jurisdicción especial se manifiesta claramente en la jurisdicción militar¹⁶⁷. En efecto, los tribunales militares son órganos jurisdiccionales especiales; su competencia queda limitada

165 DE LA OLIVA SANTOS, Andrés, La organización jurisdiccional española y el gobierno del Poder Judicial en DE LA OLIVA SANTOS, Andrés, DÍEZ-PICAZO GIMÉNEZ, Ignacio y VEGAS TORRES, Jaime, *Curso de derecho procesal civil I, Parte General*, editorial Universitaria Ramón Areces, Madrid, 2012, pág. 78.

166 GIMENO SENDRA, Vicente, *Introducción al derecho procesal*, 8ª edición, editorial Colex, Madrid, 2013, pág. 63-64.

167 En ese sentido, afirma GONZÁLEZ CANO, María Isabel: "La Jurisdicción se rige y configura a partir de dos principios esenciales, que son la unidad jurisdiccional, no existiendo ni pudiendo preverse otra jurisdicción especial que la contemplada en el ámbito militar por la CPN y la LOPJ; y la exclusividad jurisdiccional que, además, en el ámbito penal es perfectamente definida por el art. 18 del CPP, al establecer que "la jurisdicción penal se ejerce con exclusividad por los tribunales previstos en la ley, a quienes corresponde la potestad pública de conocer y decidir los procesos que se instruyan por delitos y faltas, así como de ejecutar las resoluciones emitidas". *El Juez y el Ministerio Público en el nuevo Código Procesal Penal Nicaragüense*, Revista de Derecho, número 1, Universidad Centroamericana UCA, Managua, Nicaragua, 2001, pág. 5.

estrictamente al ámbito castrense, tal y como señala el artículo 93 de la Constitución Política de Nicaragua¹⁶⁸.

La jurisdicción militar, en un sistema democrático, tiene por finalidad asegurar la disciplina en una organización fuertemente jerarquizada, en la que la disciplina castrense constituye un valor esencial para su buen funcionamiento, por lo que cualquier acto de insubordinación ha de ser rápidamente reprimido por quienes se han formado en dicho valor, esto es los propios militares. Por ello, en principio, sólo puede extender su ámbito de aplicación a quienes voluntariamente decidieron formar parte de esa relación funcional especial de sujeción y no a los civiles¹⁶⁹.

Analizando lo anterior, podemos señalar que la jurisdicción militar posee las características de especial en atención a:

-Órganos Competentes: a éstos le corresponde exclusivamente juzgar y ejecutar lo juzgado en los asuntos de su competencia-castrense¹⁷⁰. Los Tribunales están integrados por miembros del Ejército de Nicaragua, los cuales actúan con arreglo a las garantías y principios constitucionales.

168 Artículo 93 de la Constitución Política de Nicaragua: "(...) Los delitos y faltas estrictamente militares, cometidos por miembros del Ejército, serán conocidos por los Tribunales Militares establecidos por ley. Los delitos y faltas comunes cometidos por los militares serán conocidos por los tribunales comunes. En ningún caso los civiles podrán ser juzgados por tribunales militares". Artículo 19 del Código de Procedimiento Penal Militar de la República de Nicaragua (CPPM): "Jurisdicción Penal Militar. La Jurisdicción Penal Militar se ejerce con exclusividad por los Tribunales preestablecidos por la Ley, para conocer de los delitos y faltas penales militares tipificadas en el Código Penal Militar, así como ejecutar las resoluciones emitidas. La Jurisdicción Penal Militar es improrrogable e indelegable, salvo excepciones establecidas en la presente ley". Artículo 7 de la Ley Orgánica de Tribunales Militares de Nicaragua (LOTM) establece: "Los órganos judiciales militares en el ejercicio de su potestad jurisdiccional, imparten la justicia militar con arreglo a los principios de la Constitución y de las leyes".

169 GIMENO SENDRA, Vicente, *Introducción...*, op. cit., pág. 68.

170 Artículo 23 del CPPM: "Corresponde a los Jueces Militares de Audiencia, el conocimiento de los delitos militares en la audiencia preliminar e inicial; así como el conocimiento y resolución de las faltas penales militares". Artículo 11 de la Ley de reforma y adiciones a la Ley número 181, Código de Organización, jurisdicción y previsión social militar: "La jurisdicción penal militar se ejerce con exclusividad por los tribunales militares pre establecidos por la Ley, para conocer de los delitos y faltas penales militares tipificados en el Código Penal Militar, así como ejecutar las resoluciones emitidas".

-Materia: esta jurisdicción tiene atribuido básicamente el conocimiento de los delitos y faltas estrictamente militares, cometidos por el personal militar en el desempeño de sus propias funciones¹⁷¹. La jurisdicción militar se concreta a la materia penal militar¹⁷², a la materia disciplinaria militar y demás materias militares que en el ámbito castrense sean determinadas por el Código Penal Militar y leyes respectivas¹⁷³.

En el seno de la jurisdicción militar prestan sus servicios Magistrados militares de apelación, Jueces militares (de audiencia y de juicio), Fiscales (con la denominación de Fiscales militares)¹⁷⁴, Policía militar (a través de auxilio judicial) y Secretarios. Todos ellos son miembros del Cuerpo Jurídico Militar. Se trata por tanto, de miembros de las Fuerzas armadas¹⁷⁵, dependientes orgánicamente del Ministerio de Defensa y no del Poder Judicial, como los Jueces y Magistrados ordinarios. La Ley Orgánica de Tribunales Militares garantiza la independencia de los funcionarios militares¹⁷⁶. Por el contrario, los Jueces y Magistrados ordinarios se deben a la Ley Orgánica del Poder Judicial¹⁷⁷.

171 Artículo 23 del CPPM: "Corresponde a los Jueces Militares de Juicio actuar como Juez Militar de Audiencia para conocer de los delitos militares".

172 La base jurídica que norma la naturaleza, misiones y funciones del Ejército de Nicaragua se encuentra regulada en la Constitución Política de la República de Nicaragua y la legislación ordinaria concerniente a su estructuración orgánica, normas de funcionamiento interno, jurisdicción penal militar y previsión social militar. Esa materia está regulada por: **a)** Constitución Política de Nicaragua- Título V: Defensa Nacional; **b)** Ley 181: Código de Organización, Jurisdicción y Previsión Social Militar; **c)** Normativa Interna Militar (NIM); **d)** Ley 523: Ley Orgánica de Tribunales Militares y su reforma (Ley 567); **e)** Ley 566: Código Penal Militar; **f)** Ley 617: Código de Procedimiento Penal Militar y **g)** Reglamento Estatutario del Instituto de Previsión Social Militar (IPSM), Decreto número 55-95.

173 Artículo 2 de la LOTM: "Todo órgano judicial militar, en el ámbito de su competencia, será el Juez o Tribunal militar predeterminado por la ley, para conocer de los delitos o faltas y demás materias sujetas a su jurisdicción y nadie sujeto al fuero militar podrá ser sustraído de su respectiva competencia". Artículo 11 de la Ley de reforma y adiciones a la Ley número 181, Código de Organización, jurisdicción y previsión social militar: "La jurisdicción penal militar se aplica a los militares en servicio activo por los delitos y faltas penales militares cometidos en todo el territorio nacional".

174 Según el artículo 11 de la Ley de reforma y adiciones a la Ley número 181, Código de Organización, jurisdicción y previsión social militar: "Corresponde a la Fiscalía Militar la función acusadora y la representación de los intereses de la sociedad, del Ejército y de la víctima del delito en el proceso penal militar, primando el interés de la institución armada".

175 Artículo 11 del Código Penal Militar -CPM-: "Para los efectos de este Código son militares los nicaragüenses que se incorporen voluntariamente al servicio militar activo en las filas del Ejército de Nicaragua..."

176 Artículo 6 de la LOTM: "En el ejercicio de sus funciones, los miembros de los órganos judiciales militares son independientes, sus decisiones estarán fundamentados en la Constitución y en la Ley y al respecto estarán exentos de lealtad y obediencia al superior".

177 Artículo 3 de la Ley Orgánica del Poder Judicial de Nicaragua -LOPJ-: "La función jurisdiccional es única y se ejerce por los juzgados y tribunales previstos en esta ley. Exclusivamente corresponde al Poder Judicial la facultad de juzgar y ejecutar lo juzgado; así como conocer todos aquellos procedimientos no contenciosos en que la ley autoriza su intervención. Los tribunales militares solo conocen de las faltas y delitos estrictamente militares, dentro de los límites que establece la Constitución Política y las leyes.

Sin embargo, el órgano situado en la cúspide de la jurisdicción militar: *La Sala de lo Penal de la Corte Suprema de Justicia*¹⁷⁸, no posee las características antes señaladas, ya que los Magistrados miembros forman parte de la carrera judicial. Por lo tanto la jurisdicción militar, que es una legítima jurisdicción especial -con fundamento constitucional- se enlaza en la cúspide con la jurisdicción ordinaria¹⁷⁹.

En consecuencia, en la jurisdicción especial, como hemos señalado (en el caso de Nicaragua, la conformación de los tribunales militares es representativa), los órganos no son incardinados dentro de la jurisdicción ordinaria (aunque desempeñan una función jurisdiccional), servidos por un estatuto propio.

3.- El caso concreto de Nicaragua.

Nicaragua también -optó a nuestro juicio-, acertadamente desde un principio por el sistema judicial, como expusimos con anterioridad al examinar el origen y la posterior evolución de la jurisdicción de menores en el citado país. Desde el primer momento, se atribuyó a los tribunales el tratamiento del menor infractor y así continúa hasta la actualidad. Es la jurisdicción la encargada de conocer de los ilícitos penales cometidos por menores¹⁸⁰.

178 Artículo 22 de la LOTM: "La organización de los órganos judiciales militares responde a una estructura jerarquizada que comprende los siguientes niveles, de menor a mayor: 1) Juzgados Militares de Audiencia; 2) Juzgados Militares de Juicio; 3) Tribunal Militar de Apelación; y 4) Corte Suprema de Justicia". Según el artículo 11 de la Ley de reforma y adiciones a la Ley número 181, Código de Organización, jurisdicción y previsión social militar: "La jurisdicción militar como parte integrante de los tribunales de justicia cuyo órgano superior es la Corte Suprema de Justicia". Artículo 159 de la Constitución Política de Nicaragua: "Los tribunales militares sólo conocerán las faltas y delitos estrictamente militares, sin perjuicio de las instancias y recursos ante la Corte Suprema de Justicia".

179 Un estudio completo al respecto en: DÍEZ-PICAZO GIMÉNEZ, Ignacio, *Jurisdicciones especiales y Tribunales Supranacionales*, en DE LA OLIVA SANTOS, Andrés, DÍEZ-PICAZO GIMÉNEZ, Ignacio y VEGAS TORRES, Jaime *Curso de derecho civil...*, op. cit., págs. 112-114.

180 El artículo 18 del Código Procesal Penal de Nicaragua establece: "La jurisdicción penal se ejerce con exclusividad por los tribunales previstos en la ley, a quienes corresponde la potestad pública de conocer y decidir los procesos que se instruyan por delitos y faltas, así; como de ejecutar las resoluciones emitidas. Los jueces y tribunales penales deben resolver toda cuestión de la cual dependa su decisión".

Por tanto, el Derecho de Menores, desde el punto de vista jurisdiccional, nos ha venido ofreciendo una solución legal desde que se establecieron los primeros Tribunales Tutelares con competencia claramente determinada.

Actualmente, Nicaragua ha apostado por el modelo de jurisdicción ordinaria especializada, aunque el texto legal -Código de la Niñez y la Adolescencia de Nicaragua-, a veces, confusamente, hable de jurisdicción especial¹⁸¹.

Lo anterior se manifiesta porque la jurisdicción de menores se ejerce por el Juez Penal de Distrito de Adolescente de Nicaragua, a quien corresponde el ejercicio de las funciones que establece el Código de la Niñez y la Adolescencia para con los menores que hubieran incurrido en conductas tipificadas por la ley penal y leyes especiales penales como delito o falta.

Dichas funciones judiciales se ejercen en un proceso ordinario, el cual se lleva a cabo para demostrar la responsabilidad penal de los menores. El citado órgano posee conocimientos especiales en la materia, al igual que los órganos que intervienen en el referido proceso¹⁸².

181 Como se establece en el artículo 95 del CNA: "La Justicia Penal Especial del Adolescente establecida en el presente Código...". En palabras de MARTÍN OSTOS, José: "Se habla de justicia penal especial, aunque sin duda lo que se pretende decir es especializada. No se trata de términos o sinónimos equivalentes, sino bien distintos. En efecto, de la lectura de los preceptos del Código se desprende que nos hallamos en presencia de una manifestación especializada de la justicia penal ordinaria (lógicamente, con su texto procesal propio, cual el Código de la Niñez y la Adolescencia, pero con órganos judiciales pertenecientes a la estructura judicial común y con mecanismos procesales comunes a toda jurisdicción, aunque aquí atendiendo especialmente a las características y exigencias del destinatario). *Comentarios al Código de la Niñez y la Adolescencia de la República de Nicaragua: (I) Aspectos generales. Derechos y garantías fundamentales en Anuario de Justicia de Menores*, número XII, editorial Astigi, Sevilla, 2012, pág. 204.

182 Establece el artículo 96 del CNA: "La aplicación de las disposiciones de la Justicia Penal Especial del Adolescente, tanto a nivel procesal como de ejecución, estará a cargo de órganos especializados en materia de adolescentes". Artículo 116 del CNA: "Todos los funcionarios judiciales a que se refiere este Código, deben cumplir con los requisitos establecidos para los demás funcionarios comunes del Poder Judicial y estar especialmente capacitados en la materia a través de programas especializados que la Escuela Judicial implementará para tal efecto".

Por tanto, a esa jurisdicción ordinaria de menores le son aplicables los principios de la común, aunque se le suman los que se requieren para lograr los objetivos específicos de la misma, y que demandan los menores infractores objeto de dicha jurisdicción.

También los Juzgados Penales de Distrito del Adolescente, a través de los Jueces Penales de Distrito del Adolescente, tienen jurisdicción en todo el territorio nacional, siendo parte del Poder Judicial, y a éstos que les compete juzgar y ejecutar lo juzgado en la materia de menores; por lo tanto estimamos que dicha materia no puede quedar fuera del ámbito de la jurisdicción ordinaria.

Es así que corresponde a la jurisdicción ordinaria especializada conocer de los ilícitos cometidos por los menores¹⁸³; ésta a la vez se encamina directa e inmediatamente a proteger los intereses de aquellos, en el seno de un proceso que se inspira en el modelo de responsabilidad y que asegura los Derechos de aquellos que, necesariamente, deben quedar bajo la salvaguarda de los Tribunales. De ahí la necesidad de que éstos sean especializados, porque además les corresponde ponderar las peculiares circunstancias de carácter endógeno que concurren en quienes, por meras razones biológicas, aún no han logrado el pleno desarrollo de su personalidad evolutiva, a fin que esa falta de madurez derivada de la minoría de edad encuentre la necesaria protección jurídica.

4.- Conflictos de jurisdicción.

Podemos denominar conflictos de jurisdicción las controversias que puedan surgir, entre los órganos jurisdiccionales ordinarios y la jurisdicción especial (concretamente, la militar) o la Administración pública, sobre la competencia para el conocimiento de un determinado asunto¹⁸⁴.

183 Artículo 94 CNA: “La Justicia Penal Especializada del Adolescente se aplicará al adolescente que cometa un hecho punible en el territorio de la República de Nicaragua, según las reglas y excepciones establecidas por el Código Penal o leyes especiales”.

184 Vid., DE LA OLIVA SANTOS, Andrés/ DÍEZ-PICAZO GIMÉNEZ, Ignacio, *La jurisdicción, la competencia objetiva y funcional. Los conflictos de jurisdicción, los conflictos de competencia y las cuestiones de competencia* en DE LA

El planteamiento de la cuestión difiere según se trate de un conflicto positivo o de uno negativo. Un conflicto positivo se da cuando los dos órganos involucrados consideran que tienen jurisdicción para conocer de un asunto; el negativo, por el contrario, surge cuando dichos órganos consideran que carecen de jurisdicción para dirimir sobre el asunto¹⁸⁵.

A continuación, exponemos la presente situación en Nicaragua.

A) Conflictos de jurisdicción entre órganos judiciales pertenecientes a distintas jurisdicciones.

En Nicaragua, la Ley Orgánica del Poder Judicial de 7 de julio de 1998 establece, que será la Sala Penal de la Corte Suprema de Justicia la que resolverá sobre los conflictos de jurisdicción surgidos entre los juzgados y tribunales ordinarios y los órganos militares judiciales. La Sala Penal estará formada por un número no menor de tres magistrados pertenecientes a la Corte; todos ellos son electos anualmente de entre sus miembros en Corte Plena (Artículo 31 LOPJ).

Actualmente, dicha materia no está regulada en el Código Procesal Penal; únicamente el artículo 33.7 de la Ley Orgánica del Poder Judicial establece la competencia de la Sala Penal de la Corte Suprema de Justicia, y es en ese precepto donde se le atribuye la resolución del conflicto.

Con esa escueta regulación la citada materia queda insuficientemente tratada. Por ello, consideramos que sería conveniente una normativa específica sobre los conflictos de jurisdicción. En dicha ley podría crearse una Sala de Conflictos de Jurisdicción, en la que debería estar presente, además de los Magistrados de la jurisdicción ordinaria, un

OLIVA SANTOS, Andrés, DíEZ-PICAZO GIMÉNEZ, Ignacio y VEGAS TORRES, Jaime *Curso de derecho civil...*, op. cit., pág. 370 y GUASP, Jaime y ARAGONESES Pedro, *Derecho Procesal Civil, Tomo I...*, op. cit., pág. 113.
185 GIMENO SENDRA, Vicente, *Introducción al Derecho...*, op. cit., pág. 185.

Magistrado de la Sala de lo Militar, o del orden jurisdiccional de menores, según la controversia en cuestión sea de la primera con la jurisdicción militar o con la de menores, respectivamente.

La derogada Ley Tutelar de Menores de 1973 y el Código de Instrucción Criminal de 1879 en su momento no regularon esta materia, al igual que el vigente Código de la Niñez y la Adolescencia, el cual nos remite al Código Procesal Penal por la supletoriedad¹⁸⁶. De ahí la sugerencia de que el legislador se plantee en el futuro una normativa en el sentido expuesto.

B) Conflictos de jurisdicción entre un órgano judicial y una Administración pública.

De acuerdo con el artículo 21 de la Ley de Regulación de la Jurisdicción de lo Contencioso-Administrativo del 2011, la controversia entre un órgano judicial y la Administración pública será resuelta, según sea el caso, por la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal de Apelaciones correspondiente, que estará conformada por un número no menor de cinco Magistrados (Artículo 40 LOPJ), o por la Sala de lo Contencioso-Administrativo de la Corte Suprema de Justicia¹⁸⁷, integrada por un número no menor de tres magistrados pertenecientes a la Corte (Artículo 31 LOPJ).

En ambos casos, una vez planteado el conflicto, se deberá oír en audiencia oral, señalada por el Tribunal dentro del plazo de diez días, a quienes se hubieren constituido como partes. El tribunal resolverá indicando a las mismas la jurisdicción competente a la que deberán acudir (Artículo 21 LRJCA).

186 Artículo 233 del Código de la Niñez y de la Adolescencia de Nicaragua.

187 Artículo 35.1 de la LOPJN: "Corresponde a la Sala de lo Contencioso Administrativo: 1. Conocer de las acciones y recursos que en materia contencioso administrativo establezca la ley correspondiente (...)".

En la actualidad, los conflictos de jurisdicción entre un órgano judicial y una Administración pública se encuentran regulados exclusivamente en el mencionado precepto; es decir, no existe regulación alguna en el Código Procesal Penal de Nicaragua.

En el futuro, creemos que sería necesaria una completa regulación de la materia, al igual que expusimos al abordar las controversias suscitadas entre órganos judiciales de diferentes jurisdicciones, optando por la creación de un órgano especial para dirimir tales conflictos.

La regulación de dicha materia también fue omitida en la anterior Ley Tutelar de Menores y en el Código de Instrucción Criminal (en la parte correspondiente a los menores); en la actualidad, el Código de la Niñez y de la Adolescencia tampoco hace alusión a dichos conflictos.

III.- COMPETENCIA.

La jurisdicción, como hemos expuesto, es la facultad de administrar justicia; incumbe a todos los jueces y magistrados y es indispensable reglamentar su ejercicio para distribuirla, en cada rama jurisdiccional, entre los diversos órganos judiciales. Ésta es la función que desempeña la competencia¹⁸⁸.

Así, la jurisdicción se manifiesta por medio de la competencia. Podemos afirmar que ésta es la manifestación concreta de aquélla. En efecto, la jurisdicción necesita, para plasmarse en la aplicación real de su función, de unos criterios o reglas prácticos. Por ello, decimos, que la competencia es el reflejo de la jurisdicción en el conocimiento y resolución de un caso concreto y determinado¹⁸⁹.

188 Sobre este aspecto, DEVIS ECHANDÍA, Hernando, *Teoría general...*, op. cit. pág. 141.

189 MARTÍN OSTOS, José, *Introducción...*, op. cit., pág. 53.

A ese conjunto de reglas que determina la atribución de un asunto concreto a un órgano jurisdiccional particularizado se le denomina procesalmente competencia. Aquellas establecerán qué clase de órgano, de qué instancia y de qué ciudad o población será el competente para conocer de cada pretensión. Evidentemente, estamos ante un presupuesto procesal relativo al órgano judicial¹⁹⁰.

Puede afirmarse entonces que la competencia es el poder jurisdiccional que la Constitución, la ley o los reglamentos, atribuyen a cada fuero¹⁹¹, a cada tribunal o a cada juez. Por tal razón, competencia y jurisdicción son conceptos afines, mas no idénticos¹⁹². Por tanto, en relación con un juzgado o tribunal en particular, es la potestad que éste tiene de conocer de asuntos previamente determinados por la ley atendiendo a diversos criterios¹⁹³.

Así, podemos considerar la competencia desde un doble aspecto: el *objetivo*, como el conjunto de asuntos o causas en que, con arreglo a la ley, puede el órgano judicial ejercer su jurisdicción; y el *subjetivo*, como la facultad conferida a cada órgano judicial para ejercer la jurisdicción dentro de los límites en que le es atribuida¹⁹⁴.

A continuación, expondremos la situación de la competencia en Nicaragua: entre los tribunales y juzgados de un mismo tipo (criterio objetivo), la distribución entre éstos órganos jurisdiccionales según las diversas fases procedimentales (criterio funcional) y,

190 GÓMEZ COLOMER, Juan Luis, *Jurisdicción y competencia*, en MONTERO AROCA, Juan, GÓMEZ COLOMER, Juan Luis y BARONA VILAR, Silvia, *Derecho jurisdiccional I...*, op. cit., pág. 182.

191 La asignación a cada órgano de la Jurisdicción de una zona geográfica en la que ejerce sus funciones justifica la intervención de aquellos Jueces o Tribunales en cuyo territorio se halla situado determinado elemento de la pretensión que es objeto del correspondiente proceso. Esta relación de carácter territorial que, ligando a uno de los elementos de la pretensión con la circunscripción de cada órgano jurisdiccional, es considerada por la Ley como causa determinadora de la competencia, recibe el nombre de fuero. El fuero puede ser único o múltiple y, dentro de los múltiples, excluyente (principal o subsidiario) o concurrente (dentro del que puede elegir el actor, si nada se dice en contrario. GUASP, Jaime y ARAGONESES Pedro, *Derecho Procesal Civil, Tomo I...*, op. cit., pág.134-135.

192 PODETTI, Ramiro, *Tratado de la Competencia (Principios y normas generales, 1ª parte)*, 2ª edición, editorial Ediar, Buenos Aires, Argentina, 1973, pág. 289.

193 Vid., TIJERINO PACHECO, José María, Competencia en TIJERINO PACHECO, José María y GÓMEZ COLOMER, Juan Luis (coordinadores), *Manual de derecho procesal penal nicaragüense*, 2ª edición, Tirant lo Blanch, Valencia, 2006, pág. 116.

194 DEVIS ECHANDÍA, Hernando, *Teoría general...*, op. cit. pág. 141.

por último, la atribución a un órgano concreto de un lugar determinado sobre otro igualmente competente desde el punto de vista objetivo (criterio territorial).

Conjugando esos tres criterios, la competencia es un presupuesto de la validez del proceso como un todo y del acto o serie de actos de que se trate. Pero se comprende con facilidad que la ley no otorgue a todos esos criterios el mismo valor, como se muestra en los efectos respectivos de una u otra incompetencia¹⁹⁵.

Es así, que determinar qué órgano jurisdiccional será el competente para conocer de una causa en concreto, se resuelve mediante los criterios de atribución; éstos permiten distinguir las tres clases de competencia antes mencionada: objetiva, funcional y territorial.

1.- Competencia objetiva.

Es sabido que la competencia objetiva es aquella que distribuye los asuntos entre órganos de primera (o de única) instancia de distinto tipo¹⁹⁶, es decir, en función del asunto o causa según objeto del proceso.

El ámbito de la competencia objetiva es, pues, un determinado ámbito de válido ejercicio de la jurisdicción por razón del objeto, que, para cada clase de tribunales, se establece, teniendo en cuenta distintos factores y con referencia a la sustanciación y decisión de casos en primera instancia (excepcionalmente, en única instancia)¹⁹⁷.

La aplicación de los criterios de la competencia objetiva en la jurisdicción de menores determina la atribución del conocimiento en primera instancia de las causas con

195 GÓMEZ ORBANEJA, Emilio, *Jurisdicción y competencia* en GÓMEZ ORBANEJA, Emilio y HERCE QUEMADA, Vicente, *Derecho procesal penal*, 10ª edición, editorial Ageda, Madrid, 1987, pág. 34.

196 *Ibíd.*, pág. 34.

197 Sobre este aspecto, DÍEZ-PICAZO GIMÉNEZ, Ignacio, *La jurisdicción, la competencia objetiva y funcional. Los conflictos de jurisdicción, los conflictos de competencia y las cuestiones de competencia* en DE LA OLIVA SANTOS, Andrés, DÍEZ-PICAZO GIMÉNEZ, Ignacio y VEGAS TORRES, Jaime *Curso de derecho civil...*, op. cit., pág. 363.

menores imputados en atención a criterios subjetivos, en razón de la minoría de edad penal del sujeto activo del hecho delictivo y con base en criterios cuantitativos, según la naturaleza del ilícito penal¹⁹⁸.

La determinación del órgano competente dentro de la estructura *jerárquica* o de tribunales de distinto grado se efectúa mediante la conjunción de los criterios de: la gravedad del hecho punible, la materia y las personas¹⁹⁹.

Examinaremos, a continuación, la situación en Nicaragua.

A) Por razón de la gravedad del hecho punible.

El Código de la Niñez y Adolescencia de Nicaragua establece que es el Juzgado Penal de Distrito de Adolescente es el competente para conocer en primera instancia: de las acusaciones atribuidas a los adolescentes por la comisión o participación en *delitos o faltas* tipificados en el Código Penal o en las leyes penales especiales; decidir sobre cualquier medida que restrinja o afecte un derecho o libertad fundamental del acusado; decidir, bajo el criterio de culpabilidad, proporcionalidad y racionalidad, las medidas socio educativas o de privación de libertad; revisar, aprobar o modificar la decisión que en aplicación del principio de oportunidad haya tomado el Ministerio Público²⁰⁰.

La ley delega al Juez Penal de Distrito del Adolescente la competencia para el conocimiento del ilícito penal cometido por los menores, sin distinguir que dicha acción constituya un delito o una falta; pero, en atención a la gravedad del hecho, establece la aplicación de la *privación de libertad* únicamente para los delitos graves²⁰¹.

198 RODRÍGUEZ TIRADO, Ana María, *Elementos objetivos y subjetivos*, en RUIZ RODRÍGUEZ, Luis Ramón y NAVARRO GUZMÁN, José Ignacio (Coord.), *Menores. Responsabilidad penal y atención psicosocial*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2004, pág. 310.

199 GIMENO SENDRA, Vicente, *Manual de Derecho Procesal Penal*, editorial Colex, Madrid, 2013, pág. 83.

200 Artículos 112 y 114 del CNA.

201 Artículo 22 del CNA: “ (...) La privación de libertad que el Juez penal de distrito del adolescente ordena excepcionalmente, como última medida, se aplicará cuando concurran las circunstancias establecidas para la privación de libertad por orden judicial y su duración será por el menor tiempo posible(...)”

Esa competencia otorgada al órgano judicial es acertada, teniendo en consideración la naturaleza del proceso de menores; es indispensable que sea el Juez especializado quien conozca de las acciones realizadas por lo menores y resuelva sobre ellas. Si ocurriera lo contrario, es decir, que el Juez local penal conociera de las faltas como en el caso de los adultos, el fin perseguido por el proceso de menor no se cumpliría, porque se dejaría en manos de un desconocido en la materia -juez local- la socio-educación del menor infractor que aún está en formación.

La derogada Ley Tutelar de Menores de 1973, tomando en consideración la naturaleza del proceso de menores, también establecía que era el Juez tutelar de menores quien conocía de las infracciones realizadas por los menores, es decir de los delitos y faltas realizadas por aquellos; así garantizaba la naturaleza de la jurisdicción de menores²⁰².

El Código de Instrucción Criminal, de 29 de marzo de 1879, establecía que era el Juez de Distrito del Crimen quien conocía de los delitos cometidos por los menores y el Juez Local cuando se trataba de una falta; esa disposición obedecía a la falta de proceso penal para los menores y, consecuentemente, a la no especialización en la materia de los jueces; así, el órgano judicial que conocía de las causas cometidas por los adultos también lo hacía en el caso de los menores²⁰³. Ésta fue la razón por la que, más tarde, se derogó esa normativa.

B) Por razón de la materia.

El Juez Penal de Distrito del Adolescente únicamente tiene competencia para conocer los delitos y faltas cometidas por los menores en al ámbito penal; cuando

202 Artículo 23 Ley Tutelar de Menores de Nicaragua: “El Juez Tutelar de Menores tiene competencia privativa para: 1. Conocer de las infracciones que, consideradas como delitos o faltas, sean atribuidas a menores (...)”

203 Artículo 390 del Código de Instrucción Criminal: “Cuando el procesado fuere un mayor de diez años y menor de dieciséis, el Juez de Distrito del Crimen, si se trata de un delito, o el Juez local si se trata de una falta, hará previamente declaración expresa de si aquél ha obrado o no con discernimiento en la perpetración del delito o falta”.

corresponda exigir el pago de daños y perjuicios ocasionados por los hechos atribuidos al menor, deberá promoverse la acción civil correspondiente ante el Juez competente con base en las normas del proceso civil²⁰⁴.

La anterior Ley Tutelar de Menores también disponía que las responsabilidades civiles provenientes del ilícito cometido por el menor, podían ser reclamadas en los Juzgados civiles correspondientes²⁰⁵. Esa Ley, como el Código vigente, reconocía la competencia de los Tribunales civiles aun cuando los daños y perjuicios fueran cometidos por menores; ello en atención a que las declaraciones en materia civil por la jurisdicción penal no deben trascender de la esfera penal y deben hacerse conforme a las normas sustantivas del ordenamiento civil.

Es decir, en el actual Código de la Niñez y la Adolescencia se establece que la posible responsabilidad civil derivada de una infracción penal cometida por un menor se sustancia en la jurisdicción civil. Pero, como es sabido, en otros ordenamientos jurídicos²⁰⁶ la solución prevista es diferente, admitiéndose la posibilidad de que los tribunales penales conozcan tanto de la acción penal como de la civil derivada del delito. Incluso, en el propio Código Procesal Penal de Nicaragua²⁰⁷, se apuesta por esta última solución, permitiéndose que, en un proceso penal de adultos, el tribunal se pronuncie tanto sobre la responsabilidad penal como, en su caso, sobre la responsabilidad civil.

Estimamos que, de cara al futuro, tal vez el legislador tendría que plantearse la revisión de la vigente situación descrita, como una solución de más utilidad social para las partes (menor infractor y víctima); no encontramos ningún inconveniente ni motivo que afecte al interés del menor infractor, el hecho de que, a través de un sistema similar al de

204 Artículo 139 del CNA.

205 Artículo 8 LTMN: "(...) Las responsabilidades civiles provenientes del hecho transgresional, podrán ser reclamadas ante los Tribunales competentes, de acuerdo con las reglas generales".

206 Así, en España: La Ley de Responsabilidad Penal del Menor, en su Título VIII De la responsabilidad civil, que comprende los artículos 61 a 64, regula el procedimiento para exigir la misma cuando sea pertinente.

207 Artículo 51 del CPP: "Titularidad. La acción civil por los daños y perjuicios provocados por el hecho que motiva el proceso penal se ejercerá ante la misma sede penal, una vez firme la resolución respectiva, en los casos y en la forma prevista en el presente Código".

adultos, la víctima pueda ejercer la acción civil en el procedimiento de menores cuando proceda.

C) Por razón de la persona.

La también denominada competencia objetiva *cualitativa* considera la edad y la condición -escolar, familiar y social- de la persona del menor acusado, sin que la segunda implique distinción alguna al momento de enfrentar una causa penal. Especialmente el órgano judicial, al momento de emitir una resolución e imponer la medida que corresponda²⁰⁸, debe valorar las circunstancias y condiciones sociales del menor infractor; todo ello en atención a dar cumplimiento al fin reeducador de la justicia de menores²⁰⁹.

En consecuencia, la competencia del Juez Penal de Distrito del Adolescente se encuentra estrechamente relacionada con la edad del sujeto que constituye su fundamento y justifica su existencia. El principio general es que la esfera de conocimiento del órgano judicial especializado está determinada por el estado de minoridad del sujeto²¹⁰.

El Código de la Niñez y la Adolescencia de Nicaragua, con respecto a la competencia por razón de las personas y la edad²¹¹, dispone en su artículo 95 que: “La Justicia Penal de Adolescentes se aplicará a los que tuvieren 13 años cumplidos y que sean

208 Como señala DOLZ LAGO, Manuel Jesús el carácter multidisciplinar de la actuación sobre menores infractores penales determina de que al proceso lleguen, desde una fuente objetiva e imparcial así cualificada técnicamente, información sobre los aspectos y circunstancias personales y sociales del menor, entre las que se encuentra su situación psicológica, familiar, escolar y entorno social. Esa situación es clave en el proceso de decisión sobre qué tipo de intervención necesita el menor, en función a su interés y al de la sociedad, los cuales no hay que interpretar como intereses contrapuestos. *Labor y funciones del Equipo técnico* en Responsabilidad Penal de Los Menores, Revista de Estudios Jurídicos. Ministerio Fiscal, número I, editores Ministerio de Justicia, Madrid, 2001, pág.131.

209 Según GIMENEZ-SALINAS COLOMER, Esther:” En el ejercicio de la facultad reformativa, la jurisdicción del Tribunal no tendrá carácter represivo, sino educativo y tutelar, por ello las resoluciones de éste serán esencialmente preventivas”. *Delincuencia juvenil y control social*, Círculo editor universo, Barcelona, 1981, pág. 31.

210 Sobre este aspecto vid, D’ANTONIO, Daniel Hugo, *Derecho de...*, op. cit., pág. 370.

211 La edad fijada por el CNA es tomando en consideración la Convención de Derechos del Niño de la ONU, tratado internacional de mayor relevancia jurídica sobre derechos de menores, el cual fue ratificado por Nicaragua; concretamente en su artículo 1 dispone que: entiende por niño a todo ser humano menor de 18 años, salvo que por la ley que le sea aplicable haya alcanzado antes la mayoría de edad.

menores de 18 años al momento de la comisión de un hecho tipificado como delito o falta en el Código Penal o leyes penales especiales”.

A la vez, ese cuerpo legal hace una distinción respecto a los siguientes tramos de edad:

a) Menores de trece años.

Cuando el autor del delito o falta sea menor de trece años no estará sujeto a la Justicia penal de adolescentes; está exento de responsabilidad penal, quedando a salvo la posibilidad de exigir la responsabilidad civil, la cual será ejercida por la víctima ante los tribunales jurisdiccionales competentes. El Juez penal de distrito de adolescente no tiene competencia para actuar en las causas realizadas por los menores de trece años.

Sin embargo, el Juez Penal de Distrito del Adolescente debe referir el caso al órgano administrativo²¹² correspondiente con el fin que se le brinde protección integral, y debe velar y proteger en todo caso para que se respeten los derechos, libertades y garantías de los mismos²¹³. La citada ley prohíbe la aplicación de cualquier medida que implique privación de libertad para estos menores.

212 Artículo 229 del Código de la Niñez y la Adolescencia: “El Fondo Nicaragüense de la Niñez y la Familia (FONIF) ejercerán las funciones de la autoridad administrativa señalada en este Código, mientras no se cree otro organismo especializado”.

213 Artículo 88 del CNA: “Al acto infractor realizado por la niña o el niño le corresponderá según el caso, alguna de las medidas previstas en el Artículo 82 del presente Código”.

La autoridad administrativa correspondiente será la encargada del proceso de protección hacia los menores que lo requieran; el mismo se encuentra regulado en el Libro segundo del Código de la niñez y adolescencia. Específicamente en el artículo 82 se establecen las diferentes medidas que pueden ser impuestas a los menores: a) Inclusión en un programa gubernamental, no gubernamental o comunitario de apoyo a la familia, a las niñas, niños y adolescentes; b) Inclusión en un programa de tratamiento médico, psicológico o psiquiátrico; c) Reintegro al hogar con o sin supervisión psicosocial y/o jurídica especializada; d) Ubicación familiar; e) Ubicación en hogar sustituto; f) Inclusión en un programa gubernamental o no gubernamental de rehabilitación y orientación a niñas, niños y adolescentes alcohólicos y toxicómanos; g) Ubicación en un centro de abrigo o refugio y h) La adopción. El proceso de protección integral hacia los menores que lo requieran no es objeto de esta investigación; por ello no haremos un estudio pormenorizado de la situación.

b) Edades comprendidas entre los trece y los quince años.

A los menores infractores que se encuentren entre las citadas edades y se les atribuya la comisión de un delito o falta, se exige la responsabilidad mediante el procedimiento regulado en el Código de la Niñez y la Adolescencia.

Una vez comprobada la existencia del delito o falta y la responsabilidad del menor, el Juez Penal de Distrito del Adolescente competente resolverá aplicándole cualquiera de las posibles medidas previstas en el Código de la Niñez y la Adolescencia de Nicaragua, con exclusión de la privativa de libertad, con independencia del ilícito penal cometido.

c) Mayores de quince años y menores de dieciocho.

Se establecerá su responsabilidad mediante el procedimiento penal que establece el CNA, pero, a diferencia del anterior tramo, el órgano judicial a éstos menores les puede imponer con carácter excepcional cualquiera de las medidas privativas de libertad²¹⁴.

Consideramos que es necesaria una revisión del Código de la Niñez y la Adolescencia en cuanto a la imposición de la medida privativa de libertad a los menores infractores de quince años cumplidos, cuando éstos cometan un delito grave de los señalados en el CNA²¹⁵; ésta debería ser aplicada y cumplida en un sistema de adaptación juvenil (el cual es inexistente y será objeto de estudio en este trabajo más adelante).

La anterior afirmación parte de la consideración de que el fin de la jurisdicción de menores es la reducción del menor que aún está en formación; para obtener dicho fin

214 Establece el artículo el artículo 195 literal c, la clasificación de las medidas privativas de libertad: Privación de libertad domiciliaria; privación de libertad durante tiempo libre y privación de libertad en centros especializados.

215 Dispone el artículo 203 del CNA, los delitos específicos en lo que procede la imposición de una medida privativa de libertad: Asesinato, homicidio, infanticidio, parricidio, lesiones graves, violación, abusos deshonestos, robo, tráfico de drogas, incendios.

mencionado, el menor, durante el cumplimiento de la medida, debe contar con el seguimiento que realice el equipo técnico interdisciplinario; así se garantizará el desarrollo evolutivo del comportamiento del mismo.

La imposición de la medida privativa de libertad debe hacerse con el pleno convencimiento de que aún se está a tiempo de reintegrar socialmente al menor, de incidir sobre su vida familiar, escolar social, y con ella conseguir un retorno y adaptación satisfactorio en la sociedad, en la que aún tiene mucho que ofrecer. La misma debe ser revisada y, en su caso, sustituida, según la evolución del propio menor.

2.- Competencia funcional.

El segundo de los criterios de atribución de la competencia es el funcional, estrechamente vinculado al anterior, cuyas reglas permiten determinar los órganos jurisdiccionales que han de intervenir en las distintas fases del procedimiento o en cada acto procesal que se lleve a efecto durante el transcurso de un proceso penal, una vez determinada la competencia objetiva.

La competencia funcional se establece por la ley asignando, de modo directo, a un cierto órgano jurisdiccional determinadas atribuciones relacionadas con la actuación futura, presente o pasada de una cierta pretensión de fondo²¹⁶.

Es otorgada por la ley, a partir de la competencia objetiva para la primera (o única) instancia, para conocer de incidencias, recursos, así como de las medidas cautelares y de la ejecución de sentencias; se trata de una concreción de la jurisdicción²¹⁷. Está

216 GUASP, Jaime y ARAGONESES Pedro, *Derecho Procesal Civil, Tomo I...*, op. cit., pág. 144.

217 Sobre este aspecto, DE LA OLIVA SANTOS, Andrés, *La jurisdicción, la competencia objetiva y funcional. Los conflictos de jurisdicción, los conflictos de competencia y las cuestiones de competencia* en DE LA OLIVA SANTOS, Andrés, DÍEZ-PICAZO GIMÉNEZ, Ignacio y VEGAS TORRES, Jaime, *Curso de derecho civil...*, op. cit., pág. 368.

determinada por la función procesal que corresponde a distintos órganos jurisdiccionales²¹⁸.

Concretamente, nos dirá en primer lugar qué órgano judicial va a conocer de los actos procesales separados y de los incidentes que surjan en el proceso; cuál va a conocer de las fases del proceso, lo que indicará quién será el competente para conocer de la cognición y de la ejecución; y, finalmente qué órgano va a ser competente para conocer de la primera instancia, cuál de la segunda y, en su caso, el competente para la casación, por estar todos ellos en la relación jerárquica que esa norma funcional une²¹⁹.

En el caso concreto de Nicaragua, el Código de la Niñez y la Adolescencia establece de la siguiente forma la competencia funcional:

A) Los Juzgados Penales de Distrito de Adolescente.

Conocen y resuelven sobre los delitos y faltas cometidos por los menores infractores en primera instancia, así como: decidir sobre cualquier medida que restrinja o afecte un derecho o libertad fundamental del menor acusado; imponer las medidas socio educativas o de privación de libertad; realizar la audiencia de conciliación y aprobar lo resuelto en ella en caso de que las partes lleguen a un acuerdo; aprobar la suspensión de procedimientos siempre que se cumpla con los requisitos fijados por el Código de la Niñez y la Adolescencia; revisar, aprobar o modificar la decisión que en aplicación del principio de oportunidad haya tomado el Ministerio Público e informar a la autoridad administrativa de la acusación promovida contra los adolescentes²²⁰.

218 Vid., TIJERINO PACHECO, José María, *Competencia* en TIJERINO PACHECO, José María y GÓMEZ COLOMER, Juan Luis (coordinadores), *Manual de derecho procesal...*, op. cit., pág. 118.

219 GÓMEZ COLOMER, Juan Luis, *Jurisdicción y competencia* en MONTERO AROCA, Juan, GÓMEZ COLOMER, Juan Luis y BARONA VILAR, Silvia, *Derecho jurisdiccional I...*, op. cit. pág. 190.

220 Artículo 114 del CNA.

B) Los Tribunales de Apelación.

Conocen en segunda instancia de los casos relativos a la justicia penal del adolescente. Señala el Código de la Niñez y la Adolescencia que en cada Sala de lo Penal, uno de los Magistrados deberá ser especialista en la materia²²¹; también es función del Tribunal controlar el cumplimiento de los plazos previstos en el CNA sobre proceso de menores.

C) La Corte Suprema de Justicia.

A través de la Sala Penal, es el Tribunal único competente para conocer del recurso de casación y de la revisión contra las sentencias dictadas por el Juez de Distrito Penal del Adolescente.

En cuanto a los antecedentes legislativos nicaragüenses, el Código de Instrucción Criminal solamente hace alusión a la primera instancia (que expusimos con anterioridad). Por lo que respecta a la Ley Tutelar de Menores y su Reglamento, la referencia legal es similar²²².

3.- Competencia territorial²²³.

Es imposible que un solo juez o tribunal conozca todas las causas penales de un lugar; en atención a ello es necesaria la distribución de las causas. De este modo, la competencia desde el punto de vista territorial se opera en la ley con base en el *forum*

221 Artículo 115 del CNA.

222 Vid., artículo 390 del Código de Instrucción Criminal y artículos 67 de la Ley Tutelar de Menores y 60 de su Reglamento.

223 El Código de la Niñez y la Adolescencia de Nicaragua, en su artículo 233, establece la supletoriedad a falta de disposiciones especiales remitiéndonos al Código procesal penal. En cuanto a la competencia territorial, debemos acudir a la establecida por dicho cuerpo legal en su artículo 22, por no estar regulada en el CNA.

*comisii delicti*²²⁴, es decir, el lugar de la comisión del delito, estableciéndose asimismo unos fueros subsidiarios previsionales para cuando no conste aquél²²⁵.

Para DE LA OLIVA SANTOS, la organización jurisdiccional se articula territorialmente. Esta disposición, en el territorio del Estado, de los diversos órganos jurisdiccionales del mismo tipo, se toma en consideración como criterio para la división del trabajo. Éste no ha de distribuirse sólo conforme a las reglas que confieren jurisdicción por razón del objeto y competencia objetiva.

Además, otras normas determinan el tribunal que, entre los distintos órganos jurisdiccionales con igual jurisdicción y competencia objetiva, deberá conocer de un determinado caso. Ese tribunal así determinado posee la competencia territorial²²⁶.

Así, la competencia territorial hace relación a la circunscripción territorial dentro de la cual el órgano judicial puede ejercer su jurisdicción; en principio, los diversos procesos de igual naturaleza pueden ser conocidos por todos los órganos que existen en el país, de igual clase y categoría, y por ello, para ser distribuidos de manera acertada, se tiene en cuenta el lugar de ocurrencia del hecho que genera responsabilidad penal²²⁷.

En Nicaragua, como regla general, el Juez de Distrito Penal del Adolescente de la circunscripción en que se hubiera cometido el hecho delictivo es el competente para conocer y resolver de las causas contra los menores infractores. Esta regla general en orden a la competencia territorial viene dada por el Código Procesal Penal, que consagra

224 Para TIJERINO PACHECO, José María este criterio tiene una finalidad plural: "Facilitar la producción de la prueba, cuyos elementos ordinariamente se encuentran en el lugar del hecho; facilitar la defensa del acusado, que en la mayoría de los casos será residente del lugar en que se cometió el hecho, y, propiciar la ejemplaridad del castigo del culpable, que será mayor en el lugar del hecho que en cualquiera otra parte". *Competencia* en TIJERINO PACHECO, José María y GÓMEZ COLOMER, Juan Luis (coordinadores), *Manual de derecho Manual de derecho...*, op. cit., págs. 121-122.

225 Vid., GÓMEZ COLOMER, Juan Luis, *Jurisdicción y competencia*, en MONTERO AROCA, Juan, GÓMEZ COLOMER, Juan Luis y BARONA VILAR, Silvia, *Derecho jurisdiccional I...*, op. cit. pág. 190.

226 DE LA OLIVA SANTOS, Andrés, DÍEZ-PICAZO GIMÉNEZ, Ignacio y VEGAS TORRES, Jaime, *Curso de derecho civil...*, op. cit., pág. 381.

227 DEVIS ECHANDÍA, Hernando, *Teoría general...*, op. cit. pág. 143.

el denominado fuero de comisión del delito, es decir, es juez o tribunal competente el de la circunscripción²²⁸ en que se hubiera cometido el hecho punible.

Sin embargo, la determinación del lugar en el cual el menor cometió el delito o falta no siempre resulta fácil debido a la naturaleza de determinados hechos tipificados (delitos de peligro, etcétera). Por ello, se han elaborado diversas teorías interpretadoras del concepto de comisión. De todas ellas, la teoría seguida mayoritariamente es la del resultado en virtud de la cual el hecho delictivo se entiende cometido en el lugar en el que se consuma.

Para ello, se establece la competencia territorial en atención a las siguientes circunstancias (artículo 22 Código procesal penal de Nicaragua):

- Cuando se trate de una tentativa de delito, el juez competente será el del lugar en que se ejecutó el último acto dirigido a la comisión del ilícito.
- Cuando se trate de delito frustrado, será competente el juez o tribunal del lugar previsto para la comisión del hecho.
- En las causas por delito continuado o permanente, la competencia se fijará en atención al lugar en el cual ha cesado la continuidad o permanencia o se ha cometido el último acto conocido del delito.
- En las causas por tentativa, frustración o delito consumado cometidos en parte dentro del territorio nacional, será competente el juez del lugar donde se ha realizado total o parcialmente la acción u omisión o se ha verificado el resultado.
- En los delitos por omisión, se determinará la competencia del juez o tribunal del lugar donde debía ejecutarse la acción omitida.

228 La ley ha delimitado el territorio nacional, estableciendo en cada demarcación tribunales de diferente jerarquía. La división es la siguiente: circunscripciones, departamentos y municipios. En cada circunscripción se establece un tribunal de apelación (artículo 30 de la LOPJ), en cada departamento en que se divide la República existe como mínimo un Juez de distrito – a los que pertenece el Juez de distrito penal de adolescente- (artículo 44 de la LOPJ) y al menos un juzgado local en cada municipio (artículo 52 LOPJ).

El Código Procesal Penal de Nicaragua establece reglas específicas para determinar la competencia cuando no pueda hacerse de conformidad a las previsiones antes señaladas; al efecto, contempla las siguientes circunstancias:

Cuando el ilícito fue cometido en diferentes territorios o bien se desconozca dónde se suscitó el mismo; para determinar quién será el Juez competente en esos supuestos, se establecen los fueros subsidiarios siguientes (artículo 23 CPP):

- Será competente el juez del lugar en el cual se ha ejecutado la última parte de la acción u omisión.
- Si no es conocido el lugar indicado en el apartado anterior, la competencia pertenece al juez de la residencia o del domicilio del acusado.
- Si no puede establecerse la competencia conforme a las reglas descritas, ésta corresponde al juez del lugar donde tenga su sede la oficina del Ministerio Público que ha procedido a la investigación y persecución delictiva.
- En caso de extraterritorialidad de la ley penal, se establece que será competente el juez de la capital de la República ante el cual el Ministerio Público plantee el ejercicio de la acción penal.

En atención a los fueros subsidiarios anteriores, consideramos que, cuando un menor hubiera cometido el ilícito en diversas circunscripciones judiciales, lo más acertado sería que el juez que debe conocer de la causa sea el del domicilio de éste. Creemos que no es aconsejable el desarraigo del menor de su medio natural, atendiendo a la naturaleza y finalidades de ese proceso.

Ni en el Código de Instrucción Criminal de 1879, ni en la Ley Tutelar de Menores de 1973, se hace referencia expresa a la competencia territorial, por lo que debe entenderse que en las respectivas épocas se aplicaba la normativa correspondiente al proceso penal de adultos.

4.- Coincidencia de infractores adultos y de menores.

Anteriormente, la Ley Tutelar de Menores establecía que al intervenir conjuntamente en un hecho delictivo mayores y menores, era el Juez Tutelar de menores quien conocía únicamente de lo relativo a aquéllos en cambio, el Juez ordinario juzgaba a los adultos²²⁹. El Código de Instrucción Criminal no hacía referencia alguna a la situación descrita.

En ese mismo sentido, el vigente Código de la Niñez y de la Adolescencia regula que cuando en un mismo delito intervengan uno o más adolescentes con uno o varios adultos, las causas se separarán y los expedientes de los adultos se remitirán a la jurisdicción penal común (artículo 133 CNA).

En nuestra opinión, es acertada la solución que establece el legislador nicaragüense para esos casos. El conocimiento y resolución de una causa de menores debe corresponder exclusivamente al Juez Penal de Distrito del Adolescente, quien es el órgano que posee los conocimientos necesarios que requiere la materia²³⁰; en consecuencia, aplicará con efectividad los derechos y garantías que se recogen en el Código de la Niñez y la Adolescencia.

La norma encomienda al órgano judicial de menores la tarea de valorar la situación del menor, sus caracteres y entorno, social y familiar, y así decidir lo más adecuado a su formación y rehabilitación. Es por ello que la ley exige al juez conocimientos específicos en la materia y asumir una tarea más que jurídica; en consecuencia, esa labor

229 Artículo 38 de la Ley Tutelar de menores.

230 En ese sentido, afirma: CORCOY BIDASOLO, Mirentxu: "No puede, en ningún momento, olvidarse los diferentes principios que inspiran, al menos parcialmente, la normativa y el proceso en el ámbito de menores. Estas diferencias en los objetivos y principios inspiradores se habían resaltado como unos de los aspectos más relevantes de la Ley de Responsabilidad Penal del Menor. Continuar reformando la misma, significaría, sin embargo, la desaparición de facto de los principios inspiradores de la Ley y el final de los pequeños avances que se habían alcanzado con su aplicación". *Responsabilidad Penal de los Menores. En particular, disfunciones en supuestos de participación delictiva conjuntamente con adultos* en SOLA RECHE, Esteban, HERNÁNDEZ PLASENCIA, José Ulises y otros (Editores), *Derecho Penal y Psicología del Menor* editorial Comares, Granada, 2007, págs. 263-264.

especializada no puede ser encomendada a un órgano judicial diferente del juez de menores.

Lo antes manifestado se justifica porque los menores, a diferencia de los adultos, aún se encuentran en fase de desarrollo y conformación de personalidad; esas dos circunstancias podrán ser entendidas y garantizadas con la aplicación certera que haga del proceso el juez de distrito penal de adolescentes. Para que el proceso de menores pueda servir adecuadamente al interés del menor debe ser dirigido por el juez que tenga las exigencias del Código de la Niñez y la Adolescencia, coadyuvado también en su labor con la injerencia especializada de todos los intervinientes del sistema (equipo interdisciplinario especializado, el Ministerio Público, Defensa)²³¹.

Así, los textos internacionales suscritos por Nicaragua dejan establecida la necesidad de que todas las personas que se ocupen de casos de menores deben realizar los correspondientes cursos de formación y capacitación²³².

En cuanto a la investigación, pensamos que debe continuar el mismo procedimiento seguido en la actualidad, es decir, realizándose paralelamente los actos de

231 Acertadamente expone PÉREZ VITORIA: " Nos parece inadecuado acumular los procedimientos ante la jurisdicción ordinaria. El menor debe ser apartado por completo de los tribunales represivos, y su fuero debe respetarse en todo momento, no siendo razón suficiente de excepción el mero hecho accidental de la codelinuencia con adultos. La finalidad de tutela de la Justicia respecto a niños y adolescentes, no puede suspenderse por esta ni ninguna otra causa, y menos supeditarla a una pretendida necesidad de orden procesal. El menor debe comparecer en todo caso ante el Tribunal de menores, único competente para encauzarle hacia la enmienda, mediante procedimientos oportunos. Los Tribunales ordinarios, por su especial constitución, por el hábito que sus miembros han adquirido en el ejercicio de la función represiva, no son los órganos más apropiados para comprender la finalidad protectora que se pretende alcanzar, y menos aún están capacitados para manejar adecuadamente las medidas convenientes al menor en cada caso. *La minoría penal...*, op. cit., pág. 117. También, CUELLO CALÓN, Eugenio en esa misma línea afirma: " (...) Lo más racional en esta materia, lo que está más en armonía con el espíritu de los Tribunales para niños, es evitar a los menores todo contacto corruptor con los adultos, y disponer, por consiguiente, que no comparezcan juntos ante el tribunal, y que el juez de niños sea el único competente para examinar los delitos de éstos". *Tribunales para niños...*, op. cit., pág. 88.

232 "El personal encargado de administrar justicia de menores responderá a las diversas características de los menores que entran en contacto con dicho sistema" (artículo 22 Reglas de Beijing). En el mismo sentido, el artículo 40.3 de la Convención sobre los Derechos de los Niños establece que los Estados partes deben tomar las medidas apropiadas para promover el establecimiento de autoridades e instituciones aplicables específicamente a los niños.

investigación por el mismo órgano tanto para el presunto infractor adulto como para el menor.

En la medida de lo posible, para evitar pronunciamientos judiciales contradictorios, será conveniente -incluso, recomendable- que, durante la tramitación de las respectivas causas, el juez penal de adultos y el juez de distrito penal de adolescente tengan una fluida comunicación y frecuentes contactos sobre las diligencias que se realizan en cada uno de los procesos; de esa forma, se podrán evitar contradicciones al momento de valorar la participación de cada acusado, aunque siempre sin perder de vista que el proceso de menores se construye de manera muy diferente al de adultos.

5.- Cuestiones de competencia.

En el ejercicio de su función, los órganos jurisdiccionales pueden dar origen a cuestiones de competencia²³³. Son conflictos que pueden surgir entre órganos jurisdiccionales del mismo grado y pertenecientes a un mismo orden jurisdiccional. Entre órganos de distinto grado no pueden plantearse conflictos: resuelve el superior²³⁴.

Como regla general, en Nicaragua, cuando surge una controversia entre los órganos judiciales, ya sea entre un Juez local y un Juez de distrito, o entre dos jueces locales, o entre dos de distrito; esa cuestión será dirimida por el Tribunal de Apelaciones al que esos dos órganos se encuentran subordinados territorialmente, según lo establece el artículo 33.6 LOPJ.

Por otra parte, cuando la cuestión de competencia se suscita entre un juez local y un juez de distrito, o entre dos jueces locales o dos jueces de distrito, pero ambos órganos judiciales se encuentran ubicados en distintas circunscripciones territoriales, la controversia será resuelta por la Sala Penal de la Corte Suprema de Justicia, así lo dispone

233 GUASP, Jaime y ARAGONESES Pedro, *Derecho procesal Civil, Tomo I...*, op. cit., págs. 113.

234 Vid., GIMENO SENDRA, Vicente, *Introducción al Derecho...*, op. cit., pág. 187.

el artículo 41.7 de la LOPJ. Lo expuesto se encuentra regulado en el artículo 29 del vigente Código Procesal Penal²³⁵.

En el caso concreto de los menores, además de las situaciones expuestas con anterioridad (es decir, siempre dos Jueces de Distrito Penal del Adolescente), puede producirse otro supuesto: que el Juez Penal de Distrito del adolescente, que está conociendo de la causa en contra del infractor, compruebe que éste es mayor de edad; entonces, el órgano judicial reconocerá y declarará su incompetencia, remitiendo los autos a la jurisdicción penal común; así lo establece el artículo 131 el Código de la Niñez y Adolescencia.

Si el órgano de la jurisdicción de adultos recibe las diligencias y considera que no es competente para resolver la causa que le ha sido remitida, la situación habrá de resolverse conforme al procedimiento establecido en el Código Procesal Penal, al que ya hemos hecho referencia.

En la derogada Ley Tutelar de Menores y el Código de Instrucción Criminal, no se hacía referencia a las cuestiones de competencia en el caso de los menores infractores.

235 Artículo 29 del CPP: "En cualquier estado del proceso antes de la convocatoria a Juicio, el juez que de oficio reconozca su incompetencia así lo declarará y remitirá las actuaciones dentro de las siguientes veinticuatro horas al que considere competente, poniendo a su disposición a los detenidos si existen, sin perjuicio de cualquier intervención urgente que le solicite el Ministerio Público.

Si el juez que recibe las actuaciones discrepa de ese criterio, las elevará, dentro de las siguientes cuarenta y ocho horas después de recibidas, al superior jerárquico común quien, como órgano competente para resolver el conflicto, dictará su resolución dentro de tercero día".

CAPÍTULO TERCERO

PRINCIPIOS DE LA JURISDICCIÓN DE MENORES

I.- CONSIDERACIONES GENERALES.

La exigencia de un proceso diferenciado del de los adultos nace de la propia base de la justicia de menores que es el interés de aquellos, y a su alrededor se articula un proceso en el que el menor infractor es el eje de la actuación. Ello no es obstáculo para que el proceso deba considerarse de carácter penal, por su propia naturaleza y aplicación de los principios, derechos y garantías previstos en el ordenamiento jurídico²³⁶.

Sin embargo, al mismo tiempo ese proceso penal de menores tiene características especiales, ya que especial es el sujeto al que se refiere, que goza de la protección de la Constitución de cada país y en común de los Ordenamientos Internacionales que tratan sobre la materia de menores.

En consecuencia, una serie de principios generales y específicos deben ser tomados en consideración para entender cuál es el auténtico significado de la jurisdicción penal de menores; esa atención nos permitirá entender en qué radica la diferencia de trato del menor respecto del tratamiento penal del mayor de edad.

Es por ello que el proceso de menores debe ceñirse, en primer lugar, a los principios fundamentales de todo proceso, esto es, la dualidad de partes, la igualdad, legalidad, oportunidad y la contradicción entre las mismas²³⁷, los cuales serán objeto de estudio en capítulos siguientes.

236 Vid., ORNOSA FERNÁNDEZ, María Rosario, *Derecho Penal...*, op. cit., págs. 98-99.

237 MARTIN OSTOS, José, *Justicia Penal...*, op. cit., pág. 51.

Pero, también, dicho proceso tiene sus propios principios²³⁸ que obedecen a la naturaleza misma de su especialidad, los que serán expuestos en el apartado siguiente. Esos principios están basados en las peculiaridades del proceso penal de menores, consecuencia de la menor edad de aquellos y que no tienen equivalencia en otros ámbitos procesales²³⁹.

II.- PRINCIPIOS.

1.- Especialización.

A) Planteamiento general.

Una aplicación eficaz de la justicia penal para menores infractores significa crear un sistema especializado con normas y procedimientos diferentes al de los adultos transgresores, con magistrados y funcionarios capacitados en conocimientos relativos a los derechos y responsabilidades de los menores, y competencia específica para actuar cuando las infracciones penales sean cometidos por aquellos.

El principio de especialización²⁴⁰ exige que todos los que intervienen a lo largo del proceso penal de menores (policía, equipo interdisciplinario especializado, peritos, jueces, fiscales y defensores) desde el mismo momento en que a aquél se le imputa la comisión

238 En el caso de Nicaragua, el artículo 98 del vigente Código de la Niñez y la Adolescencia, expresa que: "Son principios rectores de la Justicia Penal Especial del Adolescente, el interés superior del adolescente, el reconocimiento y respeto a sus derechos humanos, la protección y formación integral, la reinserción en su familia y en la sociedad y las garantías del debido proceso, lo mismo que la protección de los derechos e intereses de las víctimas u ofendidos del delito". Al respecto, MARTÍN OSTOS, José: "El Código destaca como principios fundamentales o rectores de la misma una serie que afectan a tres aspectos esenciales: el propio adolescente, el proceso y la víctima. Todo ello coincide plenamente con las exigencias de la doctrina y con las recomendaciones de los organismos internacionales, en el seno de la actual corriente más avanzada y moderna del mundo en la materia que nos ocupa. Naturalmente, ello no impide la vigencia de otros principios secundarios o complementarios de éstos que son los vigentes". *Comentarios al Código de la Niñez y la Adolescencia de la República de Nicaragua: (I) Aspectos generales. Derechos y garantías fundamentales en Anuario de Justicia de Menores...*, op. cit., págs. 211-212.

239 Vid., GÓMEZ DE LIAÑO, Fernando, *El proceso penal*, 5ª edición, editorial Fórum S.A., Oviedo, 1997, págs. 29 y ss.

240 GUALLART LÓPEZ DE GOICOECHEA, José define la *especialización* como: "(...) el término que al Tribunal para niños, en sus órganos, en su competencia, es sus procedimientos, debe caracterizar; esta nota se afirma, en especialización del juez, especialización de la sala de audiencias y en especialización de actuaciones". *El Derecho Penal...*, op. cit., pág. 121.

de un ilícito penal por la policía, hasta que se resuelvan definitivamente las actuaciones a través de los correspondientes recursos, deben tener el conocimiento y preparación de las circunstancias propias del mundo del menor, es decir, de su entorno familiar, escolar, social y cultural.

Pero esa especialización no sólo implica que todos los que intervienen en el proceso deben tener unos conocimientos exclusivamente de éste y de sus principios, sino *del menor y sus circunstancias*, así como de los objetivos fundamentales de la actuación penal y en especial de las medidas aplicables, en caso de entenderse que deba adoptarse una respecto del menor. Por lo anterior, es indispensable la especialización de todas aquellas personas e instituciones que tienen relación con el menor desde el inicio de las actuaciones, hasta la decisión definitiva de las mismas, lo que debería incluir a la segunda instancia, en cuanto que revisa la decisión del Juez Penal de Distrito de Adolescente²⁴¹.

Con la garantía de la especialización de los intervinientes se consigue que el enjuiciamiento del menor quede excluido de la justicia penal de adultos, aunque el menor se beneficiará de todas las garantías y derechos contenidos en ésta.

Dicho principio, que además convive con los principios generales del proceso penal, implica que la preparación específica de cada interviniente en el proceso es la exigencia que actúa como uno de los pilares sobre los que se sustenta y de los que dependerá, en todas las fases, el éxito de la actuación educativa que se pretende respecto del menor.

La jurisdicción penal de menores y la especialización de sus órganos, por tanto, exigen la promulgación de un conjunto de leyes, normas y disposiciones aplicables específicamente a los menores infractores, así como la especialidad en la materia de los órganos e instituciones encargados de las funciones de administración de justicia. El

241 Vid., ORNOSA FERNÁNDEZ, María Rosario, *Derecho Penal...*, op. cit., pág. 99.

principio de especialización, por lo tanto, requiere la organización de una justicia especializada, flexible y diversa, para juzgar a los menores infractores.

Debe entenderse la especialización de los intervinientes²⁴² en atención a que los menores infractores son personas sujetos de derechos y responsabilidades que exigen ser tratados con todas las garantías constitucionales, más otro objetivo, el cual es atender a su peculiar proceso de formación de personalidad, especialmente cuando el déficit cultural y educativo lo han colocado en contacto con el sistema penal²⁴³.

También, como afirma MARTÍN OSTOS, la especialización del orden jurisdiccional relativo a la justicia penal de menores infractores debe manifestarse en los sujetos que intervienen en ella, en la normativa procesal y en las medidas a aplicar. En cuanto a los primeros, se aboga por una especial formación tanto de juzgadores, como de acusadores y defensores. Los profesionales que intervienen en la justicia de menores no deben tener exactamente el mismo perfil que los que lo hacen en la justicia de adultos. Por el contrario, han de estar provistos de unos especiales conocimientos de psicología y de sociología, además de los jurídicos que desempeñen su labor²⁴⁴.

Consideramos que la justificación del estudiado principio radica en reconocer a la minoría de edad como la etapa de la vida en la que los menores se encuentran en plena

242 Para CUELLO CALÓN, Eugenio debe existir no sólo especialización de los intervinientes en el proceso de menores, sino, especialización de las salas de audiencias (estructura física): "La opinión dominante es favorable a que los menores comparezcan ante el juez en locales que les estén especialmente reservados. El ideal en esta materia es la creación de edificios reservados exclusivamente a los Tribunales de niños. Se debe tratar al niño familiarmente, procurando no asustarle ni intimidarle, si el niño se siente receloso y desconfiado ante el solemne aparato judicial, ante la toga de los jueces y los uniformes de los ujieres, ante el impotente ritual de las salas de justicia, jamás contará sinceramente la verdad; tratará de defenderse, con simulaciones y engaños, de aquel formidable poder, malhechor a sus ojos infantiles, ante el que su delito le ha conducido". *Tribunales...*, op. cit., págs. 72 y 73.

243 En opinión de BERISTAIN IPIÑA, Antonio: "Nos atreveríamos a afirmar que en la mayoría de las familias de los menores infractores existe un cierto fracaso educativo. Éste viene motivado por la ausencia de una debida formación de los padres para cumplir su función pedagógica; la mayoría de las veces se limitan a repetir con sus hijos la educación que ellos recibieron de sus mayores". *Ciencia penal y criminología*, Madrid, Tecnos, 1985, pág. 163.

244 MARTÍN OSTOS, José, *Comentarios al Código de la Niñez y la Adolescencia de la República de Nicaragua: (I) Aspectos generales. Derechos y garantías fundamentales en Anuario de Justicia de Menores, número XII...*, op. cit., págs. 208-209.

evolución intelectual y emocional, sin haber culminado el proceso de formación de personalidad para la vida adulta, lo que facilita, si se interviene a tiempo, la recuperación del menor infractor en una proporción superior a la de los infractores adultos y con ello conseguir su eficaz reinserción en la sociedad; pero esa recuperación sólo se garantizará con la aplicación de la justicia a través de los intervinientes con los conocimientos necesarios en la materia de menores; si no existiera una especialización por parte de todos los intervinientes, la naturaleza y los fines del proceso de menores no se cumpliría, y los menores infractores como sujetos en edad de formación interrumpirían su proceso biológico, psicológico y educacional.

A continuación, expondremos la exigencia que tanto en la norma internacional como en la nacional tiene el principio de especialización.

B) Normativa.

a) En el ámbito internacional.

Es casi imposible pretender reseñar todas las observaciones, conclusiones y recomendaciones contenidos en distintos instrumentos jurídicos internacionales que han insistido acerca de la necesidad de que el menor infractor cuente con el organismo jurisdiccional y con el personal especializado en la materia; son en tal sentido innumerables los estudiosos que se han ocupado de ese tema en el ámbito internacional. Por su indudable importancia, hemos elegido los más destacados documentos que apuestan por la especialización de los intervinientes en la justicia de menores.

La Convención de los Derechos del Niño, en su artículo 40.1 recoge el principio de especialización del proceso de los menores: “Los Estados Partes tomarán todas las medidas apropiadas para promover el establecimiento de leyes, procedimientos, autoridades e instituciones específicos para los niños de quienes se alegue que han

infringido las leyes penales o a quienes se acuse o declare culpables de haber infringido esas leyes (...).”

En ese mismo sentido, *las Reglas de Beijing* establecen en su artículo 1.6: “Los servicios de justicia de menores se perfeccionarán y coordinarán sistemáticamente con miras a elevar y mantener la competencia de sus funcionarios, e incluso los métodos, enfoques y actitudes adoptados”; artículo 22.1: “Para garantizar la adquisición y el mantenimiento de la competencia profesional necesaria a todo el personal que se ocupa de casos de menores, se impartirá enseñanza profesional, cursos de capacitación durante el servicio y cursos de repaso, y se emplearán otros sistemas adecuados de instrucción”.

Las Directrices de las Naciones Unidas para la Prevención de la Delincuencia Juvenil (Directriz N° 52) recomiendan a los gobiernos la promulgación y aplicación de leyes, procedimientos y garantías especiales para fomentar y proteger los derechos y el bienestar de todos los jóvenes.

La Corte Interamericana de Derechos Humanos, al respecto ha indicado: “Una consecuencia evidente de la pertenencia de atender en forma diferenciada y específicas las cuestiones referentes a los niños, y particularmente, las relacionadas con la conducta ilícita, es el establecimiento de órganos jurisdiccionales especializados para el conocimiento de conductas penalmente típicas a aquellas (...) distinto de los correspondiente a los mayores de edad”²⁴⁵.

Por su parte, la *Convención Americana de Derechos Humanos* en su artículo 5.5 establece que “cuando los niños y/o adolescentes puedan ser procesados, deberán ser separados de los adultos y llevados ante tribunales especializados, con la mayor celeridad posible, para su tratamiento”.

245 Vid., Opinión Consultiva OC-17/2002 de 28 de agosto de 2002, solicitada por la Comisión Interamericana de Derechos Humanos de la Corte Interamericana de Derechos Humanos.

EL Comité de Derechos del Niño mediante la Observación General N° 10 (Párrafo 92/93) establece que “el sistema amplio de justicia de niños y adolescentes requiere además la implementación de unidades especializadas en la policía, la judicatura, el sistema judicial y la fiscalía, y la disponibilidad de defensores especializados u otros representantes encargados de prestar al menor asistencia jurídica u otra asistencia adecuada. Además recomienda a los Estados Partes que instituyan tribunales de niños y adolescentes como entidades separadas o como parte de los tribunales regionales o de distrito existentes. Cuando esta exigencia no pueda hacerse de manera inmediata por motivos prácticos o presupuestarios, los Estados Partes deben velar por que se nombren a jueces o magistrados especializados de menores en conflicto con la ley penal”.

Las Reglas para los Menores Privados de Libertad, establecen la especialización del personal en los centros de internamiento: “El personal deberá ser competente y contar con un número suficiente de especialistas, como educadores, instructores profesionales, asesores, asistentes sociales, siquiátras y sicólogos. Normalmente, esos funcionarios y otros especialistas deberán formar parte del personal permanente, pero ello no excluirá los auxiliares a tiempo parcial o voluntarios cuando resulte apropiado y beneficioso por el nivel de apoyo y formación que puedan prestar” (Regla 81), continua estableciendo “La administración deberá seleccionar y contratar cuidadosamente al personal de todas las clases y categorías, por cuanto la buena marcha de los centros de detención depende de su integridad, actitud humanitaria, capacidad y competencia profesional para tratar con menores, así como de sus dotes personales para el trabajo” (Regla 82).

Como se ha expuesto, la indispensable necesidad de un juzgamiento especializado de los menores infractores tiene una concreta regulación y reconocimiento en los instrumentos internacionales especializados en la materia.

Del mismo modo, los órganos y tribunales internacionales que aplican esos instrumentos se han pronunciado a favor de la necesidad de fortalecer la especialidad del

sistema procesal y penal de los menores infractores, todo con el objetivo de garantizar la finalidad que busca el proceso de menores, para quienes aún se encuentran en la etapa de la vida que se caracteriza por la inmadurez propia de ésta.

b) En la legislación nicaragüense.

El Código de la Niñez y la Adolescencia de Nicaragua, a pesar de sus pocos años de vigencia, establece el principio de especialización como la base jurídica indispensable para cumplir con el proceso de educación y con ello la formación de los menores infractores. Esa exigencia por parte de la Ley se encuentra recogida en diversos artículos del citado cuerpo normativo que a continuación referimos.

La aplicación de las disposiciones de la Justicia Penal Especial del Adolescente, tanto a nivel procesal como de ejecución, estará a cargo de órganos especializados en materia de adolescentes (Artículo 99 CNA).

Los Tribunales de Apelación conocerán en segunda instancia de los casos relativos a la Justicia Penal Especial del Adolescente. En cada Sala de lo Penal, uno de los Magistrados deberá ser especialista en la materia (Artículo 115 CNA).

Todos los funcionarios judiciales a que se refiere este Código deben cumplir con los requisitos establecidos para los demás funcionarios comunes del Poder Judicial y estar especialmente capacitados en la materia a través de programas especializados que la Escuela Judicial implementará para tal efecto (Artículo 116 CNA).

Corresponde a la Procuraduría General de Justicia²⁴⁶ el ejercicio de la acción penal pública en el caso de la Justicia Penal Especializada del Adolescente, salvo las excepciones

246 Debemos destacar lo que recoge el artículo 39 de la Ley Orgánica del Ministerio Público de Nicaragua: "...En cualquier otra ley en materia penal en donde se diga Procuraduría General de Justicia deberá entenderse Ministerio Público..."

establecidas en la legislación Procesal y en este Código. Para tal efecto, la Procuraduría contará con Procuradores especializados en la materia (Artículo 123 CNA). Para dar cumplimiento al principio de especialización que se establece en el Código de la Niñez y Adolescencia, el Ministerio Público se organiza en Unidades Especializadas, dentro de las que se encuentra la de Niñez y Adolescencia, a la que pertenecen fiscales que intervienen en la jurisdicción de menores aplicando los conocimientos que exige la referida materia²⁴⁷.

En cuanto a la actuación de la Defensoría Pública, el CNA regula la actuación de sus funcionarios de la siguiente manera: “ El Poder Judicial organizará una oficina de Defensa Pública para efectos de garantizar que los adolescentes sean asistidos y asesorados por un defensor especializado (artículo 230 CNA) ”.

Los funcionarios de los centros de adolescentes serán seleccionados de acuerdo a sus aptitudes y capacidades idóneas para el trabajo con adolescentes (212 CNA).

Es decir, los diferentes artículos del Código de la Niñez y la Adolescencia exigen la especialización de Jueces, Fiscales y Defensores Públicos²⁴⁸ en materia de menores, ello conforme a lo establecido en el artículo 40.3 de la Convención de los Derechos del Niño ratificada por Nicaragua. A tal efecto, como órganos jurisdiccionales especializados en la materia, se crearon los Juzgados Penales de Distrito de Adolescencia, regulados en el mencionado cuerpo legal.

247 Artículo 2 de la Ley Orgánica del Ministerio Público de Nicaragua: “Especialidad. El Ministerio Público se organizará a través de unidades especializadas en el ejercicio de la función acusadora”, artículo 2 del Reglamento de la Ley Orgánica del Ministerio Público de Nicaragua: “Las Unidades Especializadas que refiere el Artículo 2 de la Ley se organizarán con carácter permanente o temporal, según la naturaleza, connotación y complejidad social del Delito. Serán Unidades Especializadas Permanentes, entre otras, las siguientes: 1. Delitos contra las Personas, 2. Delitos de Niñez y Adolescencia...”. El Decreto 20-2006, De la Política de Protección Especial a los Niños, Niñas y Adolescentes, establece sobre esta materia: “ El Ministerio Público ejerce sus facultades legales de conformidad a los Principios de Unidad de Actuaciones y dependencia Jerárquica, que informan su actuar, con estricto respeto al Interés Superior de Niños, Niñas y Adolescentes y para ello, ha conformado Unidades Especializadas, las cuales son las encargadas de promover, defender y tutelar un debido proceso donde un niño, niña y adolescente sea víctima de cualquier delito”.

248 Artículo 211 de la Ley Orgánica del Poder Judicial de Nicaragua: “La Dirección de Defensores Públicos es un órgano que depende de la Corte Suprema de Justicia y goza de autonomía en sus funciones; está a cargo de un Director y un Sub-Director, nombrados para un período de cinco años y designados por concurso. La Comisión de Administración de la Corte Suprema de Justicia podrá crear delegaciones de la Dirección de Defensores Públicos en las circunscripciones y en los Distritos Judiciales que lo ameriten”.

Creemos que es conveniente regular en la Ley la intervención especializada de los defensores privados, a fin de que tengan los conocimientos necesarios de las circunstancias de los menores infractores.

Para dar cumplimiento a lo anterior, el Poder Judicial, a través de Instituto de Altos Estudios Judiciales²⁴⁹, debe impartir cursos homologados para la formación especializada de los representantes legales de aquéllos y así puedan intervenir adecuadamente ante los órganos de la jurisdicción de menores, consiguiendo con eficiencia la aplicación de la normativa de tal materia, coadyuvando y participando en la solicitud de la medida educadora más acertada para el menor, una vez que se haya demostrado la culpabilidad del mismo; la defensa no puede olvidar la finalidad positiva del proceso para su representado. La necesidad de la especialización del defensor del menor infractor, también es recogida en el Decreto número 20-2006, “De la Política de Protección Especial a los Niños, Niñas y Adolescentes²⁵⁰”.

249 Artículo 78, de la LOPJN: “La Escuela Judicial está adscrita a la Comisión de Carrera Judicial de la Corte Suprema de Justicia. Tiene como objetivo planificar, organizar, desarrollar y evaluar la formación, profesionalización y actualización sistemática de Secretarios Judiciales, Jueces, Magistrados de los Tribunales de Apelaciones, Registradores y Médicos Forenses; asimismo, impulsará y desarrollará la actividad investigativa en el campo de las ciencias jurídicas en interés de la consolidación del Poder Judicial.

Debemos señalar que la antes mencionada Escuela Judicial se denomina actualmente Instituto de Altos Estudios Judiciales, denominación que rige desde el día 1 de noviembre del año 2012, ya que el Consejo Nacional de Universidades (CNU) de Nicaragua, mediante resolución 12-2012 resuelve: “Autorizar el funcionamiento como Instituto Superior para la ejecución de postgrados e investigaciones en el área judicial y de la administración de justicia al Instituto de Altos Estudios Judiciales, con sede en la ciudad de Managua y adscrito a la Corte Suprema de Justicia. Así mismo, tiene como misión: “ El Instituto de Altos Estudios Judiciales tiene como misión "Especializar y complementar la formación de las y los profesionales judiciales y administrativos y otras personas actoras vinculados al campo de las ciencias jurídicas", con amplios conocimientos científico- técnicos, mediante los programas de Formación Inicial, Formación Continua y postgrado desarrollando la investigación judicial y académica, innovando didácticas modernas con excelencia académica y ética, fomentando el acceso con equidad al sistema de justicia”.

Al respecto afirma MARTÍN OSTOS, José: “A tal efecto, los órganos públicos y privados encargados de la formación de los diferentes profesionales que intervienen en este orden jurisdiccional han de contribuir a que estos últimos adquieran una especialización”. *Comentarios al Código de la Niñez y la Adolescencia de la República de Nicaragua: (I) Aspectos generales. Derechos y garantías fundamentales en Anuario de Justicia de Menores, número XII..., op. cit., págs. 209.*

250 Decreto 20-2006 Aprobado el 23 de marzo del 2006. Publicado en La Gaceta número 67 del 04 de abril del 2006: “La Corte Suprema de Justicia: Tiene bajo su responsabilidad la creación y funcionamiento de los Juzgados Penales de Distrito del Adolescente, con sus respectivas Oficinas de Ejecuciones y Vigilancia de las Sanciones Penales a los Adolescentes, así como garantizar la defensa pública para que los adolescentes sean asistidos y asesorados por un *defensor especializado*, tal y como lo establece el Código de la Niñez y la Adolescencia. En la actualidad, en Nicaragua, no existen Colegios de Abogados.

A nuestro parecer, aunque la Ley no señala nada al respecto, sería conveniente al igual que exige en el caso de los Magistrados del Tribunal de Apelaciones, la existencia de al menos un magistrado especialista en materia de menores en la Sala Penal de la Corte Suprema de Justicia. Éste sería competente para conocer del recurso de casación y a la vez para unificación de doctrina.

En cuanto al trabajo de los funcionarios de los centros de adolescentes²⁵¹, consideramos que el Código de la Niñez y la Adolescencia debe regular la conveniencia de que éstos tengan la preparación y conocimientos necesarios sobre menores. Como se refleja en líneas anteriores, actualmente la única exigencia que hace esa Ley es que esos funcionarios posean *aptitudes y capacidades idóneas para el trabajo en los centros*.

A nuestro juicio, además de la aptitud y capacidad que deben poseer los funcionarios de los centros de menores, deben tener una especialización en la materia, con el objetivo de conseguir la educación de los menores infractores; sobre todo porque es el centro el lugar donde llevarán a cabo ese proceso de reeducación dirigido por aquellos. Tal especialización se justifica porque la acción educativa y socializadora tiene una considerable influencia en la vida del menor infractor en todas las áreas, quien con posterioridad deberá regresar a la sociedad con la formación adquirida en el centro.

251 ARMAS VARGAS, Enrique y GARCÍA MEDINA, Pablo hacen referencia a la labor de los educadores en los centros de menores en el siguiente sentido: “Se trata de una labor que comporta un conocimiento general sobre procedimientos legales y jurídicos para un mejor desempeño en el puesto. Exige de un saber general sobre la red del sistema de protección a la infancia y a la familia, de sus recursos; metodologías de trabajo, protocolos de evaluación e intervención. Esto implica una formación amplia e integral sobre estadios evolutivos del niño y del adolescente; de la forma de sentir, pensar y actuar de éstos, de sus necesidades; etcétera. Finalmente, y una de las más importantes, porque el educador tiene el proyecto de educar y formar a niños y jóvenes, que en la mayoría de ocasiones, viven o han vivido una delicada situación personal, familiar y social. Ello requiere de una serie de destrezas, herramientas y habilidades para el manejo y el control de su conducta y emociones, lo que implica un conocimiento amplio sobre cómo desenvolverse en la interacción diaria del menor”. *El rol del educador en los centros de menores*, en SOLA RECHE, Esteban, HERNÁNDEZ PLASENCIA, José Ulises y otros (Editores), *Derecho Penal y psicología del menor...*, op. cit., pág. 403.

En ese mismo sentido, las Reglas para los Menores Privados de Libertad, han establecido : “El personal deberá recibir una formación que le permita desempeñar eficazmente sus funciones, en particular la capacitación en sicología infantil, protección de la infancia y criterios y normas internacionales de derechos humanos y derechos del niño, incluidas las presentes Reglas. El personal deberá mantener y perfeccionar sus conocimientos y capacidad profesional asistiendo a cursos de formación en el servicio que se organizarán a intervalos apropiados durante toda su carrera” (Regla 85).

Más precisa es la regulación de la Constitución Política de Nicaragua; regula dicha situación en su artículo 35: "(...) Los menores transgresores no pueden ser conducidos a los centros de readaptación penal y serán atendidos en centros bajo la responsabilidad del organismo especializado. Una ley regulará esta materia". Además, ese cuerpo legal concretamente delega al Código de la Niñez y de la Adolescencia la regulación de la jurisdicción penal de menores.

En general, el Código de la Niñez y de la Adolescencia recomienda la necesidad de exigir el respeto y cumplimiento del principio de especialización y, por ende, exhorta a la designación de funcionarios con conocimientos en la materia de menores. Sin embargo, en la actualidad, es necesario revisar la Ley en los aspectos antes expuestos; con ello el proceso se adaptará a las necesidades de los adolescentes propios de su etapa biológica y psicológica.

2.- Resocialización.

A) Palabras previas.

El principio de resocialización es necesario en la aplicación del derecho penal de menores, porque afecta todos los ámbitos de ese sistema, desde el procesal hasta el relativo a las consecuencias jurídicas; su análisis resulta indispensable para fijar los criterios que se requieren en la determinación de la intervención que se hará sobre el menor infractor y con ello la correcta aplicación de las medidas.

En consecuencia, la finalidad resocializadora deberá estar presente en todas las etapas del proceso penal de menores y no exclusivamente cuando se aplica la sanción penal al menor infractor²⁵². Por tal motivo, cuando se aplique cualquier medida cautelar,

252 En ese sentido se expresan CERVELLÓ DONDERIS, Vicenta y COLÁS TURÉGANO, Asunción, *La responsabilidad penal del menor de edad*, Editorial Tecnos, Madrid 2002, pág. 121.

se deberán procurar todas aquellas alternativas diferentes al internamiento del menor, que no lo aparten de su familia y de la sociedad²⁵³.

Dicho principio exige una intervención en el proceso de menores que combine el carácter educativo con el penal-sancionador; esto afecta de forma directa y decisiva en la precisión del alcance educativo para modular la respuesta penal a los menores, en la cual deberán estar presentes los conocimientos tanto de las ciencias de la pedagogía y la educación, como de las garantías inherentes al derecho penal²⁵⁴.

En ese sentido, la resocialización puede entenderse como el proceso por el cual los menores infractores aprenden nuevas normas y expectativas de comportamiento, lo que en el futuro les ayudará a un mejor desempeño social, sin vulnerar los derechos de los demás.

En consecuencia, todos los programas de resocialización (que se cumplen en la fase de ejecución de las medidas) deben tener como propósito principal buscar para el menor sancionado el desarrollo de todas sus capacidades y potenciarlas, así como afianzar y fomentar su sentido de responsabilidad, con el fin de que pueda alcanzar y llevar una vida futura sin la comisión de delito²⁵⁵.

Lo anterior únicamente se puede conseguir con la correcta atención interdisciplinaria individualizada que se le otorgue al menor infractor en los centros de

253 “Hacer uso de alternativas limitando al máximo el encierro, ya que los inconvenientes del internamiento cerrado, como ocurre con la prisión, aconsejan imponerlo sólo en casos excepcionales; esto obliga a acudir a otro tipo de sanciones no desocializadoras ni criminógenas que permitan en mayor medida la reincorporación social”. *Ibíd.*, pág. 122.

254 *Vid.*, CRUZ MÁRQUEZ, Beatriz, *Educación y prevención general en el derecho penal de menores*, editorial Marcial Pons, Barcelona, 2006, pág. 24.

255 Refiere GIMENEZ-SALINAS I COLOMER, Esther: “En el campo de la delincuencia nunca la podremos erradicar pero se trata de reducirla al máximo posible y en todo caso de prevenir futuros”. *Comentarios a la exposición de motivos y al título preliminar* en GIMENEZ-SALINAS I COLOMER, Esther (*Coordinadora*) *Justicia de menores: una justicia mayor. Comentarios a la Ley Reguladora de la Responsabilidad Penal de los Menores*, Manuales de formación continuada, número 9, Consejo General del Poder Judicial, Madrid, 2001, pág. 42.

internamiento cuando corresponda²⁵⁶; también fuera de éstos debe primar la misma aplicación. En síntesis, en ambos casos, el principio de resocialización debe ser garantizado a través de la intervención de un equipo de especialistas que satisfaga las necesidades sociales, psicológicas, recreativas y educativas del menor infractor; con ello, consecuentemente, se logrará la integración familiar y social de aquéllos²⁵⁷.

Consideramos que el principio de resocialización en el proceso penal de menores se fundamenta en la capacidad de corrección y aprendizaje del menor infractor propia de su edad y etapa de formación²⁵⁸; esa disposición le permite responder a la formación educativa propia de la resocialización²⁵⁹. En ese sentido deben procurarse propuestas educativas y diversos programas de reeducación que enseñen al menor a afrontar de una mejor manera el retorno a la sociedad.

Es decir, el principio de resocialización²⁶⁰ implica que en el proceso penal de menores todas las medidas que sean tomadas respecto a los mismos deberán ser orientadas a su reinserción familiar y social²⁶¹. Deberá procurarse durante el

256 Afirma RÍOS CORBACHO, José Manuel: “Seguramente, a través de las conductas reparadoras y con el objetivo puesto en la resocialización se observa como el interno manifestará una menor energía criminal, una atenuada capacidad para delinquir, una menor peligrosidad, mayores posibilidades de corrección, en definitiva una menor de prevención especial a través de las consecuencias jurídicas”. *La naranja mecánica. Problemas de violencia y resocialización en el siglo XXI*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2009, pág. 88.

257 Para D’ANTONIO, Daniel Hugo: “Los organismos técnico administrativos cumplen una tarea similar a la del tribunal de menores, del que sólo los diferencia la ausencia de potestad jurisdiccional. En estrecha vinculación con aquel organismos, cumplen la tarea resocializadora encomendada por el Estado, adaptándola a la personalidad del menor y a su evolución posterior...”. *Derecho de menores...*, op. cit., págs. 363-364.

258 La reinserción de los menores infractores es un hecho seguro, están en una época de su vida en la que así como son vulnerables a lo negativo, también pueden ser sensibles a diferentes estímulos educativos, culturales, deportivos y como en proyectos de trabajo, en fin, deben saber que tienen alternativas para un futuro de bienestar para ellos y por ende, para nuestra sociedad.

259 Vid., CRUZ MÁRQUEZ, Beatriz, *Educación y prevención general...*, op. cit., pág. 26.

260 Señala MAPELLI CAFFARENA, Borja que: “El principio de resocialización obliga a un diseño de de las instituciones penitenciarias y de las medidas de seguridad privativas de libertad-para adultos y para menores- con esa doble meta de educar y reinserter. La expresión reeducar no es muy acertada y ha merecido una crítica de la doctrina en la medida que es cuestionable la legitimidad del Estado para educar a adultos y, mucho menos, hacerlo a través de la pena (...). La resocialización como principio rector del sistema de penas debe entenderse como un compromiso de la Administración para favorecer la reinserción pacífica y libre del condenado en la sociedad jurídica y, en los casos en que ello sea incompatible con la pena impuesta, buscar medios a través de los cuales se puedan neutralizar los efectos negativos de las penas”. *Las consecuencias jurídicas del delito*, 5ª edición, editorial Thomson Civitas, Madrid, 2011, pág. 30.

261 En ese sentido, vid. CUELLO CONTRERAS, Joaquín, *El nuevo derecho penal de menores*, 1ª edición, editorial Civitas, Madrid, 2000, pág. 87.

cumplimiento de éstas: fomentar aprendizajes, ofrecer refuerzos y recursos para conseguir los aprendizajes y la obtención de modificaciones para el cambio²⁶²; para este fin, se debe atender a las circunstancias personales y contextuales del menor no sólo al valorar su responsabilidad penal, sino también a la hora de decidir y modular la intervención a desarrollar sobre la base del modelo educativo que se necesita.

En definitiva, se trata de ofrecer al menor infractor los instrumentos necesarios para promocionar su desarrollo como sujeto autónomo e independiente.

La presencia del principio de resocialización en el derecho penal de menores frente al de adultos no debe interpretarse en términos de preferencia del aspecto educativo sobre el penal, esgrimiendo la bandera del interés superior del menor, sino que supone más bien, manteniendo los límites intrínsecos a toda intervención punitiva, la necesidad de conformar educativamente la respuesta aplicada, que habrá de orientarse al desarrollo de la capacidad autónoma por parte del menor, en lugar de contarse con la imposición de castigos²⁶³.

Por eso, la integración en la sociedad de los menores infractores debe ser el objetivo y finalidad que persigue cualquier actuación judicial; para esto resulta necesario que la intervención educativa forme a los menores en habilidades adecuadas de relación social, a través de programas destinados a tal fin y de la creación de un ambiente que posibilite la interacción positiva entre menores y adultos; con el objeto de prepararles para la vida en libertad se debe aumentar el nivel de competencia y las posibilidades de inserción social (programas de inserción laboral, habilidades sociales...) y desarrollar un

262 LÓPEZ MARTÍN, Enrique y JUAN RUIZ Ascensión, *Las posibilidades educativas en el marco de la Ley 5/2000, de 12 de enero, Reguladora de la Responsabilidad Penal de Menores* en LÓPEZ MARTÍN, Enrique y RIPOLL SPITERI, Antonio (coordinadores), *Justicia de menores e intervención socio-educativa*, Consejería de Trabajo y Política Social, Secretaría Sectorial de Acción Social, Menor y Familia, Murcia, 2001. pág., 150.

263 Sobre este aspecto, vid., CRUZ MÁRQUEZ, Beatriz, *Educación y prevención general...*, op. cit., pág. 29.

programa formativo prelaboral adaptado a las necesidades y al nivel académico de cada menor²⁶⁴.

B) Normativa.

a) En el ámbito internacional.

Diversos son los documentos internacionales que en materia de menores infractores recogen el principio de resocialización; a continuación, expondremos los más relevantes.

El artículo 40.1 de la *Convención de los Derechos del Niño* establece el derecho de los menores a su resocialización: “Los Estados Partes reconocen el derecho de todo niño de quien se alegue que ha infringido las leyes penales o a quien se acuse o declare culpable de haber infringido esas leyes (...) la importancia de promover la reintegración del niño y de que éste asuma una función constructiva en la sociedad”.

En ese mismo sentido, el artículo 13.5 de *las Reglas de Beijing*, en cuanto a la prisión preventiva establece: “mientras se encuentren bajo custodia, los menores recibirán cuidados, protección y toda la asistencia social, educacional, profesional, psicológica, médica y física que requieran, habida cuenta de su edad, sexo y características individuales”.

Las Reglas de las Naciones Unidas para la Protección de los Menores Privados de Libertad (RNUPMPL) recogen en el objetivo de éstas en la regla 8: “contrarrestar los

264 “Cuando el sistema de justicia decide intervenir respecto de un adolescente infractor (lo que sólo podrá fundarse en que se trata de un hecho que la justicia no está dispuesta a “dejar pasar”), entonces el ideal (re)socializador debe servir como un argumento para reducir la intensidad de la intervención penal: especialmente, para fundamentar la elección de una sanción ambulatoria, no obstante tratarse de un delito que por su gravedad admite ser sancionado con una que sí lo sea”. COUSO, Jaime, *Principio educativo y resocialización en el derecho penal juvenil*, en *Justicia y derechos del niño*, número 9, UNICEF, Santiago de Chile, 2007, pág. 228. Fuente www.unicef.com, consultado en línea el 5-04-2014.

efectos perjudiciales de todo tipo de detención y fomentar la integración en la sociedad”; la regla 12, indica: “La privación de la libertad deberá efectuarse en condiciones y circunstancias que garanticen el respeto de los derechos humanos de los menores. Deberá garantizarse a los menores recluidos en centros el derecho a disfrutar de actividades y programas útiles que sirvan para fomentar y asegurar su sano desarrollo y su dignidad, promover su sentido de responsabilidad e infundirles actitudes y conocimientos que les ayuden a desarrollar sus posibilidades como miembros de la sociedad”; la regla 79 establece: “Todos los menores deberán beneficiarse de medidas concebidas para ayudarles a reintegrarse en la sociedad, la vida familiar y la educación o el trabajo después de ser puestos en libertad. A tal fin se deberán establecer procedimientos, inclusive la libertad anticipada, y cursos especiales” y la regla 80 “Las autoridades competentes deberán crear o recurrir a servicios que ayuden a los menores a reintegrarse en la sociedad y contribuyan a atenuar los prejuicios que existen contra esos menores”.

En el ámbito europeo, la *Recomendación 87(20)* del *Comité de Ministros del Consejo de Europea* establece el principio de resocialización cuando el menor se halle privado de su libertad: “16. Para los casos en que no pueda evitarse una pena privativa de libertad, según la legislación nacional: (...) asegurar la formación tanto escolar como profesional de los menores detenidos, con preferencia en conexión con la colectividad, o toda otra medida que favorezca a la reinserción social”.

En general, los documentos internacionales recogen la necesidad de proporcionar herramientas y mecanismos a los menores infractores a través de procesos de formación y educación, para que puedan reintegrarse en la sociedad con un comportamiento diferente al que tenían, el cual debe estar caracterizado por el respeto a las leyes y a la convivencia social; así mismo establecen la imposición de las medidas privativas de libertad como el último medio para responder ante la acción delictiva de un menor²⁶⁵;

265 Sobre este aspecto, afirma COUSO, Jaime: “El ideal (re)socializador debe usarse, en el derecho penal de adolescentes, primariamente como un argumento despenalizador, que sirva para dejar de intervenir penalmente en casos en que es preferible y posible mantener al adolescente en un espacio social normal, evitando el contacto

también la creación y adaptación de planes educativos durante el cumplimiento de las medidas y de esa forma garantizar el principio de resocialización.

b) En la legislación nicaragüense.

El Código de la Niñez y la Adolescencia establece de forma breve el principio de resocialización, asegurando que el mismo sólo se podrá conseguir a través de la educación y formación que al menor infractor se le proporcione durante el cumplimiento de las medidas impuestas por el órgano judicial, pero también recoge que ese principio no es exclusivo de la aplicación y cumplimiento de las diversas medidas, sino; que debe estar presente durante las etapas del proceso al que se enfrente el infractor como consecuencia de que éstos son sujetos de derechos y continúan formando parte de la sociedad.

El proceso penal especial del adolescente tiene como objetivo establecer la existencia de un hecho delictivo, determinar quién es su autor o partícipe y ordenar la aplicación de las medidas correspondientes. Asimismo, buscará la reinserción del adolescente, en su familia y en la sociedad, según los principios rectores establecidos en este Código (artículo 128 CNA).

Las medidas a imponerse contenidas en Título IV, Capítulo I del Código de la Niñez y la Adolescencia, deberán tener una finalidad primordialmente educativa y aplicarse, en su caso, con la intervención de la familia y el apoyo de los especialistas que se determinen (artículo 193 CNA).

La ejecución de las medidas deberá fijar y fomentar las acciones sociales necesarias que permitan al adolescente sometido a algún tipo de medida su permanente desarrollo

con la justicia y sus instituciones, que normalmente entorpecen o ponen en riesgo la socialización de niños y adolescentes, en lugar de favorecerla. Esa debe ser la primera prioridad, por lo menos en los casos de la criminalidad más o menos leve de carácter ocasional". *Ibíd.*, pág. 28. Fuente www.unicef.com. Consultado el 05-04-14.

personal y la reinserción a su familia y la sociedad, así como el desarrollo de sus capacidades (artículo 209 CNA).

La ejecución de las medidas se realizará mediante un plan individual de ejecución para cada sentenciado. Este plan comprenderá todos los factores individuales del adolescente para lograr los objetivos de la ejecución. El plan de ejecución deberá estar listo a más tardar un mes después del ingreso del sentenciado en el centro de detención (artículo 210 CNA).

En atención a los artículos mencionados, podemos afirmar que el Código de la Niñez y la Adolescencia no consagra o promueve la impunidad de los menores infractores, sino que establece y desarrolla un régimen especial diferenciado al de adultos, en el que los menores como respuesta a una acción delictiva deberán cumplir las medidas impuestas por el órgano judicial; pero esa imposición y cumplimiento de la medida deberá tender a buscar la resocialización del mismo, a través del desarrollo de programas educativos que garanticen el aprendizaje de nuevas actividades del menor, y así retornar a la sociedad conscientes de que su anterior forma de vida vulnera no sólo sus intereses sino los de su entorno social. También, el CNA establece que el fin educativo es perseguido a lo largo de todo el proceso al que se enfrenta el menor infractor.

Esa ambiciosa aplicación del principio de resocialización sólo tendrá efectos si la aplicación del Código de la Niñez y la Adolescencia lleva aparejado el compromiso del Estado nicaragüense de invertir en el reforzamiento, ampliación y dotación de los recursos suficientes y necesarios para los programas de educación y formación de los menores infractores; así podría llevarse a cabo la imprescindible resocialización de aquéllos y lograr su adecuación a la sociedad.

3.- El interés superior del menor.

A) Consideraciones generales.

El principio del interés superior del niño es considerado como el principio rector de todas las actividades de promoción y protección de la infancia, incluida la justicia de menores, al encontrarse como un concepto jurídico indeterminado²⁶⁶, plantea numerosas controversias y conflictos de cara a encontrar una definición satisfactoria y mayoritariamente aceptada del mismo²⁶⁷. Trataremos de acercarnos a su contenido y significado en lo que se refiere a los menores en el proceso penal.

El principio mencionado, en cuanto principio general, tiene una configuración necesariamente genérica y abierta, lo que posibilita su aplicación a las diversas situaciones jurídicas y sociales que se plantean como consecuencia de la variada realidad social que de antemano no se puede prever totalmente y a los cambios que vayan produciéndose en la vida de los menores²⁶⁸.

266 Al respecto MARTÍN OSTOS, José: "A modo de concepto jurídico indeterminado, no contiene unos límites concretos y claros. En consecuencia, se corre el riesgo de ser utilizado para legitimar decisiones que no se adecuen a lo que en realidad pretende su proclamación. Al no existir unanimidad en torno a su significado, cabe la producción de errores tanto en el teoría como en la práctica administrativa y judicial, utilizándose no siempre con acierto, como refuerzo de los propios argumentos o para fundamentar el dictado de una resolución. *En torno al interés superior del menor*, en *Anuario de Justicia de Menores, número XII...*, op. cit., pág. Así, ALTAVA LAVALL, Manuel Guillermo, *El interés del menor en el proceso penal de menores* en GONZÁLEZ CUSSAC, José Luis, TAMARIT SUMALLA, Josep María (Coordinación penal) y GÓMEZ COLOMER, Juan Luis (Coordinación procesal), *Justicia penal de menores y jóvenes...*, op. cit., págs. 366-367; HIGUERA GUIMERÁ, Juan, *Derecho penal juvenil*, editorial Bosch, Barcelona, 2003, pág. 253 y LÁZARO GONZÁLEZ, Isabel, *Principios rectores de la normativa aplicable al menor. El principio del interés superior del niño*, en LÁZARO GONZÁLEZ, Isabel (coordinación) y varios autores, *Los menores en el Derecho español*, editorial Tecnos, 2002, págs. 107-109: "Pero al mismo tiempo encontramos el principio en las manifestaciones de las normas a supuestos concretos, en estos casos la dificultad también radica en determinar cuáles son las notas definidoras del mismo pues estamos ante un concepto jurídico indeterminado que resulta necesario precisar en cada situación".

267 En ese sentido, FERNÁNDEZ MOLINA, Esther, *La valoración del interés del menor en la LO 5/2000, de doce de enero, Reguladora de la Responsabilidad Penal de los menores*, en *Anuario de Justicia de Menores, número II*, editorial Astigi, Sevilla, 2002, págs. 55-77. También, ALTAVA LAVALL, Manuel Guillermo, *El interés del menor en el proceso penal de menores* en GONZÁLEZ CUSSAC, José Luis, TAMARIT SUMALLA, Josep María (Coordinación penal) y GÓMEZ COLOMER, Juan Luis (Coordinación procesal), *Justicia penal de menores y jóvenes...*, op. cit., pág. 359.

268 LÁZARO GONZÁLEZ, Isabel, *Principios rectores de la normativa aplicable al menor. El principio del interés superior del niño*, en LÁZARO GONZÁLEZ, Isabel (coordinación) y varios autores, *Los menores en el Derecho...*, op. cit., pág. 107.

Así, el interés superior del menor consiste en que a éste le sean respetados todos sus derechos; debe tenerse en cuenta que el derecho básico de los menores de edad es el ser atendidos conforme a su personalidad y con pleno respeto a sus derechos. Aunque los derechos del niño y los del adulto son derechos humanos, la diferencia entre ellos se relaciona no tanto en la titularidad, sino al modo en que dichos derechos son ejercidos por los menores y los adultos. Es decir, la modalidad específica en el ejercicio del derecho concreto cuando su titular es un menor²⁶⁹.

En ese sentido, podemos afirmar que el interés superior del menor no será otro que el interés de su educación, el libre desarrollo de su propia personalidad; deberá ser referido a todo aquello que beneficia a su titular y no a lo que le perjudica o puede perjudicar²⁷⁰, y, por tanto, irá en contra de ese interés superior del menor lo contrario a su educación y al desarrollo de su personalidad²⁷¹.

Podemos definir el principio del interés superior del menor, en general, como una consideración primordial que obliga a diversas autoridades e incluso a instituciones a tener en cuenta los derechos del menor en el ejercicio de sus atribuciones, no porque el interés superior del menor sea un interés considerado socialmente como valioso, sino porque los menores tienen derecho a que antes de tomar una medida respecto de ellos se adopten aquellas que promuevan y protejan sus derechos y no las que los vulneren; el contenido de dicho principio *son los propios derechos del menor*²⁷².

Por tanto, el comentado principio pone acertadamente el acento en la realidad del menor como digno de atención, promoción, provisión y protección. El principio del interés

269 VARGAS GÓMEZ-URRUTIA, Marina, *La protección internacional de los derechos del niño*, Secretaría de Cultura, Gobierno de Jalisco, Universidad Panamericana, México, 1999, pág. 28.

270 Vid., DOLZ LAGO, Manuel Jesús, *El Fiscal y la reforma de menores: Balance de experiencias tras la Ley Orgánica 4/1992, La Ley*, Revista jurídica española de Doctrina, Jurisprudencia y bibliografía, número 1, Madrid, 1996, pág. 1593.

271 HIGUERA GUIMERÁ, Juan, *Derecho penal juvenil...*, op. cit., pág. 253.

272 CILLERO BRUÑOL, Miguel, *La responsabilidad penal de adolescentes y el interés superior del niño*, en *Justicia y derechos del niño No. 9...*, op. cit., pág. 219. Fuente www.unicef.com, consultado en línea el 05-04-2014.

superior del niño ha de aplicarse en todas aquellas situaciones o conflicto donde se hallen involucrados menores de edad²⁷³.

No estamos ante una simple idea inspiradora que pueda, a lo sumo, provocar una adaptación del sistema penal de adultos. Estamos ante un principio que altera absolutamente la jerarquía del sistema penal y las bases sobre las que se asienta la actuación del Estado; no es la defensa social lo prioritario, sino el propio sujeto pasivo de la actuación del Estado y su superior interés²⁷⁴ es el principio que inspira a su vez el tratamiento legal de los menores.

Por consiguiente, la formulación jurídica del principio del interés superior del niño supone la constatación de un principio general del Derecho de menores²⁷⁵ y de ahí que sea un instrumento informador, de integración y de interpretación tanto de las normas e instituciones en que ese interés aparece tipificado como en las situaciones y relaciones de la vida corriente de los menores, así para detectar conflictos o bien en la solución de problemas en la que resulta implicado ese interés²⁷⁶.

En cuanto *elemento de interpretación*, este principio debe fijar el auténtico sentido de las normas sobre menores y reconducir el contenido de las mismas a lo que sea más conveniente para el niño. Así, el principio del interés del menor como *elemento integrador* debe servir de elemento auxiliar para indagar y esclarecer los principios del Derecho de

273 LÁZARO GONZÁLEZ, Isabel, *Principios rectores de la normativa aplicable al menor. El principio del interés superior del niño*, en LÁZARO GONZÁLEZ, Isabel (coordinación) y varios autores, *Los menores en el Derecho...*, op. cit., pág. 97.

274 HERNÁNDEZ GALILEA, Jesús Miguel, *Naturaleza y fundamento de la intervención sobre menores en conflicto social* en HERNÁNDEZ GALILEA, Jesús Miguel y varios autores, *El sistema español de justicia juvenil*, editorial Dykinson, Madrid, 2002, pág. 62.

275 En ese sentido, BUENO ARÚS, Francisco, *La ley de Responsabilidad Penal de Menor: compromisos internacionales, análisis de la imputabilidad penal y la respuesta penal*, en PANTOJA GARCÍA, Félix (Director), *La Ley de Responsabilidad Penal del Menor: situación actual*, Cuadernos de Derecho Judicial, Número XXV, Consejo General del Poder Judicial, Madrid, 2006, pág. 291.

276 LÁZARO GONZÁLEZ, Isabel, *Principios rectores de la normativa aplicable al menor. El principio del interés superior del niño*, en LÁZARO GONZÁLEZ, Isabel (coordinación) y varios autores, *Los menores en el Derecho...*, op. cit., pág. 106.

menores vigente y, como *elemento complementario*, para suplir sus lagunas cuando se agote la potencia normativa del sistema jurídico positivo²⁷⁷.

B) En el ámbito procesal.

El principio del interés superior del menor en el marco procesal tiende a concretarse en dos aspectos: de una parte, la evitación de los efectos perjudiciales del proceso de adultos en quien aún no lo es; de otra, la importancia de favorecer la recuperación social del joven; sin olvidar, en ambos casos, el decisivo papel que juega la edad del delincuente²⁷⁸.

La determinación de la edad nos ofrece aspectos más concretos sobre el principio del interés superior del menor. El punto de partida es la idea de que a menor edad la recuperación del individuo para la sociedad resulta más fácil; el peso que producen los aspectos punitivos de una sentencia condenatoria entre los menores es mayor que los impactos que producen un proceso y sus consecuencias en el adulto. En cualquier caso, la evitación de los daños que produce la realización de todo proceso parece un objetivo a cumplir²⁷⁹.

Dicho principio se encuentra cada vez más presente en la norma, en la jurisprudencia y en la doctrina científica; lo que se pretende es encuadrar tal concepto en los diferentes textos normativos, dado el carácter transversal de la materia de menores. Se trata de delimitar en la legislación lo que finalmente ha resultado en denominarse el interés superior del menor, estableciendo unas pautas de actuación lo más objetivas

277 *Ibíd.*, págs. 106-107.

278 SÁEZ GONZÁLEZ, Jesús, *Del proceso de menores al proceso de Jóvenes*, en *Anuario de Justicia de Menores*, número VIII, editorial Astigi, Sevilla, 2008, págs. 172-173.

279 SÁEZ GONZÁLEZ, Jesús, *Principios que rigen el enjuiciamiento de menores*, en *El Experto Universitario en Justicia de Menores...*, op. cit., pág. 190.

posibles para encuadrarlo y procurando no dejar su interpretación a merced de la subjetividad de profesionales de distinta índole²⁸⁰.

Por lo tanto, la consideración prioritaria del interés superior del menor que debe regir en el proceso de menores como principio esencial no es una mera tendencia, sino que debe tener consecuencias en el proceso. La opción legislativa de equiparación con el proceso penal ha limitado enormemente sus manifestaciones. Entre ellas, cabe mencionar: carácter educativo del proceso y su inmediatez, consideración del lugar del domicilio del menor infractor como fuero procedente para la determinación de la competencia en determinados supuestos y restricción de adopción de las medidas cautelares privativas de libertad²⁸¹.

Consideramos que actualmente la aplicación del principio del interés superior del niño es frecuente, lo que sirve para avanzar en la precisión y definición de su concepto; dada la naturaleza del mismo no es sencillo llegar a esa determinación completa. Para evitar que este principio sea decorativo se debe analizar si está siendo aplicado efectivamente y cómo, sin olvidar que la aplicación del mismo corresponde a quienes son garantes de la protección y promoción de los menores, es decir, los titulares de la patria potestad, tutela, Juez, autoridad administrativa y Ministerio Público; ellos deben asegurar que el principio del interés del menor debe prevalecer en los asuntos relacionados con los menores.

Esa aplicación deberá acercarse a disciplinas como la psicología, pedagogía y trabajo social, entre otras, con la finalidad de delimitar las circunstancias favorables que conlleven al desarrollo correcto de los menores.

280 CALVO GUERRA, Rosa, *El Interés superior del menor*, en *Anuario de Justicia de Menores*, número VIII..., op. cit., pág. 216.

281 Vid., HERNÁNDEZ GALILEA, Jesús Miguel, Principios informadores del proceso en HERNÁNDEZ GALILEA, Jesús Miguel y varios autores, *El sistema español de justicia juvenil...*, op. cit., pág. 87-88.

Se trata, categóricamente, de un principio inspirador e interpretativo de todas las disposiciones y actuaciones relacionadas con la justicia de menores en beneficio o ayuda al menor²⁸². Pero no debemos olvidar que el bienestar del menor debe iniciarse en el seno de la familia, porque en ella aprenderá su posterior comportamiento social y su relación con su núcleo desencadenará muchos rasgos de su personalidad²⁸³.

El principio del interés del menor puede ser definido, desde un *punto de vista amplio*, como “aquél que debe informar cualquier proceso en el que intervengan menores y debe guiar a los operadores jurídicos a actuar en beneficio del menor de edad”; y, *en particular*, para el proceso penal del menor, como “criterio determinante que lleva al órgano jurisdiccional a valorar las circunstancias de todo tipo del menor y a adoptar una declaración de voluntad mediante la cual, en función de las postulaciones realizadas por el Ministerio Fiscal y el abogado del menor con el asesoramiento del equipo técnico, impone en sentencia una o varias medidas educativas idóneas en aras a la consecución de la reeducación y reinserción de los menores de edad infractores²⁸⁴”.

Así, podemos considerar que en todas las medidas concernientes a los menores que tomen las instituciones públicas o privadas de bienestar social, los tribunales, las

282 Como pone de manifiesto ORNOSA FERNÁNDEZ, *Derecho Penal de Menores...*, op. cit., pág. 86: “El interés del menor quiere decir que cuando un menor es acusado de un hecho delictivo la justicia penal de menores no se va a poner en marcha en todas las ocasiones, sino que la influencia del principio de oportunidad va a implicar que el Ministerio Fiscal valore la necesidad o no de incoar un expediente al menor siempre que esté denunciado por una falta o un delito menos grave, sin violencia o intimidación en las personas, para que, de esta forma, no toca que pasar por las instancias judiciales, si se estima que ello podrá producirle más perjuicio que ayuda y, en todo caso, una vez iniciado el procedimiento el Fiscal tiene varias posibilidades de solicitar al juez que no continúe adelante, solicitando su archivo o proponiendo al menor la realización de una reparación extrajudicial en determinadas condiciones”.

283 Sobre este aspecto HERRERA MORENO, Myriam reflexiona: “Más allá de un estandarizado modelo de bienestar del menor, desde una genuina sensibilidad victimológica, lo que reclama el interés del menor es mucho más exigente e intenso de aquello que la norma estrictamente puede procurarle, y se allega más acabadamente desde la ideología del cuidado y la solicitud que desde estrictos paradigmas de justicia. Es, pues, ya imprescindible un abordaje de prevención victimal primaria que preferentemente convoque a agentes e instituciones sociales a la preservación del hábitat familiar y cotidiano del menor en condiciones de seguridad, afectividad y estímulo”. HERRERA MORENO, Myriam, *El menor ante el conflicto parental: Una revisión victimológica* en HERRERA MORENO, Myriam (Coordinadora), *Hostigamiento y hábitat social. Una perspectiva victimológica*, editorial Comares, Granada, 2008, pág. 111.

284 Vid., ALTAVA LAVALL, Manuel Guillermo, *El interés del menor en el proceso penal de menores* en GONZÁLEZ CUSSAC, José Luis, TAMARIT SUMALLA, Josep María (Coordinación penal) y GÓMEZ COLOMER, Juan Luis (Coordinación procesal), *Justicia penal de menores y jóvenes...*, op. cit., pág. 364.

autoridades administrativas o los órganos legislativos, se atenderá primordialmente al interés superior del menor; principio que se convierte en el más específico de la jurisdicción²⁸⁵.

En correspondencia con lo antes citado, podemos referir que el alcance del interés superior del menor al determinar la medida habrá de orientarse a reducir al mínimo las consecuencias negativas generales -materializadas, como poco, en la anulación de la voluntariedad del menor-, pues son las únicas que se pueden valorar en ese momento. Concretamente, al objeto de contrarrestar el carácter impositivo de la intervención penal, cabe ofrecer el mayor grado posible de autonomía y responsabilidad al menor en el desarrollo de la medida aplicada²⁸⁶.

Desde esta perspectiva, el criterio del interés superior del menor equivale a conceder preferencia a su autonomía y participación para hacer frente a la responsabilidad derivada del delito²⁸⁷, de modo que la medida adecuada a cada caso, respetando el límite insuperable de la culpabilidad dependerá de su capacidad de afrontarla autónomamente, atendiendo, entre otros aspectos a su madurez, su situación emocional y afectiva aptitud para la aceptación de compromisos, así como para la participación en las distintas actividades o en grupo²⁸⁸.

El interés superior del menor no es otro que la rehabilitación del mismo, su reeducación, su reinserción en la sociedad. La determinación de cuál sea ese interés en

285 LANDROVE DÍAZ, Gerardo, *Introducción al Derecho Penal de menores...*, op. cit., pág., 55.

286 Los modelos de intervención para adquirir la responsabilidad, más que centrarse en la confirmación de códigos punitivos se deben centrar en que el menor se dé cuenta verdaderamente de sus comportamientos y las consecuencias que producen; vid., SANCHA, Víctor, *Nuevas tendencias en la intervención con jóvenes infractores*, en URRRA, Javier y CLEMENTE, Miguel (Coordinadores), *Psicología jurídica del menor*, Fundación Universidad Empresa, Madrid, 1997, págs. 401-427.

287 En ese sentido, DIEGO ESPUNY, Federico: "Cualquier intervención frente a la delincuencia, y, por tanto, también la penal, debe dirigirse a promover y facilitar la participación responsable y comprometida de estos adolescentes en la construcción de sus itinerarios de vida de forma normalizada, así como la de los distintos agentes sociales de su retorno". *Programas para menores en conflicto*, en MARTÍN LÓPEZ, María Teresa (Coordinadora), *Justicia con menores. Menores infractores y menores víctimas*, Ediciones de la Universidad Castilla La Mancha, Cuenca, 2000, págs. 205-207.

288 Vid., CRUZ MÁRQUEZ, Beatriz, *Educación y prevención general en el derecho penal...*, op. cit., págs. 135-136.

cada caso requiere la intervención de profesionales especializados en la materia²⁸⁹, el constante apoyo del Ministerio Fiscal y del Juez de Menores con Equipos Técnicos, debidamente cualificados, así como la especialización de los Fiscales y Jueces que deban intervenir en estos procesos, incluso, en la medida de lo posible, la especialización de los propios Abogados²⁹⁰.

Con el interés superior del menor se superan las deficiencias e injusticias derivadas del carácter paternalista y tutelar de los sistemas anteriores inspirados en la prevención general y la imposición de medidas -ahora sancionadoras-educativas- dependerá de las posibilidades del menor, es decir, responderá a condiciones preventivo-especiales y se orientarán hacia la reinserción del menor infractor²⁹¹.

En definitiva, como afirma MARTÍN OSTOS, es aquel principio general inspirador de toda la legislación relativa al menor y que no se concreta en una serie de derechos o garantías particulares, aunque lógicamente también los incluya. Por medio del mismo, el legislador manifiesta su voluntad de aspirar siempre a la consecución del bien superior del menor, por encima de otros intereses con los que pudiera entrar en conflicto²⁹².

289 En ese sentido, para interpretar dicho principio deberá atenderse a las recomendaciones que la psicología, sociología, criminología y trabajo social -entre otras- indiquen sobre la situación y beneficios de las medidas a adoptar sobre el menor de edad, no limitándose a la aplicación formal de la ley. Siguiendo la misma línea, CADENA SERRANO, Fidel Ángel, *Las medidas previstas en la Ley del menor* en SAMANES ARES, Carmen (Coordinadora), *La Responsabilidad Penal de los Menores*, Colección El Justicia de Aragón, Zaragoza, 2003, págs. 47-48 indica: "Tal principio ha de primar como elemento determinante del procedimiento y de las medidas a adoptar. Debe ser valorado con criterios que trascienden el ámbito de las ciencias jurídicas. El interés ha de ser conectado con pautas técnicas y no formalistas por equipos profesionales especializados en el marco de las ciencias no jurídicas, aunque posteriormente la aplicación de las medidas aconsejadas por expertos deba ser adecuada a los principios generales tales como el acusatorio, el de defensa o el de presunción de inocencia".

290 ÁLVAREZ ALARCÓN, Arturo, *El Enjuiciamiento penal de los menores*, en RUIZ RODRÍGUEZ, Luis Ramón y NAVARRO GUZMÁN, José Ignacio, *Menores. Responsabilidad penal y atención psicosocial...*, op. cit., pág. 306.

291 HERNÁNDEZ GALILEA, Jesús Miguel, *Naturaleza y fundamento de la intervención sobre menores en conflicto social*, en HERNÁNDEZ GALILEA, Jesús Miguel y varios autores, *El sistema español...*, op. cit., pág. 64. "El principio de interés superior del menor constituye el marco peculiar en el que debe ubicarse la actividad del Estado en el caso de menores infractores. Marco, que como este autor subraya, no es otro que la propia condición de menor de edad sujeto de la actuación: su condición de ser humano en desarrollo, necesitado de protección y de cuidado".

292 MARTÍN OSTOS, José, *En torno al interés superior del menor*, en *Anuario de Justicia de Menores, número XII...*, op. cit., pág. 47.

C) Normativa.

a) De ámbito internacional.

El principio del interés superior del niño ha sido recogido en diversos textos internacionales; la necesidad de esa regulación se debe a las propias circunstancias biológicas de los menores como la situación de vulnerabilidad propia de la edad, así como la dificultad que tienen de conducir su vida con madurez y responsabilidad.

De ahí la preocupación de la comunidad internacional por aquellas cuestiones que afectan al favorable desarrollo y bienestar de los menores; no siempre se recoge el principio del interés del niño de forma explícita, pero ha servido para el desarrollo de los derechos de la infancia. A continuación, expondremos los instrumentos internacionales más destacados que establecen la defensa y promoción de los derechos y deberes de la infancia, exigidos por el principio estudiado.

- *La Declaración Universal de Derechos Humanos de las Naciones Unidas*, recoge los derechos básicos inherentes de los menores, tales como educación, asistencia y familia²⁹³.
- *El Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales* establece artículos concernientes a los menores de edad, como el derecho que tienen a la educación, aunque no recoge de forma explícita el principio del interés superior del niño²⁹⁴.

293 “La familia es el elemento natural y fundamental de la sociedad y tiene derecho a la protección de la sociedad y del Estado” (artículo 16.3); “La maternidad y la infancia tienen derecho a cuidados y asistencia especiales. Todos los niños, nacidos de matrimonio o fuera de matrimonio, tienen derecho a igual protección social(…)” (artículo 25.2)” y “La educación tendrá por objeto el pleno desarrollo de la personalidad humana y el fortalecimiento del respeto a los derechos humanos y a las libertades fundamentales(…)”(artículo 26.2).

294 “Se deben adoptar medidas especiales de protección y asistencia en favor de todos los niños y adolescentes, sin discriminación alguna por razón de filiación o cualquier otra condición. Debe protegerse a los niños y adolescentes contra la explotación económica y social. Su empleo en trabajos nocivos para su moral y salud, o en los cuales peligre su vida o se corra el riesgo de perjudicar su desarrollo normal, será sancionado por la ley. Los Estados deben establecer también límites de edad por debajo de los cuales quede prohibido y sancionado por la ley el

- *El Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos* hace mención al principio del interés superior del niño, específicamente a la privacidad que prevalece primar cuando sea un menor de edad el que se encuentra en un juicio²⁹⁵.
- *La Segunda Conferencia Mundial sobre Derechos Humanos*²⁹⁶, celebrada en Viena, 14 al 25 de junio de 1993 recoge de forma expresa el principio del interés superior del niño²⁹⁷.
- *La Conferencia Internacional sobre la Población y Desarrollo*²⁹⁸, celebrada en el Cairo (del 5 al 9 de septiembre de 1994) en Capítulo II, principio 10, regula el principio del interés superior del niño²⁹⁹.
- *La Corte Interamericana de Derechos Humanos (CIDH)* analizando el interés superior del niño ha dicho: “Este principio regulador de la normativa de los derechos del niño se funda en la dignidad misma del ser humano, en las

empleo a sueldo de mano de obra infantil” (artículo 10.3) y el artículo 13.1 establece “Los Estados Partes en el presente Pacto reconocen el derecho de toda persona a la educación”.

295 Artículo 14.1 “(...) La prensa y el público podrán ser excluidos de la totalidad o parte de los juicios por consideraciones de moral, orden público o seguridad nacional en una sociedad democrática, o cuando lo exija el interés de la vida privada de las partes o, en la medida estrictamente necesaria en opinión del tribunal, cuando por circunstancias especiales del asunto la publicidad pudiera perjudicar a los intereses de la justicia; pero toda sentencia en materia penal o contenciosa será pública, excepto en los casos en que el interés de menores de edad exija lo contrario, o en las acusaciones referentes a pleitos matrimoniales o a la tutela de menores”.

296 El 25 de junio de 1993, los representantes de 171 Estados adoptaron por consenso la Declaración y Programa de Acción de Viena de la Conferencia Mundial de Derechos Humanos; culminaron así con éxito las dos semanas de trabajo de la Conferencia y se presentó a la comunidad internacional un plan común para fortalecer la labor en pro de los derechos humanos en todo el mundo. La Conferencia Mundial de Derechos Humanos afirmó, en su Declaración y Programa de Acción de Viena (en particular el párrafo 33 de la sección I) que los derechos a la educación, la capacitación y la información pública eran esenciales para promover y lograr relaciones estables y armoniosas entre comunidades, así como para consolidar la comprensión mutua, la tolerancia y la paz.

297 Punto I párrafo 9 “La no discriminación y el interés superior del niño deben ser consideraciones primordiales en todas las actividades que conciernan a la infancia, teniendo debidamente en cuenta la opinión de los propios interesados”, 14 al 25 de junio de 1993.

298 “La Conferencia Internacional sobre la Población y el Desarrollo de 1994 se celebra en un momento decisivo de la historia de la cooperación internacional. En vista del creciente reconocimiento de la interdependencia de las cuestiones mundiales de población, desarrollo y medio ambiente, nunca ha habido tantas posibilidades de adoptar políticas socioeconómicas y macroeconómicas adecuadas para promover en todos los países el crecimiento económico sostenido en el marco del desarrollo sostenible y de movilizar recursos humanos y financieros a fin de resolver los problemas mundiales”. (Preámbulo)

299 “(...) El interés superior del niño deberá ser el principio por el que se guíen los encargados de educarlo y orientarlo; esa responsabilidad incumbe ante todo a los padres”.

características propias del niño, y en la necesidad de propiciar el desarrollo de éstos, con pleno aprovechamiento de sus potencialidades así como en la naturaleza y alcances de la Convención sobre los Derechos del Niño”³⁰⁰.

b) Instrumentos jurídicos internacionales específicos de la tutela infantil.

- *La Declaración de los Derechos del Niño, de 1924*, establece de forma general lo concerniente a la protección de los menores³⁰¹.
- *La Declaración de los Derechos del Niño de 1959*³⁰² declara los derechos de la infancia y la responsabilidad de los Estados por procurar el bienestar de aquéllos.
- *La Convención sobre los Derechos del Niño de 1989*, es el instrumento jurídico más relevante en materia de protección a la infancia, a lo largo de sus artículos se recoge de forma implícita y explícita el principio del interés superior del niño, enunciando los diferentes derechos que éstos tienen y deben ser procurados por los Estados ratificantes³⁰³.

300 Vid., Opinión Consultiva OC-17/2002 de 28 de agosto de 2002, solicitada por la Comisión Interamericana de Derechos Humanos de la Corte Interamericana de Derechos Humanos.

301 “(...) El interés superior del niño deberá ser el principio por el que se guíen los encargados de educarlo y orientarlo; esa responsabilidad incumbe ante todo a los padres”.

302 Resolución 1386 (XIV) de la Asamblea General de las Naciones Unidas, 20 de noviembre de 1959, proclama que: “El niño gozará de una protección especial y dispondrá de oportunidades y servicios, dispensando todo ello por la ley y por otros medios, para que pueda desarrollarse física, mental, moral, espiritual y socialmente en forma saludable y normal, así como en condiciones de libertad y dignidad. Al promulgar leyes con este fin la consideración fundamental a que se atenderá será el interés superior del niño” (Principio Segundo).

303 Entre otros artículos destacan:

Artículo 3.1: “En todas las medidas concernientes a los niños que tomen las instituciones públicas o privadas de bienestar social, los tribunales, las autoridades administrativas o los órganos legislativos, una consideración primordial a que se atenderá será el interés superior del niño”.

Artículo 9.3: “Los Estados Partes respetarán el derecho del niño que esté separado de uno o de ambos padres a mantener relaciones personales y contacto directo con ambos padres de modo regular, salvo si ello es contrario al interés superior del niño”.

Artículo 18.1: “Los Estados Partes pondrán el máximo empeño en garantizar el reconocimiento del principio de que ambos padres tienen obligaciones comunes en lo que respecta a la crianza y el desarrollo del niño. Incumbirá a los padres o, en su caso, a los representantes legales la responsabilidad primordial de la crianza y el desarrollo del niño. Su preocupación fundamental será el interés superior del niño”.

Artículo 20. 1:” Los niños temporal o permanentemente privados de su medio familiar, o cuyo superior interés exija que no permanezcan en ese medio, tendrán derecho a la protección y asistencia especiales del Estado”.

- *Las Reglas de las Naciones Unidas para la Protección de los Menores Privados de Libertad (RNUPMPL)³⁰⁴ y Las Reglas mínimas de las Naciones Unidas para la administración de la justicia de menores, Reglas de Beijing 1985³⁰⁵, también se refieren al interés o bienestar del menor.*

Los instrumentos internacionales expuestos son un reflejo del trayecto jurídico del interés superior del menor, que inicialmente era regulado de forma tácita; en la actualidad, dada su naturaleza, está recogido expresamente en la mayoría de los instrumentos en materia de infancia, pero con mayor desarrollo y alcance se encuentra ordenado en el Instrumento jurídico internacional de mayor importancia para los derechos y deberes de los menores, es decir, en la Convención sobre los Derechos del Niño -1989-. Se consolida de esa manera como uno de los principios fundamentales que regulan la protección de aquéllos por encontrarse aún en proceso de formación y como regulador de la justicia de menores.

c) En Nicaragua.

Con la ratificación de la Convención sobre los Derechos del Niño³⁰⁶, los derechos y deberes de la infancia quedan recogidos en el Código de la Niñez y de la Adolescencia de

Artículo 21: “Los Estados Partes que reconocen o permiten el sistema de adopción cuidarán de que el interés superior del niño sea la consideración primordial”.

Artículo 27.1: “Los Estados Partes reconocen el derecho de todo niño a un nivel de vida adecuado para su desarrollo físico, mental, espiritual, moral y social”.

Artículo 40.2 b) iii): “Que la causa será dirimida sin demora por una autoridad u órgano judicial competente, independiente e imparcial en una audiencia equitativa conforme a la ley, en presencia de un asesor jurídico u otro tipo de asesor adecuado y, a menos que se considere que ello fuere contrario al interés superior del niño, teniendo en cuenta en particular su edad o situación y a sus padres o representantes”.

304 “Todo menor que efectúe un trabajo tendrá derecho a una remuneración justa. El interés de los menores y de su formación profesional no deberá subordinarse al propósito de obtener beneficios para el centro de detención o para un tercero” (Regla 46).

305 “Con objeto de promover el bienestar del menor, a fin de reducir la necesidad de intervenir con arreglo a la ley, y de someter a tratamiento efectivo, humano y equitativo al menor que tenga problemas con la ley, se concederá la debida importancia a la adopción de medidas concretas que permitan movilizar plenamente todos los recursos disponibles, con inclusión de la familia (...)” (artículo 1.3).

306 Nicaragua es parte de la Convención de las Naciones Unidas sobre los Derechos del Niño, instrumento internacional que fue suscrito el veinte de Noviembre de mil novecientos ochenta y nueve, aprobado el diecinueve

Nicaragua, constituyéndose como el único cuerpo legal que regula y define el interés superior del niño; dicho Código también recoge ese principio de forma implícita, regulando diversos ámbitos materiales específicos sobre la niñez, como la protección integral de la infancia, educación, familia, seguridad social, prevención y la justicia penal de menores, entre otros. Destacan algunos preceptos pertinentes al referido principio³⁰⁷.

El Código de la Niñez y la Adolescencia delimita el concepto del interés superior del menor y en base a esa definición establece la forma y quienes están obligados por su función a aplicar el mismo; dicha Ley regula las acciones que debe fomentar el Estado para conseguir el bienestar de la niñez, pero reconoce que el lugar donde el menor desarrolla el aprendizaje, que luego reproducirá en la sociedad, es el núcleo familiar.

de abril de mil novecientos noventa y luego ratificado en el mes de octubre del mismo año. (Considerando I, del Código de la Niñez y de la Adolescencia de Nicaragua).

307 La familia es el núcleo natural y fundamental para el crecimiento, desarrollo y bienestar integral de las niñas, niños y adolescentes (artículo 6 CNA).

En todas las medidas que tomen las Instituciones públicas y privadas de bienestar social, los Tribunales, las Autoridades nacionales, municipales y de las Regiones Autónomas que afecten a las niñas, niños y adolescentes, así como en la interpretación y aplicación de este Código, se deberá tomar en cuenta como principio primordial, el interés superior de la niña, el niño y el adolescente (artículo 9 CNA).

Se entiende por interés superior de la niña, niño y adolescente todo aquello que favorezca su pleno desarrollo físico, psicológico, moral, cultural, social, en consonancia con la evolución de sus facultades que le beneficie en su máximo grado (artículo 10 CNA).

Es responsabilidad primordial de las madres, padres o tutores, así como del Estado a través de sus políticas educativas, educar a las niñas, niños y adolescentes en el ejercicio de sus derechos y libertades conforme a la evolución de sus facultades (artículo 20).

Todas las niñas, niños y adolescentes tienen derecho a disfrutar del más alto nivel posible de salud física y mental, educación, tiempo libre, medio ambiente sano, vivienda, cultura, recreación, seguridad social y a los servicios para el tratamiento de las enfermedades y rehabilitación de la salud. El Estado garantizará el acceso a ellos tomando en cuenta los derechos y deberes de la familia o responsables legales (artículo 33).

La Política Nacional de Atención y Protección Integral a los derechos de las niñas, niños y adolescentes es de naturaleza pública y se formulará y ejecutará a través de un Consejo multisectorial establecido por el Estado, de responsabilidad compartida del gobierno y las distintas expresiones de la sociedad civil organizada, y con la participación activa de las familias, las escuelas, las comunidades y las niñas, niños y adolescentes (artículo 56).

Son principios rectores de la Justicia Penal Especial del Adolescente, el interés superior del adolescente, el reconocimiento y respeto a sus derechos humanos, la protección y formación integral, la reinserción en su familia y en la sociedad y las garantías del debido proceso, lo mismo que la protección de los derechos e intereses de las víctimas u ofendidos del delito (artículo 98).

La interpretación y aplicación de las disposiciones de la Justicia Penal Especial del Adolescente deberá hacerse en armonía con sus principios rectores, con los principios generales del Derecho Penal, del Derecho Procesal Penal, con la doctrina y normativa internacional en materia de niñez y adolescencia, en la forma que mejor garantice los derechos establecidos en la Constitución Política, los Tratados, Convenciones y demás instrumentos internacionales suscritos y ratificados por Nicaragua (artículo 100).

Así mismo, el legislador nicaragüense tomando como referencia los diferentes documentos internacionales que en materia infantil ha ratificado Nicaragua, consciente de la necesaria protección que por razones de la edad demandan los menores, dicta el Decreto número 20-2006, *De la política de protección especial a los niños, niñas y adolescentes*, con vigencia desde abril de ese mismo año³⁰⁸.

Esta disposición legal en el Capítulo IV, de forma minuciosa hace una regulación sobre el interés superior del niño, la forma en que debe proceder el Estado nicaragüense para su aplicación, establece el rol de los diversos órganos privados y estatales para la garantía del mismo y, congruente con el Código de la Niñez y la Adolescencia, destaca el papel principal de la familia como núcleo social.

Con la aprobación del Código de la Niñez y la Adolescencia y el Decreto 20-2006, podemos decir que Nicaragua reconoce la importancia de la aplicación del interés superior del niño, como el principio que está por encima del resto y delega la forma en que debe cumplirse y los actores que deben estar implicados tanto en el ámbito privado como el público.

308 Decreto número 20-2006, De la política de protección especial a los niños, niñas y adolescentes. Aprobado el 23 de marzo del 2006. Publicado en La Gaceta número 67 del 04 de abril del 2006.

CAPÍTULO CUARTO

ÓRGANOS Y PARTES DEL PROCESO PENAL DE MENORES

Vamos a dividir la exposición en dos apartados: órganos y partes. En el primero, examinaremos aquellos organismos y entes de carácter público que intervienen en la jurisdicción penal de menores. En cuanto a las partes, centraremos la atención en los dos sujetos principales del delito cometido por el menor, es decir, en el propio menor infractor y en la víctima.

I.- ÓRGANOS.

1.- El Ministerio Público.

A) Generalidades.

El Ministerio Público, como es conocido en varios países, o Ministerio Fiscal, como es conocido en otros, interviene en calidad de órgano estatal y público cuya finalidad es la defensa de legalidad y, en el proceso penal, fundamentalmente ejercita la pretensión penal en aquellos delitos públicos o semipúblicos en que está legitimado para hacerlo y, a su vez, la pretensión civil en los casos y en la forma prevista por la ley³⁰⁹.

Mediante el ejercicio del derecho de acción, provoca la actividad jurisdiccional para proteger la legalidad procesal o material y, en especial, sostener la acusación en el proceso penal, estando también legitimado para tutelar los derechos fundamentales³¹⁰.

309 ASENCIO MELLADO, José María, *Derecho Procesal Penal*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2012, págs. 54-55.

310 GIMENO SENDRA, Vicente, *Introducción al derecho procesal...*, op. cit., pág. 209.

Para ello, actúa por medio de un conjunto de órganos jerárquicamente estructurados que tienen en la cúspide de esa jerarquía al Fiscal General³¹¹.

El Ministerio Público no ejerce potestad jurisdiccional alguna; de una parte, porque la justicia se administra por jueces y magistrados, y el ejercicio de la jurisdicción se atribuye en exclusiva a los Juzgados y Tribunales; de otra parte, porque entre las funciones encomendadas al Ministerio Público no se incluye el juzgar ni hacer ejecutar lo juzgado³¹².

Generalmente, se le reconoce al Fiscal el ejercicio de la acción penal en todos los casos de delitos perseguibles de oficio, debiendo promover la acusación y entablar la acción civil aunque exista un acusador particular en el proceso³¹³.

B) El Ministerio Público en el proceso de menores.

Uno de los aspectos doctrinales en los que existe anuencia es en torno a la figura del Ministerio Público y la intervención que debe tener en el sistema de justicia de menores.

Naturalmente, en cuanto al principio de especialización, se afirma que en este ámbito jurídico, más que en ningún otro, la respuesta y el proceso penal deben ceñirse a las infracciones penales cometidas por menores, que deben ser cuidadosamente seleccionados atendiendo, no sólo a su posible repercusión y reproche social, sino

311 VEGAS TORRES, Jaime, *El personal al servicio de la Administración de Justicia* en DE LA OLIVA SANTOS, Andrés, *Curso de derecho procesal civil I, Parte General...*, op. cit., pág. 69.

312 MORENO CATENA, Víctor, *El Ministerio Fiscal* en MORENO CATENA, Víctor y CORTÉS DOMÍNGUEZ, Valentín, *Introducción al Derecho Procesal*, 6ª edición, Tirant lo Blanch, Valencia, 2012, pág. 166. El artículo 159 de la Constitución Política de Nicaragua establece: "Las facultades jurisdiccionales de juzgar y ejecutar lo juzgado corresponden exclusivamente al Poder Judicial".

313 Vid., MORENO CATENA, Víctor, *Las partes procesales. Las partes acusadoras* en MORENO CATENA, Víctor y CORTÉS DOMÍNGUEZ, Valentín, *Derecho Procesal Penal...*, op. cit., pág. 97. A juicio de LANZAROTE MARTÍNEZ, Pablo: "Hay, sí, coincidencia en la caracterización del Fiscal como pieza esencial del sistema acusatorio formal o mixto, que exige la más radical separación entre la actividad acusatoria y la actuación decisoria, y que responde a la necesidad de que toda infracción penal encontrará siempre quien la presente ante el Juzgador movido por la consecución del fin público de la realización de la Justicia y no inspirado en criterios ajenos al expresado". *La autonomía del Ministerio Fiscal en el proceso penal y la reforma de su estatuto orgánico*, editorial La Ley, 1ª edición, 2008, Madrid, págs. 75-76.

también al del interés superior del menor y a las consecuencias que la persecución penal de un menor puedan, en su caso, tener en su necesaria formación educativa³¹⁴.

Por lo tanto, uno de los caracteres fundamentales que va a tener la actuación del Ministerio Público en los procesos de menores no es sólo que en sus manos se deje eventualmente la posibilidad de hacer efectiva o no esa persecución penal, sino que éste va a gozar de especiales facultades en materia de protección del interés superior del menor; es un rol complejo que debe asumir en obediencia al principio de objetividad que debe tener ese funcionario³¹⁵.

C) El Ministerio Público en Nicaragua.

La derogada Ley Tutelar de Menores de 1973 confería exclusivamente al Ministerio Público facultades protectoras en el proceso penal de menores; el Fiscal intervenía durante el proceso penal cuando el Juez de Menores determinaba la suspensión o pérdida de la Patria potestad o guarda de los padres del menor infractor; en ese caso el Fiscal se pronunciaba sobre la pertinencia de la medida y, cuando consideraba que la misma no era adecuada para el menor infractor, proponía una solución distinta en beneficio de aquél.

Por tanto, la actuación del Fiscal era reducida a ese ámbito, lo cual se concretaba con la escueta regulación que hacía la referida Ley en solamente dos de sus artículos. Ese cuerpo legal nunca permitió que el Ministerio Público investigara las infracciones penales cometidos por los menores infractores³¹⁶.

314 Vid., SANZ HERMIDA, Ágata María, *De la instrucción del Procedimiento* en GÓMEZ RIVERO, María del Carmen (coordinadora), *Comentarios a la Ley Penal del Menor (Conforme a las reformas introducidas por la LO 8/2006)*, 1ª edición, editorial lustel, Madrid, 2007, pág. 181.

315 Al respecto afirma CORONADO BUITRAGO, María Jesús: "Al Ministerio Fiscal además de la defensa de los derechos del menor, la observación de sus garantías y el cuidado de su integridad física y moral se le encomienda la dirección de la investigación, el impulso del procedimiento, la calificación jurídica de los hechos y solicitar la adopción de la medida oportuna". *Medidas y ejecución* en DE ANTÓN LÓPEZ, Julio, JIMÉNEZ CUBERO, Fabriciano, MESAS TRIVES, Antonio, PANTOJA GARCÍA, Félix, RÍOS MARTÍN, Julián Carlos y CORONADO BUITRAGO, María Jesús, *Niños y jóvenes criminales. Prevención. Tipología. Criminología. Procedimiento y Derecho Correccional de menores. Medidas y ejecución*, editorial Comares, Granada, 1995, pág. 171.

316 Vid., artículos 57 y 58 de la derogada Ley Tutelar de Menores de Nicaragua de 1973.

En la actualidad³¹⁷, el Ministerio Público es el órgano estatal competente para ejercer la persecución penal; es una autoridad de la justicia estructurada jerárquicamente. Su Ley Orgánica lo concibe como una institución independiente, con autonomía orgánica, funcional y administrativa, que tiene a su cargo la función acusadora y la representación de los intereses de la sociedad y de la víctima del delito en el proceso penal (artículo 1 LOMPN)³¹⁸.

Los Fiscales en el ejercicio de la acción penal desempeñan sus funciones en nombre y representación del Fiscal General de la República de Nicaragua; esta autoridad es electa por la Asamblea Nacional de ternas separadas propuestas por el Presidente de la República y por Diputados de la Asamblea Nacional (artículo 24 LOMPN). Por tanto, esa institución es *única e indivisible* y se rige por el principio de unidad de actuación y dependencia jerárquica (artículo 4 LOMPN). En atención a ello, podemos señalar algunas de sus notas principales:

a) Como característica principal es la de ser un órgano del Estado. En razón a su estructura es un órgano *autónomo* (separado de la carrera judicial); *único* (no existe un Ministerio Público diferenciado en los distintos órdenes jurisdiccionales); *dependiente* (ordenado jerárquicamente)³¹⁹.

317 Las normas jurídicas que rigen al Ministerio Público de Nicaragua son: Ley Orgánica del Ministerio Público, Ley número 346, aprobada el 2 de mayo del 2000, publicado en La Gaceta Número 196 del 17 de octubre del 2000 y su Reglamento, aprobado el 11 de diciembre del 2001, publicado en La Gaceta Número 14 del 19 de enero del 2001 mediante el Decreto 133-2000, el Código Procesal Penal de Nicaragua, Ley número 406. Aprobada el 13 de noviembre del 2001. Publicada en La Gaceta número 243 y 244 del 21 y 24 de diciembre del 2001 y las diferentes Circulares Fiscales dictadas por el Fiscal General del Ministerio Público de Nicaragua.

318 A juicio de SÁNCHEZ ROMERO, Cecilia y BAUTISTA LARA, Francisco: "Las condiciones en que fue concedido y la definición del ente acusador como una institución independiente, le confiere un rango, al menos formal, muy consolidado, fortalece su perfil, frente a los demás centros de poder y le abre las puertas para convertirse en una de las instituciones más eficientes y apegadas al respeto de los derechos constitucionales de los sujetos sometidos a proceso y de las víctimas del hecho delictivo". *Ministerio Público y Policía Nacional: una alianza necesaria*, Revista de Derecho, número 1, Universidad Centroamericana UCA, Managua, Nicaragua, 2001, pág. 101-119.

319 La LOMPN recoge en sus artículos: 1. "Creación. Créase el Ministerio Público como una institución independiente, con autonomía orgánica, funcional y administrativa y en el artículo 4 establece: "Unidad y Jerarquía. El Ministerio Público es único para toda la República (...)".

b) El personal del Ministerio Público forma un cuerpo del Estado, se accede a éste a través de la llamada carrera fiscal, tal como lo establece su Ley Orgánica, valorándose aptitud y diversas habilidades para desempeñar la función³²⁰.

c) En cuanto a la jerarquía de los órganos se puede distinguir: a) Fiscal General de la República, b) Fiscal General Adjunto, c) Inspector General, d) Fiscales Departamentales y de Regiones Autónomas de la Costa Atlántica, c) Fiscales Auxiliares y Fiscales Especiales³²¹.

Consideramos que de la propia LOMPN se deriva que los fiscales no son independientes, porque están subordinados legalmente a orientaciones de sus superiores jerárquicos; más claro aún, la elección del Fiscal General como vértice de esa jerarquía responde a criterio del Poder Ejecutivo; consecuentemente, mientras el Ministerio Público sea dependiente de este poder, la elección de los hechos presuntamente delictivos podrán verse empañados de criterios políticos y ajenos a una respuesta social objetiva; por tanto, la administración de justicia en este sentido carecería de imparcialidad³²².

En consecuencia, es imprescindible dotar al Fiscal de una mayor independencia en su actuación para que éste pueda desarrollar con plena imparcialidad las funciones que actualmente tiene atribuidas en el proceso penal y que están reconocidas en el CPP, CNA y LOMPN.

Con la entrada en vigencia del Código de la Niñez y la Adolescencia en 1998, se da a nuestro juicio el cambio más significativo en la actuación del Ministerio Público en la justicia de menores; se le confiere a este órgano la plena competencia para investigar las

320 El artículo 9 de la LOMPN establece: "Carrera Fiscal. Se instituye la Carrera Fiscal, la que será regulada por la ley respectiva".

321 Vid., artículo 11 de la LOMPN.

322 Así lo establece el artículo 24 de la Ley Orgánica del Ministerio Público de Nicaragua. En ese sentido afirma LANZAROTE MARTÍNEZ, Pablo: " Sólo un MF autónomo estará en condiciones de cumplir, *lege lata*, con estricta y exclusiva sujeción a los principios de legalidad e imparcialidad, las funciones que tiene actualmente encomendadas y de asumir, de *lege ferenda*, con plenitud de garantías, el papel que está llamado a desempeñar (...)". *La autonomía del Ministerio Fiscal en el proceso penal...*, op. cit., pág. 69.

infracciones penales cometidas por los menores, función que realiza en coordinación con la Policía Nacional (como expondremos en los siguientes apartados).

Así, ese cuerpo legal, en su artículo 124, establece las funciones específicas que debe ejercer el Ministerio Público en materia de menores, que son:

- Velar por el cumplimiento de las disposiciones del Código; es decir, que el Fiscal deberá, además de ejercer la acción pública y representar los intereses de la víctima y de la sociedad, defender los derechos y garantías del menor imputado establecidos en dicho cuerpo legal.
- Realizar las investigaciones de los delitos o faltas cometidas por los adolescentes; en atención al principio de objetividad del Ministerio Público, el Fiscal debe al momento de recabar la información sobre el hecho ocurrido tomar en consideración y dar a conocer los elementos que también favorezcan al menor imputado.
- Promover la acción penal o abstenerse de ello, lo que indica que el Ministerio Público no es un acusador a ultranza; debe ejercer la acción penal siempre que existan méritos suficientes para demostrar la culpabilidad del menor imputado y, en caso de no existir, abstenerse de ejercer la acción penal contra el menor.
- Solicitar y aportar pruebas, lo mismo que participar en su producción cuando proceda; debe aportar las pruebas aun las que benefician al menor imputado, así también solicitar las pruebas que demuestren el entorno social en el cual se ha desarrollado el menor.
- Velar por el cumplimiento de las funciones de la Policía; para ello requiere que el Fiscal debe trabajar en una estrecha y permanente coordinación con la Policía, para garantizar que se respeten los derechos y garantías del menor imputado, y

que se busquen pruebas que favorezcan al mismo; todo ello para garantizar su interés superior.

Actualmente, el Ministerio Público, al ser el órgano competente para ejercer la función acusadora a través de sus Fiscales, se convierte en titular de la acción penal de los delitos y faltas cometidos por los menores de dieciocho años; pero, a la vez, tiene la función de la defensa del interés superior de aquéllos, aún en el ejercicio de la acción sancionadora; se puede afirmar que es un rol complejo, ya que el Fiscal debe instruir el proceso, acusar al menor, impulsar el procedimiento, pero sobre todo defender el interés del menor imputado, velando por el cumplimiento de los derechos y garantías establecidas en el Código de la Niñez y la Adolescencia³²³.

En ese sentido, el principio de objetividad impone al fiscal el deber de investigar todas las circunstancias adversas como las que favorecen al menor³²⁴. Esa obligación no es sólo un resultado de ese principio de objetividad y del respeto a las garantías del menor, sino que es una pauta de actuación que se justifica por motivos exclusivamente pragmáticos, ya que asegura un éxito mayor a la persecución estatal, porque cuando se ignoran las circunstancias que favorecen al menor imputado se corre el riesgo de plantear

323 Sobre ese rol complejo, refiere TAMARIT SUMALLA, Josep: "Tal acumulación de funciones constituye, desde el punto de vista de los principios, un serio motivo de reflexión, dado que cada una de ellas responde a una lógica distinta, por una parte la de perseguir el delito y por otra la de garantizar el interés del menor". *El nuevo Derecho Penal de menores: ¿creación de un sistema penal menor?*, Revista penal, número 8, Praxis, Barcelona, 2001, pág. 87.

324 "Así mismo el Fiscal debe conocer la personalidad del menor y los daños que ha ocasionado en la esfera patrimonial y moral del perjudicado, todo ello con el objetivo de proponer a las partes y, en última instancia, al Juez de Menores, soluciones penales y civiles, que evitando el *contagio criminal*, que el ingreso en prisión supondría para el menor, aseguren al propio tiempo, tanto el cumplimiento de los fines de prevención de la pena, como la puntual reparación de los daños; dicho en menos palabras, al Ministerio Público le corresponde proponer al Juez de Menores cual sea la sanción, que mejor se adecúe al cumplimiento de los fines del proceso, así como posibilitar una conciliación entre el imputado y el perjudicado". DÍAZ MARTÍNEZ, Manuel y LUACES GUTIÉRREZ, Ana Isabel, *El proceso penal de menores (I)* en VÁZQUEZ GONZÁLEZ, Carlos y SERRANO TÁRRAGA, María Dolores (editores), *Derecho penal juvenil*, editorial Dykinson, 2ª edición, Madrid, 2007, pág. 351.

El artículo 5 de la LOMPN establece: "**Legalidad y Objetividad.** En el cumplimiento de sus funciones el Ministerio Público actuará apegado a la Constitución Política y a las leyes, tendiente a garantizar un debido proceso de ley y el respeto por los derechos fundamentales y dignidad de las personas que intervienen en los procesos penales". También el artículo 90 CPP recoge: "En el ejercicio de su función, el Ministerio Público adecuará sus actos a un criterio objetivo, velando únicamente por la correcta aplicación de la ley penal. Deberá formular los requerimientos e instancias conforme a este criterio, aun a favor del imputado".

acusaciones infundadas, provocando una lesión a los derechos fundamentales del menor y un uso innecesario de recursos.

Un aspecto que merece especial mención en el ejercicio de la acción penal e investigación procesal son las competencias radicadas en el Ministerio Público³²⁵. Éste es la única autoridad competente para abrir e iniciar los procesos judiciales y la instancia que seleccionará las actuaciones o hechos del menor infractor que ameriten ser procesadas judicialmente.

Pero el Ministerio Público no tiene la exclusividad al ejercer la acción penal³²⁶, pues la víctima u ofendido tiene el derecho de acusar directamente o por medio de un representante legal en los casos de los delitos de acción privada y acción pública a instancia privada, ante el Juez respectivo con las facultades, atribuciones y responsabilidades del Ministerio Público y del derecho de recurrir a la vía civil correspondiente, en cualquier clase de delitos; derecho que podrá ejercer cuando el Fiscal decline formalmente el ejercicio de la acción penal³²⁷.

325 Artículo 154 del CNA: "La Procuraduría General de Justicia es el órgano encargado de realizar la investigación y de formular la acusación cuando exista mérito para hacerlo. Artículo 151 CNA: La promoción de la acción penal corresponderá a la Procuraduría General de Justicia, sin perjuicio de la participación que el presente Código y la legislación penal conceden a la víctima u ofendido en los delitos de acción privada y de acción pública a instancia privada. La víctima u ofendido podrá únicamente participar como querellante adjunto a la Procuraduría en los delitos de acción pública".

326 Para ARROYO GUTIÉRREZ, José Manuel: "Esta concepción del fiscal no como un acusador a ultranza, sino como un funcionario con directo compromiso con la sana administración de justicia, al mismo nivel que el juez, y que por lo tanto tiene claro el principio de que, para la sociedad en su conjunto, es tan importante la condena del culpable como la absolución del inocente, resulta de vital importancia dado que cultural y psicológicamente muchas veces se pierde de vista esta importante perspectiva, relativa a la auténtica naturaleza fiscalizadora del Ministerio Público". *Ministerio Público y Estado de Derecho: El caso de Costa Rica en Una oportunidad para reflexionar en el XXV aniversario del Ministerio Público*, Documento de la Unidad de Capacitación del Ministerio Público de Costa Rica, San José, Costa Rica, 2000, pág.122.

327 Los artículos del Código Procesal Penal de Nicaragua que regulan el ejercicio de la acción penal:
Artículo 78: "Acusación particular. Cuando en los delitos de acción pública, la víctima manifieste ante la autoridad judicial su intención de constituirse en parte acusadora, lo podrá hacer: 1. Adhiriéndose a la acusación presentada por el Ministerio Público; 2. Interponiendo un escrito de acusación autónomo que cumpla los requisitos del artículo anterior, formulando cargos y ofreciendo elementos de convicción distintos de los presentados por aquel, todo sin detrimento del derecho del defensor de prepararse para enfrentar la nueva acusación, o, 3. Acusando directamente cuando el fiscal decline hacerlo".

Artículo 91: "Definición. Acusador particular es la víctima que, con o sin exclusión del Ministerio Público, ejerce la acción penal pública. Es querellante la víctima que ejerce la acción penal en los procesos por delitos de acción privada. Uno y otro, en caso de no ser abogados, deberán actuar asesorados por profesionales del Derecho".

Este órgano realiza los actos que tradicionalmente le han sido asignados en el proceso penal de adultos; su deber es dirigir la investigación, la búsqueda y presentación de las pruebas de cargo, con el auxilio de la Policía Nacional, realizar y mantener la acusación cuando lo considere necesario; es decir, le corresponde la función de preparar el juicio oral o proponer al Juez el sobreseimiento³²⁸. Así, también, es este órgano el que tiene la facultad de hacer uso del principio de oportunidad reglado.

Podemos señalar que el amplio principio de oportunidad que se le otorga al Ministerio Público está limitado si los hechos pueden ser constitutivos de un delito grave o porque en su producción hubo violencia o intimidación, así como si ha existido una reiteración de conductas delictivas, ya que en el caso de las faltas y de los delitos menos graves cometidos sin violencia o intimidación en las personas el Fiscal puede desistir del inicio del expediente en contra del menor.

De esa forma, los límites de la acusación van a determinarse por el Ministerio Fiscal y el Juez Penal de Distrito del Adolescente no puede investigar los hechos ni practicar más prueba que las solicitadas por las partes en algunos momentos procesales, así como realizar, en la fase de instrucción, aquellas diligencias de prueba que afecten a derechos fundamentales y, en definitiva, la sentencia que recaiga debe ser congruente con los límites de tal acusación.

Al Ministerio Público le corresponde estar en permanente contacto con otras instancias estatales durante su investigación, en especial con la Policía Nacional, dado que ésta última es la que capta las situaciones delictivas o afines del menor³²⁹.

Artículo 110: "Derechos de la víctima. La víctima, como parte en el proceso penal, podrá ejercer los siguientes derechos que este Código le confiere: 4. Constituirse en el proceso como acusador particular o querellante, según proceda".

328 Sobre esta función Vid., DÍAZ MARTÍNEZ, Manuel y LUACES GUTIÉRREZ, Ana Isabel, *El proceso penal de menores (I)* en VÁZQUEZ GONZÁLEZ, Carlos y SERRANO TÁRRAGA, María Dolores (editores), *Derecho penal juvenil...*, op. cit., pág. 350.

329 Artículo 32 de la LOMPN: "Los Fiscales podrán participar activamente en el desarrollo de las investigaciones y en el aseguramiento de la prueba, lo cual no implica que deban realizar actos que por su naturaleza correspondan a la Policía Nacional". Artículo 33: "Debe mantenerse una coordinación directa y permanente en lo relacionado a la

En atención al principio de justicia especializada y del principio contradictorio, se establece en el Código de la Niñez y la Adolescencia la participación esencial del Ministerio Público especializado³³⁰. Por lo tanto, para garantizar el ejercicio de la acción penal en contra de los menores, esa institución posee una Unidad Especial de la Niñez y Adolescencia, compuesta por Fiscales con conocimientos convenientes en la materia de menores y que están a cargo de los delitos y faltas cometidos por aquéllos³³¹.

Actualmente, la insuficiente plantilla de Fiscales a nivel nacional impide que éstos se dediquen exclusivamente a la materia de menores, obligándoles a dichos funcionarios a compaginar su labor en materia de menores con la atención de casos de adultos. Los Fiscales que son exclusivos para la jurisdicción de menores sustituyen al resto en materia ordinaria; lo que es peor aún, Fiscales sin especialización y aún menos sin experiencia en materia de menores supliendo a los funcionarios que deberían estar en dicha área.

En consecuencia, es desacertado que los Fiscales pertenecientes a la Unidad Especial de la Niñez y Adolescencia con conocimientos específicos en menores infractores sean trasladados con frecuencia de sus labores; dichos funcionarios han adquirido determinadas herramientas en justicia penal de menores; desvincularlos de su actual función sólo perjudica la finalidad que se busca en el proceso penal de menores. Al

investigación de delitos y el ejercicio de la acción penal. Para tal fin se deben desarrollar mecanismos modernos de comunicación permanente y diseñar métodos operativos dinámicos”. Artículo 90 CPP: “**Objetividad.** El Ministerio Público, con el auxilio de la Policía Nacional, tiene el deber de procurar el esclarecimiento de los hechos en el proceso penal, cumpliendo estrictamente con los fines de la persecución penal.

Para el éxito de la investigación y el ejercicio de la acción penal ambas instituciones deberán coordinar sus acciones. Para tal efecto, la Policía Nacional podrá solicitar al Ministerio Público asesoramiento jurídico que oriente su labor investigativa”.

330 Artículo 123 del CNA: “Corresponde a la Procuraduría General de Justicia el ejercicio de la acción penal pública en el caso de la Justicia Penal Especializada del Adolescente, salvo las excepciones establecidas en la legislación Procesal y en este Código. Para tal efecto la Procuraduría contará con Procuradores especializados en la materia”. Artículo 39 de LOMPN: “Derogatoria. Se derogan de la Ley Orgánica de la Procuraduría General de Justicia las disposiciones que le otorgan a este organismo atribuciones en materia penal. En cualquier otra ley en materia penal en donde se diga Procuraduría General de Justicia deberá entenderse Ministerio Público, salvo en los casos en que la Procuraduría General de Justicia ejerza la representación penal en representación del Estado”.

331 Artículo 2 LOMPN: “Especialidad. El Ministerio Público se organizará a través de unidades especializadas en el ejercicio de la función acusadora y artículo 4.2 RLOMPN: Unidades Especializadas. Las Unidades Especializadas que refiere el Artículo 2 de la Ley se organizarán con carácter permanente o temporal, según la naturaleza, connotación y complejidad social del Delito. Serán Unidades Especializadas Permanentes, entre otras, las siguientes: Delitos de Niñez y Adolescencia”.

contrario, debe continuarse la formación de los fiscales en materia de menores con diversos cursos de adiestramiento y actualización jurídica, convirtiéndose esa especialización por tanto en una exigencia.

2.- El Juez.

A) Generalidades.

El juzgador es la figura central y característica de cualquier proceso, dado que sin él dicho proceso no puede existir. Si dos litigantes se enfrentaran sin un juez de por medio, no existiría el proceso jurisdiccional, sino simplemente asistiríamos a una disputa entre dos contendientes, que se solucionaría a través de una transacción o por el dominio de uno sobre el otro. Pero nada de eso es un proceso, precisamente porque falta la figura del juez, que es la nota característica del proceso jurisdiccional. Y precisamente en la esencia de su labor está la clave sobre la naturaleza jurídica del proceso³³².

Por tanto, el juez es un órgano que tiene atribuida potestad jurisdiccional para el desempeño de sus funciones. Esa potestad jurisdiccional se ejercerá dentro de un marco limitado de competencia, pero ello no supone disminución de aquélla. Ese órgano recibe su potestad de la soberanía del pueblo y, en mayor o menor medida, participa en el poder político³³³. Ese órgano juzgador forma parte del Poder Judicial, que es independiente del resto de Poderes.

332 Vid., NIEVA FENOLL, Jordi, *Fundamentos de Derecho Procesal Penal*, Edisofer, Madrid, 2012, pág.34.

333 Al respecto MONTERO AROCA, Juan, *La jurisdicción* en MONTERO AROCA, Juan, GÓMEZ COLOMER, Juan Luis y BARONA VILAR, Silvia, *Derecho jurisdiccional I...*, op. cit., pág. 65.

B) El Juez de menores.

El Juez de Menores³³⁴ es el facultado para pronunciarse sobre la responsabilidad penal derivada de los delitos o faltas cometidos por personas de edad comprendida entre los doce y los dieciocho años de edad no cumplidos, dependiendo de la legislación de cada país.

Esa facultad le obliga principalmente a velar por la garantía de todos los derechos, de los intereses legítimos de los menores y de su cumplimiento, con especial atención a la protección de los derechos fundamentales y libertades públicas y, sobre todo, hacer que prevalezca el interés superior del menor.

Ese órgano judicial, por tanto, debe reunir unas *características específicas*, dada la naturaleza de las cuestiones humanas, individuales y sociales que ha de conocer, y emitir sobre ella la certera resolución que atañe al menor y a su situación concreta. Además de la disposición personal, está la entera dedicación, que requiere el carácter tan peculiar, la entidad de los asuntos a tratar y lo inaplazable de la mayor parte de ellos, necesitados de una precisión jurídica que signifique garantía de deberes y derechos individuales y sociales. Es decir, que lo complejo de las situaciones que se presentan ante estos Juzgados no puede abordarse si no hay una dedicación exclusiva a los mismos por parte del Juez³³⁵.

334 Para GUALLART LÓPEZ DE GOICOCOECHEA, José el Juez de menores: "Tiene como misión, no la calificación mecánica, y como tal grosso modo, del delito del menor o del joven y la determinación de una penalidad según apriorismos infecundos, sino el conocimiento paciente y detenido, exento a la vez de durezas y de sentimentalismos, sin impacencias ni apremios, sin solemnidades ni procedimientos prefijados, del menor, de sus tendencias, de su familia, de su educación, del medio en que vivió, también del hecho cometido que ha motivado la intervención del Tribunal; el juzgador, sin desentenderse del enjuiciado extenderá después su autoridad y su protección hasta la llegada a mayor de edad". *El derecho penal de los menores...*, op. cit., pág. 121. También manifiesta MENDIZABAL OSES: "El Juez de menores ha de encarnarse en personas determinadas a quienes está encomendado realizar los actos concretos que se dirigen a la finalidad de proteger o de corregir a los menores, para que a través de un proceso educativo o reeducativo, sea posible su plena inserción social. Esta profesión exige vocación social en un ejercicio voluntario y continuado de especialización jurídica; pero estando auxiliada la función que desempeña el Juez por la labor pedagógica que, con carácter especializado, han de desempeñar los establecimientos de que disponga". *Introducción al derecho procesal de menores...*, op. cit., pág. 150.

335 LÓPEZ HERNÁNDEZ, Gerardo Miguel, *La Defensa...*, op. cit., págs. 80-81.

Al mismo tiempo, el Juez de Menores debe tener una *preparación específica* orientada a posibilitar, establecer y valorar la responsabilidad del menor y la relevancia social del hecho, no sólo en virtud del ilícito cometido, sino, además, a través de elementos atinentes a la personalidad y carácter del menor que permitan conocer su situación personal, familiar y social a fin de determinar la aplicación, en su caso, de las más adecuadas medidas. Por ello, se requiere que el Juez no sólo ostente los conocimientos técnicos-jurídicos precisos³³⁶, sino, además, que su formación se amplíe a otros aspectos en el ámbito de la psicología, pedagogía, ciencias humanas, etcétera³³⁷.

En definitiva, la labor de los Jueces de Menores es aplicar las normas jurídicas, aunque en la misma se vean influidos por el principio de defensa del interés del menor, principio que, en todo caso, quedará garantizado cuando la decisión se dicte respetando no solo las normas materiales, sino también las procesales referentes al procedimiento y, sobre todo, a la sentencia. Se debe pues, considerar eliminada aquella posición tuitiva respecto del menor que era el justificante para que los órganos jurisdiccionales prescindiendo del procedimiento procurase, desde antaño, la justicia del caso concreto sin sumisión a casi ningún límite. Por el contrario, hoy día debemos entender que el juez de menores habrá de buscar el interés del menor en su actuación, pero siempre dentro de un respeto exquisito del procedimiento de la ley, ya que en el mismo tiene cabida como uno de sus principios inspiradores la defensa del interés del menor imputado³³⁸.

336 Refiere ALBRECHT, Peter- Alexis, que: "El carisma del operador jurídico en ningún otro ámbito ha de ser más importante que en el Derecho penal de menores, lo cual, por cierto, a menudo lleva a la impresión que no el menor, sino el juez de menores está en el centro de la administración de justicia penal de menores. Mucho más que en el proceso penal de adultos el juez se convierte, como personalidad, en la figura central del procedimiento penal contra menores, y muestra allí como figura educativa fuertes rasgos ideológicos. Con ello también se ligan en la persona del juez de menores, conforme a lo esperado, todas las esperanzas y contradicciones, expectativas y pretensiones, en definitiva todos los esclarecimientos ideológicos del Derecho penal de menores, en consecuencia si el procedimiento penal de menores debe actuar educativamente será precisamente a través del Juez de menores. *El Derecho penal de menores*, traducción al castellano de Juan Bustos Ramírez 1ª edición, editorial Promociones y Publicaciones Universitarias, S.A, Barcelona, 1990, págs. 422-423.

337 SANZ HERMIDA, Ágata María, *El nuevo proceso penal del menor...*, op. cit., pág. 15.

338 COLOMER HERNÁNDEZ, Ignacio, *La sentencia en el proceso de menores* en Anuario de Derecho Penal y Ciencias Penales, Tomo 56, Ministerio de Justicia, Madrid, 2003, pág. 177.

C) El Juez Penal de Distrito del Adolescente en Nicaragua.

El Código de Instrucción Criminal de 1879 delegaba el juzgamiento de los menores infractores al Juez ordinario según fuera el caso. Si se trataba de un delito, conocía el Juez del Crimen del Distrito; si era una falta, el Juez Local. Por tanto, en esa época las infracciones penales cometidas por los menores eran conocidas por un Juez de la jurisdicción ordinaria que no poseía conocimientos específicos en materia de menores³³⁹.

Posteriormente, la derogada Ley Tutelar de Menores de 1973 estableció cambios necesarios para el juzgamiento de los menores infractores. Así, surge el Juez Tutelar de Menores en quien se delegó el conocimiento de los delitos o faltas cometidos por los menores, el conocimiento de la situación de aquéllos en estado de abandono, la adopción de medidas y la amplia facultad de investigar sobre los ilícitos cometidos por los menores infractores.

El Juez Tutelar de Menores era el órgano facultado para realizar la investigación de los delitos y faltas, que se iniciaba cuando tenía conocimiento propio del hecho, por denuncia verbal o escrita de cualquier persona; existían dos tipos de investigación, una somera y sencilla para casos de mero trámite, y otra amplia y precisa para casos graves que requirieran elementos de juicio más complejos³⁴⁰; una vez finalizada la investigación, el Juez de Menores pronunciaba la resolución e imponía la medida más conveniente para el menor infractor.

Ese cuerpo legal no sólo otorgaba amplias facultades al órgano judicial, sino que exigía de éste la especialización en materia de menores para poder cumplir la finalidad protectora de la Ley Tutelar de Menores³⁴¹.

339 Artículo 390 del Código de Instrucción Criminal de Nicaragua.

340 Vid., artículos 40 y 41 de la Ley Tutelar de Menores.

La especialización del Juez Tutelar de Menores era regulada en los artículos 21 de la LTMN y el artículo 4 del Reglamento.

Actualmente, el órgano que juzga y ejecuta lo juzgado en la justicia de menores se denomina Juez Penal de Distrito del Adolescente³⁴²; en su actividad jurisdiccional, es independiente en todas sus actuaciones y sólo debe obediencia a la Constitución Política y la ley³⁴³. No puede, actuando individual o colectivamente, dictar instrucciones o formular recomendaciones dirigidas a sus inferiores acerca de la aplicación o interpretación del orden jurídico en asuntos sometidos a su conocimiento. Para los efectos de asegurar una Administración de Justicia pronta y cumplida, el Superior Jerárquico podrá girar instrucciones generales de carácter procedimental (artículo 8 de la LOPJN).

En consecuencia, el Juez Penal de Distrito del Adolescente forma parte del Poder Judicial; este Poder es independiente y se coordina armónicamente con los otros Poderes del Estado³⁴⁴. Se subordina únicamente a los intereses supremos de la Nación de acuerdo a lo establecido en la Constitución Política (artículo 6 LOPJN)³⁴⁵.

342 Las normas que regulan las funciones del Juez de Distrito Penal de Adolescentes son: Constitución Política de Nicaragua, Ley Orgánica del Poder Judicial de la República de Nicaragua, Ley No. 260. Aprobado el 7 Julio 1998, Publicado en La Gaceta No. 137 del 23 Julio 1998; Ley de Carrera Judicial, Ley No. 501, Aprobada el 14 de Octubre del 2004, Publicada en La Gaceta No. 9, 10 y 11 del 13, 14 y 17 de Enero de 2005 y la norma específica en materia de menores: Código de la Niñez y la Adolescencia de Nicaragua, Ley número 287, del 24 marzo 1998.

343 Para QUINTERO OLIVARES, Gonzalo: “La independencia judicial es por encima de todo una condición indisolublemente unida a la imparcialidad del ejercicio de la jurisdicción sin soportar presión de especie alguna y, en la misma medida, sin que la decisión jurisdiccional pueda ser fruto de las personales convicciones o intereses del juez, pues la independencia es por encima de todo la garantía de que no habrá otro imperio que el de la ley. Como tal condición no absorbe ni se confunde con las ideas de legitimidad o de soberanía o de igualdad esencial con otros Poderes”. *La justicia Penal en España*, editorial Aranzadi, Navarra, 1998, pág. 189.

344 Los órganos jurisdiccionales del Poder Judicial son: a) La Corte Suprema de Justicia, b) Tribunales de Apelaciones, c) Juzgados de Distrito (A esta clasificación pertenece el Juez Penal de Distrito del Adolescente) y Los Juzgados Locales (artículo 22 LOPJN). El ingreso del Juez Penal de Distrito del Adolescente a ese Poder se realiza mediante la carrera judicial, que se rige por los principios de mérito, responsabilidad, igualdad, publicidad, estabilidad, imparcialidad, independencia y especialidad (artículos 1 y 2 LOPJN).

345 En palabras de ASECIO MELLADO, José María: “El poder judicial es un poder del Estado, no una mera función, ni un simple servicio público que deba gestionarse atendiendo solo a criterios de eficiencia económica. Al poder judicial compete la garantía de los derechos de los ciudadanos, así como asegurar la sumisión a la ley del poder ejecutivo. Por eso, es irrenunciable que sea independiente de este último, en todas sus manifestaciones, y es fundamental que los jueces conserven la función jurisdiccional exclusiva, sin que sea posible atribuirla a otros cuerpos de funcionarios”. *El legislador demuestra un llamativo desinterés por regular de forma efectiva los delitos de corrupción*, Revista iuris, La Ley, número 172, Madrid, 2012, págs. 10-11. Afirma QUINTERO OLIVARES, Gonzalo “Ni el Legislativo ni el Ejecutivo pueden pretender dominar la voluntad del Poder Judicial en cuanto al modo de entender y aplicar las leyes, pues por voluntad de la Constitución ésa es una misión cuyo monopolio corresponde a los jueces. Pero de eso no se deriva ni *superioridad* del Poder Judicial en la tarea de la tutela del orden jurídico, ni tampoco cabe extraer la conclusión de que cualquier interpretación que un juez haga de las leyes goza sin más de legitimidad democrática”. *La justicia Penal en España...*, op. cit., pág. 189.

Además de la expuesta regulación general de funciones del Juez Penal de Distrito del Adolescentes, el Código de la Niñez y la Adolescencia, Ley vigente desde el 28 de marzo de 1998 como norma específica de la justicia de menores, establece la concreta regulación de las funciones del órgano judicial; asimismo, establece importantes cambios en las funciones del Juez en materia de menores.

El código de la Niñez y la Adolescencia de Nicaragua, en su artículo 114, deja establecido cuáles son las competencias específicas que tiene el juzgador en materia de menores, enumerando las siguientes:

- Conocer en primera instancia de las acusaciones atribuidas a adolescentes por la comisión o participación en delitos o faltas; la Ley otorga esta facultad en virtud de que será el juez quien deberá admitir o no la acusación que presente el Ministerio Público, y con ello dar inicio o no al proceso penal del menor; velará desde este momento por el cumplimiento del principio de legalidad, que está debidamente contenido en el artículo 40, numeral a), de la Convención de los Derechos del Niño.

- Resolver todos los asuntos dentro de los plazos fijados por el CNA, por medio de autos y sentencias; esto indica que el Judicial tiene también encomendada la labor de controlar que la instrucción dirigida por el Fiscal respete los derechos fundamentales del menor imputado, por lo que debe garantizar un proceso sin dilaciones indebidas; además, sus resoluciones deberán ser dictadas y razonadas, mediante autos y sentencias, en virtud de que se pueda en cualquier momento hacer uso del reclamo por parte del menor, cuando sienta que la decisión Judicial vulnera alguno de sus derechos; de esa forma se dará estricto cumplimiento a lo establecido en los Ordenamientos Internacionales, tal es el caso del artículo 40, numeral 2 b) iii, de la Convención sobre los Derechos del Niño³⁴⁶.

346 Ese artículo expresa: "Que la causa será dirimida sin demora por una autoridad u órgano judicial competente, independiente e imparcial en una audiencia equitativa conforme a la ley".

- Decidir sobre cualquier medida que restrinja o afecte un derecho o libertad fundamental del acusado; el Juez velará y garantizará que la medida solicitada por el Ministerio Público sea proporcional al delito o falta cometida por el menor, para lo cual decidirá la medida garantizándole al menor sus derechos contenidos en el Código y que la misma sea la más idónea y se ajuste a la finalidad misma del proceso penal de menores que es la reeducación del menor.

- Decidir, bajo el criterio de culpabilidad, proporcionalidad y racionalidad, las medidas socio educativas o de privación de libertad; esto se corresponde con el apartado anterior, entendiendo para ello que la privación de libertad del menor será la última de las sanciones a imponer en obediencia al delito cometido y que las sanciones previstas en el Código tienen un carácter socio educador y de reinserción del adolescente en la sociedad.

- Realizar la Audiencia de Conciliación y aprobar lo resuelto en ella en caso de que las partes lleguen a un acuerdo; durante los diez días posteriores a la interposición de la acusación, y si el delito lo amerita, el Juez citará a una Audiencia Conciliatoria; en ella estarán presentes las partes del proceso y sus representantes; si se llega a un acuerdo, el Juez lo aprobará; de no darse el mismo, se continuará con el proceso. También el Código deja claramente establecido que será el Juez el garante del cumplimiento del principio de oportunidad reglada a favor del menor.

- Aprobar la suspensión de procedimientos siempre que se cumpla con los requisitos del Código; el juez será el encargado de suspender el procedimiento iniciado en contra del menor, pero una vez que concurren las circunstancias señaladas por el Código; el menor no sólo tiene derechos dentro del proceso, sino también deberes.

- Revisar, aprobar o modificar la decisión que en aplicación del principio de oportunidad ha tomado el Ministerio Público. Velará por que el principio de oportunidad no vulnere los derechos del menor imputado, ni el de la víctima, y que el criterio aplicado esté en proporción al daño causado por el mismo.
- Informar a la autoridad administrativa de la acusación promovida contra el adolescente, con el fin de que se le brinde la protección integral; y velará para que se le respeten los derechos y garantías al mismo.

Creemos acertada la exigencia que hace la norma penal de la especialización del Juez Penal de Distrito del Adolescente, porque la preparación de este órgano exclusivamente en el ámbito jurídico resultaría insuficiente dada la naturaleza del proceso de menores y la propia labor reeducadora del funcionario; por eso, la necesidad de especialización del mismo y además debe poseer conocimientos mínimos en otras ciencias; esa especialización le dará un mejor entendimiento de las circunstancias propias del menor y del medio en el que éste se ha desarrollado, sin olvidar que el menor enfrenta un proceso penal. La justificación de esa especialización³⁴⁷ del Juez radica en el respeto que la evolutiva e inmadura personalidad del menor exige y el acercamiento que ese funcionario debe tener a esa realidad vivida por aquél.

Somos conscientes que el actual estado de formación de los Jueces y la carga de trabajo impide que se obtenga efectivamente de modo pleno la finalidad reeducadora del

347 En cuanto a la especialización, refiere ZARANDIETA MIRABENT, Enrique: "Debe exigírsele a los Jueces grandes conocimientos psicológicos, de sociología y pedagógicos, juntamente con un gran amor a la infancia y conciencia propia de la carga pesada que han de desempeñar". *La delincuencia de los menores...*, op. cit., pág. 177. En ese mismo sentido, COSTA SARAIVA, Joao Bautista afirma: "(...) Al Juez de menores le son exigidos conocimientos sólidos para que pueda actuar en el área del derecho penal juvenil, que tiene incorporadas todas las garantías y prerrogativas propias del derecho penal y del proceso penal, aun cuando en ella no se apliquen penas sino sanciones cuya naturaleza son propias de este ordenamiento. Con esa misma intensidad debe respetar los derechos fundamentales atinentes a las garantías debidas a la convivencia familiar y comunitaria lo que supone, por ejemplo, un sólido conocimiento del derecho civil y procesal civil. Asimismo, debe estar capacitado para pronunciarse sobre conflictos que versen sobre derechos colectivos o difusos, donde prevalecen los intereses del niño; conflictos éstos afines a un segmento especializado del derecho". *El perfil del Juez en el nuevo derecho de la infancia y la adolescencia*, en *Justicia y derechos del niño...*, op. cit., pág. 238. Fuente www.unicef.com, consultado en línea el 5-04-14.

proceso de menores. No se trata de convertir al judicial en un súper juez con conocimientos exactos en todas las ciencias (sociología, sicología, pedagogía, etcétera) de las que debe auxiliarse el proceso de menores, pero como mínimo debe estar capacitado y experimentado en la reeducación de menores y, así, enfrentarse a las deficiencias de carácter educativo que en los menores se han manifestado, proyectándose en la comisión de un delito.

El fin perseguido por el proceso penal de menores no depende solamente de la especialización del órgano judicial, sino de la independencia del Juez Penal de Distrito del Adolescente en su actuación; para ello, tal como lo señala la LOPJN, únicamente debe como hasta hoy estar subordinado a la Constitución Política de Nicaragua y a las Leyes del país³⁴⁸ y no a los poderes del Estado. Esa correcta actuación generará resoluciones judiciales imparciales, con respeto absoluto de las garantías de los menores infractores y favorecería a continuar consolidando el Estado de Derecho³⁴⁹; en consecuencia, se garantizaría oportunamente la naturaleza propia del proceso penal de menores³⁵⁰.

La independencia no es sólo un rasgo exclusivo, específico y fundamental, de los Jueces y Magistrados: es también, por así decirlo, un principio organizativo de la Administración de Justicia, que atañe a cada tribunal, a cada órgano judicial, que ha de

348 “En tal sentido, la independencia judicial es una nota esencial de la Jurisdicción, sin la cual no estaríamos ante un verdadero proceso, sino ante una simple vía autocompositiva. Y la sumisión a la ley es resolución de los conflictos con arreglo al Derecho objetivo y al principio de jerarquía normativa”. GONZÁLEZ CANO, María Isabel, *El Juez y el Ministerio Público en el nuevo Código Procesal Penal Nicaragüense...*, op. cit., pág.7.

349 Como señala GONZÁLEZ GRANDA, Piedad: “La independencia y el control jurídico son las únicas garantías eficaces de la legitimidad de la actividad judicial, también a la que la actuación jurisdiccional de los Jueces rechaza, como contrario a su esencia, cualquier tipo de control que no sea jurídico; es evidente que los controles jurídicos que se deben establecer en un ordenamiento jurídico son el control jurídico del de la legalidad del acto jurisdiccional – a través del sistema de recursos y la posibilidad de revisión constitucional- y especialmente la posibilidad de exigencia de responsabilidad personal al Juez, que constituye sin duda el principal mecanismo de control y contrapeso a la independencia”. *Independencia del Juez y control de su actividad*, Tirant Monografías, Valencia, 1993, pág. 167.

350 Artículo 33 de la Ley de Carrera Judicial. Independencia y obligación de respeto a la Constitución. Como garantía para los ciudadanos, los Jueces y Magistrados son independientes en el ejercicio de sus funciones jurisdiccionales y se encuentran sometidos únicamente a la Constitución y a la Ley, con estricto respeto al principio de jerarquía normativa. Artículo 34.-Independencia Interna. Los Jueces y Magistrados no se encuentran sometidos a ninguna autoridad en el ejercicio de su jurisdicción, y actuarán conforme lo dispuesto en la Constitución y las leyes. Artículo 34.-Independencia Interna. Los Jueces y Magistrados no se encuentran sometidos a ninguna autoridad en el ejercicio de su jurisdicción, y actuarán conforme lo dispuesto en la Constitución y las leyes.

cumplir su propio oficio legal por sí mismo, sin perjuicio de mecanismos de cooperación y de la colaboración que otros órganos públicos y los sujetos jurídicos han de prestarle según imperativos constitucionales y legales³⁵¹.

Pero esa independencia del Juez Penal de Distrito del Adolescente no es contrapuesta a la responsabilidad judicial que puede contraer en el ejercicio de sus funciones o con ocasión de la misma. Esa responsabilidad se produce como consecuencia del ejercicio de un acto de control necesario, y su contenido está en íntima relación con los mecanismos y a los parámetros que deba sujetarse aquél³⁵².

El Código de la Niñez y la Adolescencia excluye al Juez Penal de Distrito del Adolescente de la facultad de investigar, delegándola, como antes advertimos, en el Ministerio Público.

Creemos que debe continuar conociendo de los delitos cometidos por los menores infractores el *Juez único* (en nuestro caso, el Juez Penal de Distrito del Adolescente). El caso contrario, es decir, cuando de aquéllos hechos conoce un Tribunal conformado por tres o más personas no favorece el comportamiento del menor durante el proceso; puede sentirse intimidado ante la presencia y juzgamiento de varias personas, conllevándole a sentir miedo y falta de cooperación con ese Tribunal. La propia solemnidad y constitución de aquél es poco idónea para lograr del menor su confianza, y que manifieste su verdadera personalidad³⁵³.

351 DE LA OLIVA SANTOS, Andrés, *Los órganos jurisdiccionales* en DE LA OLIVA SANTOS, Andrés, DÍEZ-PICAZO GIMÉNEZ, Ignacio y VEGAS TORRES, Jaime, *Curso de Derecho Procesal Civil I...*, op. cit., pág. 42.

352 “Cuando el parámetro utilizado tiene naturaleza jurídica y está predeterminado en la normativa que regula la actuación del Juez en su actividad jurisdiccional y como miembro de una organización, el resultado del control da lugar a una responsabilidad de tipo penal, civil o disciplinario. En la primera, el comportamiento del Juez como tal se incardina en uno de los tipos penales que establece el CP y da lugar a una responsabilidad de aquella clase; en la responsabilidad civil, la actuación jurisdiccional del Juez es productora de resultados lesivos a otras personas, y da lugar a resarcimientos siempre que concorra culpa o dolo; en la responsabilidad disciplinaria, se infringen los deberes y obligaciones del Juez como miembro de una organización y como funcionario público”. MOVILLA ALVAREZ, Claudio, *Responsabilidad del Juez*, Revista del Poder Judicial, número V, edición especial, Madrid, 1998, págs. 161 y ss.

353 Son partidarios de Juez único: CUELLO CALÓN, Eugenio: “Como la obra de este Magistrado debe ser enteramente paternal, necesitando ganar en absoluto la confianza del niño, siendo preciso que éste se muestre sincero y veraz,

Ante la presencia de un Juez único, el menor puede sentir confianza y expresar toda la información pertinente que lleve a que el juzgador le conozca y pueda tomar la decisión más atinada sobre el caso; así, en todo momento esa confianza originaría una conversación más personal e invita a que el menor no reserve los hechos, su personalidad y sus antecedentes³⁵⁴.

3.- El equipo interdisciplinario especializado.

A) Generalidades.

En la jurisdicción penal de menores, en los últimos tiempos, se va consolidando un nuevo elemento formado por una serie de especialistas en disciplinas ajenas a la jurídica, pero complementarias. La especial delicadeza de la materia tratada en este orden especializado aconseja que los profesionales jurídicos que intervienen en el mismo dispongan de la colaboración de unos técnicos especialistas en determinados campos científicos, que les ayuden a desarrollar su tarea con eficacia³⁵⁵.

Actualmente, la principal función del equipo interdisciplinario especializado es la elaboración de un informe o actualización de los anteriormente emitidos sobre la situación psicológica, educativa y familiar del menor³⁵⁶, así como sobre su entorno social y,

fácilmente se comprende que estos resultados se obtienen mejor cuando el niño tiene ante sí a una sola persona que le habla afectuosamente (...). *Tribunales para niños...*, op. cit., pág. 73, PÉREZ VITORIA, Octavio: "Por otra parte, la rapidez con que han de dictarse ciertas medidas urgentes, los inconvenientes administrativos de toda índole que lleva consigo la composición tripartita, quedan a salvo con la institución unipersonal". *La minoría penal...*, op. cit., pág. 90 y ZARANDIETA MIRABENT, Enrique: "La labor del Juez será amplia e intensa, y ello ha de ser así desde el momento en que la experiencia nos acredita que en esta moderna institución siempre el éxito ha sido unipersonal". *La delincuencia de los menores...*, op. cit., pág. 168.

354 Esta cuestión fue tratada ampliamente en el Congreso Penitenciario Internacional de Praga de 1930, en el que la opinión fue favorable al Juez único: "El Tribunal para niños se compondrá en lo posible de un juez único especializado en los asuntos relativos a la criminalidad juvenil; pero también podrá intervenir en el mismo asesores escogidos principalmente entre médicos, pedagogos y personas dedicadas a la actuación social". PÉREZ VITORIA, Octavio, *La Minoría penal...*, op. cit., págs. 89-90.

355 MARTÍN OSTOS, José, *Aspectos generales de la Justicia Penal de Menores en El Experto...*, pág. 103.

356 Los especialistas deben conocer y evaluar a la familia del menor, y el medio social en que éste se desenvuelve. Y para ello, debe hacerse en muchas ocasiones una entrevista sobre aspectos íntimos de la familia, estudiando la estructura y comportamiento de sus integrantes; es decir, que el estudio trasciende del menor infractor alcanzando a los diferentes miembros del seno familiar.

en general, sobre cualquier otra circunstancia relevante a los efectos de la adopción de alguna de las medidas previstas en la ley. También, aporta el conocimiento de la personalidad del menor, sus características familiares, educativa y social; así como de cualquier otra circunstancia de aquél y de su entorno, y de los recursos existentes para poder atenderle.

Este equipo podrá también formular una intervención socio-educativa sobre el menor, o que éste efectúe una actividad reparadora o de conciliación con la víctima, como también proponer la conveniencia de no continuar la tramitación del proceso por el interés del menor³⁵⁷. Los equipos normalmente están formados por tres figuras profesionales: un psicólogo, un trabajador social y un educador, lo que hace que una de las características de éstos es que son *multiprofesionales*; su intervención se caracteriza por ser puntual y durante el desarrollo del proceso.

Además, son considerados un enlace entre la actividad judicial y el mundo del menor y los recursos del entorno, asesorando sobre el tipo de actuación e intervención aconsejable para el menor, más allá de los hechos cometidos. Tratan de humanizar, en la medida de lo posible, la justicia, centrándose en el individuo y en las características que le rodean, que están detrás de la comisión de unos hechos³⁵⁸.

Por tanto, el carácter multidisciplinar de la actuación sobre menores infractores penales determina que al proceso llegue, desde una fuente objetiva e imparcial, así como cualificada técnicamente, información sobre los aspectos y circunstancias personales y sociales del menor, entre las que se encuentra su situación psicológica, familiar, escolar y entorno social. Esa decisión es clave en el proceso al momento de valorar qué tipo de

357 VIDAL MARTINEZ, Francisco, *La Nueva Responsabilidad Penal del Menor según la Ley Orgánica 5/2000*, editorial Economist & Jurist, Barcelona, España, 2000, pág. 57.

358 Vid., BENAVIDES DOMÍNGUEZ, MARÍA, *La Intervención del Equipo Técnico en las distintas fases del procedimiento de menores*, en Anuario de Justicia de Menores, número I, editorial Astigi, Sevilla, 2001, págs. 399-407.

intervención necesita el menor, en función a su interés y al de la sociedad, los cuales no hay que interpretar como intereses contrapuestos³⁵⁹.

A nivel general, las funciones del Equipo interdisciplinario serán:

- Valoración global de las circunstancias y de la problemática del menor desde una perspectiva no jurídica, sin olvidar que los profesionales de estos equipos provienen de las ciencias sociales y humanas.
- Facilitar decisiones judiciales con una información profesional, clara y pertinente.
- Función de asesoramiento, con la obligación de asistir o informar en una serie de actuaciones donde podrá ser interrogado sobre la situación del menor respecto a la medida que sería más adecuada para él.
- Orientar sobre la medida judicial más idónea para el menor en cada momento, atendiendo a las circunstancias que le rodean y siempre desde la base de valorar el interés del menor.

A los fines de lograr que el Juez Penal de Distrito del Adolescente pueda cumplir acertadamente la tarea que le compete y en atención a la imposibilidad de reunir en la persona del Juez toda la gama de conocimientos necesarios para atender el problema del menor, pese a la especialización que éste debe poseer, resulta imperioso dotar al organismo del personal técnico con idoneidad sobre los distintos aspectos que atañen a la realidad de los menores transgresores³⁶⁰.

No se puede pretender que los operadores jurídicos dispongan de los suficientes conocimientos de otras disciplinas; la apreciación de las circunstancias que han incidido en la conducta delictiva del menor y el diagnóstico de su situación personal, familiar y social, así como del tratamiento más adecuado para conseguir que el menor infractor pueda

359 DOLZ LAGO, Manuel-Jesús, *Labor y funciones del Equipo técnico en Responsabilidad Penal de Los Menores*, Revista de Estudios Jurídicos. Ministerio Fiscal..., op. cit., pág. 131

360 D'ANTONIO, Daniel Hugo, *Derecho de...*, op. cit., págs. 334-335.

seguir en su edad adulta la vía de la aceptación de la Ley Penal, sin reincidir en conductas criminales, requiere unos conocimientos en psicología y psiquiatría forense, en pedagogía, entorno familiar y asistencia social, que exigen una especialización científica³⁶¹.

Es así que el Juez Penal de Distrito del Adolescente debe utilizar, como el Juez ordinario, medios de prueba, informaciones etcétera; pero, además de esto, por su especial función respecto del menor que ha delinquido, se sirve de experiencias y datos técnicos; de modo específico, en primer lugar, los de carácter social, los médicos, psicopedagógicos, etcétera, que le aporten el suficiente material para que pueda verificar la acertada elección de la medida más adecuada a imponer, puesto que tales medidas han de ser de naturaleza educativa. Por lo tanto, los informes del equipo interdisciplinario especializado no constituyen un medio de prueba sino una sugerencia e información complementaria necesaria acerca de las condiciones de vida del menor y como mejorarlas³⁶².

Por ende, paulatinamente se va recogiendo en las legislaciones la figura del equipo técnico, para el debido asesoramiento del juzgador y de las partes; también está contenido en los ordenamientos internacionales³⁶³; éstos exigen que el personal especializado en su labor de auxilio técnico al órgano jurisdiccional emitan informes sobre las condiciones sociales y circunstancias que rodean al menor infractor, *antes de que esa autoridad dicte una resolución definitiva*.

361 Señala acertadamente PÉREZ VITORIA, Octavio: "El Juez de menores no puede verse aislado en su cometido dada la dificultad que en una misma persona concentre todas las facultades y posea los heterogéneos conocimientos necesarios a un buen Juez de menores en el desempeño de su nada fácil misión. El juez debe estar ampliamente asesorado; de ahí la necesidad de la formación de un consejo de elementos especializados: biólogos, médicos, pedagogos, psiquiatras y psicólogos, que le auxilien en sus informaciones y le suministren los datos técnicos necesarios (personalidad psíquica, física ambiente, etcétera), para que con pleno conocimiento de causa pueda acordar las medidas más convenientes a un determinado menor". *La minoría penal...*, op. cit., pág. 90.

362 Sobre este aspecto, manifiesta HIGUERÁ GUIMERÁ, Juan Felipe: "Recordemos que la actividad de los peritos está relacionada siempre con la actividad probatoria. Sin embargo, cuando intervienen el Equipo técnico por medio de su informe en la comparecencia sobre la naturaleza de la medida cautelar a adoptar, o cuando interviene en la reparación o conciliación o propone la conveniencia de no continuar el expediente en interés del menor. En todos estos casos, el Equipo técnico no lleva a cabo una actividad probatoria propiamente dicha. *Derecho penal juvenil...*, op. cit., pág. 445.

363 Las Reglas de Beijing contemplan la necesidad de contar con personal especializado -artículo 22-.

B) El equipo interdisciplinario especializado en Nicaragua.

Anteriormente, la derogada Ley Tutelar de Menores de 1973 -a diferencia del actual CNA- regulaba minuciosamente la labor del que denominaba Grupo asesor técnico de profesionales, como le denominaba.

Ese cuerpo legal establecía que la labor del Juez Tutelar de Menores se complementara con un Grupo asesor técnico de profesionales integrado por un médico, un psicólogo, un pedagogo y trabajadores sociales.

Ese grupo de profesionales realizaba los estudios propios de su especialidad, efectuaba un análisis completo de las características y sintomatología de cada menor que el Juez le delegaba, prestaba su colaboración técnica las veces que era requerida por los Centros que directa o indirectamente dependían del Tribunal Tutelar de Menores y cumplían otras funciones que el Juez les delegaba, tal como la orientación práctica y la solución de los casos dudosos o conflictivos de menores dentro de sus respectivas familias o medios ambientales en que vivían. Es decir, regulaba ampliamente la función y forma en que el Grupo debía realizar el estudio del menor y lo que debía perseguir con éste.

La decisión que el Juez Tutelar de Menores tomaba en cuanto a la situación del menor infractor estaba relacionada con el estudio que de aquél hubiera realizado el Grupo asesor técnico; por lo tanto, la resolución del órgano judicial de forma clara hacía alusión al informe de los profesionales³⁶⁴.

En la actualidad, el trabajo de los equipos interdisciplinarios especializados está regulado escasamente en el Código de la Niñez y la Adolescencia³⁶⁵. Este cuerpo legal

364 Artículo 49 del Reglamento de la Ley Tutelar de Menores: "El Juez Tutelar, al dictar cada resolución en el expediente o estudio de menores, habida cuenta de las recomendaciones del Grupo Asesor Técnico y de cuantos elementos de juicio posea, ordenará la medida oportuna con facultad discrecional, procurando favorecer siempre al interesado, en cuanto lo permiten sus atribuciones del Juez Tutelar".

365 Artículo 113 CNA: Créanse los Juzgados Penales de Distrito de Adolescentes, los que estarán compuestos por un Juez Penal de Distrito del Adolescente, tres secretarios y el equipo interdisciplinario especializado que éste

establece que el Juez Penal de Distrito del Adolescente para dictar una medida privativa de libertad en contra del menor debe ordenar un estudio biopsicosocial del mismo; también, tomará en cuenta ese estudio de los especialistas para emitir una resolución definitiva en la causa que está conociendo; el CNA confiere al estudio la característica de *indispensable*, de modo que, si no se realizara el mismo, la decisión tomada por el Juez sería *nula*.

Estos equipos interdisciplinarios especializados dependen del Poder Judicial; por tanto desde el punto de vista funcional se encuentran adscritos a los Juzgados Penales de Distrito del Adolescente, lo que indica que el órgano al que obedecen puede solicitar su actuación, este equipo propone al órgano judicial pero no obliga a que éste tome la decisión de acuerdo a ese dictamen, sino que pronunciará su decisión en atención a su conocimiento científico, especialidad y práctica.

A nuestro juicio, el Juez Penal de Distrito del Adolescente, antes de adoptar cualquier medida, tiene que disponer de cuantos datos sean necesarios para conocer la personalidad y situación global del menor, en la etapa anterior a la resolución. Pero análoga necesidad se presenta en la etapa ejecutiva o de tratamiento, aunque esa situación no está regulada en el CNA; por lo tanto, es imprescindible la intervención del equipo durante esa fase.

En efecto, afirmamos que el equipo interdisciplinario especializado debe hacer el estudio y evaluación del menor desde el inicio de la investigación del hecho cometido por aquél; así, a lo largo del período en que el menor esté en contacto con la justicia, las decisiones que el judicial tome sobre éste se verían facilitados con ese estudio y análisis que haga el equipo de las circunstancias propias del menor y su entorno. No puede dejarse exclusivamente la intervención del equipo para asesorar la toma de decisión del

requiera para el buen desempeño de sus labores. Artículo 77 del CNA: Después de la declaración del adolescente, el Juez Penal de Distrito del Adolescente recibirá las pruebas en el orden que él estime conveniente. De ser preciso el Juez Penal de Distrito del Adolescente podrá convocar a los profesionales encargados de elaborar los informes biopsicosociales con el propósito de aclararlos o ampliarlos.

judicial sobre la medida, como deja entrever el CNA, sino que el estudio del menor debe iniciarse desde la misma instrucción. Tal función debe en el futuro ser regulada por el CNA de forma clara y pertinente.

En consecuencia, el Juez Penal de Distrito del Adolescente que debe resolver la comisión de hechos penales ha de contar con el asesoramiento de especialistas en esas materias³⁶⁶, así en el curso del proceso como en el de la decisión al acordar las resoluciones previstas en el Código de la Niñez y la Adolescencia y, especialmente, en la imposición y ejecución de las medidas procedentes de la gama que dicha Ley establece.

La necesidad de estos equipos interdisciplinarios especializados, como parte integrante de la estructura y funcionamiento del sistema judicial de menores, es generalmente admitida; creemos que los informes emitidos por éstos sólo deben tener un carácter informativo o de recomendación, pero sin que obliguen ineludiblemente al juez, a quien en todo caso le corresponde la última palabra.

Por tanto, van a contribuir con su especializada visión del menor al órgano judicial en las materias que les son propias, pero será siempre el Juez Penal de Distrito del Adolescente quien, en el ejercicio de su potestad jurisdiccional, tomará la decisión que estime adecuada respecto de la situación del menor, logrando este informe del equipo interdisciplinario individualizar el caso del menor que ha cometido el hecho delictivo, ayudando así a encontrar la medida que se adecue a sus características personales y carencias sociales.

Consideramos que en Nicaragua los equipos interdisciplinarios especializados que actualmente existen resultan notoriamente insuficientes, lo que determina la imposibilidad de que por los mismos se elaboren los preceptivos informes en los plazos

366 Artículo 177 CNA: "De ser preciso el Juez Penal de Distrito del Adolescente podrá convocar a los profesionales encargados de elaborar los informes biopsicosociales con el propósito de aclararlos o ampliarlos".

previstos, provocando en reiteradas ocasiones la paralización de los expedientes; también, en muchos lugares del país el Juez Penal de Distrito del Adolescente debe tomar la decisión sobre la situación del menor sin consultar al experto, por la carencia de éstos.

Así mismo, es conveniente una regulación más específica sobre la actuación y estudio que deben efectuar los equipos interdisciplinarios especializados. El CNA establece que el Juez debe tomar en consideración el informe de estos equipos para imponer una medida en contra del menor infractor, pero debe establecerse cuáles deben ser las atribuciones del equipo técnico interdisciplinario especializado durante la investigación de las circunstancias del menor, de su entorno social y familiar, y la necesidad del informe que éstos hacen para completar el expediente del menor.

4.- La Policía.

A) Generalidades.

Tradicionalmente, se ha considerado que la función de policía que asume un Estado (función que cabe definir como la limitación de derechos y el uso de la coerción en aras de la seguridad pública y de la persecución de hechos delictivos) se descompone en dos funciones distintas: la *policía de seguridad*, para el mantenimiento del orden público y de la paz ciudadana, y la *policía judicial*, para auxilio de los tribunales, básicamente en lo que respecta a la investigación de los hechos delictivos³⁶⁷. Nos concierne el estudio de la policía judicial -como se denomina en la mayoría de legislaciones- y su significado orgánico, cuáles son y de quién dependen esos cuerpos de policía encargados de cumplir las funciones de investigación del delito.

367 DÍEZ-PÍCAZO GIMÉNEZ, Ignacio, *El personal al servicio de la Administración de Justicia* en DE LA OLIVA SANTOS, Andrés, DÍEZ-PÍCAZO GIMÉNEZ, Ignacio y VEGAS TORRES, Jaime, *Curso de derecho procesal civil I ...*, op. cit., pág. 66.

Es generalmente aceptado que la *policía judicial* es un órgano esencial de la persecución penal. Su misión está conformada por la investigación penal, así como por el aseguramiento de los vestigios reales y personales que vayan apareciendo durante la investigación. Esa misión está atribuida formalmente a jueces y fiscales, por lo general, en las diferentes legislaciones³⁶⁸.

Debemos señalar que no siempre ha sido suficientemente advertida la importancia que reviste la Policía para la solución de problemas que afectan a los menores infractores, ni aún entre los mismos componentes de la institución. En atención a ello, debemos recordar que este organismo, de naturaleza técnico-administrativa, llega al ámbito mismo donde se encuentran los factores determinantes del estado de abandono -en sentido genérico- para detectarlos, tomar las primeras y más urgentes medidas protectoras, y provocar la intervención de los organismos jurisdiccionales o ejecutivos especializados. Esta importante particularidad en el accionar de la policía conlleva inexorablemente la necesidad de especialización y perfeccionamiento de su personal³⁶⁹.

Para ello, la Policía cumple su actividad principal en lugares públicos, donde puede tomar conocimiento de las situaciones aflictivas, pero no sólo como función vigilante de hechos eventuales que puedan producirse, sino en verdadera función activo-protectora, es decir, en búsqueda del suceso lesivo para la personalidad del menor allí donde éste puede encontrarse³⁷⁰.

Por lo tanto, hasta el momento y desde una perspectiva realista, no se puede prescindir de la policía en el terreno de los menores; habría que atribuirle una concreta función social de ayuda y mantenimiento en las situaciones anormales que producen estos desajustes sociales; para esto se debe garantizar una completa formación

368 Vid., NIEVA FENOLL, Jordi, *Fundamentos de Derecho Procesal Penal...*, op. cit., págs. 65-66.

369 D'ANTONIO, Hugo Daniel, *Derecho de...*, op. cit., pág. 367.

370 *Ibíd.* pág. 368.

especializada³⁷¹ a los policías, o dotarles de un equipo de personas expertas en el trato de menores, por ser naturalmente el órgano que tiene el primer contacto con el menor infractor mediante la detención.

B) La Policía en la justicia de menores en Nicaragua.

Durante la vigencia de la Ley Tutelar de Menores de 1973, la Policía únicamente estaba facultada para hacer efectiva la detención de los menores infractores cuando lo ordenaba el Juez Tutelar de Menores o cuando existía flagrante delito; en ambos casos ese órgano estaba obligado a informar inmediatamente de la detención al Juez Tutelar de Menores.

La Policía no tenía participación durante la etapa investigativa, porque era función exclusiva del Juez Tutelar de Menores. Por lo tanto, ese órgano garantizaba que la detención practicada en contra de los menores infractores por orden judicial o flagrancia del hecho, se efectuara con respeto a los derechos fundamentales de aquéllos, conduciéndoles al momento de la misma al centro adecuado en espera de respuesta judicial³⁷².

En la actualidad, la Policía Nacional³⁷³ es el órgano facultado para realizar la investigación de los ilícitos penales cometidos por los menores infractores, al igual que

371 Refiere ORNOSA FERNÁNDEZ, María Rosario que, en España, la Policía está especializada a través del Grupo de Menores (GRUME) del Cuerpo Nacional de Policía, donde se deben realizar todas las actuaciones policiales relativas a menores, de forma que allí se centraliza la elaboración de atestados e informes respecto de los menores denunciados de cometer una infracción penal. Se procura que sus dependencias y funcionarios carezcan de signos característicos de la policía para evitar el contraproducente impacto que podría suponer al menor su paso por una comisaría. Por su parte, la Guardia Civil cuenta con los Equipos Especiales de la Mujer y el Menor (EMUME) que asesoran o participan de igual manera en los casos en los que las actuaciones dependan de dicho Cuerpo. *Derecho...*, op. cit., págs. 99-100.

372 La actuación de la Policía Nacional estaba regulada en el artículo 37 de la Ley Tutelar de Menores de Nicaragua, y en los artículos 50 y 51 de su respectivo Reglamento.

373 Artículo 1 Ley de Policía Nacional: "La Policía Nacional es un cuerpo armado de naturaleza civil, profesional, apolítico, apartidista, no deliberante y se regirá en estricto apego a la Constitución Política de la República a la que debe respeto y obediencia.

Es el único cuerpo policial del país y tiene por misión: proteger la vida, la integridad, la seguridad de las personas y el libre ejercicio de los derechos y libertades de los ciudadanos; asimismo es responsable de la prevención y persecución del delito, la preservación del orden público y social interno, velar por el respeto y preservación de los

investiga los hechos cometidos por los adultos³⁷⁴; pero esta fase de búsqueda de elementos de convicción la realiza en coordinación directa con el Ministerio Público; mediante ella, el Fiscal ordena directrices jurídicas pertinentes y vela por que se respeten los derechos fundamentales y garantías a los menores detenidos o contra quienes se ha iniciado una investigación aunque estén en libertad; en consecuencia, la Policía Nacional debe cumplir las orientaciones jurídicas del Fiscal.

Esa búsqueda material de vestigios es realizada por Auxilio Judicial, que tiene las siguientes funciones: a) Investigar las faltas penales, los delitos de acción pública o los delitos de acción privada cuando fuere requerida su actuación; b) Practicar, según sus atribuciones, las diligencias necesarias para la comprobación de los delitos, faltas penales y el descubrimiento de los culpables; c) Detener a los presuntos responsables; d) Recoger los efectos, instrumentos o pruebas del delito, a fin de ponerlos a la orden de la autoridad judicial; e) Auxiliar a la autoridad judicial en las actuaciones que realice fuera de su sede y requieran la presencia policial de acuerdo a su capacidad; f) Garantizar el cumplimiento de las órdenes o resoluciones de la autoridad judicial y cualquier otra de la misma naturaleza en que sea necesaria su cooperación o su auxilio y le sea ordenado por la autoridad judicial (artículo 47 Ley de la Policía Nacional -LPN-)³⁷⁵.

Del análisis de la Ley de la Policía advertimos que no existe una unidad específica para atender las infracciones penales cometidas por menores; en ese sentido, es necesario que en el futuro se prevea la creación de Unidades específicas dentro de la

bienes propiedad del Estado y de los particulares, brindar el auxilio necesario al Poder Judicial y a otras autoridades que lo requieran conforme a la Ley para el cumplimiento de sus funciones”.

374 Artículo 3 Ley de Policía Nacional: “Son funciones de la policía, entre otras, las siguientes: 2) Investigar las faltas o delitos perseguibles de oficio, y cuando fuere requerida su actuación en los delitos de acción privada; 25) Reunir, asegurar y ordenar científica y técnicamente las pruebas y demás requisitos necesarios para la investigación de las faltas o delitos, remitiéndolas a la autoridad competente cuando corresponda; 27) Investigar o detener de conformidad con la Ley a los presuntos responsables de faltas o delitos”. Y por aplicación supletoria de lo que establece el Código de la Niñez y la Adolescencia en su artículo 233, nos remitimos a los siguientes artículos; artículo 227 del Código Procesal Penal de Nicaragua: “De la actuación de la Policía Nacional. Criterios científicos. La investigación de delitos será efectuada y registrada por la Policía Nacional conforme las reglas lógicas, técnicas y métodos científicos propios de tal actividad, salvo las limitaciones establecidas en la Constitución Política, los tratados y convenios internacionales ratificados y la ley”.

375 Artículo 97 de la Constitución Política de Nicaragua: “Dentro de sus funciones, la Policía Nacional auxiliará al poder jurisdiccional”.

Policía Nacional que se ocupen de la comisión de infracciones penales de los menores; en consecuencia, que los agentes se especialicen en la materia³⁷⁶. Por lo tanto, en la actualidad, no existe dentro del cuerpo policial una preparación pertinente en cuanto a la materia de menores infractores, en la forma de investigarles y de proteger sus derechos.

Las peculiaridades de estos infractores resalta la conveniencia de que, desde el primer momento, el de la detención, perciban un trato especial, practicado por policías expertos, entre los que es imprescindible la presencia de mujeres; todos ellos deben recibir la formación adecuada para sus fines, que evite en lo posible la falta de colaboración posterior por parte del menor, actitud hostil que casi siempre se gesta en ese primer y delicado momento en el que, si la experiencia ha sido mala (trato brutal), no va a cambiar después por las dificultades del menor para distinguir entre policía y justicia³⁷⁷.

La referida observación la asentimos porque en la actualidad en la Policía Nacional existe la Comisaría de la Mujer y la Niñez³⁷⁸, pero a esta especialidad policial le concierne la situación de los menores víctimas de delito. Como hemos afirmado, la Policía Nacional es el órgano con quien los menores infractores generalmente tienen el primer contacto; es necesario que exista una profesionalización y especialización de ese órgano en materia de

376 Las Reglas de Beijing, concretamente el comentario a la Regla 12 denominada Especialización policial establece: "La regla 12 señala la necesidad de impartir una formación a todos los encargados de hacer cumplir la ley que intervengan en la administración de justicia de menores. Como la policía es el primer punto de contacto con el sistema de justicia de menores, es muy importante que actúe de manera informada y adecuada.

Aunque la relación entre la urbanización y el delito es sin duda compleja, el incremento de la delincuencia juvenil va unido al crecimiento de las grandes ciudades, sobre todo a un crecimiento rápido y no planificado. Por consiguiente, son indispensables contingentes especializados de policía, no sólo como garantía de aplicación de los principios concretos previstos en el presente instrumento (como regla 1.6) sino también, de forma más general, para mejorar la prevención y represión de la delincuencia de menores y el tratamiento de los menores delincuentes".

377 En ese sentido, CUELLO CONTRERAS, Joaquín, *El nuevo Derecho Penal...*, págs. 141-142.

378 Artículo 21 de la Ley de Policía Nacional. "Investigaciones Criminales es la especialidad encargada de la investigación de las faltas o delitos, así como la elaboración de los expedientes investigativos para su posterior remisión a las autoridades correspondientes. Se creará bajo su dependencia la Comisaría de la Mujer y la Niñez a fin de dar atención especializada en casos de violencia física, psicológica o sexual en contra de la mujer o la niñez". Artículo 64 del Reglamento de Policía Nacional: "Artículo 64.- Los Jefes de las Comisarías de la Mujer y la Niñez a nivel de Delegación Departamental o Distrital, sin detrimento del mando único, la disciplina y las normativas internas, participarán en las instancias inter-institucionales pertinentes, para la definición de políticas globales y la formulación de estrategias dirigidas a reducir los niveles de violencia en contra de la Mujer y la Niñez".

menores, por ser la institución encargada para averiguar las circunstancias del menor infractor; además, es menester que se desarrollen protocolos de actuación que abarque diversos aspectos en el ámbito de menores infractores³⁷⁹.

Así mismo, teniendo en consideración que al momento de buscar los vestigios del delito los policías deben interiorizar en el mundo -social y familiar- que rodea al menor infractor a través de entrevistas que contribuyen a la elaboración y complementación del expediente personal de aquél, se debe con urgencia crear la Unidad específica, o como mínimo un apoyo con agentes especializados³⁸⁰ para el área de Auxilio Judicial, quien actualmente realiza la investigación de las infracciones penales cometidas por los menores.

Sobre lo anterior, a nivel internacional también se hace énfasis en esa circunstancia; así, las Reglas de Beijing, concretamente, establecen que este órgano que está directamente en contacto con los menores debe tener una especialidad en la materia; así

379 En expresión de GÓMEZ COLOMER, Juan Luis: "Para que la policía judicial esté totalmente profesionalizada, debe garantizarse tres ámbitos concretos: *primero*, que la policía judicial goce de una formación jurídica adecuada, particularmente a nivel de Derecho Penal, Derecho Procesal Penal y Derecho Constitucional, lo que presupone un nivel cultural general mínimo, que no se suele dar en los países latinoamericanos analizados (Argentina, Bolivia, Brasil, Chile, Colombia, Costa Rica, Cuba, El Salvador, Guatemala, México, Nicaragua, Perú, Uruguay y Venezuela), atendidos los perfiles policiales; *segundo*, que disfrute de una gran formación científica, estando bien equipada técnicamente, de manera que pueda luchar eficazmente contra todo tipo de crimen, especialmente contra la gran delincuencia, uno de los fenómenos actuales más preocupantes, gozando de personal y de medios plenamente capacitados para ello, en plena colaboración con la policía de otros países, lo que requiere ineludiblemente unas dotaciones presupuestarias para ello, y *tercero*, que perciba salarios dignos, quizás la principal arma en la lucha contra la corrupción, que le haga sentirse importante en su trabajo sin preocuparse por tener que buscar ingresos extras, a veces de manera tan fácil como ilegítima". *Estado democrático y modelo policial* en AMBOS, Kai, VOGLER, Richard y GÓMEZ COLOMER, Juan Luis (Editores); con la participación de MALARINO, Ezequiel, *La Policía en los Estados de Derecho Latinoamericanos. Un proyecto internacional de investigación*, ediciones jurídicas Gustavo Ibáñez, Bogotá, Colombia, 2003, págs. 6 -7.

380 Para HERNÁNDEZ GALILEA, Jesús Miguel, el desarrollo de grupos especializados podría servir en el futuro para desarrollar programas de desviación que han sido ensayados con bastante éxito en otros países. *Colaboradores de la jurisdicción de menores* en HERNÁNDEZ GALILEA, Jesús Miguel y varios autores, *El sistema español de justicia juvenil...*, op. cit., págs. 142-143. En ese mismo sentido, apunta NIEVA FENOLL, Jordi, *Fundamentos de Derecho Procesal Penal...*, op. cit., págs. 66 - 67: "Aparte de las condiciones físicas adecuadas para el desempeño de su labor, estimamos que las funciones policiales no deberían ser desempeñadas por personas de escasa formación. Al margen de la enseñanza específica de las academias de policía, no estaría en absoluto de más que los aspirantes fueran graduados de criminología, si se quiere con una adaptación de dichos estudios a sus necesidades, coordinándolos con los de las academias de policía, evitando solapamientos naturalmente, de manera que su formación no seas exclusivamente policial, sino que tuviera la debida extensión y dificultad en materia jurídica, criminalística, psicológica y sociológica. De ese modo habría de aumentar la calidad de muchas investigaciones, y quizás se conseguirían corregir algunos usos inveterados que están presentes desde hace décadas, a veces sin demasiada conciencia de su ilegalidad, o al menor de su inadecuación".

lo establece en la regla número 12, denominada Especialización Policial, y en el Comentario de la misma³⁸¹.

En cuanto al primer contacto que tiene el órgano policial con los menores infractores, el Código de la Niñez y Adolescencia de Nicaragua establece las dos únicas formas mediante las cuales la Policía tiene la facultad de practicar la detención³⁸² del menor imputado:

- Mediante una Orden Judicial, que será emitida por el Juez de Distrito Penal de Adolescentes, quien es el único que puede conocer de la responsabilidad del menor infractor.
- Flagrante delito; para ello, una vez detenido el menor, la Policía pondrá en conocimiento del Juez de Distrito Penal de Adolescente la detención del menor en un plazo no mayor de veinticuatro horas.

En ambas circunstancias referidas anteriormente, el Código de la Niñez y la Adolescencia establece las siguientes actuaciones del referido órgano, para garantizar el respeto de los derechos del menor:

- Proteger la dignidad e integridad física, mental y moral del adolescente.
- Informarle del motivo de la privación de su libertad y proceder a solicitar la presencia de su madre, padre o tutores y del Ministerio Público.
- No recluir al adolescente en un centro de detención con personas adultas.

381 “La Regla 12 señala la necesidad de impartir una formación especializada a todos los funcionarios encargados de hacer cumplir la Ley que intervengan en la administración de la justicia de menores, es muy importante que actúe de manera informada y adecuada.

Aunque la relación entre la urbanización y el delito es sin duda compleja, el incremento de la delincuencia juvenil va unido al crecimiento de las grandes ciudades, sobre todo a un crecimiento rápido y no planificado. Por consiguiente, son indispensables contingentes especializados de Policía, no sólo como garantía de la aplicación de los principios concretos previstos en el presente instrumento (como la Regla 1.6), sino también de forma general, para mejorar la prevención y represión de la delincuencia y el tratamiento de los menores delincuentes”.

382 Salvo la detención, toda diligencia policial restrictiva de derechos fundamentales será interesada al Ministerio Fiscal para que, por su conducto, se realice la oportuna solicitud al Juez de Menores competente. MARTIN OSTOS, José, *Justicia Penal...*, op. cit., pág. 30.

- Advertir el derecho que tiene a guardar silencio y que cualquier declaración brindada por el adolescente ante la Policía Nacional no tendrá valor o efecto alguno, dentro o fuera del proceso.

El órgano policial al momento de llevar a cabo la detención del menor debe procurar realizarla de la forma menos perjudicial y respetando los derechos que la Constitución Política y las leyes le reconocen. Así mismo, debe informar inmediatamente a la persona responsable del menor infractor. Insistimos en que es necesaria la especialización del personal que a menudo trabaja con menores infractores, pero, más aún, para llevar a cabo la detención deberá recibir instrucción y capacitación especial y seguir una serie de comportamientos propios que la materia demanda.

II.- PARTES.

Las partes en un proceso no son todos los sujetos que en él intervienen o pueden intervenir y que sean distintos de los miembros del órgano jurisdiccional. Así, podemos decir que sólo son *partes* en principio, el sujeto o los sujetos que pretenden una tutela jurisdiccional y aquél o aquéllos respecto de los cuales o frente a los cuales se pide esta tutela. Pero, más precisamente aún, *partes son*, únicamente, los sujetos a quienes afectará de forma directa el pronunciamiento del tribunal, ya conceda o deniegue la tutela pedida, ya establezca que no puede pronunciarse sobre ella en ningún sentido³⁸³.

Tomando en consideración la definición anterior, nos referiremos al *menor infractor*, a su defensa y a sus padres, así como a la *víctima* de la infracción penal cometida por el menor, como sujetos que intervienen en el proceso penal de menores.

383 Vid., DE LA OLIVA SANTOS, Andrés, *Las partes del proceso civil: concepto, capacidad y legitimación* en DE LA OLIVA SANTOS, Andrés, DÍEZ-PICAZO GIMÉNEZ, Ignacio y VEGAS TORRES, Jaime, *Curso de derecho procesal civil I...*, op. cit., pág. 399.

1.- El menor infractor.

A) Generalidades.

El menor imputado es la parte pasiva necesaria frente a quien se ejercita la acción penal y se dirige, en definitiva, el proceso penal, siempre que al momento de la comisión del ilícito fuera menor de edad según lo establezca la legislación pertinente³⁸⁴.

El término menor ha sido defendido y utilizado por los autores que han propugnado la existencia de esa jurisdicción penal, con sus especialidades, para tratar, a través de ella, de lograr una actuación educativa respecto del menor que ha cometido el hecho delictivo, dotándole, al propio tiempo, de un sistema de derechos y garantías dentro del procedimiento³⁸⁵.

En el ámbito Internacional, la definición de menor se encuentra en diferentes ordenamientos; tal es el caso de la Convención de los Derechos del Niño, que establece en su artículo número 1:

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

384 En el ámbito subjetivo las Naciones Unidas no han podido fijar una edad mínima para poder ser objeto de la responsabilidad penal juvenil, limitándose a exigir que no se trate de una edad demasiado temprana habida cuenta de las circunstancias que acompañan a la madurez emocional, mental e intelectual (Artículo 4 de las Reglas de Beijing). En cuanto a las Reglas de Beijing, no se ha podido conseguir un consenso en torno a la fijación de una edad mínima como, por ejemplo, los doce años, debido a que existen grandes diferencias entre los diversos países. Por otra parte, esas mismas reglas, recomiendan en su artículo 3.3 que los principios del Derecho Penal juvenil también se apliquen a los delincuentes adultos jóvenes. A juicio de GARCÍA PABLOS, Antonio: “La determinación de la edad legal límite afecta exclusivamente a los presupuestos del sistema, no al contenido, ni a la calidad, ni a las consecuencias y efectos del mismo. Lo trascendental no es la edad del destinatario del sistema, sino el sistema mismo: qué finalidades persigue, qué medidas y técnicas de intervención arbitra, cómo se articulan y aplican, a través de qué mecanismos procesales y con qué suerte de garantías, qué impacto producen, de hecho, en el joven y el menor etc. La polémica, pues, debiera desplazarse del ámbito de los “presupuestos” (la edad) al de las “consecuencias” y “efectos” (contenido del sistema)”. *Presupuestos criminológicos y político-criminales de un modelo de responsabilidad de jóvenes y menores en Menores privados de libertad*, Cuadernos de Derecho Judicial, Escuela judicial, Consejo General del Poder Judicial, Madrid, 1996, pág. 271.

385 ORNOSA FERNÁNDEZ, María Rosario, *Derecho de...*, op. cit., pág. 32.

También el artículo 40, numeral 3, literal a) establece:

“El establecimiento de una edad mínima antes de la cual se presumirá que los niños no tienen capacidad para infringir las leyes penales”.

El artículo 37 literal a), del mismo texto, reitera esa edad, y el artículo 40 inciso 3 literal a) establece que los Estados partes tomarán las medidas para:

“El establecimiento de una edad mínima antes de la cual se presumirá que los niños no tienen capacidad para infringir las leyes penales.”

Por su parte, las Reglas Mínimas de las Naciones Unidas para la administración de Justicia de Menores (Reglas de Beijing), en el artículo 2 inc. 2.2 a), contiene la definición de menor:

“Menor es todo niño o joven que, con arreglo al sistema jurídico respectivo puede ser castigado por un delito en forma diferente a un adulto”.

Las mismas Reglas de Beijing, en el comentario que sigue al artículo citado, dicen que:

“Corresponderá a cada sistema jurídico nacional fijar las edades mínimas y máximas a estos efectos, respetando así cabalmente los sistemas económicos, social, político, cultural y jurídico de los Estados Miembros”.

Además, las reglas de las Naciones Unidas para la protección de los menores privados de libertad, en su artículo 11 literal a lo define:

“Se entiende por menor toda persona de menos de 18 años de edad...”.

Como principio básico para la intervención jurídico penal del menor es necesario el haber cometido o participado en un hecho delictivo. Infracción que debe estar expresamente consagrada en la ley penal vigente en el momento en que el menor cometió el delito o falta.

Por ello, la minoría de edad de un sujeto que comete una infracción penal puede constituir una condición para gozar de un tratamiento jurídico diferente respecto de un adulto³⁸⁶. En efecto, lo primero que habrá que determinar es qué sujetos van a gozar de este tratamiento jurídico diferenciado, es decir, qué se entiende por menor infractor y, en segundo lugar, en cómo se va a sustanciar dicho tratamiento jurídico.

Pero ese estudio de la minoría de la edad penal plantea diversas cuestiones de cuya solución depende el tratamiento específico que se dé a la misma y que pueden resumirse del siguiente modo:

- En qué período de la vida de un menor, en atención a su desarrollo evolutivo, se le debe dar una respuesta específica a sus comportamientos infractores/delictivos.
- Cómo debe determinarse ese estadio de madurez y cómo debe verificarse esa respuesta específica.
- Cuándo el menor se hace merecedor de la actuación de control social más severa, es decir, la intervención del Derecho punitivo³⁸⁷.

Se ha dicho, por ello, que la exención de la responsabilidad penal del menor es una necesidad de sentimiento y de conciencia, pero que en la fijación de sus límites aparece el riesgo de la arbitrariedad, al no establecer la naturaleza ningún muro entre la ignorancia absoluta y el completo discernimiento³⁸⁸.

De todos es conocido que la edad biológica y la edad mental no tienen necesariamente por qué coincidir, por lo que el problema planteado históricamente en Derecho Penal ha sido el determinar si la valoración de la capacidad para el mal o de la

386 SÁNCHEZ GARCÍA DE PAZ, María Isabel destaca que los menores se encuentran: "En una fase en la que su personalidad es aun parcialmente inmadura, frágil e influenciabile, expuesta a modificarse en virtud de sus facultades de adaptación en un sentido positivo o negativo". *Minoría de edad penal y Derecho penal juvenil*, Comares, Granada, 1998, pág. 154.

387 LÓPEZ HERNÁNDEZ, Gerardo Miguel, *La Defensa...*, op. cit., pág. 52.

388 MARTÍNEZ GONZÁLEZ, María Isabel, *La Minoría de edad penal*, Cuadernos de Política Criminal, número 20, Madrid, 1983, pág. 408.

capacidad para delinquir debía ajustarse a la edad natural o, por el contrario, al cociente mental y a una precocidad más o menos acentuada³⁸⁹.

Por tanto, el menor, contra el cual se dirija la acción penal por la comisión de un hecho tipificado como delito o falta, no sólo ostenta los mismos derechos y garantías procesales que tiene el imputado o acusado en el derecho procesal de adultos, sino, además, otros derechos típicos de su minoría de edad, de naturaleza procesal y asistencial que comparte con sus padres o tutores³⁹⁰.

Naturalmente, en el proceso penal de menores, la colaboración de éste es muy importante de cara a la finalidad educativa que se trata de conseguir; es primordial que éste entienda en todo momento la actuación judicial. En consecuencia, el Juez Penal de Distrito del Adolescente y el Fiscal deben explicar, desde el principio, al menor en un lenguaje claro y sencillo los hechos por los cuales ha sido denunciado, los derechos que le asisten y en qué va a consistir la actuación concreta que se va a realizar, así como las consecuencias que se puedan derivar para él y, en concreto, cuando se llega a la fase del juicio, explicar en qué consiste la medida solicitada por el Fiscal e impuesta por el órgano judicial³⁹¹.

Se trata de crear un ambiente accesible al menor, pero sin que ello implique que los que intervienen en el proceso dejen de asumir su papel, ya que también es educativo para el menor que conozca, desde el primer momento, que ha vulnerado el orden social establecido; deben existir unos límites a su conducta, lo que implica que, a través de ese proceso, se le va a exigir una responsabilidad penal acorde con su edad y adaptada a lograr su interés³⁹².

389 *Ibid.*, pág. 404.

390 Refiere RODRÍGUEZ MOURULLO, Gonzalo: "Por tanto, a efectos penales, la edad se ha de fijar de momento a momento, tomando en cuenta el del nacimiento". *De la infracción penal* en RODRÍGUEZ MOURULLO, Gonzalo (Director), BARREIRO, Jorge (Coordinador) y otros autores, *Comentarios al Código Penal*, 1ª edición, editorial Civitas, Madrid, 1997, pág. 85.

391 ORNOSA FERNÁNDEZ, María Rosario, *Derecho de...*, op. cit., pág. 102

392 *Ibid.*, pág. 102.

En general, no existe consenso sobre esa edad mínima. Es ineludible tener en cuenta que el menor que supere esa edad deberá ser considerado responsable judicialmente; por lo tanto, esa edad tendrá que ser compatible con un desarrollo adecuado para asumirlo³⁹³.

B) El menor infractor: situación legal en Nicaragua.

El derogado Código de Instrucción Criminal de 1879 establecía la competencia del Juzgado de Distrito del Crimen sobre el infractor mayor de diez años y menor de dieciséis (artículo 390).

Posteriormente, el Reglamento de la Ley Tutelar de Menores de 17 de septiembre de 1975 disponía la competencia del Tribunal Tutelar de Menores sobre los infractores de edad comprendida entre los diez y los dieciocho años (artículo 21).

Actualmente, con la entrada en vigencia del Código de la Niñez y la Adolescencia de Nicaragua en 1998³⁹⁴ se hace una distinción entre *niños* y *adolescentes*, y a la vez proporciona una definición, considerando como *niños* a los que no han alcanzado los trece años de edad; define como *adolescentes* a todas la personas con edades comprendidas entre los trece años y que no hayan cumplido los dieciocho años de edad, y a los cuales se les atribuye la comisión o participación en un hecho delictivo; es decir, son

393 A juicio de TAMARIT SUMALLA, Josep María: “La decisión de fijar el umbral mínimo de la intervención del sistema penal en una edad situada en torno a los doce o catorce años, así como la de recurrir a los dieciocho años para establecer la distinción entre la actuación del sistema de menores y el de adultos, ha tenido, según ya se ha indicado, un gran número de partidarios. La decisión sobre los límites de edad es naturalmente una cuestión convencional y por lo tanto siempre sujeta a discusión. La adolescencia es un concepto relativo desde el punto de vista cultural e histórico y, por otra parte, las personas evolucionan y maduran con ritmos desiguales, lo que hace difícil la fijación de unos límites estrictos. Por todo ello, la cuestión debe abordarse, sin prescindir de dato biológico y psicológico, en términos no meramente naturalistas sino atendiendo a la funcionalidad político-criminal que se espera del sistema”. *Principios políticos-criminales y dogmáticos del sistema penal de menores* en GONZÁLEZ CUSSAC, José Luis, TAMARIT SUMALLA, Josep María (Coordinación penal) y GÓMEZ COLOMER, Juan Luis (Coordinación procesal), *Justicia penal de menores y jóvenes...*, op. cit., pág. 28.

394 Artículo 2 del Código de la Niñez y la Adolescencia de Nicaragua: “El presente Código considera como niña y niño a los que no hubiesen cumplido los 13 años de edad y adolescentes a los que se encuentren entre los 13 y 18 años de edad, no cumplidos”.

los destinatarios de dicho Código; en atención a esta definición debemos entender que se homologa el termino menor con el de adolescente.

Para concretar el tratamiento jurídico del menor, el CNA ha establecido tramos de edades que determinan la aplicación de distinto régimen jurídico en caso de la comisión de infracción penal tipificada como tal en el Código Penal o en leyes penales especiales; así, como hicimos referencia en el Capítulo segundo, distingue: **a)** Menores de trece años, **b)** Mayores de trece años y menores de quince años y **c)** Mayores de quince años y menores de dieciocho años de edad.

El CNA determina los derechos del menor imputado desde el mismo momento del inicio del expediente, por lo que cabe señalar que la Ley no sólo atribuye al menor infractor responsabilidad penal, sino que les dota de una serie de derechos, que son:

- Derecho a ser representado desde su detención y oído en el ejercicio de su defensa.
- Derecho a que se le respeten y contar con las garantías del debido proceso.
- Derecho a proponer prueba e interponer recursos.
- Derecho a que se motive la medida que se le aplicará, que será solicitada por el Ministerio Público en su debido momento procesal.

Esos derechos son de índole procesal, por ser el menor sujeto interventor del proceso, y de índole asistencial, por su condición de menor de edad, necesitado de especial protección.

De cara al futuro, tal vez también habría que plantearse la modificación del límite inferior de edad establecido en el Código de la Niñez y la Adolescencia, en el sentido de contemplar la posibilidad de reducirlo, es decir, ampliar la competencia de la jurisdicción

penal de menores a uno o dos años más. La cambiante tecnología³⁹⁵, el acelerado desarrollo físico e intelectual del menor, etcétera, pueden explicar dicha propuesta³⁹⁶.

2.- La defensa del menor.

A) Generalidades.

El defensor del menor infractor es quien garantiza los derechos de aquél, desde la investigación, durante el proceso y hasta la ejecución de las medidas que le sean impuestas a aquél. La participación de la defensa del menor está prevista para todo tipo

395 En ese sentido manifiesta PÉREZ LUÑO, Andrés: “En la sociedad tecnológica de nuestro tiempo los ciudadanos más sensibles a la defensa de los derechos fundamentales se sienten crispados o atemorizados porque advierten que las conquistas del progreso se ven contrapuntada por graves amenazas a su libertad, su identidad o incluso su propia supervivencia. La ciencia y la tecnología han mantenido en los últimos años un ritmo de crecimiento exponencial, que no siempre ha tenido puntual reflejo en la evolución en la conciencia ética de la humanidad. Por ello, las trampas liberticidas subyacentes en determinados empleos abusivos de la cibernética o de la informática, el peligro de la catástrofe ecológica, o la psicosis de angustia que genera la amenaza latente de un conflicto atómico, son el trasfondo terrible que amenaza el pleno ejercicio de los derechos fundamentales y acecha con invalidar los logros del progreso”. *Los derechos fundamentales*, 11ª edición, editorial Tecnos, Madrid, 2013.

396 Manifiesta GIMÉNEZ-SALINAS, Esther y GONZÁLEZ ZORRILLA, Carlos, al respecto afirman que: “Establecer el límite de edad demasiado bajo supone establecer una exigencia de responsabilidad de carácter judicial (puesto que responsabilidad existe siempre), incompatible con correcto desarrollo de la personalidad del niño. En cambio, poner el límite demasiado alto puede aparentemente ser más *educativo*, más *protector*, pero comporta riesgos muy graves para los propios menores. En primer lugar, porque difunde en la sociedad una sensación de impunidad frente a comportamientos, a veces graves, de los jóvenes, que puede dar lugar a actitudes sociales de rechazo más punitivas que las propias de la justicia y sobre todo, sin ningún tipo de garantía para los jóvenes. Y en segundo lugar, porque al mismo tiempo establece un parámetro de *desresponsabilización* de los propios jóvenes pernicioso para todos ellos como categoría social pero, sobre todo, pernicioso para los jóvenes más débiles desde el punto de vista social. *Jóvenes y cuestión penal...*, op. cit., págs. 24-25. En palabras de MARTÍN OSTOS, José: “El enfoque moderno consiste en examinar si los niños pueden hacer honor a los elementos morales y psicológicos de responsabilidad penal; es decir, si puede considerarse al niño en virtud de su discernimiento y comprensión individuales, responsable de un comportamiento esencialmente antisocial. Si el comienzo de la mayoría de edad penal se fija a una edad demasiado temprana o si no se establece edad mínima algún, el concepto de responsabilidad perdería todo sentido. En general, existe una estrecha relación entre el concepto de responsabilidad que dimana del comportamiento delictivo o criminal y otros derechos y responsabilidades sociales (como el estado civil, la mayoría de edad a efectos civiles, etcétera). Por consiguiente, es necesario que se hagan esfuerzos para convenir en una edad mínima razonable que pueda aplicarse a nivel internacional. *Comentarios al Código de la Niñez y la Adolescencia de la República de Nicaragua: (I) Aspectos generales. Derechos y garantías fundamentales en Anuario de Justicia de Menores*, número XII..., op. cit., pág. 207. Contraria a nuestra reflexión expone POZUELO PÉREZ, Laura: “Introducir el arsenal punitivo del Derecho penal en la vida de un niño tiene que estar muy justificado, pues conlleva un importante riesgo de estigmatizarle, criminalizarle y desocializarle. La restricción tan grave de derechos que puede llegar a suponer la imposición de una sanción penal a tan temprana edad sólo se legitima cuando resulta estrictamente necesario, cuando hay razones serias de necesidad de prevención de delitos”. *Delincuencia juvenil: distorsión mediática y realidad* en ÁLVAREZ CONDE, Enrique (Director), *La protección jurídica del menor*, Revista Europea de Derechos Fundamentales, Número 21, primer semestre, Instituto de Derecho Público de la Universidad Rey Juan Carlos, Madrid, 2013, pág. 145.

de delitos y faltas, independientemente de su gravedad. Se trata de una participación necesaria, por su importancia.

Por lo tanto, el defensor del menor infractor debe actuar de modo que se imponga una medida correcta, dado que el desarrollo ulterior del menor puede ser gravemente perjudicado por el ejercicio de una defensa equivocada; mientras que la tarea del defensor en el procedimiento penal general persigue que produzca la absolución o un castigo suave del acusado, en el procedimiento penal de menores esto no está en primer lugar, sino que tiene que estar sometido a la educación del acusado; el defensor tendría que asegurar la influencia educativa del menor³⁹⁷.

Cabe señalar que en el proceso penal de menores las diligencias solicitadas por el defensor del menor infractor tienen una particularidad y es que las mismas podrán estar destinadas a acreditar la concurrencia de circunstancias psicológicas, educativas, sociales o familiares; escenarios que pueden influir para desistir del procedimiento o alcanzar una solución extrajudicial.

No obstante, habrá también que tener en cuenta que dentro de la investigación hay una diligencia que debe realizarse de forma imperativa y que tiene precisamente como finalidad el asesoramiento a los operadores jurídicos sobre estos extremos: el informe del equipo interdisciplinario especializado. Por tanto, habrá de alegarse por parte de la defensa del menor infractor alguna razón que justifique la práctica de una diligencia adicional a la anterior.

Así también, la actuación del abogado defensor del menor imputado está debidamente prevista en los ordenamientos internacionales³⁹⁸; así, en la Convención de los Derechos del Niño, en el artículo 37 inc. d)³⁹⁹.

397 ALBRECHT, Peter-Alexis, *El Derecho Penal...*, op. cit., 475.

398 Las Reglas de Beijing, artículo 7, está debidamente determinada la actuación de la defensa: "En todas las etapas del proceso se respetarán las garantías básicas procesales tales como presunción de inocencia, el derecho a ser

B) La defensa del menor en Nicaragua.

El derogado Código de Instrucción Criminal de 1879, en el Título XVII, dedicado *Al modo de proceder cuando el Reo es un menor o demente*, no regulaba el ejercicio de la defensa del menor infractor y la necesidad de ésta en el proceso de menores.

La Ley Tutelar de Menores de 1973 y su Reglamento⁴⁰⁰ establecían amplias facultades para el abogado defensor del menor infractor, entre las cuales podía presentar todas las pruebas que estimara conveniente para cargo o descargo de los hechos cometidos por aquél en cualquier fase de la investigación.

Así mismo, facultaba a la defensa para que solicitara al Juez una audiencia privada y poder expresar la situación familiar del menor, a fin de que esa información fuera tomada en consideración por el órgano judicial al momento de emitir su resolución sobre el menor. A pesar del carácter inquisitivo propio de la Ley y su Reglamento, la defensa tenía amplias facultades de actuación a favor del interés de su menor defendido, tanto en la propuesta de pruebas, como en las medidas a imponerse.

El actual Código de la Niñez y la Adolescencia de Nicaragua, acertadamente, establece la importante labor a realizar por la defensa (pública o privada) del menor infractor en el proceso que regula el mismo; establece participación en todas y cada una de las fases del proceso; tiene derecho a conocer en todo momento el contenido del expediente; puede proponer pruebas, así como solicitar la aplicación de determinadas medidas y su revisión. La participación de la defensa es activa en todas las fases a través

notificado de las acusaciones, el derecho al asesoramiento...". En este mismo texto Internacional, se establece el defensor del menor en el artículo 15: "El menor tendrá derecho a hacerse representar por un asesor jurídico durante todo el proceso o a solicitar asistencia jurídica gratuita cuando esté prevista dicha ayuda en el país".

399 "Todo niño privado de su libertad tendrá derecho a un pronto acceso a la asistencia jurídica...", en el mismo ordenamiento en el artículo 40 inc. 2 b) ii: "Que será informado sin demora y directamente o, cuando sea procedente, por intermedio de sus padres o sus representantes legales, de los cargos que pesan contra él...".

400 Título IV De la defensa y sus recursos, Capítulo I, artículos 65 a 67 de la Ley Tutelar de Menores de 1973, y el Reglamento de la Ley Tutelar de Menores regula en el Título IV, Capítulo único de la Defensa y los recursos en sus artículos 58 al 62.

de escritos, peticiones, recursos, todo para garantizar el interés superior del menor infractor.

Es preciso señalar que se le garantiza al menor infractor la posibilidad de la defensa pública especializada, sin que esto implique la denegatoria del derecho a elegir defensor particular. En atención a ello, en el proceso penal de menores, se contempla también el principio de libertad de elección del defensor; por tanto, el Código de la Niñez y la Adolescencia en ese caso no exige a ese defensor particular una especialidad en la materia de menores; debe entenderse que es nombrado por el menor y sus familiares, atendiendo a la confianza que tengan en él⁴⁰¹.

Pero, cabe la posibilidad de que el menor infractor sea de escasos recursos económicos; en ese supuesto, el menor podrá solicitar la intervención de un Defensor Público, garantizado por el Estado de forma gratuita para cada una de las etapas en las que se considere al menor como presunto autor de un hecho delictivo. Por tanto, la defensa debe estar presente desde la investigación del hecho hasta la ejecución de la medida impuesta al menor.

Esa garantía por parte del Estado nicaragüense se materializa a través de la Defensoría Pública de la República de Nicaragua, que es la institución que designa un Defensor Público al menor infractor que no pueda acceder a una Defensa Particular o Privada. Para ello, la Defensoría Pública como parte del Poder Judicial ha creado una red

401 “La asistencia de un Abogado es recomendable para quien pretende obtener una tutela jurisdiccional o defenderse frente a una reclamación judicial, ya que el éxito de las pretensiones que se formulan ante los Tribunales depende en mucha medida, por un lado, de que éstas se hayan formulado acertadamente, seleccionando de manera correcta los hechos que sean jurídicamente relevantes y fundamentando sólidamente en Derecho las peticiones que se dirijan al Tribunal y, por otro, de que se aprovechen de manera adecuada las diferentes oportunidades de actuación procesal que la Ley concede a cada parte. Y para lograr todo esto son prescindibles conocimientos jurídicos especializados que la generalidad de los litigantes no poseen”. VEGAS TORRES, Jaime, *El personal al servicio de la Administración de Justicia* en DE LA OLIVA SANTOS, Andrés, DÍEZ-PICAZO GIMÉNEZ, Ignacio y VEGAS TORRES, Jaime, *Curso de derecho procesal civil I ...*, op. cit., pág. 71.

de defensores públicos, integrada por profesionales del derecho con capacitación adecuada en la materia⁴⁰².

El abogado defensor interviene en todos los actos del procedimiento en que la presencia o actuación del menor está prevista por el Código de la Niñez y la Adolescencia; es decir, durante las diligencias que se practiquen, en la investigación preliminar y en el proceso judicial, proponiendo y solicitando la práctica de diligencias pertinentes, con atención al entorno familiar y social en el que se ha desarrollado el mismo.

De ese modo, el abogado defensor del menor se constituye en un nuevo elemento de protección del interés del menor; incluso en la fase instructora (de investigación) en la que el Ministerio Público ha de desempeñar esa función, no sólo con imparcialidad, sino como protector del interés del menor; también, la intervención de la defensa se hace necesaria, incluso desde antes del inicio del expediente, es decir, desde el momento en que se produce la detención del menor⁴⁰³, ya que el Código de la Niñez y Adolescencia establece que *“no podrá recibírsele ninguna declaración al adolescente sin la asistencia de su defensa, so pena de nulidad⁴⁰⁴”*.

La defensa procesal se llevará a cabo paralelamente con el derecho de las víctimas. De esta forma, se establece el equilibrio entre los derechos de las partes en el juicio, ya que, de acuerdo con el Código de la Niñez y la Adolescencia, el Estado debe garantizar este derecho sin excluir a ningún adolescente. Ese equilibrio previsto por el CNA, entre

402 Artículo 230 del CNA: “El Poder Judicial organizará una oficina de Defensa Pública para efectos de garantizar que los adolescentes sean asistidos y asesorados por un defensor especializado”. Artículo 211 de la Ley Orgánica del Poder Judicial de Nicaragua: “La Dirección de Defensores Públicos es un órgano que depende de la Corte Suprema de Justicia y goza de autonomía en sus funciones; está a cargo de un Director y un Sub-Director, nombrados para un período de cinco años y designados por concurso” y el artículo 212 de ese mismo cuerpo legal establece: “Derecho a la Defensa Pública. La Dirección proveerá de un defensor público cuando se lo soliciten verbalmente o por escrito personas que no tengan la capacidad económica, previamente comprobada para sufragar los gastos de un Abogado particular (...)”.

403 El artículo 118 del Código de la Niñez y Adolescencia de Nicaragua establece cuándo inicia la función del defensor del menor imputado: “Todo adolescente a quien se le atribuya la comisión o participación en un delito o falta, tendrá derecho desde su detención e investigación a ser representado y oído en el ejercicio de su defensa...”.

404 Artículo 122 del CNA.

Defensa y Ministerio Público, busca garantizar la imparcialidad del juez. En resumen, el ejercicio de la defensa del menor debe tener presencia en todas las etapas del proceso.

3.- Los padres o representantes del menor infractor.

A) Generalidades.

Los padres o representantes del menor de edad pueden coadyuvar en la defensa, o ser testigos calificados que complementen las opiniones de los psicólogos o trabajadores sociales del equipo técnico interdisciplinario; normalmente, éstos deberían conocer las características y el desarrollo social que ha tenido el menor a lo largo de su vida. Ese conocimiento también puede ser manifestado a los órganos intervinientes de la justicia (Juez, Fiscal y Defensa); de esa forma, queda justificada la necesaria participación de aquéllos durante todas las etapas del proceso que se siga en contra del menor infractor.

Cabe la posibilidad de que en determinados casos sean los padres o representantes del menor quienes en el hogar desarrollen un ambiente hostil, desfavorable y peligroso para aquél; en efecto, su reeducación y convivencia con aquéllos deberá ser considerada por el Juez Penal de Distrito del Adolescente a quien le corresponderá decretar la separación del menor de ese núcleo si fuera necesario⁴⁰⁵.

Asimismo, durante el cumplimiento de la medida impuesta en contra del menor por el órgano judicial, los padres o representantes de éste tienen un rol importante, contribuyendo para que el menor acate y cumpla la medida que le ha sido impuesta; con ello se conseguirá cumplir el propósito de la misma.

405 En ese sentido, en la Convención sobre los Derechos del Niño, adoptada por la Asamblea General de las Naciones Unidas, en el artículo 9 se dispone que todos los menores tienen derecho a vivir con sus progenitores, siempre que no sea compatible con sus propios intereses, expresándole el derecho de mantener contacto regular con ambos, en caso de separación, salvo que vaya contra sus intereses. Además el artículo 20, numeral 1, establece que es a Estado a quien corresponde proteger a los menores cuando han sido necesariamente separados de sus progenitores.

La presencia de los padres o representantes del menor está prevista en algunos ordenamientos internacionales⁴⁰⁶.

Para GONZÁLEZ ZORILLA⁴⁰⁷, los padres del menor deberán estar informados desde el momento de la detención y durante todo el proceso, así como estar presentes en las declaraciones. Esto no solamente desde el punto de vista de garantizar los derechos del menor, sino también por motivos educativos, ya que la presencia de los padres puede ayudar al menor y favorecer la cooperación de la familia en todas las intervenciones⁴⁰⁸.

B) En la legislación nicaragüense.

La Ley Tutelar de Menores de 1973 establecía la intervención, colaboración y obligación de los padres del menor para garantizar el cumplimiento de determinadas medidas que eran impuestas por el Juez Tutelar de Menores al infractor; disponía que en casos específicos la continuidad de convivencia entre el menor infractor y sus progenitores era perjudicial; en ese supuesto se aplicaba la medida de sustitución del hogar de forma inmediata. De tal modo, la referida Ley establecía la función de los padres del menor respecto a éste únicamente en la ejecución de las medidas.

El Código de Instrucción Criminal no hacía referencia a la intervención de los padres del menor durante el proceso penal que se desarrollaba en contra de su hijo.

406 El artículo 15.2 de las Reglas de Beijing establece que: "Los padres o tutores tendrán derecho a participar en las actuaciones y la autoridad competente podrá requerir su presencia en defensa del menor. No obstante, la autoridad competente podrá denegar la participación si existen motivos para presumir que la exclusión es necesaria en defensa del menor". También, la Convención Internacional de los Derechos del Niño, en su artículo 40 inc. 2, b) ii establece: "Que será informado sin demora y directamente o, cuando sea procedente, por intermedio de sus padres o sus representantes legales, de los cargos que pesan contra él..."

407 GONZÁLEZ ZORILLA, Carlos, *Jóvenes y cuestión penal...*, op. cit., págs. 17-26.

408 En ese mismo sentido, Reglas mínimas de las Naciones Unidas para la administración de la justicia de menores, "Reglas de Beijing", específicamente la regla 10 establece: "Cada vez que un menor sea detenido, la detención se notificará inmediatamente a sus padres o a su tutor, y cuando no sea posible dicha notificación inmediata, se notificará a los padres o al tutor en el más breve plazo posible".

En la actualidad, el Código de la Niñez y la Adolescencia regula la *colaboración* de los padres del menor o de los representantes de aquél en las diversas etapas del proceso. Establece que la declaración del menor ante el Juez Penal de Distrito del Adolescente debe realizarse en presencia de los padres o tutores de aquél cuando sea posible; en efecto, la no asistencia de éstos no imposibilita ni anula el acto. Pueden de igual forma *comparecer o no* a la audiencia de juicio oral; en caso de ausencia, la tramitación del juicio continuará hasta finalizar.

A nuestro juicio, lo más útil es la participación de los progenitores o en su caso de los representantes del menor durante la audiencia de juicio oral; con ellos el infractor podría sentir respaldo, confianza y voluntad de colaborar con el proceso que se sigue en su contra; lograrían contribuir aportando datos necesarios y oportunos relativos a la conducta del menor y sobre su convivencia familiar.

Además, esa colaboración de los padres deviene de la obligación que tienen por involucrarse en la situación jurídica del menor infractor, lo cual se fundamenta en que están legitimados para la educación de aquél; el apoyo de los padres es preciso para que el menor pueda continuar con su proceso de formación del que ellos han debido formar parte y deben continuar formando. Pero esa asistencia de los padres o representantes del menor es solamente posible cuando se considere beneficiosa para aquél.

En lo que hace a la detención del menor, el CNA obliga a que la autoridad que ejerza la misma esté obligada de forma inmediata a situar a los padres del mismo, so pena de nulidad de todo lo actuado por la autoridad⁴⁰⁹. La finalidad es que el menor debe estar representado por sus progenitores o representantes de forma rápida, quienes deben

409 “Entre los deberes y facultades derivados de la patria potestad está la representación legal, que, atribuida en primer término a los padres, les permite y les encomienda actuar en nombre del menor en el mundo jurídico, y concretamente, para ejercitar los derechos de los que aquél es titular cuando aún carece de madurez suficiente para ejercitarlos por sí mismo o cuando la ley impone necesariamente la actuación del representante legal”. LÁZARO GONZÁLEZ, Isabel, *Medidas para facilitar el ejercicio de los derechos de los niños* en LÁZARO GONZÁLEZ, Isabel (coordinación), *Los menores en el Derecho español...*, op. cit., pág. 130.

realizar las primeras acciones en beneficio del infractor como buscar defensa para que se garanticen los derechos del detenido.

Convendría que el CNA estableciera que la participación de los progenitores o representantes del menor durante el proceso que se sigue en su contra es *una obligación* y no una facultad; durante la instrucción aportarían la información relativa a la vida del menor y sus circunstancias; en el juicio el menor se sentiría fortalecido y respaldado; y en la etapa de ejecución intervendrían con mayor esfuerzo para obtener la reinserción de éste a la sociedad, puesto que son éstos los legitimados de la educación del menor⁴¹⁰. En caso contrario, si el Juez percibe que los padres o progenitores han sido descuidados en su formación y enseñanza podrán ser advertidos por su conducta, haciéndoles ver que han dejado de cumplir⁴¹¹.

Pero no siempre la convivencia y presencia de los padres es favorable para el desarrollo y formación del menor; puede ocurrir que la misma sea perjudicial en la vida de éste; para ese caso el Código de la Niñez y Adolescencia prevé el cambio inmediato de núcleo del menor, todo en función del interés superior, el cual deberá ser declarado formalmente por el órgano judicial tomando como base el informe realizado por el equipo técnico interdisciplinario⁴¹², regulación que nos parece acertada⁴¹³.

410 En ese sentido afirma CUELLO CALÓN, Eugenio: " La asistencia de los padres dará al acto de la audiencia un sentido íntimo y familiar; el niño, si la presencia del Juez le asusta, se sentirá confortado con la presencia de los padres; éstos además podrán suministrar al Juez datos importantísimos sobre el niño". *Tribunales para niños...*, op. cit., pág. 80.

411 Al respecto, en la Convención sobre los Derechos del Niño, adoptada por la Asamblea General de las Naciones, queda asentada, en su artículo 3, la prioridad del principio del interés superior del menor en todas las actuaciones que tengan relevancia sobre los menores. En el artículo 5, establece: "Los Estados Partes respetarán las responsabilidades, los derechos y los deberes de los padres o, en su caso, de los miembros de la familia ampliada o de la comunidad, según establezca la costumbre local, de los tutores u otras personas encargadas legalmente del niño de impartirle, en consonancia con la evolución de sus facultades, dirección y orientación apropiadas para que el niño ejerza los derechos reconocidos en la presente Convención".

412 Afirma LÁZARO GONZÁLEZ, Isabel: " El que los padres, por el hecho de serlo, tengan atribuido un amplio conjunto de derechos o facultades no significa que el ordenamiento jurídico les sitúe en una posición de poder absoluto respecto de sus hijos; el principio general de prevalencia del interés superior del niño y los límites específicos del concreto ámbito de actuación de que se trate, todos ellos garantizado por la autoridad judicial, constituirán los ejes sobre los que habrá de configurarse el desenvolvimiento del ejercicio de la patria potestad". *Principios rectores de la normativa aplicable al menor. El principio del interés superior del niño*, en LÁZARO GONZÁLEZ, Isabel (coordinación) y varios autores, *Los menores en el Derecho...*, op. cit., pág. 155.

4.- La víctima⁴¹⁴.

A) Aspectos generales.

La relevancia del papel de la víctima en el ámbito penal ha sufrido un proceso cambiante, desde su papel central en los orígenes del Derecho Penal hasta su desplazamiento en la evolución posterior de esta rama del ordenamiento, primero por el hecho delictivo y, más tarde, por la protección de los derechos del procesado.

Recientemente, sin embargo, se han desarrollado los pasos encaminados a otorgar una mayor relevancia a las víctimas en el ámbito penal y procesal mediante numerosos mecanismos, como: a) el aumento del número de delitos que requieren previa denuncia para ser perseguibles; b) la ampliación de la eficacia del perdón, en especial para los delitos patrimoniales; c) la inclusión, dentro del catálogo de sanciones, de la reparación del daño; d) la activación de la participación de la víctima en el proceso penal; e) la instauración de instrumentos que sirvan para evitar la denominada *victimización secundaria*, facilitando que los inculpados y las víctimas se encuentren en salas separadas, admitiendo declaraciones de la víctima por video o protegiéndola cuando actúe de testigo; f) estableciendo un procedimiento especial de restitución o conciliación consistente en permitir al inculpadado y a la víctima alcanzar un acuerdo refrendado por el órgano jurisdiccional, que evite la imposición de una pena al inculpadado, y conseguir la plena satisfacción de los daños y perjuicios ocasionados a la víctima⁴¹⁵.

413 La Convención de los Derechos de Niño establece en su artículo 18: "Los Estados Partes pondrán el máximo empeño en garantizar el reconocimiento del principio de que ambos padres tienen obligaciones comunes en lo que respecta a la crianza y el desarrollo del niño. Incumbirá a los padres o, en su caso, a los representantes legales la responsabilidad primordial de la crianza y el desarrollo del niño. Su preocupación fundamental será el interés superior del niño.

414 La Declaración sobre los principios fundamentales de justicia para las víctimas de delitos y del abuso de poder, adoptada por la Asamblea General de las Naciones Unidas en su resolución 40/34, de 29 de noviembre de 1985 establece: "Se entenderá por "víctimas" las personas que, individual o colectivamente, hayan sufrido daños, inclusive lesiones físicas o mentales, sufrimiento emocional, pérdida financiera o menoscabo sustancial de los derechos fundamentales, como consecuencia de acciones u omisiones que violen la legislación penal vigente en los Estados Miembros, incluida la que proscribe el abuso de poder".

415 BERDUGO GÓMEZ DE LA TORRE, Ignacio, ARROYO ZAPATERO, Luis, GARCÍA RIVAS, Nicolás, FERRÉ OLIVÉ, Juan Carlos, SERRANO, José Ramón, *Lecciones de Derecho Penal. Parte General*, editorial Praxis, 2ª edición, Barcelona, 1999, pág. 421.

Por ello, esencialmente a partir de la década de los 80, los diversos Estados han ido formando una política legislativa destinada a hacer efectivos diversos instrumentos de protección a las víctimas⁴¹⁶.

B) La víctima en el proceso de menores.

En relación al proceso penal de menores, no puede obviarse la existencia de una importante tendencia doctrinal propensa a restringir e, incluso suprimir, la intervención de la víctima en el mismo. El principal argumento que se utiliza de base a tal pretensión se refiere a la identificación de las actuaciones propias de la víctima con una motivación vindicativa, que entraría en contradicción con los fines reeducativos y de atención al interés superior del menor que inspiran tal proceso. Precisamente por la tradicional identificación del interés social con el interés del menor, las expectativas del otro protagonista indiscutible del conflicto, la víctima, han sido relegadas a un segundo plano⁴¹⁷.

Aunque el proceso penal se sigue contra el presunto autor de una infracción y en el mismo el Estado persigue aplicar el *ius puniendi*, constituyendo el imputado el eje principal en torno al cual gira dicha actividad procesal, no cabe duda de que la víctima también se presenta en el ilícito penal como un elemento de gran importancia. Se trata de quien ha padecido los efectos perjudiciales de la conducta delictiva y, por tanto, a quien

416 No obstante, las manifestaciones normativas referidas a las víctimas de los delitos en la legislación comparada arrancan ya desde 1965, como en EE.UU. y Canadá. En Europa se inicia una creciente tendencia a la promulgación de Leyes de Protección a las víctimas en los años 70. Así sucede en Finlandia en 1973, en Holanda en 1975, en Noruega en 1976, y en ese mismo año, también en Alemania; en Francia en 1977, en Luxemburgo en 1984, en Bélgica en 1985. En el ámbito Internacional, destacan como referencias jurídicas de primer orden la Declaración de las Naciones Unidas de 1986; el Convenio 116 del Consejo de Europa, de 24 de noviembre de 1983, sobre indemnización a las víctimas de los delitos violentos, la Recomendación del Comité de Ministros del Consejo de Europa a los Estados Miembros de 28 de junio de 1985 y, más recientemente, la Decisión Marco del Consejo de la Unión Europea de 15 de marzo de 2001, relativa al estatuto de la víctima en el proceso penal la que pretende atender tanto los intereses de la víctima en el marco del procedimiento penal en el sentido estricto, como a otras formas de asistencia a las víctimas antes o después del proceso penal, y encaminadas a paliar efectos del delito. Dentro del ordenamiento Español la Ley 35/1995, de 11 de diciembre, de ayudas y asistencia a las víctimas de los delitos violentos y contra la libertad sexual.

417 MARTÍN RÍOS, María del Pilar, *Víctima y justicia penal*, Atelier, Barcelona, 2012, pág. 190.

en cierta manera hay que compensar con la responsabilidad dimanante del hecho delictivo⁴¹⁸.

Por tanto, la presencia de la víctima en el proceso de menores siempre ha sido un tema problemático, provocando enardecidas actitudes, aunque, como apunta GONZALEZ ZORRILLA⁴¹⁹, todo se reconduce a la iniciativa adoptada dentro de los tres diferentes modelos existentes con relación al tratamiento de un menor que ha cometido un hecho delictivo.

Estos sistemas corresponden con la evolución que ha existido en el mundo respecto a cómo afrontar el acontecimiento cuando un menor, adolescente o joven comete una acción que la sociedad considera injusta, reprochable y con relación a lo que se decide realizar, como aconseja la política criminal del momento, una actuación determinada.

De esta forma, ya fuese desde el modelo inicial de *protección o paternalista* (buscando corregir, liberar y diferenciar a los niños de los adultos, e intentando adaptar y reeducarlos en principios morales superiores, de conformidad con las normas de cultura predominantes en el lugar y tiempo proyectados por la sociedad, aunque no hubiesen cometido un hecho delictivo -vagos, licenciosos-, configurando al final un sistema penalista más duro y sin garantías que el de éstos), ya el posterior y contrario, el *educativo o no intervencionista*, la víctima no ocupó nunca un papel relevante, hasta que en el llamado *jurídico o de responsabilidad*, de forma paralela al establecimiento de un sistema de garantías y derechos, se comienza a entender que el menor es responsable de sus actos y de las consecuencias sociales que éstos tienen.

418 MARTÍN OSTOS, José, *Aspectos generales de la justicia de menores en El experto universitario...*, op. cit., pág. 102.

419 GONZÁLEZ ZORRILLA, Carlos, *La Justicia de Menores en España*, Epílogo y traducción a DE LEO, Gaetano, *La Justicia de Menores. La Delincuencia Juvenil y sus Instituciones...*, op. cit. pág. 125.

C) La víctima en la justicia penal de menores en Nicaragua.

El Código de Instrucción Criminal de 1879, consecuente a su influencia inquisitiva, no reconocía los derechos de la víctima en el proceso penal cuando era un menor el que cometía una infracción penal.

La derogada Ley Tutelar de Menores de 1973 tampoco reconoció los derechos de la víctima, así como su participación en el proceso penal de menores; a nuestro parecer la falta de regulación era consecuencia del sistema inquisitivo que estaba presente en dicho cuerpo legal; así, asignaba protección y tutela únicamente al menor infractor quien ocupaba el papel central del proceso.

En la actualidad, el proceso penal de menores regulado por el Código de la Niñez y la Adolescencia, y por supletoriedad por el Código Procesal Penal, adopta el modelo de responsabilidad del menor; en consecuencia, otorga amplia participación a la víctima en la jurisdicción de menores.

La definición de víctima se establece en el artículo 109 del CPP:

1. La persona directamente ofendida por el delito;
2. En los delitos cuyo resultado sea la muerte o la desaparición del ofendido, cualquiera de los familiares, en el siguiente orden:
 - a) El cónyuge o el compañero o compañera en unión de hecho estable;
 - b) Los descendientes hasta el segundo grado de consanguinidad;
 - c) Los ascendientes hasta el segundo grado de consanguinidad;
 - d) Los hermanos;
 - e) Los afines en primer grado, y,
 - f) El heredero legalmente declarado, cuando no esté comprendido en algunos de los literales anteriores;
3. La Procuraduría General de la República, en representación del Estado o sus instituciones, y en los demás casos previstos en el presente Código y las leyes;

4. Los socios, accionistas o miembros, respecto de los delitos que afectan a una persona jurídica.

El CNA, el CPP y la LOMPN regulan los derechos de la víctima en el proceso penal de menores y las diversas actuaciones que ésta tiene en esa jurisdicción. Se establece que el Ministerio Público tiene la facultad de ejercer la acción penal aún de oficio en los delitos de acción pública a instancia particular cuando la víctima es menor de dieciocho años. También, por delitos reservados exclusivamente a la querrela privada, cuando los ofendidos sean personas incapaces o con problemas de discapacidad, siempre que carezcan de representante legal⁴²⁰. Su ejercicio cesará cuando el Representante legal se acredite y apersonare ante la autoridad competente.

En consecuencia, la representación de la víctima en el proceso penal de menores es facultad del Ministerio Público, quien a su vez ejerce la acción penal. Pero, en determinados casos⁴²¹, el Fiscal puede declinar de acusar al menor infractor; ante esa posibilidad, el Código de la Niñez y la Adolescencia regula el derecho que le asiste a la víctima de acusar directamente o por medio de un representante legal en los casos de los delitos de acción privada y acción pública a instancias privada, ante el Juez respectivo con las facultades, atribuciones y responsabilidades del Ministerio Público; además, tiene derecho de recurrir en la vía civil correspondiente, en cualquier clase de delitos.

El Código de la Niñez y la Adolescencia, por tanto, reconoce a la víctima el legítimo derecho a constituirse en calidad de parte principal como acusador particular; igualmente, tiene derecho a ser reparada del daño o perjuicio sufrido por el delito cometido por el

420 Artículo 10 de la Ley Orgánica del Ministerio Público de Nicaragua.

421 Artículo 155 literal b del Código de la Niñez y la Adolescencia regula una de las circunstancias en la que el Fiscal se abstiene de ejercer la acción penal: “La desestimación del proceso, cuando considere que no existe fundamento para promover la acusación, que debe aplicarse un criterio de oportunidad o por cualquier condición objetiva o subjetiva de los hechos (...)”. Artículo 160 del CNA establece: Cuando el representante del Ministerio Público solicite la desestimación o el sobreseimiento, el Juez Penal de Distrito del Adolescente, previo dictamen de la víctima u ofendido resolverá conforme a Derecho. De la resolución, la Fiscalía y la víctima u ofendido podrán recurrir de apelación, la cual se tramitará conforme al procedimiento ordinario del presente Código.

menor; para que esta reparación proceda será necesario el consentimiento de la misma⁴²².

También, a la víctima se le confiere la posibilidad de intervenir en las actuaciones procesales proponiendo y practicando pruebas, o como acusador particular cuando el Ministerio Público no ejerza la acción penal⁴²³, pero, a nuestro juicio, en ese último aspecto el derecho de la víctima es abolido cuando ésta carece de recursos económicos que le permitan buscar los servicios de un abogado particular para que represente sus intereses durante el proceso y poder constituirse en acusador particular.

Podemos referir que al artículo 111 del Código Procesal Penal de Nicaragua, reglamenta la Asistencia especial a las víctimas, expresando que por razones humanitarias, para asistir a las víctimas de escasos recursos, las escuelas y facultades de Derecho y organizaciones humanitarias, podrán proporcionar por medio de sus abogados asistencia jurídica gratuita.

Si bien, con esa regulación se entiende que el Estado nicaragüense concede una solución a las víctimas de insuficientes recursos económicos y un amplio derecho de participación al ser representadas, pero sobre la base del principio de igualdad que reconoce la Constitución Política de Nicaragua⁴²⁴, se está discriminando a ese tipo de

422 Artículo 200 del CNA: “La reparación de los daños a la víctima del delito consiste en resarcir, restituir o reparar el daño causado por el delito. Para repararlo, se requerirá el consentimiento de la víctima”.

423 Así, a juicio de NIEVA FENOLL, Jordi, *Fundamentos de Derecho Procesal Penal...*, op. cit., pág. 71: “En nuestra opinión es incorrecta la separación de la víctima de los procesos penales en cuanto a la posibilidad de la acusación. Es cierto que la imposición de penas es exclusiva del Estado, pero también lo es que la reparación de la víctima, aunque incluya daños materiales y morales, no siempre es económica. La víctima tiene un ansia, no ya de revanchismo, sino de ver que se hace justicia y que el sistema funciona. En la decisión de si esa ansia debe limitarse a la mera posibilidad de interponer denuncia, o bien puede ampliarse hasta la facultad de mantener la acusación, creo que tienen que pesar algunos factores que no siempre se toman en consideración. La víctima muchas veces no se siente reparada sino contribuye a la persecución y al debido castigo de los hechos, y en estado sociológico de nuestros ciudadanos existe una *communis opinio* en que ello es legítimo. Téngase bien presente que tal actitud le cuesta dinero a la víctima pero pese a ello decide continuar adelante porque lo cree de justicia. Parece adecuado, en consecuencia, que el juez oiga también su punto de vista en el proceso, y no solamente el del ministerio fiscal”.

424 Artículo 27 de la Constitución Política: “Igualdad ante la Ley. Todas las personas son iguales ante la ley y tienen derecho a igual protección. No habrá discriminación por motivos de nacimiento, nacionalidad, credo político, raza, sexo, idioma, religión, opinión, origen, posición económica o condición social.

victimias al establecerle una asesoría no de un profesional sino de un estudiante, que si bien, puede ser cualificada, igualmente puede no serlo por su misma condición⁴²⁵.

Creemos que el derecho de la víctima no puede permanecer restringido por su dificultad económica; de esa forma sólo se estaría negando su acceso a la justicia. A nuestro juicio, en esa circunstancia corresponde a la Defensoría Pública representar a la víctima; esa institución, una vez comprobada la existente situación económica de la misma, debe asignar un Defensor Público para que represente sus intereses. Así, el principio de igualdad sería aplicado en la jurisdicción penal de menores; consecuentemente, el Estado nicaragüense, lejos de trasladar su responsabilidad a otra parte, instauraría mecanismos más eficaces para que las víctimas tengan un verdadero acceso a la justicia y evitar que sean revictimizadas ulteriormente por el sistema.

La participación de la víctima de escasos recursos, representada por la Defensoría Pública, es necesaria para obtener la tutela efectiva de sus derechos por parte del Estado nicaragüense, quien debe garantizar la igualdad entre las partes⁴²⁶; se evitaría la

425 La Declaración sobre los principios fundamentales de justicia para las víctimas de delitos y del abuso de poder, adoptada por la Asamblea General de las Naciones Unidas en su resolución 40/34, de 29 de noviembre de 1985, en su regulación sobre las víctimas de delitos establece: "Las disposiciones de la presente Declaración serán aplicables a todas las personas sin distinción alguna, ya sea de raza, color, sexo, edad, idioma, religión, nacionalidad, opinión política o de otra índole, creencias o prácticas culturales, situación económica, nacimiento o situación familiar, origen étnico o social, o impedimento físico".

426 En este sentido la Convención Americana sobre Derechos Humanos refiere: "El Estado tiene la obligación de proveer a sus ciudadanos una debida protección judicial, cualquiera sea el agente al cual pueda atribuírsele la vulneración, incluso cuando fuere un particular, ya que en este último caso el Estado habrá incumplido su obligación de evitar que tal vulneración ocurra y si luego no brinda su protección judicial, en cierto modo la estaría auxiliando, porque la vulneración de tales derechos esenciales no solo puede estar en manos de la autoridad". Sentencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, del 29/VII/88. Así mismo, la Declaración sobre los principios fundamentales de justicia para las víctimas de delitos y del abuso de poder, adoptada por la Asamblea General de las Naciones Unidas en su resolución 40/34, de 29 de noviembre de 1985 establece: "que se les debe prestar asistencia apropiada a las víctimas durante todo el proceso judicial".

Así mismo el artículo 21 de la LOPJN, establece : " A través del Poder Judicial, el Estado de Nicaragua garantiza el libre e irrestricto acceso a los Juzgados y Tribunales de la República para todas las personas, en plano de absoluta igualdad ante la ley para el ejercicio del derecho procesal de acción y la concesión de la tutela jurídica.

En el ejercicio de la acción procesal únicamente se exigirá el cumplimiento de los presupuestos de capacidad para ser parte y tener capacidad procesal. La administración de justicia en Nicaragua es gratuita. En todo caso, el cobro de aranceles por la prestación de determinados servicios judiciales deberá hacerse en la forma establecida por la ley ".

impunidad del menor infractor⁴²⁷, la cual es contraria al interés superior y a los principios que inspiran el proceso, y se incrementaría la confianza de la víctima en la justicia penal.

De conformidad con el artículo 91 del CPP, están legitimados para constituirse como acusador particular la víctima u ofendido. En caso de muerte, el mismo cuerpo legal establece el orden de prelación para sustituir a la víctima: el cónyuge o el compañero o compañera en unión de hecho estable; los descendientes hasta el segundo grado de consanguinidad; los ascendientes hasta el segundo grado de consanguinidad; los hermanos; los afines en primer grado, y el heredero legalmente declarado.

La acusación particular o la querrela deberán ser presentadas ante el juez competente, según sea el caso. Cuando la acusación particular se presente una vez iniciado el proceso, lo deberá ser ante el juez de la causa.

La víctima u ofendido como parte del proceso penal de menores puede ejercer los siguientes derechos (artículo 110 del CPP):

1. Conocer oportunamente la propuesta de acuerdo mediante el cual el Ministerio Público prescindirá total o parcialmente de la persecución penal y hacer uso de sus derechos en los casos previstos en la Ley.
2. Ser oída e intervenir en las audiencias públicas del proceso, en las que se haga presente y solicite su intervención.
3. Solicitar medidas de protección frente a probables atentados en contra suya o de su familia.
4. Constituirse en el proceso como acusador particular o querellante, según proceda.

427 “La exigencia de responsabilidad penal a los menores de edad no se concibe como un instrumento de represión o de castigo a éste, en respuesta o como venganza por haber alterado el orden social, todo lo contrario. La finalidad de este proceso es procurar la reeducación y rehabilitación del menor para que pueda reincorporarse a la vida social, siendo éste también el interés de la sociedad y del Estado”. PLANCHADELL GARGALLO, ANDREA, *La intervención de la víctima en la instrucción del proceso penal de menores* en GONZÁLEZ CUSSAC, José Luis–TAMARIT SUMALLA, Josep María (Coordinación penal) y GÓMEZ COLOMER, Juan Luis (Coordinación procesal), *Justicia penal de menores y jóvenes...*, op. cit. Pág.197.

5. Ofrecer medios o elementos de prueba.
6. Interponer los recursos previstos en la Ley.
7. Ejercer la acción civil restitutoria o resarcitoria en la forma prevista por la Ley.

Podemos decir en general que con el modelo de responsabilidad el Código de la Niñez y la Adolescencia regula, por fin, la posible y limitada presencia de un perjudicado en el proceso penal, y diseña una original forma de dotarlo de una acción reparadora frente al mal ocasionado por un joven infractor; unas veces, sólo con él a través de métodos conciliadores -art. 195 CNA- : antes, durante o después del procedimiento principal y, otras veces, mediante el ejercicio de una acción civil contra él y/o sus representantes legales o de hecho, bien en una pieza separada en el mismo expediente, bien en otro proceso en el orden civil ordinario-art. 95 CNA-.

Por tanto, la participación de la víctima u ofendido⁴²⁸ está garantizada en las etapas del proceso desde su inicio hasta la culminación; ya sea como testigo, como parte necesaria en la conciliación, o en el desistimiento, puede estar presente en la etapa de juicio, y puede utilizar los recursos necesarios para salvaguardar sus intereses. Puede participar con o sin representación legal.

Es así que la posición de la víctima en la jurisdicción penal de menores en Nicaragua es la de una parte principal actora que ejercita su derecho fundamental de tutela de sus intereses legítimos, se trate de delitos o de faltas. Derechos que puede exigir durante y después del proceso a través de la interposición de recursos (artículo 121 CNA). Debemos reconocer que de esta forma el CNA hace un esfuerzo por alcanzar un equilibrio entre el principio fundamental del interés del menor, la satisfacción social -no ajena a ese interés- y la protección de las víctimas.

428 A efectos del Código de la Niñez y Adolescencia de Nicaragua, el ofendido es considerado sujeto de derecho, es la persona directamente afectada, o bien el representante de quien sufrió el daño.

PARTE SEGUNDA

EL PROCEDIMIENTO

CAPÍTULO QUINTO

CUESTIONES GENERALES

I.- PALABRAS PREVIAS.

En esta segunda parte del trabajo abordaremos el estudio del procedimiento de menores. Iniciaremos con las cuestiones generales, continuaremos con los diversos aspectos del procedimiento, para finalizar con la ejecución de las diversas medidas que le pueden ser impuestas al menor infractor por la comisión de un ilícito penal. Asimismo, consideramos oportuno realizar un estudio de la responsabilidad civil como consecuencia de la infracción penal realizada por el menor.

Ese menor infractor es, en virtud de la Constitución, sujeto del procedimiento y con ello portador de derechos de defensa en relación a intervenciones coactivas estatales. Resocialización, educación y tratamiento son el marco del procedimiento penal de menores como objetivos, inicialmente instrumentos de coacción estatal, respecto de los cuales todo acusado tiene que poder oponerse⁴²⁹.

Es necesario destacar que en el actual proceso penal de menores se demuestra el abandono del sistema tutelar de la protección integral, alcanzando el sistema de responsabilidad. Posiblemente, en ese sistema el cambio que se introduce es que el

429 ALBRETCH, Peter-Alexis, *El Derecho Penal de Menores...*, op. cit., pág. 526.

proceso modifica su rumbo y pasa de una marcada influencia de los aspectos sociales a los jurídicos, en un marco de respeto constitucional del menor⁴³⁰.

Lo anterior implica que ningún menor puede ser perseguido penalmente si no ha cometido infracción penal alguna. No basta que el sujeto se encuentre en situación de riesgo social para que pueda imponérsele alguna medida. Se reconoce el principio constitucional según el cual: ningún habitante incluso, *jóvenes y adolescentes*, podrá ser detenido si no es en flagrante delito o por orden escrita y fundamentada del Juez Penal de Distrito del Adolescente.

Por eso, el proceso penal de menores debe tener como fundamento los elementos de prueba recibidos de manera lícita y no sólo el informe social sobre la situación del menor emitido por el equipo interdisciplinario especializado.

Como refiere GIMENO SENDRA, la característica más importante de dicho proceso reside en su finalidad, la cual es la de erigirse, más que un proceso retribucionista o dirigido meramente a la aplicación del *ius puniendi*, en un proceso concebido para obtener la rehabilitación del menor y solucionar el conflicto intersubjetivo entre el agresor y la víctima⁴³¹.

De esa forma, también, está concebido el proceso penal de menores en la legislación nicaragüense, al disponer⁴³² que el mismo tiene como objetivo establecer la existencia de un hecho delictivo, determinar si el menor acusado es su autor o partícipe y ordenar la aplicación de las medidas correspondientes, sobre las bases que éstas tienen que es un fin reeducador y resocializador.

430 Vid., ARMIJO SANCHO, Gilberth, *Manual de Derecho Procesal Penal Juvenil*, Investigaciones Jurídicas S. A., San José, Costa Rica, 1998, pág. 72.

431 GIMENO SENDRA, Vicente, *El proceso penal de menores* en GIMENO SENDRA, Vicente, MORENO CATENA, Víctor y CORTÉS DOMÍNGUEZ, Valentín, *Lecciones de Derecho Procesal Penal*, 2ª edición, editorial Colex, Madrid, 2003, pág. 543.

432 Vid., artículo 128 del Código de la Niñez y la Adolescencia.

En consecuencia, afirmamos que dicho proceso no sólo busca la responsabilidad del menor ante la infracción penal cometida, sino también procura la reinserción del adolescente en su familia y en la sociedad de la cual es parte, así como la reparación o restitución de la víctima cuando corresponda. Objetivo que se logra con la correcta intervención de los órganos especializados, quienes están sometidos a las normas orgánicas que regulan su actuación.

Antes de iniciar el desarrollo del proceso, debemos señalar dos observaciones específicas acerca del Código de la Niñez y la Adolescencia y la regulación que hace del proceso penal de menores:

-La supletoriedad del Código Procesal Penal de Nicaragua, durante las fases en que se desarrolla el proceso penal de menores⁴³³.

-La falta de sistemática legislativa del Código de la Niñez y la Adolescencia, la confusión normativa y la carencia de secuencia lógica en sus diferentes capítulos y títulos.

II.- ACTOS PROCESALES.

Entendidos como las conductas humanas voluntarias, susceptibles de exteriorización y provistas de eficacia jurídica. Así, pues, son actos procesales los actos jurídicos que se realizan en el seno y como parte de ese proceso y que producen efectos en ese ámbito (aunque pueden tener también eficacia extraprocesal)⁴³⁴.

También, pueden concebirse como *actos* que se realizan en la investigación preliminar, durante el proceso penal o después del proceso penal, con la finalidad de que

433 La supletoriedad la establece el artículo 233 del Código de la Niñez y la Adolescencia: “A falta de disposiciones especiales en el presente Código, se aplicarán supletoriamente a este Código las disposiciones del Código Procedimiento Civil y el de Instrucción Criminal y sus reformas y cualquier otra disposición legal aplicable”.

Artículo 424 del Código Procesal Penal: “Derogaciones. El presente Código Procesal Penal de la República de Nicaragua deroga: El Código de Instrucción Criminal de Nicaragua de 26 de marzo de 1879 y sus Reformas (...)”.

434 Un minucioso y de interés estudio sobre el tema en DE LA OLIVA SANTOS, Andrés, *Los Actos procesales* en DE LA OLIVA SANTOS, Andrés, DÍEZ-PICAZO GIMÉNEZ, Ignacio y VEGAS TORRES, Jaime, *Curso de derecho procesal civil I...*, op. cit., págs. 227-250.

dicho acto o su resultado tenga validez en el proceso, o que se cumpla lo que en el proceso se ha decidido⁴³⁵.

Por tanto, el proceso penal se caracteriza por constituirse en una sucesión de actos de naturaleza procesal realizados por las partes o por el órgano jurisdiccional, que producen los efectos jurídicos previstos en la Ley⁴³⁶.

El proceso penal de menores en Nicaragua se encuentra regulado en la Ley 286, Código de la Niñez y la Adolescencia; es un proceso ordinario mediante el cual se determina la responsabilidad penal de los menores infractores, entendiéndose por tales los mayores de trece y menores de dieciocho años⁴³⁷.

1.- Requisitos de los actos procesales.

Como afirma DE LA OLIVA SANTOS, los requisitos procesales son todas las circunstancias coetáneas al acto, también trascendentes en el orden jurídico⁴³⁸. La eficacia de los actos procesales está condicionada al cumplimiento de unos requisitos: principalmente, los regulados en dos Leyes distintas pero complementarias, el Código de la Niñez y la Adolescencia, y el Código Procesal Penal. Tales requisitos se pueden clasificar de la siguiente forma:

A) Lugar.

En principio, las actuaciones judiciales corresponden practicarse en la sede del órgano jurisdiccional que conocerá del proceso, es decir, dentro de su territorio; sin

435 Vid., TIJERINO PACHECO, José María, *Actos procesales y objeto del proceso* en TIJERINO PACHECO, José María y GÓMEZ COLOMER, Juan Luis (coordinadores), *Manual de Derecho procesal penal nicaragüense...*, op. cit., pág. 254.

436 RIFÁ SOLER, José María, RICHARD GONZÁLEZ, Manuel Y Riaño Brun, Iñaki, *Derecho procesal penal*, Instituto Navarro de Administración Pública, Gobierno de Navarra, Pamplona, 2006, pág. 165.

437 Artículo 95 del Código de la Niñez y la Adolescencia.

438 DE LA OLIVA SANTOS, Andrés, *Los Actos procesales* en DE LA OLIVA SANTOS, Andrés, DÍEZ-PICAZO GIMÉNEZ, Ignacio y VEGAS TORRES, Jaime, *Curso de derecho procesal civil I...*, op. cit., pág. 232.

embargo, el Juez debe trasladarse a cualquier lugar de su competencia territorial para la práctica de determinadas diligencias que requieran su presencia y en consecuencia tienen que realizarse fuera del recinto judicial.

La regla general es que sólo se celebran los juicios en la sede del órgano jurisdiccional. Sin embargo, el Código Procesal Penal establece como excepción que en casos de fuerza mayor, antes de la convocatoria a Juicio, el defensor puede solicitar el cambio de lugar en que éste debería celebrarse, por la falta de condiciones para garantizar el libre ejercicio de la defensa, y el juez lo autorice, el Juicio se podrá celebrar en lugar distinto al de la sede del tribunal (artículo 121 CPP).

Además de la situación expuesta, puede existir la necesidad y posibilidad, como es habitual en el proceso penal, de que se celebren actos procesales (por ejemplo declaración de un testigo) en la sede de un juez distinto del que conocerá del proceso de que se trate.

En ambas circunstancias señaladas, se atenderá que la práctica de esos actos procesales no sea contraria a los derechos de la víctima, sino que su realización es necesaria o conveniente para la correcta administración de justicia.

B) Tiempo.

En el proceso de menores el tiempo de duración del mismo es totalmente diferente del de los adultos; si la actuación del Juez Penal de Distrito del Adolescente ante la comisión de un delito o falta se demora en el tiempo, la finalidad educativa que se persigue queda distorsionada y en muchos casos podría ser contraria a ese fin⁴³⁹. Por eso,

439 Vid. ORNOSA FERNÁNDEZ, María Rosario, *Derecho Penal de menores...*, op. cit., págs. 101 y 102. En ese mismo sentido GIMENO SENDRA, Vicente, expresa que la línea preconizada por el Proceso Penal de Menores es, solucionar dichos conflictos, social e intersubjetivo, mediante la rápida actuación del Derecho Penal y Civil de daños, pues, tanto los fines de prevención (general y especial) de la pena, como el derecho a la tutela del perjudicado se malogran si la definitiva aplicación del Derecho se efectúa en un periodo excesivamente dilatado de tiempo. *La reforma de la LECRIM y la posición del MF en la investigación penal en Propuestas para una nueva Ley*

debe ser un proceso breve, sin retrasos y con agilización en las diversas actuaciones de los órganos especializados⁴⁴⁰.

El Código de la Niñez y la Adolescencia establece que el proceso penal de menores, en primera instancia, no puede exceder de tres meses; sin embargo, no especifica si esa duración rige cuando el menor infractor enfrenta el proceso detenido o sin detener⁴⁴¹. En consecuencia, debemos entender que esa regulación se aplica para ambas circunstancias. Asimismo, queda incierta si esa duración se contará desde el inicio de la fase de instrucción, por lo tanto, deberá revisarse esta falta de regulación para que no exista como hasta hoy diversidad de criterios al respecto.

Cuando uno de los órganos o sujetos (Fiscal, juez o secretarios) que intervienen en el proceso de menores, sin justificación alguna, retrasa el mismo hasta exceder el tiempo de duración previsto por la Ley, podrá incurrir en tipo penal de *Retardo malicioso* regulado en el artículo 465 del CP⁴⁴². Puede entenderse que este es un control para la duración máxima del proceso de menores, en efecto obtener una correcta administración de justicia.

de Enjuiciamiento, Revista del Poder Judicial, Consejo General del Poder Judicial, Centro de Documentación Judicial, número especial XIX, Madrid, 2006, pág. 88.

440 En los documentos internacionales, se hace primordial referencia al tiempo de duración de los diversos trámites y del proceso de menores, así, la celeridad y agilización del proceso penal de menores está regulada en la Convención sobre los Derechos del Niño en el artículo 40.2 b) III: "Que la causa será dirimida sin demora por una autoridad u órgano judicial competente...". También, el comentario a la Regla de Beijing número 20 establece: "La rapidez en la tramitación de los casos de menores es de fundamental importancia. De no ser así, peligrarían cualesquiera efectos positivos que el procedimiento y la resolución pudieran acarrear. Con el transcurso del tiempo, el menor tendrá dificultades intelectuales y psicológicas cada vez mayores, por no decir insuperables, para establecer una relación entre el procedimiento y la resolución, por una parte, y el delito, por otra".

441 Establece el artículo 141 CNA párrafo infine: "El proceso penal especial del adolescente en primera instancia, no podrá exceder de tres meses".

442 Artículo 465 del Código Penal de Nicaragua: "Retardo malicioso. El juez o magistrado que retarde maliciosamente la administración de justicia, será penado de trescientos a seiscientos días multa e inhabilitación especial de dos a seis años. Se entenderá por malicioso el retardo cuando fuere provocado para afectar los intereses de cualquiera de las partes. Si la misma conducta descrita en el párrafo anterior fuere realizada por el fiscal, procurador, secretario o empleado judicial, las penas anteriores se reducirán a la mitad".

a) Días y horas hábiles.

Para la actividad jurisdiccional, todos los días del año y horas son hábiles, es decir, comprende todo el año natural. No se interrumpe por vacaciones, licencia u otro impedimento de los Magistrados o Jueces, ni de los auxiliares que intervienen en el proceso. Para efecto de los términos judiciales, los días sábados y domingos se computarán como un solo día (artículo 88 LOPJN y 136 CNA).

Los Tribunales y demás funcionarios de Justicia gozan de vacaciones cada año durante los períodos siguientes: del veinticuatro de diciembre al seis de enero inclusive, y del sábado de Ramos al lunes de Pascua incluido.

Durante esos períodos, los términos judiciales quedan en suspenso para los efectos legales; en derivación de ello, no se practican audiencias de juicios, reanudándose los procesos que están en suspenso al finalizar el período de vacaciones. Además, continuarán actuando en el período de vacaciones: los Tribunales de apelaciones actuando en los Recursos de Habeas Corpus y de Amparo y los Jueces Penales (Jueces Penales de Distrito de Adolescente) en toda diligencia o actuación que tenga carácter de urgencia (artículo 90 LOPJN).

Las actuaciones judiciales se practican en días y horas hábiles, so pena de nulidad. Se entiende por días hábiles todos los días del año, salvo los domingos y los que, por Ley, descansan los Tribunales. Son horas hábiles las comprendidas entre las seis de la mañana y las siete de la noche (artículo 89 LOPJN).

b) Términos y plazos.

Los plazos en el proceso penal de menores se caracterizan por ser breves y señalados por días. Por ello, los plazos comunes comenzarán a correr a partir de la última notificación que se practique al interesado; los plazos legales y judiciales vencerán una

hora después de la apertura del despacho judicial del día siguiente al último día señalado, sin perjuicio de los casos en que la ley permita su prórroga o subordine su vencimiento a determinada actividad o declaración de voluntad (artículo 127 CPP).

El Código Procesal Penal permite la renuncia o abreviación de plazos a favor de las partes; así, establece que éstas a cuyo favor se haya establecido un plazo podrán renunciarlo o abreviarlo, en forma tácita o expresa.

En cuanto a los actos realizados por los órganos jurisdiccionales, en específico la sentencia, deberá ser emitida dentro de los ocho días posteriores a la finalización de la audiencia de juicio oral, sin demora alguna; cuando el Juez Penal de Distrito del Adolescente no proceda en ese plazo, las partes podrán hacer uso de su derecho y exigir la misma (180 CNA).

Para tratar de asegurar el cumplimiento de los plazos, el Código Procesal Penal establece que la tarea de los funcionarios públicos será observada estrictamente. El incumplimiento de los plazos por causa injustificada implicará mal desempeño de sus funciones y causará responsabilidad personal (130 CPP).

Así mismo, cuando el Código no establezca plazo, la autoridad judicial encargada de realizar el acto, en este caso el Juez Penal de Distrito del Adolescente, estará facultado para fijarlo racionalmente conforme a la naturaleza del procedimiento y tomando en consideración el interés superior del menor infractor (artículo 137 CNA), la importancia de la actividad que se deba cumplir y los derechos de las partes.

Por lo que se refiere a los actos procesales realizados por los Jueces, el Ministerio Público o a las partes, el Código Procesal Penal señala la forma en que deben computarse los plazos:

- Si son determinados por horas, comenzarán a correr inmediatamente después de ocurrido el acontecimiento que fija su iniciación, sin interrupción.
- Si son determinados por días, comenzarán a correr al día siguiente de practicada su notificación, y se tendrán en cuenta únicamente los días de despacho judicial. En consecuencia, a efecto del cómputo del plazo, no se tomarán en cuenta los días sábados y domingos, los días feriados o de asueto ni los comprendidos en el período de vacaciones judiciales.
- Si son determinados por meses, comenzarán a correr al día siguiente de practicada su notificación, y se tendrán en cuenta todos los días del mes, incluyendo los excluidos en el párrafo anterior. Cuando la finalización de un plazo determinado por horas, días o meses sea sábado o domingo, feriado o de asueto, su término se entenderá prorrogado a la audiencia de despacho judicial del día inmediato siguiente.

El Código de la Niñez y la Adolescencia establece que cuando se trate de adolescentes privados de libertad los plazos serán *improrrogables* y a su vencimiento se dejará sin efecto la detención; en cambio, cuando el adolescente se encuentre en libertad los plazos serán *prorrogables* por la mitad de los plazos procesales establecidos en el Código, siempre y cuando se solicite antes del vencimiento del término principal (artículo 136 CNA). Así, en la determinación de los plazos, cuando la ley lo disponga o cuando se trate de medidas cautelares, se computarán los días de forma continua.

Creemos que es ineludible evitar los trámites dilatorios o redundantes, así como que el menor infractor acuda ante el Juez Penal de Distrito del Adolescente en diversas ocasiones de forma innecesaria, sobre todo en los casos de poca gravedad -como en las faltas-.

C) Forma.

Puede decirse que la forma es la manifestación externa del acto, pudiendo, según su manera de exteriorizarse, ser oral o escrito. A estos dos elementos hay que añadir un tercero común, referida a la declaración de voluntad, que es el del idioma a utilizar⁴⁴³.

a) Idioma.

El Código Procesal Penal señala que el español es el idioma en que deben realizarse todos los actos procesales, como lengua oficial del Estado nicaragüense, sin perjuicio del uso de lenguas propias en las Comunidades Autónomas del país (RAAS y RAAN⁴⁴⁴)⁴⁴⁵. Aunque, proporcionalmente, dichas Comunidades Autónomas representan una minoría en el conjunto nacional esta previsión legislativa merece una valoración positiva.

Por ello, el mismo cuerpo legal establece que debe proveerse de intérprete a las personas que no comprendan el idioma del tribunal, así como a los mudos o sordomudos y a quienes tengan cualquier otro impedimento para darse a entender. En estos últimos casos, el intérprete será escogido con preferencia entre aquellas personas habituadas a tratar al deponente. También se establece que los documentos y las grabaciones en un idioma distinto del español deberán ser traducidos cuando sea necesario (artículo 119 CPP).

443 BARONA VILAR, Silvia, *Los actos procesales* en MONTERO AROCA, Juan, GÓMEZ COLOMER, Juan Luis y BARONA VILAR, Silvia, *Derecho jurisdiccional I...*, op. cit., págs. 312-313.

444 RAAS: Región Autónoma del Atlántico Sur y RAAN: Región Autónoma del Atlántico Norte.

445 La Constitución Política de Nicaragua, en su artículo 11 establece: "El español es el idioma oficial del Estado. Las lenguas de las comunidades de la Costa Atlántica de Nicaragua también tendrán uso oficial en los casos que establezca la ley". En ese mismo sentido, el artículo 17 de la Ley Orgánica del Poder Judicial establece: "Las actuaciones judiciales deben realizarse en idioma español y en la lengua de las regiones autónomas cuando las actuaciones se realicen en el ámbito de su competencia territorial y algún interesado así lo requiera. Cuando el idioma o lengua de la parte sea otro de aquél en que se realizan las diligencias, las actuaciones deben realizarse ineludiblemente con presencia de traductor o intérprete. Por ningún motivo se puede impedir a las partes el uso de su propio idioma o lengua. La asistencia del traductor o intérprete es gratuita y será garantizada por el Estado de acuerdo con la ley".

Por ningún motivo se puede impedir a las partes el uso de su propio idioma o lengua. La asistencia del traductor o intérprete es gratuita y será garantizada por el Estado de acuerdo con la ley, según dispone el artículo 17 LOPJ.

b) Oralidad y escritura.

Podemos decir que no existe un procedimiento que sea totalmente oral o escrito, porque durante éste encontramos actuaciones determinantes y pruebas escritas que se reproducen en la audiencia de juicio oral a través de la intervención de los órganos y las partes que intervienen en el proceso.

Concretamente, el Código de la Niñez y la Adolescencia establece que la audiencia de juicio debe ser oral con la intervención de los órganos y partes del proceso (artículo 173 CNA); cabe señalar que también son orales la audiencia de admisión del escrito acusatorio y la de presentación de elementos de convicción. No obstante, tanto la acusación como las pruebas han sido previamente presentadas por escrito ante el órgano judicial formando parte del expediente⁴⁴⁶.

En términos generales, en Nicaragua el proceso penal de menores en sus aspectos esenciales es oral: presentación de acusación y de pruebas ante el Juez Penal de Distrito del Adolescente, así como la admisión de éstos por parte del órgano jurisdiccional, declaración de la víctima, acusado, testigos y peritos.

Las diversas audiencias, son preparadas por actos escritos (escrito de acusación, pruebas, informes, dictámenes, actas, etcétera) que se encuentran contenidos en el expediente que lleva el Juzgado, cronológicamente ordenado, en el que se registrarán y

446 Así mismo, el artículo 13 CPP recoge: "Principio de oralidad. Bajo sanción de nulidad, las diferentes comparecencias, audiencias y los juicios penales previstos por este Código serán orales y públicos. La publicidad podrá ser limitada por las causas previstas en la Constitución Política y las leyes".

conservarán esos documentos presentados y las actas de las audiencias y demás actuaciones judiciales que se realicen en la causa (artículo 124 CPP).

Los escritos se presentan en papel común. Para su validez, todo escrito y documento deberá ser presentado exclusivamente en la sede del juzgado o tribunal, y de ellos y de las resoluciones dictadas por el juez o tribunal se entrega copia a cada una de las partes que intervienen en el proceso (artículo 125 CPP). Todo escrito de las partes deberá presentarse en tres tantos del mismo tenor, uno de los cuales debe ser para el expediente. Los otros dos tantos serán: uno para el presentante y otro para la parte contraria (artículo 125 LOPJN).

Finalmente, establece el Código Procesal Penal que las actas de anticipo jurisdiccional de prueba, de las audiencias judiciales y otras que se requieran en el proceso deben ser hechas con la indicación de lugar, año, mes, día y hora en que hayan sido redactadas, las personas que han intervenido y una relación sucinta de los actos realizados. Esa acta será suscrita por los funcionarios y demás intervinientes. Si alguno no puede o no quiere firmar, se dejará constancia de ese hecho. Además de esos documentos, el expediente judicial también se forma con los escritos de las partes, actas de publicidad procesal, autos y sentencias, actas de los medios de prueba y todo documento que aporten las partes (artículo 125 LOPJN).

No debemos olvidar que el Código Procesal Penal establece la posibilidad de que los Juzgados y Tribunales puedan utilizar cualquier medio técnico, electrónico, informático y telemático, para el buen desarrollo de su actividad y ejercicio de sus funciones; en consecuencia, cada una de las audiencias queda contenida además de la pertinente acta escrita en una grabación que se resguarda por el órgano jurisdiccional (artículo 283 CPP).

Consideramos que es acertada la regulación que hace el Código de la Niñez y la Adolescencia de la oralidad y escritura. Ambas se complementan, en cuanto a la escritura,

es la forma en que se presentan los medios de prueba, esto permite que los sujetos que intervienen (Fiscal y Defensa) en el proceso, puedan preparar la estrategia que mejor convenga a su representado antes del juicio.

Mediante la oralidad se incorporan al juicio las pruebas previamente presentadas, lo que permite que durante esa exposición el menor infractor (contra quien se dirige el proceso) comprenda todo lo que está ocurriendo en su contra, tome conciencia del acto que ha realizado y sea partícipe del proceso. Igualmente la víctima, podrá solicitar y expresar libremente el testimonio que con anterioridad se recogía en una entrevista. Finalmente el Juez Penal de Distrito del Adolescente, podrá resolver sobre pruebas que ha podido escuchar y que darán el matiz de credibilidad o no de cada testimonio.

2.- Actos de comunicación.

Tienen como finalidad la puesta en conocimiento de las partes, terceros, órganos jurisdiccionales, u organismos oficiales, de las resoluciones adoptadas por el órgano jurisdiccional que conoce el asunto⁴⁴⁷.

El Código Procesal Penal dedica el Capítulo V del Título IV (artículos 141 a 150), bajo el nombre “De las notificaciones, citaciones y audiencias”, a la regulación de estos actos de comunicación.

A) Notificaciones.

Las notificaciones en sentido estricto, son los actos por los que se comunican las resoluciones dictadas, tanto por jueces y tribunales (providencia, auto o sentencia), como por los secretarios judiciales en el ejercicio de las funciones que le son propias, sin que

447 RIFÁ SOLER, José María, RICHARD GONZÁLEZ, Manuel y RIAÑO BRUN, Iñaki, *Derecho procesal penal...*, op. cit., pág. 177.

dicha comunicación se derive la realización de actividad procesal alguna, por cuanto se trata de una mera puesta en conocimiento⁴⁴⁸.

En cuanto a las notificaciones, el Código Procesal Penal establece diversas formas de llevarlas a cabo, ya sea que se practiquen en la sede del órgano jurisdiccional, en el domicilio del destinatario o por edictos.

La Ley dispone; como regla general, que las resoluciones dictadas en las diversas audiencias quedarán notificadas con la lectura íntegra que hace el secretario, a continuación en el acto; este funcionario entregará copia fiel a los órganos y a las partes aunque no lo solicitaran, dejando constancia de ello en el expediente judicial (artículo 141 CPP).

Al comparecer en el proceso, las partes deberán señalar lugar y modo para oír notificaciones dentro del territorio en que se asienta el juzgado o tribunal, bajo apercibimiento de ser notificadas en adelante mediante la tabla de avisos por el transcurso de veinticuatro horas después de dictada la resolución, providencia o auto, si no lo hacen. Cualquiera de los intervinientes podrá ser notificado personalmente en secretaría del juzgado o tribunal (artículo 142 CPP).

Sin embargo, los defensores, fiscales y funcionarios públicos que intervienen en el proceso serán notificados en sus respectivas oficinas, siempre que éstas se encuentren dentro de la sede del juzgado o tribunal.

Las resoluciones dictadas fuera de audiencia se notificarán a quienes corresponda dentro de las siguientes cuarenta y ocho horas de dictadas, y no obligan sino a las personas debidamente notificadas; para ello pueden practicarse de diversas formas. Éstas se practicarán entre las siete de la mañana y las siete de la noche y serán realizadas por

448 GIMENO SENDRA, Vicente, *Introducción...*, op. cit., pág. 328.

los funcionarios de la Oficina de Notificaciones, los oficiales notificadores o secretarios de los juzgados o tribunales.

Cuando el interesado acepte expresamente, podrá notificársele por medio de carta certificada, telegrama, telefax, correo electrónico o cualquier otro medio electrónico de comunicación. De ser así, el plazo correrá a partir del recibimiento de la comunicación, según lo acredite el correo o la oficina de transmisión. También podrá notificarse mediante otros sistemas autorizados por la Corte Suprema de Justicia, siempre que no causen indefensión.

Cuando la notificación deba realizarse en el domicilio del destinatario, si éste se encuentra en el domicilio, el notificador procederá a dar lectura íntegra de la notificación y le hará entrega personalmente de una copia, haciendo constar la entrega al pie de la original. En esta diligencia, se hará constar día y hora de entrega, y será firmada por la persona notificada.

Si el destinatario, por el contrario, no se encontrara en el domicilio, conforme lo dispone al artículo 144 CPP, el notificador así lo hará constar y entregará la respectiva cédula de notificación a cualquier persona mayor de dieciséis años de edad que habite en la casa del llamado a ser notificado.

Para ambos supuestos, señala el Código Procesal Penal que cuando la parte notificada o quien reciba la cédula de notificación se niegue a firmar, el notificador así lo hará constar en la cédula y en la razón que se asentará en el expediente judicial del correspondiente juzgado.

Si las partes tienen defensor o representante, las notificaciones serán hechas solamente a éstos, salvo que la ley o la naturaleza del acto exijan que también sea notificado a las partes personalmente (así lo establece el artículo 143 del CPP).

Finalmente, la notificación por edictos, hay que decir que ésta se da cuando se ignore el lugar donde se encuentre la persona por ser notificada. En este caso, de oficio o a solicitud de parte, el juez solicitará a la Oficina de Cedulación que corresponda, informe acerca del domicilio que dicha persona tiene registrado⁴⁴⁹. Asimismo, de ser necesario, se oficiará a la Dirección General de Migración para que informe sobre su salida al exterior o presencia en el país⁴⁵⁰.

Con la información obtenida, si es posible, se procederá a efectuar la notificación. Si a pesar de lo anterior no se logra obtener el domicilio de la persona que deba ser notificada, la resolución se le hará saber por edictos publicados en medios escritos de comunicación social de circulación nacional, con cargo al presupuesto del Poder Judicial cuando se trate de causas por delitos de acción pública (artículo 145 CPP).

La Ley Orgánica del Poder Judicial de Nicaragua establece que se entenderá cumplido el trámite cuando los edictos se publiquen en lugar visible y en la forma establecida por la ley; además del periódico de circulación nacional, hace referencia a la correspondiente tabla de avisos ubicada en la sede del órgano judicial que emite la comunicación. En estos casos, el costo de estas publicaciones correrá a cuenta de la parte interesada.

El artículo 146 del Código Procesal Penal establece que la notificación será nula por causar indefensión en los siguientes casos:

449 Artículo de la Ley de Identificación Ciudadana, Ley número 152 de 5 de marzo de 1993, publicada en la Gaceta número 46 de 3 marzo de 1993: “Se establece la cédula de identidad como el documento público que identifica a los ciudadanos nicaragüenses para el ejercicio del sufragio y para los demás actos que determinan las Leyes de la República”. Artículo 8: “Son atribuciones de la Dirección General de Cedulación: Organizar, dirigir y ejecutar el proceso de cedulación; llevar el registro de la cedulación”.

450 Artículo 10 de la Ley General de Migración y Extranjería, Ley número 761 aprobada el 31 de marzo del 2011, publicada en las Gacetas Números 125 y 126 del 6 y 7 de julio del 2011: “Atribuciones de la Dirección General de Migración y Extranjería. Atribuciones: Elaborar y organizar las estadísticas migratorias y regular la inmigración de acuerdo a las políticas públicas establecidas por el Poder Ejecutivo”.

Cuando haya existido error sobre la identidad de la persona notificada; si la resolución ha sido notificada en forma incompleta o entregada en un lugar diferente del señalado; si no consta en la resolución que se notifica, cuya copia se acompaña, la fecha de su emisión; cuando no se haga constar en la cédula o en la razón asentada en el expediente la fecha de la notificación; cuando falte alguna de las firmas requeridas; si existe disconformidad entre el original y la copia; cuando no pueda acreditarse la autenticidad del telegrama, telefax o correo electrónico empleado, o no sea recibido en forma clara y legible; y, en general, cuando el incumplimiento de alguno de los requisitos esenciales señalados en este capítulo cause agravio al llamado a ser notificado.

B) Citaciones.

Por medio de este acto se convoca a una persona (parte o tercero), para que comparezca un determinado día, a una hora en concreto, en un lugar (generalmente, la sede de un órgano judicial), para realizar algo (declarar, ratificar, presenciar...) ⁴⁵¹; por lo general, ante el órgano jurisdiccional a fin de realizar un acto procesal en el que tiene intervención.

Para cumplir ese objeto, el imputado o acusado, las víctimas, testigos, peritos e intérpretes pueden ser citados por el Ministerio Público o los Tribunales cuando sea necesaria su presencia para llevar a cabo un acto de investigación o un acto procesal. En consecuencia, las personas a que se hace referencia podrán presentarse a declarar espontáneamente ante la Policía Nacional o el Ministerio Público.

Cuando exista urgencia de que esa persona comparezca, la citación puede realizarse verbalmente, por teléfono, por correo electrónico, telefax, telegrama o cualquier otro medio de comunicación interpersonal, lo cual se hará constar en el expediente respectivo (artículo 147 CPP).

451 MARTÍN OSTOS, José, *Introducción...*, op. cit., pág. 285.

El Código Procesal Penal de Nicaragua indica los requisitos que debe contener la cédula de citación, entre ellos, lugar fecha y hora de comparecencia, Autoridad ante la cual se debe comparecer, nombre y apellidos del citado, motivo de la citación y, por último, la advertencia de que si la orden no se obedece, sin perjuicio de la responsabilidad penal correspondiente, la persona podrá ser conducida por la fuerza pública y pagar los gastos que ocasione, salvo justa causa (artículo 148 CPP).

Destaca la Ley que en el caso de los militares y policías, cuando sean llamados como testigos o expertos, serán citados por conducto del superior jerárquico respectivo, salvo disposición especial de la ley (artículo 149 CPP).

Es obligatorio que el resultado de las diligencias practicadas para efectuar las citaciones y notificaciones se hará constar de manera sucinta por quien la practicó; esa constancia se reflejará en el expediente judicial.

3.- Resoluciones jurisdiccionales.

Según el Código Procesal Penal, los Tribunales dictarán sus resoluciones en forma de providencias, autos y sentencias; indistintamente, éstas deberán señalar el lugar, la fecha y la hora en que se dictan.

Atendiendo la clasificación tradicional de las resoluciones jurisdiccionales, el Código Procesal Penal señala que:

La sentencia pone término al proceso y decide de forma definitiva sobre la acción penal ejercida en el mismo. Los autos, tienen por objeto la ordenación de las resoluciones interlocutorias y demás casos; para éstos establece la LOPJ que se dictarán a más tardar dentro de la segunda audiencia hábil, después de la presentación del escrito petitorio en que se funda. Son providencias las que ordenan actos de mero trámite.

Como característica en común, las sentencias y los autos contendrán una fundamentación clara y precisa. En ella se expresarán los razonamientos de hecho y de derecho en que se basan las decisiones, así como del valor otorgado a los medios de pruebas (artículo 153).

La sentencia es la resolución por excelencia en la que se hace valer el *ius puniendi* del Estado, es decir, la que pone fin al proceso. En ella, se deberá consignar una breve y sucinta descripción del contenido de la prueba oral, antes de proceder a su valoración. La simple relación de las pruebas o la mención de los requerimientos de las partes no reemplazará, en ningún supuesto, la fundamentación (artículo 153 CPP).

En lo que hace a la fundamentación, establece el artículo 13 de la LOPJN que debe exponer claramente los motivos en los cuales está fundamentada, de conformidad con los supuestos de hecho y normativos involucrados en cada caso particular, debiendo analizar los argumentos expresados por las partes en defensa de sus derechos.

No se puede olvidar que las sentencias de los jueces de menores son ante todo resoluciones jurisdiccionales, y que en consecuencia deben ser dictadas con sumisión a la ley lo que obliga al juzgador a respetar el contenido de la normativa vigente, y en particular los preceptos de la Ley, sin que el apoyo en un concepto jurídico indeterminado, como es el interés del menor, le permita sustraerse de los vínculos y garantías que la ley fija para la protección del menor⁴⁵².

Según el artículo 181 del Código de la Niñez y la Adolescencia, la sentencia debe contener los siguientes apartados:

a- Encabezamiento: en él se ha de expresar el nombre y la ubicación del Juzgado Penal de Distrito del Adolescente que dicta resolución, la fecha y hora en que se dicta y el lugar.

452 Vid. COLOMER HERNÁNDEZ, Ignacio, *La sentencia en el proceso de menores* en GIMBERNART ORTEIG, Enrique (Director), *Anuario de Derecho Penal y Ciencias Penales...*, op. cit., pág. 176.

b- Los datos personales del adolescente: su nombre y apellidos, el sobrenombre si lo tuviera, su edad, domicilio, y cualquier otro dato de identificación relevante de éste, de igual forma la identificación de la víctima y sus datos personales.

c- Fundamentos de derecho: en esta parte se consigna el razonamiento y la decisión del Juez Penal de Distrito del Adolescente sobre cada una de las cuestiones planteadas durante la audiencia final, con exposición expresa de las consideraciones de hecho y de derecho en que se basan. Se plasman los fundamentos legales de la calificación de los hechos que se hubieran estimado probados y la participación del menor infractor en los mismos, y las razones para encuadrar el hecho realizado por el menor en el tipo penal o para negar la culpabilidad de aquél.

d- Fundamentos del hecho: son las razones que llevan al Juez Penal de Distrito del Adolescente a tener por probado o no probados los hechos de la acusación, expresamente debe constar qué hechos se entienden por probados y cuáles no y el contenido de la valoración de la prueba individual o de conjunto.

e- El fallo: en el que se indica si se condena o absuelve al menor por el delito principal y por los conexos si fuera el caso; así mismo se determina porqué delito se le encontró culpable y cuál ha sido su participación.

f- Imposición de medida: la determinación clara, precisa y fundamentada de la medida impuesta. Deberán determinarse el tipo de medida, su duración y el lugar donde debe ejecutarse. En este aspecto, el Juez Penal de Distrito del Adolescente deberá fundamentar porqué impone esa medida al menor, esa fundamentación estará basada en la apreciación de las circunstancias personales del menor, de su entorno familiar y social, y considerar el fin que se persigue para ese transgresor. Posiblemente, la imposición que se haga de ésta, además de minuciosa, debe estar en estrecha vinculación con el informe

que ha elaborado el equipo interdisciplinario especializado del menor infractor y de su vida.

g- La firma del Juez Penal de Distrito del Adolescente y el Secretario: con la finalidad de dar autenticidad al documento. Una vez firmada sólo corresponderá notificar la misma en los términos ya expuestos.

En el futuro el legislador deberá establecer como otro apartado, que en la Sentencia se manifieste el derecho que tienen las partes de recurrir de esa resolución, la forma y ante quien debe interponerse el mismo.

En general, la sentencia debe tener una correlación con la acusación; en consecuencia, la sentencia no podrá dar por probados otros hechos que los contenidos en la acusación, descritos en el auto de convocatoria a Juicio o, en su caso, en la ampliación de la acusación. Pero el juez podrá dar al hecho una calificación jurídica distinta, aun cuando no haya sido advertida con anterioridad y aplicará la pena que corresponda (artículo 157 CPP).

Por tanto, no debe perderse de vista que, a pesar de que el Código de la Niñez y la Adolescencia instituye un modelo mixto entre responsabilidad y naturaleza educativa de la medida, esto no puede ser excusa para alterar las garantías predicables de una resolución jurisdiccional, sino más bien al contrario, tal circunstancia debe servir al Juez Penal de Distrito del Adolescente para reforzar las exigencias que ha de reunir toda sentencia.

La Ley Orgánica del Poder Judicial (artículo 98), establece las sanciones que se impondrán a los Jueces y Tribunales que no emitan una sentencia en el plazo establecido en la ley, salvo causas justificadas; éstas serán impuestas por el superior jerárquico y consistirán en:

- a) Amonestación se el incumplimiento es por primera vez.
- b) Si reincide, suspensión de un mes a un año sin goce de salario a criterio de la Corte Suprema de Justicia
- c) Si reincide por tercera vez, destitución del cargo que desempeña.

III.- PRESCRIPCIÓN.

Refiere CUELLO CALÓN que la prescripción consiste en la extinción de la responsabilidad penal mediante el transcurso de un período de tiempo, en determinadas condiciones, sin que el delito sea perseguido o sin ser la pena ejecutada⁴⁵³.

En atención a esa definición, podemos decir que el Código de la Niñez y la Adolescencia, en su artículo 183, regula la prescripción para los delitos y para las medidas, estableciendo para cada uno los plazos en que procede.

453 CUELLO CALÓN, Eugenio, *Derecho penal, Tomo I, (Parte General), Volumen Primero*, revisado y puesto al día por César Camargo Hernández, 16ª edición, editorial Bosch, Barcelona, 1971, pág. 734. En palabras de MARTÍN OSTOS, José: " En el concreto ámbito penal, una conducta delictiva susceptible de ser perseguida en un determinado momento, debido al mero paso del tiempo, experimenta una atenuación de sus efectos sociales y, en consecuencia, puede incluso desaparecer la posibilidad de su persecución. En este caso, el Estado renuncia a su ius puniendi. Generalmente, los ordenamientos jurídicos de los diferentes países establecen, en primer lugar, una proporción entre el tiempo transcurrido y la gravedad de la infracción producida, de modo que, como es lógico, no se exige el mismo transcurso de tiempo para decretar la prescripción de una infracción leve que la de una grave (además, a veces, como en el caso de España, el delito de genocidio es imprescriptible, de acuerdo con las recomendaciones internacionales). En segundo lugar, se suele disponer que la prescripción se interrumpe desde el momento en que se ejercita una acción penal contra una persona (determinada, no el inicio de una investigación general, sino un procedimiento dirigido contra alguien en particular), presunto autor de la infracción imputada, reanudándose la misma si se suspende el proceso (y teniendo que computarse de nuevo el tiempo de la prescripción). *Comentarios al Código de la Niñez y la Adolescencia de la República de Nicaragua: (II) Prescripción. Recursos en* Anuario de Justicia de Menores, número XII..., op. cit., págs. 259-260.

Para BANACLOCHE PALAO, Julio: "La prescripción nace a la vida jurídica como respuesta a un problema que se produce en la vida real: la dificultad intrínseca que corresponde a toda investigación de delitos (bien por vez primera, bien como continuación de una labor abandonada) que va a realizarse mucho tiempo después de que se hayan cometido aquéllos. Tal investigación presenta siempre dos graves inconvenientes: para el acusador, la dificultad de encontrar elementos que permitan reconstruir lo sucedido y formar una mínima convicción al juzgador (pues las piezas de convicción pueden estar perdidas, los testigos no recordar con precisión, los documentos resultar perdidos o desaparecidos, etcétera); y para el acusado, la dificultad de recabar los datos reveladores de su inocencia. La imposibilidad de dar una respuesta adecuada a tales inconvenientes, particularmente al segundo, es lo que justifica la creación de la figura de la prescripción, que significa una opción del legislador dirigida a no perseguir los ilícitos penales cometidos tiempo atrás. Esta opción representa un claro ataque a la justicia material, porque se deja de juzgar un delito o falta; pero la injusticia que así se produce se considera siempre menor a la que podría resultar de la celebración de un proceso que no goza ni siquiera a priori de las condiciones idóneas que permitan garantizar su adecuado desarrollo". *Algunas reflexiones críticas en torno a la prescripción penal*, en Revista de Derecho Procesal, número 2, editores Revista Iberoamericana de Derecho Procesal, 1997, págs. 294-296.

1.- En cuanto a los delitos determina que, la acción penal prescribirá a los cinco años en el caso de:

Delitos contra la vida (Libro II, Título I “Delitos contra la vida, la integridad física y seguridad personal”, Capítulo I y II de la Ley 641, Código Penal de Nicaragua).

Contra la integridad física (Libro II, Título I Capítulo III “Lesiones y riña tumultuaria “CP).

Delitos sexuales (Libro II, Título II, Capítulo II “Delitos contra la libertad e integridad sexual” CP).

Los delitos de tráfico de drogas (Título XIV “Delitos relacionados con estupefacientes, psicotrópicos y otras sustancias controladas”, Capítulo único).

En los delitos de acción pública, la acción penal prescribe a los tres años, debemos entender que la Ley se refiere a los delitos no incluidos en los párrafos anteriores, con independencia del tipo penal que haya ejecutado el menor infractor.

En delitos de acción privada y faltas, la acción penal prescribirá en seis meses. Los delitos de acción privada están tipificados en el Título IV denominado “Delitos contra el honor”, regulado en dos capítulos, el Capítulo I dedicado a “La calumnia y el Capítulo II “De la injuria” del Código Penal. Las faltas se encuentran reguladas en el Libro Tercero denominado “Las Faltas”, Títulos del I al VIII, comprenden los artículos del 523 al 562 del mismo cuerpo legal.

Establece el Código de la Niñez y la Adolescencia que los términos señalados para la prescripción de la acción penal se contarán a partir del día en que se cometió el delito o la falta, o desde aquel en que se decretó la suspensión del proceso.

2.- *En cuanto a las medidas*, el Código de la Niñez y la Adolescencia establece que las medidas ordenadas en forma definitiva prescribirán en un término igual al ordenado para cumplirlas⁴⁵⁴. El plazo empezará a contarse desde la fecha en que se encuentre firme la resolución respectiva del órgano judicial, o desde aquella en que se compruebe que comenzó el incumplimiento (artículo 184 CNA).

Podemos concluir que la exigencia de responsabilidad penal a un menor cuando ha cometido un delito o falta expira en un plazo muy breve respecto al de los adultos; lo cual es acertado porque consideramos que al momento de la comisión ilícito el menor no ha alcanzado el pleno desarrollo de sus capacidades mentales y físicas; por ende, el hecho delictivo fue ejecutado en un período de su vida en que se encontraba en transición hacia la madurez, y la única respuesta a esa falta de desarrollo, es un proceso pronto y la imposición unas medidas educativas y no represivas que lo incardinan prontamente en la sociedad después de haber cumplido con sus responsabilidades penales⁴⁵⁵.

454 Las diversas medidas se encuentran reguladas en el Código de la Niñez y la Adolescencia, en el Título IV “De las medidas”, artículos del 193 al 216; a ellas dedicaremos un estudio pormenorizado en el Capítulo undécimo de este trabajo.

455 Como señala ORNOSA FERNÁNDEZ María Rosario: “En consonancia con la necesaria proporción entre los hechos delictivos cometidos por un menor y el significado del tiempo en ellos, en cuanto precisan una respuesta inmediata a su acción delictiva, si se pretende que la actuación de la justicia de menores tenga un efecto educativo”. ORNOSA *Derecho penal de menores...*, op. cit. pág. 211.

CAPÍTULO SEXTO

INSTRUCCIÓN

I. - PALABRAS PREVIAS.

La instrucción es una fase procedimental que se celebra con carácter previo al juicio oral; en ella se determina si se cometió o no un delito, las circunstancias de su comisión y quienes posiblemente son los autores del mismo.

La fase de instrucción se inicia cuando al Juez instructor o al Ministerio Público,- dependiendo del sistema que posea cada país- llega información de una *notitia criminis* o sospecha de la comisión u omisión de una acción, que reviste los caracteres de delito o falta, según esté tipificado en el Código Penal o las Leyes especiales de Nicaragua; esa infracción penal es supuestamente cometida por un menor de dieciocho años y mayor de trece en el caso del proceso penal de menores en Nicaragua⁴⁵⁶.

Esa información que suministra cualquier miembro de la sociedad, ante la sospecha de la comisión de una infracción penal perseguible de oficio, obliga de inmediato al órgano instructor a: practicar las primeras diligencias para impedir que el ilícito sea llevado a consecuencias ulteriores, individualizar a los presuntos menores autores, reunir los elementos necesarios para acreditar la conducta ilícita y, con ello, determinar hasta qué punto tal *notitia criminis* puede llegar hasta el juicio oral. Por consiguiente, su fundamento se encuentra en la necesidad imperante de conocer todo lo relativo al hecho criminal en cuestión⁴⁵⁷.

456 Para GIMENO SENDRA, Vicente: "La función de la fase instructora en la determinación del objeto procesal es doble: de un lado, contribuye a la aportación del material de hecho tendente a demostrar la tipicidad del hecho punible; de otro, asume la función de determinar la legitimación pasiva en el proceso penal". *Derecho Procesal Penal*, 1ª edición, Thomson Reuters, 2012, págs. 286-287.

457 MARTÍN OSTOS, José, *Manual de Derecho Procesal...*, pág. 102.

Ese inicio se encuentra directamente relacionado con la forma de persecución penal de los delitos; ya sean los perseguibles de oficio y los delitos perseguibles a instancia particular. Para distinguir estos delitos, el Código Procesal Penal de Nicaragua, en su artículo 53, establece la clasificación de los mismos:

Considera delitos de acción privada los delitos de calumnia e injurias graves; son delitos de acción pública a instancia particular los delitos de violación cuando la víctima sea mayor de dieciocho años, estupro y acoso sexual; los delitos no incluidos en la anterior clasificación se entienden como delitos de acción pública.

La instrucción, además, tiene como objetivo conseguir la recogida de rastros del delito y el aseguramiento de las personas supuestamente responsables de los hechos. Para ello, pueden llevarse a cabo actuaciones que suponen restricciones de derechos fundamentales de las personas, mediante la imposición de una medida cautelar. La privación de esos derechos forma parte principal de la instrucción y como tal asegura el enjuiciamiento, en su caso, de las personas autoras del hecho que puede considerarse delito⁴⁵⁸.

Específicamente, en el caso de los menores, la imposición de medidas cautelares sólo puede darse cuando concurren las circunstancias debidamente establecidas por el Código de la Niñez y la Adolescencia de Nicaragua; es decir, cuando se presuma gravemente la participación del menor en un hecho ilícito; cuando exista el riesgo razonable de que el adolescente evada la acción de la justicia y en los casos de flagrante delito⁴⁵⁹.

Esa fase preparatoria comprende, además de actos de investigación, actos de valoración, fáctica y jurídica, del resultado de los actos de investigación, y también

458 Vid., CORTÉS DOMÍNGUEZ, Valentín, *La fase de instrucción* en MORENO CATENA, Víctor y CORTÉS DOMÍNGUEZ, Valentín, *Derecho Procesal Penal...*, op. cit., págs. 191-192.

459 Artículo 143 del Código de la Niñez y la Adolescencia.

importantes enjuiciamientos jurídicos, relativos a la procedibilidad de la entera causa criminal y a medidas cautelares de gran trascendencia⁴⁶⁰.

En términos generales podemos decir que el contenido de la fase de instrucción es: a) averiguar y hacer constar si se cometió o no el delito y cuál pueda ser su autor y su culpabilidad; b) preparar, en su caso, el juicio oral y c) asegurar y prevenir las consecuencias penales y civiles del hecho⁴⁶¹.

II.- INICIO.

Esa *notitia criminis* puede llegar a conocimiento de los órganos competentes de iniciar la instrucción, en el caso de Nicaragua al Ministerio Público, por las siguientes vías: por denuncia, por querrela y de oficio. A continuación estudiaremos cada una de ellas⁴⁶².

1.- Denuncia.

La denuncia es una declaración de conocimiento de un hecho delictivo que realiza una persona cualquiera ante una autoridad de la persecución penal, aunque sin ánimo de convertirse en parte acusadora en el proceso penal⁴⁶³. Ese conocimiento puede ser directo por haberlo presenciado o por referencia⁴⁶⁴.

460 DE LA OLIVA SANTOS, Andrés, *Jueces imparciales, fiscales "investigadores" y nueva reforma para la vieja crisis de la justicia penal*, Promociones y Publicaciones Universitarias, Barcelona, 1988, pág.70.

461 ARMENTA DEU, Teresa, *Lecciones de Derecho Procesal Penal*, 7ª edición, editorial Marcial Pons, Madrid, 2013, pág. 117.

462 Establece el artículo 151 párrafo 2 del CNA: "La investigación se iniciará de oficio o por denuncia que deberá ser presentada ante la Procuraduría General de Justicia por quien tenga noticia de un delito o falta cometido por un adolescente". Artículo 39 LOMPN: "En cualquier otra ley en materia penal en donde se diga Procuraduría General de Justicia deberá entenderse Ministerio Público...".

463 NIEVA FENOLL, Jordi, *Fundamentos de Derecho Procesal Penal...*, op. cit., pág. 109.

464 A juicio de TORRES ROSEEL, Nuria: " La eficacia jurídica de la denuncia deriva directamente en que la declaración esté dirigida a su destinatario y por tanto no es suficiente que la declaración se dirija a personas indeterminadas y sin identificar; tiene que ser *expresa*, pues la ley exige que se realice a través de medios que por su naturaleza están destinados a exteriorizar el conocimiento (la palabra o el escrito); y *directa*, ya que entre emisor y destinatario no se interpone ningún otro sujeto: el denunciante realiza su declaración y a medida que lo hace o posteriormente, su destinatario conoce su contenido". *La denuncia en el Proceso Penal*, editorial Montecorvo, Madrid, 1991, pág. 21.

En general, la denuncia no requiere exigencias especiales, por ello puede hacerse de forma oral o escrita, con el fin de facilitar el suministro de la información que efectúe el ciudadano y su colaboración con la justicia. Como único requisito debe ser la identificación del denunciante, a fin de perseguir la denuncia falsa si correspondiere⁴⁶⁵ o tener al denunciante como testigo si fuera el caso.

El contenido de la denuncia será la narración de los hechos que supuestamente constituyen infracción penal para el denunciante; debemos recordar que será la autoridad receptora la que valore si los mismos constituyen un ilícito tipificado en el Código Penal o las leyes especiales; por ello, a nuestro juicio la denuncia se debe limitar a relatar de forma sencilla cómo ocurrieron los hechos, sin necesidad de hacer alusión a posible tipo penal y sin hacer fundamentos de derecho, y si fuera posible el denunciante debe manifestar el nombre del menor infractor responsable del ilícito penal si lo conociera.

A) Denunciante.

El código Procesal Penal de Nicaragua establece que en los delitos de acción pública cualquier persona física podrá poner en conocimiento del Ministerio Público, o de la Policía Nacional, la noticia de una infracción penal presuntamente perpetrada por un menor de dieciocho años; independientemente de su mayor o menor complejidad o relevancia, toda vez que se tenga conocimiento de una acción que pueda considerarse delito o falta⁴⁶⁶. En ese mismo sentido, el Código de la Niñez y la Adolescencia como norma específica del proceso penal de menores, regula esa situación en su artículo 151⁴⁶⁷.

465 La denuncia falsa está tipificada como delito en el artículo 472 del Código Penal de Nicaragua.

466 Así lo establece el artículo 222 del Código Procesal Penal.

467 Artículo 151 del Código de la Niñez y la Adolescencia: “La denuncia deberá ser presentada ante el Ministerio Público por quien tenga noticia de un delito o falta cometido por un adolescente”; también el Código Procesal Penal establece en el artículo 222 que “Toda persona que tenga noticia de un delito de acción pública podrá denunciarlo...”, debe entenderse los delitos cometidos por menores infractores y, que se encuentran regulados en el artículo 53 del CPP, a los que ya hicimos referencia en apartados anteriores.

En general, el CPP y el CNA no obligan a que el ciudadano que tiene conocimiento de la comisión de una infracción penal interponga denuncia; al tenor del artículo citado (222 CPP) se puede afirmar que es tan sólo una facultad al disponer “podrá”; a nuestro juicio, el ciudadano que tenga conocimiento de la comisión de un ilícito penal de los perseguibles de oficio debe denunciar; en caso contrario, se estaría favoreciendo una posible impunidad del acto delictivo, lo cual es contrario a uno de los fines perseguidos por el proceso penal de menores, es decir la reeducación de aquéllos y que asuman la responsabilidad de sus actos. Por ello, tal vez, habría que convertir dicho derecho en un deber cívico, en el futuro⁴⁶⁸.

También, puede ser la víctima la que comunique al Fiscal la existencia de datos e informaciones con posible relevancia penal acaecidas en su perjuicio⁴⁶⁹; particularmente en los delitos de acción pública a instancia particular (específicamente en los delitos de violación cuando la víctima sea mayor de dieciocho años, estupro y acoso sexual) en los que la denuncia de la víctima es el requisito previo para iniciar la investigación; para estos casos el denunciante debe cumplir con los requisitos de la capacidad y legitimación.

Pero, puede ocurrir que en este tipo de delitos (agresión sexual) la víctima no esté en disposición de denunciar el hecho por ser menor de edad o por el mismo daño físico y psíquico causado; ante esta circunstancia, deberá ser un tercero quien interponga la denuncia. Establece el Código Procesal Penal que la Policía deberá de oficio, según proceda, interrumpir la comisión del delito (si aún persiste), prestar auxilio a la víctima,

468 En ese sentido, MONTÓN REDONDO, Alberto: “Ante todo se trata de un deber cívico, sancionable de incumplirse si los hechos a denunciar pudieran ser constitutivos de delito o falta públicos; excepcionalmente es un derecho, pero sólo si los hechos fueran tipificables como semiprivados, porque entonces la denuncia se configura como presupuesto para la apertura del proceso en su persecución”. *Actos de iniciación* en MONTERO AROCA, Juan y otros, *Derecho jurisdiccional III, Proceso penal*, 21ª edición, Tirant lo Blanch, Valencia, 2013, pág. 150.

469 Sobre este aspecto, MARTÍN OSTOS, José y MARTÍN RÍOS, Pilar: “Es posible que sea la propia víctima la que estimule, a través de su denuncia, la puesta en funcionamiento del proceso penal. Por lo general, la presentación de la misma supone para la víctima su primer momento de desconcierto. Es habitual que los ciudadanos desconozcan a quién deben dirigirse en tales circunstancias y, en consecuencia, terminen por presentar su denuncia, casi invariablemente, en dependencias policiales. No es del dominio público que en tales circunstancias también pueden acudir al Ministerio Fiscal”. *La víctima ante el sistema de Justicia* en HERRERA MORENO, Myriam, (coordinadora) *Hostigamiento y hábitat social...*, págs. 237-238.

realizar actos urgentes de investigación o aprehender en caso de flagrancia (artículo 222 CPP).

No obstante, el artículo 223 del Código Procesal Penal de Nicaragua en razón del cargo que ostente determinado ciudadano, establece el *deber* de denunciar un ilícito cuando en razón de esa actividad adquiriera conocimiento de aquél:

- Los funcionarios o empleados públicos que los conozcan en el ejercicio de sus funciones.
- Quienes presten servicios relacionados con la salud y conozcan esos hechos al proporcionar los auxilios propios de su oficio o profesión, salvo que el conocimiento adquirido por ellos esté cubierto por el secreto profesional.
- Las personas que por disposición de la ley, de la autoridad o de un acto jurídico tuvieren a su cargo el manejo, la administración, el cuidado o el control de bienes o intereses ajenos, siempre que conozcan del hecho con motivo del ejercicio de sus funciones.

Sin embargo, ese mismo cuerpo legal establece exenciones específicas para que un ciudadano pueda interponer denuncia por razón del parentesco con el posible infractor; en consecuencia, se puede abstener de denunciar cuando el que supuestamente ha cometido un ilícito penal sea familiar dentro del cuarto grado de consanguinidad o segundo de afinidad de quien tiene conocimiento del supuesto ilícito penal.

B) Órganos receptores.

La presentación de la denuncia está regulada en los artículos 222, 223, 224 y 225 del Código Procesal Penal y 151 y 153 del Código de la Niñez y la Adolescencia. Puede ser presentada ante el Ministerio Público o la Policía Nacional, según el artículo 53 del CPP, con diferentes consecuencias en cada caso; a continuación, indicamos la actuación de los órganos receptores de la misma.

a) El Ministerio Público.

Cualquier ciudadano que tenga noticia sobre la supuesta comisión de un ilícito penal ejecutado por un menor de dieciocho años puede presentar su denuncia ante una dependencia Fiscal; existe la Unidad de la Niñez y la Adolescencia que a través de sus Fiscales conoce de las infracciones penales cometidas por menores, y la oficina de Recepción de denuncia de esa misma institución para recibir la denuncia en contra de aquéllos; lo normal es que la denuncia pueda ser presentada y recibida sin mayor trámite en cualquier oficina del Ministerio Público, ya sea de forma oral o escrita, lo que valoramos como oportuno para garantizar el acceso a la justicia de la víctima.

b) La Policía Nacional.

En dicha institución los funcionarios, además de recibir la denuncia, pueden tener un conocimiento directo de los hechos y están obligados a denunciarlos. El denunciante puede concurrir a cualquier oficina de la Policía a ejercer su derecho a denunciar y será debidamente recibida.

El Código Procesal Penal, como consecuencia del sistema acusatorio, no establece la posibilidad de presentar la denuncia ante un órgano judicial; la denuncia es solamente la puesta en conocimiento de un ilícito penal considerado como tal por el denunciante y supuestamente cometido por un menor de dieciocho años, sin causar inicio del procedimiento; a nuestro juicio, el ciudadano podría interponer la denuncia ante cualquier órgano judicial penal, todo con la finalidad de acceder a la justicia sin mayor dilación; éste, consecuentemente, remitiría la denuncia de forma inmediata sin hacer valoración alguna de la misma al Ministerio Público para que determine si procede o no una investigación. No obstante, la presentación de la denuncia ante el órgano judicial no provoca que

desaparezca o se reduzca la función estrictamente jurisdiccional, ni tampoco otorga mayores facultades que las ya designadas a dicho órgano judicial por la Ley⁴⁷⁰.

Con independencia de la Institución a la que acuda el denunciante⁴⁷¹ -para hacer efectivo su derecho-, la denuncia se podrá presentar de forma verbal, en cuyo caso se oirá al denunciante y luego se documentará en la respectiva Acta de denuncia, la cual deberá ser firmada por el Fiscal o el oficial de Policía -según sea el caso- y el denunciante; también se puede hacer de forma escrita, en cuyo supuesto no debe exigirse más formalidad que la firma del denunciante, sin obviar que el escrito de denuncia debe contener la identificación concreta del denunciante y de ser posible del denunciado, así como una relación clara de los hechos acontecidos.

C) Admisión.

El presupuesto necesario para admitir a trámite la denuncia será que los hechos denunciados sean, al menos indiciariamente, constitutivos de infracción penal y la comprobación de que la denuncia no sea falsa. En caso de constatar que sea así, el denunciante estaría cometiendo un delito de *denuncia falsa*, tal como lo tipifica el Código Penal⁴⁷²; naturalmente, será necesario que el denunciante se identifique al momento de interponer la denuncia.

470 En ese sentido, afirma MONTÓN REDONDO, Alberto: "La denuncia se puede presentar ante cualquier órgano jurisdiccional competente con competencia penal cualquiera que sea éste, pues la mera recepción de la denuncia no presupone que deba desarrollarse procedimiento preliminar por los hechos que constituyen su objeto ni que deba, en su momento, sentenciarse sobre ellos". *Actos de iniciación* en MONTERO AROCA, Juan y otros, *Derecho jurisdiccional III...*, op. cit., pág. 152.

471 Sobre este aspecto, refiere MARTÍN OSTOS, José: "En el terreno penal, la citada iniciativa procesal no queda al arbitrio de la parte directamente ofendida, sino que, en casi todas las situaciones de presunta comisión de un delito, es el propio Estado el que, por medio de un órgano específico establecido *ad hoc* (el Ministerio Fiscal) pone en marcha la actuación procesal. Entonces se considera que la infracción penal ha ofendido a la sociedad (además de a la persona afectada) y, al tratarse de una cuestión de orden público y tener que resolverse por normas de *ius cogens*, es la sociedad la que actúa poniendo en marcha el mecanismo procesal (aunque también puede iniciarse a instancia de parte, por medio de la denuncia y de la querrela). En realidad, al considerarse que el ilícito penal afecta a toda la comunidad; la parte afectada (la sociedad) acude al Estado para que a través del proceso solucione el conflicto planteado (con aplicación del *ius puniendi* o la absolución del acusado)". *Introducción...*, op. cit., pág. 85.

472 Artículo 472 del Código Penal: Quien con conocimiento de su falsedad, denuncie ante autoridad competente o acuse a alguna persona, por hechos que de ser ciertos constituirían un delito, será sancionado con pena de:
a) Prisión de seis meses a dos años y de trescientos a seiscientos días multa, si se imputa un delito grave; o

En la actualidad, el Ministerio Público es el órgano competente para decidir sobre la admisión a trámite de la denuncia, con base a los estrictos criterios de legalidad y objetividad. Una vez recibida la misma, el Fiscal hará un análisis jurídico de los hechos denunciados, pudiendo ocurrir dos supuestos:

a) Si los hechos presuntamente constituyen delito, el Fiscal remitirá la denuncia a la Policía Nacional con las pertinentes órdenes para que este órgano inicie los actos de investigación, sin olvidar que quien dirige la misma es el Fiscal. Esas directrices expresarán todo lo que el Fiscal considere pertinente para el esclarecimiento de los hechos y la participación del menor en los mismos. No obstante, la Policía realizará todos aquellos actos de investigación acordes a su naturaleza, aunque no fueren solicitados por el Ministerio Público.

Pero el derecho del denunciante no termina con la denuncia; el CPP establece que, si transcurridos veinte días después de presentada la denuncia, la Fiscalía no ha interpuesto acusación, la víctima o el denunciante pueden acudir ante el Ministerio Público solicitando su informe o el de la Policía Nacional sobre el resultado de la investigación. Si es necesario, el Fiscal concederá a la policía un plazo de cinco días para que rinda su informe acompañando las diligencias practicadas. Con el informe de la policía, el Fiscal dispondrá de un plazo de cinco días para resolver en forma motivada sobre el ejercicio de la acción penal.

b) En cambio, si los hechos denunciados no constituyen delito o falta, o es absurdo o manifiestamente falso, el Fiscal desestimaré la denuncia. Esa desestimación de la denuncia, o la falta de mérito para ejercer la acción penal dictada por el Fiscal podrán ser impugnadas por la víctima o el denunciante ante el superior jerárquico inmediato de aquél cuando considere que es inoportuna; esa impugnación se hará dentro de un plazo de tres días contados a partir de su notificación. El superior jerárquico del Fiscal deberá resolver

b) Prisión de seis meses a un año y de noventa a trescientos días multa si se imputa un delito menos grave. La pena será de tres a ocho años de prisión, si resultare la condena de la persona inocente.

en instancia administrativa definitiva dentro de los cinco días siguientes contados a partir de la interposición del recurso.

2.- Querella.

La querella es un acto de ejercicio de la acción penal, mediante el cual el querellante asume la cualidad de parte acusadora a lo largo del procedimiento. Es pues un acto procesal de postulación, que asiste al ofendido o a cualquier sujeto del Derecho con la capacidad necesaria, mediante la cual se solicita del órgano jurisdiccional competente la iniciación del proceso y la adquisición por el querellante de la cualidad de parte acusadora⁴⁷³.

Es el acto procesal de parte que da inicio al proceso penal; así, la presentación de la querella es la manera de iniciar el proceso a instancia de parte⁴⁷⁴.

A) Querellante.

El Código Procesal Penal de Nicaragua establece que puede constituirse como querellante la persona directamente ofendida o perjudicada por un delito calificado como de acción penal privada⁴⁷⁵, es decir, injurias y calumnias como dispone tal norma procesal; esos delitos están regulados en el Código Penal (artículos 202 y 203 del CP)⁴⁷⁶.

473 GIMENO SENDRA, Vicente, *Derecho Procesal Penal...*, op. cit. pág. 313.

474 CORTÉS DOMÍNGUEZ, Valentín, *Modos de iniciación del proceso penal* en MORENO CATENA, Víctor y CORTÉS DOMÍNGUEZ, Valentín, *Derecho Procesal...*, op. cit., págs. 183.

475 Para GIMENO SENDRA, José Vicente: "La acción penal es pública cuando el Ministerio Público, celoso guardián de la legalidad, o el particular, movido por un interés cívico, ponen en conocimiento de la autoridad judicial la perpetración de un delito; y es *privada* cuando el ofendido o su representante legal excitan el funcionamiento de los Tribunales penales con la finalidad de que el culpable reciba su castigo y le restituya el daño causado". *La querella*, editorial Bosch, Barcelona, 1977, pág. 59.

476 Establece el artículo 91 del CPP: Definición. "Es querellante la víctima que ejerce la acción penal en los procesos por delitos de acción privada". Artículo 53 del CPP: "Clasificación. Son delitos de acción privada, los delitos de calumnia e injurias graves".

De lo antes expresado, podemos señalar que la norma procesal penal nicaragüense sólo regula la *querella privada*⁴⁷⁷, estableciendo que el ofendido es el *único* legitimado para interponerla; en consecuencia, no cabe la intervención del Ministerio Público porque a esta institución le corresponde el ejercicio de la acción penal en los delitos de acción pública como lo ha dejado establecido el Código Procesal Penal⁴⁷⁸.

También dispone el CPP que la víctima puede ejercer la querella por medio de un representante legal particular⁴⁷⁹; éste deberá estar acreditado para tal finalidad mediante un poder especial en el que se debe expresar la autoridad a quien se dirige, el nombre del menor querellado y el hecho punible del que se trata (injuria o calumnia); ese poder deberá ser otorgado con las formalidades que la ley exige, debiendo contener una cláusula que faculte al apoderado para presentar la querella en relación a la persecución de un hecho punible concreto.

Uno de los vacíos existentes en la norma procesal penal y que con anterioridad abordamos (Capítulo IV: La víctima) es precisamente la representación de la víctima de escasos recursos económicos y el acceso de ésta a la justicia. El CPP establece la posibilidad de que la víctima de *injurias* y *calumnias* pueda ser representada por un Abogado particular ante el respectivo Juzgado; también regula que la víctima imposibilitada para contratar los servicios de ese profesional del Derecho debe acudir a las

477 “La querella privada se nos manifiesta como un acto procesal de la parte acusadora, mediante el que, junto con la denuncia en los delitos semipúblicos, se ejercita la acción penal privada exclusiva y se preparara la interposición de la pretensión penal privada”. GIMENO SENDRA, José Vicente, *La querella...*, op. cit., pág. 59.

478 Artículo 54 del CPP: “Titularidad. La acción penal se ejercerá: Por el Ministerio Público, de oficio, en los delitos de acción pública”.

479 Acerca de la legitimidad del ofendido para interponer la querella, manifiesta GIMENO SENDRA, José Vicente: “Que solamente el particular ofendido puede solicitar la incoación del proceso penal, no significa que mediante la interposición de la querella se integre el delito. Lo que sucede es que el ordenamiento procesal penal *legítima* exclusivamente al sujeto pasivo para ejercitar la acción penal en los delitos semipúblicos y privados, y también para el sostenimiento de la pretensión penal en los delitos privados. Dicha *legitimación activa*, no supone el concederle la facultad de crear el delito mediante una valoración subjetiva, por ser ésta el único medio de prueba de su existencia, o por el cumplimiento de una condición objetiva de punibilidad, sino el concederle la facultad de ser el *único árbitro* de la incoación del proceso o de su extinción”. *La querella...*, op. cit., págs. 35 y 36.

Facultades de Derecho de las Universidades⁴⁸⁰. Como ya advertimos, para esa situación es necesaria la intervención de la Defensoría Pública a través de su plantilla de Defensores, para proporcionar sus servicios profesionales a las víctimas vulnerables por sus circunstancias económicas y representar sus intereses en el debido proceso penal de menores; en caso contrario, el acceso de éstas a la justicia sería vulnerado y no sería garantizado por el Estado tal y como corresponde.

No puede dejarse en un plano de desigualdad jurídica a la víctima y al menor acusado; al contrario de lo que ocurre con la víctima, éste cuenta con la Defensoría Pública para su representación legal cuando no tiene los medios económicos para contratar los servicios de un abogado particular; ambos (víctima y acusado) deben ser asistidos por un profesional del Derecho, sobre todo la víctima de insuficientes recursos económicos quien hasta el momento continúa siendo para el Estado un traslado de responsabilidades hacia otros sectores, solucionando de esa forma la situación expresada.

En consecuencia, siendo que en la querrela el ofendido es el legitimado para ejercer la acción penal en los delitos de orden privado, se excluye totalmente al Ministerio Público de su actuación en este caso⁴⁸¹. Con más acierto, debe corresponder a la Defensoría Pública la representación de la víctima de escasos recursos; al contrario, cuando ésta posea los medios económicos suficientes podrá ser representada por un Abogado particular de su confianza en el proceso. Ese profesional no necesariamente debe tener especialidad en materia de menores; de ser así, esa actuación del abogado particular no sería contraria al proceso penal de menores, porque al menor se le garantiza la protección de sus derechos y la protección del interés superior con la intervención del

480 Artículo 111 del CPP: Asistencia especial. Por razones humanitarias, para asistir a las víctimas de escasos recursos, las escuelas y facultades de Derecho y organizaciones humanitarias, podrán proporcionar por medio de sus abogados asistencia jurídica gratuita

481 A juicio de GIMENO SENDRA, José Vicente: "Ante los delitos *privados* nos encontramos frente a ilícitos que no se corresponden muy bien con el concepto de delito, si se piensa que lo que el delito ampara es un bien jurídico socialmente relevante. Por tanto, en los mencionados delitos lo que predomina es el interés privado. De aquí que en los procesos por razón de los delitos privados, el Ministerio Público esté obligado a abstenerse de actuar, que la acción penal sea privada y exclusiva, que el particular ofendido tenga la disponibilidad de la pretensión procesal penal o indirectamente a través del instituto de la remisión del *ius puniendi*, etcétera". *La querrela...*, op. cit., pág. 57.

órgano jurisdiccional especializado que lo juzga (Juez Penal de Distrito del Adolescente) y con el Defensor que ejerza su representación.

B) Órganos receptores.

El querellante presentará la acusación en la Oficina de Recepción y Distribución de Causas en los complejos judiciales donde existe. Esta oficina designará el Juez Penal de Distrito del Adolescente competente para conocerla con fundamento en lo dispuesto en la Ley Orgánica del Poder Judicial y su Reglamento⁴⁸².

En los lugares donde no existe la oficina de recepción de causas, la querella debe ser presentada de forma directa en el juzgado competente. Lo normal es que quien recibe la querella es el secretario o el receptor judicial que esté designado para recibir los documentos.

El receptor judicial, al momento de recibir el escrito por los menos con dos copias fieles, anotará en todos esos documentos la hora, fecha, año, nombre completo del interesado o del representante si lo hubiere, y el juzgado donde será remitido el Libelo, firmando y con el sello de la Oficina al pie de la razón de presentación y entregará una de las copias al interesado (artículo 178 LOPJN).

Posteriormente, la querella será entregada al Juez Penal de Distrito del Adolescente correspondiente. La ley procura que la presentación de la querella privada sea un trámite meramente formal, ya que con posterioridad el órgano jurisdiccional hará el análisis jurídico pertinente del mismo.

482 La Ley Orgánica del Poder Judicial de Nicaragua, regula una distribución igualitaria de los casos que sean presentados y verificada en atención al orden cronológico de presentación, así se llevará el control de distribución de causas.

C) Requisitos y admisión.

a) Requisitos.

Para poder ser admitida a trámite la querrela precisa obligatoriamente de una serie de requisitos formales. Conforme el artículo 70 del CPP, deberá presentarse por escrito en el que se expresará el nombre del tribunal al que se dirige la querrela; nombre, generales de ley y número de cédula de identidad del querellante y, en su caso, también los de su apoderado; nombre, generales de ley del querrellado o, si se ignoran, cualquier dato o descripción que sirva para identificarlo.

También deberá relacionarse circunstanciadamente el hecho punible, con expresión del lugar, fecha y hora en que se ejecutó, si se conociere, y, sobre todo la participación del menor querrellado en el hecho y su posible calificación legal.

El citado precepto exige que en la querrela se solicite que la misma sea admitida a trámite y que se practiquen las diligencias solicitadas; asimismo, se deberá adjuntar el listado de los medios de prueba de que se dispone con indicación expresa de los extremos sobre los que versará esa prueba; deberá acompañarse la prueba documental. En consecuencia, no basta con la transmisión de la *notitia criminis*, como ocurre en la denuncia.

b) Admisión.

Una vez presentada la querrela, el Juez Penal de Distrito del Adolescente debe examinarla para comprobar si reúne los requisitos del artículo 70 del CPP (los referidos anteriormente) a los efectos de su admisión o inadmisión. Cumplidos los requisitos, el judicial admitirá la misma; si ocurre lo contrario, la rechazará mediante auto motivado, reservándose el querellante el derecho presentarla nuevamente cuando reúna los

requisitos y formalidades de la misma o apelar del rechazo cuando lo considere oportuno, todo conforme lo dispone el CPP.

Consideramos que las peticiones que se hagan en la querella no deben ser vinculantes para el órgano jurisdiccional, ya que el Juez debe acordar otras distintas cuando sea necesario. Aunque el Código Procesal Penal no lo establece, el Juez Penal de Distrito del Adolescente podría y debería solicitar en determinados casos a la Policía Nacional la práctica de diferentes o complementarios actos de investigación; esa solicitud se podrá hacer basada en los artículos 228 y 230 del CPP que establecen que la Policía debe realizar la investigación pertinente para esclarecer los hechos realizados⁴⁸³.

La legislación procesal nicaragüense limita los derechos del querellante, al dejar en manos de éste la investigación por sus propios medios de los hechos acaecidos en su perjuicio y en consecuencia el aporte de los medios probatorios resultantes de la investigación; cabe recordar que la administración de justicia no es privada y es el Estado quien debe garantizarla, así como el acceso a la justicia de las víctimas. Por lo tanto, el querellante no sólo debe presentar un listado de pruebas como lo exige la norma procesal, sino que debe proponer la práctica de las diligencias de pruebas que considere que pueden comprobar el delito; en todo caso corresponde al órgano judicial acordarlas o razonar su denegación.

A nuestro juicio, con la presentación de la querella privada se ejercita la acción penal, pero el objeto del proceso penal no puede quedar con ella todavía fijado definitivamente, sino que habría que completar y esperar la conclusión de la investigación.

483 Artículo 208 de la LOPJN: "La Policía Nacional está obligada a auxiliar a los Tribunales de Justicia en materia de investigación del delito y en el cumplimiento de las resoluciones en asuntos propios de sus funciones y en el ámbito de su competencia. El laboratorio de la Policía auxiliará a las Autoridades Judiciales en los aspectos técnicos y científicos del servicio que presta. Artículo 209 LOPJN: " En la investigación del delito y en otros asuntos judiciales, la Policía ejecutará las órdenes e instrucciones que reciba de las Autoridades Judiciales, en materia de su competencia utilizando las facultades de investigación que le otorgan las leyes y reglamentos; de acuerdo a las normas establecidas en la Constitución Política y demás leyes de la República".

3.- De oficio.

No menos importante es el conocimiento de oficio; en la práctica, cada vez es menos usual; puede obedecer a la carga laboral que poseen los órganos investigadores que les hace iniciar instrucción casi exclusivamente cuando es la parte la que solicita la misma.

Para ARAGONESES, cuando la *notitia criminis* llega a conocimientos del instructor de forma inmediata o por informaciones no oficiales (confidenciales), nos encontramos ante el conocimiento de oficio. Se pueden distinguir como formas más generalizadas de conocimiento directo las siguientes:

1. *Por voz pública*, entendiéndose por tal el supuesto de que entre la población de un lugar esté difundida la opinión de que se ha cometido un determinado delito por obra de una persona designada o desconocida.

2. *Notoriedad*, que se produce cuando la generalidad de las personas del lugar admiten como cierta la perpetración de un delito, con indicación o no de los culpables y de las pruebas.

3. *Por flagrancia*, por la cual la noticia del hecho se obtiene mediante la asistencia a la perpetración de ese mismo hecho (flagrancia propiamente dicha) o por efecto de consecuencias o reacciones inmediatamente producidas por él (cuasi flagrancia)⁴⁸⁴.

Tomando en consideración lo antes expuesto, a continuación explicaremos el conocimiento de oficio que la Policía Nacional o el Ministerio Público pueden tener del delito o falta cometido por un menor infractor.

En cuanto al primero de ellos, *la Policía Nacional*, debemos recordar que este órgano realiza funciones de prevención y persecución de delitos, es decir, que no sólo

484 ARAGONESES ALONSO, Pedro, *Instituciones de Derecho Procesal Penal*, 5ª edición, editorial Rubí, Madrid, 1984, pág. 230.

interviene en comportamientos relacionados con delitos ya consumados, sino que interviene en la seguridad ciudadana. Esto hace que tenga una presencia en la sociedad más activa en la lucha contra la criminalidad que cualquier otra institución y, por lo mismo, le permite conocer de forma directa de los ilícitos, incluso en algunos casos desde el momento de su preparación⁴⁸⁵. Por ello, cualquiera que sea el medio por el cual llegue a su conocimiento información sobre un hecho delictivo, y siempre que la noticia parezca veraz, tal institución está obligada a adoptar las medidas de identificación de los posibles autores, de preservación de elementos de prueba, así como a practicar las inspecciones y pericias que sean necesarias⁴⁸⁶.

Por ello, consideramos que, al tener conocimiento directo de una noticia que con probabilidad sea una infracción penal cometida por un menor, debe iniciar de oficio la investigación pertinentes a su naturaleza (preservación de la escena del crimen, recogida de vestigios del delito, etcétera), sobre todo para evitar consecuencias ulteriores; pero es necesario que ponga en conocimiento de forma inmediata al Ministerio Público. Esto con la finalidad de que jurídicamente el Fiscal como director de la instrucción pueda determinar qué actos de investigación, además de los ya practicados por la Policía, tengan que ser realizados, controlar la legalidad de la obtención de los mismos y, sobre todo, la garantía de los derechos de los menores imputados en los mismos.

Los artículos 228 del Código Procesal Penal y 31 de la Ley Orgánica del Ministerio Público de Nicaragua establecen que la Policía debe informar al Fiscal de los *resultados de la investigación*; estimamos que en este caso la ley no es acertada; la Policía y el Ministerio Público deben estar en coordinación desde que se tiene conocimiento de un

485 “La concepción, articulación y puesta en práctica de los contenidos de un modelo policial es responsabilidad del Estado, porque él tiene atribuidas por decisión popular en una democracia la función de garantizar la seguridad de los ciudadanos y la paz social por un lado, y la investigación del crimen y de su autor por otro. Para cumplir con la primera, crea la policía administrativa; para con la segunda crea los jueces y fiscales, pero haciendo auxiliar suyos a la policía, sea judicial estrictamente o no.” GÓMEZ COLOMER, Juan Luis, *Estado democrático y modelo policial* AMBOS, Kai, VOGLER, Richard y GÓMEZ COLOMER, Juan Luis (Editores); con la participación de MALARINO, Ezequiel, *La Policía en los Estados de Derecho Latinoamericanos...*, op. cit., pág. 4.

486 Vid., BARRIENTOS PELLECCER, César, *Actos de iniciación* en TIJERINO PACHECO, José María y GÓMEZ COLOMER, Juan Luis (coordinadores), *Manual de derecho procesal penal nicaragüense...*, op. cit., pág. 454.

hecho ilícito; como ya expusimos, el Fiscal debe jurídicamente ordenar a la Policía, quien material y técnicamente debe cumplir con esas disposiciones; no será sano para la investigación y el respeto de los derechos del menor infractor esperar el final de aquella para acudir al órgano que debe dirigir la investigación; no obstante, informar al Fiscal desde que se tiene el conocimiento de los hechos (sobre todo cuando el menor ha sido privado de su libertad) obliga a tener fiscales más diligentes y participativos en la investigación y evitaría la duplicidad de actos de investigación, especialmente las entrevistas de testigos.

Por otro lado, al *Ministerio Público* le fue asignada la titularidad de la acción penal (artículo 51 CPP y 1 LOMPN) y la facultad de dar directrices jurídicas orientadoras a la Policía para realizar actos de investigación concretos (artículo 248 CPP).

Se establece en el Código Procesal Penal que en lo delitos públicos la Fiscalía puede iniciar las actuaciones de oficio y, además, en los delitos de acción pública a instancia particular cuando la víctima sea menor de dieciocho años de edad, incapaz o carece de representante legal; dicha institución podrá intervenir de oficio cuando:

- El delito sea cometido por uno de sus parientes dentro del cuarto grado de consanguinidad o segundo de afinidad o por su representante legal.
- Exista conflicto de intereses de éstos con la víctima.

Así, cuando el Fiscal tiene conocimiento directo de un ilícito supuestamente cometido por un menor infractor, la Ley dispone que podrá iniciar la investigación, pero en la práctica el Fiscal ordena de forma inmediata mediante oficio a la Policía Nacional la práctica de actos de investigación para averiguar los hechos y determinar la participación del menor (artículo 42 RLOMPN); consecuentemente, el Fiscal deberá estar en todo momento pendiente de la investigación que realiza la Policía velando por la legalidad de la

obtención de los actos de investigación, el respeto de los derechos fundamentales del menor infractor y los derechos de la víctima del supuesto hecho⁴⁸⁷.

Con menor frecuencia, en el cumplimiento de sus funciones el Fiscal puede adquirir un conocimiento directo; nos referimos al supuesto que se desarrolle durante un determinado proceso (falso testimonio); en este caso, cuando se constate que el menor ha incurrido en dicho ilícito, lo natural es que el Ministerio Público de forma inmediata inicie la investigación o bien ordene a la Policía la averiguación de los hechos⁴⁸⁸.

III.- DIRECCIÓN DE LA INSTRUCCIÓN.

Cuando el órgano investigador ha recibido la *notitia criminis*, a continuación se inicia la investigación del supuesto delito, que es, como ya hemos dicho, la actividad práctica que busca averiguar si ha sido realmente cometido o no y las circunstancias de su realización, así como descubrir a las personas que hayan participado en su comisión. En una primera aproximación, esa actividad investigadora supone un conjunto de acciones encaminadas a verificar información sobre un hecho presuntamente cometido, es decir, que se ha podido realizar o sobre las circunstancias del que ya se tiene noticia cierta de haberse cometido⁴⁸⁹.

Esa actividad práctica será dirigida por el Juez instructor o por el Ministerio Público, según sea el sistema instituido en cada país; corresponde a la Policía únicamente cumplir

487 “La importancia que adquiere la estrecha coordinación de la investigación, en el tanto, el éxito de una acusación va a depender del sustento probatorio, es decir, de una labor policial realizada de manera eficiente, pero sobre todo, apegada a los más estrictos cánones del respeto a la legalidad y a los derechos humanos, que se convierten en el límite de cualquier intervención estatal”. SÁNCHEZ ROMERO, Cecilia y BAUTISTA LARA, Francisco, *Ministerio Público y Policía Nacional...*, op. cit., pág. 7.

488 Así, a juicio de NIEVA FENOLL, Jordi: “En los sistemas en que es el ministerio fiscal el director de la instrucción, no tiene nada de particular que se admita la incoación de oficio. El ministerio fiscal tiene el poder de iniciar el procedimiento para, finalmente, formular formalmente la acusación, sin que en ello exista ningún acto de naturaleza judicial en el que sea necesario salvaguardar la imparcialidad, aunque sí por supuesto la objetividad y la ecuanimidad, únicas aplicables propiamente al ministerio fiscal”. *Fundamentos de Derecho Procesal Penal...*, op. cit., pág. 116.

489 Vid., DE LLERA SUÀREZ-BÀRCENA, Emilio, *El modelo constitucional de investigación penal*, editorial Tirant lo Blanch, Valencia, 2001, págs. 16-17.

con las órdenes del órgano que dirige la instrucción y realizar las que son propias de su naturaleza y pericia; consecuentemente, la Policía obtendrá los vestigios del delito, esclarecerá quien lo cometió e individualizará su participación en los mismos. De todo lo afirmado se deduce la importancia de los miembros de la Policía en esta etapa. Pero, ello no implica que los mismos sean directores de la instrucción⁴⁹⁰.

A continuación, expondremos de manera sintetizada la postura jurídica de diversos autores acerca de las ventajas y desventajas de la dirección de la instrucción como atribución del Juez de instrucción o del Fiscal, según el sistema del que se trate.

A) Para un sector de la doctrina la instrucción debe ser dirigida por el Juez de instrucción. Esa categórica afirmación se sustenta en la independencia e imparcialidad de ese órgano, en que la instrucción es una fase jurisdiccional, por tanto corresponde la dirección de la misma al judicial; por el contrario, manifiestan que es erróneo que el Ministerio Público dirija la instrucción, especialmente cuando éste carece de independencia y se encuentra sometido al poder ejecutivo.

En ese sentido, manifiesta MARTÍN OSTOS que, a pesar de la decidida apuesta por el sistema acusatorio, no resulta extraño contemplar, en los ordenamientos jurídicos de determinados países, la paulatina potenciación del Ministerio Fiscal, tanto en instrucción del proceso penal como en el ejercicio en régimen de monopolio de la correspondiente acción y en la concesión de amplias facultades en torno a la conformidad, cuando no de archivo de actuaciones; todo ello en detrimento de las posibilidades de intervención procesal del directamente ofendido por el delito⁴⁹¹.

490 MARTÍN OSTOS, José, *Manual de Derecho Procesal Penal...*, op. cit., pág. 103.

491 MARTÍN OSTOS, José, Prólogo a MARTÍN RÍOS, Pilar, *Víctima y justicia penal...*, op. cit., pág. 17.

Afirma CARNELUTTI que la instrucción, así como el debate, es ante todo función del juez, no de parte⁴⁹². A las partes compete, a lo más, una función accesoria: y una parte es también el Ministerio Público. La instrucción es oficio del instructor, y el instructor debe ser un juez. Que en la instrucción, como en el debate, operen junto al juez, más bien que ante el juez, también las partes, puede ser oportuno o no, según el ambiente histórico al cual se refiera el ordenamiento.

En otros términos, adoptar para la instrucción el tipo inquisitorio o el tipo acusatorio, es cuestión que debe resolverse con mucha cautela. Pero está fuera de duda, que, si el Ministerio Público ha de intervenir en la instrucción, su figura no debe ser la de quien instruye, sino la de quien *ayuda a instruir*⁴⁹³.

Naturalmente, es el juez instructor quien se halla legalmente obligado a aportar a la causa los elementos de juicio que pueden utilizarse tanto por la acusación como por la defensa. De ahí que no se comprenda bien por qué tendría que ser en términos objetivos más perseguidor que el titular de la acción pública⁴⁹⁴; en consecuencia, la objetividad del juez en la instrucción le deviene de su independencia y observancia exclusiva a la ley.

En esa misma línea, afirma DE LA OLIVA SANTOS que la fase de instrucción es eminentemente jurisdiccional y, por tanto, constitucionalmente no puede estar encomendada más que a jueces *independientes, inamovibles, responsables y sometidos*

492 CARNELUTTI, Francesco, *Cuestiones sobre el proceso penal*, traducción de Santiago Sentís Melendo, El Foro, Buenos Aires, Argentina, 1994, págs. 216-217. En ese sentido GÓMEZ DE LIAÑO GONZÁLEZ, Fernando encuentra que la solución de atribuir la investigación al Ministerio Fiscal presenta grandes inconvenientes, uno de ellos es que: "Nunca puede olvidarse que el Fiscal es una parte en el proceso penal, y el fundamental principio de igualdad quedaría desdibujado y hasta podría acarrear nueva inconstitucionalidad, si llega a ejercer las funciones que hoy tiene el Juez de instrucción". *Notas sobre la instrucción y el fallo en el enjuiciamiento penal (Comentario a la STC de 12 de julio de 1988)*, Revista La Ley, número 4, Madrid, 1988, pág.6.

493 A juicio de MARTÍN OSTOS, José: "Atribuirle amplias facultades al Ministerio Público, en manifiesto contraste con las limitadas posibilidades concedidas a la víctima, no representa el mejor ejemplo de un modelo de justicia penal basado en la libertad, dentro de un sistema democrático. La manifestación autoritaria que implica la participación exagerada de lo público en el proceso penal, con supresión de todo atisbo de presencia de la parte ofendida en el mismo, no se encamina precisamente a la búsqueda del modelo ideal. Prólogo a MARTÍN RÍOS, Pilar, *Víctima y justicia penal...*, op. cit., pág. 17.

494 IBÁÑEZ, Perfecto Andrés, *El Ministerio Fiscal entre "viejo" y "nuevo" proceso* en IBÁÑEZ, Perfecto Andrés, CONDE PUMPIDO TOURÓN, Cándido y otros autores, *La reforma del proceso penal*, Tecnos, Madrid, 1990, págs. 112-113.

únicamente al imperio de la ley. El juez no se puede desentender de la investigación, aunque no sea él quien la lleve a cabo, porque debe conocer sus detalles para decidir si el proceso procede y para decidir nuevos actos de investigación⁴⁹⁵.

Es decir, que es el juez de instrucción, y no el Ministerio Fiscal, el órgano encargado de instruir el sumario⁴⁹⁶ y de acordar la práctica de las diligencias de investigación y medidas precautorias que considera adecuadas a las circunstancias de cada caso; en consecuencia, el órgano estatal encargado de la instrucción del sumario es única y exclusivamente el juez de instrucción⁴⁹⁷.

En cambio, la misión del Ministerio Fiscal, no es la de instruir el sumario, sino la de vigilar su instrucción, proponiendo la práctica de las diligencias que estime pertinentes⁴⁹⁸. Dicha facultad no supone más que el poder de controlar en todo momento la marcha del sumario, para que cuando el Ministerio Fiscal considere que en la misma existe, a su juicio, algún entorpecimiento, promover los recursos y correcciones oportunas, pero nunca una superioridad jerárquica sobre el instructor a todas luces deseable⁴⁹⁹.

En cuanto a la rápida investigación que llevara a cabo el Ministerio Público en sustitución de los Jueces de instrucción, sería preocupante que la misma se deba al excesivo archivo de diligencias (aunque provisional, en realidad, indefinido o permanente) si a los pocos días no estuviese en condiciones de acusar. Sostener que esto comportaría una generalizada impunidad para la delincuencia no constituye exageración alguna⁵⁰⁰.

495 DE LA OLIVA SANTOS, Andrés, *Jueces imparciales, fiscales "investigadores"...*, op. cit., 95.

496 A juicio de CARENELUTTI, Francesco: "Un error opuesto es el de encomendar al ministerio público la instrucción sumaria. La instrucción sumaria es lógica en manos del pretor; en manos del ministerio público, es un contrasentido. La instrucción es oficio de juez, no de parte. Que el ministerio público opere como parte en la instrucción formal y como juez en la instrucción sumaria, lleva al colmo de la incoherencia". *Cuestiones sobre el proceso penal...*, op. cit., pág. 216.

497 SERRA DOMINGUEZ, Manuel, *Estudios de Derecho Procesal*, Ediciones Ariel, Barcelona, 1969, págs.766.

498 *Ibid.*, pág. 767.

499 ARAGONES ALONSO, Pedro, *Instituciones de Derecho Procesal Penal...*, op. cit., pág.124.

500 Así reflexionaba DE LA OLIVA SANTOS, Andrés, *Jueces imparciales, fiscales "investigadores"...*, op. cit., pág. 106. Siempre en atención a la rapidez de la investigación, afirma MARTÍN OSTOS, José: " Por un lado, se defiende a ultranza la conveniencia del sistema acusatorio, frente al desfasado modelo inquisitivo; pero, por otro, se limita la intervención procesal de la víctima, en aras del aumento de la presencia pública, a través del Ministerio Fiscal. En

Otra de las desventajas de la dirección de la instrucción por el Ministerio Público, es la vinculación de éste al Ejecutivo, porque no sólo le hace inidóneo para velar por la *independencia de los Tribunales*, sino que le convierte en instrumento funcional o, si se quiere, potencialmente funcional a una acción políticamente orientada a condicionar la efectividad del principio de independencia⁵⁰¹.

Por lo tanto encomendar la instrucción a los miembros del Ministerio Fiscal, quienes se encuentran en situación de dependencia al Ejecutivo, merece una total objeción; mientras el Juez dispone de armas legales para repeler y contratacar órdenes que, *preventivamente*, pudieran darse, a través del control de los mecanismos de cobertura de los puestos de dirección e impresas en la articulación jerárquica, en cambio, a los fiscales, ningún precepto les ampara frente a las órdenes, *no preventivas*, sino directas de sus superiores⁵⁰². Además, dejar esa importante labor en manos de un cuerpo jerarquizado y dependiente del poder político puede provocar suspicacias en torno a la debida imparcialidad de la Justicia⁵⁰³.

Por otro lado, sostiene DE LA OLIVA SANTOS que la *dependencia jerárquica* quiere decir que cada uno de los miembros de la Fiscalía tiene, con posible influencia legal en el ejercicio de sus funciones, un superior jerárquico, hasta el vértice ocupado por el Fiscal General, cuyas órdenes e instrucciones deben obedecer, todo en atención del principio de Unidad de actuación y dependencia jerárquica⁵⁰⁴. También se considera que la

su defensa, se arguye que el Ministerio Público puede encargarse a la perfección de la defensa de los intereses sociales y particulares afectados por la infracción penal, no siendo necesaria la presencia de la parte que, en último extremo -se llega a insinuar-, podría demorar la rápida administración de justicia. Prólogo a MARTÍN RÍOS, Pilar, *Víctima y justicia penal...*, op. cit., pág. 17.

501 IBÁÑEZ, Perfecto Andrés, *El Ministerio Fiscal entre "viejo" y "nuevo" proceso* en IBÁÑEZ, Perfecto Andrés, CONDE PUMPIDO TOURÓN, Cándido y otros autores, *La reforma del proceso penal...*, op. cit., pág. 85.

502 DE LA OLIVA SANTOS, Andrés, *Jueces imparciales, fiscales "investigadores"...*, op. cit., pág. 94.

503 MARTÍN OSTOS, José, *Manual de Derecho Procesal Penal...*, op. cit., pág. 103.

504 DE LA OLIVA SANTOS, Andrés, *Jueces imparciales, fiscales "investigadores"...*, op. cit., págs. 92-93. También se manifiesta sobre este aspecto IBÁÑEZ, Perfecto Andrés: " Así se dice que el MF es una institución que debe ser necesariamente unitaria para evitar la dispersión de criterios y, con ello, la desigualdad y la ineficacia en el modo de afrontar la persecución de las conductas delictivas. Al mismo tiempo se afirma que, con todo, resulta ineliminable un fuerte momento de discrecionalidad operativa. Tal discrecionalidad y la inexcusable dimensión política del correspondiente poder harían necesario un mecanismo de control y la consiguiente sujeción a responsabilidad política. Ésta sólo podría lograrse con garantía, a juicio de no pocos autores, mediante la

dependencia jerárquica de los fiscales con respecto al Gobierno, por la vía del Fiscal General del Estado, dañaría las garantías procesales de los detenidos y daría facultades de *oportunidad política* al Ejecutivo⁵⁰⁵.

Con otras palabras, el Fiscal que sustituya al Juez instructor o que asuma algunas de sus importantes funciones no abordará con *imparcialidad* la tesitura de pronunciarse por el sobreseimiento o la apertura del juicio oral y la ulterior de acusar o defender a quien sea objeto de acusación particular y la de acusar de ésta o de aquella otra forma⁵⁰⁶.

B) Por el contrario, otro sector de la doctrina sostiene que la instrucción debe realizarse bajo la dirección del Ministerio Público, correspondiéndole al órgano judicial la función de adoptar las medidas que afectan a los derechos fundamentales del imputado.

Al respecto, GIMENO SENDRA afirma que se debe conferir al Ministerio Público la dirección de la investigación y mantener al Juez de Instrucción como Juez de garantías, para el conocimiento de los actos auténticamente jurisdiccionales, como son los supuestos de prueba sumarial anticipada y adopción de medidas limitativas de los derechos fundamentales (entrada y registro, prisión provisional, intervención de las comunicaciones corporales, etcétera), así como del conocimiento de la fase intermedia⁵⁰⁷.

Por consiguiente, privar al Juez de la investigación no significa, en ningún caso, menoscabar la función jurisdiccional, sino restaurarla en un sentido más propio. Tampoco conlleva dejar al Juez maniatado, a expensas de la investigación gubernativa. En todo modelo de proceso el Juez puede, a petición de parte, practicar las pruebas pertinentes

colocación del MF en situación de dependencia directa del ejecutivo, que determinaría la indirecta sumisión al control parlamentario". *El Ministerio Fiscal entre "viejo" y "nuevo" proceso en* IBÁÑEZ, Perfecto Andrés, CONDE PUMPIDO TOURÓN, Cándido y otros autores, *La reforma del proceso penal...*, op. cit., pág. 116-117.

505 GÓMEZ DE LIAÑO GONZÁLEZ, Fernando, *Notas sobre la instrucción y el fallo en el enjuiciamiento penal...*, op. cit., pág. 5.

506 DE LA OLIVA SANTOS, Andrés, *Jueces imparciales, fiscales "investigadores"...*, op. cit., pág. 84.

507 GIMENO SENDRA, Vicente, *Derecho Procesal Penal...*, op. cit., pág. 70. En ese mismo sentido se pronuncia MORENO CATENA, Víctor y añade que: "(...) La autoridad judicial interviene para permitir a los particulares el ejercicio de la acción popular cuando el Ministerio Fiscal no quiera investigar o formular la acusación." *La justicia penal y su reforma*, Revista Justicia 88, número II, Bosch, Barcelona, 1988, pág.315.

que el interesado no haya podido reunir por sí, y puede también, actuando de oficio, aportar pruebas decisivas para el enjuiciamiento de la conducta que no hayan sido propuestas por los demás intervinientes en el juicio⁵⁰⁸.

Así, la finalidad investigadora del MF estaría orientada a determinar, si concurren, en el caso en concreto, los presupuestos de la apertura del juicio oral, eliminándose, de esta manera, la exhaustividad en la realización de los actos de investigación, que observa en la actualidad el Juez de instrucción⁵⁰⁹.

Por tanto, si el MF asume la dirección de la investigación oficial, debido a la circunstancia de que no es totalmente independiente del Poder Ejecutivo y a su carácter de parte en el proceso, no podría generar actos de prueba durante la instrucción, por lo que la actividad probatoria habría de surgir en la fase del juicio oral, bajo la vigencia de los principios de *oralidad, contradicción y publicidad*⁵¹⁰. Por el contrario, el Juez de instrucción no se limita a dirigir la investigación sumarial sino que, a la vez (y ahí reside el problema), a cada paso juzga, esto es, realiza actos estrictamente jurisdiccionales: decide acerca del

508 VIVES ANTÓN, Tomás Salvador, *Doctrina Constitucional y reforma del proceso penal en Jornadas sobre la Justicia Penal de España*, número extraordinario II Consejo General del Poder Judicial, Madrid, 1988, pág. 101. En ese mismo sentido, GIMENO SENDRA, Vicente: "La instauración de este modelo no conllevaría, ni mucho menos a la desaparición del Juez de Instrucción, sino la reducción de su competencia a funciones estrictamente jurisdiccionales, de tal suerte que sólo la práctica de los actos investigatorios sería encomendada a la policía judicial. Mediante este modelo, no sólo se ocasiona una mejor distribución del trabajo, sino que se obtiene un mayor control de los órganos que intervienen en la instrucción: el Juez de Instrucción ha de controlar al Ministerio Fiscal y éste a la Policía Judicial", *La reforma de la LECRIM y la posición del MF en la investigación penal en Propuestas para una nueva Ley de Enjuiciamiento Criminal...*, op. cit., pág. 89. También señala MORENO CATENA, Víctor: "Con ello se produciría el necesario reparto de papeles en el procedimiento penal, distinguiendo funcionalmente los órganos estatales que han de intervenir en el él, sin merma alguna de las garantías", *La justicia penal y su reforma...*, op. cit., pág. 315.

509 GIMENO SENDRA, Vicente, *Algunas sugerencias sobre la atribución al MF de la investigación oficial en Revista Justicia 88...*, op. cit., pág. 831. También SANZ HERMIDA, Ágata María hace su valoración del Fiscal en la justicia de menores: "Se considera que la actuación del Fiscal en estas causas, lejos de erigirse en un menor acusador público, contribuye de modo decisivo al interés del Estado de educar/reeducar a los menores. Precisamente por ello, se le van a conceder importantes facultades en la averiguación de la personalidad del menor ya en fase de investigación penal, confiriéndosele no sólo la dirección de esta fase, sino la selección de las estrategias a seguir en todo el proceso o, en su caso, la posibilidad de renunciar al ejercicio de la acción penal, atendiendo a las concretas circunstancias fácticas y a las características personales del menor". *De la instrucción del Procedimiento*, en GÓMEZ RIVERO, María del Carmen (coordinadora), *Comentarios a la Ley Penal del Menor...*, op. cit., págs. 181-182.

510 GIMENO SENDRA, Vicente, *El nuevo código procesal portugués y la anunciada reforma global de la justicia española*, Revista Justicia 90, Bosch, Barcelona, 1990, pág. 490.

fundamento de la imputación, de la situación del imputado, acuerda o deniega injerencias en su derecho de libertad, etcétera⁵¹¹.

Otra de las ventajas es que el MF, auxiliado por la policía judicial, puede concluir la instrucción en un plazo más breve que el Juez de instrucción y de otorgar también a la instrucción una mayor eficacia⁵¹². Esa agilización y más rápido enjuiciamiento rodearía a la fase investigadora previa al juicio de todas las garantías constitucionales, en donde los jueces serían sus máximos valedores al que habría que acudir la acusación cuando en el curso de su investigación se hubiera de adoptar cualquier medida restrictiva de derechos, lo que, sin la perspectiva de la instrucción de oficio y sin tener que buscar la verdad, estaría incólume a cualquier tacha de imparcialidad, evitando cualquier confusión en su papel procesal⁵¹³.

Por otro lado, a juicio de dichos autores, además de la confianza en las instituciones democráticas, hay que tener presente que la instrucción dirigida por una autoridad judicial no se acomoda escrupulosamente al principio acusatorio. Dicho principio implica la diferenciación entre la investigación del hecho criminal, que debe quedar atribuida al Ministerio Fiscal con arreglo a los principios de imparcialidad y legalidad, y con el control sobre la actividad profesionalizada y científica de la Policía

511 VIVES ANTÓN, Tomás Salvador, *La reforma del Proceso Penal. Comentarios a la Ley de Medidas Urgentes de Reforma Procesal II*, Tirant lo Blanch, Valencia, 1992, pág. 115-116.

512 GIMENO SENDRA, Vicente, *Las partes acusadoras* en GIMENO SENDRA, Vicente, MORENO CATENA, VÍCTOR, CORTÉS DOMÍNGUEZ, VALENTÍN y ALMAGRO NOSETE, JOSÉ, *El nuevo Proceso Penal...*, op. cit., págs. 100-101.

513 CAZORLA PRIETO, Soledad, *Diligencias practicadas por el Ministerio Fiscal en La investigación penal en La instrucción del sumario y las diligencias previas*, Cuadernos de Derecho Judicial, número 3, Consejo General del Poder Judicial, Madrid, 1998, pág. 198. A juicio de GIMENO SENDRA, Vicente: "La aptitud del Juez instructor, dado su carácter de órgano independiente e imparcial de generar actos de prueba durante la fase instructora, actos sobre los que el Tribunal decisor podrá fundamentar una sentencia de condena, convierten a la instrucción en un *arsenal probatorio* y al juicio oral en un acto intrascendente, mero apéndice o culminación del sumario. El resultado de todo ello es que, en tanto que la fase instructora, ante la exhaustividad del Juez en la acumulación de la prueba de cargo, es de una duración extralimitada (normalmente superior a un año), el juicio oral transcurre con una velocidad inusitada en Europa". *El nuevo código procesal portugués y la anunciada reforma global de la justicia española...*, op. cit., pág.489.

Judicial, y, por otro lado, la potestad jurisdiccional, atribuida en exclusiva a jueces y tribunales, y que implica juzgar y ejecutar lo juzgado⁵¹⁴.

En cuanto a la dependencia del MF del Ejecutivo, considera GIMENO SENDRA que el Gobierno democrático es el responsable de su política criminal y, por tanto, se hace obligado reclamar la legitimidad de las ordenes e instrucciones que, siendo respetuosas con el principio constitucional de igualdad, pueda sugerir el Gobierno o impartir el Fiscal General del Estado, para llevar a la práctica su política criminal, instrucciones que, si incurrieran en algún género de desviación de poder, harían generar la correspondiente responsabilidad penal por prevaricación a su presunto autor⁵¹⁵.

Consiguientemente, según exponen, la ausencia de la nota de independencia en la Fiscalía, encabezada por el Fiscal General del Estado, no parece perjudicial ni peligrosa para el Estado de Derecho, como tampoco lo es la sumisión de éste órgano colaborador de la Jurisdicción a los principios de unidad y dependencia, pues son estos instrumentos al servicio de la eficacia en el cumplimiento de sus funciones⁵¹⁶.

Así, se señala que la investigación judicial excede, de una parte, el ámbito de competencias que, con carácter exclusivo y excluyente, se atribuye a los Jueces y Tribunales y, correlativamente, de otra, invade las que, al hallarse atribuida al Gobierno la dirección de la política interior, correspondan al Ejecutivo⁵¹⁷.

514 GONZÁLEZ CANO, María Isabel, *Dirección de la investigación por el Ministerio Fiscal y nuevo Modelo Procesal Penal*, Revista de Estudios de la Justicia (REJ), número 15, Centro de Estudios de la Justicia de la Facultad de Derecho de la Universidad de Chile, Chile, 2011, pág. 54. Consultada versión electrónica 05/04/2014.

515 GIMENO SENDRA, Vicente, *Las partes acusadoras* en GIMENO SENDRA, Vicente, MORENO CATENA, VÍCTOR, CORTÉS DOMÍNGUEZ, VALENTÍN y ALMAGRO NOSETE, JOSÉ, *El nuevo Proceso Penal...*, op. cit., pág. 69. Completa ese argumento VIVES ANTÓN, Tomás Salvador: " Desde luego que el Ministerio Fiscal sólo puede actuar la política criminal del Gobierno en el marco del más absoluto respeto de la legalidad. Pero ello no impide que, en la asignación de esfuerzos y recursos escasos a lo que comúnmente se ha venido llamando *lucha contra la delincuencia* el Ministerio Fiscal pueda y deba atenerse a las preferencias asignadas por el Gobierno, a quien compete , en principio, la determinación del interés público". *La reforma del Proceso Penal. Comentarios a la Ley de Medidas Urgentes...*, op. cit., págs. 118-119.

516 GONZÁLEZ-CUELLAR SERRANO, Nicolás, *Proporcionalidad y Derechos Fundamentales en el Proceso Penal*, editorial Colex, Madrid, 1990, pág. 190.

517 VIVES ANTÓN, Tomás Salvador, *Doctrina Constitucional y reforma del proceso penal...*, op. cit., págs. 114-115. Para DE URBANO CASTRILLO Eduardo y DE LA ROSA CORTINA, José Miguel: " La instrucción que se le otorga en la Ley al

Por tanto, el desarrollo pleno del principio acusatorio, que según se dice ha sido alcanzado sólo en los países del *common law*, afirmación excesiva pues también Italia o Alemania ofrecen un alto grado de implantación del principio, habría de obligar a replantear la misión de los jueces de instrucción, cuya razón de ser obedece a un tiempo histórico comprensible pero superado, sin perjuicio de que, en todo caso, a ellos, o, *lato sensu*, al Poder Jurisdiccional, siempre les quedará reservada la intransferible misión de velar por los derechos fundamentales de los ciudadanos implicados en cualquier especie de proceso⁵¹⁸.

De acuerdo con lo expuesto, en resumen, consideramos que, indistintamente que sea el Juez de instrucción o el Fiscal el funcionario que dirija la instrucción, lo importante es que posea determinadas características, entre ellas independencia; un funcionario independiente puede realizar una instrucción con las garantías indispensables para tal fase, porque de esa forma asegura su no sumisión a ninguna orden ni directriz, ni de las partes ni de ningún otro órgano del Estado.

En consecuencia, la independencia conlleva que ese funcionario sea imparcial en la búsqueda de esos elementos que acreditarán los hechos; con ello, obtener de forma objetiva los elementos que demuestren la participación del imputado o los que le beneficien y garantizar los derechos fundamentales del mismo⁵¹⁹.

Ministerio Fiscal en un interesante *banco de pruebas* que, creemos, debe servir para singularizar este proceso, trasmutando dicha función en la de dirección de la investigación para el resto de procesos penales, dejando las restantes funciones integrantes de la fase de instrucción, en manos del Juez (así, las autorizaciones invasivas de derechos fundamentales, la resolución de recursos o la opción de medidas cautelares). *La responsabilidad penal de los menores...*, op. cit., págs. 51-52.

518 QUINTERO OLIVARES, Gonzalo, *La justicia Penal en España...*, op. cit., pág. 152. También afirma GONZÁLEZ CANO, María Isabel: “ (...) La atribución al Ministerio Fiscal de la dirección de la investigación penal se caracteriza por: a) representar una clara dimensión garantista a la que ya se ha hecho referencia; b) y por ser la opción más idónea para combinar -en una organización flexible y racional, basada en criterios de especialidad- la sujeción imparcial a la legalidad vigente con la mayor unidad de actuación en la ejecución de la política criminal. *Dirección de la investigación por el Ministerio Fiscal y nuevo Modelo Procesal Penal...*, op. cit., pág. 57

519 A juicio de JIMÉNEZ ASENCIO, Rafael: “Se podría, por tanto, presumir que el principio de imparcialidad está implícitamente recogido en el propio principio de independencia, pero lo cierto es que ambos principios, independencia e imparcialidad, siendo sin dudas complementarios, disponen de proyecciones distintas”. *Deberes (código de conducta) y derechos fundamentales del juez a la luz de la imparcialidad judicial* en DE MIGUEL HERRÁN, Inmaculada, AYO FERNÁNDEZ, Manuel, MORENO CATENA, Víctor (Autores varios), *Problemas actuales*

Esa imparcialidad e independencia garantiza que el órgano instructor ciña su actuación con arreglo exclusivo a Derecho, sin que pueda recibir ningún tipo de órdenes, instrucciones o sugerencias relacionadas con los hechos que serán sometidos a enjuiciamiento.

Por otro lado, el director de la instrucción deberá siempre procurar la celeridad de esa fase; pero esa rapidez no debe ser entendida como la toma de decisiones que lleven a la impunidad del delito; al contrario, la búsqueda exhaustiva de esos elementos que garanticen el esclarecimiento de los hechos. En esa búsqueda, la Policía es un órgano importante que deberá estar subordinada jurídicamente a quien dirija la instrucción y jamás dirigir la misma.

Creemos que más que buscar qué órgano debe dirigir la instrucción, lo relevante es dotar a esa fase de las garantías necesarias y de la imparcialidad del funcionario en la búsqueda de esos elementos; porque la instrucción es simplemente la actividad de búsqueda de vestigios de un hecho delictivo, previa al inicio del juicio oral.

1.- Situación en Nicaragua.

Como hicimos referencia, durante la vigencia de la Ley Tutelar de Menores de 1973, el Juez Tutelar de Menores realizaba la instrucción de los hechos criminales que eran perpetrados por los menores; establecía esa norma procesal que la labor de la Policía era exclusivamente la de ejecutar la orden de detención que emitía el judicial; en ese cumplimiento de funciones, la Policía debía actuar con el más estricto respeto a la ley, garantizando los derechos fundamentales del menor imputado.

En la actualidad, con la entrada en vigencia del Código Procesal Penal, se instaura en Nicaragua el sistema acusatorio; se establece como función del Ministerio Público la

del proceso penal y derechos fundamentales, Cuadernos penales José María Lidón número 7, Publicaciones de la Universidad de Deusto, Bilbao, 2010, págs. 302-303.

instrucción de los ilícitos cometidos por menores; no obstante, en esa actividad el Fiscal debe estar en coordinación directa con la Policía Nacional. Al Juez Penal de Distrito del Adolescente le corresponde la adopción de las medidas que pudieran afectar a los derechos fundamentales del menor.

Cuando la Policía Nacional tiene conocimiento de la comisión de un supuesto delito perpetrado por un menor infractor, inicia la investigación debiendo advertir al Ministerio Público sobre sus actuaciones; este órgano ordenará las diligencias que deberán practicarse para el esclarecimiento de los hechos denunciados.

La actividad investigadora la realiza Auxilio Judicial (llamada en algunos cuerpos legales policía judicial), órgano policial a la que por designación de la Ley y acorde a su propia naturaleza únicamente le compete realizar los actos de investigación tendentes a esclarecer los hechos, los cuales están designados en la Ley⁵²⁰.

La norma procesal establece que finalizada la investigación policial, *hasta entonces* se informará al Ministerio Público sobre las actuaciones realizadas; como ya hemos señalado, la Policía debe participar al Ministerio Público desde el inicio de la investigación⁵²¹, para que sea esta institución quien jurídicamente ordene la realización de

520 Según el artículo 47 de Ley de la Policía Nacional, la policía en materia de auxilio judicial tendrá las siguientes obligaciones: 1) Investigar las faltas penales, los delitos de acción pública o los delitos de acción privada cuando fuere requerida su actuación, 2) Practicar, según sus atribuciones, las diligencias necesarias para la comprobación de los delitos, faltas penales y el descubrimiento de los culpables. 3) Detener a los presuntos responsables. 4) Recoger los efectos, instrumentos o pruebas del delito, a fin de ponerlos a la orden de la autoridad judicial. 5) Auxiliar a la autoridad judicial en las actuaciones que realice fuera de su sede y requieran la presencia policial de acuerdo a su capacidad. 6) Garantizar el cumplimiento de las órdenes o resoluciones de la autoridad judicial y 7) Cualquier otra de la misma naturaleza en que sea necesaria su cooperación o su auxilio y le sea ordenado por la autoridad judicial.

521 Para GÓMEZ COLOMER, "En los últimos tiempos, por influencia anglosajona, sin duda alguna, las principales funciones de la policía judicial se suelen fijar en una fase del proceso específica previa a la intervención del juez y del fiscal, anterior incluso a la propia incoación formal del proceso". GÓMEZ COLOMER, Juan Luis, *Estado democrático y modelo policial en AMBOS, Kai, VOGLER, Richard y GÓMEZ COLOMER, Juan Luis (Editores); con la participación de MALARINO, Ezequiel, La Policía..., op. cit., pág. 7.*

determinados actos de investigación, así como para controlar la legalidad en cuanto a la obtención de los mismos⁵²².

La Policía Nacional, además de cumplir sus propias atribuciones y, sin detrimento de sus funciones de prevención, tiene por designación de la Ley la facultad de proceder, por iniciativa propia, por denuncia o por orden del Fiscal, a realizar la investigación material de cualquier hecho que pudiera constituir delito o falta, impedir que el hecho cometido sea llevado a consecuencias ulteriores, individualizar la actuación de los autores y si fuera necesario aprehenderles.

Consecuentemente, en su diario quehacer, la Policía Nacional *debe* solicitar al Ministerio Público el asesoramiento jurídico necesario para orientar su labor de investigación y éste órgano deberá atender con prontitud los requerimientos policiales en ese sentido; de esa manera la Policía Nacional en el órgano que realiza la investigación material y el Fiscal quien jurídicamente *dirige* la misma; debemos reconocer que en la práctica el Fiscal se limita a una dirección jurídica de la investigación sin poder actuar físicamente en la misma por falta de tiempo, de medios y, en muchos casos, de preparación técnica⁵²³.

522 A juicio de NIEVA FENOLL, "En cuanto a la dependencia funcional de la policía judicial, siendo su principal misión la investigación de delitos, deben seguir las instrucciones de quien dirija esas investigaciones, que dependiendo del modelo procesal vigente será del juez de instrucción o del fiscal". NIEVA FENOLL, Jordi, *Fundamentos de Derecho Procesal Penal...*, op. cit., pág. 67.

523 En ese sentido, se han expresado MORENO CATENA, Víctor "En verdad los funcionarios policiales son quienes han sido adiestrados profesionalmente para investigar los hechos delictivos". *El Proceso Penal español. Algunas alternativas para la reforma* en PALOMO DEL ARCO, Andrés, *Sistemas Penales Europeos*, Cuadernos de Derecho Judicial IV, Escuela Judicial, Consejo General del Poder Judicial, Madrid, 2002, págs. 36-37. Añade NIEVA FENOLL, Jordi: "Actualmente debería recogerse la realidad de la labor de la policía judicial, reconociendo que es dicha policía la que realiza la mayoría de las diligencias, adaptando, por consiguiente, la regulación a esa realidad". *Fundamentos de Derecho Procesal Penal...*, op. cit., pág. 60. También expresan SÁNCHEZ ROMERO, Cecilia y BAUTISTA LARA, Francisco, "Los actos típicos de investigación que los fiscales no pueden realizar, son aquellas diligencias de naturaleza operativa, que expresamente se mencionan en el artículo 41 del reglamento a la Ley Orgánica y son entre otros, vigilancia, seguimiento, captura, etc. Señalar esta facultad autónoma de investigación, no significa para nada que haya contraposición o duplicidad de funciones, está claro que lo normal es que la Policía Nacional inicia y lleva adelante esta labor en los delitos de acción pública, pero nada obsta para que, el Ministerio Público, en algunos casos, realice algunas diligencias, que luego, incluso, puede trasladar a la Policía para profundizar la investigación si lo amerita o decide no continuar el caso, si es lo que corresponde". *Ministerio Público y Policía Nacional...*, op. cit., págs. 101-119.

Por ello, la Policía Nacional al realizar la investigación material debe estar subordinada jurídicamente al Ministerio Público; trabajando en una eficaz coordinación que beneficie la labor de ambos órganos; con esa estrecha relación se podrá conseguir, por un lado, obtención material de esos elementos de investigación para esclarecer los hechos, y, por el otro, asegurar la obtención de elementos que se convertirán en prueba en el juicio. Esa subordinación no implica que la Policía no realice los actos de investigación propios de su naturaleza; al contrario, como hemos venido manifestando, es el órgano adiestrado para realizar la investigación material, por lo tanto debe practicar los que son propios de su pericia.

Sin embargo, en la justicia de menores, la Policía además de recopilar todos los elementos destinados a esclarecer el hecho delictivo como ocurre en los adultos, tiene una especial misión: la búsqueda de aquellos elementos que beneficien al menor, o los elementos que sean complementarios al informe del equipo técnico (entrevistas de testigos)⁵²⁴. Por eso, debe existir de cara al futuro una especialización de los agentes que tienen la función del esclarecer los hechos cometidos por menores, para saber qué vestigios deben obtener, incluidos en esta fase los que sean beneficiosos para el interés superior del menor y, sobre todo, saber con certeza la actitud que deben mantener durante el primer contacto que tendrán con esos menores infractores⁵²⁵.

No obstante, puede ocurrir que en determinados casos esa investigación que realice el agente de policía sea débil, inconclusa y no permita aclarar la ocurrencia de los hechos y la participación del menor infractor en los mismos; es decir, que esos actos de investigación resulten insuficientes para esclarecer los hechos; cuando esa situación se

524 En cuanto a la investigación que hace la Policía en materia de menores, refieren ANTÓN BARBERÁ, Francisco Y COLÁS TURÉGANO, Asunción dado que la responsabilidad penal de los menores presenta un carácter primordial de intervención educativa, carácter que trasciende a todos los aspectos de su regulación jurídica y, también a los aspectos policiales ello determina diferencias entre el sentido y procedimiento a seguir entre uno y otro tramo de edad, con independencia de las garantías comunes a todo justiciable. Así pues la actuación policial con menores tendrá necesariamente que ser respetuosa con las generales garantías de todo justiciable y además presentar un carácter de intervención educativa. Ley reguladora de la responsabilidad penal del menor (LO 5/2000 de 12 de enero). Aspectos policiales en GONZÁLEZ CUSSAC, José Luis y TAMARIT SUMALLA, Josep María (Coordinación penal) y GÓMEZ COLOMER, Juan Luis (Coordinación procesal), *Justicia penal de menores...*, op. cit., pág.422.

525 Este planteamiento fue abordado con profundidad en el capítulo IV, al hablar de la Policía Nacional.

suscite el Fiscal podrá devolver a la Policía la investigación remitida, a la vez brindará nuevas instrucciones jurídicas que se enfoquen en la búsqueda de otros elementos que no han sido obtenidos durante la investigación. Este trámite se evitaría si desde un inicio la Policía hiciera partícipe al Fiscal de los hechos que investigara.

Por su parte, los agentes de investigación deben adquirir plena conciencia de que, con la entrega del informe al fiscal, han cumplido apenas una etapa del proceso, pues su presencia, posiblemente en muchos casos, va a ser indispensable en la realización del debate oral; en el tanto, de conformidad con lo que establece la norma procesal penal, solamente se considerará prueba la producida en este momento procesal, sometida al contradictorio, en presencia del juez de menores, salvo los supuestos de prueba anticipada, previstos de manera taxativa y en forma excepcional. Será entonces en la audiencia de debate donde deberán exponerse con claridad las diligencias realizadas y reproducir la prueba pertinente y, para ello, será de suma utilidad una relación ágil y permanente entre fiscales y oficiales encargados de la investigación criminal⁵²⁶.

En síntesis, debemos recordar que la labor investigadora de la Policía Nacional es meramente *administrativa*; sólo le corresponde la pesquisa y obtención de actos de investigación que ayudan a esclarecer los hechos y la participación del implicado, labores propias de su naturaleza; en consecuencia, quien debe dirigir la investigación es el Fiscal. Si bien es cierto, en la actualidad es la Policía nacional quien de hecho toma las riendas de la investigación con la pasividad de que el Fiscal acepta lo que se le aporta o pide por las partes; pero aún peor, el Juez Penal de Distrito del Adolescente se mantiene totalmente al margen sin velar por los Derechos fundamentales del menor investigado, salvo cuando se le solicita su obligatoria injerencia; por ello, de cara al futuro, la norma procesal deberá ser ajustada a esa necesidad jurídica de esclarecer el papel de cada uno en esta fase y con ello evitar el excesivo protagonismo que tiene la Policía en la instrucción.

526 Vid., SÁNCHEZ ROMERO, Cecilia y BAUTISTA LARA, Francisco, *Ministerio Público y Policía Nacional...*, op. cit., págs. 101-119.

IV. CONTENIDO DE LA INSTRUCCIÓN.

Las diligencias que persiguen esclarecer la *notitia criminis* y reconstruir los hechos, buscar al autor y reunir e identificar los elementos de prueba para utilizarlos en el juicio pueden ser efectivamente de la más variada especie y condición, e inicialmente se trataría de todo aquello que fuera útil y conducente al cumplimiento de las referidas finalidades. Ahora bien, como actividad realizada por servidores públicos y tendente al ejercicio del poder punitivo del Estado, las diligencias de esta fase del procedimiento deben sujetarse a las disposiciones legales, y practicarse, por tanto, cumpliendo estrictamente el principio de legalidad⁵²⁷.

En consecuencia, se deben investigar⁵²⁸ todas las circunstancias concernientes a esclarecer la ocurrencia de los hechos denunciados (las que dependerán de la naturaleza misma del delito cometido) y la participación y responsabilidad del menor en los mismos; también, en el informe de la investigación no deben omitirse los elementos que le sean favorables al menor infractor y garantizarse con dicha actuación el interés superior del mismo.

Por lo tanto, no basta con la repetición de interrogatorios, declaraciones, informes, documentos y diligencias que aportan los denunciantes, que luego sólo se reiteran en el juicio oral; deben añadirse elementos novedosos para esclarecer los hechos ocurridos, y para ello debe acudir al lugar de los hechos -cuando sea necesario- y constatar lo declarado por los testigos.

527 MORENO CATENA, VÍCTOR, *La garantía de los derechos fundamentales durante la investigación penal* en DE MIGUEL HERRÁN, Inmaculada y varios autores, *Problemas actuales del proceso penal y derechos fundamentales*, Cuadernos Penales José María Lidón, número 7, Publicaciones de la Universidad de Deusto, Bilbao, 2010, pág. 16.

528 El artículo 153 del CNA establece el objeto de la investigación: "determinar la existencia del hecho, así como establecer los autores y partícipes. También se verificará el daño causado por el delito".

Pero, además, en el ámbito de menores corresponde investigar otros elementos útiles referidos a la personalidad del menor imputado, a su contexto familiar, escolar y social y a los intereses que respecto a él puedan surgir durante esta fase⁵²⁹.

Por ello, durante esta fase también es ineludible esclarecer la edad penal del menor; y así poder determinar: si el menor es sujeto de la jurisdicción de menores y en consecuencia la medida más favorable a imponérsele. Sobre este aspecto, el artículo 130 del CNA determina la forma de establecer la edad del menor, la cual será mediante el Certificado de nacimiento emitido por el Registro del Estado Civil de las Personas o del Registro Central de Personas.

Por el contrario, si la edad del menor no puede ser esclarecida de conformidad a lo enunciado en el párrafo que antecede, la misma deberá ser señalada con la valoración biológica que realice el Médico Forense⁵³⁰ al menor.

Naturalmente, cuando la investigación indique razonablemente que existen claros indicios sobre la participación del menor en la comisión de los hechos y la necesidad de restringir al mismo de sus derechos fundamentales⁵³¹, el Ministerio Público acudirá ante el Juez Penal de Distrito del Adolescente para solicitar que se haga efectiva dicha limitación; para ello, el Fiscal fundamentará y motivará la solicitud.

529 En materia de justicia de menores, a juicio de DOLZ LAGO, Manuel Jesús: "La actuación instructora del Ministerio Fiscal no va dirigida tanto a acreditar el hecho y su autor, que va implícito, cuanto a valorar la participación del menor en los hechos con la finalidad de determinar qué reproche, a través de las medidas educativas o sancionadoras, merece, en función al interés del propio menor. *La instrucción penal del Fiscal en el nuevo proceso de menores: contenido y límites* en GONZÁLEZ CUSSAC, José Luis y TAMARIT SUMALLA, Josep María (Coordinación penal) y GÓMEZ COLOMER, Juan Luis (Coordinación procesal), *Justicia penal de menores...*, op. cit., pág. 303.

530 Para estimar o determinar la edad del menor, el Médico podrá valerse de las diferentes técnicas propios de su especialidad, ente los cuales estarán: aspecto general, desarrollo esquelético, estudio dentario, estudios radiográficos, parámetros morfológicos (talla, peso, etcétera), evolución de osificación y otros que se estimen necesarios.

531 La libertad, es uno de los derechos fundamentales que se puede restringir en esta etapa, pero no sólo debe ser entendida como internar al menor en un centro, sino, limitar la libertad que tiene el mismo de relacionarse con determinados grupos sociales que puedan perjudicar el desarrollo del mismo; así lo establece el CNA en el artículo 15: "Toda niña, niño y adolescente goza del derecho a la libertad, sin más restricciones que las establecidas por la ley..."

De la misma, el Juez Penal de Distrito del Adolescente, conforme a lo preceptuado en el artículo 156 CNA, deberá resolver si restringe o no derechos del menor infractor; en cualquiera de los casos, la resolución deberá ser motivada⁵³².

Podemos decir que, durante la etapa de investigación, es necesario que se determine por parte de los órganos investigadores quién es el presunto responsable de los hechos, su individualización y participación en los mismos; la práctica revela que la imputación del menor se crea pero no queda indubitadamente establecida. Es decir, queda claro el contenido de la instrucción, como etapa preparatoria de la fase decisiva del proceso, para lo cual se precisa la investigación del delito y de los presuntos autores, pudiéndose, además, a tal efecto, acordar medidas cautelares personales y patrimoniales⁵³³.

Consideramos que, antes de plantear la acusación, el Ministerio Público debe agotar, previamente, todos los recursos a su alcance con el fin de conocer y analizar las circunstancias que excluyen o debilitan la responsabilidad penal del menor imputado. La investigación de las circunstancias favorables al menor imputado aumenta, sin duda alguna, la credibilidad y el éxito de la instrucción.

En cuanto a la función del Juez Penal de Distrito del Adolescente, como garante y protector de los derechos fundamentales del menor investigado durante la instrucción, no basta con que se limite a emitir y motivar una resolución que restringe los derechos de aquél y desentenderse de la misma; es ineludible el control de la ordenación a través de la motivación, desarrollo y cese de la medida.

532 Al respecto señala MORENO CATENA, Víctor que para utilizar alguna de las medidas, es necesario, además de que resulten necesarias y del respeto al principio de proporcionalidad, una previa *autorización judicial*, que se debe plasmar en una resolución que será siempre motivada, como resolución que es limitativa de un derecho fundamental, debiendo expresar el Juez las razones que le llevan a autorizarla, dado su carácter excepcional, porque precisamente la intervención de un Juez asegura el cumplimiento de los requisitos y de los límites de la injerencia, actuando éste en uso de su cometido constitucional de garantizar los derechos del imputado. *La garantía de los derechos fundamentales durante la investigación penal* en DE MIGUEL HERRÁN, Inmaculada y varios autores, *Problemas actuales del proceso penal...*, op. cit., pág. 18.

533 Vid., MARTÍN OSTOS, José, *Manual de Derecho Procesal Penal...*, op. cit., pág. 106.

CAPÍTULO SÉPTIMO

FASE INTERMEDIA

I.- PALABRAS PREVIAS.

Como su nombre indica, esta fase está situada entre la instrucción y el juicio oral. Así, en todo proceso penal el tránsito desde la fase de instrucción a la fase de enjuiciamiento exige una resolución judicial precedida de una serie de actuaciones que se denominan fase intermedia. La necesidad de esas actuaciones es una consecuencia lógica de la relación media existente entre la investigación y el enjuiciamiento⁵³⁴.

Para ARAGONESES, el interés de esta fase consiste en servir como especie de tamiz, con el objeto de evitar la celebración de juicios en casos en que sean inútiles por no haberse demostrado durante la fase preparatoria la existencia del delito⁵³⁵.

Por lo tanto, el período intermedio transcurre desde el final de la instrucción hasta la declaración de apertura del juicio oral.

En efecto, una vez que ha finalizado la fase de instrucción, la secuencia lógica del proceso exige que se haga una valoración de la concurrencia de los presupuestos para hacerlo, decidiendo sobre la apertura de la fase de enjuiciamiento o la conclusión anticipada del proceso⁵³⁶. Para ello, debe plantearse si existen suficientes elementos de convicción para juzgar al menor infractor, o bien se prescinde de dicho juzgamiento⁵³⁷;

534 HERNÁNDEZ GALILEA, Jesús Miguel, *Fase intermedia y apertura de la audiencia* en HERNÁNDEZ GALILEA, Jesús Miguel y varios autores, *El sistema español de justicia juvenil...*, op. cit., pág. 249.

535 ARAGONESES, Pedro, *Instituciones de Derecho Procesal Penal...*, op. cit., pág. 430.

536 HERNÁNDEZ GALILEA, Jesús Miguel, *Fase intermedia y apertura de la audiencia* en HERNÁNDEZ GALILEA, Jesús Miguel y varios autores, *El sistema español de justicia juvenil...*, op. cit., pág. 249.

537 Para CORTÉS DOMÍNGUEZ, Valentín: "La conclusión de la fase instructora es, al mismo tiempo, el inicio de la *fase intermedia*. En esta fase, las partes acusadoras deciden, en un primer momento, y en base a las investigaciones instructorias, si mantienen o no la acusación, y el órgano decisor resuelve si reconoce o no el poder de acusar en el

porque solamente pueden pasar hasta el juicio aquellas sospechas de delito que verdaderamente lo merezcan por su consistencia comprobada al menos en términos generales⁵³⁸.

Por lo tanto, la finalidad esencial de la fase intermedia consiste, de un lado, en decidir acerca de la apertura o no del juicio oral⁵³⁹. Y, de otro lado, verificar si en la fase preliminar de la investigación han sido observadas por el Instructor las garantías constitucionales y procesales del ya acusado, así como si no han sido resueltas precedentemente las cuestiones previas de carácter procesal que hubieran podido suscitarse por este último⁵⁴⁰.

El Código de la Niñez y la Adolescencia de Nicaragua no hace referencia expresa a la fase intermedia, prescinde de este período y ubica los actos que a ella pertenecen en la fase de instrucción o en el juicio oral; en un futuro debería regularse detalladamente en dicho cuerpo legal, no sólo por razones de claridad y de orden, sino con el objeto de mejorar el desarrollo en la práctica del proceso penal de menores.

Sin embargo, tomando en consideración el objetivo y los actos de la fase intermedia ya expuestos, el Código de la Niñez y la Adolescencia aunque no reconoce como tal esta fase, sí regula los diversos actos que pertenecen a ésta; así, delega en el Ministerio Público que, una vez que termina la fase de instrucción, puede solicitar al Juez Penal de Distrito del Adolescente uno de los supuestos regulados en el artículo 155 de esa norma legal:

caso concreto. *La fase intermedia* en MORENO CATENA, Víctor y CORTÉS DOMÍNGUEZ, Valentín, *Derecho Procesal Penal...*, op. cit., pág. 338.

538 PASTOR LÓPEZ, Miguel, *El sumario: su función y naturaleza jurídica* en Revista de Derecho Procesal, número 1, Madrid, 1965, pág. 81.

539 GIMENO SENDRA, Vicente, *Derecho Procesal Penal...*, op. cit., pág. 680.

540 NARVÁEZ RODRÍGUEZ, Antonio, *La acusación y la apertura del juicio oral; las cuestiones previas* en Garantías del Imputado en el Proceso Penal. Protección jurídica de menores. *Formación de Fiscales especialistas de Menores*, Revista de Estudios Jurídicos. Ministerio Fiscal, editores Ministerio de Justicia, Número I, Madrid, 2002, pág. 250.

- Desestimación del proceso.
- Sobreseimiento provisional o el definitivo.
- La apertura del proceso ejerciendo la acción penal.

A continuación, nos referiremos de forma pormenorizada a cada una de estas actuaciones diversas y de importancia singular, que comienzan desde el fin de la instrucción y que bien desembocan en el juicio oral, bien implican la finalización del proceso⁵⁴¹. En relación con ello, también examinaremos la conciliación y la admisión de hechos.

II.- NO EJERCICIO DE LA ACCIÓN PENAL (artículo 155 inciso b CNA).

El Código de la Niñez y la Adolescencia al no ejercicio de la acción penal le denomina Desestimación del proceso. Nosotros vamos a utilizar indistintamente una u otra expresión.

Ese cuerpo legal establece que el Fiscal, al concluir la fase de instrucción, procederá a realizar valoración de los hechos denunciados y la relación con los elementos de convicción obtenidos durante esa fase, determinar si puede ejercer la acción penal contra el menor infractor y la procedencia o no de pasar a la fase de juicio oral o, en su defecto, desestimar el proceso.

En tal sentido, podemos entender la Desestimación del proceso penal de menores como una potestad que el Código de la Niñez y la Adolescencia concede al Ministerio Público para desistir de llevar a juicio la infracción penal que ha sido denunciada, con independencia del tipo de delito o falta que supuestamente hubiera realizado el menor.

541 Para DE URBANO CASTRILLO Eduardo y DE LA ROSA CORTINA, José Miguel: " El principio general que informa esta fase debe ser el de que han de respetarse las garantías del procedimiento para el enjuiciamiento del menor, de manera que los derechos de éste sólo pueden verse mejorados por razón de la especialidad del sujeto menor pero nunca limitados o disminuidos respecto a los que rigen en el proceso penal de adultos ". *La responsabilidad penal de los menores...*, op. cit., pág. 194.

En efecto, establece el Código de la Niñez y la Adolescencia, en su artículo 155 literal b) que, si la participación del menor en el hecho no puede ser demostrada con esos elementos obtenidos en la instrucción, el Fiscal deberá emitir una Desestimación del proceso únicamente cuando concurren los siguientes presupuestos:

a) Cuando los hechos denunciados por la naturaleza del mismo sean atípicos; en ese caso el Fiscal, al no considerarlos constitutivos de delito o falta, procederá a desestimar el proceso.

b) Cuando el menor infractor y la víctima u ofendido de la infracción penal han realizado una conciliación (a la que nos referiremos con posterioridad). Para este caso, se debe tener en cuenta que para solicitar la desestimación, los términos de la conciliación hayan sido cumplidos.

En cualquiera de los dos supuestos anteriores, el Ministerio Público presentará el escrito de Desestimación del proceso ante el Juez Penal de Distrito del Adolescente (situación que no ocurre con los adultos); dicha autoridad citará a la víctima y al menor infractor para resolver sobre ello y determinar si la Desestimación del proceso es procedente o no.

Nos parece acertado que el Código de la Niñez y la Adolescencia establezca que la Desestimación del proceso sea presentada ante el Juez Penal de Distrito del Adolescente; esto constituye un mecanismo de control sobre esa actuación atribuida al Ministerio Público; de un lado, no se puede dejar a libre discreción del Fiscal el ejercicio de la acción penal y defensa de los derechos de la víctima; de otro, no debe ser únicamente elección del Fiscal que el menor infractor sea o no objeto de la justicia especializada y en efecto de sus fines reeducadores.

En consecuencia, podemos decir que el Ministerio Público solicita la Desestimación del proceso al Juez Penal de Distrito del Adolescente, pero es el órgano judicial quien decide pasar o no a juicio oral la infracción penal cometida por el menor.

Una vez que el Juez Penal de Distrito del Adolescente resuelve a favor del menor infractor, la víctima u ofendido, al no encontrarse conforme con esa resolución judicial, podrá recurrir de conformidad a lo dispuesto en el Capítulo de recursos que regula el CNA (así lo dispone el artículo 160 del CNA). Si se desestima el recurso, la desestimación será firme. Si se estima, continuará el proceso.

III.- SOBRESEIMIENTO.

No cabe abrir juicio oral, y por tanto no cabe enjuiciar (juzgar) al acusado, cuando no existan indicios racionales de haberse cometido el hecho que hubiera dado motivo a la formación de la causa o cuando aparezca exento de responsabilidad criminal al imputado como autor, cómplice o encubridor. En efecto, no tiene sentido juzgar al imputado de la comisión de una infracción penal del que no tenemos racionalmente ningún indicio de que se haya producido⁵⁴².

Si no existen esos fundamentos razonables, si no ha sido posible encontrarlos tras la instrucción, si no existe posibilidad alguna de buscar la existencia de los mismos a través de distintas investigaciones, es evidente que no tiene ningún sentido enjuiciar al acusado por la comisión de esos hechos, porque el resultado final se tiene por anticipado: la sentencia sería absolutoria. En todos estos casos lo que cabe es que el órgano judicial competente no abra juicio oral y dicte el *sobreseimiento*⁵⁴³.

542 Vid., CORTÉS DOMÍNGUEZ, Valentín, *La fase intermedia* en MORENO CATENA, Víctor y CORTÉS DOMÍNGUEZ, Valentín, *Derecho Procesal Penal...*, op. cit., págs. 338-339.

543 *Ibíd.*, pág. 339.

Para GIMENO SENDRA, el *sobreseimiento* como su nombre indica, es una resolución jurisdiccional por la que se suspende el proceso penal, bien de una manera provisional, bien definitiva⁵⁴⁴. Además, no tendría sentido que el juez se empeñara en la práctica de una instrucción innecesaria e injustificada, cuando el hecho investigado se encuentra inserto dentro de alguna de las causas legales de sobreseimiento⁵⁴⁵.

La institución del sobreseimiento encuentra su justificación o razón de existencia en la necesidad de poner fin a los procesos penales iniciados que no pueden desembocar en el juicio oral, evitando que queden en estado de paralización indefinida⁵⁴⁶.

Las clases del sobreseimiento dispuestas por el legislador tienen distinto fundamento y no son incompatibles entre sí, sino complementarias. Así, el sobreseimiento de un lado es provisional, y de otro es libre o definitivo.

En razón a los sujetos, y en los supuestos de pluralidad de encausados, el sobreseimiento puede ser: *total*, cuando se refiere a todos los imputados, o *parcial*, cuando se refiere sólo a alguno de ellos⁵⁴⁷.

A continuación, nos referiremos a la clasificación que regula el Código de la Niñez y la Adolescencia: sobreseimiento provisional y definitivo.

544 GIMENO SENDRA, Vicente, *Derecho procesal penal...* op. cit., pág. 673. Para HERCE QUEMADA, Vicente: "El sobreseimiento es una resolución judicial que adopta la forma de auto y que produce la terminación del proceso penal o la suspensión del mismo, por faltar los presupuestos necesarios para decretar la apertura del juicio oral. *El sobreseimiento* en GÓMEZ ORBANEJA, Emilio y HERCE QUEMADA, Vicente, *Derecho Procesal Penal...*, op. cit., pág. 228. También GIMENO SENDRA, Vicente define el sobreseimiento como: "La resolución firme, emanada del órgano jurisdiccional competente en la fase intermedia, mediante la cual se pone fin a un procedimiento penal incoado con una decisión que, sin actuar el *ius puniendi*, goza de la totalidad o de la mayoría de los efectos de la cosa juzgada". *Derecho Procesal Penal...*, op. cit., pág. 673.

545 MARTÍN OSTOS, José, *Manual de Derecho Procesal Penal...*, op. cit., pág. 189.

546 HERCE QUEMADA, Vicente, *El sobreseimiento* en GÓMEZ ORBANEJA, Emilio y HERCE QUEMADA, Vicente, *Derecho Procesal Penal...*, op. cit., pág. 228-229.

547 Vid., ARAGONESES, Pedro, *Instituciones de Derecho Procesal Penal...*, op. cit., pág. 431.

1.- Sobreseimiento provisional (artículo 158 CNA).

El sobreseimiento provisional es la resolución judicial que paraliza momentáneamente el proceso, no permitiendo la apertura del juicio oral, por faltar elementos fácticos suficientes para formular la acusación contra determinada persona, o no estar a disposición del tribunal el imputado, levantándose la suspensión cuando consten en la causa, o sea habido⁵⁴⁸.

En todo caso, no es necesario que exista una certeza absoluta con respecto a los presupuestos exigibles para su acuerdo, bastando, pues, la simple duda, toda vez que siempre queda abierta la puerta para la reapertura del proceso ante la aparición de nuevos datos⁵⁴⁹.

El Código de la Niñez y la Adolescencia establece que el Fiscal podrá solicitar al Juez Penal de Distrito del Adolescente el sobreseimiento provisional a favor del menor cuando, agotada la instrucción, de la misma se determine que los elementos de prueba resultan insuficientes para realizar un juicio oral.

Una vez presentada la solicitud por el Ministerio Público ante el Juez Penal de Distrito del Adolescente, éste ordenará el sobreseimiento provisional; en el auto fundado que resuelve dicha situación, el Juez deberá mencionar concretamente los elementos de prueba específicos que se esperan deben ser obtenidos con posterioridad e incorporarlos en el expediente. En tales casos, se hará cesar cualquier medida cautelar si hubiera sido impuesta al menor.

548 GÓMEZ COLOMER, Juan Luis, *El juicio oral* en MONTERO AROCA, Juan, GÓMEZ COLOMER, Juan Luis, MONTÓN REDONDO, Alberto y BARONA VILAR, Silvia, *Derecho jurisdiccional III...*, op. cit., pág. 247.

549 ASENCIO MELLADO, José María, *Derecho Procesal Penal...*, op. cit., pág. 239.

Si nuevos elementos de prueba permiten continuar el procedimiento en contra del menor, el Juez Penal de Distrito del Adolescente, a petición de cualquiera de las partes, admitirá que prosiga la investigación.

De este modo, el sobreseimiento provisional, al dejar abierta la posibilidad de su modificación -esto es, que nuevos datos permitan hacer desaparecer el estado de duda que lo motivó- va a tener como efecto inmediato constituir la alternativa a la apertura del juicio oral que, de momento, no procede; sin embargo, no impide que en un momento posterior el proceso se ponga de nuevo en marcha y se llegue a una terminación definitiva por la sentencia dictada en el juicio oral. Por lo tanto, el sobreseimiento provisional puede ser temporal, y resultar modificado en un momento posterior, ya que está basado en una duda que puede disiparse o desaparecer⁵⁵⁰.

Así, el sobreseimiento provisional no produce los efectos de cosa juzgada y no impide que más tarde pueda reabrirse la causa si son conocidos nuevos datos que aporten nuevas circunstancias que permitan la acusación⁵⁵¹.

Sin embargo, el Código de la Niñez y la Adolescencia prevé que cuando han transcurrido *seis meses* a partir de que el Juez Penal de Distrito del Adolescente hubiera dictado el sobreseimiento provisional y si no se ha solicitado por el Fiscal o por la víctima la reapertura del proceso, de oficio, ese judicial podrá declarar la extinción de la acción penal contra el menor.

A nuestro juicio, la regulación expuesta no es acertada porque causa perjuicio para la víctima por no obtener una respuesta a su daño. En el futuro, el sobreseimiento provisional debe adoptar los términos establecidos en el Código de la Niñez y la

550 Vid., ROMERO PRADAS, María Isabel, *El sobreseimiento*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2002, pág. 77.

551 A juicio de HERCE QUEMADA, Vicente: "El sobreseimiento provisional es más propiamente un acto de suspensión del proceso, el que puede reanudarse cuando aparezcan nuevos datos". *El sobreseimiento* en GÓMEZ ORBANEJA, Emilio y HERCE QUEMADA, Vicente, *Derecho Procesal Penal...*, op. cit, pág.228.

Adolescencia para la prescripción de delitos y faltas⁵⁵². El establecimiento de términos prudenciales permitiría la búsqueda de nuevos o complementarios elementos encontrados en la fase de instrucción y se evitaría un proceso pendiente indefinido para el menor causante de la infracción penal; ambas circunstancias, serían ventajosas para la correcta administración de justicia⁵⁵³.

2.- Sobreseimiento libre o definitivo (159 CNA).

Es la resolución judicial que pone fin al proceso, una vez concluido el procedimiento preliminar, y antes de abrirse el juicio oral, con efectos de cosa juzgada, equivaliendo a sentencia absolutoria, por no ser posible una acusación fundada, bien por inexistencia del hecho, bien por no ser el hecho punible, bien, finalmente, por no ser responsable criminalmente quien hasta esos momentos aparecía como presunto autor, en cualquiera de sus grados.⁵⁵⁴.

Así, es equiparable a una *sentencia absolutoria anticipada*, en el sentido de que el auto de sobreseimiento libre es pronunciado por el Tribunal antes del momento procesal en que normalmente procedería dictar sentencia, caso de haberse acordado la apertura de juicio oral⁵⁵⁵.

552 Artículo 183 CNA: "La acción penal prescribirá a los cinco años en el caso de delitos contra la vida, delitos sexuales, delitos contra la integridad física y delitos de tráfico de drogas; en tres años, cuando se trate de cualquier otro tipo de delito de acción pública. En delitos de acción privada y faltas, prescribirá en seis meses.

Los términos señalados para la prescripción de la acción se contarán a partir del día en que se cometió el delito o la falta o desde aquel en que se decretó la suspensión del proceso".

553 En ese sentido afirma CORTÉS DOMÍNGUEZ, Valentín: "La razón del sobreseimiento provisional no puede ser otra que la inconveniencia de tener abierta una investigación sin límite temporal, lo que afectaría no sólo a los derechos de los acusados, sino igualmente a los intereses de la Justicia que se tiene que basar en realidades y no en posibilidades". *La fase intermedia* en MORENO CATENA, Víctor y CORTÉS DOMÍNGUEZ, Valentín, *Derecho Procesal Penal...*, op. cit., pág. 344.

554 GÓMEZ COLOMER, Juan Luis, *El juicio oral* en MONTERO AROCA, Juan, GÓMEZ COLOMER, Juan Luis, MONTÓN REDONDO, Alberto y BARONA VILAR, Silvia, *Derecho jurisdiccional III...*, op. cit., pág. 247.

555 HERCE QUEMADA, Vicente, *El sobreseimiento* en GÓMEZ ORBANEJA, Emilio y HERCE QUEMADA, Vicente, *Derecho Procesal Penal...*, op. cit., pág.228.

En cualquier estado del procedimiento en contra del menor infractor, el Ministerio Público puede solicitar el sobreseimiento definitivo, toda vez que existan una de las siguientes circunstancias establecidas por el CNA:

- No existan pruebas suficientes de la responsabilidad del adolescente ni comprobación del delito o falta que se le imputa.
- Se dicte una ley de indulto o de amnistía que le beneficie.
- Se produzca el fallecimiento del adolescente.

Al igual que ocurre con las dos figuras anteriores (Desestimación del proceso y sobreseimiento provisional), cuando el Ministerio Público solicite el sobreseimiento definitivo, el Juez Penal de Distrito del Adolescente citará a la víctima u ofendido a una Audiencia; en ella el Juez resolverá sobre dicha solicitud. Si la misma es favorable al menor, así lo hará saber en un auto fundamentado⁵⁵⁶.

La víctima u ofendido podrán recurrir esa resolución en apelación, la cual se tramitará conforme al procedimiento ordinario establecido en el Código de la Niñez y la Adolescencia.

Es acertada la citación que hace el Juez Penal de Distrito del Adolescente para escuchar a la víctima cuando se dicta una desestimación o un sobreseimiento del proceso -según sea el caso-, pues no podemos obviar que, aunque estamos en un proceso con características especiales, la víctima no pierde sus derechos y garantías como parte principal del mismo; por eso, debe ser oída sobre las resoluciones que beneficien al menor y si lo considera necesario oponerse a la misma a través de los diversos recursos, tal y como el Código de la Niñez y la Adolescencia lo ha establecido.

556 En ese sentido, para LANZAROTE MARTÍNEZ, Pablo: "Es una atenuación que se hace a ese amplio poder concedido al Fiscal al disponer que el Tribunal podrá acordar que se haga saber la pretensión del órgano de la acusación pública a los interesados en el ejercicio de la acción penal, para que dentro del término prudencial que se les señale comparezcan a defender su acción si lo consideran oportuno". *La autonomía del Ministerio Fiscal en el proceso penal...*, op. cit., pág. 89.

Como hemos visto, el Fiscal puede acordar el archivo de la denuncia y de los medios probatorios a través de la Desestimación del proceso o del sobreseimiento, pero el proceso penal en contra del menor infractor sólo concluye cuando el Juez Penal de Distrito del Adolescente, fundamentando su resolución, así lo decreta.

IV. CONCILIACIÓN⁵⁵⁷.

La conciliación -como denomina el CNA a la mediación en materia de menores- es un acto jurisdiccional voluntario que se realiza entre la víctima u ofendido, o su representante, y el menor infractor. Su objetivo es llegar a un acuerdo para la reparación, restitución o pago del daño causado por el menor⁵⁵⁸. Es decir, se invita a la participación voluntaria de las partes al diálogo y al acercamiento de la sociedad a la justicia⁵⁵⁹.

En el proceso penal de menores adquiere una relevancia especial, porque trata de que aquél tome conciencia del daño ocasionado (a la víctima y a la sociedad); como parte de la idea de responsabilidad y educación, el menor debe restituir a la víctima por el perjuicio que le ha causado⁵⁶⁰; en cuanto a la víctima, se refuerzan sus derechos, la

557 A juicio de VILLAGRASA ALCALDE, Carlos: “ La mediación no es sólo un medio de resolución alternativa del conflicto, sino además un procedimiento por el que se acentúa el ejercicio responsable y democrático de los derechos subjetivos y, en este sentido, también ofrece una utilidad como catalizador en cuanto a la prevención y al abordaje de los conflictos cotidianos a que se enfrentan los menores, máxime cuando se detecta que el actual sistema judicial no tiene recursos para resolver determinados conflictos, sobre todo en los ámbitos familiares y sociales en los que se desenvuelven. En consecuencia, la exigibilidad de cumplimiento de los derechos del menor encuentra actualmente una vía idónea y cada vez más relevante en la mediación, por lo que el estudio de su aplicación actual y de sus perspectivas de futuro a corto plazo cobran una utilidad básica en el análisis de la consideración actual de la capacidad de obrar del menor”. *La mediación como medio de resolución de conflictos para los menores de edad* en POUS DE LA FLOR, María Paz, LEONSEGUI GUILLOT, Rosa Adela y POUS DE LA FLOR, María Paz (Coordinadoras), *La capacidad de obrar del menor: nuevas perspectivas jurídicas*, editorial Exlibris Ediciones, S.L., Madrid, 2009, págs. 19-20.

558 Artículo 145 del CNA.

559 Podemos decir, que la Convención de los Derechos del Niño de 1989, supuso en materia de justicia de menores el primer antecedente de la mediación, en cuanto que reconoce a lo largo de sus artículos la exigibilidad de los derechos subjetivos de los que es titular y, concretamente, proclama la participación activa del menor como un derecho esencial lo que supone reconocerle el rol activo que le compete como ciudadano con una determinada capacidad de obrar.

560 Afirma GIMÉNEZ-SALINAS COLOMER, Esther: “La conciliación se ha convertido en la respuesta preferida para los jóvenes delincuentes. En efecto, su escaso valor estigmatizante, su alto valor pedagógico, su concepción de medida educativa y su carácter de menor represión, la hace ideal para la justicia de menores y así encontramos que a partir de los años 90 está prevista en la casi totalidad de las legislaciones europeas, o al menos en las más significativas. Ello lejos de ser siempre un avance, plantea la dificultad que puede decantarse de forma abusiva, en una mejor solución para el delincuente. *La mediación en el sistema de justicia juvenil: una visión desde el derecho*

atención, su participación directa y se le reconoce y respeta que ella tiene el derecho de decidir si realiza o no tal acuerdo, siempre y cuando sea beneficioso para ella⁵⁶¹.

En consecuencia, la conciliación tiene diversas aportaciones sobre los menores infractores:

a) El menor se responsabiliza de sus acciones: responde ante sí mismo y los demás de los propios actos o actitudes. Una característica general de los menores es la falta de previsión del alcance de su conducta; a menudo tienen una visión parcial de su acción, por lo que tienden a minimizarla.

b) Permite una toma de conciencia: el menor infractor toma conciencia que sus actos le pertenecen y que tienen consecuencia para él y para terceros, y la víctima es uno de ellos. Es importante escuchar y reconocer las consecuencias que la infracción penal ha tenido para el menor y darles un lugar, eso se logra escuchando al infractor durante la conciliación. Pero, además, es necesario no dejarle con la visión parcial de su acción y llevarlo a la reflexión sobre otras consecuencias derivadas de su acción y que han quedado fuera.

c) El proceso de mediación es reflexión: el menor infractor se ve obligado a recapacitar sobre su conducta, a tomar una cierta distancia para analizar las circunstancias que le llevaron a la acción delictiva, los motivos de la misma y sus consecuencias para la víctima⁵⁶².

comparado en MARÍNEZ-PEREDA RODRÍGUEZ, José Manuel (Director), Menores privados de libertad, Cuadernos de Derecho Judicial, Consejo General del Poder Judicial, Madrid, 1996, págs.73-74.

561 Como expone MARTÍN RÍOS, Pilar: "La mediación supone el reconocimiento de un mayor protagonismo a las víctimas. A través de la mediación se persigue alcanzar soluciones reparadoras para la víctima, pero un sentido amplio de reparación, no sólo pecuniaria". Además: "Corresponderá a la víctima decidir si considera suficientemente satisfechas sus pretensiones con la reparación ofrecida por el ofensor o si desea, por el contrario, la puesta en marcha de la maquinaria judicial prevista para la punición penal del culpable". *Víctima y justicia penal...*, op. cit., págs. 403-404.

562 NOGUERAS MARTÍN, Ana, *La mediación en el ámbito juvenil* en HERNÁNDEZ GALILEA, Jesús Miguel y varios autores, *El sistema español de justicia juvenil...*op. cit., pág. 411-413.

El Código de la Niñez y la Adolescencia en el artículo 101 literal f⁵⁶³ establece la Conciliación como un derecho que está reconocido en la Constitución Política y en los Tratados internacionales que en materia de menores han sido ratificados por el Estado nicaragüense. Esa norma legal regula las formas en que la conciliación puede realizarse:

-De oficio: el Juez Penal de Distrito del Adolescente, diez días posteriores a la presentación del documento que contiene la acusación en contra del menor infractor y antes de la Audiencia de presentación oral de ésta, puede convocar a las partes, Ministerio Público, víctima u ofendido, Defensor, al menor y sus padres, a fin de que se intente el pertinente acuerdo; también, podrá promover la misma en la Audiencia de presentación de la acusación.

-A instancia del menor acusado, de la víctima o del Ministerio Público; para estos casos la solicitud de Conciliación procederá siempre que existan indicios o evidencias de la autoría o participación del menor infractor, sin que ello implique aceptación de la comisión del hecho por parte del menor acusado (artículo 145 CNA).

La convocatoria que hace el Juez Penal de Distrito del Adolescente y la solicitud por parte del menor acusado, de la víctima o del Ministerio Público, también procederá en cualquier estado del proceso, siempre y cuando no se haya dictado una resolución judicial en primera instancia. Para todos los casos, se enviará cita a cada una de las partes para que se presenten a la Audiencia de conciliación ante el Juez Penal de Distrito del Adolescente.

Sin embargo, el Código de la Niñez y la Adolescencia regula la pertinencia de la conciliación y dispone que no procede en los delitos en que puede aplicarse la privación

563 “(...) Los adolescentes sujetos a la Justicia Penal gozarán de los derechos, libertades y garantías reconocidas 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 corresponden por su especial condición. En consecuencia, deberá garantizarse el respeto, entre otros, de los siguientes derechos y garantías: A que se procure un arreglo conciliatorio con la víctima u ofendido (...)”.

de libertad del menor; es decir, delitos contra la libertad sexual, contra la integridad física y delitos relacionados con el tráfico de drogas.

Es oportuna esa regulación, pues la conciliación no puede utilizarse para cualquier tipo de infracción penal cometida por un menor; así, las infracciones penales mencionadas no tienen otra vía que la judicial, por sus específicas características como: la gravedad y daño causado a la víctima, el nivel de violencia en que fue acaecido el hecho, la participación del menor infractor y la alarma social, entre otras; basándonos en esas consideraciones, no cabe duda de que la intervención más adecuada para el menor infractor en esos casos será la justicia especializada y la respuesta a la víctima no puede ser otra que la judicial, de esta forma también los intereses y derechos de la sociedad quedarían protegidos⁵⁶⁴.

1.- Audiencia de Conciliación.

Una vez que están presentes en la audiencia la víctima, el Ministerio Público, el menor infractor, sus padres y la defensa, el Juez Penal de Distrito del Adolescente, en su calidad de órgano conciliador, les advierte sobre el objeto y las diversas consecuencias de la Conciliación⁵⁶⁵, y les insta a que busquen un acuerdo al conflicto. Para ello, se escucharán las propuestas del menor infractor y de la víctima u ofendido.

564 Como señala MARTÍN RÍOS, Pilar: "Vista la imposibilidad de adoptar mecanismos de conciliación sin vulnerar legítimas expectativas de la sociedad en su conjunto, deberían elegirse cuidadosamente los tipos penales en que pudiera operar. Sólo de este modo podrá la sociedad gozar también de algunos efectos beneficiosos de estas soluciones sin tener que padecer un daño mayor que las ventajas (pérdida del valor de la prevención general, por ejemplo). Es por ello que deberá hacerse una meticulosa selección de los supuestos en que deba ser posible tal solución conciliadora, porque nos parece claro que en algunas hipótesis, esto es, en aquellas en que estemos ante el compromiso de intereses de la población de entidad relevante, no debería ser admisible. Únicamente en los casos de delincuencia leve, nos parecería ésta una solución atendible. De lo contrario, a cambio de haberse protegido en mayor medida los intereses privados de la víctima, se estarán sacrificando los intereses públicos del conjunto de la ciudadanía". *Víctima y justicia penal...*, op. cit., págs. 404-405.

565 A este respecto, entiende VILLAGRASA ALCALDE, Carlos: "Pueden destacarse, *consecuencias personales*: a través de la mediación se devuelve a las personas en conflicto su protagonismo y responsabilidad para poder decidir, por sí solas, sobre los aspectos que les afectan de una manera más personal y directa. Estas resultan esenciales desde la capacidad de obrar del menor, en cuanto que ejercitar su capacidad para decidir significa asumir la responsabilidad sobre la decisión en la que participa, de forma que la decisión sea compartida por las personas sobre su propio conflicto. *Consecuencias jurídicas*: aunque dependerán del tipo de acuerdo y de la situación, la decisión final se encuentra calificada como un negocio jurídico, en el que los partícipes, a través de su autonomía privada, de su voluntad, se sienten vinculados, lo que permite cierta eficacia jurídica y su posible incorporación al

Si las partes llegan a un acuerdo y es aprobado por el Juez Penal de Distrito del Adolescente, se dejará constancia de los términos del mismo en la respectiva Acta de conciliación. En la referida acta se determinarán las obligaciones pactadas, el plazo para su cumplimiento y el deber de informar al Juez y al Ministerio Público sobre el cumplimiento de lo pactado.

Mientras el acuerdo conciliatorio esté sujeto a plazo, se suspenderá el procedimiento y se interrumpirá la prescripción de la acción. Una vez cumplido el acuerdo en el plazo previsto, el Fiscal solicitará al Juez Penal de Distrito del Adolescente la Desestimación del proceso a favor del menor infractor, pero también el Juez de oficio, sin que lo solicite el Ministerio Público, dictará una resolución dando por terminado el proceso y ordenando que se archive.

Si, por el contrario, las partes no llegan a un acuerdo, se establecerá en el Acta de conciliación y se continúa con la tramitación del proceso con la presentación formal de la acusación (artículo 150 CNA).

Debemos advertir que el Código de la Niñez y la Adolescencia establece que la conciliación debe realizarse ante el Juez Penal de Distrito del Adolescente, a diferencia de lo que ocurre en adultos que puede realizarse ante mediadores reconocidos por la Corte Suprema de Justicia para tal labor⁵⁶⁶.

proceso judicial mediante los cauces procesales oportunos. *Consecuencias materiales*: derivan del hecho de que en el acuerdo se puedan tomar decisiones patrimoniales o medidas de cualquier tipo que interesen a las partes con posterioridad y a las que, una vez alcanzados los correspondientes compromisos, les resultan aplicables, de acuerdo con el derecho positivo". *La mediación como medio de resolución de conflictos para los menores de edad* en POUS DE LA FLOR, María Paz, LEONSEGUI GUILLOT, Rosa Adela y POUS DE LA FLOR, María Paz (Coordinadoras), *La capacidad de obrar del menor...*, op. cit., pág. 57.

566 Para TAMARIT SUMALLA, Josep María: "El papel del mediador es por supuesto un rol técnico, propio de profesionales no juristas, cuya misión consiste en favorecer que las partes por sí mismas alcancen un acuerdo. En el ejercicio de su tarea el mediador debe situarse en una posición de *neutralidad activa* y respetar las reglas del juego". *La mediación reparadora en la Ley de responsabilidad penal del menor* en GONZÁLEZ CUSSAC, José Luis–TAMARIT SUMALLA, Josep María (Coordinación penal) y GÓMEZ COLOMER, Juan Luis (Coordinación procesal), *Justicia penal de menores y jóvenes...*, op. cit., pág. 69.

Sin embargo, atendiendo a que la conciliación es un acuerdo voluntario que beneficia a las partes (víctima y menor infractor) el Código de la Niñez y la Adolescencia debería regular la posibilidad de que la misma sea realizada ante los mediadores reconocidos por la Ley para tal efecto⁵⁶⁷. No obstante, para efectos de control del acuerdo que realiza la víctima y el menor infractor, la misma deberá ser presentada ante el Juez Penal de Distrito del Adolescente quien, previo análisis de los compromisos que en la conciliación se establezcan, debe valorar y aceptar la misma cuando sea procedente. Con ello, se respetaría el derecho de la víctima de obtener una respuesta justa y efectiva a su perjuicio, se garantizaría el interés superior del menor por el órgano judicial especializado y se obtendría una administración de justicia ágil y beneficiosa para el menor infractor, la víctima y la sociedad.

En definitiva, puede realizarse la conciliación ante un mediador autorizado por la Ley, toda vez que exista el manifestado control del Juez Penal de Distrito del Adolescente sobre el acuerdo que se hubiera realizado entre las partes; porque el objetivo de reeducar y resocializar al menor depende en gran medida de la intervención de los órganos especializados en la materia y de la función que éstos realicen para cumplir con esos objetivos.

Creemos que la conciliación, además de pretender solucionar el problema de la saturación de los Juzgados Penales de Distrito del Adolescente, permite reservar la intervención judicial para los casos de mayor gravedad; supone también la concesión de un mayor protagonismo a la víctima del delito -tradicionalmente desatendida en el ámbito

567 La Dirección de Resolución Alternativa de Conflictos (DIRAC) es una dependencia especializada de la Corte Suprema de Justicia que ofrece el marco institucional y técnico necesario para contribuir a facilitar la solución de conflictos en materia de propiedad, civil, familiar, mercantil, penal y patrimonial, antes o durante la tramitación de un juicio, mediante la aplicación de procesos alternos de resolución de conflictos como, la Mediación o el Arbitraje (fuente www.poderjudicial.gob.ni consultada el 5-04-2014). Con fundamento en lo dispuesto por la Ley 540 -Ley de Mediación y Arbitraje-, publicada en La Gaceta, Diario Oficial Nº 122, el 24 de Junio del año 2005, en su Título IV respecto a las atribuciones que le confiere, se emite en el año 2005 el Manual de procedimiento para la acreditación de: centros de mediación y arbitraje, mediadores y árbitros internacionales. A lo largo de sus IV capítulos se establecen las funciones de la DIRAC entre las que están acreditar a los diferentes centros de mediación y mediadores en todo el país.

penal-centrándose en la solución conjunta entre ésta y el menor infractor del conflicto interpersonal que desencadena el hecho delictivo⁵⁶⁸.

V.- EJERCICIO DE LA ACCIÓN PENAL.

El ejercicio de la acción penal consiste en acusar a alguien de la presunta comisión de un hecho constitutivo de infracción penal, solicitando, en consecuencia, la puesta en marcha del *ius puniendi* del Estado.

Representa la iniciación del proceso penal o, al menos, de la fase decisiva del mismo y, más general, su ejercicio comparte la adopción de toda una serie de decisiones (solicitud de medidas cautelares, proposición de prueba de cargos, calificación jurídica de los hechos, etcétera) que tiene notable repercusión en la situación personal y procesal de las partes. Es evidente, por tanto, que la acción penal representa el despliegue de una actividad que comporta consecuencias trascendentales para derechos fundamentales de las personas, pues constituye un mecanismo que puede conducir a la restricción de la libertad, sin menospreciar, por otra parte, el carácter infamante que para muchos acusados supone el simple hecho de serles atribuida esta posición procesal, aun cuando el proceso finalice con un pronunciamiento absolutorio y favorable⁵⁶⁹.

568 En ese sentido, afirma TAMARIT SUMALLA, Josep María: "(...) La mediación favorece al menor infractor su responsabilización por el hecho cometido, al verse confrontado con las consecuencias de su hecho mediante el reconocimiento de la víctima de sus actos, contrarrestando así las actitudes de neutralización o negociación de la víctima favorecedoras de una progresión en trayectoria delictiva. La reparación permite un mayor desarrollo personal e integración del menor en la sociedad, con un potencial de restauración del equilibrio roto por el delito. Por supuesto que tan positivo rendimiento sólo cabrá valorarlo en la medida que la conciliación se conduzca de modo respetuoso con la dignidad humana y con los derechos de sus intervinientes. No deben olvidarse las ventajas para las víctimas, que en muchas ocasiones serán también menores de edad y corren el riesgo de ser doblemente víctimas por el hecho de haber sido victimizadas por alguien que goza de una especial protección por el sistema. La mediación se ha revelado como vía que puede contribuir al reequilibrio emocional y a una adecuada elaboración psíquica de los efectos del delito, con capacidad de neutralización del miedo a una nueva victimización y de las estrategias de aprendizaje de roles de víctima". *La mediación reparadora en la Ley de responsabilidad penal del menor* en GONZÁLEZ CUSSAC, José Luis–TAMARIT SUMALLA, Josep María (Coordinación penal) y GÓMEZ COLOMER, Juan Luis (Coordinación procesal), *Justicia penal de menores y jóvenes...*, op. cit., pág. 27.

569 NARVÁEZ RODRÍGUEZ, Antonio, *La acusación y la apertura del juicio oral; las cuestiones previas en Garantías del Imputado en el Proceso Penal. Protección jurídica de menores Formación de Fiscales especialistas de Menores*, Revista de Estudios Jurídicos, Ministerio de Justicia..., op. cit., 217.

1.- Acusadores.

Los artículos 123, 124 y 154 del Código de la Niñez y la Adolescencia establecen que corresponde al Ministerio Público el ejercicio de la acción penal pública de los delitos y faltas penales cometidos por menores infractores.

Es necesario referirnos al artículo 151 de dicho cuerpo legal, ya que regula la participación de la víctima u ofendido en el ejercicio de la acción penal: *“La promoción de la acción penal corresponderá al Ministerio Público, sin perjuicio de la participación que el presente Código y la legislación penal conceden a la víctima u ofendido en los delitos de acción privada y de acción pública a instancia privada. La víctima u ofendido podrá únicamente participar como querellante adjunto al Ministerio Público en los delitos de acción pública”*.

No obstante, el artículo 121 del CNA establece que la víctima u ofendido podrá comparecer por sí mismo o representada por un abogado, lo que indica que en el proceso penal de menores cabe la intervención de un acusador particular con las funciones de participar y colaborar en la investigación de los hechos atribuidos al menor, así como acusar y recurrir.

También, la LOMPN establece el ejercicio de la acción penal en sus artículos: 1 *“Créase el Ministerio Público como una institución que tiene a su cargo la función acusadora...”*, y 10.5 *“Atribuciones del Ministerio Público: Ejercer la acción penal por delitos reservados exclusivamente a la querrela privada, cuando los ofendidos sean personas incapaces o con problemas de discapacidad, siempre que carezcan de representante legal”*.

2.- Ejercicio de la acción penal.

Finalizada la investigación de los hechos denunciados, si el Ministerio Público determina que existen suficientes elementos de convicción para sustentar en juicio la responsabilidad penal del menor y su participación en los hechos, y que no procede la desestimación o sobreseimiento del proceso, presentará la acusación ante el Juez Penal Distrito del Adolescente; en dicha presentación solicitará la apertura del juicio.

Para ARAGONESES, la acusación es el objeto sobre el que ha de recaer la actividad juzgadora, y los diversos escritos de calificaciones, juntamente con los informes orales y la última palabra del inculpado, son los actos de aportación con los que se van configurando la acusación y la defensa propiamente dichas⁵⁷⁰.

Como acto mediante el cual se interpone la pretensión punitiva, tiene lugar una vez finalizada una fase como la instrucción en la que se han llevado a cabo diligencias de investigación no sólo solicitadas por las partes, sino igualmente acordadas de oficio, de modo que cabe afirmar la existencia de una intervención del Estado en la conformación misma de la pretensión penal dada su labor investigadora ineludible por el carácter público del delito⁵⁷¹.

En el artículo 157 del Código de la Niñez y la Adolescencia, se establecen los requisitos formales que debe reunir el escrito acusatorio:

- Las condiciones personales del adolescente acusado o si se desconocen, se advertirá acerca de las señas –físicas- o datos que lo puedan identificar.

570 ARAGONESES, Pedro, *Instituciones de Derecho Procesal Penal...*, op. cit., pág. 270. A juicio de GÓMEZ COLOMER, Juan Luis: “La acusación significa, la interposición de la pretensión procesal penal, consistente en una petición fundada dirigida al órgano jurisdiccional, para que se imponga una pena (u otra consecuencia jurídica del delito, es decir, o una medida de seguridad o una consecuencia accesorio) a una persona por un hecho punible que se afirma que se ha cometido, si se admite que ésta cabe en el proceso penal, lo que es discutido”. *El juicio oral en MONTERO AROCA, Juan, GÓMEZ COLOMER, Juan Luis, MONTÓN REDONDO, ALBERTO y BARONA VILAR, Silvia, Derecho Jurisdiccional III...*, op. cit., págs. 266.

571 ASENCIO MELLADO, José María, *Derecho Procesal Penal...*, op. cit. pág. 245.

- La edad y el domicilio del adolescente si se cuenta con esa información.
- Los datos personales de la víctima, entre ellos: edad, domicilio, estado civil.
- La relación de los hechos, con indicación, si es posible, del lugar, tiempo y modo de ejecución.
- La indicación y aporte de todas las pruebas evacuadas durante la etapa de investigación, entre ellas las que le sean favorables al menor infractor.
- La calificación provisional del presunto delito cometido, conforme al Código Penal y las Leyes especiales.
- La obligación de probar el delito o falta; para ello se pondrá en conocimiento los elementos de convicción que se tienen al momento de presentar la acusación.
- Cualquier otro dato o información que el Ministerio Público considere indispensable para demostrar los hechos acusados.

Una vez que ha sido presentada la respectiva acusación en contra del menor infractor, el Juez Penal de Distrito del Adolescente citará a las partes a la concerniente Audiencia de admisión de acusación.

Tomando en consideración lo antes referido, podemos concluir que es ventajosa la presencia del acusador particular en el proceso de menores, porque no obstaculiza la función del Fiscal; todo lo contrario, puede colaborar en la investigación con éste. El hecho de que el Fiscal ejerza el *ius puniendi* del Estado como acusador público no implica que tenga el monopolio del ejercicio de la acción penal; tal y como señala el Código de la Niñez y la Adolescencia, el Fiscal no tiene un régimen de exclusividad⁵⁷².

El CNA establece en su artículo 125 dos presupuestos específicos que deberá tener en consideración el Ministerio Público previa presentación de la acusación ante el órgano judicial; esta regulación faculta al Fiscal a que se abstenga de ejercer la acción penal en contra del menor cuando:

572 Vid., artículo 120 CNA.

- Se trate de faltas o delitos que merezcan penas correccionales.
- Cuando se trate de delitos culposos entre parientes dentro del cuarto grado de consanguinidad o segundo de afinidad y que sea evidente que la justicia penal especializada del adolescente no cumplirá con los fines establecidos en el CNA.

No obstante, para que el Fiscal pueda abstenerse de ejercer la acción penal en los casos anteriores, será necesario que el menor infractor hubiera reparado o haya dado muestras de esfuerzo por reparar el daño ocasionado, o bien que exista un acuerdo con la víctima o sus representantes en ese sentido.

El Código de la Niñez y la Adolescencia hace una regulación escasa y confusa de las circunstancias anteriores, al no establecer que la abstención del ejercicio de la acción penal por parte del Ministerio Público deba ser presentada ante el Juez Penal de Distrito del Adolescente; creemos que la misma debe ser presentada ante el órgano judicial; con ello se garantizará los derechos de la víctima y del menor infractor.

En caso contrario, se dejaría en manos del Fiscal una amplia facultad discrecional de decidir cuándo ejerce la acción penal, facultad que es contraria al principio de igualdad jurídica; pero si la abstención se presenta ante el Juez Penal de Distrito del Adolescente, quien deberá proceder a valorar la procedencia de ésta, se limitaría y controlaría al Ministerio Público ese amplio poder que actualmente le delega el CNA en ese aspecto.

A) Audiencia de admisión de acusación.

Hay que distinguir según el menor infractor se encuentre en situación de detención o en libertad.

a) Menor bajo detención.

Cuando el menor sea detenido en la comisión flagrante de un delito será puesto a disposición del Juez Penal de Distrito del Adolescente (artículo 161 CNA) por la Policía Nacional, en un término que no podrá ser superior a las veinticuatro horas desde su detención; el Ministerio Público deberá presentar la acusación ante el órgano Judicial a más tardar dentro de los cinco días siguientes.

Una vez presentada la acusación, se realizará de forma inmediata la Audiencia de Admisión de acusación, que tiene como finalidad poner en conocimiento al menor sobre los hechos por los que se le acusa, y resolver, si es necesario, la aplicación de medidas cautelares. Estas finalidades se encuentran reguladas en el artículo 255⁵⁷³ del Código Procesal Penal.

Para llevar a cabo la celebración de la referida Audiencia, el Juez Penal de Distrito de Adolescente debe garantizar la presencia de los órganos y partes a la misma, es decir, Ministerio Público, víctima, defensa del menor, el equipo interdisciplinario especializado, el menor y sus padres.

En la referida audiencia, se le tomará la indagatoria al menor, pero la misma deberá ser voluntaria, pues la no declaración del acusado no perjudicará su situación en el resto del proceso.

Sobre dicho aspecto, establece el artículo 162 del CNA: *“El adolescente podrá abstenerse de declarar. En ningún caso se les requerirá promesa o juramento de decir la verdad, ni se ejercerá contra él coacción ni amenaza. Tampoco se usará medio alguno para obligarlo a declarar contra su voluntad, ni se le hará cargos para obtener su confesión. La*

573 “La finalidad de la Audiencia Preliminar es hacer del conocimiento del detenido la acusación, resolver sobre la aplicación de medidas cautelares y garantizar su derecho a la defensa”.

inobservancia de esta disposición hará nulo el acto y todo lo actuado con posterioridad y no tendrá ningún efecto dentro o fuera del juicio”.

Según el Código de la Niñez y la Adolescencia, la finalidad de la declaración del menor infractor será averiguar los motivos del hecho que se le atribuyen, estudiar su participación e investigar las condiciones familiares y sociales en que se desenvuelve (artículo 163 CNA).

Una vez recibida la declaración del menor, el Juez Penal de Distrito del Adolescente dictará una resolución en la que se pronunciará sobre la admisión de la acusación; en caso de ser afirmativa, confirmará la detención del mismo si procede y en la misma resolución dejará establecida la fecha para realizar la Audiencia de presentación de pruebas, la cual deberá realizarse en un plazo no superior a cinco días con posterioridad a la Audiencia de Admisión de Acusación.

El Juez Penal de Distrito del Adolescente, para confirmar la detención del menor infractor e imponerle la misma como medida cautelar provisional, tomará en cuenta las circunstancias exigidas en el artículo 143 del Código de la Niñez y la Adolescencia:

- Cuando se presuma gravemente la participación del menor en el hecho ilícito.
- Cuando exista el riesgo razonable de que el mismo evada la acción de la justicia.
- En los casos de flagrante delito.

Pero, también, podrá imponerle cualquier medida de orientación y supervisión de las que se establecen en el Código de la Niñez y la Adolescencia (que serán objeto de estudio en este trabajo más adelante). Las órdenes de orientación y supervisión provisionales no podrán exceder de seis semanas (artículo 166 CNA).

Es indispensable referirnos a que, para la imposición de una medida provisional privativa de libertad, el Juez Penal de Distrito del Adolescente tenga en consideración el estudio sicosocial que realiza el equipo interdisciplinario especializado del menor infractor, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 167 CNA.

b) Menor en libertad.

Finalizada la investigación en contra del menor infractor, si éste se encuentra en libertad, el Ministerio Público presentará la acusación ante el Juez Penal de Distrito del Adolescente; en dicho escrito podrá solicitar que el Juez cite al mismo para realizar Audiencia de presentación de acusación en su contra. Para este supuesto, la Ley no establece en qué término el Fiscal debe presentar la acusación desde que tiene conocimiento del hecho; pero, no debemos olvidar que anteriormente referimos que la duración máxima del proceso -como de forma errónea llama el CNA al juicio oral- es de tres meses.

Si el menor infractor es citado y no comparece a la Audiencia sin justificación e impedimento alguno, será declarado rebelde por el Juez Penal de Distrito del Adolescente, quien expedirá una orden de detención y captura en su contra (artículo 119 CNA); por tanto, la celebración de la respectiva Audiencia no se realizará hasta que el menor sea puesto a la orden del Juez.

Una vez celebrada la Audiencia de presentación de acusación, los términos para las siguientes audiencias serán los mismos establecidos para el menor que está bajo detención.

B) Audiencia de presentación de pruebas.

El Ministerio Público y la defensa, en la Audiencia de presentación de Pruebas - previa cita-, presentarán un escrito de ofrecimiento de elementos de convicción, el cual

será expuesto de forma oral en la misma; ambas partes están obligadas a que el escrito de pruebas contenga los requisitos establecidos en el artículo 269 del CPP:

-Un listado de las pruebas para presentar en el Juicio y de las piezas de convicción en poder de la Policía Nacional o del Ministerio Público; este requisito no es vinculante para la defensa.

-Si se ofrecen testigos, debe indicarse el nombre, datos personales y dirección de cada uno de ellos. Si la parte requiere que el tribunal emita una citación a cualquier testigo, ésta se debe solicitar.

-Cuando sea procedente, lista de personas que se proponen como peritos e informes que han preparado.

-Los elementos de convicción obtenidos por la Policía Nacional o el Ministerio Público que puedan favorecer al acusado; éstos deberán ser propuestos en dicho documento por la Fiscalía.

Además de los requisitos contenidos en el Código Procesal Penal, el Código de la Niñez y la Adolescencia establece otros particulares como:

-Las partes podrán ofrecer a su costa, prueba de peritos de profesionales privados.

-El estudio biopsicosocial es indispensable para imponer una medida al menor.

La finalidad de la Audiencia de presentación de pruebas será que el Juez Penal de Distrito del Adolescente dirima si existen suficientes elementos de convicción para remitir la causa en contra del menor a Juicio oral (artículo 265 CPP). A dicha audiencia asisten de forma obligatoria el Ministerio Público, la defensa, el menor y los padres del mismo.

Terminada dicha Audiencia, el Juez Penal de Distrito del Adolescente; dentro de las veinticuatro horas siguientes, deberá pronunciarse, mediante resolución fundada, sobre la admisión o rechazo de las pruebas presentadas por el Ministerio Público y la defensa del menor. El Juez podrá rechazar la prueba manifiestamente impertinente y ordenar de oficio la que considere necesaria (artículo 171 CPP).

Si las pruebas son admitidas, el Juez Penal de Distrito del Adolescente en la misma Audiencia dictará un auto de remisión a juicio, el cual debe contener:

1. Relación del hecho admitido para el Juicio;
2. Calificación legal provisional hecha por el Ministerio Público;
3. Fecha, hora y lugar del Juicio, la cual no podrá exceder de un plazo superior a diez días después de celebrada la Audiencia de presentación de pruebas (artículo 172 CPP).
4. Términos en que se cumplirán las diligencias preparatorias del Juicio (artículo 272 CPP).

3.- Extinción de la acción penal (artículo 152 CNA).

Una vez que se ejerce la acción penal contra el menor infractor, ésta podrá extinguirse por las siguientes razones:

- Sentencia firme: es la resolución judicial, es decir, un acto procesal del Juez Penal de Distrito del Adolescente, que pone fin al proceso penal en contra del menor.
- Muerte del menor infractor: con lo cual cesa la existencia de la persona contra quien se ejerza la acción penal.
- Prescripción del delito, o, mejor dicho, de la prescripción del derecho de persecución del delito. Esta naturaleza configura la prescripción como un presupuesto penal (material), pero también procesal porque el proceso no se ha realizado y, sin embargo,

ha transcurrido el plazo para poder ser enjuiciado el imputado por el hecho punible cometido.

- Renuncia o abandono de la causa: cuando se trate de delitos de acción privada, la víctima podrá renunciar a ejercer la acción penal contra el menor.
- Conciliación: cuando se cumplan los acuerdos o diligencias que ella establece en el plazo acordado por las partes.
- Sobreseimiento provisional: si después de seis meses de dictado no se solicitare la reapertura del proceso, el Juez Penal de Distrito del Adolescente emitirá una resolución judicial extinguiendo la acción penal a favor del menor infractor.

VI.- ADMISIÓN DE HECHOS.

Es la aceptación y reconocimiento por parte del acusado de los hechos que se le imputan en la acusación; es una declaración de voluntad del acusado, por medio de la cual se exterioriza la voluntad de poner fin al proceso.

Por lo tanto, es un acto unilateral que sólo atañe al menor acusado, debe ser voluntaria y espontánea; la misma se realiza ante el Juez en cualquier etapa del proceso después de ser interpuesta la acusación; para ella, el menor siempre deberá estar asistido de su Abogado.

Esta aceptación no está regulada en el Código de la Niñez y la Adolescencia; teniendo en consideración la supletoriedad del CPP⁵⁷⁴, debemos remitirnos al artículo 271 de ese cuerpo legal que regula la misma y establece que, si el acusado espontáneamente admite los hechos de la acusación, el juez se asegurará de que la declaración sea voluntaria y veraz. También le informará de que su declaración implica el abandono de su derecho a un Juicio oral.

574 La supletoriedad del Código Procesal Penal está recogida en el artículo 233 del Código de la Niñez y la Adolescencia.

Pero el Código Procesal Penal establece una excepción a esa aceptación; así, cuando el Juez Penal de Distrito del Adolescente tenga duda sobre la veracidad y participación del menor infractor en los hechos, y si lo estima necesario, ordenará la recepción de pruebas –obtenidas en la instrucción- en una audiencia que deberá celebrarse en un plazo no mayor de cinco días a la admisión de hechos.

Si la prueba recibida aún establece dudas sobre la participación y culpabilidad del menor acusado, rechazará la declaración de culpabilidad y ordenará la continuación del proceso. De lo contrario, señalará fecha y hora, dentro de los siguientes quince días durante los cuales ambas partes podrán presentar pruebas y alegatos acerca de la sentencia por imponer, la cual será dictada al final de este plazo.

En consecuencia, no basta con que el menor infractor exprese su admisión sobre los hechos que se le imputan; el Juez Penal de Distrito del Adolescente deberá cerciorarse de la existencia de los mismos, la participación de aquél en la infracción penal y de que el consentimiento prestado por el menor es libre (podría ocurrir que el acusado se autoincriminara para proteger a otros, para recibir dinero, etcétera)

En nuestra opinión, hay fundadas razones para esta regulación; el Juez Penal de Distrito del Adolescente antes de declarar culpable al menor de los hechos contenidos en la acusación debe tener la plena certeza de que el hecho que el menor asume y sus consecuencias han sido comprendidas por éste y que, para la admisión, no ha sido coaccionado; además, debe controlar que la misma es procedente porque la prueba refleja la participación del menor en los hechos acusados⁵⁷⁵.

575 A juicio de GARCÍA-ROSTÁN CALVÍN, Gemma: “Es esencial para la integración sociocultural del menor advertir que el funcionamiento de la administración de justicia penal se basa en la constatación por un órgano jurisdiccional de unos hechos, en la comprobación de que son constitutivos del delito y en la aplicación de la ley. Por el contrario, resulta escasamente formativo observar cómo son posibles arreglos o transacciones entre las partes del proceso que impiden al juez desarrollar su cometido de aplicar la ley sustantiva al caso concreto”. *El proceso penal de menores. Funciones del Ministerio Fiscal y del Juez en la instrucción, el período intermedio y las medidas cautelares*, Aranzadi, Navarra, 2007, pág. 128.

Comprobadas las circunstancias anteriores, el Juez Penal de Distrito del Adolescente en la misma audiencia declarará culpable al menor de los hechos imputados en la acusación y calificará definitivamente el delito que ha cometido. En cuanto a la medida a ser impuesta, será en la sentencia donde el órgano judicial se pronuncie sobre la misma y fundamentará el tiempo que deberá durar su cumplimiento. Para imponer la medida, el Juez tendrá en consideración el informe realizado por el equipo interdisciplinario especializado.

Cabe advertir que la admisión de hechos no es un negocio jurídico; sólo implica la aceptación del menor de los hechos acusados y será el Juez Penal de Distrito del Adolescente quien determine, como hemos manifestado, los extremos de la medida a imponer y el tiempo de duración de ésta; por lo tanto, esta aceptación es un derecho que le asiste al menor y las partes no pueden oponerse a que el menor haga uso de él; la misma provoca la suspensión del proceso y, de ser admitida por el Juez, la terminación del proceso.

Sin embargo, el Juez Penal de Distrito del Adolescente al momento de imponer la medida al menor deberá considerar como atenuante la admisión de hechos que éste exprese; para que esa atenuación proceda, el artículo 35 numeral 3 del Código Penal establece como requisito que la aceptación se realice en la *primera* declaración del menor ante el Juez⁵⁷⁶.

La aceptación de hechos por parte del menor infractor demuestra su colaboración con la justicia y su anuencia por responsabilizarse de los daños causados a la víctima y a la sociedad; teniendo en cuenta esas circunstancias, creemos que el Juez Penal de Distrito del Adolescente, al momento de imponer la medida al menor infractor, debe tomar en consideración para atenuar la medida las circunstancias de la comisión del hecho y el

576 Artículo 35.3 del CP: "Circunstancias atenuantes. Declaración espontánea. Haber aceptado los hechos en la primera declaración ante Juez o Tribunal competente".

informe técnico del equipo interdisciplinario especializado, pero no así que la admisión se realice en la primera asistencia del menor ante el órgano judicial.

Consecuentemente, el límite superior de la medida a imponer al menor sea rebajado o no por el órgano judicial y no puede estar vinculado con que el menor realice la admisión de hechos en la primera comparecencia ante el Juez Penal de Distrito del Adolescente; sino, obedecer a las circunstancias expuestas.

CAPÍTULO OCTAVO

JUICIO ORAL Y SENTENCIA

I.- CONSIDERACIONES GENERALES.

Deducida la pretensión y su contestación, en los respectivos escritos de acusación y de defensa, y habiéndose pronunciado el tribunal sobre la admisión de la prueba en la correspondiente audiencia, a continuación se efectúan las citaciones a las partes, testigos y peritos para que acudan el día señalado a la celebración del juicio oral. Comienza así la fase más importante del proceso penal, el juicio oral⁵⁷⁷.

En el juicio oral tiene lugar la práctica de pruebas y sobre ellas y su resultado se fundamenta la resolución del conflicto penal que ha dado lugar al proceso; en consecuencia, salvo excepciones puntuales, la sentencia sólo ha de referirse sobre lo actuado en el juicio oral⁵⁷⁸.

Por lo tanto, podemos decir que el juicio oral es el acto que se celebra en presencia del tribunal y en el que las partes, que generalmente ya presentaron sus alegaciones con anterioridad, proceden a la práctica de sus pruebas, antes de que el órgano judicial declare el asunto concluso y visto para sentencia⁵⁷⁹.

En la justicia de menores, la pedagogía del proceso consiste, precisamente, en la representación ante el menor infractor de las garantías del Estado de Derecho, a cuyo fin la audiencia de juicio oral constituye un momento de importancia crucial: precisamente el

577 GIMENO SENDRA, Vicente, *Derecho Procesal Penal...*, op. cit., pág. 716.

578 ASECIO MELLADO, José María, *Derecho Procesal Penal...*, op. cit., pág. 265.

579 MARTÍN OSTOS, José, *Introducción...*, op. cit., pág. 89.

trato transparente y conforme a las garantías de un proceso con los menores acusados puede dejar una impresión positiva⁵⁸⁰.

Sólo la consideración del mandato de conducción transparente de la audiencia de juicio oral -sobre todo por el Juez de menores- hace posible que el menor infractor interiorice los valores de un ordenamiento jurídico. Precisamente por eso se aporta como ejemplo positivo una conducción de la audiencia clara y conforme al orden del proceso. Quizás el mejor efecto preventivo especial del Derecho penal de menores y su plasmación procesal podría partir de demostrar al menor la significación del planteamiento de un Estado de Derecho de un procedimiento claro, aunque esto sólo sea en el sentido de un reflejo deseable⁵⁸¹.

Así mismo, no podemos olvidar que el proceso de menores debe ser capaz de cumplir, *per se*, una función educativa y, es evidente, que el acto trascendental a estos efectos es el juicio oral. Para alcanzar ese propósito, es necesario que los órganos y partes que asisten al mismo sean completamente conscientes de su importancia, y pongan los medios necesarios para hacerla realidad. Tales medios deben evitar la práctica propia del proceso penal de adultos, haciendo uso de un lenguaje lo más claro y asequible posible, y realizando todo esfuerzo para que el menor comprenda el sentido de la actividad procesal que se va desarrollando⁵⁸².

En el caso de Nicaragua, el juicio oral no siempre tuvo la conformación expuesta; así, podemos referirnos a las leyes predecesoras del Código de la Niñez y la Adolescencia

580 ALBRETCH, Peter-Alexis, *El derecho penal de menores...*, op. cit., pág. 511.

581 *Ibíd.*, pág. 511.

582 CARRERA DOMÉNECH, Jorge, *El acto de audiencia y la sentencia penal en la Ley Orgánica 5/2000, de 12 de enero: estudio de los artículos 35 a 40 en Responsabilidad Penal de los Menores*, Revista de Estudios Jurídicos, Ministerio Fiscal..., op. cit., pág. 346. También afirma GARCÍA PÉREZ, Octavio: "En el plano procesal las legislaciones nacionales, al igual que las internacionales, tratan de elaborar un procedimiento en el que, por una parte, se aseguren a los menores infractores las garantías procesales básicas con algunas correcciones debidas a las características de éstos (proceso justo) y, por otra, se introduzcan mecanismos dirigidos a poner fin lo antes posible al proceso penal (estrategias de desjudicialización). *Los actuales principios rectores del Derecho Penal Juvenil* en Revista de Derecho Penal y Criminología, Universidad Nacional de Educación a Distancia, Facultad de Derecho, número 3, Madrid, 1999, pág. 48 y 49.

que regulaban la realización de esa etapa influidas por el modelo de justicia de menores al que pertenecían según la época.

En el caso del Código de Instrucción Criminal de 1879, acorde a su corriente inquisitiva, se regulaba escasamente esta fase. El Juez del Crimen del Distrito (si se trataba de delito) o el Juez Local (cuando era una falta) declaraba si el menor había o no actuado con discernimiento en la perpetración de la infracción penal (artículo 390 Código de Instrucción Criminal).

Para ello, el órgano judicial se auxiliaba de un Médico Forense, dos facultativos o personas inteligentes quienes acorde a las facultades intelectuales del menor expresaban si había actuado con discernimiento o no. Si los especialistas expresaban que el menor había actuado sin discernimiento, el Juez lo declaraba irresponsable y sobreseía al mismo, sin perjuicio de la acción civil que le correspondía ejercer al ofendido en la vía pertinente. Cuando existía duda sobre el discernimiento del menor en la comisión de la infracción penal, se presumía que había actuado con discernimiento (artículos 391 y 393 Código de Instrucción Criminal).

Por otro lado, si comprobaba que el menor había actuado con discernimiento era declarado así por el Juez -Distrito o Local- que había realizado la investigación de los hechos; se procedía contra él y para establecer la pena se actuaba conforme lo dispuesto en el artículo 81.6 del Código Penal de 1891, es decir, se le imponía una pena inferior en dos grados y en algunos casos hasta el mínimo de la señalada por la ley para el delito del que fuere responsable⁵⁸³.

Posteriormente, la Ley Tutelar de Menores de 1973 reguló de forma insuficiente el juzgamiento de los menores infractores. Esa escasa regulación obedecía al carácter tutelar

583 Artículo 81 del Código Penal de Nicaragua de 1891: "Los Tribunales para la aplicación de las penas, observarán las reglas siguientes: (...) 6. Al menor de dieciséis y mayor de diez años que no esté exento de responsabilidad, por haber declarado el Tribunal que actuó con discernimiento, se le impondrá una pena inferior en dos grados, por lo menos, al mínimo de la señalada por la Ley para el delito del que fuere responsable".

de ese cuerpo legal; por lo tanto, hizo una regulación completa del procedimiento de la acción protectora y no de la acción correctiva⁵⁸⁴.

En cuanto a la Acción correctiva, como denominaba la Ley al juzgamiento de los menores infractores, se establecía que una vez que el Juez Tutelar de Menores finalizaba la investigación en contra del infractor correspondía juzgar al mismo; para ello, la defensa del menor podía aportar las pruebas de cargo o de descargo convenientes para su defendido, las cuales eran analizadas por el órgano judicial⁵⁸⁵.

Una vez recibidas esas pruebas, el órgano judicial podía o no señalar una audiencia verbal a solicitud del defensor del menor y sin la presencia de éste; en ella la defensa expresaba la situación familiar o del resto de parientes del menor; de esta audiencia se levantaba acta. Consecutivamente, sin expresarse en qué tiempo, el órgano judicial debía dictar una resolución sobre la responsabilidad o no del menor; para tal efecto, tomaba en consideración el dictamen que había realizado el equipo técnico, la investigación que había realizado y las pruebas que aportaba la defensa⁵⁸⁶.

II. PRINCIPIOS Y ESTRUCTURA DEL JUICIO ORAL.

1.- Principios.

Los principios fundamentales que informan la fase del juicio oral son los de oralidad, inmediación, contradicción, concentración, igualdad, acusatorio y publicidad⁵⁸⁷.

584 El artículo 4.3 de la Ley Tutelar de Menores disponía que mediante la Acción correctiva se proporcionaba la asistencia técnica para un completo y adecuado desarrollo social del menor. De esa forma el estado tutelaba al menor.

585 Vid. Artículo 65 de la Ley Tutelar de Menores de Nicaragua y 58 de su reglamento.

586 Vid. Artículo 66 de la Ley Tutelar de Menores de Nicaragua y 59 de su reglamento.

587 A juicio de MONTERO AROCA, Juan: "Cuando se habla de principios se hace referencia a las ideas base de determinados conjuntos de normas, ideas que se deducen de la propia ley aunque no estén expresamente formuladas en ella. Su valor no es sólo teórico; las repercusiones prácticas de los principios pueden manifestarse en diversos campos: 1) Como elemento auxiliar de interpretación; 2) Como elemento integrador de la analogía, para los supuestos de laguna legal; y 3) Como marco teórico para las discusiones de *lege ferenda*". *Los principios generales del proceso* en MONTERO AROCA, Juan, GÓMEZ COLOMER, Juan Luis y BARONA VILAR, Silvia, *Derecho Jurisdiccional I...*, op. cit., pág. 240.

Bajo estos principios se realiza la actividad probatoria, de cuyo resultado procederá la condena o absolución de fondo del menor acusado⁵⁸⁸. De forma concreta nos referiremos a ellos, porque es en esta fase donde alcanzan mayor plenitud⁵⁸⁹.

A) Oralidad: es con toda probabilidad el principio más esencial de los que rigen el procedimiento por cuanto, de hecho, viene a condicionar a los restantes que, de este modo, dependen en su expresión de la formulación que se haga de aquél⁵⁹⁰.

El principio de oralidad significa que en los actos procesales predomina lo hablado sobre lo escrito, como medio de expresión y comunicación entre los diferentes sujetos que intervienen en el proceso. Mediante la oralidad, el juez se pone en relación directa con las pruebas personales (testigos y peritos) y con las partes, sin perjuicio de que esta audiencia haya sido preparada por una serie de actos escritos, en los cuales incluso puede haberse interpuesto la pretensión y opuesto la resistencia⁵⁹¹.

Podemos decir que es el principio básico del juicio; a él se debe el nombre de la fase que estudiamos; lo fundamental es que los elementos de convicción deben ser incorporados por las partes durante el juicio, y, como consecuencia de esto, el Juez Penal de Distrito del Adolescente que dicta la sentencia lo hará en base a dichos materiales fácticos y probatorios aducidos en el juicio oral ante él⁵⁹²; está reconocido plenamente en el Código Procesal Penal en su artículo 13, en el artículo 173 del Código de la Niñez y la

588 GIMENO SENDRA, Vicente, *Derecho Procesal Penal...*, op. cit., pág. 716.

589 El artículo 281 del Código Procesal Penal establece: "Principios. El Juicio se realizará sobre la base de la acusación, en forma oral, pública, contradictoria y concentrada".

590 ASENCIO MELLADO, José María, *Introducción al Derecho Procesal*, 6ª edición, editorial Tirant lo Blanch, Valencia, 2012, pág. 192.

591 MONTERO AROCA, Juan, *Los principios del procedimiento* en MONTERO AROCA, Juan, GÓMEZ COLOMER, Juan Luis y BARONA VILAR, Silvia, *Derecho Jurisdiccional I...*, op. cit., pág. 295.

592 En ese sentido: ASENCIO MELLADO, José María: "Las pruebas personales (testificales e interrogatorio del acusado, así como el informe pericial) deben ser practicadas, como regla, en forma oral a los efectos de eludir cualquier tipo de influencia externa sobre los deponentes y garantizar una plena asunción de información, lo que no permite la escritura, siempre más limitada". *Derecho Procesal Penal...*, op. cit., pág.266.

Adolescencia⁵⁹³ y en textos fundamentales internacionales⁵⁹⁴. No obstante, el proceso penal de menores no es del todo oral, sino que predomina la oralidad sobre la escritura⁵⁹⁵.

En síntesis, la oralidad es un mecanismo que genera un sistema de comunicación entre el Juez, las partes y los medios de prueba, que permite descubrir la verdad de un modo más eficaz y controlado⁵⁹⁶.

B) Contradicción: se entiende como un mandato dirigido al legislador ordinario para que regule el proceso, partiendo de la base de que las partes han de disponer de plenas facultades procesales para tender a conformar la resolución que debe dictar el órgano jurisdiccional⁵⁹⁷.

El principio de contradicción, que se manifiesta especialmente en el derecho de defensa, pero que excede al mismo en tanto garantiza la existencia de una dualidad de posiciones, es consecuencia del carácter dialéctico del proceso en tanto método de averiguación de la verdad. Encontrar la verdad exige que exista oposición entre ambas partes y que cada uno exponga sus argumentos y versiones con plenas facultades e igualdad de condiciones. El proceso, en suma, no puede ser un monólogo, pues en tal caso no podría cumplir su función⁵⁹⁸.

593 Artículo 13 CPP: “Principio de oralidad. Bajo sanción de nulidad, las diferentes comparecencias, audiencias y los juicios penales previstos por este Código serán orales (...)”.

594 La Declaración Universal de Derechos humanos, de 10 de diciembre de 1948, establece que: “ Toda persona tiene derecho, en condiciones de plena igualdad, a ser oída públicamente y con justicia por un tribunal independiente e imparcial... para el examen de cualquier acusación contra ella en materia penal (artículo 10)”, y también que “ Toda persona acusada de delito tiene derecho a que se presuma su inocencia mientras no se pruebe su culpabilidad, conforme a la ley y en juicio público, en el que se hayan asegurado todas las garantías necesarias para su defensa (artículo 11.1)”.

595 Artículo 287 del CPP: “Oralidad. El principio de oralidad no excluye la posibilidad que durante el Juicio puedan ser incorporados para su lectura: 1. Las pruebas que se hayan recibido mediante la diligencia de anticipo jurisdiccional de prueba, sin perjuicio de que las partes o el tribunal exijan la comparecencia personal del testigo o perito, cuando sea posible; 2. La prueba documental, informes y certificaciones, y, 3. Las actas de las pruebas que se ordene practicar durante el Juicio fuera de la sala de audiencias.

596 VEGA VARGAS, Gustavo Adolfo, *El juicio* en TIJERINO PACHECO, José María y GÓMEZ COLOMER, Juan Luis (coordinadores), *Manual de Derecho procesal penal nicaragüense...*, op., cit., pág. 498.

597 MONTERO AROCA, Juan, *Los principios generales del proceso* en MONTERO AROCA, Juan, GÓMEZ COLOMER, Juan Luis y BARONA VILAR, Silvia, *Derecho Jurisdiccional I...*, op. cit., pág. 246.

598 ASENCIO MELLADO, José María, *Derecho Procesal Penal...*, op. cit. pág.266.

Así, en aplicación de dicho principio, cada litigante puede alegar los hechos que estime oportunos, proponer los medios lícitos de prueba de los que desee servirse y concluir con la petición ajustada a su pretensión. A su vez, a cada argumentación de la parte contraria, cada litigante podrá responder adecuadamente, con hechos extintivos, excluyentes, o impeditivos⁵⁹⁹.

C) Inmediación: este principio comporta la obligación de los órganos judiciales que han de dictar la sentencia de presenciar los actos de prueba y de este modo estar en contacto directo con dichos elementos. No cabe duda de que, en el caso de pruebas personales, la práctica oral e inmediata es garantía de plenitud de los resultados que pueden proporcionar. No basta con analizar el contenido de las declaraciones de un testigo, sino que es necesario contrastar y presenciar sus reacciones y actitudes, ya que sólo así es posible conformar una idea acerca de su credibilidad o falta de veracidad⁶⁰⁰.

En razón del mismo, se consagra la proximidad del juzgador con las partes y con el material del proceso, facilitándose obviamente el dictado de la resolución definitiva en su momento. A su favor se alega que resulta imprescindible para poder resolver con acierto, especialmente en lo relativo a la valoración de la prueba; menos útil en otros medios, como la documental⁶⁰¹. Por lo tanto, la intermediación sólo existe cuando quien dicta la sentencia ha de haber estado presente en la práctica de la prueba y forma su convicción con lo visto y con lo oído, y no con el reflejo documental del acto de prueba⁶⁰².

El contacto inmediato y directo del Juez con las personas que tengan una relación socioeducativa con el menor infractor acerca a aquél a la realidad de éste. De esa forma,

599 MARTÍN OSTOS, José, *Introducción...*, op. cit., pág. 97.

600 ASECIO MELLADO, José María, *Introducción al Derecho Procesal...*, op. cit., pág. 194.

601 MARTÍN OSTOS, José, *Introducción...*, op. cit., pág. 104.

602 MONTERO AROCA, Juan, *Los principios generales del proceso* en MONTERO AROCA, Juan, GÓMEZ COLOMER, Juan Luis y BARONA VILAR, Silvia, *Derecho Jurisdiccional...*, op. cit., pág. 296.

el Juez durante la audiencia puede valorar directamente todas las circunstancias que influyen en el menor y adoptar, en consecuencia, una decisión adecuada⁶⁰³.

En el caso específico de menores se manifiesta de forma concreta, al ser el Juez Penal de Distrito del Adolescente el mismo que conoce de cada una de las etapas del proceso, así como la práctica de las pruebas en el juicio y el momento de dictar la sentencia misma⁶⁰⁴. Este principio se encuentra regulado en el artículo 282 del CPP que establece que el Juicio se debe realizar con la presencia ininterrumpida del Juez y de las partes.

D) Concentración: supone que los actos procesales deben desarrollarse en una audiencia o, en último caso, en unas audiencias próximas temporalmente entre sí. El objetivo es que las manifestaciones realizadas de palabra por las partes ante el juez y las pruebas permanezcan fielmente en la memoria de éste a la hora de dictar sentencia. La influencia de la concentración sobre la forma del proceso es evidente, y de ahí que ha sido considerado la principal característica exterior del proceso oral. Al mismo tiempo se ha señalado su influencia sobre la brevedad de los pleitos, frente a la escritura que supone necesariamente dispersión de los actos procesales en el tiempo⁶⁰⁵.

La concentración también permite que la información que luego se transformará en prueba ingrese al juicio penal del modo más concentrado y en el menor tiempo posible⁶⁰⁶.

603 RÍOS MARTÍN, Julián Carlos, *El menor infractor...*, op. cit., pág. 325

604 El artículo 282 CPP establece: "(...) Sólo podrá dictar sentencia el juez ante quien se han celebrado todos los actos del Juicio oral (...)".

605 MONTERO AROCA, Juan, *Los principios del procedimiento* en MONTERO AROCA, Juan, GÓMEZ COLOMER, Juan Luis y BARONA VILAR, Silvia, *Derecho Jurisdiccional I...*, op. cit., págs. 297-298.

606 En ese sentido, afirma MARTÍN OSTOS, José: "A las partes les permite alegar, contestar, probar y concluir sobre la marcha, con la frescura de la información reciente, a la vista de los hechos y de las pruebas de la contraria. Al tribunal le facilita la valoración del material fáctico y probatorio aportado por los litigantes; unido, a la inmediatez". *Introducción...*, op. cit., pág. 104.

Dicho principio se reconoce expresamente en el artículo 288 CPP al establecer que el Juicio debe realizarse durante los días consecutivos que sean necesarios hasta su conclusión en presencia del Juez y las partes, sin demora alguna y sin dilación de los plazos establecidos para dictar sentencia.

E) Igualdad entre las partes: tanto el Ministerio Público como el abogado del menor acusado o el acusador particular, en su caso, están en la misma situación en el momento de hacer alegatos y proponer prácticas de pruebas.

Así, este principio, que completa los anteriores, requiere conceder a las partes de un proceso los mismos derechos, posibilidades y cargas, de modo tal que no quepa la existencia de privilegios ni a favor ni en contra de alguna de ellas⁶⁰⁷.

Por tanto, la igualdad se ha de respetar en todos los momentos y etapas procesales, sin excepción, siempre que ello sea posible y no afecte a la misma seguridad o existencia del proceso. Desde la declaración hasta la ejecución, pasando, en su caso, por la adopción de medidas cautelares, en toda instancia y orden jurisdiccional, las partes han de gozar de las mismas posibilidades de derechos, obligaciones, expectativas y cargas⁶⁰⁸.

F) Acusatorio: tiene como fundamento que el órgano que acusa (Ministerio público, acusador particular o querellante) no puede ser el mismo que juzga y ejecuta lo juzgado⁶⁰⁹.

Tiene como notas el ejercicio y mantenimiento de la acusación por un órgano distinto al Juez, la división del proceso en dos fases y las tareas propias de cada una de

607 MONTERO AROCA, Juan, *Los principios generales del proceso* en MONTERO AROCA, Juan, GÓMEZ COLOMER, Juan Luis y BARONA VILAR, Silvia, *Derecho Jurisdiccional...*, op. cit., pág. 249.

608 MARTÍN OSTOS, José, *Introducción...*, op. cit., pág. 97.

609 Respecto al principio acusatorio afirma MARTÍN OSTOS, José: "Conforme a éste, claramente inspirador de esta etapa procesal, en el enjuiciamiento, la acusación y la defensa están atribuidos a diferentes profesionales jurídicos. Exige que, para la celebración de un juicio oral sea imprescindible la existencia de una acusación y de un acusado (faltando uno de ambos, no cabe hablar de juicio alguno), determinando la primera el límite máximo del dictado de la posible condena por parte del Tribunal". *Manual de Derecho Procesal...*, op. cit., pág. 209.

ellas de investigación y decisión, respectivamente, y relativa vinculación del Tribunal a las pretensiones de las partes⁶¹⁰.

Puede afirmarse que el principio acusatorio rige en un determinado proceso penal cuando las fases de instrucción y de juicio oral se encomiendan a dos distintos órganos jurisdiccionales, prohibiéndose al órgano decisor realizar las funciones de parte acusadora, la que, mediante la deducción de la pretensión penal, vinculará la actividad decisoria del tribunal, vedándosele también al órgano de la segunda instancia la posibilidad de gravar más al recurrente de lo que ya lo estaba en la primera⁶¹¹. Por lo tanto, implica la imposibilidad de que el Juez pueda aportar de oficio pruebas al proceso ni alterar los hechos que son objeto del proceso⁶¹².

El principio acusatorio se encuentra regulado en el artículo 10 del Código Procesal Penal, establece que el ejercicio de la acción penal es distinto del de la función jurisdiccional. En consecuencia, los jueces no podrán proceder a la investigación, persecución ni acusación de ilícitos penales. No existirá proceso penal por delito sin acusación formulada por el Ministerio Público, el acusador particular o el querellante en los casos y en la forma prescritos por dicho cuerpo legal.

G) Publicidad⁶¹³: en el proceso de menores la publicidad está restringida; por lo tanto, prevalece como característica especial la privacidad durante la audiencia de juicio oral.

Podemos decir que, con relación al menor⁶¹⁴, dicho principio se encuentra limitado por el respeto hacia su persona. Dicha publicidad ha de restringirse por cuanto de la

610 ASENCIO MELLADO, José María, *Principio acusatorio y derecho de defensa en el proceso penal*, editorial Trivium, Madrid, 1991, págs. 17-18.

611 GIMENO SENDRA, Vicente, *Derecho Procesal Penal...*, op. cit., pág. 112.

612 ORNOSA FERNÁNDEZ, María Rosario, *Derecho penal...*, op. cit., pág. 408.

613 Para GIMENO SENDRA, Vicente: "Por proceso público cabe entender aquel procedimiento en el que la ejecución o práctica de la prueba se realiza mediante la posibilidad de asistencia física, no sólo del acusado y demás partes, sino también de la sociedad en general". *Derecho Procesal Penal...*, op. cit., pág. 140.

misma podrían derivarse consecuencias perjudiciales para el menor; por ende, ese derecho a la publicidad en el proceso puede entrar en conflicto con el respeto que siempre ha de guardarse hacia la intimidad, la imagen y el honor del menor; y, en tal caso, estos últimos aspectos deben prevalecer. De ello se deriva la prohibición de facilitar información sobre el menor a personas que no posean un interés legítimo en la causa⁶¹⁵.

Creemos que ese fundamento es la salvaguarda del interés superior del menor y el carácter resocializador y reeducador del proceso; igualmente, la privacidad permite que el menor acusado sienta un ambiente menos hostil del aparato judicial hacia él y puede obtenerse una mayor colaboración por su parte con la administración de justicia⁶¹⁶. Esa privacidad también excluye la posibilidad de que los medios de comunicación social obtengan o difundan imágenes de los menores, ni datos que permitan su identificación⁶¹⁷.

614 Sobre este aspecto BARRERO ORTEGA, Abraham; "La necesidad de dispensar un tratamiento singular a la información que afecte a menores y adolescentes, es con el objeto de proteger su intimidad y el desarrollo de su personalidad. Por tanto, convendría evitar la difusión del nombre, la voz, la imagen y otros datos que faciliten su identificación, salvo en los supuestos de que hubiesen sido víctimas de asesinato u homicidio o lo aconseje el éxito de la investigación." *Juicios por la prensa y ordenamiento constitucional*, editorial Tirant lo Blanch, Valencia, 2010, pág. 83.

615 Para MARTÍN OSTOS, José: "Obviamente, en general, las actuaciones no serían públicas, salvo para las partes, miembros del Equipo técnico y víctima o herederos. Está comúnmente admitido que la vigencia de este principio -publicidad-, sin excepciones, puede producir efectos negativos al menor. En el mismo sentido hay que considerar las reseñas de los medios de comunicación (que, como es sabido, incumplen con harta frecuencia la prohibición de publicar datos identificativos del menor) y la no inscripción de las sentencias en el Registro Central de Penados y Rebeldes". *Jurisdicción...*, op. cit., pág. 141.

616 A juicio de MENDIZABAL OSES, Luis: "El carácter secreto de las actuaciones procesales constituye, en cuanto estrictamente están referidas a la personalidad del menor y al respecto que esta personalidad exige en razón a su dignidad natural, un requisito excluyente de la publicidad frente a terceros. De ahí que sea ilícita y hayan de abstenerse los organismos jurisdiccionales de menores de ordenar la publicación, ni aún en periódicos oficiales, de citaciones, notificaciones y acuerdos en que se expresen los nombres de menores corregidos y que, asimismo, los organismos policiales no deban, bajo ninguna circunstancia y con la excepción del Tribunal que así lo interese, facilitar informes sobre los menores que hayan sido puestos a disposición o denunciados al Tribunal, ni suministrarán acerca de ellos datos que puedan ser destinados a la publicidad". *Introducción al Derecho procesal de menores...*, op. cit., pág. 95. En ese mismo sentido manifiesta CUELLO CALÓN, Eugenio: "La publicidad de la audiencia, puede obrar sobre el niño, según su carácter, intimidándole y asustándole, o dándole la sensación de desempeñar un papel importante; en una palabra, causando un grave perjuicio al menor". *Tribunales para niños...*, op. cit., pág. 79. También, defienden la limitación de la publicidad DE URBANO CASTRILLO, Eduardo y DE LA ROSA CORTINA, José al afirman: "La identificación del menor infractor en los medios de comunicación traería consigo el riesgo de estigmatización y de correlativa puesta en peligro del objetivo de la reinserción". *La responsabilidad penal de menores...*, op. cit., pág. 226.

617 En ese sentido MARTÍN OSTOS, José: "Sin duda resultará más fácil esta limitación dentro de la sede judicial que en el exterior (concretamente en los medios de comunicación). *Aspectos procesales de la Ley orgánica reguladora de la competencia y el procedimiento de los Juzgados de Menores* en MARTÍNEZ-PEREDA RODRÍGUEZ, José Manuel (Director), *Menores privados de libertad...*, op. cit., pág. 179.

También los documentos internacionales en materia de menores hacen énfasis en el respeto al derecho a la intimidad del menor y a la privacidad de la audiencia de juicio oral⁶¹⁸.

La privacidad del juicio oral en materia de menores en Nicaragua está regulada en el Código de la Niñez y la Adolescencia que establece en los artículos 173: *“La audiencia deberá ser oral y privada, bajo pena de nulidad”* y el 101 literal d): *“A tener un proceso justo, oral, reservado (el subrayado es nuestro), sin demora, ante el Juzgado Penal de Distrito del Adolescente”*.

También, el Código Procesal Penal restringe la publicidad en su artículo 13: *“La publicidad podrá ser limitada por las causas previstas en la Constitución Política y las leyes”*. Por tanto, todas las audiencias de juicio se realizarán a puerta cerrada sin que se necesite motivación alguna para ello por así regularlo la norma.

618 Establece el artículo 40. 2. b. vii de la Convención sobre los Derechos del Niño: *“Que se respetará plenamente su vida privada en todas las fases del procedimiento”*. También reconoce el artículo 8 de las Reglas de Beijing, 8.1: *“Para evitar que la publicidad indebida o el proceso de difamación perjudiquen a los menores, se respetará en todas las etapas el derecho de los menores a la intimidad”* y el 8.2: *“En principio, no se publicará ninguna información que pueda dar lugar a la individualización de un menor delincuente”*. El Comentario de ese artículo 8 queda expresado con respecto a la intimidad del menor infractor: *“...Los jóvenes son particularmente vulnerables a la difamación. Los estudios Criminológicos sobre los procesos de difamación han suministrado pruebas sobre los efectos perjudiciales (de diversos tipos) que dimanan de la individualización permanente de los jóvenes como “delincuentes” o “criminales. Además, hace hincapié en la importancia de proteger a los menores de los efectos adversos que pueden resultar de la publicación de los medios de comunicación de informaciones acerca del caso...”*. En las mismas Reglas, en el artículo 21, se establece que:
21.1: *“Los registros de menores delincuentes serán de carácter estrictamente confidencial y no podrán ser consultados por terceros. Sólo tendrán acceso a dichos archivos las personas que participen directamente en la tramitación de un caso en curso, así como otras personas debidamente autorizadas”*.
21.2: *“Los registros de menores delincuentes no se utilizarán en procesos de adultos relativos a casos subsiguientes en los que esté implicado el mismo delincuente”*. Las Reglas de las Naciones Unidas para la protección de los menores privados de libertad, en la número 19 establece que: *“Todos los informes, incluidos los registros jurídicos y médicos, las actas de las actuaciones disciplinarias, así como todos los demás documentos relacionados con la forma, el contenido y los datos del tratamiento deberán formar un expediente personal y confidencial (...)”*

2.- Estructura.

Para realizar una exposición sobre la estructura del juicio oral, una vez más debemos recurrir a la supletoriedad del Código Procesal Penal a falta de disposición específica del Código de la Niñez y la Adolescencia de Nicaragua; aspecto que está regulado en el artículo 233 de ese cuerpo legal.

El Código Procesal Penal de Nicaragua regula la organización del juicio en los artículos 273 al 280. Para ello, establece la finalización del intercambio de información y pruebas; No obstante, dispone que si es necesario, se realizará una ampliación de esa información, la exhibición de la prueba y una audiencia preparatoria del juicio, situaciones que se deben resolver en audiencias especiales previas al desarrollo del juicio oral.

A) Exhibición de prueba.

El Código Procesal Penal establece que una vez terminada la fase de instrucción, si durante ésta se encuentran piezas de convicción o documentos indispensables para acreditar la ocurrencia de los hechos en el juicio oral, serán resguardadas y custodiadas por las instituciones estatales involucradas - Ministerio Público o Policía Nacional-, quienes deben llevar las mismas ante el tribunal para su incorporación como pruebas en la audiencia de juicio oral⁶¹⁹.

En el caso de la Policía Nacional, está obligada a realizar una breve descripción de esas piezas de convicción en el informe policial que remite al Fiscal (artículo 202. 2 CPP); en el caso del Ministerio Público, en el escrito de intercambio de información y pruebas que presenta al órgano judicial ofrecerá esas piezas al igual que los documentos si existieran (269 CPP).

619 Artículo 195 del CPP: " Protección de la prueba. La autoridad correspondiente deberá adoptar las medidas necesarias de protección de testigos, peritos y demás elementos de convicción cuando sea necesario".

Así, el encargado de la custodia de los documentos, objetos y demás elementos de convicción deberá garantizar que éstos estén disponibles para su examen por las partes, desde el momento en que cada una de ellas se ofrece como elementos de prueba y hasta antes del Juicio. No obstante, la autoridad judicial deberá adoptar las medidas necesarias de protección de testigos, peritos y demás elementos de convicción cuando sea necesario.

Los elementos de carácter reservado serán examinados privadamente por el tribunal. Si son útiles para la averiguación de la verdad, los incorporará al proceso resguardando la reserva sobre ellos, sin afectar al derecho de las partes a conocerlos.

B) Ampliación de la información.

Una vez que se ha realizado la Audiencia de admisión de pruebas y en ella las partes han presentado sus elementos de convicción y el Juez Penal de Distrito del Adolescente admite las mismas, si con posterioridad sobreviene o se descubre un nuevo elemento probatorio, a más tardar diez días antes de la fecha de inicio del Juicio oral, las partes deberán ampliar e intercambiar nuevamente la información suministrada conforme el procedimiento establecido.

C) Audiencia preparatoria de juicio (artículos 276, 277 y 279 CPP).

No es una audiencia obligatoria, por lo se establece que procede a solicitud de cualquiera de las partes dentro de los cinco días anteriores a la celebración del Juicio oral; en ella se resolverán las siguientes incidencias:

a) Cuestiones relacionadas con las controversias surgidas en relación con el intercambio de la información sobre los elementos de prueba: para ello la parte que sienta discrepancia (ocultamiento, ofrecimiento parcial de la prueba, etcétera) con el ofrecimiento de pruebas de la otra podrá comunicarlo al juez quien debe resolver en el acto sobre la cuestión planteada (artículo 276 CPP).

b) La solicitud de exclusión de alguna prueba ofrecida: en este caso, las partes podrán solicitar la inadmisibilidad de la prueba por razones de ilegalidad, impertinencia, inutilidad o repetitividad (artículo 277 CPP); pero también el juez podrá limitar los medios de prueba ofrecidos para demostrar un hecho cuando resulten manifiestamente repetitivos; esta circunstancia es un límite al principio de libertad probatoria regulado en el artículo 15 del CPP⁶²⁰.

c) Precisar si hay acuerdo sobre hechos que no requieran ser probados en Juicio: el CPP establece en su artículo 192 que el tribunal podrá prescindir de la prueba cuando ésta sea ofrecida para acreditar un hecho notorio o cuando exista acuerdo en que determinados hechos o circunstancias sean considerados como probados. Disposición que se basa en el principio de celeridad y economía procesal (artículo 8 CPP).

d) Ultimar detalles sobre organización del Juicio: en esta audiencia podrán ser puntualizados algunos aspectos como las citaciones de testigos y disponibilidad de éstos, el destino de las piezas de convicción, entre otros.

Recibidos los informes, el secretario judicial del tribunal citará a los testigos y peritos admitidos, solicitará los objetos y documentos requeridos por las partes y dispondrá las medidas necesarias para organizar y desarrollar el Juicio oral.

Será obligación de las partes coadyuvar en la localización y comparecencia de los testigos que hayan propuesto para el Juicio. El tribunal les brindará el apoyo necesario por medio de la citación, sin perjuicio del uso de la fuerza pública si fuera necesario (artículo 280 CPP).

620 Artículo 15 CPP: "Libertad probatoria. Cualquier hecho de interés para el objeto del proceso puede ser probado por cualquier medio de prueba lícito. La prueba se valorará conforme el criterio racional observando las reglas de la lógica.

D) Actos preparatorios de la audiencia.

La audiencia de juicio oral se realiza el día y hora que previamente estaban fijados por el Juez Penal de Distrito del Adolescente durante la Audiencia de presentación de pruebas. Todas las sesiones y el desarrollo del juicio oral, incluyendo sus incidencias y, especialmente, la práctica de la prueba, quedarán documentadas a través de la grabación y el acta escrita, de modo que el órgano judicial una vez concluido el juicio y para emitir su resolución pueda acudir a estos soportes para aclararse sobre algunos aspectos que le causen duda o para afirmar las conclusiones a las que ha llegado. También, sirve a las partes para impugnar lo que consideren que les causa perjuicio.

La grabación y el acta escrita de la audiencia de juicio oral estarán a cargo del secretario judicial, quien previo al inicio del juicio oral constatará que todo esté funcionando para la debida documentación de la audiencia.

Antes de iniciar la audiencia de juicio oral, el Juez Penal de Distrito del Adolescente constata la presencia del menor acusado, su defensor, la víctima u ofendido y el representante del Ministerio Público.

Además, si es posible, en dicha Audiencia podrán estar presentes la madre, padre o representantes legales del menor, los testigos, peritos, intérpretes y otras personas que el Juez Penal de Distrito del Adolescente considere conveniente (artículo 173 CNA).

De la lectura del artículo 173 del Código de la Niñez y la Adolescencia se desprende que la presencia del menor acusado en la audiencia es obligatoria al igual que la del Fiscal y la defensa; sin la presencia de aquél la audiencia no puede ser celebrada; no obstante, ese precepto establece que los padres del menor o su representante legal puede asistir o no a la audiencia.

Consideramos oportuna e imprescindible la presencia del menor en el juicio; la audiencia es el contacto directo del infractor con el Juez Penal de Distrito del Adolescente, quien en ella podrá conocer las circunstancias sociales y familiares de aquél. Asimismo, considerando el fin reeducador del proceso, la audiencia permite que el menor tenga conciencia del acto cometido y las responsabilidades que devienen del mismo⁶²¹. Así mismo, insistimos que la presencia de los padres o tutores también es importante durante la audiencia siempre que sea conveniente, no podemos olvidar que son los encargados de la formación del menor que en ese momento se encuentra frente a la justicia respondiendo de sus actos.

Cuando el menor acusado se encuentra en libertad y no comparece al juicio oral de forma injustificada, será declarado rebelde; el Juez Penal de Distrito del Adolescente podrá ordenar, para asegurar su presencia en él, su conducción por la fuerza pública e incluso variar las condiciones por las cuales gozaba de libertad e imponer algunas de las medidas cautelares.

E) Suspensión e interrupción de la audiencia de juicio.

Una vez que se ha iniciado la audiencia de juicio oral, ésta podrá suspenderse cuando existan obstáculos que impiden la continuación de la misma; esa suspensión podrá darse cuantas veces sea necesario, por un plazo máximo de diez días, de oficio o a petición de partes, sólo cuando:

621 SANZ HERMIDA, Ágata María manifiesta que es indispensable la presencia del menor al juicio oral, en base al: "Respeto a los principios educativo y de valor superior del interés del menor y a una adecuada individualización del sistema". *El nuevo Proceso Penal del Menor...*, op. cit., pág. 261. En Ese mismo sentido CARRERA DOMÉNECH, Jorge: "El menor, es evidentemente, el protagonista de toda la actividad procesal, por lo tanto, es necesaria su presencia para que el juicio oral que tiende a instrumentalizar el proceso con fines educativos, pueda llevarse a cabo". *El acto de audiencia y la sentencia penal en la Ley Orgánica 5/2000, de 12 de enero: estudio de los artículos 35 a 40 en Responsabilidad Penal de los Menores*, Revista de Estudios Jurídicos. Ministerio Fiscal..., op. cit., págs. 346 y 348.: Por el contrario, ORNOSA FERNÁNDEZ, María Rosario manifiesta; "Que el juicio oral puede realizarse aun cuando el menor se encuentre en rebeldía". *Derecho penal de menores...*, op. cit., pág. 331.

a) No comparezcan testigos, peritos o intérpretes, cuya intervención sea indispensable, siempre que no pueda continuarse con la recepción de otras pruebas hasta que el ausente comparezca o sea conducido por la fuerza pública.

b) EL Juez Penal de Distrito del Adolescente, el menor acusado, su defensor, el representante del Ministerio Público o el acusador particular se enfermen a tal extremo que no puedan continuar interviniendo en el Juicio oral.

Una vez que el Juez Penal de Distrito del Adolescente escucha la solicitud de suspensión que haga una de las partes, decidirá la suspensión y anunciará el día y hora en que continuará la audiencia de juicio oral. Igualmente, durante la celebración del juicio el órgano judicial dispondrá los recesos que considere necesarios.

Aunque el Código de la Niñez y la Adolescencia no lo contempla, consideramos que el menor acusado puede salir de la sala durante la celebración del juicio cuando sea necesario; esa salida no debe prolongarse más allá del tiempo necesario; la necesidad de ausentarse momentáneamente debe ser autorizada por el respeto al interés superior de aquél.

No obstante, si el Juicio no se reanuda a más tardar diez días después de la suspensión, se considerará interrumpido y deberá ser iniciado de nuevo, so pena de nulidad. En consecuencia, las cuestiones debatidas y resueltas en el anterior juicio caducarán, por lo que no se podrá hacer referencia a la audiencia anterior.

III.- APERTURA (artículo 303 CPP).

Cuando el Juez Penal de Distrito del Adolescente comprueba la presencia de los órganos y de las partes del proceso, declara abierta la Audiencia de juicio oral, y de forma inmediata informa al menor acusado sobre la importancia y significado del acto y procede

a ordenar la lectura de los cargos que se le atribuyen (artículo 174 CNA) contenidos en la acusación del Ministerio Público y del acusador particular si la hubiera; en ese momento, el secretario judicial procede con dicha lectura.

Luego que el secretario judicial finaliza la lectura, el Juez Penal de Distrito del Adolescente de forma obligatoria pregunta al menor si comprende los hechos contenidos en la acusación; si el menor responde de manera afirmativa, se continúa con la Audiencia; si no ha comprendido, le explicará los hechos; dicho esclarecimiento se hará las veces necesarias hasta que sea de pleno conocimiento del menor las razones por las que se encuentra ante el Juez; es decir, el tipo penal por el que está siendo acusado, así como la medida que se solicita en su contra.

La explicación que haga el Juez Penal de Distrito del Adolescente al menor acerca de los hechos que se le atribuyen será en un lenguaje claro; se trata de darle al menor un ambiente accesible sin que ello implique que el Juez deje de asumir su papel de árbitro en el juicio; es imprescindible que el menor conozca que ha causado un perjuicio en la víctima -físico, moral o económico- y que vulneró el orden social establecido y por tanto existen límites a su conducta, lo que implica que, a través del proceso ante el cual está en ese momento, se le exigirá su responsabilidad penal acorde a su edad⁶²².

Cuando el Juez Penal de Distrito del Adolescente ha constatado que el menor acusado comprende el contenido de la acusación o leída por dos veces y verificada la identidad del acusado, le indicará al menor que puede declarar o abstenerse de ello (artículo 175 CNA), y advertirá que si se abstiene de ello no le perjudicará en el resto del proceso y ese silencio no implicará presunción de culpabilidad.

A continuación el Juez Penal de Distrito del Adolescente advertirá al Fiscal y a la defensa que realicen sus alegatos iniciales oralmente en lenguaje claro para que el menor

622 Sobre este aspecto vid., HERNÁNDEZ GALILEA, Jesús Miguel, *Fase de enjuiciamiento: la audiencia* en HERNÁNDEZ GALILEA, Jesús Miguel y varios autores, *El sistema español de justicia juvenil...*, op. cit., pág. 272.

comprenda; por lo tanto, se procederá, en forma sucinta, a la exposición en el orden de las acusaciones por el Fiscal y el acusador particular, si hay, quienes brevemente explicarán los hechos acusados y los medios de prueba que incorporarán para demostrar que existe un delito y que ha sido cometido por el menor; seguidamente el defensor hará la exposición de los lineamientos de su defensa⁶²³.

IV.- DECLARACIÓN DEL MENOR.

Una vez que el Fiscal, el acusador particular -si lo hubiere- y la defensa han realizado sus alegatos iniciales, el Juez Penal de Distrito del Adolescente como garante del proceso procede a orientar al menor acusado sobre su declaración; cuando éste ha sido advertido, puede exponer espontáneamente las circunstancias en que han ocurrido los hechos. La explicación que hace el Juez al menor debe ser clara y con lenguaje sencillo, de manera que el menor vislumbre las consecuencias jurídicas del acto.

Debemos señalar que la declaración regulada por el Código de la Niñez y la Adolescencia en su artículo 175 no es una aceptación de los hechos acusados al menor, sino una exposición sobre las circunstancias de los mismos o de lo que él considere que necesita manifestar; esa exposición no es obligatoria, y su carácter voluntario también está regulado en los ordenamientos internacionales⁶²⁴.

623 Para CARRERA DOMÉNECH, Jorge los profesionales que intervienen en el juicio oral de menores deben tener una concienciación continua, y ello se traduce en: -Efectuar con carácter previo una presentación de todas las personas que van a intervenir en el acto de la audiencia, tratando de que el menor tenga idea de la función de cada una de ellas. -Procurar evitar el abuso de tecnicismos innecesarios. -Tratar de evitar fórmulas de interrogación o diálogo con el menor que dificulten o pongan barreras de comunicación. -No escatimar explicaciones. -El menor debe estar acompañado de sus padres durante la audiencia. *El acto de audiencia y la sentencia penal en la Ley Orgánica 5/2000, de 12 de enero: estudio de los artículos 35 a 40 en Responsabilidad Penal de los Menores*, Revista de Estudios Jurídicos. Ministerio Fiscal..., op. cit., págs. 347 y 348.

624 Artículo 7 Reglas de Beijing: "En todas las etapas del proceso se respetarán garantías procesales básicas tales como (...) el derecho a no responder...". Artículo 14.2: "El procedimiento favorecerá los intereses del menor y se sustanciará en un ambiente de comprensión, que permita que el menor participe en él y se exprese libremente". También está recogido en la Convención sobre los Derechos del Niños en el artículo 40.2.b. iv: "Que no será obligado a prestar testimonio o a declararse culpable".

El Código de la Niñez y la Adolescencia dispone que luego de haberse escuchado la declaración del menor⁶²⁵, es decir, la exposición voluntaria de los hechos que él crea conveniente, podrá ser interrogado por el representante del Ministerio Público y por su defensor. Igualmente, la víctima u ofendido o su representante legal tendrán el derecho de preguntarle.

Las preguntas que ellos formulen hacia el menor deberán ser claras, directas y entendibles a criterio del Juez Penal de Distrito del Adolescente, quien es concebido como un Juez de garantías y de control de legalidad. El menor puede proporcionar las declaraciones que considere oportunas a lo largo de la audiencia de juicio oral, toda vez que él crea que son adecuadas; de la misma forma se establece que las partes podrán formularle preguntas con el objetivo de aclarar sus manifestaciones (artículo 175 CNA).

Creemos que, aunque el Código de la Niñez y la Adolescencia no lo establece, la declaración del menor durante el juicio oral debe realizarse ante el equipo interdisciplinario especializado, o al menos ante uno de los especialistas que componen el mismo. Dicha asistencia beneficiaría no sólo al menor, sino, también, a los intereses de la víctima, pues de dicha manifestación podrá dilucidar si puede realizar una conciliación con el menor acusado -cuando aún no se ha realizado-, y si éste será idóneo para cumplir el acuerdo que ésta contenga.

No debemos olvidar que el equipo interdisciplinario especializado sólo prestará su asistencia como especialistas en la materia, pero quien debe al final valorar la declaración es el Juez Penal de Distrito del Adolescente, mediante el análisis de lo que perciba.

625 Sobre este aspecto, GARAY MOLINA, Ana Cecilia expresa: "Oír la opinión del niño o adolescente dentro de un proceso judicial significa respetar sus derechos fundamentales. La tutela judicial efectiva de los derechos de los niños y adolescentes, en orden al reconocimiento de sus derechos, se alcanza a través y con motivo de un debate judicial, el cual debe ajustarse a la normas del debido proceso legal y al respeto del derecho de defensa en juicio; sólo así se logra materializar la noción de niño como sujeto de derecho, con intereses y opiniones propias que merecen protección". *La valoración judicial en los procesos de tenencia y visitas. De la opinión del niño o adolescente afectados con el síndrome de alienación parental*, en *Anuario de Justicia de Menores*, volumen VI, editorial Astigi, Sevilla, 2006, págs. 187-210.

En resumen, es precisa la asistencia del equipo interdisciplinario especializado durante la declaración del menor en la audiencia de juicio oral; a través de su pericia se puede dilucidar la franqueza y veracidad de lo que manifieste el mismo, así como podrá determinar si es conveniente o no que el mismo se exprese en dicho momento procesal; también podrá determinar si el menor muestra síntomas de cansancio, fatiga, o algún otro factor que afecta su estado síquico o físico y, consecuentemente, sugerir al Juez la necesidad de suspender la declaración.

Finalmente, debemos manifestar que el Código de la Niñez y la Adolescencia no hace referencia a la declaración del menor extranjero, que no habla el idioma español; sin embargo, tendrá los mismos derechos que los nacionales y, en consecuencia, deberá, brindársele la posibilidad de contar con un traductor gratuito.

V.- NUEVOS HECHOS (artículo 176 CNA). AMPLIACIÓN DE ACUSACIÓN.

Si durante el transcurso de la audiencia de juicio oral resultan hechos que integren delito continuado o una circunstancia agravante en contra del menor acusado, y los mismos no han sido establecidos en la acusación presentada, el Ministerio Público tendrá la facultad de ampliarla y podrá incluir los hechos referidos.

Una vez que en la audiencia -de forma oral- han sido expuestos los nuevos hechos por el representante del Ministerio Público, y si de dicha exposición se deduce que la inclusión de los mismos no modificará los cargos que existen en contra del menor, la ampliación será resuelta por el Juez Penal de Distrito del Adolescente en la misma audiencia, quien solventará si admite la inclusión de los mismos o no.

En caso contrario, cuando los hechos expuestos por el Fiscal modifiquen los cargos en contra del menor acusado, nuevamente deberá oírsele en declaración y se informará a

las partes que tienen derecho a pedir la suspensión de la audiencia para ofrecer nuevas pruebas o preparar la defensa sobre esos nuevos hechos.

El Juez Penal de Distrito del Adolescente deberá resolver inmediatamente sobre la suspensión del juicio y fijará nueva fecha para la continuación, dentro de un término que no exceda de ocho días.

También, la corrección de simples errores materiales, o la inclusión de alguna circunstancia que no modifica esencialmente la imputación ni provoca indefensión, se podrá realizar durante la audiencia, sin que sea considerada como una ampliación, todo ello en atención a la necesidad de celeridad del proceso, como característica propia del proceso de menores.

Consideramos que, sin duda, es necesario que en la misma audiencia el Juez Penal de Distrito del Adolescente dirima sobre las cuestiones meramente formales que surjan durante el juicio oral; de forma obligatoria, cuando los acontecimientos modifiquen las circunstancias en que ocurrieron los hechos, o constituyan un nuevo delito, el Juez deberá conceder la suspensión del mismo; pero, no sólo para la preparación de la defensa, sino también para que se investiguen esos nuevos hechos.

VI.- LAS PRUEBAS⁶²⁶.

La prueba puede definirse como la actividad procesal de las partes (de demostración) y del juez (de verificación), por la que se pretende lograr el convencimiento psicológico del juzgador acerca de la verdad de los datos allegados al proceso⁶²⁷.

626 El Título VI "De la Prueba" Capítulo I, II, III Y IV del Código Procesal Penal de Nicaragua, deberá ser aplicado de manera supletoria en esta fase.

627 BARONA VILAR, Silvia, *La prueba* en MONTERO AROCA, Juan, GÓMEZ COLOMER, Juan Luis, MONTÓN REDONDO, Alberto y BARONA VILAR, Silvia, *Derecho Jurisdiccional III...*, op. cit., pág. 300.

Como es conocido, entre las características de la prueba destacan:

- La carga material de la prueba corresponde fundamentalmente a las partes acusadoras.
- Sólo tiene el carácter de prueba como regla general las practicadas en el juicio oral, bajo los principios de inmediación, contradicción, publicidad e igualdad.
- Deben haber sido obtenidas por medios lícitos.
- Requieren cierta entidad, no bastando las conjeturas o las meras sospechas.
- Pueden utilizarse cualesquiera medios personales, materiales o técnicos de documentación o reproducción, siempre que se ofrezcan con las debidas garantías de autenticidad⁶²⁸.

1.- Prueba anticipada.

Podemos decir que es una excepción a la práctica de la prueba en la audiencia de juicio oral, porque es efectuada con anterioridad a la audiencia y adquiere valor probatorio por su carácter irrepitable⁶²⁹.

De acuerdo con el artículo 202 del CPP, la prueba anticipada procederá cuando concurra alguna de las siguientes circunstancias:

- Cuando se enfrente inminente peligro de muerte del testigo propuesto por cualquiera de las partes.
- Cuando el testigo tiene la condición de no residente en el país e imposibilitado de prolongar su permanencia hasta el momento de la audiencia de Juicio oral o de concurrir a la misma.
- Cuando quien estuviere en inminente peligro de muerte sea un perito que ya hubiere practicado el examen del objeto de la pericia y éste fuere irreproducible.

628 Características expuestas por GÓMEZ DE LIAÑO GONZÁLEZ, Fernando, *La prueba en el proceso penal. Selección de jurisprudencia*, editorial FÓRUM, S.A., Oviedo, 1991, págs. 14-15.

629 A juicio de ASENCIO MELLADO, José María: "La irrepitibilidad constituye un requisito de carácter personal, ajeno a la naturaleza del delito o a su forma de comisión (como sucedería con la flagrancia), que se relaciona con el carácter del acto de investigación y el momento en que éste es ejecutado". *Derecho Procesal Penal...*, op. cit., pág. 276.

Cuando aún no se ha iniciado la audiencia de juicio oral, la parte interesada solicitará al Juez Penal de Distrito del Adolescente que reciba la declaración del testigo o perito -según sea el caso- en el lugar que se encuentre. El juez practicará la diligencia, si la considera admisible, citando a todas las partes, si las hubiere, quienes tendrán derecho de participar con todas las facultades y obligaciones previstas en la Ley.

No obstante, en casos de extrema urgencia⁶³⁰, la solicitud que hace la parte interesada al juez podrá ser formulada verbalmente y se podrá prescindir de la citación a las demás partes. Sin embargo, concluido el acto, se les deberá informar de inmediato y, si aún fuere posible, podrán éstas pedir la ampliación de la diligencia.

El Código Procesal Penal regula esta prueba de forma insuficiente; por lo tanto, es importante asentar que al ser una prueba típica del juicio oral, su práctica anticipada se debe realizar exactamente igual que si se ejecutara en ese acto -juicio-. Así, una vez constituidas las partes ante el órgano judicial, se deben aplicar las normas del juicio oral en el interrogatorio. Igualmente, esa prueba deberá quedar plasmada en el sistema de grabación que permita su reproducción plena en la audiencia de juicio oral.

En cuanto al acta de anticipo de prueba, debe señalar hora, fecha y lugar en que fue realizada, así como las personas que han intervenido y una relación sucinta de los actos realizados. El acta será suscrita por los funcionarios y demás intervinientes; en caso de que alguno no quiera o no pueda firmar, se dejará constancia de esa situación (artículo 126 CPP)⁶³¹.

630 Para ASENCIO MELLADO, José María: “La urgencia constituye un requisito específico de los actos de investigación que, al igual que la irrepetibilidad, es ajeno a la naturaleza del delito, pues tiene relación directa con la necesidad de práctica inmediata del mismo con el fin de impedir su ejecución por razones variadas”. *Ibíd.*, pág. 279.

631 Artículo 126 CPP: “Las actas de anticipo jurisdiccional de prueba, de las audiencias judiciales y otras que se requieran en el proceso deben ser hechas con la indicación de lugar, año, mes, día y hora en que hayan sido redactadas, las personas que han intervenido y una relación sucinta de los actos realizados. El acta será suscrita por los funcionarios y demás intervinientes. Si alguno no puede o no quiere firmar, se dejará constancia de ese hecho”.

Para que la prueba anticipada tenga valor probatorio, es necesaria que sea reproducida en la audiencia de juicio oral. Para tal efecto, la parte interesada debe instar la reproducción de la grabación o la lectura del acta el día del juicio. Pero consideramos que el Juez Penal de Distrito del Adolescente no está impedido de hacerlo de oficio si lo estima conveniente, porque la práctica de esa prueba anticipada ha sido debidamente admitida por ese órgano judicial en su oportuno momento⁶³².

2.- Práctica de las pruebas en el juicio oral⁶³³.

La práctica de las pruebas ha de llevarse a cabo en el juicio oral con plena inmediación y contradicción de las partes, donde aplicándose los principios procesales se desarrollarán todas las pruebas propuestas y admitidas por el Tribunal. Para tal fin, la prueba se ejecutará concentradamente en las sesiones consecutivas que sean necesarias.

Por lo tanto, la regla general es que únicamente tienen la consideración de pruebas aquellas que se practican en el juicio oral, rechazando tal carácter para los actos de investigación cuya finalidad no es la de probar sino la de preparar la acusación y el juicio oral⁶³⁴.

Inmediatamente después de que el menor ha declarado, el Juez Penal de Distrito del Adolescente recibirá las pruebas en el orden que él estime conveniente, conforme establece el artículo 177 del CNA; generalmente inicia el Ministerio Público en atención a

632 Acertadamente manifiesta MORENO CASTILLO, María Asunción: “La prueba anticipada dada su naturaleza o circunstancias previsiblemente no va a poder ser reproducida en el juicio oral o puede sufrir alguna alteración; ello explica la necesidad de practicar este tipo de prueba para asegurar que no se pierda ningún dato o información que contribuya a la constatación del delito cometido.

Para que la prueba anticipada pueda surtir sus efectos debe practicarse observando los principios de inmediación y de contradicción entre las partes y ser incorporada y leída durante la audiencia que su valor sea equivalente a las pruebas practicadas en el acto de juicio oral”. *Medios de prueba en particular* en TIJERINO PACHECO, José María y GÓMEZ COLOMER, Juan Luis (coordinadores), *Manual de derecho procesal penal nicaragüense...*, op. cit., pág. 302.

633 La prueba según la Doctrina implica: lo que se quiere probar(es decir, el objeto de prueba); así como también, la actividad destinada a ello (actividad probatoria); el procedimiento fijado por la ley para introducir la prueba al proceso (medio de prueba); el dato capaz de contribuir al descubrimiento de la verdad (elemento de prueba); el resultado conviccional de su valoración.

634 ASENCIO MELLADO, José María, *Derecho Procesal Penal...*, op. cit., pág. 273.

que es el órgano que ejerce la acción penal, quien procederá a incorporar sus pruebas en el orden que han sido ofrecidas en el escrito de Intercambio de Información y pruebas⁶³⁵.

La práctica de las pruebas es el momento en el que el Juez tiene un contacto directo con los elementos de convicción aportados por las partes y en el que con mayor intensidad tienen que estar presentes todas las garantías y derechos constitucionales y legales. En esta fase se procura incorporar la información que servirá para comprobar cada una de las posibilidades sustentadas en la acusación; de ellas surgirán determinadas hipótesis, que deberán ser confirmadas o rechazadas por el Juez.

Por tanto, las pruebas que se practicarán en esta fase son las propuestas y admitidas por el juez en la Audiencia de presentación de pruebas por el Fiscal, el abogado defensor o el acusador particular si hubiera, que ingresarán al juicio por diversos medios: testigos, peritos, documentos, objetos ocupados; en fin, por vías directas y mediatas, siempre y cuando haya sido lícita su obtención⁶³⁶.

Asimismo, el artículo 178 del CNA dispone que el Juez Penal de Distrito del Adolescente puede ordenar, aún de oficio, la recepción de cualquier prueba, si en el curso del juicio resulta indispensable o manifiestamente útil para esclarecer la verdad o si beneficia al menor. También, el Juez puede proponer nuevas pruebas siempre que sean pertinentes. Además, tiene la facultad de limitar los medios de prueba ofrecidos para

635 RIFÁ SOLER, José María afirma: "En el proceso penal la prueba se obtiene en la fase de investigación que tiene por finalidad esencial determinar la naturaleza y circunstancias del hecho, así como las personas que en él hayan participado. *Fuentes, medios y actos de prueba. Apreciación y valoración de la prueba en el proceso penal en La prueba en el proceso penal, Revista de Estudios Jurídicos. Ministerio Fiscal*, número I, editores Ministerio de Justicia, Madrid, 2003, pág. 13.

636 Artículo 16 CPP: "Licitud de la prueba. La prueba sólo tendrá valor si ha sido obtenida por un medio lícito e incorporada al proceso conforme a las disposiciones de este Código. Ninguno de los actos que hayan tenido lugar con ocasión del ejercicio del principio de oportunidad entre el Ministerio Público y las partes, incluyendo el reconocimiento de culpabilidad, será admisible como prueba durante el Juicio si no se obtiene acuerdo o es rechazado por el juez competente".

demostrar un hecho cuando resulten manifiestamente repetitivos en aplicación del artículo 192 del CPP⁶³⁷.

Durante el juicio oral al, Juez Penal de Distrito del Adolescente le asisten plenas facultades para rechazar las preguntas capciosas o sugestivas, impedir ofensas innecesarias o discusiones impertinentes cuidando siempre de no coartar el derecho de defensa.

Es obvio que no podemos ocuparnos de todos los medios probatorios existentes o admitidos en la práctica diaria de los Jueces; por ello nos referiremos a los que de alguna manera tengan algún tipo de relevancia o presenten problema de interpretación al momento de ser practicados o reproducidos en la audiencia de juicio oral.

A) Prueba de testigos.

Por prueba testifical podemos entender la declaración de conocimiento efectuada por personas físicas que, sin participar en él, conocen de la comisión del hecho punible, bien directamente (testigos directos) o por referencias (testigos indirectos). También las declaraciones de la víctima o perjudicado tienen valor de prueba testifical y son hábiles, por sí solas, para desvirtuar la presunción constitucional de inocencia, en el bien entendido de que, cuando se erijan en la única prueba de cargo, deberá el tribunal efectuar una cuidada valoración, ponderando su credibilidad en relación con todos los factores subjetivos y objetivos que concurran en la causa⁶³⁸.

La prueba de testigos se practicará conforme a lo establecido en los artículos 196 al 202 del Código Procesal Penal; cada testigo deberá ingresar de forma individual en la

637 “En la fase de juicio oral se practica la prueba solicitada por las partes con base en los elementos fácticos obtenidos en la fase de investigación del proceso”. RIFÁ SOLER, José María, *Fuentes, medios y actos de prueba. Apreciación y valoración de la prueba en el proceso penal en La prueba en el proceso penal, Revista de Estudios Jurídicos. Ministerio Fiscal...*, op. cit., pág. 13.

638 GIMENO SENDRA, Vicente, *Derecho Procesal Penal...*, op. cit., pág. 735.

sala judicial, debiéndose evitar que se comuniquen entre sí, ni con otras personas, ni ver, oír o ser informados de lo que ocurra en el Juicio oral⁶³⁹.

Antes de comenzar la declaración, el testigo deberá ser advertido por el Juez Penal de Distrito del Adolescente acerca de sus deberes y de las responsabilidades en que incurriría si falta a ellos; luego, prestará promesa de ley ante este órgano judicial y será interrogado sobre sus generales de ley -nombre, apellido, estado civil, oficio o profesión, domicilio, vínculos de parentesco y de interés con las partes-, y sobre cualquier otra circunstancia útil para apreciar su veracidad, circunstancias que quedarán conservadas para fines propios del Juzgado⁶⁴⁰.

Además de las advertencias referidas, el Juez tiene la obligación de apercibir al testigo, que ha prestado declaración en la investigación; por ello, ha sido citado y tiene la obligación de volver a prestar declaración, pero esta vez en calidad de prueba, en el juicio oral y ante la intermediación del órgano judicial que decidirá al final del juicio.

Normalmente los testigos son funcionarios de la Policía o personas⁶⁴¹ que directa o indirectamente han tenido conocimiento de los hechos acusados. Los testigos acudirán a la sede del tribunal que les ha citado y permanecerán aislados en una sala habilitada para ello, en la que los que ya hayan declarado no deben comunicarse con los que aún no lo han realizado, ni con otra persona.

639 Artículo 307 del CPP: "No obstante, el incumplimiento de la incomunicación no impedirá la declaración del testigo, pero el juez o el jurado, según el caso, apreciará esta circunstancia al valorar la prueba".

640 A juicio de GIMENO JUBERO, Miguel Ángel: "El testigo es un instrumento de prueba y siendo persona física es un instrumento vivo, inteligente y autónomo. Todo ello lo hace muy superior a otros medios probatorios, pero a su vez adolece de la seguridad y precisión que reportan aquellos que han podido ser contrastados y sujetos a experiencias empíricas. Por tanto, debe tomarse tal como es, si bien para poder otorgarle valor, o más precisamente para valorarlo justamente, debemos averiguar todas las circunstancias que han influido en su adquisición del conocimiento y también las que pueden afectar a su reproducción, lo que dará una pista de sus inexactitudes y apuntará sobre la confianza que debe merecer". *El testimonio de niños en La prueba en el proceso penal*, Manuales de formación continuada número 12, Consejo General del Poder Judicial, Madrid, 2000, pág. 145.

641 En ese sentido, refiere BARRERO ORTEGA, Abraham: "Algunas personas que intervienen en el proceso como medios de prueba no lo hacen voluntariamente, sino en virtud de una prescripción legal o de un mandato judicial, por lo que tienen derecho a salvaguardar su intimidad y su propia imagen. A tal efecto, las televisiones deberían abstenerse de difundir imagen y datos, salvo en caso de renuncia expresa de sus derechos". *Juicios por la prensa...*, op. cit., pág. 83.

El interrogatorio lo efectúan las partes. El Juez Penal de Distrito del Adolescente moderará el interrogatorio y, a petición de parte o excepcionalmente de oficio, evitará que el declarante conteste preguntas capciosas, sugestivas o impertinentes; procurará que el interrogatorio se conduzca sin presiones indebidas y sin ofender la dignidad de las personas.

Luego que el Juez Penal de Distrito del Adolescente ha recibido la promesa de ley al testigo, establecerá el orden de éstos; para ello, primero declararán los testigos del Ministerio Público, a continuación los testigos del acusador particular y finalmente los testigos de la defensa; la parte que lo propuso inicialmente lo interrogará de forma directa. A continuación la contraparte podrá formular repreguntas al testigo y, terminadas éstas, la parte que lo propone realizará nuevamente preguntas, limitándose, en esta oportunidad, a la aclaración de elementos nuevos que hayan surgido en el conainterrogatorio realizado por la contraparte.

Después de escuchada la declaración del testigo, se le informa que estará a disposición del tribunal hasta la finalización del Juicio y que puede permanecer en la sala o retirarse; de ser necesario, podrá ser llamado a comparecer nuevamente a declarar cuando así lo requiera cualquiera de las partes. Las partes podrán solicitar que un testigo amplíe su declaración cuando surjan elementos o circunstancias nuevas o contradictorias con posterioridad a su declaración⁶⁴².

El Código de la Niñez y la Adolescencia no hace referencia a la declaración del testigo menor de edad; consideramos que ésta puede realizarse sólo si se evita el contacto directo con el menor acusado; cuando no sea posible impedir totalmente ese

642 A juicio de MARTÍN OSTOS, José y MARTÍN RÍOS, Pilar: “ En la práctica, es relativamente frecuente que los testigos que declaran a lo largo de la instrucción en un determinado sentido, se retracten o contradigan en el momento de ratificar su testimonio a presencia del juez de enjuiciamiento, tras haber padecido presiones de toda índole. En puridad, sólo podrían ser empleadas como prueba sus declaraciones vertidas en la fase de instrucción si se ratificaran en el momento en que tiene lugar el juicio oral, ante el juez que juzgará. (...) Además, será también posible que el testimonio originario cambie por presiones internas, derivadas del padecimiento sufrido”. *La víctima ante el sistema de Justicia* en HERRERA MORENO, Myriam, (coordinadora), *Hostigamiento y hábitat social...*, op. cit., pág. 245.

acercamiento, deberá procurarse como mínimo el uso de un biombo o cualquier medio que permita al menor testigo sentirse seguro al momento de declarar⁶⁴³; además, esa declaración deberá hacerse en presencia de un psicólogo o trabajador social que determine la condición síquica del menor durante la audiencia y la disposición del mismo para el acto.

Pero la situación se torna más vulnerable cuando quien rinde declaración es la víctima de la infracción penal cometida por el menor; en este caso, no puede olvidarse que es perjudicial que la menor víctima se exponga de nuevo ante su agresor.

Ante lo referido, insistimos en la necesaria presencia de un profesional durante la declaración de ese menor víctima, para ese caso lo indispensable es el apoyo de un psicólogo; su asistencia, es fundamental desde el aspecto personal del menor y jurídico del acto, ya que ayudará en el bienestar emocional del menor víctima procurando que tenga la serenidad de hablar en presencia de personas desconocidas que deben estar en la audiencia (Juez, Defensa, Fiscal). En el ámbito jurídico, ese profesional podrá referir si la versión del menor víctima es verosímil y convincente, características necesarias para la validez de su testimonio.

En ambas situaciones (menor testigo o menor víctima) el órgano judicial debe regular la forma en que las partes dirijan el interrogatorio al menor y garantizar que las instalaciones judiciales sean las adecuadas para la presencia del menor; además, debe evaluar el testimonio de aquél tomando en consideración la vulnerabilidad propia de la

643 Afirma NIEVA FENOLL, Jordi: " Actualmente está comúnmente aceptado que un menor no debe declarar nunca en una sala de justicia, sino que debe ocuparse del análisis de sus recuerdos un especialista en la materia, es decir, un psicólogo de la materia. Además, como ha quedado dicho, el interrogatorio no debe celebrarse en la sede de un órgano jurisdiccional, sino que a fin de evitar una victimización secundaria del menor, o simplemente una situación tensa, la declaración debe practicarse antes propiamente del inicio del proceso, en un momento lo más próximo posible al acaecimiento de los hechos, y sin la presencia directa de las partes, que sólo podrán formular preguntas al menor a través del psicólogo. Y salvo casos absolutamente excepcionales, esa declaración no tiene porqué repetirse, precisamente, como ha quedado dicho, para evitar la victimización del menor". *La declaración de niños en calidad de partes o testigos en Anuario de Justicia de Menores*, volumen XI, editorial Astigi, Sevilla, 2011, pág. 111.

edad, la exposición ante el menor infractor y evitar sobre todo una experiencia traumática ante la justicia⁶⁴⁴.

B) Prueba pericial.

La prueba pericial tiene por finalidad ilustrar al órgano judicial para que éste pueda conocer o apreciar algunos aspectos del hecho enjuiciado que requieran conocimientos científicos o artísticos⁶⁴⁵. Esta prueba, al igual que las demás, se propone en el escrito de intercambio de información y pruebas de la parte que la ha propuesto para ser incorporada en la respectiva audiencia de juicio oral.

La realización de la pericia debe hacerse necesariamente durante la fase de instrucción, sin que sea posible en la mayoría de los casos posponer la misma hasta el juicio oral. Sin embargo, será en el juicio oral donde los peritos deberán comparecer para presentar sus conclusiones y someterse a las preguntas de las partes y hacer las aclaraciones que tengan por conveniente.

Los peritos llegarán al juicio para ser interrogados inicialmente por la parte que los propuso sobre el objeto del dictamen pericial que han elaborado durante la fase de instrucción; luego, la contraparte también podrá interrogarlos; de esa forma el peritaje es sometido a contradicción. Al interrogatorio responderán directamente y podrán consultar sus notas y dictámenes, sin que pueda reemplazarse su declaración por la lectura de éstos (artículo 308 CPP).

644 Para MARTÍN RÍOS, Pilar: "(...) Los detractores de conceder cualquier validez a sus testimonios afirman que los niños tienen una acusada tendencia a la fabulación y una confusión entre la realidad y la ficción que invalida sus declaraciones. Como reacción a la postura apuntada surge otra, igualmente extrema, que tiende a aceptar como válida cualquier declaración del menor, lo que se presta, también, a indudables abusos. Frente a ambas posturas, aparece otra, que estimamos más moderada y acertada, que tiende a valorar el testimonio del menor en cada caso. Los criterios expresados con anterioridad, así como el recurso a pericias psicológicas –cuando ello se considere necesario- serán, en consecuencia, las armas con que cuente el juez para formarse un juicio sobre la verosimilitud de lo declarado. *Víctima y justicia penal...*, op. cit., pág. 136.

645 GIMENO SENDRA, Vicente, *Derecho Procesal Penal...*, op. cit., pág. 740.

Las preguntas deben versar sobre el reconocimiento de la persona o cosa objeto de su dictamen, luego sobre el procedimiento efectuado para realizar su dictamen y finalmente sobre las conclusiones que constan en el documento y a las que llegó por la obtención de datos acorde a su experiencia en el tema.

De esa forma se presenta el equipo interdisciplinario especializado a la Audiencia de Juicio, lugar en el que podrán ser interrogados por las partes, así como aclarar el informe del menor que hayan elaborado. Entendemos que podrá comparecer el sicólogo, el trabajador social o el Médico Forense, según sea el perito que hubiera elaborado el mismo; la participación de uno de los especialistas estará determinada en atención a la particularidad y el requerimiento que haya tenido el mismo en el caso.

Al igual que los testigos y por los mismos motivos, luego de su declaración el perito quedará a la orden del Juez Penal de Distrito del Adolescente y, a solicitud de parte, podrá ser llamado a ampliar su declaración. Si para efectuar las operaciones periciales es necesario, a petición de parte, el juez podrá ordenar la presentación o el secuestro de cosas o documentos y la comparecencia de personas.

C) Prueba documental y piezas de convicción.

a) La prueba documental.

También debe ser aportada en el escrito de intercambio de información y pruebas de la parte que la propone. La práctica de la prueba documental se ha de llevar a cabo en el juicio oral bajo los principios de inmediación y contradicción, es decir, introduciendo en el debate contradictorio los documentos que las partes utilizan para probar sus respectivas pretensiones, actividad que en todo caso habrá que realizar para que la

práctica documental obtenga el mismo nivel probatorio que las demás que se han practicado en la audiencia⁶⁴⁶.

Es evidente que el Tribunal debe disponer de los correspondientes medios técnicos para la práctica de esta prueba, pero no siempre es así; por lo tanto, consideramos necesario que deben ser solicitados los medios técnicos al proponer la prueba correspondiente, y no podrá invocarse quebrantamiento de forma o indefensión por la imposibilidad de su práctica en la audiencia de juicio oral al no disponerse de los aparatos correspondientes. En todo caso, si la parte que propone la prueba documental posee los medios técnicos a diferencia del Tribunal, también podrá ofrecer los mismos para la práctica de la prueba.

El Código Procesal Penal en el artículo 210 establece que la prueba documental se practicará en el acto del Juicio, mediante la lectura pública de la parte pertinente del escrito o la audición o visualización del material, independientemente de que sirva de apoyo a otros medios de prueba⁶⁴⁷.

Con la lectura o visualización del material, la prueba documental es sometida a contradicción de las partes. En ocasiones, sin embargo, la eficacia de la prueba documental requerirá su examen *de visu* por el Tribunal, examen también sometido a contradicción –y valoración en fase de conclusiones–, pudiendo ser conveniente o necesario que dicho visionado pueda realizarse, si ello no afecta a la esencia de la prueba,

646 En palabras de PARDO IRANZO, Virginia: “Documento no es equivalente a actuaciones documentales y, en segundo, que documento y prueba documental no son conceptos paralelos. Documento es un concepto extraprocesal –nace y permanece fuera del proceso–; prueba documental es un concepto procesal, referido a uno de los diversos medios de prueba regulados por la ley: documental. *La prueba documental en el proceso penal*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2008, pág. 21.

647 A juicio de MONTÓN REDONDO, Alberto: “ Se ha venido estimando que la aplicación a un objeto o elemento del calificativo de documental, no está condicionado por su forma sino por lo que es capaz de aportar debiendo considerarse por tanto su propia etimología que, al provenir del verbo latino *docere* nos ofrece una significación de “enseñar o mostrar” permisiva de su aplicación a todo aquello capaz de incorporar datos que cualquiera puede obtener, no solo por su lectura sino también por su visionado o audición”. *Medios de reproducción de la imagen y sonido* en MONTERO AROCA, Juan, (Director), *La prueba*, Cuadernos de Derecho Judicial, Consejo General del Poder Judicial, Madrid, 2000, pág. 178.

mediante medios de proyección o ampliación, de cara a la eficacia de dicho principio de contradicción⁶⁴⁸.

La lectura la realizará la parte que ha propuesto dicha prueba. Debemos entender que la prueba documental también es cualquier tipo de soporte material, ya sea papel, cintas magnetofónicas, videos, o registros en computadoras, entre otras.

Así, el paso del tiempo viene configurando un importante cuerpo de doctrina que se dirige sin fisuras hacia una concepción amplia de aquello que puede acceder al proceso con carácter documental, incluyendo los *clásicos escritos*, como las técnicas de reproducción, tanto de sonidos (grabaciones fonográficas) o de ambos conjuntamente (videofilmaciones)⁶⁴⁹.

b) Las piezas de convicción.

Al igual que las demás pruebas deberán ser ofrecidas en el escrito de intercambio de información y pruebas por la parte que la propone; así el secretario del Tribunal enviará cita a la oficina de Control de evidencias de la Policía Nacional a fin que remitan las mismas el día y hora en que se encuentra señala la audiencia de juicio oral.

Por lo tanto, como establece el artículo 245 el CPP, las piezas de convicción son conservadas por la Policía Nacional⁶⁵⁰ y serán llevadas a Juicio para su presentación a requerimiento de las partes; éstas tendrán derecho de examinarlas, cuando lo estimen oportuno, siguiendo los controles de preservación y custodia que establezca la Policía Nacional. Dicha presencia de las piezas de convicción requerirá la previa y preceptiva

648 ENFEDAQUE I MARCO, Andreu, *El desarrollo del juicio oral en La prueba en el juicio oral en La prueba en el proceso penal, Manuales de formación continuada número 12...*, op. cit., pág. 295.

649 MONTÓN REDONDO, Alberto, *Medios de reproducción de la imagen y sonido* en MONTERO AROCA, Juan, (Director), *La prueba...*, op. cit., pág. 179.

650 Artículo 47 LPN: "La policía en materia de auxilio judicial tendrá las siguientes obligaciones: Recoger los efectos, instrumentos o pruebas del delito, a fin de ponerlos a la orden de la autoridad judicial".

remisión por parte de la Policía Nacional; no obstante, las partes deben realizar el oportuno recordatorio para que se soliciten.

Durante el juicio oral, la parte que ha propuesto la pieza de convicción - generalmente el Fiscal- mostrará que ese objeto está debidamente embalado; una vez abierta y expuesta por la parte que la propone quedará exhibida para que la contraparte pueda examinarla durante la audiencia. La contraparte podrá revisar la pieza de convicción cuantas veces sea necesaria y en las diversas sesiones del juicio oral.

En la audiencia de juicio oral, las piezas de convicción también podrán ser mostradas a los testigos -y desde luego a los peritos- a petición de las partes. Por lo tanto, una vez concluida la sesión de juicio oral, las piezas de convicción regresarán a la oficina de Control de evidencias para su resguardo.

Por lo tanto, si cualquiera de las partes en las siguientes sesiones de la audiencia necesita revisar y mostrar las piezas de convicción a sus testigos deberá pedir al Juez Penal de Distrito del Adolescente que las mismas sean llevadas a la continuación del juicio; así, el órgano judicial ordenará al secretario judicial que solicite nuevamente las piezas de convicción para la continuación de juicio oral.

Aunque el CPP no lo regula, consideramos que el Juez Penal de Distrito del Adolescente podrá hacer el examen de las piezas de convicción en cualquier momento, y no necesariamente con presencia y contradicción de las partes, sobre todo durante la deliberación y redacción de la sentencia.

Cuando el juicio ha concluido, la Policía Nacional continuará la custodia de las piezas de convicción, salvo que el Juez ordene su destrucción, devolución o entrega total o parcial con anterioridad⁶⁵¹.

VII.- DEBATE FINAL.

Dispone el artículo 179 del Código de la Niñez y la Adolescencia que, una vez que el Juez Penal de Distrito del Adolescente ha terminado la recepción de pruebas, concederá la palabra al Fiscal y al defensor, para que, en ese orden, emitan sus conclusiones respecto a la culpabilidad o responsabilidad del menor y se refieran al tipo de medida aplicable y su duración⁶⁵².

El Ministerio Público y la defensa tendrán derecho a réplica, la cual se deberá limitar a la refutación de los argumentos adversos presentados en las conclusiones, que la misma será moderada por el Juez para evitar sean alegatos repetitivos.

Al final del Juicio, antes de cerrar el debate final, el Juez Penal de Distrito del Adolescente referirá a la víctima y al menor acusado que tienen el derecho de pronunciarse sobre lo acontecido en la Audiencia de juicio oral; de esa manera, finalizaría el debate con la participación de quienes desde el inicio del mismo han desempeñado el protagónico rol.

651 Artículo 159 CPP: "Decisión sobre el destino de las piezas de convicción. En la sentencia, el juez dispondrá su restitución a los legítimos propietarios, cuando sea procedente; ordenará la destrucción cuando el objeto sea de ilícita posesión, y si se trata de armas de fuego cuya procedencia no haya sido suficientemente acreditada, serán entregadas en propiedad a la Policía Nacional o al Ejército de Nicaragua, según su naturaleza. En los demás casos, cada seis meses el juez ordenará el remate o venta al martillo".

652 A juicio de VEGA VARGAS: "Es en el debate final cuando, basadas en el análisis de las pruebas encontradas, el Ministerio Público y la defensa presentarán al Juez una posible solución para el caso específico que se discute. Esta fase se caracteriza por la intensidad y elocuencia de los debates; es el último momento que tienen las partes para convencer al Juez de la veracidad y validez de sus alegatos, antes de que éste pase a deliberar sobre el asunto expuesto". *Sustanciación del juicio* en TIJERINO PACHECO, José María y GÓMEZ COLOMER, Juan Luis (coordinadores), *Manual de Derecho procesal penal nicaragüense...*, op. cit., pág. 532.

A continuación, el Juez Penal de Distrito del Adolescente se pronunciará sobre la responsabilidad del menor; si es culpable así lo declarará y en ese mismo acto calificará definitivamente la infracción penal, si el menor es declarado no culpable y se encuentra detenido, se dejará inmediatamente en libertad (artículo 180 CNA). Pero será en la sentencia en la que el órgano judicial fundamente los motivos que le han llevado a emitir su fallo.

Consideramos que en esta fase en que concluye el juicio oral es necesario que el Ministerio Público de forma pormenorizada exponga por qué considera pertinentes las medidas que solicita que se apliquen al menor en caso de ser declarado culpable; todo de conformidad a que el Fiscal en este proceso tiene una doble función: ejercer la acción penal y la defensa del interés del menor⁶⁵³.

VIII.- LA SENTENCIA.

Finalizada la Audiencia de juicio oral, el Juez Penal de Distrito del Adolescente dictará verbalmente la resolución -indicando si el menor es responsable o no de la infracción penal-, sin perjuicio de su posterior documentación y fundamentación. El órgano judicial deberá emitir la sentencia en un plazo máximo de ocho días (artículo 180 CNA), que será notificada por escrito en el lugar señalado por las partes dentro de las veinticuatro horas de haberse dictado (artículo 182 CNA).

Sobre el plazo es preciso señalar que, dadas las exigencias del principio de celeridad en el proceso penal de menores que expresamente contiene el artículo 40.2.b.iii de la Convención sobre los Derechos del Niño, el Juez Penal de Distrito del Adolescente

653 En ese sentido: "MARTÍN OSTOS, José: "Lógicamente, en la petición de medidas el Fiscal tendrá en cuenta el interés del menor y sus circunstancias concretas, sin que le vincule el informe del equipo técnico. No encontramos razón que impida la solicitud de varias medidas, alternativa o conjuntamente. *Aspectos procesales de la Ley orgánica reguladora de la competencia y el procedimiento de los Juzgados de Menores en Menores privados de libertad...*, op. cit., pág.176.

deberá hacer un esfuerzo para dictar la misma en dicho plazo; en caso contrario, si el Juez dilata la resolución, el interés del menor se vería afectado⁶⁵⁴.

En cuanto a los requisitos de la sentencia, el artículo 181 del CNA, establece cuáles deben estar contenidos en la misma⁶⁵⁵:

- El nombre y la ubicación del Juzgado Penal de Distrito del Adolescente que dicta resolución, la fecha y hora en que se dicta.
- Los datos personales del adolescente y cualquier otro dato de identificación relevante;
- El razonamiento y la decisión del Juez Penal de Distrito del Adolescente sobre cada una de las cuestiones planteadas durante la audiencia final, con exposición expresa de las consideraciones de hecho y de derecho en que se basan.
- La determinación precisa del hecho que el Juez Penal de Distrito del Adolescente tenga por probado o no probado.
- Las medidas legales aplicables que se encuentran establecidas en la Ley.
- La determinación clara, precisa y fundamentada de la medida impuesta. Deberán determinarse el tipo de medida, su duración y el lugar donde debe ejecutarse.
- La firma del Juez Penal de Distrito del Adolescente y el Secretario.

La Sentencia en contra del menor podrá ser:

-Condenatoria: para este caso el Juez Penal de Distrito del Adolescente afirma la responsabilidad del menor acusado y le impone una medida; significa el reconocimiento

654 Artículo 40.2.b.iii: "Que la causa será dirimida sin demora por una autoridad u órgano judicial competente, independiente e imparcial en una audiencia equitativa conforme a la ley, en presencia de un asesor jurídico u otro tipo de asesor adecuado y, a menos que se considere que ello fuere contrario al interés superior del niño, teniendo en cuenta en particular su edad o situación y a sus padres o representantes legales".

655 Las Reglas de Beijing, establecen en su artículo 17.1 los principios rectores de la sentencia: a) La respuesta que se dé al delito será siempre proporcionada, no sólo a las circunstancias y la gravedad del delito, sino también a las circunstancias y necesidades del menor, así como a las necesidades de la sociedad; b) Las restricciones a la libertad personal del menor se impondrán sólo tras cuidadoso estudio y se reducirán al mínimo posible; c) Sólo se impondrá la privación de libertad personal en el caso de que el menor sea condenado por un acto grave en el que concurra violencia contra otra persona o por la reincidencia en cometer otros delitos graves, y siempre que no haya otra respuesta adecuada y d) En el examen de los casos se considerará primordial el bienestar del menor.

tácito y expreso de la existencia de todos los presupuestos que justifican la imposición de una medida y su consecuente determinación.

-Absolutoria: podemos decir que significa que no se ha comprobado el hecho, o se ha comprobado que no existió, o por duda razonable y, en el último caso, no se ha comprobado la participación del menor en los hechos acusados. Por tanto, esta sentencia desestima la pretensión de condena formulada por el acusador.

Esa sentencia debe ser claramente motivada (artículo 153 CPP); en ella se expresarán los razonamientos de hecho y de derecho en que se basan las decisiones del Juez, así como del valor otorgado a los medios de pruebas. La motivación constituye un elemento autónomo e insustituible en la decisión; por tal razón, la ausencia de motivación constituye un motivo de forma en el que se puede fundar la Casación (artículo 387.4 CPP).

También, deberá consignarse en ella una breve y sucinta descripción del contenido de la prueba oral, antes de proceder a su valoración. La simple relación de las pruebas o la mención de los requerimientos de las partes no reemplazarán, en ningún supuesto, la fundamentación. En caso de ser condenatoria, se deberá fundamentar la medida impuesta, resolviendo sobre todos los extremos de la misma.

Consideramos que, en el proceso penal de menores, el Juez Penal de Distrito del Adolescente, además de los fundamentos expuestos, debe establecer de forma pormenorizada la medida o medidas a imponer al menor, con indicación expresa de su contenido, duración y objetivos a alcanzar con las mismas, y también debe ser motivada, consignando expresamente los hechos que se declaren probados y los medios probatorios de los que resulte la convicción judicial.

Así mismo, el órgano judicial para la imposición de las medidas debe tomar en consideración la gravedad de los hechos, el estudio que del mismo ha realizado el equipo

interdisciplinario especializado, es decir, la personalidad, situación, necesidades y entorno familiar y social del menor, y tener en cuenta lo expresado por el menor durante la audiencia. Por lo tanto, rige la individualización del menor al momento de imponerlas⁶⁵⁶, porque deberá basarse en atención a las circunstancias que rodean al mismo.

En definitiva, el órgano judicial a la hora de dictar la sentencia debe valorar dos grupos de datos bien diferenciados. En primer lugar, los derivados de la actividad probatoria desplegada en relación con los hechos que han dado lugar al inicio del procedimiento y, en segundo, aquellos otros derivados de los informes técnicos evacuados con el fin de ilustrar al órgano jurisdiccional y a las partes acerca de la personalidad y situación psicosocial del menor. Los primeros permitirán determinar la oportuna calificación jurídica, así como aplicar las reglas sobre la imposición de medidas. Los segundos serán decisivos, una vez comprobada la existencia de infracción, a la hora de decidir acerca de la intervención procedente, para determinar la concreta medida y el quantum de la misma⁶⁵⁷.

656 Sobre este aspecto refiere DE LAS HERAS que: en un tratamiento reformativo, de contenido racional, no se pueden emplear sistemas de generalidad para colectividades ni para grupos, sino hay que acudir a la individualización, ya que cada individuo es un caso distinto de los demás, y para ello el primer problema que se plantea es el diagnóstico, que ha de ser un producto del estudio que se haga del caso. *La juventud delincuente y su tratamiento reformativo*, Fundación Respuesta Social Siglo XXI, Madrid, 2008, pág.39.

657 CARRERA DOMÉNECH, Jorge, *El acto de audiencia y la sentencia penal en la Ley Orgánica 5/2000, de 12 de enero: estudio de los artículos 35 a 40 en Responsabilidad Penal de los Menores*, Revista de Estudios Jurídicos, Ministerio Fiscal..., op. cit., pág. 368.

CAPÍTULO NOVENO

RECURSOS

I.- CONSIDERACIONES PREVIAS.

El sistema de recursos es un derecho que otorga la ley a quien se considere agraviado o lesionado con motivo de una resolución judicial, sea sentencia u otra resolución, a fin de que se rectifique, enmiende o revoque⁶⁵⁸.

Ese derecho a recurrir se concreta en la necesaria existencia de la doble instancia penal. Y doble instancia no puede significar otra cosa que el derecho a llevar la decisión condenatoria ante un Tribunal superior por un lado y, por otro lado, a que esta revisión lo sea de la declaración misma de la culpabilidad y la condena⁶⁵⁹.

A nivel internacional los recursos tienen pleno reconocimiento claro y expreso en los diversos documentos que regulan la materia de menores y que son de obligado cumplimiento en el Estado de Derecho que los ratifique⁶⁶⁰.

658 RÍOS MARTÍN, Julián Carlos, *El menor infractor ante la ley penal...*, op. cit., pág. 289-290. Afirma CORTÉS DOMÍNGUEZ, Valentín: "En todos los órdenes jurisdiccionales, el término recurso deberá tener el mismo sentido, pues, en definitiva, no es sino el acto de parte que frente a una resolución impugnada pide la actuación de la Ley a su favor, y esa actuación conlleva una nueva resolución que o bien confirma la recurrida, o bien la sustituye por otra más acertada y adecuada". *Teoría general de los recursos en materia penal y la Doctrina del Tribunal Constitucional* en DEL MORAL GARCÍA, Antonio (Director), *Recursos en el orden jurisdiccional penal*, Cuadernos de Derecho Judicial, Consejo General del Poder Judicial, número XXI, Madrid, 1995, págs. 13-14.

659 ASENCIO MELLADO, José María, *Derecho Procesal Penal...*, op. cit., pág. 307.

660 En ese sentido hay que destacar entre otros, la Reglas Mínimas de las Naciones Unidas para la Administración de Justicia de Menores (Reglas de Beijing), adoptadas por la Asamblea General en su Resolución 40/33, de 28 de noviembre de 1985, en cuyo artículo 7.1 se ratifican las garantías procesales fundamentales entre las que está el derecho del menor a recurrir ante un órgano jurisdiccional superior. También, es una exigencia contenida en la Convención sobre los Derechos de Niño, adoptada por la ONU el 20 de noviembre de 1989, en la cual el derecho a recurrir se establece en el artículo 40.2, literal b, romano v. Así mismo, el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (Pacto de Nueva York), adoptado por la Asamblea General de las Naciones Unidas en su Resolución 2200 A (XXI), de 16 de diciembre de 1966 y que entró en vigor el 23 de marzo de 1976, en su artículo 14.5 se reconoce el derecho a recurrir en todo proceso penal incluyendo los procesos juveniles.

En Nicaragua, el Código de Instrucción Criminal de 1879, que en su título XVII regulaba “El modo de proceder cuando el reo era un menor o un demente”, no reconoció el derecho a recurrir de las partes; no obstante, en su artículo 398 estableció la siguiente obligación para el órgano judicial:

-Si el Juez de Distrito del Crimen (en el caso de delitos) declaraba que el menor era irresponsable de la comisión de delito, debía consultar la resolución a la Corte de Apelación respectiva; para ese trámite el órgano judicial remitía los autos originales.

-Cuando el Juez local (cuando tenía conocimiento de las faltas) determinaba la irresponsabilidad del menor, consultaba la resolución al Juez de Distrito del Crimen respectivo.

En ambos casos, el Juez de Distrito del Crimen o el Juez Local no podía decretar la irresponsabilidad del menor infractor sin la previa consulta de su resolución al órgano superior que correspondía respectivamente.

Posteriormente, con la derogación del Código de Instrucción Criminal y la entrada en vigencia de la Ley Tutelar de Menores de 1973 y su Reglamento de 1975, se instauró como único recurso el de revisión contra las resoluciones que eran emitidas por el Juez Tutelar de Menores, reconociendo a las partes el derecho a recurrir de aquellas.

Para exigir ese derecho, el padre, guardador del menor o la defensa podían interponer la revisión de la resolución ante el Tribunal Tutelar de Menores, quien era el órgano reconocido para conocer de ese recurso⁶⁶¹.

661 Artículo 17 de la Ley Tutelar de Menores de 1975: “ La organización y administración de los Tribunales Tutelares de Menores estarán a cargo del Poder Judicial a integrados así: un Presidente nombrado por la Corte Suprema de Justicia, un Representante por el Ministerio de Educación Pública y otro por la Junta Nacional de Asistencia y Previsión Social.”

La reclamación era interpuesta dentro de los quince días hábiles siguientes en que se notificaba la resolución respectiva a los padres o guardadores; con posterioridad el Tribunal Tutelar de Menores escuchaba a las partes dentro del término de tres días. Si el órgano estimaba que era necesario efectuar nuevas diligencias, las devolvía al Juez Tutelar de Menores, quien las mandaba practicar en la mayor brevedad; mientras, la resolución del Juez era cumplida provisionalmente durante la tramitación del recurso (artículo 62 Reglamento de la Ley Tutelar de Menores).

En todo caso, el Tribunal debía dictar la resolución correspondiente dentro de los diez días siguientes al recibo de las diligencias practicadas. Contra la resolución que emitía el Tribunal no cabía recurso alguno.

Finalmente, en su resolución el Tribunal Tutelar de Menores podía:

- Confirmar la medida dictada por el Juez Tutelar de Menores;
- Devolver la resolución dictando otra u otras medidas contempladas por la Ley.

En la actualidad, la Constitución Política de Nicaragua, en su artículo 34.9, establece entre las garantías mínimas de todo procesado el derecho a recurrir⁶⁶²; el artículo 110 del Código de la Niñez y la Adolescencia reconoce el derecho que tiene el menor para recurrir ante un tribunal superior las resoluciones dictadas y las medidas que se impongan en su contra o que le perjudiquen. Además, el artículo 185 del referido texto también otorga el derecho a recurrir a las partes de las resoluciones dictadas por el Juez de Penal de Distrito del Adolescente mediante los recursos de apelación, casación y revisión.

La regulación que hace el Código de la Niñez y la Adolescencia de esta materia es, otra vez, descuidada y su aplicación debe hacerse también de forma supletoria en el marco del Libro Tercero de los “Recursos”, Título I “Disposiciones generales y Recurso de

662 Artículo 34 de la Constitución Política de Nicaragua: “Garantías mínimas. Todo procesado tiene derecho, en igualdad de condiciones, a las siguientes garantías mínimas: A recurrir ante un tribunal superior, a fin de que su caso sea revisado cuando hubiese sido condenado por cualquier delito”.

reposición” del Código Procesal Penal de Nicaragua; pero, además, esta Ley establece el Recurso de hecho que no se encuentra regulado en el Código de la Niñez y la Adolescencia.

No obstante, ambas legislaciones, (Código de la Niñez y la Adolescencia y el Código Procesal Penal) reconocen como disposiciones generales a los recursos lo siguiente:

-Legitimación: únicamente pueden hacer uso de los recursos quienes tengan un interés directo en el asunto; para efectos de impugnar la resolución, según el Código Procesal Penal y el Código de la Niñez y la Adolescencia se consideran interesados directos el Ministerio Público, el ofendido, el menor infractor, su abogado defensor, sus padres, representantes legales y la instancia administrativa correspondiente⁶⁶³.

Nos parece acertado que la posibilidad de interponer recurso se extienda, no sólo al Ministerio Público, sino también a todas aquellas personas que tengan intereses educativos sobre el menor infractor, ya sean los padres o guardadores; no obstante, a nuestro parecer los interesados deben actuar bajo la dirección de un abogado para defender correctamente los intereses jurídicos del menor infractor.

En atención a la legitimación regulada en ambas leyes CPP y CNA, podemos afirmar que es indudable que el requisito primordial para promover el citado derecho es la demostración efectiva por parte del impugnante interesado del perjuicio sufrido con la decisión objeto de su inconformidad.

- Interposición: para ser admisibles, los recursos se interponen en las condiciones de tiempo y forma que se determinan en la Ley (CNA y CPP), con indicación específica de los puntos impugnados de la decisión. Si se desea solicitar vista oral, se deberá manifestar

663 Vid. artículos 187 del CNA y 362 del CPP.

en esta oportunidad. Durante las audiencias únicamente puede ser interpuesto y admitido el recurso de reposición (artículo 363 CPP).

-Efectos: cuando en un proceso sean varios los acusados y uno de ellos recurra, la decisión favorable será extensible a los demás, a menos que se base en motivos exclusivamente personales (artículo 366 CPP). Además, la interposición de un recurso suspenderá la ejecución de la decisión, salvo que expresamente la ley disponga lo contrario (367 CPP).

-Desistimiento (368 CPP): el Ministerio Público podrá desistir de los recursos interpuestos en escrito fundado. El defensor no podrá desistir del recurso sin autorización expresa del acusado, manifestada por escrito o de viva voz en audiencia pública.

A nuestro juicio, el Ministerio Público puede desistir del recurso interpuesto, previa comunicación a la víctima de esa decisión; el Fiscal, como representante de los intereses de la víctima, debe informarle de sus derechos y en consecuencia de las actuaciones que éste realice, ya sea que beneficien o perjudiquen jurídicamente a la víctima. La necesidad de que el Fiscal informe a la víctima del desistimiento del recurso radica en que ésta continúe con su derecho a impugnar si considera que es necesario.

La regulación que hace el referido artículo deja en evidencia la desigualdad jurídica que existe entre la víctima y el acusado en este ámbito; mientras la defensa comunica a su representado el desistimiento del recurso por así exigirlo la Ley, el Ministerio Público sólo lo manifiesta ante el órgano pertinente sin comunicación a la víctima. Por lo tanto, encontramos que la Ley es confusa en este sentido; atribuye gran poder al Ministerio Público en materia de desistimiento de recursos, evitando que la víctima tenga la efectiva protección jurídica de sus derechos.

A continuación, expondremos sucintamente los recursos establecidos en el Código de la Niñez y Adolescencia: revisión de sentencia, apelación y casación; también haremos referencia al recurso de reposición que regula el Código Procesal Penal.

II.- RECURSO DE HECHO.

Este recurso no está contenido en el Código de la Niñez y la Adolescencia; aplicando la supletoriedad de la Ley -como hemos referido- nos remitimos al Código Procesal Penal para su comprensión; no obstante, consideramos más apropiado el nombre de Recurso de Queja, en atención al fondo y la causa jurídica que fundamenta su existencia.

El recurso de hecho se interpone contra el auto que declaró la inadmisibilidad de un Recurso de apelación o de casación o contra el que lo confirma al resolver su reposición (artículo 365 CPP).

1.- Competencia.

El recurso de hecho se interpone ante el órgano competente para conocer del recurso de apelación (Tribunal de Apelaciones) o de casación (Sala Penal de la Corte Suprema de Justicia), según sea el caso.

2.- Procedimiento.

El recurso se deberá interponer en el término máximo de tres días, contados a partir de la notificación del auto impugnado; se debe acompañar copia del recurso declarado inadmisibile y del auto que así lo declaró o confirmó. En él se expresarán los agravios ocasionados por el auto impugnado y los alegatos de derecho que el recurrente estime pertinente.

El órgano competente resolverá el recurso de hecho dentro de los cinco días siguientes a su recepción. Si estima que el recurso interpuesto fue debidamente rechazado, así lo declarará en forma motivada y archivará las diligencias. En caso contrario, lo admitirá y ordenará al juez de instancia notificarlo a la parte recurrida para que conteste, continuando la tramitación que corresponda. Entendemos, que a partir de la admisión se continúa con el trámite de un Recurso de apelación o de casación según sea el caso.

III.- APELACIÓN⁶⁶⁴.

1.- Resoluciones apelables.

El recurso de apelación en el ámbito de menores puede interponerse únicamente contra las siguientes resoluciones (artículo 186 CNA):

- La que resuelva el conflicto de competencia.
- La que ordene una privación o restricción provisional a un derecho fundamental.
- La que rechace la admisión de un medio probatorio.
- La que termine el proceso si se trata de faltas.
- La que modifique o sustituya cualquier tipo de medida en la etapa de ejecución.
- La que declare la improcedencia de la acusación.
- La sentencia definitiva.
- Las demás que causen daño irreparable a cualquiera de las partes⁶⁶⁵.

664 CORTÉS DOMÍNGUEZ, Valentín, señala que: “La segunda instancia implica fundamentalmente la existencia de un nuevo conocimiento, implica poner al juez de la segunda instancia ante el mismo objeto procesal que aquel que fue juzgado por el de primera instancia y conseguir el segundo enjuiciamiento con los mismos materiales probatorios que se tuvieron en cuenta en primera instancia”. *Teoría general de los recursos en materia penal y la Doctrina del Tribunal Constitucional* en DEL MORAL GARCÍA, Antonio (Director), *Recursos en el orden jurisdiccional penal...*, op. cit., pág. 13.

665 Al respecto expone MARTÍN OSTOS, José: “Este precepto recoge una detallada relación de supuestos en los que procede dicho medio de impugnación. En efecto, se trata de una serie de resoluciones que, por su importancia procesal, son merecedoras de tal recurso. No estamos en presencia de resoluciones de mera tramitación, sino de autos y sentencias que ponen término al proceso o a un incidente procesal de trascendencia y que exigen ineludiblemente la posibilidad legal de que puedan ser sometidas a la decisión de un órgano jurisdiccional

2.- Competencia y legitimación.

Conforme dispone el artículo 112 del Código de la Niñez y la Adolescencia, es competente para conocer del referido recurso de apelación, contra los autos y sentencias del Juez de Distrito Penal de Adolescentes, la Sala Penal del Tribunal de Apelación; así también lo refiere el artículo 115 del mismo Código, y agrega que en cada Sala Penal uno de los Magistrados deberá ser especialista en la materia.

3.- Procedimiento.

La parte afectada o agraviada debe interponer el recurso de apelación, mediante escrito fundado ante el Juez Penal de Distrito del Adolescente que dictó la resolución recurrida, en el plazo de tres días desde su notificación, expresando detalladamente los motivos de su agravio (artículo 188 CNA). Por tanto, será un escrito directo en los argumentos, veraces y claros, incluso breves.

Consideramos que el plazo para interponer el recurso de apelación es breve, siendo conscientes de que el proceso penal de menores debe ser rápido por los fines educativos que persigue; no podemos olvidar que paralelo a los intereses de los menores se deben salvaguardar los intereses de la víctima (quien tiene derecho a contar con un tiempo prudencial para preparar lo que considera que la resolución le ha perjudicado); en consecuencia, equiparar el plazo de la apelación de los menores al de los adultos⁶⁶⁶, es decir, a seis días desde la notificación, sería lo más conveniente para las partes.

Contestación del recurso: (en este aspecto, de forma supletoria nos remitimos al artículo 382 del CPP) una vez que el recurso es admitido, lo es en ambos efectos (suspensivo y devolutivo), y se manda a oír a la parte recurrida por un plazo de seis días.

superior". *Comentarios al Código de la Niñez y la Adolescencia de la República de Nicaragua: (II) Prescripción. Recursos en Anuario de Justicia de Menores, número XII...*, op. cit., pág. 266.

666 El tiempo para interponer el recurso de apelación para los adultos se establece en el artículo 381 CPP: "El plazo para la interposición será de seis días para las dictadas por los jueces de distrito".

Dentro de ese plazo la oposición debe presentarse por escrito, aunque, si la parte recurrente solicita la realización de audiencia o si la parte recurrida la estima necesaria, ésta podrá limitar su respuesta a reservarse el derecho de contestar los agravios directamente en la audiencia. Después de recibida la contestación, el Juez Penal de Distrito del Adolescente remitirá las actuaciones al Tribunal de Apelaciones para que conozca de la apelación dentro del tercer día (artículo 188 CNA).

Emplazamiento y audiencia (artículo 188 CNA parte in fine): radicada la causa, el Tribunal de Apelaciones puede convocar, en un plazo no mayor de cinco días a partir de la notificación, a la audiencia oral para que las partes comparezcan y fundamenten su recurso y su contestación mediante la expresión de los argumentos que consideren oportunos.

Prueba: las partes podrán pedir la realización de actos de prueba para fundar su recurso o contestación. Se admitirán únicamente la que puedan practicarse en la audiencia. Sólo se permitirá la práctica de prueba que no se haya practicado en la primera instancia sin culpa del recurrente, la que se ignoraba en la instancia por el apelante y la que fue indebidamente denegada al impugnante (384 CPP).

Resolución: de acuerdo con el artículo 189 del Código de la Niñez y la Adolescencia, el Tribunal de Apelaciones después de celebrada la audiencia, resolverá inmediatamente el recurso planteado, salvo en casos complejos, según criterio del Tribunal, que podrá en un plazo no mayor de cinco días resolver el recurso interpuesto.

La resolución no podrá condenar al menor por hecho distinto del contenido en el auto de remisión a juicio o en la ampliación de la acusación, pero si podrá declarar la nulidad del juicio y ordenar la celebración de uno nuevo ante un diferente Juez Penal de Distrito del Adolescente.

Las resoluciones recaídas en el recurso de apelación en causas por delito grave son impugnables mediante el recurso de casación, excepto las que confirmen sentencias absolutorias de primera instancia. Contra la resolución que resuelva el recurso de apelación en causas por faltas penales y delitos menos graves no cabrá ulterior recurso (385 CPP).

La conclusión que se desprende de lo anterior es que, en el enjuiciamiento penal de los menores, tan sólo serán apelables las resoluciones cuando así lo disponga expresamente el Código de la Niñez y la Adolescencia. En los demás casos, procederá la revisión de sentencia.

Pero también es posible entender que, precisamente por la aplicación supletoria del Código Procesal Penal, serán apelables no sólo los autos y sentencias determinados como tales en el enjuiciamiento de los menores, sino también aquellos otros frente a los que en el proceso de adultos haya previsto el legislador la posibilidad de apelar.

Consideramos que la ventaja que contempla el recurso de apelación es que, a través de éste, se debe realizar una audiencia oral para evaluar si los motivos por los que se dictó la prisión preventiva son procedentes. En dicha audiencia podrá acudir a los medios de prueba necesarios; así mismo, a nuestro juicio, el Tribunal de apelaciones debería contar con la presencia del equipo interdisciplinario especializado que hubiera realizado el informe sicosocial que explica las condiciones personales, familiares y sociales del menor infractor, necesidad a la que no hace referencia la Ley.

IV.- CASACIÓN⁶⁶⁷.

Según el artículo 190 del Código de la Niñez y la Adolescencia, el recurso de casación procederá y se tramitará de acuerdo con las formalidades y los plazos fijados en la legislación procesal común.

1.- Resoluciones objeto de recurso.

El recurso de casación es aquél que puede interponerse contra las sentencias de las salas penales de los Tribunales de Apelación que confirmen sentencias condenatorias o revoquen sentencias, absolutorias o condenatorias del Juez Penal de Distrito del Adolescente, con base en los motivos taxativamente dispuestos por la ley.

2.- Competencia y legitimación.

La casación es una específica función jurisdiccional que la Constitución Política (artículo 164), el Código Procesal Penal (artículo 21), la Ley Orgánica del Poder Judicial (artículo 33.1) y el Código de la Niñez y Adolescencia (artículos 112 y 190) confían con exclusividad a la Sala Penal de la Corte Suprema de Justicia⁶⁶⁸.

667 Ya CALAMANDREI reconocía que: “ El Tribunal de Casación tiene como objeto el control jurídico sobre la actividad de los órganos jurisdiccionales, mediante la unificación de la jurisprudencia, lográndose así la satisfacción del interés público que supone la unidad del derecho, exigencia primaria del Estado. CALAMANDREI, Piero, *La casación civil*, Tomo II, editorial Bibliográfica Argentina, Buenos Aires, 1961, págs. 36 y ss. También PRIETO-CASTRO Y FERRÁNDIZ, Leonardo, *Derecho Procesal Civil*, 4ª edición, editorial Tecnos, Madrid, 1988, pág. 282, define que: “ El recurso de Casación es un medio de impugnación, por regla general, de resoluciones finales, esto es, las que deciden el fondo de los asuntos, dictadas en apelación, y en algunos casos en única instancia, a fin de que *el Tribunal, funcionalmente encargado de su conocimiento verifique un examen de la aplicación del Derecho realizado por el órgano a quo o de la observancia de determinados requisitos y principios del proceso, que, por su importancia, se eleva a las causales de la casación*”.

668 En ese sentido MARTÍN OSTOS, José: “En efecto, no podía haberse encontrado mejor solución que la de atribuir el conocimiento y la resolución de un recurso de esta importancia al órgano supremo de la organización judicial de la nación, así como la de remitir a la legislación procesal común para la regulación de todos los aspectos atinentes al caso”. *Comentarios al Código de la Niñez y la Adolescencia de la República de Nicaragua: (II) Prescripción. Recursos en Anuario de Justicia de Menores, número XII...*, op. cit., pág. 276.

3.- Motivos.

A) De forma (vicios in procedendo).

Aluden al quebrantamiento de formas esenciales, de manera que no cualquiera irregularidad en el procedimiento da lugar al recurso. El artículo 387 del Código Procesal Penal prevé los siguientes motivos de forma:

- Inobservancia de las normas procesales establecidas bajo pena de invalidez, inadmisibilidad o caducidad, si el interesado ha reclamado oportunamente su saneamiento.
- Falta de producción de una prueba decisiva, oportunamente ofrecida por alguna de las partes.
- Falta de valoración de una prueba decisiva, oportunamente ofrecida por alguna de las partes.
- Ausencia de la motivación o quebrantamiento en ella del criterio racional.
- Ilegitimidad de la decisión por fundarse en prueba inexistente, ilícita o no incorporada legalmente al Juicio o por haber habido suplantación del contenido de la prueba oral, comprobable con su grabación.
- El haber dictado sentencia un juez cuya recusación, hecha en tiempo y forma y fundada en causa legal, haya sido injustificadamente rechazada.

B) De fondo (vicios in iudicando).

El artículo 388 del Código Procesal Penal señala dos motivos de fondo para el recurso de casación:

- Violación en la sentencia de las garantías establecidas en la Constitución Política o en tratados y convenios internacionales suscritos y ratificados por la República.

- Inobservancia o errónea aplicación de la ley penal sustantiva o de otra norma jurídica que deba ser observada en la aplicación de la ley penal en la sentencia.

Cuando la impugnación de la sentencia se funde en motivos de forma y de fondo, todos ellos deberán ser incorporados en el mismo recurso (389 CPP).

4.- Procedimiento.

-Interposición del recurso (artículo 390 CPP): debe ser interpuesto por escrito ante la Sala Penal del Tribunal de Apelación que conoció y resolvió el recurso de apelación, en el plazo de diez días, a contar desde su notificación, aunque debe dirigirse a la Sala Penal de la Corte Suprema de Justicia.

El escrito deberá citar concretamente las disposiciones legales que se consideren violadas o erróneamente aplicadas y expresar con claridad la pretensión, deberá indicarse por separado cada motivo con sus fundamentos. Fuera de esta oportunidad no podrá aducirse otro motivo. Se deberá acompañar copia para cada una de las otras partes. El recurso será tramitado en un expediente y resuelto en una sola sentencia.

-Ofrecimiento de prueba (391 CPP): cuando el recurso se fundamente en un defecto de procedimiento o se discuta la forma en que fue llevado a cabo un acto, en contraposición a lo señalado en las actuaciones, en el acta o registros del Juicio o en la sentencia, en el mismo escrito de interposición se ofrecerá prueba destinada a demostrar el vicio.

Examen del recurso por el tribunal a quo (392 CPP): el Tribunal que dictó la sentencia de apelación impugnada debe proceder al examen del recurso para determinar su admisibilidad. Deberá declararlo inadmisibile cuando presente defectos formales que impidan conocer con precisión cuáles con los motivos que lo sustentan; cuando la

resolución fuera impugnabile; cuando fuera extemporáneo, y cuando el recurrente no esté legitimado.

-Subsanación: cuando los defectos formales del recurso sean subsanables, el tribunal deberá especificarlos y otorgar un plazo de cinco días para su corrección. Si transcurre el plazo citado sin que se haya saneado el recurso o habiendo contestado persista algún defecto, el tribunal declarará su inadmisibilidad por resolución fundada, quedando firme la resolución impugnada. Los defectos formales en la exposición de alguno de los motivos del recurso no impedirá la admisibilidad de éste en cuanto a los otros motivos.

-Contestación (artículo 393 CPP): si el recurso hubiera sido admitido, se dará traslado a la contraparte por un plazo de diez días, la que deberá contestar por escrito. No obstante, si la parte recurrente solicita la realización de audiencia pública o si la parte recurrida la estima necesaria, ésta podrá limitar su respuesta a reservarse el derecho de contestar los agravios directamente en la audiencia pública.

-Remisión al tribunal de casación: recibida la contestación del recurso, el Tribunal de apelación lo remitirá al Tribunal de casación, Sala Penal de la Corte Suprema de Justicia.

-Notificación (artículo 394 CPP): la Sala de lo Penal de la Corte Suprema de Justicia notificará sus decisiones en las direcciones dentro del asiento del tribunal, que las partes indiquen en el recurso, con al menos tres días de antelación a la realización de la audiencia.

- Plazo para resolver (artículo 395 CPP): recibido y radicado el recurso en la Sala de lo Penal de la Corte Suprema de Justicia, se procederá a dictar sentencia en el plazo máximo de treinta días siempre que no se requiera convocar a audiencia oral.

-Audiencia: si, al interponer el recurso o al contestarlo, alguna de las partes ha solicitado la celebración de audiencia oral o que deba recibirse prueba oral para la demostración del vicio señalado en el recurso, la Sala fijará fecha para su realización dentro de los quince días siguientes a la recepción del recurso a trámite.

La audiencia se celebrará en el día y hora fijados, con asistencia de los miembros de la Sala Penal y de las partes que concurren. La palabra será concedida primero al abogado del recurrente y luego a las demás partes. Si es necesaria, la prueba se practicará en la forma dispuesta en este Código (artículo 396 CPP).

-Resolución: finalizada la audiencia, los Magistrados deliberarán y emitirán la sentencia en un plazo máximo de treinta días.

V.- REVISIÓN DE SENTENCIA.

El artículo 191 del Código de la Niñez y la Adolescencia dispone que el trámite del recurso de revisión de sentencia procede conforme a lo dispuesto en la legislación procesal común, es decir, según lo preceptuado en el Código Procesal Penal.

En atención a ese precepto, el recurso de revisión procederá contra las sentencias firmes y en favor del condenado, o de aquél a quien se haya impuesto una medida de seguridad, únicamente en los casos establecidos por el Código Procesal Penal.

A nuestro parecer, el Código de la Niñez y la Adolescencia y el Código Procesal Penal denominan de forma errónea recurso al procedimiento de revisión⁶⁶⁹.

669 Comparten esta opinión ASENCIO MELLADO, José María al manifestar que a través de ese procedimiento -no recurso- se persigue la anulación de una sentencia firme con base en la concurrencia de determinados motivos previstos en la Ley,. *Derecho Procesal Penal...*, op. cit., pág. 302. También, MARTÍN OSTOS, José afirma: " La doctrina coincide en que no estamos ante un recurso propiamente dicho, sino ante un medio extraordinario, o proceso de revisión, mediante el que se puede rescindir o revisar una sentencia firme condenatoria. La revisión consiste en someter al conocimiento y decisión de un órgano judicial cualificado la posible existencia de anomalías o irregularidades procesales, producidas en un anterior proceso penal, que han podido coadyuvar al dictado de una resolución aparentemente injusta o, al menos, de dudosa admisión (...)". *Manual de Derecho*

1.- Resoluciones objeto de revisión.

Conforme a lo establecido en el artículo 337 del Código Procesal Penal, serán objeto de revisión las resoluciones en los siguientes casos:

- Cuando los hechos tenidos como fundamento de la condena resulten inconciliables o excluyentes con los establecidos por otra sentencia penal firme.
- Cuando la sentencia condenatoria se haya fundado en prueba falsa.
- Si la sentencia condenatoria ha sido pronunciada a consecuencia de prevaricato, cohecho, violencia, maquinación fraudulenta o cualquier otro delito cuya existencia se haya declarado en fallo posterior firme.
- Cuando se demuestre que la sentencia es consecuencia directa de una grave infracción a sus deberes cometida por un juez, aunque sea imposible proceder por una circunstancia sobreviniente.
- Cuando después de la condena sobrevengan o se descubran nuevos hechos o nuevos elementos de prueba que, solos o unidos a los ya examinados en el proceso, evidencien que el hecho o una circunstancia que agravó la pena no existió, que el condenado no lo cometió o que el hecho cometido no es punible o encuadra en una norma más favorable.
- Cuando deba aplicarse retroactivamente una ley posterior más favorable, o cuando la ley que sirvió de base a la condenatoria haya sido declarada inconstitucional.
- Cuando se produzca un cambio jurisprudencial que favorezca al condenado, en las decisiones de la Corte Suprema de Justicia o sus Salas.

Procesal..., op. cit., págs. 295-296. En ese mismo sentido, GIMENO SENDRA, Vicente: "A pesar que la LEcrim califique como "recurso" a la revisión, en puridad, no estamos ante el ejercicio de medio de impugnación alguno, sino más bien ante un proceso nuevo e independiente en el cual se ejercita una acción de impugnación autónoma con el fin de lograrla anulación de una sentencia firme, que, por definición, no es susceptible de recurso alguno" *Derecho Procesal Penal...*, op. cit., pág. 846.

Añade el referido artículo que la revisión procederá aun cuando la medida haya sido ejecutada o se encuentre extinguida.

2.- Competencia y legitimación.

La Corte Suprema de Justicia, es el órgano competente para conocer de la revisión de sentencia⁶⁷⁰.

La revisión de sentencia puede ser interpuesta por⁶⁷¹:

- El adolescente sentenciado o su defensor.
- Los ascendientes, los hermanos, hermanas o el tutor del adolescente.
- La Defensoría Pública.

El código Procesal Penal establece que la muerte de quien haya promovido la revisión, durante el curso de ésta, no paralizará el desarrollo del proceso. En este caso, las personas autorizadas para ejercer la acción impugnatoria podrán apersonarse a las diligencias; en su defecto, se operará la sustitución procesal en la persona del defensor (artículo 338 CPP).

3.- Procedimiento (artículo 339 CPP).

La revisión será interpuesta por escrito ante la Sala Penal de la Corte Suprema de Justicia; deberá contener, bajo pena de inadmisibilidad, la concreta referencia de los motivos en que se basa y las disposiciones legales aplicables; además, se adjuntará la prueba documental que se invoca, indicando, si corresponde, el lugar o archivo donde se encuentre resguardada. Asimismo, deben ofrecerse los elementos de prueba que acreditan la causal de revisión que se invoca.

670 Vid., artículo 191 del CNA.

671 Vid., artículo 192 del CNA.

La legislación procesal no establece el término para interponer la revisión de sentencia; por lo tanto, entendemos que se puede interponer en cualquier momento después de notificada la sentencia cuando una de las partes se sienta agraviada y sobrevenga cualquiera de las situaciones jurídicas ya establecidas para la revisión.

En el escrito inicial deberá designarse a un abogado defensor. Si no lo hace, el tribunal lo prevendrá, sin perjuicio de la designación de un defensor público o de oficio, según corresponda, cuando sea necesario.

Si la revisión de sentencia es presentada fuera de las hipótesis que la autorizan o resultara manifiestamente infundado, el tribunal, de oficio, declarará su inadmisibilidad, sin perjuicio de la prevención correspondiente cuando se trate de errores formales.

La interposición de la revisión no suspende la ejecución de la sentencia. Sin embargo, en cualquier momento del trámite, el tribunal que conoce de la acción podrá suspender la ejecución de la sentencia recurrida y disponer la libertad del sentenciado o sustituir la prisión por otra medida cautelar (341 CPP).

Admitida la revisión, la Sala Penal de la Corte Suprema de Justicia dará audiencia dentro de los diez días siguientes al Ministerio Público y a las partes que hayan intervenido en el proceso principal para que comparezcan con los medios de prueba que fundamenten el recurso o se opongan a ella. La diligencia se celebrará con la participación de los intervinientes que se presenten, quienes expondrán oralmente sus pretensiones (artículo 342 CPP).

Dentro de los diez días siguientes a la celebración de la audiencia, la Corte Suprema de Justicia rechazará la revisión o anulará la sentencia. Si la anula, remitirá a nuevo Juicio a un Juez diferente del que ha conocido con anterioridad, ello cuando sea procedente; o pronunciará directamente la sentencia que corresponda en derecho.

En la revisión, independientemente de las razones que la hicieron admisible, no se absolverá, ni variará la calificación jurídica, ni la pena, como consecuencia exclusiva de una nueva apreciación de los mismos hechos conocidos en el proceso anterior o de una nueva valoración de la prueba existente en el primer Juicio.

Si se efectúa una remisión a un nuevo Juicio, en éste no podrá intervenir ninguno de los jueces que conocieron del anterior. En el nuevo Juicio no se podrá imponer una sanción más grave que la fijada en la sentencia revisada, ni desconocer beneficios que ésta haya acordado (artículo 344 CPP).

La sentencia ordenará, si es el caso (artículo 345 CPP):

1. La libertad del menor acusado;
2. La restitución total o parcial de la suma de dinero pagada en concepto de multa. Cuando se ordene la devolución de la multa o su exceso, deberá calcularse la desvalorización de la moneda;
3. La cesación de la inhabilitación y de las penas accesorias, de la medida de seguridad, y,
4. La devolución de los efectos del comiso que no hayan sido destruidos. Si corresponde, se fijará una nueva pena o se practicará un nuevo cómputo.

A solicitud del interesado, el tribunal dispondrá la publicación de una síntesis de la sentencia absolutoria en un medio de prensa escrito, sin perjuicio de la publicación que por su cuenta realice el acusado (346 CPP). A nuestro entender, en el caso de los menores infractores esta disposición no es aplicable (como hemos señalado anteriormente la publicidad es contraria a los fines educativos que persigue el proceso de menores; en todo caso se debe evitar la estigmatización social de los mismos).

La sentencia absolutoria ordenará cancelar la inscripción de la condena. El rechazo de una solicitud de revisión y la sentencia confirmatoria de la anterior no perjudicarán la

facultad de ejercer una nueva acción, siempre y cuando se funde en razones diversas (artículo 347 CPP).

En general, de acuerdo con lo planteado sobre los recursos, y por aplicación supletoria de la legislación procesal de adultos, entendemos que no exista regulación sobre la labor del equipo interdisciplinario especializado en esta materia. Sin embargo, creemos que en un futuro el Código de la Niñez y la Adolescencia debe regular la necesaria actuación de éstos durante los recursos.

La presencia de estos profesionales en las respectivas audiencias orales de los recursos aportaría a los Magistrados un mejor conocimiento de las circunstancias sociales y familiares que rodean al menor infractor, y pueden en ese sentido emitir una resolución que dé respuesta a los fines perseguidos por el proceso penal de menores.

Añadimos que existe cierta imprecisión sobre la necesidad o no de que las partes acudan a las audiencias previstas, tanto para la resolución del recurso de apelación como para el de casación; el Código de la Niñez y la Adolescencia y el Código Procesal Penal establecen a lo largo de la regulación de los recursos como *opcional* la presencia de las partes en las respectivas audiencias y la solicitud de celebración de éstas. Entendemos que es necesaria la celebración de la audiencia oral para escuchar a las partes y las aclaraciones que hagan los equipos técnicos especializados; de lo contrario, no existiría aplicación del principio de oralidad establecido en la legislación procesal.

En cuanto a los plazos que han sido fijados por la Ley para resolver los recursos, es menester que los Tribunales de apelaciones y la Corte Suprema de Justicia hicieran un esfuerzo para que aquellos pudieran ser cumplidos y evitar las frecuentes dilaciones indebidas contrarias al interés superior del menor, en el entendido de que la materia de menores requiere una respuesta pronta para cumplir la finalidad reeducadora del proceso, aunque somos conscientes que esa agilidad dependerá de la carga laboral que

estos funcionarios tengan. Una respuesta rápida permitiría que el menor infractor se responsabilice de la infracción penal que ha cometido.

VI.- ESPECIALIZACIÓN.

Actualmente existe una falta de especialización en la totalidad de los Magistrados que integran los Tribunales de apelaciones y la Sala Penal de la Corte Suprema de Justicia, lo que es contrario a uno de los principios específicos del proceso penal de menores, es decir, al de especialización.

Sin lugar a dudas, no sólo los Jueces, Fiscales, Equipos interdisciplinarios especializados, Defensores Públicos y Policía deben tener la especialización en la materia; sino también los Magistrados deben poseer unos conocimientos básicos imprescindibles en los campos de las ciencias humanas y sociales para resolver los recursos planteados⁶⁷².

A nuestro criterio, no es procedente que los funcionarios que *finalmente* resuelven la situación jurídica del menor sean ajenos al conocimiento y aplicación de las características y principios del proceso penal del que son destinatarios los infractores.

Debemos destacar que no es suficiente que sólo *uno* de los Magistrados de Apelación sea especializado en la materia como lo establece el Código de la Niñez y la Adolescencia⁶⁷³; es necesario que el análisis de las resoluciones de los procesos de menores requieran del conocimiento de la materia por todos los Magistrados, o por lo

672 Al respecto, el comentario a la Regla de Beijing número 22 establece "Las titulaciones profesionales constituyen un elemento fundamental para garantizar la administración imparcial y eficaz de la justicia de menores. Por consiguientes, es necesario mejorar los sistemas de contratación, ascenso y capacitación profesional del personal y dotarlo de los medios necesarios para el desempeño correcto de sus funciones. También la Convención sobre los Derechos del Niño en su artículo 40. 3 ha recogido la especialización de los funcionarios:" Los Estados Partes tomarán todas las medidas apropiadas para promover el establecimiento de leyes, procedimientos, autoridades e instituciones específicos para los niños de quienes se alegue que han infringido las leyes penales o a quienes se acuse o declare culpables de haber infringido esas leyes (...)"

673 Establece el artículo 15 del Código de la Niñez y la Adolescencia: "Los Tribunales de Apelación conocerán en segunda instancia de los casos relativos a la Justicia Penal Especial del Adolescente. En cada Sala de lo Penal, uno de los Magistrados deberá ser especialista en la materia".

menos de la mayoría de los que conformen la respectiva Sala penal para emitir su pronunciamiento.

Siendo uno sólo el Magistrado especializado puede incidir negativamente en el proceso penal por las siguientes razones: evita la celeridad procesal lo cual sería contrario a la actuación rápida y educativa del proceso, puesto que sobre ese único Magistrado especializado podría recaer la decisión final; también, puede perjudicar el correcto análisis de la resolución recurrida y, en definitiva, que los funcionarios no especializados se vean imposibilitados jurídicamente para discrepar sobre lo que el Magistrado especializado manifieste por falta de conocimientos en la materia.

El Código de la Niñez y la Adolescencia no establece la necesidad de especialización de los Magistrados que integran la Sala Penal de la Corte Suprema de Justicia, consideramos que existe un vacío legal al respecto⁶⁷⁴. Sin embargo, el artículo 116 del CNA señala que todos los funcionarios del Poder judicial deben estar capacitados en la materia a través de programas especializados que la Escuela Judicial implementará para tal efecto. Por lo tanto, aunque de forma expresa el CNA no establezca la especialización de los Magistrados de la Corte Suprema de Justicia, existe una regulación general que exige la especialización para los funcionarios de los órganos superiores del Poder Judicial.

Entre otras razones esa exigencia de la especialización de los Magistrados, es porque así podrían comprender los estudios y dictámenes o informes realizados por el equipo interdisciplinario especializado adjunto a los Juzgados Penales de Distrito del Adolescente, y de esa forma emitir una resolución acorde a los fines de dicha jurisdicción⁶⁷⁵.

674 Artículo 112 del CNA: “La Corte Suprema de Justicia es competente para conocer de los recursos extraordinarios de Casación y Revisión”.

675 En ese sentido, afirma ORNOSA FERNÁNDEZ, María Rosario: “La revisión de las decisiones de los Jueces de Menores especialistas por un órgano no especializado parece un contrasentido, ya que va en contra del principio de especialización que rige en la actuaciones en materia de menores (...)”. *Derecho Penal de Menores...*, op. cit., pág. 439.

En definitiva, podemos afirmar que el derecho a un juzgamiento especializado de los menores infractores encuentra un reconocimiento en los instrumentos internacionales especializados en la materia. Los Magistrados que conocen del proceso penal de los menores infractores deben tener la preparación necesaria para comprender que quienes han realizado una actuación contraria a las leyes se encuentran en plena evolución intelectual, emocional y moral, sin haber culminado el proceso de formación para la vida adulta, lo que facilita la reinserción en la sociedad si se realiza a tiempo y con la *adecuada decisión* de quien conoce del proceso.

CAPÍTULO DÉCIMO

DE LAS MEDIDAS

I.- PALABRAS PREVIAS.

El Código de Instrucción Criminal de Nicaragua de 1879, en su Título XVII, establecía el enjuiciamiento de los menores infractores de una forma diferente al de adultos; no obstante, en ese único apartado dedicado a la justicia de menores no regulaba las medidas que se debían imponer a aquéllos que infringían las leyes y la ejecución de las mismas. Por lo tanto, a los menores que cometían una infracción penal les eran aplicadas las mismas medidas que estaban previstas para los adultos.

Con posterioridad, la Ley Tutelar de Menores de 1973, en su Título III, Capítulo II, de forma insuficiente reguló las medidas aplicables a los menores infractores; éstas eran: amonestación, libertad vigilada, colocación familiar, colocación en hogar sustituto, substracción e internamiento en centro asistencial. Además, ese mismo cuerpo legal instauró como potestad del Juez Tutelar de Menores la aplicación de cualquier otra medida que considerara conveniente para la salvaguarda del menor, sin especificar qué tipo de medida; sin embargo, existía un límite a esa disposición: si el órgano judicial dictaba una medida contraria a la Ley, era responsable penalmente conforme al Código Penal de esa época⁶⁷⁶.

En la actualidad, las medidas⁶⁷⁷ sancionadoras-educativas o medidas educativas-penas juveniles como las denomina algún autor⁶⁷⁸, haciendo ver que se trata de penas

676 Vid., artículo 49 de la Ley Tutelar de Menores de 1973 de Nicaragua.

677 Para MUÑOZ OYA, José: "La medida en todo caso no es una pena, se trata de una medida no punitiva de corrección de las actitudes del menor en orden a su integración social definitiva y su función es correctora de la trayectoria familiar y social del menor con la finalidad integradora y resocializadora de éste". *Estudio sobre las medidas en la Ley Orgánica de Responsabilidad Penal de los Menores en Responsabilidad Penal de los Menores* Revista de Estudios Jurídicos. Ministerio Fiscal..., op. cit., págs. 189-190.

pero que, desde luego, están orientadas al fin de la prevención especial y primordialmente al fin educativo⁶⁷⁹, son las que el Juez Penal de Distrito del Adolescente puede imponer a los menores infractores -quienes son los destinatarios de la mismas- y se establecen de forma completa en el Título IV del Código de la Niñez y la Adolescencia, por integrar el elemento básico del sistema. Debemos tener presente que las conductas que las propician son las ya tipificadas como infracciones en el Código Penal o en las leyes especiales de Nicaragua⁶⁸⁰.

Al respecto, destacamos que no cabe solicitar la adopción de medidas cautelares cuando la infracción sea ejecutada por un menor de trece años ya que las medidas que se imponen en esta circunstancia son las de protección⁶⁸¹; en consecuencia, el Código de la Niñez y la Adolescencia de Nicaragua no le confiere al Juez Penal de Distrito del Adolescente competencias en materia de protección de menores y, por ello, el artículo 95 del CNA señala claramente respecto de los infractores menores de trece años que no les

678 Así las denomina BOLDOVA PASAMAR, Miguel Ángel, *Principales aspectos sustantivos del nuevo Derecho Penal Juvenil español*, en DÍEZ RIPOLLÉS, José Luis, ROMEO CASABONA, Carlos María, GRACIA MARTÍN, Luis e HIGUERA GUIMERÁ, Juan Felipe (Editores), *La ciencia del Derecho Penal ante el nuevo siglo*. Libro homenaje al profesor Doctor Don José Cerezo Mir, editorial Tecnos, Madrid, 2002, pág. 1553.

679 El artículo 193 del Código de la Niñez y la Adolescencia dispone: "Las medidas a aplicarse en el presente Libro deberán tener una finalidad primordialmente educativa y aplicarse, en su caso, con la intervención de la familia y el apoyo de los especialistas que se determinen".

680 Al respecto, ORNOSA FERNÁNDEZ, María Rosario señala: "Nunca debe olvidarse que esa medida, por muy educativa y necesaria que sea para el menor, siempre debe tener como fundamento el que el menor haya cometido un delito o falta tipificado en el Código Penal o en las Leyes especiales, el cual ha tenido que quedar acreditado a lo largo de un proceso en el que el interés del menor pesa también por dotarle de todos los derechos y garantías previstos en el ordenamiento jurídico". *Derecho Penal de Menores...*, op. cit., pág. 87.

En ese mismo sentido AGUADO CORREA, Teresa, para que los menores sean responsables conforme a la Ley, y por consiguiente se les puedan imponer las medidas en ella previstas, además de realizar un hecho tipificado en el Código Penal o en las leyes penales especiales, el menor ha de ser culpable. Este requisito también se exige en el Derecho Penal de adultos para declarar responsable al sujeto y proceder a imponer una pena. Sin embargo, a diferencia de lo que ocurre en el Derecho penal de adultos, en el Derecho Penal de menores hay que hablar en todo caso de una culpabilidad disminuida, puesto que el grado de motivabilidad se encuentra disminuido respecto al grado de motivabilidad de los adultos, debido al menor grado de desarrollo psicológico de los mismos. *Bases de la responsabilidad de los menores* en MAPELLI CAFFARENA, Borja, GONZÁLEZ CANO, María Isabel y AGUADO CORREA, Teresa, *Comentarios a la Ley Orgánica 5/2000, de 12 de enero, Reguladora de la Responsabilidad Penal de los Menores*, Instituto Andaluz de Administración Pública, Sevilla, 2002, págs. 65-66.

681 Estas medidas están recogidas en el Código de la Niñez y la Adolescencia en el Título III "De la prevención y protección especial", Capítulo III "De las Medidas especiales de protección".

será exigida responsabilidad penal, sino que se le aplicará lo dispuesto en el Código Civil de Nicaragua⁶⁸².

Dispone el Código de la Niñez y la Adolescencia que el Juez Penal de Distrito del Adolescente puede imponer al menor infractor una o varias medidas de forma simultánea; también, podrá suspender, revocar o sustituir las mismas por otras más beneficiosas para el menor (artículo 193 CNA), pero, en cualquier circunstancia, el órgano judicial deberá tomar en consideración el diagnóstico elaborado por el equipo interdisciplinario especializado, que servirá como referencia personal en la toma de decisión para establecer la medida más conveniente para el menor y de esa forma cumplir con las finalidades del proceso⁶⁸³.

Por consiguiente, la medida que imponga el Juez Penal de Distrito del Adolescente deberá atender a las circunstancias propias del menor infractor para propiciar el desarrollo integral adecuado que aún requiere su personalidad y las condiciones del medio familiar y social en el que habita⁶⁸⁴. Sin olvidar, que debe existir proporcionalidad entre la comisión de la infracción penal y la medida a imponerse al menor⁶⁸⁵.

682 Establece el artículo 95 del CNA: “Las niñas y niños que no hubieren cumplido los trece años de edad, no serán sujetos a la Justicia Penal Especial del Adolescente, están exentos de responsabilidad penal, quedando a salvo la responsabilidad civil, la cual será ejercida ante los tribunales jurisdiccionales competentes. Sin embargo, el Juez referirá el caso al órgano administrativo correspondiente con el fin de que se le brinde protección integral, velará y protegerá en todo caso para que se respeten los derechos, libertades y garantías de los mismos. Se prohíbe aplicarles, por ningún motivo cualquier medida que implique privación de libertad”.

683 Refiere DE LAS HERAS, José, que: “No puede admitirse la aplicación de ningún procedimiento sistematizado, de esencia educadora o reformadora, con cierto rigor científico, sin la existencia de un método de estudio del sujeto a quien se trata de educar o reformar. Lo primero que se necesita para poner en tratamiento a un individuo es conocerle; el tratamiento no es más que la consecuencia de un diagnóstico y éste no puede precisarse sino mediante el examen del sujeto”. *La juventud delincuente...*, op. cit., pág. 144.

684 Para CRUZ MÁRQUEZ, Beatriz: “En el desarrollo de la medida aplicada, se debe ofrecer el mayor grado de autonomía y responsabilidad del menor. Desde esta perspectiva, el criterio del interés superior del menor equivale a conceder preferencia a su autonomía y participación para hacer frente a la responsabilidad derivada del delito, de modo que la medida adecuada a cada caso, respetando el límite infranqueable de la culpabilidad, dependerá de su capacidad para afrontarla autónomamente, atendiendo entre otros aspectos: a su madurez, situación emocional y afectiva, sentido de continuidad, competencias sociales adquiridas, así como la participación en las distintas actividades, individualmente o en grupo. Es decir, se trata de considerar las circunstancias personales del menor no tanto con el propósito de eliminar las dificultades que pueda presentar, sino más bien para evitar exigirle un esfuerzo desorbitado, poniendo en serio peligro el cumplimiento de la medida”. De modo que, una vez comprobada la capacidad de la autonomía, se deberá optar por la medida que mejor se acople a las características del menor, y ello en un doble sentido: sacando partido a sus habilidades y motivaciones y atendiendo a los

En la actualidad, el Código de la Niñez y la Adolescencia de Nicaragua cuenta con una regulación completa de las mismas, en la que se contemplan cuestiones generales tales como la definición de cada medida, presupuestos de adopción, el elenco de medidas aplicables, entre otras.

Debemos destacar que la edad del menor infractor es una de las condiciones que está regulada con especial atención en el Código de la Niñez y la Adolescencia al momento de imponerse una medida al mismo; es conveniente que indiquemos la valoración que hace la legislación respecto a dicha circunstancia y, por tanto, el Juez Penal de Distrito del Adolescente velará para que se establezca certeramente la edad del infractor⁶⁸⁶.

Para ello, dispone el artículo 95 del Código de la Niñez y la Adolescencia que a los menores comprendidos entre los trece y quince años se les puede aplicar cualquiera de las medidas establecidas en el Libro Segundo del referido cuerpo legal *exceptuando* la aplicación de alguna de las medidas que impliquen privación de libertad⁶⁸⁷, con independencia del tipo de delito que el menor hubiera cometido.

Por lo tanto, en el proceso penal de menores las medidas⁶⁸⁸ aplicables a éstos previstas en el ordenamiento jurídico se orientan, como el resto del proceso, a fines

factores que obstaculicen su evolución y desarrollo integral". *Educación y prevención general en el derecho penal de menores...*, op. cit., págs. 135-136.

685 Así, AGUADO CORREA, Teresa: " El principio de proporcionalidad pretende establecer una relación entre el medio y el fin, a través de la comparación entre los motivos o los fines de la injerencia y los efectos de la misma, posibilita un control de exceso. De ellos se deriva que una serie de injerencias a los derechos fundamentales siempre serán contrarias al principio de proporcionalidad, por resultar excesivas". *El principio constitucional de proporcionalidad*, Editorial Jurídica Continental, San José, Costa Rica, 2013, pág. 60.

686 Artículo 130 CNA: "La edad del adolescente se acreditará mediante certificado de nacimiento del Registro del Estado Civil de las Personas o del Registro Central de Personas. En caso de extranjeros se pedirá información a la embajada o delegación del país de origen del adolescente. En todo caso, podrá lograrse la comprobación mediante cualquier documento oficial. En caso de no poderse acreditar la edad del adolescente se aplicará lo establecido por el Artículo 97 de este Código". Complementario a ese artículo, se establece en el artículo 97 CNA lo siguiente: "En caso de que no se pudiese establecer por ningún medio la edad de una persona presumiblemente menor de 18 años, será considerada como de tal edad y quedará sujeta a las disposiciones de este Código".

687 Sobre esta regulación, hemos expuesto nuestra consideración jurídica en el Capítulo II de este trabajo.

688 Afirma DOLZ Lago, Jesús: "No obstante, no hay que desconocer la naturaleza sancionadora de estas medidas, que comportan cierto contenido punitivo, en cuanto implican una restricción de derechos, algunos de ellos tan importantes como el derecho a la libertad personal". *La nueva responsabilidad penal del menor...*, op. cit., pág. 92.

reeducadores y reinsertadores⁶⁸⁹, objetivos prioritarios que debe procurarse que prevalezcan sobre el carácter aflictivo que inevitablemente posee todo sistema jurídico penal⁶⁹⁰.

Además, no debemos olvidar que con la medida también se persigue someter al menor infractor a un régimen que favorezca su reinserción social. En ella el componente rehabilitador es superior al retributivo, pero no por ello éste está ausente en la medida⁶⁹¹.

Por lo tanto, las medidas que impone el Juez Penal de Distrito del Adolescente a los menores infractores, en respuesta a la comisión de una infracción penal, deben tener un fundamental carácter educativo (educación de la que con probabilidad carecen) y sancionador. En ese mismo sentido se orientan los tratados, normas y recomendaciones internacionales suscritos por el Estado nicaragüense⁶⁹².

Ese carácter educativo estará determinado en función del interés superior del menor; así, la medida impuesta al menor debe ser capaz de hacer sentir responsable al

689 Señala CUELLO CONTRERAS, Joaquín: "(...) Que ello no quiere decir que la medida juvenil no persiga también otros fines; pero éstos aparecerán siempre subordinados a los educativos". *El nuevo Derecho Penal...*, op. cit., pág. 42.

690 Para BOLDOVA PASAMAR, Miguel Ángel: "Cuando un menor de edad comete un ilícito penal la consecuencia jurídico-penal, a diferencia del Derecho Penal de adultos, no aparece específicamente preestablecida para ese concreto delito o falta (*poena certa*), sino que en principio se puede imponer cualquiera de las medidas previstas por la ley para estas personas, es decir, la relación entre infracción penal y consecuencia jurídica se encuentra abierta con carácter general a cualquier posible combinación siempre en interés superior del menor, aunque a veces esta ausencia de relaciones concretas entre los hechos y sus consecuencias está sujeta a ciertas limitaciones. Aun cuando materialmente penas de adultos y medidas de menores pueden llegar a coincidir, el fin de las medidas es primordialmente educativo, y no represivo, es decir, el Derecho Penal de los Menores está orientado esencialmente a la prevención especial." *Principales aspectos sustantivos del nuevo Derecho Penal Juvenil español*, en Díez RIPOLLÉS, José Luis, ROMEO CASABONA, Carlos María, GRACIA MARTÍN, Luis e HIGUERA GUIMERÁ, Juan Felipe (Editores), *La ciencia del Derecho Penal...*, op. cit., pág. 1554.

691 ÁLVAREZ ALARCÓN, Arturo, *El enjuiciamiento penal de los menores* en RUIZ RODRÍGUEZ, Luis Ramón y NAVARRO GUZMÁN, José Ignacio (Coordinadores), *Menores. Responsabilidad penal y atención psicosocial...*, op.cit., págs. 304-305. En ese mismo sentido, afirma MARTÍN LÓPEZ, María Teresa: "(...) Las penas o medidas deben ser pedagógicas o educativas. Esto significa que en la justicia juvenil el carácter retributivo decae y la finalidad rehabilitadora es predominante. *Modelos de justicia juvenil: análisis del derecho comparado* en MARTÍN LÓPEZ, María Teresa (coordinadora), *La responsabilidad penal de los menores*, ediciones de la Universidad de Castilla-La Mancha, Cuenca, 2001, pág. 70.

692 Afirma PÉREZ LUÑO, Antonio: "Se ha adquirido clara conciencia de que las personas que crecen sin acceso a la educación y a la cultura están condenadas a la subalternidad, aun en el caso de que pudieran alcanzar ciertos niveles de bienestar material. La subalternidad, que no es sino alineación respecto al pleno desarrollo individual y comunitario del hombre, impide que la persona se apropie de los aspectos cualitativos del mundo reflejados en los bienes de la educación, del arte y de la cultura". *Los Derechos fundamentales...*, op. cit., pág. 196.

infractor por sus actos y en consecuencia responder ante ellos, sin que esa respuesta sea un obstáculo para el proceso evolutivo en el que aún se encuentra; al contrario, el cumplimiento de la medida debe permitir que el menor adquiera nuevos aprendizajes. En cuanto al carácter sancionador, la medida como respuesta al hecho cometido limita ciertos derechos del menor y lo responsabiliza por sus actos⁶⁹³.

La exposición que sigue intenta analizar y sistematizar las características de las medidas cautelares y definitivas; clasificación que regula el Código de la Niñez y la Adolescencia, como diversidad de posibles medidas a imponer a los menores infractores en función de la infracción penal cometida, la gravedad de la misma y las circunstancias personales que lo rodean.

II.MEDIDAS CAUTELARES.

Las medidas cautelares, en todos los procesos, se justifican siempre en la necesidad de tiempo para la tutela de los derechos de la persona en el caso en concreto. Ese factor *tiempo* implica en sí mismo el riesgo de que la sentencia que llegue a dictarse sea inútil, sobre todo si el sujeto pasivo lo ha aprovechado para hacer que la sentencia no pueda ejecutarse. Aparece así la tercera manifestación de la función jurisdiccional, la cautelar, que sirve para asegurar la función de juzgar y la de ejecutar. En consecuencia, las medidas cautelares tienen como características: instrumentalidad, provisionalidad, temporalidad, variabilidad y jurisdiccionalidad⁶⁹⁴.

Además de las características señaladas, dada la especialidad del proceso penal de menores, conviene destacar como elemento determinante de las medidas en esa materia

693 Al respecto, CORONADO BUITRAGO, María Jesús señala: "Así la confluencia entre lo judicial y lo educativo encuentra en la medida su mejor campo de actuación, permitiendo al máximo la individualización de la respuesta, adecuándola al momento del proceso evolutivo de cada sujeto (Principio de adecuación del medio empleado el fin perseguido) y siempre buscando el interés del menor en un marco flexible". *Medidas y ejecución* en DE ANTÓN LÓPEZ, Julio, JIMÉNEZ CUBERO, Fabriciano, MESAS TRIVES, Antonio, PANTOJA GARCÍA, Félix, RÍOS MARTÍN, Julián Carlos y CORONADO BUITRAGO, María Jesús, *Niños y jóvenes criminales...*, op. cit., pág. 165.

694 BARONA VILAR, Silvia, *Las Medidas cautelares en MONTERO AROCA, Juan, GÓMEZ COLOMER, Juan Luis, MONTÓN REDONDO, Alberto y BARONA VILAR, Silvia, Derecho jurisdiccional III...*, op. cit., pág. 478.

su *naturaleza educativa*, esto es, que se adoptan en función del interés superior del menor, finalidad que se extiende también a todos los aspectos de su régimen jurídico por encontrarse los destinatarios aún en período de formación de su personalidad⁶⁹⁵.

Así mismo, es importante tener en consideración que, cuando una infracción penal cometida por el menor es descubierta, la respuesta de la sociedad es necesaria tanto en interés de la sociedad como del propio menor para que continúe el correcto desarrollo de su personalidad. Lo importante es definir el tipo de respuesta, qué forma debe adoptar para que no represente, de ninguna manera, la última oportunidad que tiene la sociedad de intentar disuadir al menor infractor de llevar en adelante una vida de infracciones cada vez más graves. Así, la intervención con ese menor, en cuanto manifestación de la respuesta social a esta infracción, debe dejar muy claro que la sociedad puede tener todavía más respuestas y de mayor gravedad, o de distintos tipos, pero que no es la última oportunidad que la sociedad da a ese infractor⁶⁹⁶.

Por lo tanto, en la adopción de las medidas cautelares para los menores deberán respetarse y aplicarse, como mínimo, las mismas garantías y derechos que para los mayores, y las especialidades que en este ámbito se introduzcan, en atención a la menor edad de los sujetos a las que van destinadas; en ningún caso podrán suponer una merma

695 Sobre este aspecto ver CHOCHRÓN GIRÁLDEZ, Ana María, *Las medidas cautelares en el proceso penal de menores en El experto universitario de Justicia...*, op. cit., págs. 250-272. Para RÍOS MARTÍN, Julián Carlos las medidas en el ámbito de menores además tienen como características ser: normalizadoras, integradoras, holísticas o totalizadoras, modificables o variables y personalizadas. *El menor infractor...*, op. cit., págs. 298-304. En ese mismo sentido señala CORONADO BUITRAGO, María Jesús: "Las medidas en esta jurisdicción se conforman no sólo como medidas de seguridad, sino como medidas educativas, en el sentido de favorecedoras de la promoción de la personalidad del menor y de su integración y participación social". *Medidas y ejecución* en DE ANTÓN LÓPEZ, Julio, JIMÉNEZ CUBERO, Fabriciano, MESAS TRIVES, Antonio, PANTOJA GARCÍA, Félix, RÍOS MARTÍN, Julián Carlos y CORONADO BUITRAGO, María Jesús, *Niños y jóvenes criminales...*, pág. 165.

696 MARTÍN LÓPEZ, María Teresa, *Modelos de justicia juvenil: análisis del derecho comparado* en MARTÍN LÓPEZ, María Teresa (coordinadora), *La responsabilidad penal de los menores...*, op. cit., pág. 70. Al respecto el artículo 40.1 de la Convención sobre los derechos del niño afirma que la ley deberá tener en consideración: "La importancia de promover la reintegración del niño y de que éste asuma una función constructiva en la sociedad"; también, el artículo 5 de las Reglas de Beijing afirma que: "El sistema de justicia de menores hará hincapié en el bienestar de éstos.

o restricción de aquéllas en el sentido de suponer un empeoramiento de la situación del menor respecto a lo que sucedería si de un mayor se tratara⁶⁹⁷.

1.- Detención⁶⁹⁸.

El Código de la Niñez y la Adolescencia establece como medida provisional excepcional la *detención*, con la finalidad de garantizar que el menor infractor durante la investigación y el proceso permanezca en libertad⁶⁹⁹, salvo en los casos en los que sea inevitable imponer la misma; por lo tanto, dicha legislación regula y obliga al Juez Penal de Distrito del Adolescente a imponer la detención como última medida en contra del menor en aquellos hechos delictivos cuya acción implique privación de libertad, y sólo cuando no sea posible aplicar otra medida menos gravosa (artículo 142 CNA).

En consecuencia, el Código de la Niñez y la Adolescencia establece que, si la detención provisional es impuesta al menor, el Juez Penal de Distrito del Adolescente, el Ministerio Público, la Policía y los Tribunales de apelaciones deberán de forma obligatoria considerar de máxima prioridad la tramitación efectiva de la causa⁷⁰⁰.

697 SANZ HERMIDA, Ágata María, *De las medidas cautelares* en GÓMEZ RIVERO, María del Carmen (coordinadora), *Comentarios a la Ley Penal del Menor...*, op. cit., págs. 267-268.

698 Al respecto, el artículo 17 de las reglas de las Naciones Unidas para la protección de los menores privados de libertad dispone: "Se presume que los menores detenidos bajo arresto o en espera de juicio son inocentes y deberán ser tratados como tales. En la medida de lo posible, deberá evitarse y limitarse a circunstancias excepcionales la detención antes del juicio. En consecuencia, deberá hacerse todo lo posible por aplicar medidas sustitutorias. Cuando, a pesar de ello, se recurra a la detención preventiva, los tribunales de menores y los órganos de investigación deberán atribuir máxima prioridad a la más rápida tramitación posible de esos casos a fin de que la detención sea lo más breve posible (...)". Las Reglas de Beijing, establecen en el artículo 13 inciso 1: "Solo se aplicará la prisión preventiva como último recurso durante el plazo más breve posible"; inciso 2: "Siempre que sea posible, se adoptarán medidas sustitutorias de la prisión preventiva, como la supervisión estricta, la custodia permanente, la asignación a una familia o el traslado a un hogar o a una institución educativa". En ese mismo sentido, la CDN EN el artículo 37 literal b) establece: "Ningún niño sea privado de su libertad ilegal o arbitrariamente. La detención, el encarcelamiento o la prisión de un niño se llevará a cabo de conformidad con la ley y se utilizará tan sólo como medida de último recurso y durante el período más breve que proceda".

699 El artículo 25 de la Constitución Política de Nicaragua, consagra la libertad personal como derecho individual inherente a cada nicaragüense. GARCÍA MORILLO, Joaquín define de forma concreta la libertad personal: "Como el derecho, constitucionalmente consagrado, de disponer de la propia persona y de determinar la propia voluntad y actuar de acuerdo con ella, sin que nadie pueda impedirlo, siempre que no exista una prohibición constitucionalmente legítima". *El derecho a la libertad personal (Detención, privación y restricción de libertad)*, editorial Tirant lo Blanch, Valencia, 1995, pág., 42.

700 El artículo 44 del Código de la Niñez y la Adolescencia dispone: "A fin de que la detención provisional sea lo más breve posible, la Procuraduría General de Justicia, los Juzgados especiales de Adolescentes y Tribunales de

La detención consiste en la privación breve de libertad, limitada temporalmente, con el fin de poner al menor detenido a disposición de la autoridad judicial, quien deberá resolver, atendidas las condiciones legales, acerca de su situación personal, bien manteniendo la privación de libertad por tiempo mayor, bien adoptando una cautelar menos gravosa o bien restableciendo el derecho de libertad en su sentido natural, ante la ausencia de presupuestos que condicionan una tutela cautelar personal penal⁷⁰¹.

El legislador nicaragüense, para garantizar el carácter excepcional de la imposición de la detención provisional, ha determinado las únicas circunstancias que deben presentarse para que el Juez Penal de Distrito del Adolescente pueda imponerla al menor infractor (artículo 143 CNA):

a) Cuando se presuma gravemente su participación en un hecho ilícito⁷⁰²: esta presunción deberá ser debidamente motivada por el Ministerio Público en el momento de solicitar al Juez Penal de Distrito del Adolescente la imposición de la detención como medida provisional en contra del menor; sólo con una motivación concreta el juez puede ordenar que el infractor asista durante el proceso privado de su libertad.

Aunque la Ley no lo establece, creemos que el Fiscal para solicitar la medida al órgano judicial debe requerir al equipo interdisciplinario especializado para que le suministre el informe técnico que del menor ha realizado, el cual debe contener la situación psicológica, social, educativa y familiar; sobre todo en los casos en los que el hecho atribuido al menor sea grave. Así, el Fiscal podrá apoyarse en ese informe para solicitar acertadamente la medida.

Apelaciones deberán considerar de máxima prioridad la tramitación efectiva de los casos en que se recurra a detener provisionalmente a un adolescente”.

701 BARONA VILAR, Silvia, *Las Medidas cautelares* en MONTERO AROCA, Juan, GÓMEZ COLOMER, Juan Luis, MONTÓN REDONDO, Alberto y BARONA VILAR, Silvia, *Derecho jurisdiccional III Derecho jurisdiccional III...*, op. cit., pág. 482.

702 Refiere VALBUENA GARCÍA, Esther que: “El referido presupuesto es el doctrinalmente conocido como *fumus boni iuris* o *aparición de buen derecho*, y consiste, en términos generales, en la sospecha fundada de la participación del menor en un hecho que reviste los caracteres del delito (...)”. *Medidas cautelares en el enjuiciamiento de menores*, 1ª edición, editorial Aranzadi, Navarra, 2008, págs. 68-69.

Como ya hemos establecido con anterioridad, la labor del equipo interdisciplinario especializado no puede realizarse sólo para que el Juez Penal de Distrito del Adolescente adopte una decisión final mediante la sentencia sobre el menor; esa labor de los especialistas deberá realizarse desde el inicio de la investigación que se realiza en relación con el infractor.

b) Cuando exista el riesgo razonable de que el adolescente evada la acción de la justicia⁷⁰³: en esta circunstancia el Ministerio Público, al tener conocimiento fundado que el menor podrá obstaculizar la justicia y que consecuentemente podría evadir el proceso que se lleva en su contra, ya sea huyendo o intimidando a los testigos de la causa o la propia víctima, podrá solicitar al Juez Penal de Distrito del Adolescente que decrete sobre el menor la detención provisional; también, se puede solicitar la medida cuando el menor ha sido citado en diferentes ocasiones por el Juez y, sin justificación alguna, no ha comparecido ante el mismo obstaculizando y eludiendo de esa forma el proceso que se sigue en su contra.

c) En los casos de flagrante delito: para esta circunstancia se prevé que, tanto la Policía en atención a sus labores propias, como los particulares, podrán realizar la detención del menor. No obstante, la Ley exige que el menor debe ser remitido inmediatamente a la autoridad competente -Juez- en un plazo no mayor de veinticuatro horas; en consecuencia, el Juez Penal de Distrito del Adolescente convocará a la Audiencia de presentación de la acusación a más tardar dentro de los cinco días siguientes para que el Ministerio Público interponga su escrito acusatorio; en tal audiencia, el órgano judicial procederá a confirmar o denegar dicha privación de libertad como medida cautelar⁷⁰⁴.

703 “Dicho presupuesto material, no es más que el conocido en la doctrina como *periculum in mora*, definible en términos también generales como el peligro inherente a la prolongación del proceso penal en el tiempo. El referido precepto concreta ese peligro abstracto, por una parte, en el doble riesgo de que el menor eluda u obstruya la acción de la justicia, es decir, en los casos específicos del menor encausado, y desaparición alteración u ocultación de los medios de prueba.”. *Ibíd.*, pág. 71.

704 Aplicando el Derecho supletorio, el artículo 231 del CPP establece las circunstancias consideradas como flagrancia: Cuando el autor del hecho punible sea sorprendido en el momento de cometerlo, sea perseguido huyendo del sitio del hecho o se le sorprenda en el mismo lugar o cerca de él con armas, instrumentos u otros objetos que de alguna manera hagan presumir su participación inmediata en el hecho.

Consideramos que el Juez Penal de Distrito del Adolescente no debe esperar a que el Ministerio Público presente la acusación para determinar si la detención es legal o ilegal; inmediatamente que el menor infractor es puesto a disposición del órgano judicial, éste, como garante del debido proceso, deberá examinar las circunstancias y motivos por los que el menor fue detenido.

Constatadas las mismas, si el órgano judicial determina que la detención es ilegal, debe dejar al menor en libertad inmediatamente y que continúe el proceso bajo esa modalidad; en caso contrario, si considera que las circunstancias son legales, puede mantener bajo detención provisional al menor, convocar a la audiencia de presentación de acusación para que en ella el Fiscal fundamente su solicitud de imposición de la medida que considere pertinente, ya sea ratificar la detención o solicitar medida alterna a ella.

Respecto a los menores extranjeros, el Código de la Niñez y la Adolescencia no regula la circunstancia de la detención provisional. Consideramos que, si el menor detenido fuera un extranjero, el hecho de la detención se debe notificar con urgencia a las correspondientes autoridades consulares cuando el menor tuviera su residencia habitual fuera de Nicaragua, o cuando así lo solicitara el propio infractor o sus representantes legales.

A) Modalidades de la detención (231 CPP):

Por falta de regulación del Código de la Niñez y la Adolescencia en cuanto a las modalidades de la detención, nos remitimos de forma supletoria al artículo 231 del Código Procesal Penal que las regula:

a) Detención por particulares.

A través de esta modalidad⁷⁰⁵ de detención se regula la facultad que asiste a cualquier persona para privar de libertad a otra, siempre que concurra cualquiera de las circunstancias consideradas por la ley procesal como flagrancia -referidas anteriormente-.

A nuestro juicio, esta modalidad resulta cuestionable cuando se trata de la presunta comisión por el menor de una falta; para este caso si es factible debe ser evitada, dada las indicaciones contenidas en el plano internacional, donde se configura la detención del menor como último recurso, limitándola a supuestos de infracciones muy graves⁷⁰⁶.

Generalmente, los particulares ajenos a la materia jurídica no podrán discernir entre falta o delito; por ello, insistimos en que el órgano judicial, al tener conocimiento de la detención de un menor, inmediatamente debe revisar las circunstancias y la legalidad de ese acto; de esa forma se evitaría un perjuicio en contra del menor.

b) Detención policial⁷⁰⁷.

La detención policial puede concebirse como la facultad que tienen los funcionarios de la Policía Nacional de privar de libertad al investigado⁷⁰⁸, ya sea como el primer acto de investigación, que como consecuencia inmediata o respuesta, sucede a la

705 Sobre este aspecto, refiere VALBUENA GARCÍA, Esther: "La extrema provisionalidad predicable de la detención determina que el hecho de que no sea la autoridad judicial o fiscal -sino los agentes o los propios particulares- quien la lleve a cabo, no implica la correlativa pérdida de su carácter cautelar, ya que en el brevísimo plazo el menor deberá ser puesto en libertad o a disposición del Fiscal". *Medidas cautelares...*, op. cit., pág. 96.

706 En ese sentido ver: la Convención sobre los Derechos del Niño en su artículo 37 literal b, la Regla de Beijing 13.1 y la Perspectiva Fundamental número I de las Reglas de las Naciones Unidas para la protección de los menores privados de libertad

707 Un estudio exhaustivo de esta modalidad de detención se puede consultar en: SALIDO VALLE, Carlos, *La detención policial*, José María Bosch editor, Barcelona, 1997.

708 El artículo 47.3 de la Ley de la Policía Nacional establece como facultad de los agentes de la Policía Nacional: "Detener a los presuntos responsables".

comisión de un delito por parte del menor de edad, por mandamiento judicial o bien por flagrancia.

No obstante, en el caso de los menores, el artículo 127 del Código de la Niñez y la Adolescencia establece que la Policía Nacional podrá detener sólo con orden del Juez Penal de Distrito del Adolescente a los presuntos responsables de los hechos denunciados, con excepción de la flagrancia. Creemos que el fundamento legal de esa disposición es pertinente en esta materia, trata de evitar las detenciones arbitrarias en contra del menor infractor y realizarlas únicamente cuando exista fundamento para ello.

c) Detención judicial.

A través de esta modalidad, el Juez Penal de Distrito del Adolescente puede ordenar la privación de libertad del menor infractor en el curso de una causa penal a efectos de evitar la incomparecencia del mismo en el proceso o la obstrucción de la investigación y, en consecuencia, la orden se hará efectiva por la Policía.

En este supuesto, la Policía no tendrá discreción para decidir si procede o no a detener al menor de edad; de tal forma, al concurrir los supuestos concretos establecidos por ley, el agente policial deberá realizar la detención, constituyendo éste un acto necesario para el desarrollo del proceso y una obligación impuesta por su especial misión.⁷⁰⁹

En esta modalidad, también, puede decretarse *ex novo*, por el órgano jurisdiccional en la incomparecencia sin causa legítima a la citación como lo señala el artículo 119 del

709 Artículo 231 CPP parte final: “se requerirá de mandamiento judicial para la detención”. También el artículo 3.3 de la Ley de la Policía Nacional dispone: “Cumplir y hacer cumplir las resoluciones que emanen de las autoridades judiciales”. En este sentido, vid., GIMENO SENDRA, Vicente, *Las medidas cautelares en el proceso penal* en GIMENO SENDRA, Vicente, MORENO CATENA, Víctor y CORTÉS DOMÍNGUEZ, Valentín, *Lecciones de Derecho Procesal...*, op. cit., pág. 271.

CNA⁷¹⁰, porque el menor además de ser sujeto de derechos lo es también de deberes, o bien ser la prolongación de una detención realizada por los particulares o la policía.

El Código de la Niñez y la Adolescencia de Nicaragua incurre en una omisión grave al no establecer las modalidades concretas en las que puede tener lugar la detención provisional de un menor infractor; es precisamente la condición especial de los menores, quienes son destinatarios de esa Ley, la que debería haber determinado una reglamentación específica como la contenida en el Código Procesal Penal.

La referida laguna legal nos lleva a la aplicación supletoria de las diferentes modalidades de la detención previstas en el Código Procesal Penal, de modo que los menores comprendidos entre los 13 y 17 años, presuntamente responsables por la comisión de una infracción penal, podrán ser detenidos en los mismos casos y circunstancias que las reguladas en el CPP (con alguna excepción a la que ya hicimos referencia).

Por lo tanto, la regulación de la detención para los adultos no se ajusta a las necesidades jurídicas que demandan las condiciones biológicas y psicológicas de los menores infractores; en el caso de éstos, en el momento de practicarse la detención, además de informar los motivos de la privación de su libertad, bajo qué se fundamenta ese acto y sobre todo la trascendencia del mismo, el agente policial que practica ese acto debe ser cuidadoso con el lenguaje que utilice; éste debe ser claro y sencillo acorde a la minoría de edad del infractor, para que aquel a su vez pueda comprender la trascendencia del acto y evitar que con posterioridad se alegue falta de información⁷¹¹.

710 Artículo 119 del CNA: “Será declarado rebelde el adolescente que, sin grave y legítimo impedimento, no compareciere a la citación judicial, se fugare del establecimiento o lugar en el que estuviere detenido o se ausentare del lugar asignado para su residencia. Comprobada la fuga o la ausencia, se declarará la rebeldía y se expedirá una orden de captura y detención del acusado”.

711 Al respecto, GARCÍA MORILLO, Joaquín: “Sólo la concreción de la sospecha primero, y de la causa de la detención o restricción, después, garantiza la libertad de todos. Porque sólo esa concreción asegura que no se detendrá por una mera y vaga sospecha de haber hecho algo. Si tal concreción no se considera como una exigencia, se abrirá el camino de la detención por “vagas sospechas de haber hecho algo”, esto es, el camino de la detención sin causa

Por ello, una vez más insistimos en que el personal policial que realiza las detenciones de menores infractores debe tener unos conocimientos necesarios para ese primer contacto con el menor; en caso contrario, -como ocurre en la actualidad- el trato que recibe el infractor puede repercutir en la formación personal de éste.

En consecuencia, la aplicación supletoria del Código Procesal Penal nos conduce en ocasiones a tener que forzar de algún modo la adaptación de los menores a unas normas específicamente previstas para los adultos. Creemos que estas adaptaciones afectan la elaboración de una regulación concreta, precisa y cuidadosa de las modalidades de la detención de los menores, en correspondencia con los documentos internacionales propios de la materia y las necesidades personales y biológicas que demandan los destinatarios de la misma.

B) Condiciones de la detención.

El artículo 143 del Código de la Niñez y la Adolescencia dispone que la detención provisional se cumpla en los centros respectivos. En la realidad, por desgracia ocurre todo lo contrario; al carecer de esos centros, los menores son obligados por tales circunstancias a cumplir esta medida en las distintas delegaciones policiales para adultos. Esta situación es contraria a lo buscado por el proceso penal de menores y con resultados perjudiciales para la madurez y formación de aquéllos.

También establece el Código de la Niñez y de la Adolescencia que, una vez que el menor se encuentra bajo la circunstancia de detención provisional, se deben respetar las siguientes condiciones (artículo 127 CNA)⁷¹²:

que es, también, el de la arbitrariedad. Si la exigencia de concreción no se respeta, la policía podrá actuar al albur, y la arbitrariedad se implantará, porque arbitrario es detener sin causa aun cuando luego pudiere fortuitamente demostrarse que había tal causa. Por eso, la única barrera frente a la arbitrariedad es exigir la legalidad de la detención, ligando ésta a una causa concreta. *El derecho a la libertad...*, op. cit., pág. 120.

712 Sobre las condiciones de detención, señalan las reglas de las Naciones Unidas para los privados de libertad en su artículo 18 que deberán respetarse las siguientes: a) Los menores tendrán derecho al asesoramiento jurídico y podrán solicitar asistencia jurídica gratuita, cuando ésta exista, y comunicarse regularmente con sus asesores jurídicos. Deberá respetarse el carácter privado y confidencial de esas comunicaciones; b) Cuando sea posible,

- Proteger la dignidad e integridad física, mental y moral del adolescente;
- Informarle del motivo de la privación de su libertad y proceder a solicitar la presencia de su madre, padre o tutores y del Ministerio Público;
- Evitar recluir al adolescente en un centro de detención con personas adultas⁷¹³;
- Advertir del derecho que tiene a guardar silencio y que cualquier declaración brindada por el adolescente ante la Policía Nacional no tendrá valor o efecto alguno, dentro o fuera del proceso.
- Derecho a asesoría jurídica gratuita.
- Condiciones humanas en lugar establecido para su detención.

Al no contarse con un establecimiento policial adecuado a las necesidades personales de los menores y no existir el personal policial especializado para ese primer contacto, todos los requerimientos enumerados anteriormente y exigidos por el Código de la Niñez y la Adolescencia no podrán ser cumplidos; por lo tanto, la situación actual de los menores es grave, contraria a las necesidades propias de la minoría de edad; en consecuencia, es de urgente atención buscar una solución jurídica a la situación expuesta.

Además, en nuestra opinión, cabría añadir que, para el cumplimiento de la detención provisional, deberían crearse Comisarías policiales específicas de menores infractores⁷¹⁴ con las características a las que ya hemos venido haciendo mención, en las que se centralizaran todos los servicios, profesionales y medios necesarios para respetar los derechos reconocidos y exigidos por el Código de la Niñez y la Adolescencia a los menores detenidos. En caso de ser imposible la creación de estas comisarías, como

deberá darse a los menores la oportunidad de efectuar un trabajo remunerado y de proseguir sus estudios o capacitación, pero no serán obligados a hacerlo. En ningún caso se mantendrá la detención por razones de trabajo, de estudios o de capacitación; y c) Los menores estarán autorizados a recibir y conservar material de entretenimiento y recreo que sea compatible con los intereses de la administración de justicia.

713 Al respecto, establece la CDN en el artículo 37 literal b): “(...) En particular, todo niño privado de libertad estará separado de los adultos, a menos que ello se considere contrario al interés superior del niño, y tendrá derecho a mantener contacto con su familia por medio de correspondencia y de visitas, salvo en circunstancias excepcionales.” Las Reglas de Beijing, en el artículo 13.4 disponen: “Los menores que se encuentran en prisión preventiva estarán separados de los adultos y reclusos en establecimientos distintos o en recintos separados en los establecimientos en que hayan detenidos adultos”.

714 A nuestra consideración, deben crearse comisarías específicas como las existentes en la actualidad para los menores víctimas de delitos.

mínimo habría que destinar un área específica para los menores detenidos en las delegaciones policiales ya existentes de cada ciudad.

III. MEDIDAS DEFINITIVAS.

Para que el Juez Penal de Distrito del Adolescente adopte una medida definitiva contra el menor que ha cometido una infracción penal, deberán concurrir los siguientes supuestos que dispone el Código de la Niñez y la Adolescencia en su artículo 194⁷¹⁵:

- La comprobación del acto delictivo, la cual debe quedar certeramente establecida con las pruebas que fueron expuestas en el Juicio oral.
- La confirmación de que el menor ha participado en el hecho delictivo; no basta la existencia de una infracción penal, sino que la misma haya sido cometida por el menor.
- La naturaleza del delito o falta cometido, en atención a ello, el Juez Penal de Distrito del Adolescente deberá razonar cual será la medida más pertinente a imponer.
- La capacidad para cumplir la medida, la proporcionalidad e idoneidad; debe existir una estrecha vinculación entre el delito cometido, la condición social del menor y la medida a ser impuesta, circunstancias exigidas por el principio de proporcionalidad.
- La edad del menor, condición que regula con especial atención el CNA y que para ello ha establecido los diferentes tramos -que ya han sido expuestos-; dependiendo en cuál se encuentre el infractor, deberá ser impuesta la medida.
- Los esfuerzos que haga el menor por reparar los daños.

Una vez que se ha comprobado la comisión o participación del menor en la comisión de una infracción penal, se establecen diferentes medidas definitivas que

715 La Convención sobre los Derechos del Niño, respecto a las diferentes medidas a imponérsele a los menores, dispone en su artículo 40.4: Se dispondrá de diversas medidas, tales como el cuidado, las órdenes de orientación y supervisión, el asesoramiento, la libertad vigilada, la colocación en hogares de guarda, los programas de enseñanza y formación profesional, así como otras posibilidades alternativas a la internación en instituciones, para asegurar que los niños sean tratados de manera apropiada para su bienestar y que guarde proporción tanto con sus circunstancias como con la infracción.

pueden ser adoptadas por el Juez Penal de Distrito del Adolescente en su sentencia y que están reguladas en el artículo 195 del Código de la Niñez y la Adolescencia, y se encuentran clasificadas en el siguiente orden⁷¹⁶:

1.- Medidas socio-educativas.

A) Orientación y apoyo socio-familiar: consiste en dar al menor infractor asistencia especializada en el seno familiar y en la comunidad (artículo 196 CNA). Con esta medida se pretende que el menor cumpla los mandatos o prohibiciones ordenadas por el Juez Penal de Distrito del Adolescente bajo cierto control, pero sin mayores restricciones de libertad y sin recurrir a la separación de su familia, o al entorno social al que pertenece; al contrario, creemos que la familia -generalmente- es la principal protagonista en el cumplimiento y la finalidad de la misma.

Para el cumplimiento de esta medida, además, se debe contar con la intervención del equipo interdisciplinario especializado que dé asistencia y seguimiento al menor en su núcleo familiar; sólo de esa forma el infractor podrá tener conciencia del acto realizado y de sus consecuencias, contando con el apoyo de los miembros de su núcleo familiar. Además, el especialista que dé el seguimiento al menor deberá emitir el respectivo informe sobre la evolución de aquél.

La falta de equipos interdisciplinarios especializados en la actual realidad nicaragüense impide el cumplimiento eficaz de esta medida; en atención a esa circunstancia no puede existir un apoyo individualizado al menor infractor y a su núcleo familiar como se dispone; es indispensable la dotación de estos especialistas para el

716 Esta diversidad de medidas aparecen recogidas en la Convención sobre los Derechos del Niño, de 20 de noviembre de 1989, que es derecho positivo en Nicaragua al haber sido ratificada; en consecuencia, el CNA en armonía con dicho documento Internacional establece diferentes medidas que pueden ser aplicadas a los menores infractores. El artículo 40 de la CDN, en su número 4, establece: " Se dispondrá de diversas medidas, tales como el cuidado, las órdenes de orientación y supervisión, el asesoramiento, la libertad vigilada, la colocación en hogares de guarda, los programas de enseñanza y formación profesional, así como otras posibilidades alternativas a la internación en instituciones, para asegurar que los niños sean tratados de manera apropiada para su bienestar y que guarde proporción tanto con sus circunstancias como con la infracción".

cumplimiento no sólo de esta medida sino del resto que requieran de apoyo profesional especializado.

B) Amonestación y advertencia: es la llamada de atención que el Juez Penal de Distrito del Adolescente dirige de forma oral al menor infractor exhortándole para que, en lo sucesivo, atienda las normas de trato familiar y convivencia social. Cuando corresponda, también deberá advertir a los padres o tutores sobre la conducta seguida y les indicará que deben colaborar al respeto de las normas legales y sociales. Esa amonestación deberá ser clara y directa, de manera que el adolescente comprenda la ilicitud de los hechos cometidos (artículo 197 CNA).

Convenimos en que los criterios que debe seguir el Juez Penal de Distrito del Adolescente al reprender al menor deben ser de carácter pedagógicos y jurídicos más que paternalistas, con el fin de hacerle comprender lo perjudicial de su comportamiento para la sociedad en la que se encuentra inmerso y para él mismo, utilizando un lenguaje comprensible para su edad y su nivel cultural al instante de hacerle entender con cierta precisión la conducta ilícita que ha realizado y sus consecuencias⁷¹⁷.

A nuestro juicio, para que se produzcan los efectos educativos, esta medida deberá ser llevada a cabo de la forma más inmediata posible a la comisión de la infracción penal; en caso contrario, no produciría el efecto buscado para el menor. Además, debe imponerse a los menores que no sean reincidentes y que no necesiten un proceso de resocialización.

Dicha medida no debe limitarse a la mera represión o juicio de reproche de los hechos que haga el Juez Penal de Distrito del Adolescente hacia el menor, sino que debe

717 Afirma RÍOS MARTÍN, Julián Carlos: “Su eficacia pedagógica es nula. Por un lado, porque esta medida sólo consiste en reprender al menor para luego desprenderse de él; y por otro, porque únicamente va a tener efectos intimidatorios para que el niño no vuelva a repetir la conducta infractora. Normalmente tiene un contenido moral, y por ello, sólo puede tener efecto sobre aquellos menores que tengan un alto sentido de dignidad”. *El menor infractor ante la Ley...*, op. cit., pág. 166.

trascender al plano predominantemente educativo en el que aquélla plasme su finalidad de hacerle comprender la gravedad de los hechos cometidos y las consecuencias que han tenido o hubieran podido tener, eliminando así cualquier carácter puramente represivo o aflictivo que pudiera serle inherente como tal, instándole a que no vuelva a delinquir en el futuro⁷¹⁸.

C) Libertad asistida (o llamada, en la mayoría de ordenamientos, libertad vigilada): consiste en otorgar la libertad al menor, quien queda obligado a cumplir con programas educativos y recibir orientación y seguimiento del Juzgado Penal de Distrito del Adolescente, con la asistencia de especialistas de la institución administrativa correspondiente⁷¹⁹; esta medida tendrá una duración máxima de dos años (198 CNA); así mismo, pretende garantizar la presencia del menor a su centro de educación.

Con esta medida se puede dar un tratamiento individualizado al menor infractor en cuanto a su formación (escuela o aprendizaje profesional), así como conocer sus necesidades y carencias personales, educativas y socio-familiares. Además, en nuestra opinión, cabe añadir que al gozar el menor de su libertad aumentarían las posibilidades de una voluntaria integración a la sociedad, a la cual sigue perteneciendo; esto favorecería fomentar en el menor el desarrollo de sus actividades en la sociedad⁷²⁰.

718 CARMONA SALGADO, Concepción, *Las Medidas y sus criterios de determinación de la Ley 5/2000 Reguladora de la Responsabilidad Penal del Menor en Garantías del Imputado en El Proceso Penal. Protección jurídica de menores* Revista de Estudios Jurídicos, Ministerio Fiscal, Formación de Fiscales especialistas de Menores, Número 1, Ministerio de Justicia, Madrid, 2002, pág. 943.

719 Sobre el cuerpo especializado para el cumplimiento de esta medida vid., MARTÍN OSTOS, José, *El nuevo proceso de menores. Comentarios a la Ley Orgánica 4/1992 de 5 de junio* en *Revista La Ley*, Tomo I, Madrid, 1994, pág. 1152. También refiere RODRÍGUEZ MANZANERA, Luis: "Todo el peso de la libertad vigilada está en el encargado u oficial de vigilancia, funcionario que debe tener una muy especial preparación y facultades no muy comunes, pues debe ser científico y humano, trabajador social y policía, amigo confidente y autoridad". *Criminalidad de menores*, 4ª edición, editorial Porrúa, México, 2004, pág. 446.

720 Para CALATAYUD PÉREZ, Emilio: "En esta medida, el profesional ha de hacer un seguimiento de la actividad de la persona sometida a la misma y de su asistencia a la escuela, al centro de formación profesional o al lugar de trabajo, según los casos, procurando ayudara a aquella a superar los factores que determinaron la infracción cometida". *Las medidas cautelares en el proceso de enjuiciamiento a menores infractores* en COLLADO GARCÍA-LAJARA, Enrique (Coordinador), *Manual práctico de medidas cautelares (procesos constitucional ordinarios y especiales)*. Adaptado a la nueva Ley de Enjuiciamiento Civil y de Menores, editorial Comares, Granada, 2000, pág. 498.

También, presupone la participación de varios sectores: de la sociedad, que no puede ser ajena a ésta problemática; de la familia, al continuar el menor en ella posibilita que ésta se involucre en el correcto desarrollo de su personalidad; y de la escuela, donde puede continuar con su formación⁷²¹.

Podemos decir que la libertad asistida ofrece un control efectivo sobre el menor que se encuentra en situación de riesgo social, porque se vigila su asistencia al colegio, al lugar de trabajo o al centro de formación; se caracteriza por tener una menor intromisión mínima en la esfera personal del mismo, y sobre todo evita que el menor asista a un centro de internamiento, lo que a menudo causa un estigma social en el mismo⁷²².

Como ya hemos manifestado, la falta de dotación presupuestaria en materia de menores, y en el caso específico de la libertad asistida, impide el cumplimiento acertado de ésta; en efecto, para la realización de la misma se requiere el personal especializado adecuado y necesario que sea capaz de cumplir el objetivo que busca la misma, ya que esta medida implica la colaboración de agentes policiales coordinados con el equipo interdisciplinario especializado.

D) Prestación de servicios a la comunidad: consiste en realizar tareas gratuitas, de interés general en entidades de asistencia pública como hospitales, escuelas y parques. Las tareas deberán asignarse según las aptitudes del adolescente y se cumplirán durante cuatro horas semanales, como mínimo, procurando realizarse los sábados, domingos y días feriados o en días hábiles, pero sin perjudicar la asistencia a la escuela o a la jornada normal de trabajo y que no impliquen riesgos o peligros para el adolescente ni menoscabo

721 En opinión de RODRÍGUEZ MANZANERA, Luis: “ El menor corregido queda en libertad vigilada, pero si los factores familiares y extrafamiliares que tuvieron profunda influencia al determinar la conducta antisocial del menor no han desaparecido o cambiado para cuando éste quede libre, lo más probable es que tengamos un reincidente. Esta es una de las causas principales por las que la reeducación y el tratamiento fracasan”. *Criminalidad de menores...*, op. cit., pág. 446.

722 Al respecto, ORNOSA FERNÁNDEZ, María Rosario manifiesta que: “ Se trata de poner en marcha durante un determinado periodo de tiempo un procedimiento de seguimiento y control de las actividades de un menor en el que se detecte la existencia de una situación de riesgo, obligándole, a la vez, a realizar algún tipo de actividad formativa o educativa. *Derecho Penal de Menores...*, op. cit., pág. 201.

a su dignidad. Los servicios a la comunidad deberán prestarse durante un período máximo de seis meses (artículo 199 CNA).

La finalidad de esta medida radica en que el menor comprenda -durante su cumplimiento- que la colectividad o determinadas personas han sufrido de modo injustificado las negativas consecuencias de su conducta, que actuó de modo incorrecto, que merece un reproche formal de la sociedad y que la prestación de los trabajos que se le exigen es un acto justo de reparación⁷²³.

A nuestro entender, es pertinente la imposición de esta medida, pues garantiza que el menor se responsabilice de las consecuencias que ha generado la comisión de la infracción penal cometida y evita la exclusión social por ese acto; por el contrario, le incorpora directamente al cooperar con la comunidad.

Para el cumplimiento de esta medida deben existir planes y programas realizados entre el órgano judicial, los equipos interdisciplinarios especializados y los entes estatales que puedan coadyuvar en este trabajo que realicen los menores, tales como: alcaldías, delegaciones policiales, entre otros. De esa forma, definir el tipo de actividad a realizar, el tiempo y las modalidades en función de cada menor.

E) Reparación de los daños a la víctima: obliga a resarcir, restituir o reparar el daño causado por la infracción penal. Para repararlo, se requerirá el consentimiento de la víctima. Con el acuerdo de la víctima, la medida podrá sustituirse por una suma de dinero que el Juez establecerá, la cual no podrá exceder de la cuantía de los daños y perjuicios materiales ocasionados por el hecho. La medida se considerará cumplida cuando el Juez determine que el daño ha sido reparado en la mejor forma posible (artículo 200 CNA).

723 LANDROVE DÍAZ, Gerardo, *Introducción al Derecho...*, op. cit., pág.83.

A nuestro juicio, esta medida puede tener un enfoque negativo para el menor, al considerar que el acto que ha realizado tiene como única consecuencia un daño económico y no moral; por lo tanto, consideramos que la labor del órgano judicial es fundamental al momento de imponer la medida y darle la oportunidad de reparar a la víctima; además, el menor debe recapacitar sobre sus futuras actuaciones, y comprender que es la víctima quien le brinda la ocasión de recapacitar y decide si acepta o no la reparación económica ofrecida por éste.

Sin duda, tiene una desventaja para la víctima, a quien se le repara del daño económico pero no del psicológico; por tanto, al imponerse esta medida deberá existir un equilibrio entre los derechos de la víctima y del menor; la búsqueda del interés superior del menor no puede conllevar al olvido de los derechos de la víctima⁷²⁴.

Además, en relación a los menores infractores carece de efectos pedagógicos y educativos, pues es poco probable que éstos gocen de recursos económicos propios, dada su corta edad; por lo tanto, serán los padres o tutores quienes en realidad asumen económicamente la responsabilidad del menor; consideramos que esta medida debe ser impuesta junto a otra que sea cumplida de forma directa por el menor, con el objetivo de que éste asuma la responsabilidad de sus actos.

2.- Medidas de orientación y supervisión.

- Instalarse en un lugar de residencia determinado cambiándose del original.
- Abandonar el trato con determinadas personas.
- Prohibir la visita a bares, discotecas o centros de diversión determinados.

724 Afirma MARTÍN RÍOS, Pilar: "Pese a la relevancia cierta de la reparación, no puede pretenderse que la satisfacción adecuada a las víctimas descansa únicamente en lograr su reparación económica, aunque ello sea una aspiración de las mismas realmente significativa. Aparejar automáticamente a la reparación efectos propios de la oportunidad, sin tener en cuenta a la víctima, encubre una mercantilización de la misma y de sus pretensiones". *Víctima y justicia penal...*, op. cit., pág. 434.

- Matricularse en un centro educativo formal o en otro cuyo objetivo sea enseñarle alguna profesión u oficio.
- Inclusión en programas ocupacionales.
- Abstenerse de ingerir bebidas alcohólicas, sustancias alucinógenas, enervantes, estupefacientes o tóxicas que produzcan adicción o hábito.
- Ordenar el internamiento del adolescente o su tratamiento ambulatorio en programas de salud, público o privado, para desintoxicarlo o eliminar su adicción a las drogas antes mencionadas.

En general, estas medidas consisten en mandamientos o prohibiciones impuestas por el Juez Penal de Distrito del Adolescente para regular el modo de vida del menor infractor, así como promover y asegurar su formación (artículo 201 CNA).

Dichas medidas suponen que, en los centros destinados a deshabituación al menor infractor, se realizará una atención educativa especializada o tratamiento específico dirigido a los menores que padezcan un estado de dependencia de bebidas alcohólicas, drogas tóxicas o sustancias psicotrópicas, pero también se supervisará su convivencia social prohibiéndole la relación frecuente con determinadas personas, incluyendo familiares. Así, el fin de estas medidas es tratar de desintoxicar y deshabituación al menor del uso de las sustancias no permitidas por la ley, y de esa manera buscar su reinserción en la sociedad; consideramos que la imposición de esta medida deberá ir acompañada de cualquier otra⁷²⁵.

En cuanto al internamiento en un centro de deshabituación, la Ley no hace referencia a si es necesario el consentimiento y la voluntad del menor para iniciar el

725 Afirma MAPELLI CAFFARENA, Borja: "Esta medida no se aplica en razón de la infracción penal, sino de la patología del menor. Sólo puede imponerse cuando existan problemas de drogadicción, disfunciones síquicas o alteraciones en la percepción que modifiquen gravemente la conciencia de la realidad. Debe, en consecuencia, no sólo la concurrencia de algunos de estos problemas aquí mencionados, sino que la forma más adecuada para su tratamiento sea el ingreso del menor en un centro especializado, de lo contrario serán preferibles otras medidas menos graves. *Enumeración de las medidas susceptibles de ser impuestas a los menores* en MAPELLI CAFFARENA, Borja, GONZÁLEZ CANO, María Isabel y AGUADO CORREA, Teresa, *Comentarios a la Ley Orgánica 5/2000, de 12 de enero...*, op. cit., pág. 82.

tratamiento; creemos que el legislador ha prescindido de ellos, porque al tratarse de diversas patologías lo más usual es que los menores no se sometan a la deshabitación por no verse privados de libertad o verse impotentes para continuar con el consumo, que es lo que motiva la imposición de la medida.

La medida de tratamiento ambulatorio⁷²⁶: consiste en que el menor infractor asista periódicamente a un centro -de deshabitación- con el seguimiento de unas determinadas pautas, siempre que se encuentre afectado por alguna anomalía o toxicomanía, pero que no necesite de internamiento, con lo que podrá cumplir un programa terapéutico adecuado a sus disfunciones dentro de su entorno familiar y social, lo cual siempre es beneficioso de cara a su reinserción.

En la actualidad, destacamos la carencia de un centro de deshabitación estatal destinado para los menores infractores con dependencias tóxicas; en la mayoría de casos, el órgano judicial recurre a organismos privados que le apoyan para que el menor pueda cumplir la medida impuesta. Es evidente, la importante necesidad por parte del Estado de dar una respuesta a corto plazo para estos menores; si bien existe el valioso apoyo privado, no corresponde a ese sector tal responsabilidad social.

La creación de un centro de deshabitación implicaría que el mismo contara con el personal especializado para los menores, porque esta medida requiere de un tratamiento individualizado y personalizado como respuesta a cada caso concreto; lo anterior sólo es posible con la correcta infraestructura y diversos programas que se adecuen a las carencias de cada infractor. Además, la dotación de este centro no sólo permitirá la recuperación del menor; aliviaría la angustia impotente de sus familiares, lo reinsertaría en la sociedad y evitaría probablemente la comisión de futuras infracciones penales.

726 Refiere LANDROVE DÍAZ, Gerardo: "El tratamiento ambulatorio resulta especialmente adecuado para ciertos casos que pueden ser atendidos sin necesidad de recurrir al ingreso en un centro de carácter terapéutico, por considerarse suficiente la asistencia al centro indicado con la periodicidad requerida por los especialistas y sin sustraer al menor de su propio entorno". *Introducción al Derecho...*, op. cit., pág.78.

En cuanto a la medida de cambio de residencia, su fundamento radica en la conveniencia de apartar temporalmente al menor infractor de su propio entorno familiar y social, cuando el comportamiento criminal haya tenido como origen, precisamente, un ambiente de esta índole, problemático, marginal, hostil o conflictivo, motivo por el que se le traslada a otro lugar con la idea de ofrecerle la posibilidad de que normalice sus experiencias y costumbres sociales, pedagógicas y educativas⁷²⁷. Así mismo que el menor pueda conocer un modelo diferente que le haga reflexionar y apartarse de su propia conflictividad personal y familiar⁷²⁸.

3.- Medidas privativas de libertad⁷²⁹.

A) Privación de libertad domiciliaria: es el arresto del menor en su casa de habitación. De no poder cumplirse esta sanción en su casa, por razones de inconveniencia o imposibilidad se practicará en la casa de cualquier familiar. Cuando no se cuente con ningún familiar, podrá ordenarse el arresto en una vivienda de comprobada responsabilidad y solvencia moral, que se ocupe del cuidado del adolescente. En este último caso deberá oírse al adolescente y contar con el consentimiento de la familia receptora (artículo 204 CNA).

Esta medida implica que el menor está restringido de su locomoción, y sólo podrá salir de su domicilio hacia su centro de estudios de conformidad al carácter de las medidas en este proceso. Para que pueda darse el cumplimiento de esta medida, un miembro del equipo interdisciplinario especializado de la oficina de ejecución y control de las medidas supervisará la misma.

727 Vid., CEZÓN GONZÁLEZ, Carlos, *La nueva ley orgánica reguladora de la responsabilidad penal de los menores: con las reformas introducidas en el articulado de las Leyes Orgánicas 7/2000 y 9/2000*, editorial Bosch, Barcelona, 2001, pág. 58.

728 MUÑOZ OYA, José Rogelio, *Estudio sobre las medidas en la Ley Orgánica Reguladora de la Responsabilidad Penal de los Menores en Responsabilidad Penal de los Menores*, Revista de Estudios Jurídicos, Ministerio Fiscal..., op. cit., pág. 212.

729 Las reglas de las Naciones Unidas para la protección de los menores privados de libertad, en su artículo 11 literal b establece: "Por privación de libertad se entiende toda forma de detención o encarcelamiento, así como el internamiento en un establecimiento público o privado del que no se permita salir al menor por su propia voluntad, por orden de cualquier autoridad judicial, administrativa u otra autoridad pública".

En particular, destacamos que al no ser idóneo el hogar y el domicilio de un familiar del menor infractor para el cumplimiento de ésta, debió prever el legislador que el cumplimiento de la misma debía realizarse en un centro especializado, donde el menor pudiera realizar diversas labores educativas y de formación, sin que ello afectare a la asistencia del menor a su escuela.

B) Privación de libertad en tiempo libre: debe cumplirse en un centro especializado durante el tiempo libre de que disponga el adolescente en el transcurso de la semana. La duración no podrá exceder de un año. Se considera tiempo libre aquel durante el cual el adolescente no deba cumplir con su horario de trabajo ni asistir a un centro educativo (artículo 205 CPP).

La finalidad de ésta es limitar al menor su tiempo, evitando que emplee el mismo en situaciones que lo sitúen en condiciones de riesgo social (consumo de sustancias prohibidas, acudir a pequeños grupos de peligrosidad social, no estudiar, etcétera).

C) Privación de libertad en centros especializados⁷³⁰: la privación de libertad se ordena excepcionalmente, como última medida (artículo 202 CNA). Dicha medida se aplicará cuando el menor haya cometido uno de los siguientes delitos: asesinato, homicidio doloso, infanticidio, parricidio, lesiones graves, violación, abusos deshonestos, rapto, robo, tráfico de drogas, incendio y otros estragos, o envenenamiento o adulteramiento de agua potable, bebidas, comestibles o sustancias medicinales⁷³¹.

730 Las reglas de las Naciones Unidas para la protección de los menores privados de libertad, establecen en su artículo 12 las condiciones para efectuar dicha medida: “La privación de la libertad deberá efectuarse en condiciones y circunstancias que garanticen el respeto de los derechos humanos de los menores. Deberá garantizarse a los menores reclusos en centros el derecho a disfrutar de actividades y programas útiles que sirvan para fomentar y asegurar su sano desarrollo y su dignidad, promover su sentido de responsabilidad e infundirles actitudes y conocimientos que les ayuden a desarrollar sus posibilidades como miembros de la sociedad”.

731 Para CRUZ MÁRQUEZ, Beatriz: “ La aplicación de una medida de internamiento ante los delitos graves está reñida con la defensa, en aras del interés del menor, de las medidas alternativas a la privación de libertad, durante su ejecución es posible evitar o reducir sus efectos negativos e incluso cumplir una cierta función resocializadora, siempre y cuando se configure de acuerdo con las necesidades y particularidades del menor, según los criterios e instrumentos en que se fundamenta la intervención educativa dirigida al desarrollo libre y autónomo de la personalidad”. *La medida de internamiento y sus alternativas en el Derecho Penal Juvenil*, editorial Dykinson S.L., Madrid, 2007, pág. 29.

En cuanto a los delitos graves señalados en el párrafo que antecede, en la actualidad el Juez Penal de Distrito del Adolescente debe remitirse a lo establecido en el Código Penal; con la entrada en vigencia de esta Ley 641 en el año 2007, algunos tipos penales fueron modificados o sustituidos; por lo tanto, en un futuro debe revisarse el catálogo de delitos previstos por el Código de la Niñez y la Adolescencia para imponer la privación de libertad en centros especializados.

El artículo 207 del CNA dispone que el Juez Penal de Distrito del Adolescente podrá ordenar la condena condicional de cualquiera de las medidas privativas de libertad por un período igual al doble de la medida impuesta, tomando en cuenta los siguientes supuestos:

- a) Los esfuerzos del adolescente por reparar el daño causado;
- b) La naturaleza de los hechos cometidos;
- c) La conveniencia para el desarrollo educativo o laboral del adolescente;
- d) La situación familiar y social en que se desenvuelve.

Así mismo, establece que, si durante el cumplimiento de la ejecución condicional el menor infractor comete un nuevo hecho, se le revocará la ejecución condicional y cumplirá con la medida impuesta.

La medida de privación de libertad en centro especializado es la que implica una mayor restricción de los derechos de los menores; supone la convivencia y realización de cualquier actividad laboral o educativa en el centro previsto para tales efectos, durante el plazo determinado por el Juez; dicha medida tiene una duración máxima de seis años.

Pese a que se trata de una medida tradicional, su carácter estigmatizante y los efectos criminógenos que produce por el aislamiento que ocasiona en el menor que la padece respecto de su entorno social y familiar habitual aconsejan recurrir a ella *en última instancia* por tratarse de supuestos muy especiales en los que resulte absolutamente

inevitable su aplicación. Debe tener un contenido educativo concreto, determinado por el Juez en su resolución, por lo que el menor habrá de incorporarse desde el inicio del cumplimiento de la medida a las actividades que tenga que realizar dentro del centro⁷³².

El Código de la Niñez y la Adolescencia establece, en el artículo 203 literal b, que podrá aplicarse la medida de privación de libertad cuando el menor infractor hubiera incumplido las medidas socioeducativas o las ordenes de orientación y supervisión impuestas⁷³³; para ese caso la duración de la medida será de tres meses.

A nuestro juicio, ese precepto legal no debe ser aplicado en el caso de las faltas, pues para ese supuesto debe imponerse una medida leve, ajustada a la gravedad de afectación al bien jurídico protegido; sustituir la medida impuesta por una privativa de libertad en el caso de las faltas contradice el principio de proporcionalidad que debe imponerse en la determinación de las medidas⁷³⁴.

Ese vacío legal se evitaría si el legislador hubiera exceptuado la aplicación del precepto mencionado cuando se tratara de las faltas. No obstante, cuando el menor incumpla la medida socioeducativa o de orientación, se le debe imponer una más grave

732 CARMONA SALGADO, Concepción, *Las medidas y sus criterios de determinación de la ley 5/2000 Reguladora de la Responsabilidad Penal del Menor en Garantías del Imputado en El Proceso Penal. Protección jurídica de menores* Revista de Estudios Jurídicos, Ministerio Fiscal, Formación de Fiscales especialistas de Menores, Número I..., op. cit., pág. 924.

733 El CNA en el artículo 195 establece como *medidas socio-educativas*: Orientación y apoyo socio-familiar, amonestación y advertencia, libertad asistida, prestación de servicios a la comunidad y reparación de los daños a la víctima. Como *medidas de orientación y supervisión*: instalarse en un lugar de residencia determinado cambiándose del original, abandonar el trato con determinadas personas, prohibir la visita a bares, discotecas o centros de diversión determinados, matricularse en un centro educativo formal o en otro cuyo objetivo sea enseñarle alguna profesión u oficio, inclusión en programas ocupacionales, abstenerse de ingerir bebidas alcohólicas, sustancias alucinógenas, enervantes, estupefacientes o tóxicos que produzcan adicción o hábito, ordenar el internamiento del adolescente o su tratamiento ambulatorio en programas de salud, público o privado, para desintoxicarlo o eliminar su adicción a las drogas antes mencionadas.

734 No podemos olvidar como bien señala CORONADO BUITRAGO, María Jesús que: "Estos principios de proporcionalidad e intervención mínima rigen para todos los operadores del sistema de Justicia de Menores; es decir, deben regir en la actuación de los profesionales del equipo técnico en la elaboración de sus informes, realicen o no propuestas de medidas, en la del Ministerio Fiscal y por supuesto en la del Juez de Menores". *Medidas y ejecución* en DE ANTÓN LÓPEZ, Julio, JIMÉNEZ CUBERO, Fabriciano, MESAS TRIVES, Antonio, PANTOJA GARCÍA, Félix, RÍOS MARTÍN, Julián Carlos y CORONADO BUITRAGO, María Jesús, *Niños y jóvenes criminales...*, op. cit., pág. 170.

siempre dentro del mismo catálogo de las medidas, con la finalidad de evitar su privación de libertad y el efecto estigmatizante de la misma⁷³⁵.

IV.- REFLEXIONES.

En general, el Código de la Niñez y la Adolescencia, en atención a los ordenamientos internacionales en materia de menores, avanza debidamente al introducir reglas de determinación para la imposición de las medidas y al exigir la aplicación del principio de proporcionalidad⁷³⁶.

No obstante, ese avance significativo en la legislación actual encuentra un problema en la práctica, al presentarse la falta de centros especializados para el cumplimiento de la medida privativa de libertad, por lo que las autoridades directivas competentes de los diversos centros penitenciarios del país han destinado y acondicionado en cada centro una parte –pasillo- para colocar en ella a los menores que ingresan a cumplir la medida; pero lo más llamativo es que en esa parte improvisada los menores no están separados por edad, ni por peligrosidad. La división que se hace en dichos centros es para evitar el contacto de menores y adultos, y de esa forma tratar de cumplir las finalidades de las medidas en materia de menores.

735 Sobre este aspecto LANDROVE DÍAZ Gerardo: " Con el fin de eliminar progresivamente el recurso a la privación de libertad, se recomienda la elaboración de un amplio repertorio de medidas que permita una flexible intervención del juzgador y, al propio tiempo, favorezca las posibilidades de reinserción social de los menores infractores. En esa línea, se subraya que la respuesta que se dé a las infracciones de menores debe ser siempre proporcionada no sólo a la gravedad y circunstancias de las mismas, sino también y, sobre todo, a las necesidades y circunstancias del propio menor". *El nuevo derecho penal juvenil* en DÍEZ RIPOLLÉS, José Luis, ROMEO CASABONA, Carlos María, GRACIA MARTÍN, Luis e HIGUERA GUIMERÁ, Juan Felipe (Editores), *La ciencia del Derecho Penal...*, op. cit., pág. 1578.

736 Acertadamente afirma: DE URBANO CASTRILLO, Eduardo y DE LA ROSA CORTINA, José: " Los pronunciamientos internacionales parten de la necesidad de respetar el principio de proporcionalidad, de tener en cuenta el interés del menor y de arbitrar medidas en el ámbito de la justicia juvenil alternativas a la privación de libertad, de forma que ésta solamente se utilice de forma excepcional. Parten igualmente de la necesidad de que cualquier medida que se adopte persiga la reeducación del menor. *La responsabilidad penal de los menores...*, op. cit., pág. 54. En opinión de AGUADO CORREA, Teresa: " La importancia del principio de proporcionalidad en el ámbito procesal penal se debe a la confrontación individuo-Estado que tiene lugar en el seno del proceso penal y la consiguiente lesión de derechos fundamentales, tales como la libertad personal, secreto de las comunicaciones, honor, inviolabilidad del domicilio... Tales restricciones no se justifican si no es en orden a la consecución de los fines que persigue el ejercicio del ius puniendi del Estado". *El principio constitucional de proporcionalidad...*, op. cit., pág. 77-78.

Cuando se aprobó el Código de la Niñez y la Adolescencia, el legislador ya era consciente de la enorme dotación presupuestaria que requería la creación de los centros de esa naturaleza, personal especializado, etcétera. Por lo tanto, al carecer las medidas en la justicia de menores de una adecuación a la realidad nicaragüense, se podría caer en la imposición indiscriminada de la privación de libertad del menor, por no contarse con personal para realizar una libertad vigilada o los centros de deshabitación pertinentes⁷³⁷.

Es así que la imposición de la misma en ocasiones obedece a la falta de presupuesto, lo que conlleva a que no sea posible ejecutar las medidas no privativas de libertad establecidas por el Código de la Niñez y la Adolescencia, haciéndose numerosas veces un uso inadecuado e indiscriminado de la misma, violentando la finalidad de las medidas en la jurisdicción de menores; en consecuencia, la imposición de la medida privativa de libertad obedece a que está relativamente disponible -aunque se cumple en centros para adultos-, y no realmente por ser la más adecuada para el caso en concreto.

Reconocemos que el Código de la Niñez y la Adolescencia recoge un amplio catálogo de medidas a imponer al menor infractor, que tratan de dar un tratamiento individualizado a cada caso en concreto; sin embargo, el legislador omitió dentro de las medidas la de alejamiento de la víctima y sus familiares; con ello restó protección eficaz a las víctimas, así como a los sujetos de su entorno cuya seguridad puede verse amenazada o puesta en peligro; además, pudo evitar que el menor volviera a atentar contra sus bienes jurídicos. Como ya hemos venido haciendo referencia, si bien los protagonistas de la justicia penal de menores son los infractores que aún no han alcanzado la mayoría de edad, no puede olvidarse que la víctima tiene tantos derechos como aquéllos y deben ser respetados.

737 En ese sentido manifiesta GÓMEZ RIVERO, María Carmen: "Sólo cuando se cuenta con los recursos materiales y humanos necesarios para aplicar las medidas sus previsiones dejan de ser papel mojado y se sitúan en condiciones de incidir efectivamente en la realidad". *La nueva responsabilidad penal del menor: las Leyes Orgánicas 5/2000 y 7/2000 en Revista Penal*, número 9, Barcelona, 2002.

Concluyendo, podemos afirmar que buena parte de los problemas planteados podrían solucionarse mediante la oportuna reforma legal del Código de la Niñez y la Adolescencia en la que se incluya de forma específica el régimen de imposición de las medidas a los menores infractores; además, es indispensable la inversión en materia de infraestructura adecuada -centros especializados y centros para deshabitación-, donde los infractores puedan cumplir las diferentes medidas⁷³⁸.

Certeramente, la creación de los adecuados y necesarios establecimientos para cumplir las medidas impuestas permitiría que el menor infractor interiorizara las consecuencias negativas de su acto para él mismo y la sociedad⁷³⁹. No podemos olvidar que cualquier respuesta judicial a un menor infractor debe incluir, simultáneamente, lo sancionador y lo educativo, y cumplir con todas las garantías procesales y con el respeto a los derechos fundamentales del ser humano y de los menores de edad en particular⁷⁴⁰.

Por último, sería deseable por parte de jueces, fiscales y defensores una mayor sensibilidad y compromiso con esta dura realidad; que éstos procurasen una creación de protocolos de actuación coordinados con otros sectores sociales, especialmente con los organismos privados que brindan colaboración en el cumplimiento de las medidas, para que en conjunto se garanticen los derechos de los menores infractores a tener una correcta respuesta a la infracción cometida.

738 Los centros especializados de internamiento para menores infractores como mínimo deberán tener las siguientes características: estar divididos en módulos de acuerdo a las edades de los menores, madurez, habilidades y necesidades de los internos, deberán regirse por el ordenamiento propio del centro; el cumplimiento del mismo tendrá como finalidad la convivencia ordenada de los menores y permitirá la ejecución individualizada del programa propio para cada menor.

739 El autor MENDIZABAL OSES, Luis hacía un análisis de la aplicación de la medida al menor, señalaba que la misma: "Ha de impulsar el espíritu del menor –niño o adolescente- a reflexionar sobre sí mismo. Es esta reflexión introspectiva que se provoca en el agente la que le hará comprender – en la medida en que su desenvolvimiento intelectual se lo permita- la necesidad de rectificar su conducta y la que hará percibir el significado y alcance de la medida aplicada y el sentimiento de su aceptación, por ser merecedor de ella". *Introducción al Derecho procesal...*, op. cit., pág. 138.

740 En cuanto al proceso de menores, acertadamente señala PANTOJA GARCÍA, Félix: " Se trata pues, de un proceso educativo a la vez que sancionador, que trata de dar respuesta a los menores que han infringido lo establecido en el Código Penal, a través de unas resoluciones judiciales que contribuyan al *desarrollo de su personalidad en el respeto a los principios democráticos de convivencia y a los derechos y libertades fundamentales*". *Aspectos del procedimiento de la Ley de reforma de menores desde la perspectiva del Ministerio Fiscal* en DE ANTÓN LÓPEZ, Julio, JIMÉNEZ CUBERO, Fabriciano, MESAS TRIVES, Antonio, PANTOJA GARCÍA, Félix, RÍOS MARTÍN, Julián Carlos y CORONADO BUITRAGO, María Jesús, *Niños y jóvenes criminales...*, op. cit., pág.113.

CAPÍTULO UNDÉCIMO

LA EJECUCIÓN

I.- GENERALIDADES.

La potestad punitiva del estado (*ius puniendi*) no se agota con la sentencia definitiva declarando, en su caso, la culpabilidad del acusado; antes bien, debemos tener presente que el sistema de justicia penal abarca todos los actos realizados por las autoridades públicas desde el momento de la perpetración del hecho delictivo hasta el efectivo cumplimiento o ejecución de lo juzgado⁷⁴¹.

En consecuencia, por ejecución penal debemos entender toda actividad realizada por los órganos jurisdiccionales para el efectivo cumplimiento de las medidas impuestas como consecuencia del proceso penal. En el proceso de menores, esa actividad de ejecución debe regirse por la acertada imposición de la medida que haga el órgano jurisdiccional en contra del infractor; para ello, esa medida debe responder a las necesidades y carencias de cada menor, seguida por el cumplimiento de la misma y apoyada por un personal especializado; además, el cumplimiento de la misma demanda un lugar adecuado para tal ejecución -en caso de restricción de libertad- y, sobre todo, que logre hacer conciencia en el menor del acto que ha realizado⁷⁴².

Por lo tanto, la función jurisdiccional no se agota respecto de cada menor infractor, con la resolución de cada expediente y la consiguiente determinación de la medida, porque, además, para cumplir la finalidad del proceso de menores, debe ejecutar su cumplimiento e indudablemente, cuando la medida aplicada sea de carácter grave, la

741 ARÁUZ ULLOA, Manuel, *La ejecución de las penas* en TIJERINO PACHECO, José María y GÓMEZ COLOMER, Juan Luis (coordinadores), *Manual de Derecho procesal penal nicaragüense...*, op. cit., págs. 590-591.

742 Manifiesta MARTÍN OSTOS, José: "Además del absoluto respeto al principio de legalidad, los profesionales, organismos e instituciones que intervengan en la ejecución de las medidas ajustarán su actuación con los menores a unos principios entre los que sobresalen el superior interés del menor y el respeto al libre desarrollo de la personalidad del menor, así como la adecuación de las actuaciones a la edad, la personalidad y las circunstancias personales y sociales del menor". *Manual de Derecho Procesal Penal...*, op. cit., pág. 434.

función jurisdiccional se extiende, sin excepción ni limitación alguna, a la fase de su ejecución en toda circunstancia y lugar⁷⁴³.

Así, refiere CUELLO CONTRERAS que en el Derecho penal de menores el nexo entre la decisión sobre la medida a imponer (fase jurisdiccional o de sentencia) y el cumplimiento de la misma (fase de ejecución) es tan estrecho que permite hablar de *no solución de continuidad*; de ahí la vinculación entre ambas fases, que llega hasta el punto de que los órganos jurisdiccionales son prácticamente los mismos, lo que constituye prueba elocuente de la naturaleza resocializadora de todo lo relacionado con el Derecho penal de menores. De ahí, también, que el estudio de los actores en el procedimiento penal del menor deba ser abordado una vez expuesta la ejecución de las medidas, debido a que se ocupan tanto del proceso que culmina en la sentencia como la ejecución de la medida impuesta⁷⁴⁴.

El Código de la Niñez y la Adolescencia recoge en el Capítulo III, del Título IV: “La ejecución y control de las medidas”; capítulo constituido por escasos artículos que de forma insuficiente regulan las particularidades propias de la intervención penal sobre menores infractores: la prevalencia del interés superior del menor y su educación, formación y resocialización en el cumplimiento de las medidas privativas y no privativas de libertad.

Ese cuerpo legal dispone que la ejecución de las medidas en el proceso de menores debe fomentar las acciones sociales necesarias que le permitan al menor sometido a algún tipo de medida su permanente desarrollo personal y la reinserción a su familia y a la sociedad, así como el desarrollo de sus capacidades (artículo 209 CNA). Tal aspecto está

743 MENDIZABAL OSES, Luis, *Introducción al Derecho Procesal de Menores...*, op. cit., pág. 141.

744 CUELLO CONTRERAS, Joaquín, *El nuevo Derecho penal...*, op. cit., págs. 93-94.

recogido en los diversos ordenamientos internacionales que regulan la materia de menores en cuanto a la ejecución de medidas⁷⁴⁵.

Para que ese desarrollo personal del menor pueda llevarse a cabo, el Código de la Niñez y la Adolescencia instituye que la ejecución de cualquiera de las medidas se realizará mediante la elaboración de un plan individual de actividades para cada menor sentenciado. Esa individualización será en correspondencia con los factores característicos del menor y de su entorno familiar, social y educativo para lograr los objetivos y la finalidad de la medida impuesta⁷⁴⁶.

Por consiguiente, podemos señalar que para ejecutar las diferentes medidas en el proceso penal de menores se deben tener en cuenta las exigencias siguientes⁷⁴⁷:

- Debe haberse seguido un procedimiento legal, pues de ningún otro modo puede alcanzarse una sentencia firme.
- La ejecución de una medida debe acordarla un órgano judicial, en este caso el Juez de Menores competente, quien es el único legitimado constitucionalmente para dictar sentencias.

745 El artículo 79 de Reglas de las Naciones Unidas para la protección de los menores privados de libertad establece: "Todos los menores deberán beneficiarse de medidas concebidas para ayudarles a reintegrarse en la sociedad, la vida familiar y la educación o el trabajo después de ser puestos en libertad. A tal fin se deberán establecer procedimientos, inclusive la libertad anticipada, y cursos especiales". En ese mismo sentido, las Reglas Mínimas de las Naciones Unidas para la administración de justicia de menores (Reglas de Beijing) en el comentario de la Regla 23 reconoce: "En los casos de menores, más que en los adultos, las resoluciones tienden a influir en la vida del menor durante largos períodos de tiempo. De ahí la importancia de que la autoridad competente o un órgano independiente (junta de libertad bajo palabra, autoridad encargada de supervisar la libertad vigilada, institución de libertad u otras autoridades) con calificaciones iguales a las de la autoridad competente que conoció del caso originalmente, supervisen la ejecución de sentencia. La creación del cargo de juez de la ejecución de penas en algunos países obedece a ese propósito".

746 Para PARDO MARTÍNEZ, Esther y SÁINZ-CANTERO CAPARRÓS, María Belén: "El programa individualizado es un documento que recoge los acuerdos adoptados por el equipo técnico-educativo sobre los objetivos que se tienen que trabajar con cada menor, el modo de alcanzarlos, cómo se temporalizarán y cómo se evaluarán. El diseño y contenido del programa dependerá, bajo el superior interés del menor, la duración de la medida y las circunstancias personales, familiares y sociales de cada menor. Precisamente en relación a la familia del menor, es posible su implicación y colaboración en el proceso de inserción, con el fin de que recupere su papel educativo. En todo caso, el programa individualizado es de carácter dinámico pues depende de la evolución del menor, y por tanto, debe ser objeto de revisión periódica en función de los cambios de objetivos propuestos". *Régimen jurídico de los centros de protección y reforma de menores*, editorial Comares, Granada, 2010, pág. 152-153.

747 Exigencias expuestas por AGUADO CORREA, Teresa, *Principio de Legalidad* en MAPELLI CAFFARENA, Borja, GONZÁLEZ CANO, María Isabel y AGUADO CORREA, Teresa, *Comentarios a la Ley Orgánica 5/2000, de doce de enero...*, op. cit., pág. 274.

- Hasta que la sentencia no alcance firmeza, no podrá ejecutarse la medida, es decir, la medida no empieza a cumplirse.

Por lo tanto, entendemos que la ejecución de las medidas en el proceso penal de menores constituye el punto de conexión entre la intervención penal y el sujeto sobre el que se interviene, por lo que su configuración representa el último espacio disponible para orientar educativamente la medida impuesta y, más concretamente, para evitar los efectos negativos que pueda provocar la intervención penal en el menor cuya personalidad aún está en desarrollo⁷⁴⁸.

II.- COMPETENCIA EN LA EJECUCIÓN.

El Código de la Niñez y la Adolescencia, en cuanto a la competencia de los órganos en la ejecución de las medidas, hace una regulación insuficiente, que precisará en el futuro de una importante reforma con objeto de atender a la pluralidad de aspectos de que se carecen.

En ese sentido, es necesaria una disposición que establezca de forma concreta la definición general de los principios y orientaciones inspiradoras de la ejecución de las medidas, así como sería conveniente una disposición específica de las circunstancias más relevantes de la ejecución de las medidas no privativas de libertad.

También, a nuestra consideración, convendría que el Código de la Niñez y la Adolescencia regulara un procedimiento común para la ejecución de todas las medidas, privativas y no privativas de libertad, el cual debería contener como mínimo los siguientes aspectos más importantes:

748 CRUZ MÁRQUEZ, Beatriz, *La medida de internamiento...*, op. cit., pág. 29.

- La aprobación del programa individual de ejecución de la medida impuesta a cada menor infractor.
- Apertura del expediente judicial de ejecución de la medida.
- Liquidación de la medida por el Secretario del Juzgado Penal de Distrito del Adolescente.
- Notificación del expediente del menor al Juez Penal de Distrito del Adolescente, al Ministerio Público y al Defensor.
- Apertura del expediente personal único del menor infractor por la entidad que ejecutará la medida.
- Designación inmediata del centro de cumplimiento o del profesional responsable de la ejecución, en dependencia si la medida es o no privativa de libertad.
- Elaboración de informe por la entidad pública y remisión con periodicidad al Juez Penal de Distrito del Adolescente y al Ministerio Público.
- Auto de archivo de la causa por el Juez Penal de Distrito del Adolescente correspondiente, una vez cumplida la medida.
- Notificación del auto al Ministerio Público y al Defensor del menor.

Dispone la Ley que, durante la ejecución de las medidas dictadas en el seno de la justicia penal de menores, se debe tener en cuenta tanto a la autoridad judicial como a la administrativa, cuyas funciones están reguladas brevemente y con diversos vacíos legales en el referido cuerpo legal⁷⁴⁹, como a continuación haremos referencia.

Tal disposición contenida en el Código de la Niñez y la Adolescencia significa que, en cuanto al órgano que ejecute la medida, es decir, el Juez Penal de Distrito del Adolescente, existe la posibilidad de que se deje el control a esa misma autoridad que dictó la sentencia o que se le atribuya la ejecución material a otro órgano, que

749 Las Reglas Mínimas de las Naciones Unidas para la administración de la justicia de menores (Reglas de Beijing) se refieren al tema, expresamente en el artículo 23 inciso 1 dicen que: “Se adoptarán disposiciones adecuadas para la ejecución de las órdenes que dicte la autoridad competente, y que se mencionan de la regla 14.1, por esa misma autoridad o por otra distinta si las circunstancias así lo exigen”.

pertenecería a la administración⁷⁵⁰. En atención a ello, analizaremos ambas actividades a cargo de cada uno de los órganos que la realiza, el judicial y el administrativo.

1.- Judicial.

Corresponde al Juez Penal de Distrito del Adolescente que ha juzgado al menor la actividad de vigilar y ejecutar la medida impuesta al infractor mediante la correspondiente sentencia. Esa actividad se encuentra regulada en el artículo 159 de la Constitución Política de Nicaragua y en el artículo 18 del Código Procesal Penal de Nicaragua⁷⁵¹.

Para ello, el Juez Penal de Distrito del Adolescente en la respectiva sentencia dejará establecida el tipo de medida y su duración; la misma estará en concordancia con la infracción cometida por el menor y, en especial, con sus carencias, características personales y circunstancias familiares, escolares y sociales.

Actualmente la jurisdicción penal de menores no cuenta con una figura equivalente a la del Juez de Vigilancia Penitenciaria como en la de los adultos, dedicada única y exclusivamente al cumplimiento de las penas privativas de libertad y sus incidencias. A nuestro juicio, en materia de menores y para realizar la actividad de ejecución de medidas no es necesario que se cuente con un Juez distinto al que conoció y dictó sentencia; es decir, el Juez Penal de Distrito del Adolescente que dicta la resolución judicial debe ser el mismo que controle y vigile la medida impuesta al menor (por haber conocido y tener dominio pleno de todas las características y circunstancias que rodean al infractor).

750 En cuanto al contenido del control de la ejecución, las Reglas de Beijing, en el artículo 23 inciso 2 dicen que: "dichas disposiciones incluirán la facultad otorgada a la autoridad competente para modificar dichas órdenes periódicamente según estime pertinente, a condición de que la modificación se efectúe en consonancia con los principios enunciados en estas reglas".

751 Artículo 159 de la Constitución Política de Nicaragua: "Las facultades jurisdiccionales de juzgar y ejecutar lo juzgado corresponden exclusivamente al Poder Judicial". Artículo 18 CPP: "Jurisdicción penal. La jurisdicción penal se ejerce con exclusividad por los tribunales previstos en la ley, a quienes corresponde la potestad pública de conocer y decidir los procesos que se instruyan por delitos y faltas, así; como de ejecutar las resoluciones emitidas".

El legislador nicaragüense de forma breve establece en el Código de la Niñez y la Adolescencia la actividad que cumple el órgano jurisdiccional durante la ejecución de las medidas; debe en un futuro realizarse una reforma en ese cuerpo normativo para que disponga de manera específica las diversas funciones que debe realizar el Juez Penal de Distrito del Adolescente en esa etapa, tanto en la ejecución de las medidas privativas de libertad como en las no privativas.

En concreto, podemos determinar que el Juez Penal de Distrito del Adolescente, en la fase de ejecución tiene tres funciones básicas:

- La salvaguarda de los derechos y garantías de los menores.
- El control de cualquier abuso o desviación que se pudiese producir en la ejecución de la medida.
- El conocimiento constante de la evolución del menor y la adopción, en su caso, de las resoluciones que procedan⁷⁵².

No obstante, el artículo 214 del Código de la Niñez y la Adolescencia suma otra función a las anteriores, dejando claramente establecido que la ejecución de las medidas *privativas de derechos fundamentales* se realizará bajo el control del Juez Penal de Distrito del Adolescente que haya dictado la sentencia correspondiente.

Además, cuando la medida de privación de libertad se cumpla en un establecimiento penitenciario, establece que el Juez Penal de Distrito del Adolescente competente para la ejecución conservará la competencia para decidir sobre la continuidad, modificación o sustitución de la medida; también podrá, como lo dispone el artículo 214 del CNA, permitir o autorizar la realización de actividades fuera del centro, siempre que los especialistas lo recomienden y también podrá ordenar el internamiento de fin de semana.

752 Siguiendo la exposición de ORNOSA FERNÁNDEZ, María Rosario, *Derecho Penal de Menores...*, op. cit., pág. 458.

En definitiva, el Juez Penal de Distrito del Adolescente es quien debe controlar el cumplimiento de la medida impuesta, ya sea privativa o no privativa de libertad, dado que es quien dispone de la jurisdicción; en consecuencia, la ejecución de sentencias es sólo competencia del órgano jurisdiccional a quien además le corresponde la vigilancia de toda la ejecución penal y sus incidencias, evitando las posibles irregularidades que pudiese efectuar la Administración, a quien sólo le corresponde proporcionar los medios necesarios para que se cumplan las resoluciones judiciales⁷⁵³.

La anterior aseveración no significa que el Juez Penal de Distrito del Adolescente deba ejecutar por sí mismo las decisiones judiciales, sino que podrá ayudarse materialmente de los organismos o entidades públicas establecidos al efecto por el Poder Judicial o mediante convenios necesarios e indispensables para cumplir la ejecución de medidas, debiendo vigilar la actuación de estas entidades competentes para su *ejecución material*⁷⁵⁴.

En el desarrollo de esa función, el Juez Penal de Distrito del Adolescente debe dar su visto bueno a los reglamentos internos, sobre todo, en lo relativo a medidas disciplinarias y sanciones, e igualmente debe informarse a él de todos los cambios y de la evolución del menor infractor. Además, consideramos que, respecto de la medida de internamiento, debe extremarse el control judicial, de modo que las salidas deben autorizarse expresamente por el Juez, tras oír al Fiscal y al Defensor⁷⁵⁵.

En cualquier caso y considerando al Juez Penal de Distrito del Adolescente como un Juez de vigilancia nato, deben arbitrarse los mecanismos para que éste controle adecuadamente el cumplimiento de las medidas. Esos mecanismos deben estar regulados

753 NAVARRO VILLANUEVA, Carmen, *Ejecución de la pena privativa de libertad*, Editorial Bosch, Barcelona, 2002, pág.94.

754 Sobre ese aspecto, SANZ HERMIDA, Ágata María, *El nuevo Proceso Penal del Menor...*, op. cit., pág. 288.

755 SANTOLARIA FERNÁNDEZ, Jesús, *Las medidas cautelares personales en la Ley Orgánica 4/1992, de 5 de junio, sobre Reforma de la Ley Reguladora de la Competencia y el Procedimiento de los Juzgados de Menores*, Consejo General del Poder Judicial, Revista del Poder Judicial, número 48, 1997, pág. 472.

en el Código de la Niñez y la Adolescencia, de manera que se disponga la forma de comunicación entre la Administración y el Juez⁷⁵⁶.

2.- Administrativa.

Como hemos manifestado, el cumplimiento material de las medidas adoptadas mediante sentencia por el Juez Penal de Distrito del Adolescente corresponde a las entidades públicas competentes en la materia, pero que deben estar bajo el debido control judicial.

En la actualidad, las entidades públicas que reconoce el Código de la Niñez y la Adolescencia de Nicaragua son la Oficina de Ejecución y Vigilancia de las Sanciones Penales a los Adolescentes (OEVSPA) y los centros especializados para menores, aunque los segundos aún no existen en el país.

El problema, en la ejecución de medidas privativas y no privativas de libertad por los organismos correspondientes, es fundamentalmente de carácter económico, ya que no existen a nivel nacional las necesarias OEVSPA, y las existentes no cuentan con los suficientes medios para cumplir con la ejecución material de las medidas; peor aún es la inexistencia de centros especializados para menores para el cumplimiento de las medidas privativas de libertad.

Por otra parte, los Jueces Penales de Distrito del Adolescente a menudo deben recurrir a otras entidades públicas -estatales, departamentales o municipales- o privadas sin ánimo de lucro, para la ejecución de las medidas de su competencia; ante esta

756 Al respecto, refiere RÍOS MARTÍN, Julián Carlos que: "En la fase de ejecución. Junto con la medida impuesta se instarán los controles necesarios para su eficaz seguimiento. Se podrá solicitar mediante escrito fundamentado en razones educativas, la modificación de la medida, o su acortamiento. La petición siempre ha de estar basada en criterios pedagógicos establecidos por los responsables encargados de la aplicación de la medida". *Derecho penal de menores: aspectos sustantivos y otras consideraciones* en DE ANTÓN LÓPEZ, Julio, JIMÉNEZ CUBERO, Fabriciano, MESAS TRIVES, Antonio, PANTOJA GARCÍA, Félix, RÍOS MARTÍN, Julián Carlos y CORONADO BUITRAGO, María Jesús, *Niños y jóvenes criminales...*, op. cit., pág. 159.

situación, es necesario que el texto legal establezca la posibilidad de realizar convenios o acuerdos necesarios con esos otros sectores⁷⁵⁷.

Las funciones que tiene la administración pública en la ejecución de las medidas se refieren a todas aquellas actuaciones necesarias para *materializar* el cumplimiento de la medida impuesta por el Juez Penal de Distrito del Adolescente mediante sentencia⁷⁵⁸. Como hemos manifestado, la administración debe proporcionar los medios necesarios al órgano judicial para que se cumplan sus resoluciones.

Esos medios necesarios pueden ser entendidos como: el personal especializado, las necesarias OEVSPA para las medidas no restrictivas de libertad y los centros especializados para menores entre otros, todos ellos para el cumplimiento de la finalidad de la ejecución de medidas.

A nuestro entender, ésta es la solución óptima para que sea compatible el mandato constitucional del artículo 159, en el que el legislador opta por dar competencia única al Juez para juzgar y ejecutar lo juzgado y la competencia de apoyo material a la Administración Pública para el cumplimiento de las medidas, tal como lo establece el artículo 208 del Código de la Niñez y la Adolescencia de Nicaragua.

757 Como manifiestan BRAVO, Miguel, GUIRADO, María Carmen y BALLESTER, Rafael: "Es necesario retomar el hecho de que a la base del grave problema de la violencia presente en los niños/as y jóvenes nicaragüenses se encuentran interactuando factores personales, familiares, comunitarios, sociohistóricos y culturales. Por ello, su abordaje requiere un esfuerzo multidisciplinar, contando con el apoyo de las diferentes instituciones implicadas (Ministerio de la Familia, Ministerio de Educación Cultura y Deportes, Ministerio de Salud, Procuraduría Especial de la Niñez y la Adolescencia, Procuraduría Especial de la Mujer...), organismos civiles (Hombres contra la violencia...), universidades, instituciones culturales y religiosas, ONG (Red de la Mujer contra la Violencia, Coordinadora de ONGS que trabajan con la niñez y la adolescencia...), medios de comunicación (Ángel de la Guarda...) para poder actuar de forma integral frente al problema. *Violencia en la población joven nicaragüense* en BALLESTER ARNAL, Rafael (coordinador), *Niños y jóvenes en el norte de Nicaragua. Análisis epidemiológico de las prioridades psico-socio-sanitarias para una intervención comunitaria*, editorial Universitat Jaume I, Castellón de la Plana, 2005, pág. 146.

758 SANZ HERMIDA, Ágata María, *El nuevo proceso penal...*, op. cit., págs. 290-291.

A) (OEVSPA).

La Oficina de Ejecución y Vigilancia de las Sanciones Penales a los Adolescentes (OEVSPA) es el ente creado por el Código de la Niñez y la Adolescencia, a quien designa, para controlar y supervisar la ejecución de las medidas impuestas al menor infractor por el Juez Penal de Distrito de Adolescentes (artículo 208 CNA).

Dicha oficina está adscrita al Juzgado Penal de Distrito del Adolescente, ello de conformidad al artículo 159 de la Constitución Política, el cual dispone que la facultad de juzgar y ejecutar lo juzgado corresponde al Poder Judicial. Así mismo, la OEVSPA tiene competencia para resolver los problemas que se susciten durante la ejecución y estará a cargo de un Director⁷⁵⁹.

El Código de la Niñez y la Adolescencia en su artículo 211 establece las diversas funciones de la OEVSPA:

- Controlar la ejecución de cualquier medida *no restrictiva derechos fundamentales*.
- Controlar que el plan individual para la ejecución de las medidas esté acorde con los objetivos fijados en el Código de la Niñez y la Adolescencia.
- Velar porque no se vulneren los derechos del menor mientras cumple las medidas, especialmente en el caso del internamiento.
- Controlar que las medidas se cumplan de acuerdo con lo dispuesto en la resolución que las ordena.
- Revisar las medidas por lo menos una vez cada seis meses, para recomendar las modificaciones o sustituirlas por otras menos graves, cuando no cumplan con los objetivos para los que fueron impuestas, o por ser contrarias al proceso de reinserción social del menor.

759 La Regla 86 RNUPMPL dispone: “El director del centro deberá estar debidamente calificado para su función por su capacidad administrativa, una formación adecuada y su experiencia en la materia y deberá dedicar todo su tiempo a su función oficial”.

- Recomendar el otorgamiento o denegación de cualquier beneficio relacionado con las medidas impuestas en la sentencia.
- Recomendar la cesación de la medida.

El Código de la Niñez y la Adolescencia no establece qué personal administrativo formará parte de la OEVSPA; del análisis de las diversas funciones que designa el cuerpo legal a esta oficina, podemos afirmar que son necesarios e indispensables psicólogos, trabajadores sociales, médicos, pedagogos entre otros, ya que la labor de esos especialistas será la de emitir criterios científicos acerca del desarrollo y cumplimiento de la medida impuesta al menor.

En tal sentido, no podemos olvidar que las opiniones que esos especialistas emitan deberán formar parte del informe que debe suministrarse con regularidad al Juez Penal de Distrito del Adolescente correspondiente, quien valorará el desarrollo del menor durante ese cumplimiento.

El Código de la Niñez y la Adolescencia no hace referencia a que el Director de la OEVSPA de forma frecuente debe informar al Juez Penal de Distrito del Adolescente sobre la evolución del cumplimiento de las medidas por los menores; consideramos que dicha información debe hacerse con periodicidad y de esa forma el Juez podría tener la certeza que la medida que cumple el menor es la idónea para su reeducación y reinserción a la sociedad; o bien, al contrario, valorarse un cambio de medida.

El informe que reciba el Juez Penal de Distrito del Adolescente sobre la ejecución de la medida que cumple el menor es de inevitable necesidad para alcanzar la finalidad de ésta. Además, ese informe debe ser entregado al Defensor del menor con carácter preceptivo.

Creemos que es viable que la ejecución material de las medidas no restrictivas de derechos fundamentales pueden estar a cargo del Director de la OEVSPA, siempre que el mismo esté debidamente cualificado para su función por su capacidad administrativa, una formación adecuada y su experiencia en la materia, debiendo dedicar todo su tiempo a su función oficial. Pero, también, el resto de funcionarios que laboran en ella y que se encuentran de forma directa involucrados en la ejecución de la misma debe poseer conocimientos al respecto.

A nuestro criterio, el informe periódico que haga el Director de la OEVSPA al Juez Penal de Distrito del Adolescente, también constituye uno de los mecanismos indispensables mediante el cual el órgano judicial puede ejecutar la medida que ha impuesto y ejercer el control judicial sobre dicha oficina.

III.- ESPECIALIZACIÓN DE FUNCIONARIOS.

Una vez más, hacemos hincapié en la especialización necesaria que deben tener los funcionarios que intervienen en materia de menores. Más aún, los que apoyan y dirigen la ejecución de las medidas privativas y no privativas de libertad; ese personal encargado de controlar materialmente la realización de las mismas debe tener una preparación adecuada y conocimientos en psicología, pedagogía y criminología, todos ellos precisos en la justicia penal de menores.

De esa especialización dependerá en gran medida el correcto cumplimiento del plan individual asignado al menor infractor correspondiente. Al respecto, el artículo 208 del CNA dispone que la OEVSPA contará con el personal administrativo y especializado necesario para dicha ejecución; así mismo, el artículo 212 del mismo cuerpo legal establece que los funcionarios de los centros de adolescentes sean seleccionados de acuerdo a sus aptitudes y capacidades idóneas para el trabajo con adolescentes⁷⁶⁰.

760 La Regla 87 RNUPMPL establece: "En el desempeño de sus funciones, el personal de los centros de detención deberá respetar y proteger la dignidad y los derechos humanos fundamentales de todos los menores...".

El Código de la Niñez y la Adolescencia, sin acierto alguno, dispone que los funcionarios deben poseer únicamente capacidades y aptitudes para trabajar en el cumplimiento de las medidas; a nuestro juicio, la ejecución de medidas requiere de personas con conocimientos específicos en materia de menores además de las habilidades exigidas por la ley.

La ejecución de medidas requiere del personal especializado, puesto que serán éstos quienes supervisen que el plan individual del menor infractor y su cumplimiento se ajusta a sus necesidades y carencias personales, que esa medida está siendo ejecutada apropiadamente y que el desarrollo de la misma podrá reinsertar al menor en la sociedad.

Este objetivo sólo se podrá cumplir si se cuenta con profesionales especializados para dictaminar la evolución de la medida; como ya hemos hecho alusión, se necesita de trabajadores sociales, psicólogos, maestros, médicos, entre otros⁷⁶¹.

Sin embargo, consideramos que algunos técnicos encargados de vigilar el cumplimiento de determinadas medidas (como la libertad vigilada) no necesariamente deben tener un título específico en alguno de los campos señalados, pero sí una preparación básica que puede ser adquirida en el desempeño de sus labores y trabajar bajo la supervisión de quienes ostentan el título de especialista⁷⁶².

Así, los documentos internacionales suscritos por el Estado nicaragüense en materia de menores infractores reconocen la necesidad de personal especializado (entre estos las Reglas mínimas de las Naciones Unidas para la administración de la justicia de

761 Manifiesta CUELLO CONTRERAS, Joaquín, que en atención a la edad de los menores es necesaria la intervención de psicólogos en la organización que desarrollen sistemas de refuerzos de personalidad, muy deteriorada con frecuencia en los menores y jóvenes destinatarios de la justicia juvenil, esos profesionales podrán ayudar a soportar la situación por la que atraviesan, en orden, siempre, a conseguir la meta de superarla, reduciendo las posibilidades de recaída. *El nuevo derecho penal de menores...*, op. cit., pág. 102.

762 En ese sentido, las Reglas mínimas de las Naciones Unidas para la administración de la justicia de menores (Reglas de Beijing), en su comentario al precepto 22 dispone: " Tratándose de trabajadores sociales y de agentes de libertad vigilada, tal vez no sea viable la exigencia de especialización profesional como requisito previo para el desempeño de funciones en el ámbito de la delincuencia juvenil. De modo que la titulación mínima podrá obtenerse mediante la instrucción profesional en el empleo".

menores -Reglas de Beijing- y las Reglas de las Naciones Unidas para la protección de los menores privados de libertad)⁷⁶³.

IV.- MEDIDAS NO PRIVATIVAS DE LIBERTAD.

Como señala el Código de la Niñez y la Adolescencia de Nicaragua, las medidas no privativas de libertad podrán ser vigiladas y supervisadas por la Oficina de Ejecución y Vigilancia de las Sanciones Penales a los Adolescentes (OEVSPA), que se encuentra adscrita al Juzgado Penal de Distrito del Adolescente que impuso la medida correspondiente al menor por medio de la sentencia; no obstante, insistimos en que la ejecución y control de medidas está a cargo del Juez.

La función de la OEVSPA será la de cumplir todas aquellas acciones que faciliten la realización *material* de la medida impuesta por el órgano judicial. El Código de la Niñez y la Adolescencia omite un procedimiento específico de esas actividades a ser efectuadas por dicho ente; sin embargo, el mismo cuerpo legal en el artículo 211 CNA, que dispone las funciones de esa oficina, nos permite establecer las diligencias que debe realizar esa oficina para el cumplimiento de la resolución judicial.

En este sentido, si bien el Código de la Niñez y la Adolescencia no dispone el procedimiento y la actuación que debe tener la OEVSPA, consideramos que lo primero que le corresponde, una vez que reciba del Juez Penal de Distrito del Adolescente la

763 Al respecto, las Reglas de las Naciones Unidas para la protección de los menores privados de libertad establecen: "El personal deberá ser competente y contar con un número suficiente de especialistas, como educadores, instructores profesionales, asesores, asistentes sociales, siquiátrics y sicólogos. Normalmente, esos funcionarios y otros especialistas deberán formar parte del personal permanente, pero ello no excluirá los auxiliares a tiempo parcial o voluntarios cuando resulte apropiado y beneficioso por el nivel de apoyo y formación que puedan prestar. Los centros de detención deberán aprovechar todas las posibilidades y modalidades de asistencia correctiva, educativa, moral, espiritual y de otra índole disponible en la comunidad y que sean idóneas, en función de las necesidades y los problemas particulares de los menores reclusos (Regla 81). Así mismo, las Reglas mínimas de las Naciones Unidas para la administración de la justicia de menores (Reglas de Beijing), en su comentario al precepto 22 dispone: "Es indispensable que todas estas personas tengan siquiera una formación mínima en materia de derecho, sociología, psicología, criminología y ciencias del comportamiento. Esta es una cuestión a la que se atribuye tanta importancia como a la especialización orgánica y a la independencia de la autoridad competente".

sentencia firme en la que se indique el tipo de medida y su duración, es designar de forma inmediata al profesional que será el encargado de ejecutar la medida impuesta al menor.

En segundo lugar, le concierne al Director de la OEVSPA abrir un expediente individual para el menor infractor sometido a la ejecución de una medida no privativa de derechos fundamentales, en el que constarán los datos identificativos del menor, el tipo de medida, los informes relativos a las circunstancias personales, familiares, escolares y sociales del menor, las resoluciones judiciales que existan en su contra y la documentación que se genere durante ese cumplimiento.

Consideramos que a ese expediente únicamente deben tener acceso el Juez Penal de Distrito del Adolescente, el Ministerio Público y el Defensor del menor, todo con la finalidad de observar la evolución del menor y, sobre todo, ver las respuestas de éste durante la aplicación de la medida. Además, de esa forma, se puede observar cualquier incidencia perjudicial para el menor durante la ejecución de la medida y podrá solicitarse al Juez un cambio de la misma, o el órgano judicial de oficio podría pronunciarse sobre ese perjuicio.

En tercer lugar, es importante que la OEVSPA remita con periodicidad un informe al Juez Penal de Distrito del Adolescente, (hemos referido con anterioridad que el CNA tampoco establece esta obligación); es indispensable un informe habitual sobre el desarrollo de la ejecución de la medida y sus incidentes, especialmente sobre la evolución personal del menor a quien le fue impuesta la medida.

El informe periódico que haga y envíe la OEVSPA al Juez Penal de Distrito del Adolescente del menor no tiene la finalidad de valorar si es conveniente actuar desde el ámbito de la justicia, sino poner en conocimiento del órgano judicial la evolución del menor durante la ejecución de la medida.

A nuestro juicio, una vez que el informe se adjunte al expediente judicial del menor, se debe poner en conocimiento del Ministerio Público y de la Defensa de aquél; de esa forma, podrán solicitar lo que consideren que pueda beneficiar al menor, ya sea un cambio de medida o el cese de la que se encuentra cumpliendo.

Ese informe sobre la situación del menor debe ser motivado, conteniendo las circunstancias que rodean al mismo en la ejecución de la medida; para ello, será necesario establecer una valoración social del entorno del menor, haciendo un análisis del núcleo familiar del menor y de la incidencia que hace sobre éste, porque cuando el menor obtenga la plena libertad generalmente retornará a dicho hogar.

También, se deberá establecer la situación escolar y social del menor durante la ejecución del mismo y la influencia del entorno sobre éste. Por ello, la importancia de la regularidad de que este informe sea puesto en conocimiento del órgano judicial correspondiente.

Como última función de la OEVSPA, debe realizar un informe final que remitirá al Juez Penal de Distrito del Adolescente correspondiente; en él se debe indicar que la medida que fue impuesta al menor ha sido cumplida. De oficio el órgano judicial podrá decretar el cese de la ejecución de la medida, auto que deberá poner en conocimiento del Ministerio Público y de la Defensa; de esa forma, el menor podrá recuperar su vida nuevamente. A nuestro juicio, este informe debe ser enviado por el Director de la oficina.

V.- MEDIDAS PRIVATIVAS DE LIBERTAD.

Es indispensable tener en cuenta la necesidad de dar cumplimiento al principio de resocialización, como principio rector de las medidas de los menores infractores, de modo

especial de las privativas de libertad; ello en correspondencia con el artículo 39 de la Constitución Política de Nicaragua que establece el carácter humanitario de las penas⁷⁶⁴.

Como hicimos referencia en el Capítulo anterior, el Código de la Niñez y la Adolescencia de Nicaragua, en su artículo 195, reconoce tres medidas privativas de libertad: privación de libertad domiciliaria, privación de libertad durante tiempo libre y la privación de libertad en centros especializados⁷⁶⁵.

En lo que hace a la ejecución de la primera, es imprescindible la cooperación del núcleo familiar del menor infractor a quien le ha sido impuesta la medida privativa de libertad; la familia deberá en todo momento facilitar las condiciones y circunstancias en el hogar para el correcto desarrollo del menor durante la ejecución.

Aunque la Ley no lo dispone, creemos conveniente que esta medida deber ser controlada por la OEVSPA a través de un profesional especializado que dé seguimiento al menor respecto a su comportamiento durante el cumplimiento de esa medida; así mismo, valorar el núcleo familiar y su influencia en el menor infractor respecto a ese período que se cumple. Todo ello con el fin de mantener informado al órgano judicial correspondiente sobre el desarrollo de la medida; así podrá determinar si durante la ejecución el menor debe o no continuar su convivencia en su propio núcleo familiar.

La privación de libertad en tiempo libre, sin duda, debe ser cumplida en los centros especializados de menores. Serán los funcionarios especializados que laboran en éstos los encargados de la ejecución material de la medida que le ha sido impuesta al menor

764 Establece el artículo 39 de la Constitución Política de Nicaragua: "(...) Las penas tienen un carácter reeducativo".

765 Señala BERNAL ESTEBAN, Dolores: "El objetivo prioritario es disponer de un ambiente que provea de las condiciones educativas adecuadas para que el menor pueda reorientar aquellas conductas que han dado lugar a un comportamiento antisocial, en un régimen físicamente restrictivo de su libertad". *Las medidas de internamiento: diversos regímenes y su ejecución* en BOLDOVA PASAMAR, Miguel Ángel (Editor), *El nuevo derecho penal juvenil español*, Gobierno de Aragón, Departamento de Presidencia y Relaciones Institucionales, Zaragoza, 2002, pág. 125.

infractor; así mismo, informarán al órgano judicial correspondiente sobre el cumplimiento de la misma.

De forma extensa, nos referiremos a la privación de libertad en centros especializados de menores, que es sin duda la medida más restrictiva de derechos que puede imponer el Juez Penal de Distrito del Adolescente al menor responsable de una infracción penal y que está contenida en el amplio catálogo de medidas que se recogen en el CNA.

En ese sentido, el Código de la Niñez y la Adolescencia de Nicaragua, en su artículo 214, dispone que la medida de privación de libertad se ejecutará en centros especiales para adolescentes, que serán diferentes de los destinados para las personas sujetas a la legislación penal común. Al respecto, el artículo 34 de la Constitución Política de Nicaragua deja constancia, a través de ese precepto, de la competencia que se les atribuye a dichos centros, al establecer que los menores transgresores no pueden ser conducidos a los centros de readaptación penal y serán atendidos en centros bajo la responsabilidad del organismo especializado.

Por lo tanto, una vez dictada la sentencia firme por el Juez Penal de Distrito del Adolescente, las medidas privativas de libertad que se impongan al menor infractor de conformidad al Código de la Niñez y la Adolescencia y a la Constitución Política de Nicaragua se ejecutarán en los centros especializados para menores infractores, tal como se disponen en ambos cuerpos legales.

En caso contrario, como sucede en la realidad nicaragüense, el menor no tendrá la oportunidad de continuar con el correcto desarrollo de su personalidad que sólo se

logrará con la ejecución de un plan individual, en un medio idóneo y con el apoyo del personal especializado para ello⁷⁶⁶.

También, podemos señalar que el Código de la Niñez y la Adolescencia de Nicaragua no establece un procedimiento pertinente para la ejecución de las medidas privativas de libertad; de forma insuficiente establece la necesidad de emitir informes para el órgano judicial competente. Echamos en falta una regulación clara y precisa sobre este aspecto. A continuación, expondremos lo que a nuestro juicio en un futuro debería realizarse en la materia de menores infractores para la debida ejecución de las medidas privativas de libertad.

1.- Los centros especializados de menores.

En Nicaragua, en la actualidad, los menores infractores, en atención a la inexistencia de centros especializados para la ejecución de las medidas privativas de libertad, son destinados ante tal circunstancia a cumplir la ejecución de medidas privativas de libertad en sistemas penitenciarios creados para adultos.

Para minimizar los efectos desfavorables que ello produce en los infractores, en dichos establecimientos se destina una galería para los menores; de tal forma, se hace una separación física de adultos y menores, pero éstos últimos no están divididos como lo requieren las circunstancias personales de ese sector. Con la separación de adultos y menores, se trata de dar solución a la carencia de centros con estructura destinada para las necesidades de los menores⁷⁶⁷.

766 Las Reglas mínimas de las Naciones Unidas para la administración de justicia de menores (Reglas de Beijing) en su comentario a la Regla 24 dispone: "La consideración fundamental es la promoción del bienestar del menor. Por tanto, la regla 24 subraya la importancia de facilitar instalaciones, servicios y otra asistencia necesaria que redunde en los mejores intereses del menor durante todo el proceso de rehabilitación".

767 Las Reglas de Beijing que han sido ratificada por el estado nicaragüense, recogen esta problemática y disponen en la 26.3: "Los menores confinados en establecimientos penitenciarios se mantendrán separados de los adultos y estarán detenidos en un establecimiento separados o en una parte separada de un establecimiento en el que también estén encarcelados adultos."

Aun siendo inexistentes los centros especializados para menores, el artículo 214 del Código de la Niñez y la Adolescencia establece que deben existir, como mínimo, dos centros en el país; un establecimiento se encargará de atender a mujeres y el otro a varones.

Al respecto, de cara al futuro, no sería factible la creación de únicamente dos centros especializados de menores (uno destinado para recluir varones y otro para mujeres) para toda la población nicaragüense; ello provocaría un distanciamiento con los familiares del menor internado, quienes deben estar en constante comunicación y apoyo para el cumplimiento de la medida. Además, produciría un efecto negativo de cara a la futura reinserción social del menor en su entorno.

Consideramos que un mismo centro especializado para menores podría albergar a varones y mujeres; toda vez que estén debidamente separados por módulos sin opción a mezclarse entre ellos; así mismo, que los funcionarios especializados también sean designados atendiendo al sexo de los internos.

Los futuros centros especializados de menores deberán ser concebidos como establecimientos dependientes orgánicamente del Poder Judicial, dotados de instalaciones, equipamientos y de suficientes medios materiales y personales para desarrollar prestaciones o programas para los menores infractores, en ejecución de las medidas privativas de libertad que les han sido impuestas por el Juez Penal de Distrito del Adolescente⁷⁶⁸.

768 Sobre los centros refiere CUELLO CONTRERAS, Joaquín: "La vida del menor y del joven sometido a la medida de internamiento no debe significar clausura del mundo exterior, y ello por dos razones: 1.a Porque esa fase sólo es una previa para otras que desembocarán en la libertad y debe prepararlas. 2.a Porque hacer llevadero el internamiento evitará consecuencias negativas de cara al momento de la libertad". *El nuevo Derecho penal de menores...*, op. cit., pág. 105.

Deberán ser entes administrativos, con su propia organización, como señala el artículo 39 de la Constitución⁷⁶⁹, destinados a la atención socioeducativa individualizada y a la custodia de los menores infractores, que habiendo cometido una infracción penal tipificada por el Código Penal y las leyes especiales han sido sometidos a una medida privativa de libertad.

Para cumplir esa determinada función, el centro debe contar con una estructura funcional y orgánica precisa, y unos instrumentos de planificación que le permitan desarrollar programas individuales para los menores infractores a quienes les ha sido impuesta la medida privativa de libertad.

Así mismo, a esos centros se les deberá permitir establecer o formalizar convenios o acuerdos de colaboración necesarios con otras entidades públicas, de la administración del Estado nicaragüense, o con entidades privadas sin ánimo de lucro, para la ejecución de medidas de su competencia bajo su directa supervisión, sin que ello suponga en ningún caso la cesión de titularidad y responsabilidad derivada de dicha ejecución.

Además, en un mismo centro, los menores deben estar sometidos a distintos programas de acuerdo a la medida impuesta y a su evolución, coincidiendo así menores que pasan el día entero en el centro con menores que sólo tienen el establecimiento como lugar de residencia⁷⁷⁰.

769 Artículo 39 de la Constitución Política: "En Nicaragua, el sistema penitenciario es humanitario y tiene como objetivo fundamental la transformación del interno para reintegrarlo a la sociedad. Por medio del sistema progresivo promueve la unidad familiar, la salud, la superación educativa, cultural y la ocupación productiva con remuneración salarial para el interno. Las penas tienen un carácter reeducativo". Al respecto, el punto número uno de la Regla 26 de Bejín establece: "La capacitación y el tratamiento de menores confinados en establecimientos penitenciarios tiene por objeto garantizar su cuidado y protección, así como su educación y formación profesional para permitirles que desempeñen un papel constructivo y productivo en la sociedad".

770 En ese sentido afirma NEBREDA TORRES, Juan: "Cada centro debe disponer, dentro de su proyecto educativo, de una metodología que le permita recoger la información de cada menor, no únicamente a través de las entrevistas personales, sino de otros criterios que permitan hacer un análisis objetivo tanto de su evolución dentro del programa formativo como de, en su caso, su asistencia a recursos normalizados del entorno". *El trabajo educativo en los centros de ejecución de medidas judiciales para menores de edad: limitaciones y criterios de especialización en La protección jurídica del menor*, Revista Europea de Derechos Fundamentales, número 21, primer semestre, Instituto de Derecho Público, Valencia, 2013, pág. 283.

En definitiva, todos los centros deberán ser establecimientos que tengan condiciones de habitabilidad, contar con infraestructuras y equipamientos necesarios, así como estar dotados del personal suficiente y cualificado para desarrollar con satisfacción los programas individuales educativos y pedagógicos, cuyo fin sea garantizar el óptimo cumplimiento de las medidas privativas de libertad impuesta al menor por el órgano judicial competente⁷⁷¹.

En lo que respecta a su ubicación, a nuestro juicio, deben estar en zonas de fácil comunicación, para que no exista un alejamiento del menor infractor respecto a su entorno familiar y esté cerca de la sociedad donde tendrá que regresar para realizar una vida normal.

No debemos omitir que cada centro especializado de menores debe estar organizado por módulos diferenciados según los parámetros de: sexo, edad, madurez, necesidades y habilidades sociales⁷⁷². Además, los menores que por cualquier circunstancia personal requieran de una protección especial estarán separados de aquellos que les puedan poner en peligro⁷⁷³.

Igualmente deberá existir dentro del módulo de mujeres una separación para menores internadas con niños menores de tres años de edad; de esta forma se garantizaría el interés superior de ambos, madre e hijo.

771 Así mismo expone BERNAL ESTEBAN, Dolores: “El trabajo en los centros de internamiento, no pueden ni deben ser un fin en sí mismo, sino que va dirigido a que el menor se responsabilice de sus actos y asuma sus consecuencias y a dotarlo de las capacidades y habilidades necesarias para su futura reinserción social y familiar. Todo ello con la debida orientación socioeducativa por parte de un equipo de profesionales que le apoyan en ese proyecto, ayudándole en el desarrollo de sus propios recursos personales y en un contexto normativizado y controlado”. *Las medidas de internamiento: diversos regímenes y su ejecución* en BOLDOVA PASAMAR, Miguel Ángel (Editor), *El nuevo derecho penal juvenil...*, op. cit., págs. 123-124.

772 En ese sentido, disponen las Reglas de las Naciones Unidas para la protección de los menores privados de libertad, disponen en la número veintiocho: “El criterio principal para separar a los diversos grupos de menores privados de libertad deberá ser la prestación del tipo de asistencia que mejor se adapte a las necesidades concretas de los interesados y la protección de su bienestar e integridad físicos, mentales y morales”.

773 Podemos citar las Regla 26.2 de Beijing, que reconocen: “Los menores confinados en establecimientos penitenciarios, recibirán los cuidados, la protección y toda la asistencia necesaria –social, educacional, profesional, psicológica, médica y física- que puedan requerir debido a su edad, sexo y personalidad y en interés de su desarrollo sano”

Deberán separarse los menores infractores que padezcan alteraciones psíquicas o anomalías, dependencia de drogas, alteración grave de la conciencia de la realidad y demás grupos que el personal especializado del centro determine que deben estar separados, por el bien del menor perjudicado y del resto que conviven en el establecimiento.

Asimismo, si el sentenciado cumpliera dieciocho años de edad durante su privación de libertad, seguirá en el centro especializado para menores, pero separado de ellos, conservando el programa de rehabilitación (artículo 215 CNA).

Por último, es merecedor hacer alusión a la falta de centros terapéuticos para desintoxicación de los menores infractores; éste es otro problema importante que enfrenta la justicia de menores en Nicaragua. Al faltar este tipo de establecimientos, se carece igualmente de necesarios programas de deshabitación de los menores; por lo tanto, que un menor drogodependiente esté en convivencia con menores que no lo son, no sólo perjudica al resto sino a él mismo⁷⁷⁴.

La creación de este tipo de establecimientos es urgente; no se puede delegar la responsabilidad que el Estado nicaragüense tiene para brindar una respuesta adecuada ante esta situación y cederla a distintos organismos sin ánimo de lucro, que a menudo prestan sus servicios a los menores infractores drogodependientes.

Además de la separación y distribución de los menores infractores según los criterios indicados, todos los centros, en su objetivo de lograr la integración y la reinserción social de los menores sentenciados, deben diseñar programas eminentemente educativos. Estos programas son forzosamente diferentes pues, a pesar de su contenido

774 En las Reglas Mínimas de las Naciones Unidas para los menores privados de libertad 50, 51 y 54 se establece que los servicios médicos a disposición de los menores deberán tratar y prevenir toda enfermedad física o mental, todo uso indebido de sustancias químicas y cualquier otro estado que pueda constituir un obstáculo para la integración del joven en la sociedad. Así mismo, se indica en ellas que todo menor que sufra una enfermedad mental deberá ser tratado de ésta, debiendo igualmente organizarse en los centros de menores servicios y programas de prevención del uso indebido de drogas y de rehabilitación administrados por personal cualificado.

educativo, el diseño se ajusta a los recursos materiales y personales, instalaciones y servicios de que dispone el establecimiento⁷⁷⁵.

2.- El Director del centro especializado de menores.

El Código de la Niñez y la Adolescencia de Nicaragua, en su artículo 216, dispone la función actual del Director del establecimiento donde se interne al menor infractor; al no existir centros especializados para menores, asumimos que esa disposición es pertinente para el Director del centro penitenciario de los adultos.

Tal función consiste en que ese Director del establecimiento donde se interne al adolescente, a partir de su ingreso, enviará a la Oficina de Ejecución y Vigilancia de las Sanciones Penales a los Adolescentes un informe trimestral sobre la situación del sentenciado, el desarrollo del plan de ejecución individual con cualquier recomendación para el cumplimiento de los objetivos de la Ley (artículo 216 CNA).

Como ya hemos dicho, el Código de la Niñez y la Adolescencia no regula de forma específica el procedimiento a seguir para el cumplimiento material de la medida privativa de libertad. En consecuencia, tampoco regula las funciones del Director; por lo tanto, echamos en falta una regulación específica de esas atribuciones que debe tener el Director del centro desde que se le remite la sentencia firme en la que se indica la medida que fue impuesta al menor infractor, hasta el cumplimiento de la misma.

Consideramos que, con la creación de los centros especializados de menores, ese Director que se encargue del establecimiento deberá como primera función, una vez que recibe la sentencia firme del órgano judicial, abrir un expediente personal al menor infractor, el cual debe ser confidencial y de único interés para el centro, el Ministerio Público y la Defensa del menor. En ese expediente, constará todo lo pertinente al menor

775 PARDO MARTÍNEZ, Esther y SÁINZ-CANTERO CAPARRÓS, María Belén, *Régimen jurídico de los centros de protección...*, op. cit., pág. 146.

(datos relativos a la identidad del menor, fecha de ingreso, medida a cumplir, duración y órgano que la impuso, detalles acerca de los problemas de salud física y mental conocidos, incluido el uso indebido de drogas y de alcohol, etcétera).⁷⁷⁶

Luego, ese funcionario, con la ayuda de los especialistas correspondientes del establecimiento, deberá elaborar un plan individualizado para el desarrollo de la medida privativa de libertad impuesta al menor infractor; así mismo, designará el profesional que estará directamente vinculado con el menor y con el cumplimiento de ese plan⁷⁷⁷.

Realizada esa planificación, se debe poner en conocimiento del órgano judicial correspondiente, a fin de que determine si ese plan es el pertinente e idóneo de acuerdo a las necesidades y carencias sociales, familiares y educativas del menor. Ese plan deberá estar listo a más tardar un mes después del ingreso del menor sentenciado en el centro de detención (210 CNA)⁷⁷⁸.

Lo anterior es indispensable, pues no podemos olvidar que el juzgamiento y la ejecución de éste corresponde al órgano jurisdiccional; por lo tanto, a éste corresponde determinar si el plan se ajusta a las particularidades del menor, puesto que al Director y personal del centro sólo corresponde la ejecución material de la medida.

776 Al respecto, las Reglas de las Naciones Unidas para la protección de los menores privados de libertad, disponen en la número diecinueve: "Todos los informes, incluidos los registros jurídicos y médicos, las actas de las actuaciones disciplinarias, así como todos los demás documentos relacionados con la forma, el contenido y los datos del tratamiento deberán formar un expediente personal y confidencial, que deberá ser actualizado, accesible sólo a personas autorizadas y clasificado de forma que resulte fácilmente comprensible".

777 Manifiesta SERRANO TÁRRAGA, María Dolores: "La elección de este profesional se realizará teniendo en cuenta su capacidad y dedicación, pues de él depende, en gran medida, la obtención de los resultados que se quieren conseguir con la ejecución de la medida. Además, el encargado de la ejecución tiene que relacionarse con el menor, con el Juez de menores que dictó la sentencia y con la entidad pública encargada de la ejecución, para informarles sobre el desarrollo de la ejecución, de las incidencias que se produzcan durante la misma, y la evolución del menor". *Medidas susceptibles de imposición a los menores* en VÁZQUEZ GONZÁLEZ, Carlos y SERRANO TÁRRAGA, María Dolores (Editores), *Derecho Penal Juvenil 8 LO 5/2000, de 12 de enero, reguladora de la Responsabilidad Penal de los Menores, adaptada a los LO 7/200, 9/2000, 9/2002, 15/2003 y al Reglamento de 30 de julio de 200*), editorial Dykinson, Madrid, 2005, pág. 376.

778 Establece el artículo 27 las reglas de las Naciones Unidas para la protección de los menores privados de libertad: "Cuando se requiera tratamiento rehabilitador especial, y si el tiempo de permanencia en la institución lo permite, funcionarios calificados de la institución deberán preparar un plan de tratamiento individual por escrito en que se especifiquen los objetivos del tratamiento, el plazo y los medios, etapas y fases en que haya que procurar los objetivos".

Ese funcionario, en el futuro, no puede estar limitado a enviar informes como se dispone en la actualidad en el precepto citado anteriormente. Las funciones del Director van más allá de la única que se establece en el Código de la Niñez y la Adolescencia de Nicaragua.

A nuestro juicio, el Director del centro especializado de menores es quien ejerce la representación ordinaria de ese establecimiento, siendo el responsable de su gestión; además, deberá dictar órdenes en relación al funcionamiento y la organización interna del centro especializado de menores.

Con respecto a los menores infractores que se encuentran internos, el Director tiene como obligaciones: ejercer la guarda de aquéllos, velar porque se garanticen sus derechos, sugerir al órgano judicial propuestas sobre la modificación, el mantenimiento o la sustitución de las medidas impuestas, conceder permisos y autorizaciones de salidas, decidir la separación de los menores, autorizar las comunicaciones y las visitas, rendir informe del cumplimiento de las medidas, poner en conocimiento del juez cualquier recurso interpuesto y recibir las quejas o reclamaciones de los menores, y organizar, dirigir y coordinar las funciones del personal especializado del centro.

Durante la ejecución de la medida privativa de libertad impuesta al menor infractor por el órgano judicial, el director del establecimiento donde se interne al adolescente, a partir de su ingreso, enviará a la Oficina de Ejecución y Vigilancia de las Sanciones Penales a los Adolescentes un informe trimestral sobre la situación del sentenciado, el desarrollo del plan de ejecución individual con cualquier recomendación para el cumplimiento de los objetivos del CNA (así lo deja establecido el artículo 216 de ese cuerpo legal⁷⁷⁹).

779 Con acierto expone ORNOSA FERNÁNDEZ, María Rosario: “Entiendo que debe referirse también a la actitud de su familia, y los apoyos que recibe de la misma, lo cual es fundamental en las medidas de internamiento y libertad vigilada. En todo caso, debe hacerse un esfuerzo por parte de las entidades públicas para que esos informes, aunque sea de forma concisa, recojan realmente la información de interés sobre la evolución del menor y que no se conviertan en meros datos rellenos de forma rutinaria que no aporten información real. Por otra parte, tendría que desterrarse la práctica habitual de que los informes no lleguen a los Juzgados en el tiempo acordado, con lo que mucha de la información que se recibe ha perdido vigencia o se producen graves perturbaciones en la

A nuestro juicio, el Director del centro especializado puede remitir de forma directa el informe al Juez Penal de Distrito del Adolescente, quien es el órgano que tiene como función el control y vigilancia de la medida que ha impuesto. Sería más oportuno que la Ley estableciera la remisión de un informe bimensual, dado los importantes cambios que puede tener la situación de un menor y en consecuencia su evolución en un corto período de tiempo. Además, éste sería la base para solicitar la revisión judicial y sustitución de medidas⁷⁸⁰.

Así mismo, dispone con acierto el artículo 216 CNA que, cuando el menor esté próximo a egresar del centro, deberá ser preparado para la salida, con la asistencia de especialistas en trabajo social, psicología, criminología y psiquiatría del centro; con la colaboración de las madres, padres, tutores y familiares, si es posible.

Una vez cumplida la medida, el Director del centro especializado de menores así lo debe hacer saber al Juez Penal de Distrito del Adolescente correspondiente, para que éste archive la causa en contra del menor infractor y sea notificado el Ministerio Público y la Defensa del menor.

3.- Quejas y reclamaciones.

El Código de la Niñez y la Adolescencia de Nicaragua, en su artículo 213 literal f, establece el derecho del menor infractor a presentar peticiones y quejas ante cualquier autoridad y a que se le garantice respuesta⁷⁸¹. No obstante, este cuerpo legal propio de la

ejecución de la medida ya que puede ser necesaria una actuación urgente respecto del menor". En *Derecho Penal de Menores...*, op. cit., pág. 86.

780 BERNAL ESTEBAN, Dolores, *Las medidas de internamiento: diversos regímenes y su ejecución* en BOLDOVA PASAMAR, Miguel Ángel (Editor), *El nuevo derecho penal juvenil...*, op. cit., págs. 128.

781 Las Reglas de las Naciones Unidas para la protección de los privados de libertad, determinan en su apartado IV, que contiene la disposición número 24, determina: "En el momento del ingreso, todos los menores deberán recibir copia del reglamento que rija el centro de detención y una descripción escrita de sus derechos y obligaciones en un idioma que puedan comprender, junto con la dirección de las autoridades competentes ante las que puedan formular quejas, así como de los organismos y organizaciones públicos o privados que presten asistencia jurídica. Para los menores que sean analfabetos o que no puedan comprender el idioma en forma escrita, se deberá comunicar la información de manera que se pueda comprender perfectamente".

justicia de menores de Nicaragua no regula el procedimiento para hacer efectivo el cumplimiento de ese derecho, dejando una vez más un vacío legal sobre el tema.

A nuestro juicio, en atención al artículo citado, el menor infractor que cumple una medida, así como su Defensa, podrán interponer recurso contra cualquier resolución adoptada durante la ejecución de las medidas bien sean privativas o no privativas de libertad que le hayan sido impuestas por el órgano judicial correspondiente⁷⁸².

Consideramos que, si la medida que cumple el menor infractor es privativa de libertad, podrá interponer la queja o reclamación ante el Director del centro especializado de menores donde se encuentre cumpliendo la medida; en cambio, si la medida es de las no privativas de libertad, podría interponerla ante la OEVSPA. No obstante, en ambos casos, se podrían interponer de forma directa ante el Juez Penal de Distrito del Adolescente de forma oral o escrita.

Si la queja es interpuesta ante el Director del centro especializado de menores, éste de forma inmediata deberá poner en conocimiento del Juez Penal de Distrito del Adolescente que determinó la medida el pertinente recurso que ha sido presentado por el menor infractor o su Defensa.

782 Al respecto, manifiesta ORNOSA FERNÁNDEZ, María Rosario: “El interés del menor y el respeto a las garantías, deben inspirar la conclusión de que todas las resoluciones en la ejecución de cualquier medida que afecten a los derechos de un menor pueden ser recurridas por éste o por su letrado ante el Juez de Menores competente. No hay que perder de vista que no sólo las resoluciones relativas a menores privados de libertad pueden vulnerar algún derecho sino que esa situación es posible que se dé respecto de una medida no privativa de libertad, ya que esta supone una restricción de derechos que debe ser limitada a los estrictos parámetros establecidos por el Juez en la sentencia y en el programa de ejecución de la medida y es lógico que si el menor o su letrado entienden que se ha producido una exlimitación o decisión contraria a la correcta ejecución de la medida puedan interponer el correspondiente recurso y que esta decisión sea revisada por el Juez”. *En Derecho Penal de Menores...*, op. cit., pág. 497.

También manifiesta GONZÁLEZ CANO, María Isabel que los recursos ante el Juez de Menores contra las decisiones administrativas, constituye el desarrollo de uno de los derechos del menor internado en cuanto a la defensa de sus derechos e intereses legítimos durante la ejecución de las medidas. *Presentación de recursos* MAPELLI CAFFARENA, Borja, GONZÁLEZ CANO, María Isabel y AGUADO CORREA, Teresa, *Comentarios a la Ley Orgánica 5/2000, de 12 de enero...*, op. cit., pág.309.

El Juez Penal de Distrito del Adolescente respectivo deberá solicitar un informe a la entidad que está ejecutando la medida impuesta; así mismo, corresponderá citar al Ministerio Público y a la Defensa, a fin que manifiesten lo que consideren pertinente. Una vez que se ha oído a ambos, el órgano judicial deberá resolver como tiempo máximo en cinco días.

No obstante, consideramos que, si al recibir la queja o recurso el Juez Penal de Distrito del Adolescente determina una evidente puesta en peligro del bienestar psíquico o físico del menor, de oficio podrá resolver lo que corresponde para garantizar el derecho del infractor.

El articulado del Código de la Niñez y la Adolescencia de Nicaragua, sobre la ejecución de las medidas privativas y no privativas de libertad, deja claramente en evidencia la insuficiencia de las previsiones de la Ley y la necesidad de un desarrollo más extenso de determinados aspectos fundamentales no sólo en cuanto a la ejecución, sus principios inspiradores y derechos de los sometidos a las medidas, sino, también, respecto de la vida del menor en privación de libertad y hasta para la coordinación entre jueces y la administración.

Al faltar una regulación específica sobre la vida de los menores en los centros especializados, la solución podría venir por la aplicación, en su defecto, de la legislación penitenciaria y demás normas de ejecución de las penas previstas por el Código Penal. Sin embargo, el artículo 233 CNA⁷⁸³ no incluye a la legislación penitenciaria en el derecho supletorio. Además, la condición biológica y psíquica de los que aún no cumplen la mayoría de edad es la que demanda un tratamiento especializado en materia de ejecución de medidas.

783 Artículo 233 CNA: "A falta de disposiciones especiales en el presente Código, se aplicarán supletoriamente a este Código las disposiciones del Código Procedimiento Civil y el de Instrucción Criminal y sus reformas y cualquier otra disposición legal aplicable".

Creemos que el legislador en el Código de la Niñez y la Adolescencia de Nicaragua no se molestó en realizar una regulación extensa, acorde a la realidad del país y específica de la ejecución de las medidas privativas y no privativas de libertad, encontrándose lagunas jurídicas en su aplicación. En cierta manera, la escasa regulación crea confusión, porque pareciera que el articulado de la Ley dispone que la ejecución de las medidas dictadas por el Juez Penal de Distrito del Adolescente corresponde a la administración pública.

Finalmente, otro objetivo importante en el sistema de justicia penal de menores es conseguir que los menores infractores se responsabilicen de las infracciones penales cometidas, objetivo que podrá satisfacerse únicamente en los espacios que proporcionen los centros especializados de menores. Mientras no se construyan los mismos, este objetivo aún estará pendiente. Pero los centros además deberán tener una normativa de funcionamiento interno que constituya la base de actuación sobre los infractores internos.

VI.- DERECHOS DE LOS MENORES DURANTE LA EJECUCIÓN.

Los menores, durante la ejecución de las medidas, con independencia de si ésta es privativa o no privativa de libertad, deberán gozar de los derechos que establece el Código de la Niñez y la Adolescencia de Nicaragua en el artículo 213:

- a)** Derecho a la vida, la dignidad y la integridad física y moral;
- b)** Derecho a la igualdad ante la ley y a no ser discriminado;
- c)** Derecho a permanecer preferiblemente en su medio familiar, si este reúne los requisitos adecuados para el desarrollo del adolescente;
- d)** Derecho a recibir los servicios de salud, educativos y sociales adecuados a su edad y condiciones y a ser asistido por personas con la formación profesional requerida;

e) Derecho a recibir información, desde el inicio de la ejecución de la medida, sobre:

e.1 Los reglamentos internos sobre comportamiento y vida en el centro, en especial la relativa a las medidas disciplinarias que puedan aplicársele, las que deberán colocarse en lugar público y visible.

e.2 Sus derechos en relación con las funciones de las personas responsables del centro de detención.

e. 3 El contenido del plan individual de ejecución para reinsertarlo en la sociedad.

e. 4 La forma y los medios de comunicación con el mundo exterior, los permisos de salida y el régimen de visitas.

f) Derecho a presentar peticiones y quejas ante cualquier autoridad y a que se le garantice respuesta;

g) Derecho a que se le mantenga, en cualquier caso, separado de los delincuentes condenados por la legislación penal común;

h) Derecho a que se le ubique en un lugar apto para el cumplimiento del plan de ejecución individual y a que no se le traslade arbitrariamente;

i) Derecho a no ser incomunicado en ningún caso, ni sometido al régimen de aislamiento, ni a la imposición de penas corporales. Cuando la incomunicación o el aislamiento deban ser aplicados para evitar actos de violencia contra el adolescente o terceros, esta medida se comunicará a la oficina de Ejecución y Vigilancia de la Procuraduría para la Defensa de los Derechos Humanos, para que, de ser necesario, la revisen y la fiscalicen.

j) Los demás derechos, especialmente los penitenciarios, establecidos para los adultos y que sean aplicables a los adolescentes.

De la lectura de los literales anteriores, pareciera que la Ley hace referencia únicamente a los Derechos que asisten al menor internado durante la ejecución de la medida privativa de libertad. No obstante, consideramos que también deben ser aplicados

y garantizados para los menores infractores en el cumplimiento de las medidas no privativas de libertad, en cuanto les sea de aplicación.

No podemos olvidar que esos derechos son inherentes al menor infractor y los reconoce la Constitución Política y las Leyes del Estado nicaragüense, así como los contenidos en los diversos documentos internacionales ratificados por dicho país.

A nuestro parecer, en el futuro, sería conveniente una reforma en Código de la Niñez y la Adolescencia, con la finalidad de regular adecuadamente los derechos que asisten a los menores infractores en el cumplimiento de las medidas no privativas de libertad. Entendemos que ambos tipos de medidas requieren de la adecuada regulación en lo que respecta a su ejecución.

CAPÍTULO DUODÉCIMO

LA RESPONSABILIDAD CIVIL

I.- CONSIDERACIONES GENERALES.

Es norma general del Derecho que todo sujeto de derechos lo sea también de obligaciones. La capacidad o incapacidad del sujeto no tiene, en principio, otra consecuencia que la que se refiere a la facultad de exigir por sí mismo la prestación, en cuanto acreedor, o de constituirse en obligado, en cuanto deudor. Así, la responsabilidad civil por los hechos o actos ilícitos deriva del principio general del Derecho según el cual todo acto antijurídico da lugar, por infracción de la regla *nemine laedit*, a la obligación del mal causado⁷⁸⁴.

Por tanto, la comisión de un delito puede ocasionar un daño patrimonial o moral en la víctima y también en otros perjudicados. Para que esa víctima sea respuesta en su derecho y compensada en los perjuicios sufridos aparece la acción civil derivada del delito o responsabilidad civil⁷⁸⁵.

784 CONDE PUMPIDO-FERREIRO, Cándido, *Ley de la Responsabilidad penal de los menores. Doctrina con jurisprudencia y normativa complementaria*, editorial Trivium, Madrid, 2001, pág. 489.

785 SOLÉ RIERA, Jaume, *La tutela de la víctima en el proceso penal*, editorial Bosch, Barcelona, 1997, págs. 159-160. Al respecto manifiesta MARTÍN RÍOS, Pilar: "A la hora de abordar el estudio de la responsabilidad civil ex delito, es necesario no descuidar la idea de que se trata, únicamente, de un aspecto parcial de la reparación victimal, además de ser el que presenta una naturaleza más mercantilista de entre todos los que la integran. Una verdadera y plena reparación, requeriría de un conjunto de actuaciones que trasciende, con mucho, de la concesión de una suma dineraria. Al hablar de reparación, hemos de atender a la búsqueda de soluciones integrales que consigan paliar –o, al menos, atemperar–, las consecuencias desfavorables del padecimiento del delito. Se trata, en definitiva, de tratar de devolver a la víctima, en la medida en que sea posible, al estado en que se encontraba antes del padecimiento del ilícito; para ello, es imprescindible la puesta en marcha de un conjunto de actuaciones de heterogénea naturaleza, que van desde el asesoramiento jurídico a la asistencia social, médica o psicológica, dándose una respuesta adecuada a las necesidades que presenten tanto la propia víctima como su familia. Parece obvio que la mera entrega de una cantidad económica no agotaría la totalidad de las actuaciones debidas". *Víctima y Justicia penal...*, op. cit., págs. 216-217.

Ésta surge en aquellos casos en que una persona causa un daño ilícito a otra con la que no está ligada por una relación jurídica previa⁷⁸⁶. Si bien en todos los delitos hay un mal social que debe ser castigado, no siempre puede nacer de ellos la acción civil por no existir un mal o daño privado que haya necesidad de reparar⁷⁸⁷.

No obstante, como afirma GÓMEZ ORBANEJA, la responsabilidad civil no nace del delito: el delito sólo produce el efecto jurídico de la pena, mientras que la acción civil nace del hecho que, a su vez, es delito⁷⁸⁸.

Por lo tanto, la responsabilidad civil procede no del delito o falta en sí mismos considerados, sino de la producción por éstos de un daño o perjuicio cierto. En suma, no nacería responsabilidad civil alguna por la comisión de ciertos hechos delictivos si, de los mismos, no se derivara la posibilidad de indemnizar económicamente a determinado sujeto. Ese sujeto, que recibe el nombre de perjudicado, será quien haya padecido, en su esfera patrimonial o personal, las consecuencias del delito⁷⁸⁹.

En ese sentido, un mismo acto puede ser, a la vez, delito o falta, del que nace una responsabilidad penal que se exigirá en el proceso de esta naturaleza, e ilícito civil originando una obligación y un derecho civil, que cabe exigir en un proceso de esta clase⁷⁹⁰.

786 DE ÁNGEL YAGUEZ, Ricardo, *La responsabilidad civil*, Universidad de Deusto, Bilbao, 1988, pág. 24.

787 AGUILERA DE PAZ, Enrique, *Comentarios a la Ley de Enjuiciamiento Criminal*, editorial Hijos de Reus, Madrid, 1916, pág.514.

788 GÓMEZ ORBANEJA, Emilio, *Comentarios a la Ley de Enjuiciamiento Criminal*, Tomo II, editorial Bosch, Barcelona, 1951, pág. 197.

789 MARTÍN RÍOS, María del Pilar, *Víctima y Justicia penal...*, op., cit., pág. 216. Afirma también GONZÁLEZ ORVIZ, María Eloina: "El origen de la acción civil no es el delito, sino que el delito será la fuente de la obligación y estará en el origen de la acción civil cuando haya daño. Por ello el hecho base será el delito más el ilícito civil". *Responsabilidad civil derivada del delito*, editorial Bosch, Barcelona, 2008, pág. 10.

790 MONTERO AROCA, Juan, *La parte acusada y las partes civiles* en MONTERO AROCA, Juan, GÓMEZ COLOMER, Juan Luis y MONTÓN REDONDO, Alberto y BARONA VILAR, Silvia, *Derecho Jurisdiccional III...*, op. cit., pág. 105.

II. MODELOS PARA EXIGIR LA RESPONSABILIDAD CIVIL EX DELITO.

Antes de descender al estudio de la responsabilidad civil *ex delicto* en la realidad nicaragüense, debemos distinguir en el ámbito jurídico los dos sistemas existentes para exigir la responsabilidad civil derivada del delito: el modelo anglosajón y el denominado modelo continental.

El sistema anglosajón se caracteriza por la separación del proceso penal y del civil. De acuerdo a este sistema no es posible, en ningún caso, solicitar en el proceso penal la petición resarcitoria de los daños y perjuicios que se derivan de la comisión de una infracción penal.

En consecuencia, la acción resarcitoria deberá solicitarse únicamente en el proceso civil, ya que este sistema opta por la radical separación de acciones y jurisdicciones, limitando el proceso penal a la sustanciación de la acción penal.

El mismo encuentra su fundamento en la diferente naturaleza jurídica de la acción que se ejercita y en el distinto fin perseguido por la misma (la acción penal de interés público; la acción civil, de carácter privado). Sus detractores alegan razones de economía procesal y de seguridad jurídica ante la posibilidad de que recaigan sentencias contradictorias en los distintos órdenes jurisdiccionales⁷⁹¹.

En cuanto al modelo continental, permite exigir la pretensión resarcitoria en la sede del proceso penal planteado. En atención a esa posibilidad, se puede solicitar la indemnización por responsabilidad civil en un proceso penal⁷⁹².

791 ALBERT PÉREZ, Silvia, *Sistema de responsabilidad civil derivada del delito cometido por menores de edad. Exigencia de responsabilidad civil en la jurisdicción de menores. Jurisdicción civil y jurisdicción contenciosa*, editorial Comares, Granada, 2007, pág. 8.

792 Este es el sistema al que se adscribe España, debidamente expresado en los artículos 100 de la LECrim y 109 del Código Penal.

Además, este sistema tiene un carácter potestativo, es decir, confiere, al perjudicado la opción de ejercitar la acción civil derivada del delito en el propio procedimiento penal junto con la acción penal pública, o ejercitarla en la jurisdicción civil correspondiente⁷⁹³.

III.- LA ACCIÓN CIVIL EN LA JUSTICIA PENAL ORDINARIA NICARAGÜENSE.

El modelo para exigir la responsabilidad civil *ex delicto* que ha adoptado el legislador nicaragüense para que rija en el proceso penal de adultos es el continental; por lo tanto, es factible plantear la solicitud de una indemnización por responsabilidad civil derivada de un delito o falta en el proceso penal pertinente.

Podemos decir que la particularidad que tiene el sistema nicaragüense -al igual que otros sistemas que suscriben el modelo continental- está determinada por la posibilidad de permitir la acumulación de ambas acciones, penal y civil, en un mismo proceso penal, para que una sola sentencia ponga fin a la causa y resuelva, en su caso, sobre la imposición de una pena privativa de libertad al imputado y también respecto de la reparación, restitución e indemnización de la víctima de la infracción⁷⁹⁴.

En ese sentido, el Código Penal establece que la ejecución de un hecho descrito por la ley como delito o falta obliga a reparar, en los términos previstos en las leyes, los daños y perjuicios por él causados. También dispone que el procedimiento para determinar la responsabilidad civil en sede penal será el dispuesto por el Código Procesal Penal (artículo 114 CP).

No obstante, ese cuerpo legal regula que el perjudicado podrá optar, en todo caso, por exigir la responsabilidad civil ante la jurisdicción civil (artículo 114 CP). Por tanto, se

793 ALBERT PÉREZ, Silvia, *Sistema de responsabilidad civil derivada del delito cometido por menores de edad...*, op. cit., pág. 7.

794 Vid., artículos 116 a 118 del Código Penal de Nicaragua.

trata únicamente de una posibilidad, no de una obligación exigible a la víctima de la infracción penal.

En la medida en que esto es así, la acción civil se configura como la solución que el sistema jurídico ofrece a la víctima para la tutela específica y particular de la situación que el ilícito penal le ha causado⁷⁹⁵.

1.- Normativa aplicable.

La responsabilidad civil derivada del delito encuentra su regulación básica en un conjunto de normas agrupadas en el Código Penal, Código Procesal Penal, Código Civil, Código de la Niñez y la Adolescencia y en la Ley número 157 denominada “Interpretación auténtica de los artículos 2509, 1837, 1838, 1865 y 3106 del Código Civil y el numeral 2) del artículo 1123 del Código de Procedimiento Civil” (esta última dispone únicamente cuestiones específicas sobre los daños materiales y morales sufridos por la víctima).

El artículo 1831 del Código Civil establece: “Las obligaciones nacen de la Ley o de un hecho obligatorio que puede ser lícito o ilícito. Es hecho obligatorio ilícito el delito y el cuasidelito”. El artículo 1837 de ese mismo cuerpo legal declara: “Las obligaciones civiles que nacen de los delitos o faltas, se regirán por las disposiciones del Código Penal”, en relación con el artículo 2520 Civil: “En cuanto a la responsabilidad civil por los delitos y faltas de que se conozca en juicio criminal, se estará a lo dispuesto en el Código Penal.

El Código Penal regula la responsabilidad civil derivada de los delitos y faltas en el Título VI, en los capítulos I de la responsabilidad civil, II personas civilmente responsables y el capítulo III cumplimiento de la responsabilidad civil y demás responsabilidades pecuniarias. Esta regulación se encuentra contenida entre los artículos 114 a 129.

795 SOLÉ RIERA, Jaume, *La tutela de la víctima...*, op. cit., pág. 161.

El Código Procesal Penal, en el Título II “De las acciones procesales”, capítulo VII “Del ejercicio de la acción civil”, dedica los preceptos 81 al 87 para establecer el procedimiento que regirá para ejercer la acción civil derivada del delito en sede penal. También, los artículos 51 y 55 del CPP recogen preceptos específicos sobre la titularidad del ejercicio de la acción civil.

Finalmente, debemos manifestar la falta de regulación de la responsabilidad civil derivada de los delitos y faltas en el Código de la Niñez y la Adolescencia.

2.- Contenido de la responsabilidad civil derivada del delito.

A tenor de lo dispuesto en los artículos 116, 117 y 118 del Código Penal de Nicaragua, la responsabilidad civil derivada del delito comprende la restitución, la reparación de los daños materiales o morales, o la indemnización de perjuicios a la víctima. Es preciso hacer una reflexión sobre los conceptos que al respecto establecen los preceptos legales expuestos⁷⁹⁶.

A) Restitución.

Dispone el Código Penal de Nicaragua que deberá restituirse el mismo bien, siempre que sea posible con abono de los deterioros y menoscabos que el Juez o Tribunal determinen. La restitución tendrá lugar aunque el bien se halle en poder de tercero, dejando a salvo su derecho de repetición contra quien corresponda y, en su caso, el de ser indemnizado por el responsable civil del delito o falta (artículo 116 CP).

796 Manifiesta GONZÁLEZ ORVIZ, María Eloina: “Cuando ese acto humano, que causa un daño, está tipificado como delito o falta dentro del CP inmediatamente provoca el nacimiento de una obligación jurídica, que faculta al perjudicado –acreedor- a solicitar la restitución, reparación o indemnización a través de la llamada acción civil derivada del delito, que en realidad, no tiene procesalmente una sustantividad propia”. *La responsabilidad civil...*, op. cit., pág. 10.

En atención a la disposición del Código Penal, la restitución procederá, aunque el bien haya pasado al poder de un tercero de buena fe, salvo que ese tercero haya adquirido el bien en la forma y con los requisitos establecidos por las Leyes civiles para hacer irreivindicable la cosa adquirida; en ese caso se produce una imposibilidad jurídica de proceder a la restitución.

Naturalmente que el tercero de buena fe tendrá derecho a ser indemnizado en su caso por la privación de la cosa, si bien la obligación de satisfacer tal indemnización incumbe al que le haya entregado la cosa por un título oneroso, ya sea el propio autor del delito, o un tercero⁷⁹⁷.

La restitución comporta, pues, reponer en la misma esencia, cantidad y calidad, respecto de una cosa específica y determinada, la situación preexistente a la comisión de la infracción penal⁷⁹⁸.

B) Reparación del daño.

A tenor de la regulación que efectúa el artículo 117 del Código Penal, la reparación de los daños materiales o morales consistirá en la obligación de dar, de hacer o de no hacer que el Juez o Tribunal establecerá, en atención a su naturaleza y a las condiciones personales y patrimoniales del culpable, y determinará si han de ser cumplidas por él mismo o pueden ser ejecutadas a su costa.

Ese precepto legal es un poco ambiguo y plantea dos situaciones; la primera, establece que la reparación de la totalidad de los daños estará en dependencia a las condiciones *patrimoniales* y *personales* del culpable; a nuestro juicio, éstas no pueden servir para moderar el daño causado, sino que el daño se debe establecer en atención al detrimento causado en la esfera patrimonial y moral de la víctima, ya que el contenido del

797 Vid., CONDE PUMPIDO FERREIRO, *Cándido, Ley de la Responsabilidad Penal de los Menores...*, op. cit., pág. 512.

798 SOLÉ RIERA, JAUME, *La tutela de la víctima...*, op. cit., pág. 178.

daño no varía según la condición del culpable, menos al tratarse de un detrimento moral que obedece a la condición de cada persona⁷⁹⁹.

La segunda situación es referida a la forma de reparar el daño; es decir, si la obligación será cumplida por el culpable o a su costa. Lo más conveniente es que la reparación sea realizada mediando la voluntad del culpable; de esta forma habría mejor disposición para conseguir la oportuna satisfacción patrimonial y moral de la víctima. Por tanto, la reparación de daños debe siempre responder al pago de los morales y los materiales que haya sufrido la víctima.

Al respecto, recoge el Código Civil en su artículo 2509: “Todo aquel que por dolo, falta, negligencia o imprudencia o por un hecho malicioso causa a otro un daño, está obligado a repararlo junto con el perjuicio”.

El precepto señalado anteriormente tiene una explicación extensiva por el artículo 1 literal a) de la Ley 157 al establecer: “La responsabilidad civil por daños y perjuicios a que se refiere el artículo 2509C y siguientes (Título VIII, Capítulo único sobre Delitos y Cuasidelitos) es en su totalidad, sin exclusión, comprendiendo tanto daños materiales como morales. No existe provisión alguna de la Ley que las limite a daños estrictamente materiales y que excluya los daños morales”.

Continúa disponiendo ese mismo precepto legal, en su parte final: “ No obstante, una revisión actualizada de la legislación nicaragüense refleja que no existe ninguna disposición expresa de la ley que se oponga a la indemnización por todos los daños materiales o morales, ocasionados por un delito o cuasidelito contemplado en el Código Penal o en Código Civil”.

799 En palabras de MARTÍN RÍOS, María del Pilar: “Para determinar el perjuicio (personal o material) efectivo que se ha causado a una persona, es necesario analizar sus condiciones personales y patrimoniales (tanto anteriores como posteriores a su victimización). Solo así podrá determinarse cuál ha sido la efectiva consecuencia en su persona de la realización del delito y, en consecuencia, establecerse la correspondiente indemnización. Esa indemnización abarcará también los daños morales”. *El ejercicio de la acción civil en el Proceso penal: una aproximación victimológica*, editorial La Ley, Madrid, 2007, págs. 47-48.

C) Indemnizaciones.

La indemnización de perjuicios materiales y morales comprenderá no sólo los que se causaron al agraviado, sino también los que se ocasionaron a sus familiares o a terceros.

El legislador hace una distinción entre la reparación y la indemnización, estableciendo que la *reparación* obedece a una obligación de dar, hacer o no hacer en favor únicamente del perjudicado. Mientras que dispone que al ser la *indemnización* una suma económica, será posible que ese derecho sea extensivo a los familiares de la víctima o terceros.

En ese sentido, no sólo los familiares de la víctima parecen estar legitimados para solicitar la indemnización de perjuicios morales y materiales, sino también terceras personas, sean o no familiares directamente del ofendido; para ello, no basta con solicitar el derecho, sino que deberán alegar y demostrar el mismo al constituirse como perjudicados.

Indistintamente de la persona que deba ser indemnizada, ya sea la propia víctima o a un familiar de ésta o a un tercero que se sienta perjudicado por la acción del culpable, debemos tener en consideración que son objeto de indemnización tanto los daños materiales como los morales.

Los primeros vendrían representados por el detrimento de los bienes con un valor económico en sí, mientras que los segundos afectarían a bienes inmateriales (salud, honor, libertad, indemnidad sexual, etcétera). En la indemnización de los perjuicios materiales se integraría tanto la disminución efectiva del patrimonio (*damnum emergens*) como los beneficios dejados de obtener por el acto ilícito (*lucrum cessans*). En el cálculo

del lucro cesante suele exigirse al Tribunal la concurrencia de una cierta probabilidad objetiva, debiendo acreditarse su entidad y la relación causa-efecto con el acto ilícito⁸⁰⁰.

Debe señalarse que el artículo 119 del Código Penal establece que, si la víctima hubiera contribuido con su conducta a la producción del daño o perjuicio sufrido, los jueces o tribunales podrán moderar el importe de su reparación o indemnización.

Se basa lo anterior en la concurrencia de causas, esto es, en el hecho de que la propia conducta de la víctima ha contribuido causalmente, junto con el comportamiento del autor, a producir el resultado y los daños y perjuicios por él causados. En este caso, al haber sido cocausante del daño, la cuota parte de este imputable a su propia conducta debe asumirla el perjudicado⁸⁰¹.

3.- Ejercicio de la acción civil.

Aunque la acción *ex delicto* no pierda su carácter civil por el hecho de ejercitarse en sede penal, no podemos obviar que su articulación y ejercicio ante los tribunales penales es diferente; así, la reclamación no se inicia sustentada en un escrito de demanda, en el que el perjudicado detalla los hechos sucedidos, pide reparación o indemnización que considera frente al demandado y aporta documentos que servirán de apoyo a su pretensión. Al contrario, la reclamación de las obligaciones civiles dentro del proceso penal no se deduce, prácticamente, hasta los escritos de acusación⁸⁰².

800 DE LA ROSA CORTINA, José Miguel, *Responsabilidad civil por daños causados por menores. Aspectos sustantivos y procesales*, editorial Tirant lo Blanch, Valencia, 2012, pág. 325. Para TENA ARAGÓN, María Félix, el daño moral se refiere al desgaste emocional, social, cultural y sobre todo de desarrollo, cuando de víctimas menores se trata. Además, las secuelas psicológicas, deben tener un tratamiento similar a las secuelas físicas, verse la entidad de las mismas, la previsible evolución de estas, la necesidad o no de tratamiento profesional, y si es posible, la hipotética duración del mismo, y todo ello, debe valorarse económicamente en función de esos parámetros. *La responsabilidad derivada del delito* en ARMENTA DEU, Teresa y OROMÍ VALL-LLOVERA, Susana (Coordinadoras), *La víctima menor de edad. Un estudio comparado Europa-América*, editorial Colex, 2010, pág.239.

801 CONDE PUMPIDO FERREIRO, Cándido, *Ley de la Responsabilidad Penal de los Menores...*, op. cit., pág. 514.

802 GONZÁLEZ ORVIZ, María Eloina, *La responsabilidad civil...*, op. cit., págs. 47-48. En tal sentido, afirma RUIZ VADILLO, Enrique: "La acción civil no pierde su naturaleza por el hecho de ejercitarse en el proceso penal al que se incorpora, de tal forma que la circunstancia de ventilarse en este para nada afecta a las características que le son propias y específicas". *La responsabilidad civil derivada del delito: daños, lucro, perjuicio y valoración del daño corporal* en RUIZ VADILLO, Enrique (Director), *La responsabilidad civil derivada del delito: daños, lucro, perjuicio y*

También, podemos resaltar que esta inclusión de la responsabilidad civil en el objeto del proceso penal trata esencialmente de proteger a la víctima, evitándole los inconvenientes de obligarle a acudir a un proceso distinto para conseguir una reparación de los daños y perjuicios que se le han inferido como consecuencia de una acción delictiva⁸⁰³.

Por lo tanto, podemos decir que *la acción civil* es el instrumento procesal para ejercitar dentro del proceso penal el derecho a la reparación o indemnización del daño civil causado por el hecho delictivo. Su naturaleza jurídica se corresponde con la acción civil: es un derecho al ejercicio de la Jurisdicción para obtener una sentencia fundada si se han cumplido los presupuestos para su ejercicio⁸⁰⁴.

A continuación, abordaremos el procedimiento, así como sus características, sujetos activos y pasivos, y lo que establece el Código Procesal Penal de Nicaragua para exigir la responsabilidad civil *ex delicto* en el proceso penal ordinario.

A) Sujetos civilmente responsables.

El artículo 121 del Código Penal establece quienes son las personas civilmente responsables; para ello dispone que toda persona penalmente responsable de un delito o falta lo es también civilmente si del hecho se derivan daños o perjuicios.

valoración del daño corporal, Cuadernos de Derecho Judicial, Consejo General del Poder Judicial, Madrid, 1994, pág.19.

803 DE LA ROSA CORTINA, José Miguel, *Responsabilidad civil por daños...*, op. cit., págs. 461-462. Al respecto afirma DOLZ LAGO, Manuel Jesús que la opción de acumular en un mismo proceso acción penal y acción civil *ex delicto*, viene a conjugar en el mismo proceso los intereses de los perjudicados y víctimas con los de los responsables de su daño personal y material, exteriorizado mediante una conducta penal. *La responsabilidad civil derivada del delito en la LORPM*, en Anuario de Justicia de Menores, número XII..., op. cit., pág. 17.

804 Definición expuesta por VÁZQUEZ SOTELO, José Luis, *El ejercicio de la acción civil en el proceso penal* en RUIZ VADILLO, Enrique (Director), *La responsabilidad civil derivada del delito...*, op. cit., pág. 107.

La situación será diferente si son dos o más los responsables de un delito o falta; para ello, los jueces o tribunales señalarán la cuota por la que deba responder cada uno⁸⁰⁵.

Los autores, los inductores, los cooperadores necesarios y los cómplices, cada uno dentro de su respectiva clase, serán responsables solidariamente entre sí por sus cuotas, y subsidiariamente por las correspondientes a los demás responsables. La responsabilidad subsidiaria se hará efectiva: primero, en los bienes de los autores, los inductores, los cooperadores necesarios y, después, en los de los cómplices.

Tanto en los casos en que se haga efectiva la responsabilidad solidaria como la subsidiaria, quedará a salvo la repetición del que haya pagado contra los demás por las cuotas correspondientes a cada uno.

Cuando el Juez o Tribunal ha fijado la cuota de cada uno de los partícipes vemos que el precepto legal tutela el interés de la víctima, al establecer la solidaridad entre los autores, ya que agotada ésta, sin que la víctima haya sido satisfecha, se acudiría subsidiariamente al patrimonio de los cómplices, que tendrán entre sí solidaridad en la responsabilidad civil.

B) Legitimación.

El Código Procesal Penal establece que están legitimados para ejercer la acción civil en el proceso penal la víctima y el Ministerio Público, como a continuación expondremos.

805 Sobre ese aspecto afirma GONZÁLEZ ORVIZ, María Eloina: "Cuando existe coautoría (o en segundo plano complicidad conjunta o coencubrimiento) el sistema de cuotas únicamente incide en cada uno de los obligados respecto a los demás, también obligados, pero no respecto a los perjudicados, quienes pueden exigir (por elección) la totalidad de lo debido a cualquiera de ellos, sin perjuicio de que una vez satisfecha la deuda por el reclamado, éste se convierta en acreedor de los demás en la cuota-parte que a cada uno le hubiera sido asignada, o lo que es lo mismo, la solidaridad se convierte en mancomunidad en este trámite o aspecto interno de la obligación". *En responsabilidad civil...*, op. cit., pág. 12.

a) La víctima.

El Código Procesal Penal dispone que quien se considere víctima u ofendido podrá formular, ante el juez que dictó la sentencia penal, solicitud de restitución, siempre que no lo hubiera ya ordenado en la sentencia condenatoria, y tasación de daños y perjuicios, según proceda⁸⁰⁶.

En atención a lo dispuesto en el CPP, debemos entender el orden que se establece para ejercer la acción civil en sede penal:

1. La persona directamente ofendida por el delito; ante esta breve definición de la norma procesal, podemos afirmar que podrá ejercer la acción civil en sede penal cualquier persona física o jurídica, que padece directa o indirectamente las consecuencias perjudiciales de la comisión de un delito⁸⁰⁷.

2. En los delitos cuyo resultado sea la muerte o la desaparición del ofendido, cualquiera de los familiares, en el siguiente orden:

a) El cónyuge o el compañero o compañera en unión de hecho estable; b) los descendientes hasta el segundo grado de consanguinidad; c) los ascendientes hasta el segundo grado de consanguinidad; d) los hermanos; e) los afines en primer grado, y, f) el heredero legalmente declarado, cuando no esté comprendido en algunos de los literales anteriores.

806 Manifiesta SOLÉ RIERA, Jaume: “La víctima del delito puede recibir las consecuencias del mismo en el ámbito de su esfera estrictamente personal, y además, también en su patrimonio. En este caso, el ofendido perjudicado podrá utilizar la vía del proceso penal para exigir la imposición de una pena al autor del delito, así como acumular en el mismo proceso penal la reparación, restitución o indemnización del daño patrimonial sufrido”. *La tutela de la víctima...*, op. cit., pág. 64-65.

807 La Declaración sobre los principios fundamentales de justicia para las víctimas de delitos y del abuso de poder, adoptada por la Asamblea General en su resolución 40/34, de 29 de noviembre de 1985 define a la víctima como: “Las personas que, individual o colectivamente, hayan sufrido daños, inclusive lesiones físicas o mentales, sufrimiento emocional, pérdida financiera o menoscabo sustancial de los derechos fundamentales, como consecuencia de acciones u omisiones que violen la legislación penal vigente en los Estados Miembros, incluida la que proscribe el abuso de poder”.

Debe hacerse notar que la norma procesal ante la muerte de la víctima determina qué familiar puede estar legitimado para ejercer la pretensión civil; para ello, dispone un orden de prelación que deberá ser demostrado en el momento de constituirse como víctima y actuar como tal. En consecuencia, la Ley al establecer un orden cierra el círculo de los legitimados para ejercer la acción civil; en consecuencia, lo limita a una persona en concreto.

3. La Procuraduría General de la República, en representación del Estado o sus instituciones, y en los demás casos previstos en el presente Código y las leyes. Corresponderá el ejercicio de la acción civil en sede penal a la Procuraduría en los delitos cuando los delitos que ya están regulados en el Código Penal y las Leyes especiales perjudiquen y vulneren la economía, la salud o la paz del estado nicaragüense⁸⁰⁸. Nos parece acertada esta regulación, porque la Procuraduría General de la República es la institución que tiene interés legítimo a fin de evitarse cualquier indefensión.

4. Los socios, accionistas o miembros, respecto de los delitos que afectan a una persona jurídica, cometidos por quienes la dirigen, administran o controlan.

b) El Ministerio Público.

Con la vigencia del Código Procesal Penal en el año 2001⁸⁰⁹, se encomienda en el proceso penal nicaragüense el ejercicio de la acción penal en protección de la víctima al Ministerio Público, reforzando de esa manera la protección de los intereses de ésta; así, se convierte el Fiscal en el representante de la víctima en todo el proceso⁸¹⁰.

808 Ley número 411, Ley Orgánica de la Procuraduría General de la República y su Reglamento, publicado en la Gaceta número 244 del 24 de diciembre del 2001.

809 Ley número 406, aprobada el 13 de Noviembre del 2001. Publicada en La Gaceta Número 243 y 244 del 21 y 24 de diciembre del 2001.

810 Dispone el artículo 1 de la Ley Orgánica del Ministerio Público de Nicaragua: "Créase el Ministerio Público como una institución independiente, con autonomía orgánica, funcional y administrativa, que tiene a su cargo la función acusadora y la representación de los intereses de la sociedad y de la víctima del delito en el proceso penal, a través del Fiscal General de la República. Sólo estará subordinado a la Constitución Política de la República y a las leyes.

Por lo tanto, cuando la acción civil derive de una infracción penal y la víctima desee ejercer esa pretensión civil en sede penal, será legitimado el Ministerio Público para exigir el derecho en el proceso penal.

Esta obligación deviene del artículo 51 del CPP que dispone: “El Ministerio es el titular del ejercicio de la acción penal en los delitos de acción pública y en los delitos de acción pública a instancia particular, previa denuncia de la víctima”, en concordancia con el artículo 10 de la Ley Orgánica del Ministerio Público que establece las atribuciones de esa institución (de forma concreta recoge en su numeral 6, que “el Fiscal ejercerá la acción civil en los casos previstos por la ley”).

En consecuencia, la regla general es que el Ministerio Público ejercerá la acción civil; únicamente la excepción que existe para que esa institución no cumpla con su obligación de ejercer la acción civil en sede penal es que la víctima accione ese derecho en la respectiva vía civil o que ésta la ejercite por sí misma.

Sin embargo, dispone la Ley Orgánica del Ministerio Público de Nicaragua⁸¹¹ que esa institución proveerá de un Fiscal a la víctima en los casos en que ésta le delegue el ejercicio de la acción civil resarcitoria. *Ese servicio se prestará únicamente a quien no tenga solvencia económica* (artículo 20 LOMPN)⁸¹².

A nuestro juicio, el precepto señalado excluye por su condición económica el derecho de la víctima que pretende ejercer la acción civil derivada del delito en sede penal. Esa condición exigida por la Ley no se establece para la víctima cuando ésta pretende el ejercicio de la acción penal a través del Ministerio Público.

811 Ley número 346, aprobada el 2 de mayo del año 2000. Publicado en La Gaceta No. 196 del 17 de Octubre del 2000, recoge las atribuciones de esa Institución en su artículo 2, numerales: 1) Ejercer la representación legal del Estado en los negocios de cualquier naturaleza que se ventilen o deban ventilarse en los Tribunales de Justicia y el 6) Representar al Estado como persona privada en causas penales, civiles laborales, contencioso administrativo, constitucional, agrarias, ambientales, de finanzas, en asuntos sobre propiedad ya sea como demandante o demandado.

812 La cursiva es nuestra.

Consideramos que el Fiscal debe ejercer la acción civil derivada del delito, obligación que también -además de los preceptos legales ya expuestos- le es reconocida por el Código Procesal Penal al designarle como titular para el ejercicio de la acción civil cuando le corresponda (artículo 81 CPP). Es nuestro criterio que si el ejercicio de la acción civil se encomienda incluso al mismo Fiscal que tramitó la acción penal, es posible que éste conozca el alcance real del daño patrimonial o moral a resarcir a la víctima. Así, llegado el momento de alegar el resarcimiento del daño, la víctima puede sentirse satisfecha con la representación de quien ya conoce la particularidad del caso.

Concretamente, el no ejercicio por el Ministerio Público de la acción civil derivada del delito es contradictorio a la naturaleza de dicha institución; además, dista mucho de conseguir la efectiva tutela de los intereses de la víctima. No obstante, a la víctima con independencia de su solvencia económica no se le puede negar su derecho de poder ejercitar directamente la acción civil sin el Ministerio Público, en la vía civil o penal.

C) Procedimiento.

El artículo 81 del Código Procesal Penal establece la procedencia del ejercicio de la acción civil derivada del delito en el proceso penal. Dispone que una vez firme la sentencia condenatoria declarada la exención de responsabilidad penal sin exención de la civil conforme el Código Penal o decretada la suspensión condicional de la persecución penal⁸¹³, la víctima u ofendido, o la Procuraduría General de la República en su caso, podrá formular solicitud de restitución, siempre que no se hubiera ya ordenado en la sentencia condenatoria, y tasación de daños y perjuicios, según proceda.

813 El artículo 63 del Código Procesal Penal de Nicaragua, recoge la procedencia de la suspensión condicional de la persecución penal: "Por una sola vez, en delitos imprudentes o menos graves, si el acusado sin condena previa por sentencia firme, manifiesta conformidad con los términos de la acusación antes de la convocatoria a Juicio y admite la veracidad de los hechos que se le imputan, el fiscal podrá proponer al juez la suspensión condicional de la persecución penal".

Ese mismo cuerpo normativo en los siguientes artículos 64 a 68, regula el régimen de prueba, las reglas del régimen de prueba, los efectos, la revocación y la suspensión de la suspensión condicional de la persecución penal.

a) Presentación de la solicitud.

La solicitud para el ejercicio de la acción civil por los daños y perjuicios provocados por el hecho que motiva el proceso penal se ejercerá ante la misma sede penal, una vez firme la resolución respectiva, en los casos y en la forma prevista por el Código Procesal Penal (artículo 51 CPP).

A tenor de esa disposición procesal, será juez competente para resolver sobre la responsabilidad civil derivada del delito el que dictó la sentencia penal. Por tanto, ejercitada la acción civil por la víctima, el juez penal no puede negarse a solucionar la pretensión civil reservándose para otro eventual proceso; en consecuencia, debe resolver en forma y tiempo sobre la pretensión resarcitoria solicitada⁸¹⁴.

La solicitud se presentará en papel común, respetando los requisitos que señala el artículo 82 del CPP:

1. Nombre, generales de ley y número de documento de identidad del solicitante y, en su caso, de su apoderado legal;
2. Nombre y generales de ley de la o las personas consideradas civilmente responsables;
3. El fundamento de derecho que se invoca;

814 Al respecto sostiene VÁZQUEZ SOTELO, José Luis: "El Juez Penal asume una competencia sobre el objeto civil del proceso penal regida por el principio de accesoria. Es una competencia *sacumdum eventum Litis*. Es decir: será competente para resolver sobre la acción civil entre tanto lo sea para conocer de la acción penal. Por lo tanto, negada la acción penal o extinguido el derecho de penar o extinguido el derecho de penar queda eliminada la competencia que tenía el Juez Penal para decidir sobre la acción civil". *El ejercicio de la acción civil en el proceso penal* en RUIZ VADILLO, Enrique (Director), *La responsabilidad civil derivada del delito...*, op. cit., pág. 127. Siguiendo ese mismo criterio manifiesta SOLÉ RIERA, Jaume: "El juez penal tiene competencia para conocer la acción civil acumulada, en cuanto sea competente penalmente para conocer de la acción penal. Se añade, además, que el juez penal no puede entrar a conocer la acción civil cuando absuelve, no porque excluya la responsabilidad penal quede excluida la responsabilidad civil, sino porque negado el derecho de penar, por la causa que sea, queda excluida la competencia para conocer de la acción civil conexa". *La tutela de la víctima...*, op. cit., págs. 163-164.

4. La expresión concreta de la pretensión de restitución, reparación del daño o indemnización por perjuicios, determinando de forma individualizada la cuantía correspondiente a las distintas partidas resarcitorias, y,

5. Las pruebas que se propone practicar para tasar los daños y perjuicios alegados y su relación de causalidad con el hecho ilícito.

Esa solicitud deberá acompañarse de copia certificada de la sentencia condenatoria y deberá señalar la identidad del condenado y de toda aquella persona que pueda aparecer como responsable civil con base en la ley o en relación contractual.

Cuando la solicitud ha sido presentada en la sede penal, dispone el Código Procesal Penal que el juez la examinará; la norma procesal no establece el plazo que tiene el órgano judicial para realizar examen formal del documento. Sin embargo, en atención al principio de celeridad procesal que recoge el artículo del 8 del CPP, ese órgano debe realizar tal análisis con prontitud, a pesar de la carga laboral que en la realidad nicaragüense tienen los juzgados de ese país.

Si falta alguno de los requisitos señalados en el artículo 82 del Código Procesal Penal, el órgano judicial tiene la facultad para devolver la petición presentada. Esa devolución tiene como finalidad que el solicitante corrija dentro del plazo de cinco días el error formal en el que ha incurrido. Si ese plazo legal ha transcurrido y las correcciones no se efectúan, el juez podrá dictar un auto rechazando la solicitud.

El auto dictado por el órgano judicial que rechaza la solicitud podrá ser impugnado mediante los recursos de reposición y apelación en su caso ante el respectivo órgano competente, en los términos establecidos en el Código Procesal Penal⁸¹⁵. Si el recurso de apelación es desestimado, la parte solo podrá reproducir su reclamación en la vía civil ordinaria.

815 Los recursos han sido objeto de estudio en el Capítulo IX "Los recursos" del presente trabajo.

Cuando se declare admisible la solicitud, el juez la pondrá en conocimiento del o los presuntos responsables civiles a fin de que, en un plazo de tres días, contesten lo que tengan a bien y ofrezcan sus propios medios de prueba de descargo a la parte solicitante con copia al juez.

Si el o los presuntos responsables civiles contestan o no contestan la pretensión civil presentada por el solicitante en su contra, el juez convocará a las partes a una audiencia de conciliación y prueba. Esa audiencia será celebrada dentro de los diez días siguientes.

El día y hora señalados el juez realizará la audiencia, iniciando con la celebración de un trámite de conciliación. Si las partes llegan a un acuerdo, su contenido se incorporará en la resolución definitiva. En caso contrario, la audiencia continuará al finalizar las negociaciones y se procederá a la práctica de la prueba ofrecida por cada parte, oyéndose el fundamento de sus pretensiones.

b) Audiencia.

Si el solicitante no comparece a la audiencia de conciliación de forma injustificada, implicará el abandono de la solicitud, su archivo y la condena en costas. A nuestro criterio, para que el Juez considere el abandono de la solicitud deberá comprobar que el solicitante ha recibido la notificación y así debe constar en el expediente judicial.

Si injustificadamente no comparece alguno o algunos de los presuntos responsables civiles, se recibirá la prueba ofrecida por los presentes y, con base en ella, el juez resolverá. El o los que no comparezcan quedarán vinculados a las resultas de la sentencia. En atención a esta disposición la no comparecencia del demandado provocará el efecto de preclusión, continuando adelante el proceso. Creemos que, en tal caso, este

debe ser el momento procesal pertinente para que el demandado sea declarado rebelde (esa situación de rebeldía se registrará por lo que establece el artículo 266 CPP y siguientes).

c) Resolución.

El artículo 85 del Código Procesal Penal exige que dentro del tercer día, contado a partir de la celebración de la audiencia, el juez dictará la resolución definitiva sobre la solicitud de restitución, tasación del daño o perjuicio, estimando o desestimando, total o parcialmente, las pretensiones planteadas.

No obstante, la Ley Orgánica del Poder Judicial de la República de Nicaragua, en el artículo 98, establece que los Jueces y Tribunales deberán dictar las sentencias definitivas a más tardar dentro de treinta días de estar el expediente judicial en estado de fallo. Tal disposición puede ser aplicada a la actual realidad que acontece en la tramitación administrativa de justicia. Consideramos que ese plazo máximo de treinta días no puede ser violentado por el órgano judicial, ya que la víctima y el responsable de la acción civil tienen derecho a una pronta respuesta del sistema de justicia.

El Código Procesal Penal establece que será el órgano judicial quien establezca la tasación resarcitoria a favor de la víctima. No obstante, esa norma procesal omite totalmente establecer la forma y métodos que debe utilizar el juez para fijar la correcta indemnización a la víctima. Entendemos que se estará a lo dispuesto en el artículo 120 del Código Penal: “Determinación. Los jueces y tribunales al declarar la existencia de responsabilidad civil, siguiendo el procedimiento establecido en el Código Procesal Penal, establecerán razonadamente en sus resoluciones las bases en que fundamenten la cuantía de los daños e indemnizaciones”.

Creemos oportuna una regulación en cuanto a precisar los mecanismos a los que debe recurrir el juez para establecer la respectiva indemnización de los daños morales. Si

bien, la Ley 157⁸¹⁶ reconoce que deben ser reparados, no hace alusión a cómo serán establecidos por el Juez.

A nuestro juicio, para estipular el verdadero valor de los daños materiales, se debe recurrir a peritos judiciales que puedan establecer el *quantum* del objeto dañado que da origen a la pretensión civil. Es decir, el valor de las cosas, desperfectos etcétera⁸¹⁷.

Ahora bien, más difícil aún será fijar cómo resarcir a la víctima cuando ha sufrido un daño moral (ejemplo la muerte de un familiar); para este caso, no cabe duda que se debe recurrir a especialistas que traten de forma integral el padecimiento emocional y psicológico de la víctima; esa indemnización económica podrá solventar a la víctima las necesidades materiales que aportaba ese familiar, pero el daño moral no podrá tener un valor estimable⁸¹⁸.

Además, la víctima dentro de lo posible debe aportar al juez todos los elementos objetivos necesarios que ilustren y acrediten los alcances derivados del perjuicio. Conjuntamente, el órgano judicial, en su labor de precisar esa indemnización, no debe limitarse a los elementos aportados por la víctima; asimismo, debe investigar datos que completados con la pericia de los especialistas complementen su futura decisión⁸¹⁹.

816 Ley de Interpretación auténtica de los artículos 2509, 1837, 1838, 1865 y 3106 del Código Civil y el numeral 2) del artículo 1123 del Código de procedimiento civil.

817 Todo lo concerniente a la actividad y nombramiento de los peritos judiciales está regulado en el Título VIII "Del personal al servicio de la administración de justicia, Capítulo V " *De los peritos judiciales*" de la Ley Orgánica del Poder Judicial de la República de Nicaragua, Ley número 260. Aprobada el 7 de julio de 1998 y publicada en La Gaceta número 137 del 23 julio de 1998.

818 En palabras de PUERTA LUIS, Luis Román: "(...) En función de las características del hecho y de sus previsible consecuencias, tanto en lo jurídico-sustantivo como en el procesal, e incluso en lo sociológico, la tasación habrá de encomendarse a personas capaces y solventes. En ocasiones será procedente aportar presupuestos de casas o entidades igualmente solventes, que deberán ser oportunamente ratificados a presencia judicial. En los casos de muerte, las nóminas o las copias de las declaraciones del impuesto sobre la renta de las personas físicas, o del patrimonio. Las certificaciones de matrimonio y de nacimiento de los hijos. Los certificados de convivencia o empadronamiento, etc., pueden aportar tanto al Instructor como, en su día, al Juzgador inapreciables elementos de juicio para sus respectivas decisiones". *La responsabilidad civil desde la perspectiva de la fase de instrucción de sumario* en RUIZ VADILLO, Enrique (Director), *La responsabilidad civil derivada del delito...*, op. cit., págs. 80-81.

819 Para MARTÍN RÍOS, María del Pilar: "A la hora de analizar la reparación de los perjuicios ocasionados por el hecho delictivo, es un factor importante a tener en cuenta la función desempeñada por el médico forense y los peritos judiciales. Del acierto de sus informes y dictámenes, así como de la minuciosidad y rigor con que presenten sus conclusiones al órgano judicial, dependerá, en gran medida, que la decisión adoptada por éste responda a las

La sentencia contendrá:

1. Nombre, generales de ley y número de documento de identidad del solicitante y, en su caso, de su apoderado legal;
2. Nombre y generales de ley de la o las personas declaradas responsables civiles;
3. La orden de restituir, o reparar los daños o indemnizar los perjuicios, con su descripción concreta y detallada, y su monto exacto, y,
4. La orden de embargar bienes suficientes para responder por la restitución, reparación o indemnización, y las costas, o cualquier otra medida cautelar de carácter real.
5. En lo no previsto en cuanto al aseguramiento de los bienes que servirán de garantía de la responsabilidad civil derivada de la infracción penal, se estará a lo dispuesto en el Código de Procedimiento Civil.

Insistimos, el Código Procesal Penal no establece los métodos para fijar el resarcimiento a la víctima, mucho menos que indique las bases que sirven de sustento para emitir su resolución en favor de la víctima, o al contrario la denegatoria de la misma. En un futuro, el legislador tendrá que dar respuesta a tan grave omisión procesal.

La sentencia es apelable en ambos efectos. Si esa resolución no es recurrida o si habiéndolo sido es confirmada, quedará firme y el juez, a solicitud de parte, ejecutará la decisión siguiendo el procedimiento para la ejecución de sentencias establecido en Título XX "De la ejecución de las sentencias dictadas por tribunales y jueces nicaragüenses" del Código de Procedimiento Civil⁸²⁰.

efectivas necesidades y expectativas de la víctima. Por eso resulta especialmente criticable el modo apresurado –y no excesivamente celoso– en que en ocasiones se realizan esas pericias, sobre todo, habida cuenta de que el órgano judicial, ignorante en la materia en las que éstas versan, tiende a asumir sus conclusiones como propias. En una causa penal, una tasación de daños y perjuicios efectuada sin el necesario rigor afecta no solo a la determinación de la existencia y alcance de la responsabilidad civil, sino también a la propia calificación jurídico-penal de los delitos". *El ejercicio de la acción civil en el proceso penal...*, op. cit., pág. 177.

820 Promulgado a los siete días del mes de Noviembre de 1905 y con vigencia desde del 1 de enero del año 1906

D) Prescripción (artículo 86 CPP).

La solicitud para exigir la responsabilidad civil derivada del delito en el proceso penal prescribe un año después de haber adquirido el carácter de firme la respectiva sentencia condenatoria, la de exención de responsabilidad penal sin exención de la civil o el auto de suspensión condicional de la persecución penal. Si esa acción prescribe, quedará a salvo el derecho de la víctima a ejercer la acción que corresponda en la vía civil.

El Código Procesal Penal no exige que la víctima manifieste su *reserva* para ejercer su derecho en un ulterior proceso civil. En atención a lo establecido en el precepto legal citado, ese derecho de la víctima queda a salvo en un futuro proceso civil. A nuestro parecer, requisito para que la víctima inicie su ejercicio de la acción civil en esa vía es que a su solicitud de pretensión civil acompañe la resolución definitiva emitida por el juez penal.

E) A modo de conclusiones.

La víctima podrá ejercer la acción civil derivada del delito en sede penal o civil según su conveniencia; no necesita reservar en la vía penal el derecho de acudir con posterioridad a la vía civil para hacer efectivo su derecho; una vez iniciado el procedimiento puede desistir de la pretensión civil y debe ser representada por el Ministerio Público indistintamente de su condición económica para ejercer la acción civil derivada del delito.

El resarcimiento de los daños a la víctima provenientes de una infracción penal ha de ser preocupación prioritaria del Estado nicaragüense porque también lo es de la sociedad que busca la justicia; para ello, se necesita una Ley que proteja a las víctimas a través del establecimiento de los mecanismos idóneos para las restituciones.

El sistema de libre apreciación de las indemnizaciones respecto de la pérdida de vidas humanas y daños materiales y morales contradice el principio de Igualdad ante la Ley que recoge la Constitución Política de Nicaragua⁸²¹; por ello, se necesita un sistema de baremos objetivos para la valoración del daño, basados en estudios objetivos y razonados sobre la realidad social y económica de víctima y acusado que, a su vez, tengan la flexibilidad suficiente para adaptarse al caso concreto.

Será indispensable motivar las sentencias, sobre todo en los supuestos de valoración del daño moral o corporal, a fin de dar cumplida satisfacción a los derechos de los perjudicados y de los obligados a resarcir, y concretar al máximo los distintos conceptos por los que se indemniza. Conseguida la concreción, se otorgaría mayor seguridad jurídica para las partes.

IV.- LA ACCIÓN CIVIL DERIVADA DEL DELITO EN LA JUSTICIA PENAL ESPECIALIZADA NICARAGÜENSE⁸²².

A diferencia del sistema continental que suscribe el proceso penal de adultos en Nicaragua y que está regulado en el Código Procesal Penal, Ley número 406, aprobada el 13 de noviembre del 2001, el Código de la Niñez y la Adolescencia, Ley número 287, aprobado el 24 de marzo de 1998 y publicado en La Gaceta número 97 del 27 de mayo de 1998, excluye el ejercicio de la acción civil derivada del delito en el proceso penal de menores.

Esa prohibición está recogida en el artículo 139 del referido cuerpo legal: “La acción civil para el pago de daños y perjuicios ocasionados por los hechos atribuidos al

821 Recoge el artículo 27 de la Constitución Política de Nicaragua: “Todas las personas son iguales ante la ley y tienen derecho a igual protección. No habrá discriminación por motivos de nacimiento, nacionalidad, credo político, raza, sexo, idioma, religión, opinión, origen, posición económica o condición social”.

822 Para el análisis de este apartado, acudimos a la norma general de la responsabilidad civil recogida en el Código Penal y el Código Procesal Penal, porque en el Código de la Niñez y la Adolescencia y el Código Civil no hay disposición alguna específica aplicable a los efectos de determinar la responsabilidad por culpa del menor infractor cuando ha realizado una infracción penal que deriva en responsabilidad civil. Además, el artículo 233 del CNA establece la supletoriedad a falta de disposición de esa Ley.

adolescente deberá promoverse ante el Juez competente con base en las normas del proceso civil". Además, debemos resaltar que es el único artículo del Código de la Niñez y la Adolescencia que hace referencia al ejercicio de responsabilidad civil cometida por menores infractores.

Debemos señalar que, cuando el Código de la Niñez y la Adolescencia de Nicaragua entra en vigencia, el procedimiento penal ordinario se regía por el Código de Instrucción Criminal de 1879; por lo tanto, la influencia inquisitiva de esa Ley también se vio reflejada en gran medida en la elaboración del CNA y en la regulación del proceso penal de menores. De ahí que el artículo 139 CNA establezca que la pretensión civil derivada de un delito cometido por un menor se exigiera en la vía civil.

También parece que la exclusión que hace el Código de la Niñez y la Adolescencia es para delegar en el proceso penal del menor la exclusividad necesaria de orientar en éste la respuesta sancionadora-educativa, sin mezclar esta finalidad con otras que puedan distorsionar el proceso o perturbar su rápida conclusión, partiendo de la prioridad absoluta de que entre la comisión de los hechos y la imposición de la medida medie el mínimo lapso de tiempo posible, y tomando en consideración que la inclusión de la responsabilidad civil supone mayor complejidad para el procedimiento y, por ende, mayor duración del mismo⁸²³.

La regulación existente es contraria a la naturaleza y los fines que se pretende de la justicia especializada. Es nuestro criterio que la responsabilidad civil derivada del delito cometido por menores debe ser exigida por la víctima en la jurisdicción ordinaria especializada por diversas razones que a continuación expondremos.

A) En lo que hace *al menor infractor*, como ya hemos dejado establecido a lo largo de este trabajo, las características biológicas y psicológicas propias de la minoría de

823 Vid., DE LA ROSA CORTINA, José Miguel, *Responsabilidad civil por daños causados por menores...*, op. cit., págs. 466-467.

edad son determinantes para que el Juez Penal de Distrito del Adolescente sea el órgano especializado que conozca de las infracciones que realizan los menores, incluidas las que tienen como consecuencia la responsabilidad civil.

Esa especialización del Juez Penal de Distrito del Adolescente en justicia de menores le permite la aplicación de diversos conocimientos, que serán necesarios para resolver sobre la responsabilidad civil que éstos hayan generado. Además, la decisión del Juez procurará que la personalidad del menor que aún se encuentra en desarrollo sea mejorada por la respuesta que se le otorgue.

No debe olvidarse que el Juez Penal de Distrito del Adolescente en su labor especializada además cuenta con el apoyo del equipo interdisciplinario especializado, para que esa toma de decisión sea la más idónea en torno a las circunstancias personales del infractor, lo cual hará no sólo que el menor sea consciente del daño patrimonial y moral que ha causado a la víctima, sino a la sociedad a la cual pertenece.

Así mismo, la protección penal del menor debe consolidarse con incardinar la responsabilidad civil derivada del delito cometido por éstos en la jurisdicción especializada, donde obtendrá una respuesta acorde con sus propias características y circunstancias personales, familiares y sociales.

El factor tiempo en las decisiones que se tomen en contra de un menor será un mecanismo clave para la reflexión que éste haga de su acto. Por lo tanto, al conocer el Juez Penal de Distrito del Adolescente la responsabilidad civil derivada del delito que ha cometido el menor en la jurisdicción especializada, la decisión tendrá un efecto positivo en la vida del menor, en sus futuras decisiones, y la víctima obtendrá una tutela ágil y efectiva de sus derechos⁸²⁴.

824 Señala CARRERA DOMÉNECH, Jorge, al respecto de una pronta respuesta por la infracción penal y la responsabilidad civil derivada del delito cometido por menores, constituyen una buena oportunidad para ejercer una labor educativa, pues permiten que el menor tome clara conciencia de la trascendencia económica de sus

Además, si la responsabilidad civil derivada del delito cometido por un menor se tramita en sede civil, el menor puede verse sometido a varios enjuiciamientos sobre el mismo objeto procesal que, también, pueden llegar a multiplicarse, si se reproducen en las diversas instancias, produciendo efectos negativos y retardatarios en estas causas⁸²⁵.

B) En cuanto a la *víctima*, tiene la oportunidad de exigir sus derechos en una sola vía, con mayor agilidad que si recurriera a una distinta, en este caso a la jurisdicción civil. La víctima puede aprovechar el proceso penal para deducir en él su derecho a la restitución, la reparación de los daños materiales o morales o la indemnización de perjuicios, evitándose tener que seguir dos procesos, uno penal para el castigo del menor, y otro civil para ejercer su pretensión civil⁸²⁶.

En orden a esa mayor protección de los intereses de la víctima, el tratamiento procesal de la acción civil derivada del delito debe configurarse, también, como un instrumento útil y efectivo encaminado a superar las dificultades teóricas y prácticas⁸²⁷.

En consecuencia, el sistema de acumulación favorece la economía procesal, lo que redundará no sólo en beneficios de la víctima que pretende su satisfacción, sino, por extensión, en el conjunto de la sociedad, perjudicada por la lentitud del sistema judicial debido a la sobrecarga del trabajo. Por otra parte, en cuanto a la satisfacción psicológica de la víctima, debe tenerse presente que la mayor prontitud en obtener su reparación

propios actos, se involucre en la búsqueda de soluciones para reparar el daño causado, experimente cuáles son los costes de sus decisiones y asuma responsabilidades. *El proceso de responsabilidad civil en la Ley Orgánica 5/2000 en Garantías del Imputado en el Proceso Penal. Protección jurídica de menores. Formación de Fiscales especialistas de Menores...*, op. cit., pág. 1066.

825 CONDE-PUMPIDO FERREIRO, Cándido, *Ley de la Responsabilidad Penal de los Menores...*, op. cit., pág. 491. En ese sentido reconocen las Reglas de Beijing que: "La rapidez en la tramitación de los casos de menores es de fundamental importancia. De no ser así, peligrarían cualesquiera efectos positivos que el procedimiento y la resolución pudieran acarrear. Con el transcurso del tiempo, el menor tendrá dificultades intelectuales y psicológicas cada vez mayores, por no decir, insuperables, para establecer una relación entre el procedimiento y la resolución, por una parte, y el delito, por otra (Regla número 20)".

826 Vid., VÁZQUEZ SOTELO, José Luis, *El ejercicio de la acción civil en el proceso penal* en RUIZ VADILLO, Enrique (Director), *La responsabilidad civil derivada del delito...*, op. cit., pág. 112.

827 SOLÉ RIERA, Jaume, *En la tutela de la víctima*, op. cit., pág. 162.

(aun cuando sólo sea la económica), propiciará la obtención de resarcimiento y disminuirá, correlativamente, los riesgos de una eventual victimización secundaria⁸²⁸.

Así mismo, la víctima, sobre todo cuando es de escasos recursos, al no tener que promover un juicio civil para obtener su resarcimiento se ahorra los gastos, las molestias de los trámites y tiempo. Por lo tanto, lo viable para la tutela judicial efectiva de la víctima es que pueda ejercer la acción civil derivada del delito en la misma sede penal donde se ha juzgado al menor infractor.

En general, debe también admitirse que el ejercicio de la acción civil derivada del delito en la jurisdicción especializada disminuirá el riesgo de pronunciamientos contradictorios entre el Juez civil y el Juez Penal de Distrito del Adolescente.

En base a un criterio de economía procesal, en los supuestos de responsabilidad civil derivada del delito, tiene la ventaja de resolver en un mismo proceso dos pretensiones interrelacionadas, aunque con frecuencia obliga a los jueces a utilizar, aplicar y manejar una doble mentalidad y técnicas jurídicas al mismo tiempo (civil y penal). Sin embargo, no puede olvidarse la distinta naturaleza de las acciones penal y civil que nacen del hecho punible⁸²⁹.

Por lo tanto, el sistema de acumulación de acciones tiene como ventaja el reforzamiento del principio de economía procesal, el aprovechamiento del material probatorio para ambas acciones, la evitación de eventuales rupturas de la continencia de la causa y la protección de la víctima⁸³⁰.

828 MARTÍN RÍOS, María del Pilar, *El ejercicio de la acción civil en el proceso penal...*, op. cit., pág. 57.

829 SOLÉ RIERA, Jaime, *La tutela de la víctima...*, op. cit., pág. 69.

830 DE LA ROSA CORTINA, José Miguel, *Responsabilidad civil por daños causados por menores...*, op.cit., págs. 475.

1.- Personas responsables civilmente.

A) El menor.

Dispone el artículo 95 del Código de la Niñez y la Adolescencia en su párrafo final que: “Las niñas y niños que no hubieren cumplido los trece años de edad, no serán sujetos a la Justicia Penal Especial del Adolescente, están exentos de responsabilidad penal, quedando a salvo la responsabilidad civil, la cual será ejercida ante los tribunales jurisdiccionales competentes”. Por tanto, es evidente que en atención a esa regulación, en el ámbito penal el menor de trece años es irresponsable penalmente, sólo lo es civilmente, quedando excluidos de la aplicación del CNA.

En cuanto a los menores de edad mayores de trece años y menores de dieciocho, el Código de la Niñez y la Adolescencia de Nicaragua no hace referencia alguna sobre la responsabilidad civil derivada del delito cometido por éstos. Tendremos que estar a lo que disponen el Código Penal y el Código Civil, teniendo como base el artículo 233 CNA que establece la supletoriedad de las normas⁸³¹. Aplicar esas leyes es la solución más satisfactoria para la situación de los menores ubicados en ese tramo de edad.

Conforme el artículo 121 del Código Penal: “Toda persona penalmente responsable de un delito o falta lo es también civilmente si del hecho se derivan daños o perjuicios. Si son dos o más los responsables de un delito o falta los jueces o tribunales señalarán la cuota por la que deba responder cada uno”.

A nuestro criterio, los menores infractores pertenecientes a este tramo de edad quedan afectados por esta disposición; en consecuencia, el menor de dieciocho años y mayor de trece que cometa una infracción penal de la cual se origine una responsabilidad

831 Establece el artículo 233 del Código de la Niñez y la Adolescencia: “A falta de disposiciones especiales en el presente Código, se aplicarán supletoriamente a este Código las disposiciones del Código Procedimiento Civil y el de Instrucción Criminal y sus reformas y cualquier otra disposición legal aplicable”.

civil queda obligado a resarcir a la víctima cuando ésta haga uso de su derecho para exigirla⁸³².

Debemos señalar que los supuestos en los que los coautores sean todos menores de 18 años y mayores de 13 habrán de regularse siguiendo la disposición del artículo 121 del Código Penal, por lo que los coautores y cómplices responderán solidariamente por sus cuotas cada uno dentro de su respectiva clase y subsidiariamente por las correspondientes a los demás responsables. Para ello, la sentencia del juez debe establecer qué cuota asigna a cada partícipe.

B) Responsabilidad de los padres del menor.

La responsabilidad de los padres está vinculada con los deberes y obligaciones que la patria potestad les impone y que conforme al artículo 244 del Código Civil de Nicaragua consiste en dirigir a sus hijos menores, educarlos, protegerlos y administrar sus bienes⁸³³. Así mismo, el CNA en su artículo 20 exige de los padres el cuidado de los hijos: “Es responsabilidad primordial de las madres, padres o tutores, así como del Estado a través de sus políticas educativas, educar a las niñas, niños y adolescentes en el ejercicio de sus derechos y libertades conforme a la evolución de sus facultades”.

832 A juicio de LÓPEZ SÁNCHEZ, Cristina: “En la actualidad resulta inadecuado seguir defendiendo la irresponsabilidad civil de los menores, puesto que una vez deslindadas diferentes franjas de edad, sabemos que los adolescentes son capaces de comprender y conocer el alcance de sus actos y por lo tanto es lógico que se les haga responder de las consecuencias resultantes de la comisión de los mismos. Reconocemos que los menores, si son imputables, deben responder del daño que causen a otros –aunque en régimen de solidaridad, en aras de la protección a la víctima- y reservamos la responsabilidad directa y exclusiva a los guardadores para aquellos supuestos en donde los autores del perjuicio no tienen discernimiento”. *La responsabilidad civil del menor*, editorial Dykinson, Madrid, 2001, pág. 249.

833 “La patria potestad es la relación que existe entre los padres y su hijo durante un período temporal en el que, por la peculiar situación de dependencia y vulnerabilidad de éste (tratarse de un menor no emancipado o de un hijo mayor incapacitado), los padres deberán ocuparse de sus principales parcelas personales y patrimoniales, ostentando su representación legal”. Definición establecida por LÓPEZ SÁNCHEZ, Cristina, *Patria potestad y derecho a la educación a propósito del homeschooling* en ÁLVAREZ CONDE, Enrique (Director), *La protección jurídica del menor*, Revista Europea de Derechos Fundamentales..., op. cit., pág.88. En ese mismo sentido LÁZARO GONZÁLEZ, Isabel: “ El Derecho concede a los padres, por el hecho de serlo, un conjunto de facultades dirigidas a proteger a sus hijos tanto en el ámbito personal como en el patrimonial y a promover su desarrollo físico e intelectual; conjunto que integra lo que se conoce con el nombre de patria potestad”. *El menor y su entorno familiar* en LÁZARO GONZÁLEZ, Isabel (coordinación) y varios autores, *Los menores en el Derecho español...*, op. cit., pág. 152.

También, el artículo 33 CNA recoge la obligación de los padres: “ Todas las niñas, niños y adolescentes tienen derecho a disfrutar del más alto nivel posible de salud física y mental, educación, tiempo libre, medio ambiente sano, vivienda, cultura, recreación, seguridad social y a los servicios para el tratamiento de las enfermedades y rehabilitación de la salud. El Estado garantizará el acceso a ellos tomando en cuenta los derechos y deberes de la familia o responsables legales”.

En atención a los preceptos legales señalados, los padres serán quienes en primer momento hagan frente a la responsabilidad civil derivada del delito cometido por el menor infractor, cuando sean titulares de la patria potestad y la ejerzan.

Esa patria potestad puede terminar en cualquier momento y por las circunstancias que la Ley Civil dispone: por la muerte del padre o madre, por la emancipación, mayor de edad o declaratoria de mayoría de edad de los hijos, cuando el padre maltrata habitualmente al hijo, o lo pone en peligro de perder su vida o le causa grave daño, cuando el padre o madre ha abandonado al hijo, cuando la depravación del padre o madre le hace indigno de ejercer la patria potestad y por toda sentencia ejecutoriada que declare al padre o madre culpable de un delito que se castigue con penas que lleven consigo la pérdida de la patria potestad.

No obstante, en el caso de los menores emancipados, permite exonerar a los padres de toda responsabilidad civil por los daños causados con la ejecución de una infracción penal, ya que cesada la patria potestad por emancipación sería injusto hacer responder al padre por un acto del hijo que ni estaba obligado a evitar ni, sobre todo, estaba en condiciones de evitar⁸³⁴.

834 Vid., CONDE-PUMPIDO FERREIRO, Cándido, *Ley de la Responsabilidad Penal de los Menores...*, op. cit., pág. 507. En palabras de MORENTE MEJÍAS, Felipe: “La emancipación, como la educación, es un proceso que superada la fase de dependencia infantil, requiere en primer término la voluntad del individuo. Nadie puede reemplazarnos en el conocimiento propio. Sería un contrasentido pretender construir un proyecto autónomo personal cargando la responsabilidad de su singularidad en los demás. Sin embargo, hasta el estímulo para generar la voluntad - entendido desde la referencia de *self*/concepto- requiere de la interacción social para que suscite su emergencia. No podemos siquiera imaginar que un niño aislado de un medio social pueda alcanzar un nivel aceptable de

Debemos advertir que el Código Civil reconoce la figura del guardador en caso de que no sean los padres quienes ejercen la patria potestad. En consecuencia, siguiendo ese orden y reconocimiento de la Ley, ante lo señalado será el guardador quien responda por la responsabilidad civil⁸³⁵.

Para ello, convenimos en determinar el contenido del guardador que dispone la Ley Civil en su artículo 300, entendiéndose que la guarda se ejercerá por un solo guardador bajo la vigilancia del Juez que le hubiere discernido el cargo, y del Representante del Ministerio Público. Debe señalarse que existen diferentes maneras de adquirir la guarda, ya sea por designación de los padres (testamento), por Ley o por orden judicial (artículo 304 Código Civil).

A tenor de lo dispuesto en el Código Civil, existirá jurídicamente una persona responsable civilmente por la infracción penal cometida por el menor y un orden que determina quién será esa persona. De modo que siempre la persona que esté ejercitando realmente los deberes de guarda y cuidado del menor desplazará, en la responsabilidad solidaria con éste, a las otras personas citadas en el precepto legal⁸³⁶. Es obvio, que esa guarda y cuidado del menor al que hacemos referencia deberá ser ejercitada en el momento de la comisión de la infracción penal.

V.- EL SUPUESTO ESPECIAL DEL MENOR VÍCTIMA.

Hemos referido que las posiciones procesales de la víctima para ejercer la acción civil son: comparecer en el proceso civil o penal para hacer efectivo su derecho, abandono

competencia social y personal. Por tanto, podemos afirmar que cualquier menor dependiente necesita de algún mediador social –padre, educador o cualquier otra figura de crianza- capaz de suscitar, a modo de catalizador, la emancipación personal”. *Los menores vulnerables. Aproximación sociológica a los orígenes de la desigualdad social*, Universidad de Jaén, Universidad Nacional de Educación a Distancia, Jaén, 1997, pág.144.

835 El artículo 298 del Código Civil recoge “El objeto de la guarda, es el cuidado de la persona y bienes, o solamente de los bienes, de los que no estando bajo la patria potestad son incapaces de gobernarse por sí mismo”.

836 Vid., CONDE-PUMPIDO FERREIRO, *Cándido, Ley de la Responsabilidad Penal de los Menores...*, op. cit., pág. 507. En ese mismo sentido LÓPEZ SÁNCHEZ, Cristina, *La responsabilidad civil del menor...*, op. cit. pág. 413.

de la solicitud una vez iniciado el procedimiento, renunciar al derecho que le corresponde y en consecuencia a la acción, ejercitar la acción en la vía civil y manifestar su deseo de que el Ministerio Público ejerza la acción en su interés.

No obstante, cuando se trata de un menor víctima de una infracción penal cometida por otro menor, surgen determinadas especialidades en torno a las diferentes posiciones procesales que se pueden adoptar en el ejercicio de la responsabilidad civil derivada del delito. Para el ejercicio de ese derecho, la víctima podrá estar representada por sus padres, representantes legales o el Ministerio Público⁸³⁷.

1. Los padres del menor víctima⁸³⁸.

Como regla general, y en atención a lo que establecen el Código Civil de Nicaragua y el Código de la Niñez y la Adolescencia -como ya se ha señalado- es a los padres a quienes compete la educación, protección y la salvaguarda de los derechos de sus hijos⁸³⁹. Así mismo, ese deber está recogido en el artículo 73 de la Constitución Política de Nicaragua: “Los padres deben atender el mantenimiento del hogar y la formación integral de los hijos mediante el esfuerzo común, con iguales derechos y responsabilidades”.

837 La Comunidad Internacional consciente de la vulnerabilidad de los menores víctimas del delito, mediante diversos documentos internacionales otorga especial protección a este sector: la Convención sobre los Derechos del Niño en sus diversos artículos establece las garantías de los niños a quienes les han sido infringidos sus derechos, las Directrices sobre la justicia en asuntos concernientes a los niños víctimas y testigos de delitos, aprobadas por las Naciones Unidas mediante resolución 2005/20 recoge la necesidad que debe existir en los Estados Miembros por mejorar la protección de que gozan los niños que son víctimas y testigos de delitos en el sistema de justicia penal y la Carta Europea de los Derechos del niño de 21 de septiembre de 1992, reconoce la necesidad de respetar los derechos de los menores víctimas.

838 Las Directrices sobre la justicia en asuntos concernientes a los niños víctimas y testigos de delitos, aprobadas por las Naciones Unidas mediante resolución 2005/20, dispone: “ Por “niños víctimas y testigos” se entenderán los niños y adolescentes menores de 18 años que sean víctimas o testigos de delitos, independientemente de su papel en el delito o en el enjuiciamiento del presunto delincuente o grupo de delincuentes (Directriz 9) ”.

839 En ese sentido se pronuncian los artículos 14, 18 y 27 de la Convención sobre los Derechos del Niño.

En consecuencia, son éstos quienes deber ejercer la representación del menor víctima, hacer valer sus derechos en cuanto a comparecer en un proceso y ejercer la responsabilidad civil derivada del delito cometido por otro menor⁸⁴⁰.

En atención a lo expuesto y a nuestro entender, los padres del menor víctima están legitimados para decidir no ejercer la acción civil derivada del delito. Somos del criterio de que esa decisión deberá ser presentada ante el juez competente quien ejercerá el debido control judicial de la misma, teniendo en consideración que debe prevalecer el interés superior del menor víctima, que ha padecido el sufrimiento ante las pretensiones personales de sus padres.

A esa valoración deberá asistir obviamente el Ministerio Público, quien es el órgano obligado legal y constitucionalmente para representar los intereses de la víctima en el proceso. Si el Juez decide que se debe ejercitar la acción civil, por encontrar que la decisión de los padres es contraria a los derechos de la víctima, deberá ser el Ministerio Público quien represente al menor víctima hasta que obtenga una respuesta por parte de la justicia.

Ese control judicial es preciso para proteger los derechos inherentes al menor víctima; a nuestro juicio, no siempre los padres actuarán en función de la defensa de los derechos de la víctima; podría ocurrir que la actuación sea para satisfacer su conveniencia personal - ya sea económica o social- contraria a la del menor; por lo tanto, es deber del Estado, a través del Juez y del Ministerio Público, garantizar la seguridad jurídica del menor víctima mediante ese mecanismo.

Si, por el contrario, el juez decide que el no ejercicio de la acción civil derivada del delito cometida por un menor favorece el interés superior de ambos menores (víctima y

840 Insistimos que la legislación específica de la justicia especializada como es el Código de la Niñez y la Adolescencia de Nicaragua no hace referencia al ejercicio de la responsabilidad civil derivada de delitos cometidos por menores; peor aún existe un vacío sobre la representación de los derechos cuando es víctima un menor.

acusado)⁸⁴¹, ya sea por existir un acuerdo resarcitorio voluntario⁸⁴², deberá pronunciarse sobre esa decisión, siempre en presencia del Ministerio Público quien debe manifestarse acerca de la resolución.

No podemos olvidar la labor del órgano judicial y del Ministerio Público; esos órganos están obligados a procurar que prevalezcan los derechos del acusado y del menor víctima. Los derechos de la víctima no pueden invadir y ser un obstáculo para la justa defensa del menor acusado; por otro lado, los derechos del menor acusado no pueden vulnerar los derechos de la víctima. Concretamente, debe procurarse un equilibrio en búsqueda de garantizar el interés superior de ambos menores⁸⁴³.

2) El Ministerio Público y el menor víctima.

La legitimidad del Ministerio Público de Nicaragua para representar a la víctima del delito en el proceso penal deviene del artículo 51 del Código Procesal Penal⁸⁴⁴.

841 En palabras de MARTÍN OSTOS, José: "Puede presentarse la colisión entre el derecho del menor infractor y del menor víctima. La atención sobre el primero no debe olvidar al segundo. Si bien es cierto que el menor infractor requiere un tratamiento específico –hasta el punto de que en el mundo ha surgido una jurisdicción penal especializada sobre el mismo–, también los intereses de la víctima (en particular cuando se trata de un menor) deben ser tenidos en cuenta. En ningún caso, el interés superior aquí estudiado debe significar la impunidad de uno o la desatención de otro". *En torno al interés superior del menor en Anuario de Justicia de Menores*, Número XII..., op. cit., pág. 56.

842 Para MARTÍN RÍOS, Pilar: "A través de la conciliación la víctima recibe una satisfacción de tipo psicológico –lo que supone y requiere que el menor efectivamente se arrepienta y se disculpe, y la víctima acepte ese arrepentimiento y otorgue su perdón–, a través del arrepentimiento mostrado por el menor infractor, en la reparación ese acuerdo cuenta con un elemento más: el menor deberá cumplir el compromiso de reparación del daño causado contraído con la víctima. Ese incumplimiento podrá llevarse a cabo a través de trabajos en beneficio de la comunidad o que redunden directamente en beneficio de la víctima". *Algunas consecuencias de la intervención de la víctima en el proceso de menores: análisis del principio de oportunidad* en Revista de la Asociación de estudios de la niñez y la adolescencia, número 1, editorial jurídica continental, San José, Costa Rica, 2007, págs.24-25.

843 Al respecto afirma SANZ HERMIDA, Ágata María: "Las medidas de protección para menores víctima y/o testigos no pueden tener un alcance ilimitado: muy al contrario, como se ha señalado, existen otros intereses presentes en el proceso penal que deben ser atendidos, en especial las garantías de la defensa y el derecho a un proceso justo. Así pues, cuando pueden entrar en colisión los derechos fundamentales del menor víctima(a la libertad, a la seguridad, a la intimidad, a la integridad física y moral, a la dignidad, etc.) y del inculpado (especialmente las garantías vinculadas al derecho de defensa y al derecho a un proceso justo), se hace preciso acudir a la ponderación de todos los intereses en juego –la denominada técnica del "balancing"–, al objeto de valorar cómo y en qué medida pueden quedar limitados. *La declaración de los menores víctimas y/o testigos de delitos: Derecho de defensa, protección del interés del menor y eficacia de la justicia penal* en ARMENTA DEU, Teresa y OROMÍ VALL-LLOVERA, Susana (Coordinadoras), *La víctima menor de edad...*, op. cit., pág. 117.

844 Dispone el artículo 51 del Código Procesal Penal de Nicaragua: "Titularidad. La acción penal se ejercerá: 1. Por el Ministerio Público, de oficio, en los delitos de acción pública; 2. Por el Ministerio Público, previa denuncia de la

En particular, el artículo 54 CPP regula la situación del menor víctima: “Intervención de oficio. En los delitos de acción pública a instancia particular, si la víctima es menor de dieciocho años de edad, incapaz o carece de representante legal, el Ministerio Público podrá intervenir de oficio cuando:

1. El delito sea cometido por uno de sus parientes dentro del cuarto grado de consanguinidad o segundo de afinidad o por su representante legal, o,
2. Exista conflicto de intereses de éstos con la víctima.

*En estos casos, el Ministerio Público podrá posteriormente ejercer la acción civil en favor de la víctima u ofendido”.*⁸⁴⁵

A tenor del artículo citado, debemos tener presente que el Ministerio Público ejercerá la representación de los intereses del menor víctima sólo cuando éste carece de representante legal. A nuestro juicio, la especial situación de vulnerabilidad⁸⁴⁶ de estos menores debe obligar a que el Ministerio Público ejerza la acción civil derivada de delitos, aun cuando la víctima tenga un representante legal y éste no solicite la pretensión civil en favor de su representado.

En consecuencia, la intervención del Ministerio Público no debe encontrarse subordinada a la falta de representación legal del menor víctima ni debe ser planteada de forma subsidiaria. Entendemos que debe existir una ponderación por parte del Ministerio Público valorando los intereses del menor víctima.

víctima, en los delitos de acción pública a instancia particular; 3. Por la víctima, constituida en acusador particular o querellante, según el caso, y, 4. Por cualquier persona, natural o jurídica, en los delitos de acción pública”.

845 La cursiva es nuestra.

846 En ese sentido manifiesta SANZ HERMIDA, Ágata María: “ La regulación y consideración de los instrumentos jurídicos de protección a las víctimas de delitos ha sido, no obstante, modulada o matizada tomando en cuenta la especial situación de **vulnerabilidad** en que se encuentran determinadas víctimas o testigos, como por ejemplo, los menores, discapacitados o víctimas de determinadas categorías delictivas como violencia doméstica y/o sexual o delitos cometidos contra determinadas razas, etnias, o grupos religiosos, víctimas del terrorismo o crimen organizado. Se parte de la idea de que las víctimas vulnerables sufren un *plus de lesividad* que necesariamente ha de tener su contrapeso en un *plus de atención y/o protección* por parte de las autoridades públicas”. *La declaración de los menores víctimas y/o testigos de delitos: Derecho de defensa, protección del interés del menor y eficacia de la justicia penal* en ARMENTA DEU, Teresa y OROMÍ VALL-LLOVERA, Susana (Coordinadoras), *La víctima menor de edad...*, op. cit., págs. 113-114.

El decreto número 20-2006, *De la política de protección especial a los niños, niñas y adolescentes* recoge la obligación que asiste a esta institución en materia de menores⁸⁴⁷: “El Ministerio Público por su naturaleza acusadora, es la autoridad que garantiza los intereses de los niños, niñas y adolescentes que han sido objeto de vulneración de sus derechos, libertades o garantías, por ende es el asegurador del acceso a la justicia de los niños, niñas y adolescentes, ejerciendo la representatividad de los mismos en todo procedimiento judicial, haciendo prevalecer que los niños, niñas y adolescentes sean escuchados y que sus derechos que se encuentren en peligro o hayan sido violados por cualquier forma de explotación, traslado ilícito dentro o fuera del país, violencia, abuso o maltrato físico, psíquico y sexual, tratamiento humillante, opresivo, trato cruel, negligencia por acción u omisión a sus derechos o libertades, sean reestablecidos alcanzando la paz jurídica y la convivencia social armónica”.

Tomando en especial consideración el precepto legal señalado, afirmamos que corresponde al Estado⁸⁴⁸ a través del Ministerio Público garantizar el interés superior del menor víctima durante el proceso. La actuación de tal institución debe durante todo el proceso estar encaminada a buscar la tutela efectiva de esa víctima que ha padecido un determinado sufrimiento, que carece del discernimiento para dirigir su actuación y que desconoce jurídicamente los derechos que le asisten ante ese padecimiento.

Por tanto, la función del Fiscal como protector de la víctima se ha visto potenciada, en tanto existe un claro interés público en tratar de lograr que la víctima del delito sea resarcida de los males que le han inferido, y ello porque el delito tiene una clara

847 Decreto número 20-2006, aprobado el 23 de marzo del 2006. Publicado en La Gaceta Número 67 del 04 de abril del 2006.

848 Para SOLÉ RIERA, Jaume: “El proceso penal debe perder los reparos a proteger el interés de la víctima, como objetivo prioritario en pie de igualdad, cuanto menos, con los derechos del presunto imputado. Quizás como piedra de toque del sistema, el tratamiento de la acción civil derivada del delito debiera asumir el protagonismo que, sin duda merece, en orden a la configuración de la verdadera tutela efectiva del perjudicado por el delito.” *La tutela de la víctima...*, op. cit., pág.164.

dimensión de ataque a la sociedad en su conjunto, trascendiendo por lo tanto de los daños particularizados ocasionados a la víctima⁸⁴⁹.

Nuestras aseveraciones se fundamentan en la esencia de la función del Ministerio Público, la cual está recogida en los artículos 10 numeral 6, 20 y 21 de su Ley Orgánica⁸⁵⁰. Debemos señalar que el artículo 12 del Reglamento a la LOMP exige al Fiscal General de República la elaboración de *reglamento especial* que regule todo lo concerniente a la actuación de los Fiscales para representar a la víctima cuando desee ejercer la acción civil derivada de un delito; no obstante, han transcurrido aproximadamente trece años desde la entrada en vigencia de ese Reglamento⁸⁵¹ y aún no existe un pronunciamiento en tan sensible materia.

Es necesario y urgente que el Ministerio Público conste con una disposición del máximo funcionario de esa institución que unifique, oriente y regule la actuación de los Fiscales en el cumplimiento de su función de representación de la víctima y de sus intereses cuando ésta desee ejercer la pretensión civil, que le permita como mínimo un resarcimiento en su patrimonio o en su esfera moral.

Pero no podemos omitir resaltar que no sólo la actuación de los Fiscales merece una directriz de unificación de actuaciones; además, sería deseable que la responsabilidad civil derivada del delito cometido por menores estuviera regulada en la Ley especializada, es decir, en el Código de la Niñez y la Adolescencia; al tener un texto único, se evitaría una

849 DE LA ROSA CORTINA, José Miguel, *Responsabilidad civil por daños...*, op. cit., pág.431.

850 Artículos de la Ley Orgánica del Ministerio Público de Nicaragua, artículo 10. 6: "Atribuciones. Son atribuciones del Ministerio Público: Ejercer la acción civil en los casos previstos por la ley", artículo 20: "Asistencia Legal. El Ministerio Público proveerá de un Fiscal a la víctima en los casos en que ésta le delegue el ejercicio de la acción civil resarcitoria. Este servicio se prestará únicamente a quien no tenga solvencia económica" y el artículo 21: "Costas Derivadas del Ejercicio de la Acción Civil. Los ingresos provenientes por las costas personales y procesales derivadas del ejercicio de la acción civil resarcitoria serán depositados en una cuenta especial destinada al mejoramiento del servicio y a la creación de un fondo para satisfacer las necesidades urgentes para las víctimas del delito".

851 Reglamento de la Ley Orgánica del Ministerio Público. Decreto Número 133-2000, aprobado el 11 de diciembre del 2001.

interpretación extensiva de las normas legales que actualmente recogen la regulación de la responsabilidad civil.

Otra alternativa legal a corto plazo es la aplicación supletoria del Código Procesal Penal de forma temporal, para que la víctima pueda ejercer su pretensión civil en sede penal. De esa forma, el Juez Penal de Distrito del Adolescente, la Defensa del menor infractor y el Ministerio Público podrán ejercer sus funciones adecuándolas a la justicia especializada. Sabemos que esta solución no es la más viable, pero se trata de dar una respuesta pronta a la víctima (menor o adulta) y al menor infractor, la que debe ser tutelada por el Estado nicaragüense⁸⁵².

852 Establece el artículo 71 de la Constitución Política de Nicaragua: "Derecho de constituir familia. Protección a la niñez. La niñez goza de protección especial y de todos los derechos que su condición requiere, por lo cual tiene plena vigencia la Convención Internacional de los Derechos del Niño y la Niña".

CONCLUSIONES

PRIMERA.- El Código de Instrucción Criminal de 29 de marzo de 1879 puede considerarse en Nicaragua como el primer antecedente que distinguía el tratamiento entre menores infractores y adultos; esa regulación de carácter inquisitiva perduró aproximadamente un siglo. Posteriormente, entró en vigencia la Ley Tutelar de Menores en el año 1973, la cual se caracterizó por el predominio del sistema tutelar propio del momento.

A nivel mundial, surgieron diversos documentos internacionales en los que se regula el tratamiento de los menores infractores como sujetos de derechos y responsabilidades. Ese nuevo enfoque hacia los transgresores provoca en el Estado nicaragüense la necesidad de reconocer los derechos y deberes de los menores. En consecuencia, se promulga el Código de la Niñez y la Adolescencia en 1998; con esta Ley Nicaragua logró establecer en su legislación procesal penal, en buena medida, las exigencias contenidas en la Convención sobre los Derechos del Niño, así como las reflejadas en otros documentos internacionales. Esas exigencias procuran eliminar la concepción tutelar y establecen el modelo de responsabilidad.

SEGUNDA.- Consideramos que no tiene fundamento que la jurisdicción penal de menores se separe de la ordinaria; es conveniente que sea tratada dentro de ésta, apoyada con órganos especializados en la materia, para una finalidad educativa-sancionadora, en atención a que los menores aún están en proceso de conformación de su personalidad. Por tanto, en esa minoría de edad de los infractores encontramos la justificación de la jurisdicción ordinaria especializada.

Así mismo, la necesaria especialización de los órganos intervinientes en la jurisdicción penal de menores, hace obligatorio que cuando simultáneamente un adulto y un menor cometen una infracción penal, el conocimiento de la causa se realice en las

respectivas jurisdicciones. Así, el Juez Penal de Distrito del Adolescente será competente para conocer de la causa del menor y en el caso de los adultos lo será el Juez Penal (Distrito o local, según sea falta o delito). No obstante, para evitar resoluciones contrapuestas, ambos Jueces deben estar de forma constante en contacto sobre el desarrollo de cada investigación; sin olvidar que la causa de menores se construye de forma diferente a la de adultos.

TERCERA.- En el proceso penal de menores son aplicables los principios generales del proceso penal de adultos. Pero, en atención a que el menor infractor no ha alcanzado el nivel cognitivo y volitivo del adulto, y que su personalidad aún está en formación, se deben aplicar los principios específicos de la materia; de esa forma entenderemos el auténtico significado y la razón de ser de la jurisdicción penal de menores.

CUARTA.- Sin pretender una extrema especialidad, los órganos que intervienen en el proceso penal de menores (Juez, Fiscal, Policía, Personal de los centros de internamientos) tienen que poseer unos conocimientos básicos imprescindibles en los campos de las ciencias humanas y sociales. La razón de esta exigencia no puede ser otra que la comprensión por parte de los órganos de los estudios y dictámenes o informes de aquellos peritos y de trabajadores sociales que conocen más a fondo la problemática del menor, así como el estudio sobre la personalidad y realidad global del mismo realizado por el equipo interdisciplinario especializado adjunto a los Juzgados Penales de Distrito de Adolescente.

Sólo con la especialidad de los órganos podrá darse una verdadera intervención cualitativa por parte de éstos, que es la única que se corresponde con el objetivo fundamental a que debe apuntar la jurisdicción penal de menores. También consideramos que es imprescindible que el Código de la Niñez y la Adolescencia regule la especialidad y conocimientos mínimos de los abogados -defensa privada del menor y representante de la

víctima -que actúan en dicha materia, y de los funcionarios de los centros de internamientos.

QUINTA.- El equipo interdisciplinario especializado debe hacer el estudio y evaluación del menor desde el inicio de la investigación de la infracción penal cometida por aquél; así, a lo largo del período en que el menor esté en contacto con la justicia especializada, las decisiones que el Juez Penal de Distrito del Adolescente adopte sobre éste se verían facilitadas con ese análisis de las circunstancias propias del menor y su entorno (familiar, social, escolar, etcétera).

Es contrario al interés superior del menor y a los fines que busca la justicia especializada que la intervención del equipo interdisciplinario especializado se reduzca a recomendar la toma de decisión del órgano judicial sobre la medida a imponer al menor, como deja entrever el Código de la Niñez y la Adolescencia, sino que el estudio de aquél debe iniciarse desde la misma instrucción.

SEXTA.- La Ley de la Policía no recoge la existencia de una unidad específica para investigar las infracciones penales cometidas por menores; en ese sentido, es necesario que en el futuro se prevea la creación de Unidades específicas dentro de la Policía Nacional que se ocupen de la comisión de infracciones penales de los menores; en consecuencia, que los agentes se especialicen en la materia.

Al momento de buscar los vestigios de la infracción penal los policías deben interiorizar en el mundo –social, escolar y familiar- que rodea al menor infractor a través de entrevistas que contribuyen a la elaboración y complementación del expediente personal de aquél; por ende, se debe con urgencia crear la Unidad específica, o como mínimo un apoyo con agentes especializados para el área de Auxilio Judicial, quien actualmente realiza la investigación de las infracciones penales cometidas por los menores. Por lo tanto, en la actualidad, no existe dentro del cuerpo policial una

preparación pertinente en cuanto a la materia de menores infractores, en la forma de investigarles y de proteger sus derechos.

SÉPTIMA.- El Código de la Niñez y la Adolescencia de Nicaragua permite la representación o intervención de la víctima por medio de un representante legal -abogado particular-; con ello se evidencia la no exclusividad del Ministerio Público en el ejercicio de la acción penal en la jurisdicción de menores y se garantiza a la víctima el derecho fundamental de tutela de sus intereses legítimos, se trate de delitos o de faltas. De esta forma, el CNA hace un esfuerzo por alcanzar un equilibrio entre el principio fundamental del interés superior del menor, la satisfacción social -no ajena a ese interés- y la protección de las víctimas.

OCTAVA.- Los actos procesales que rigen el proceso penal de adultos también lo hacen en el de menores. No obstante, debemos destacar que en el proceso penal de menores el tiempo de duración del mismo es totalmente diferente del de los adultos; si la actuación del Juez Penal de Distrito del Adolescente ante la comisión de una infracción penal por un menor se demora en el tiempo, la necesaria finalidad educativa que se busca en la jurisdicción penal de menores no se cumpliría y en muchos casos podría ser contraria a ese fin perseguido. Por eso, el proceso penal de menores debe ser breve, sin retrasos y con agilización en las diversas actuaciones de los órganos especializados intervinientes.

Así mismo, es necesaria una mayor precisión por parte del Código de la Niñez y la Adolescencia en lo que respecta al tiempo máximo de duración del proceso penal de menores. De cara al futuro, debe realizarse una reforma que indique cuál es el límite del tiempo de duración del referido proceso, tomando en consideración que ello tiene gran importancia en la conformación de la personalidad del infractor.

NOVENA.- El órgano que dirija la instrucción, indistintamente que sea el Juez Penal de Distrito del Adolescente o el Fiscal, debe estar dotado de unas características que

le son imprescindibles para llevar a cabo dicha fase, teniendo en consideración que ésta es la búsqueda de los vestigios de la comisión de una infracción penal, previa al juicio oral.

Tales características del órgano instructor son: la independencia, que garantizará que esa búsqueda de vestigios se realice con estricto apego a los derechos y garantías que deben regir durante la instrucción; imparcialidad, que le permita cumplir la investigación con la obediencia única a la Constitución Política y a las Leyes; y, celeridad en sus actuaciones reconociendo que el factor tiempo es determinante en el proceso penal de menores, por encontrarse éstos en la plena conformación de su personalidad.

Si el órgano instructor posee independencia e imparcialidad en sus actuaciones en la fase de instrucción, no sólo se garantiza una justa y equitativa averiguación de los hechos cometidos, sino que evitará recibir órdenes o instrucciones relacionadas con la infracción penal que se investiga.

DÉCIMA.- El Código de la Niñez y la Adolescencia de Nicaragua no hace referencia expresa a la fase intermedia, prescinde de este período y ubica los actos que a ella pertenecen en la fase de instrucción o en el juicio oral; en un futuro debería regularse detalladamente en dicho cuerpo legal, no sólo por razones de claridad y de orden, sino con el objeto de mejorar el desarrollo en la práctica del proceso penal de menores.

UNDÉCIMA.- Para garantizar los derechos de la víctima y del menor infractor, una pronta respuesta para ambos y una agilización de la justicia, de cara al futuro, la Conciliación en el proceso penal de menores debería poder ser realizada ante los mediadores autorizados por la Ley para ejercer como tales. No obstante, debe existir un control sobre ese acto voluntario entre las partes; para ello, el acuerdo debe ser presentado ante el Juez Penal de Distrito del Adolescente, a fin de que haga valoración de los términos que en el acto se han convenido, a la vez que proteger y garantizar los

derechos tanto de la víctima como del menor acusado y pronunciarse sobre la legalidad y condiciones del acuerdo.

DUODÉCIMA.- En el proceso penal de menores, a diferencia del de adultos, el principio de publicidad tiene una legítima limitación y restricción. Su fundamento no es más que evitar consecuencias perjudiciales hacia el menor acusado, así como la protección del interés superior del menor y el carácter resocializador y reeducador que persigue el proceso; igualmente, la privacidad durante las respectivas audiencias permiten que el menor acusado perciba un ambiente menos hostil del aparato judicial hacia él y pueda obtenerse una mayor colaboración por su parte con la administración de justicia.

Esa privacidad también excluye que el Juez Penal de Distrito del Adolescente y los Tribunales ordenen la publicación, ni aún en periódicos oficiales, de citaciones, notificaciones y acuerdos en que se expresen los nombres de menores acusados y que, asimismo, la Policía Nacional no debe, bajo ninguna circunstancia facilitar informes sobre los menores que hayan sido puestos a disposición del Juez o denunciados, ni suministrar acerca de ellos datos que puedan ser destinados a la publicidad. Cabe señalar que, también deberá ser evitada la posibilidad de que los medios de comunicación social obtengan o difundan imágenes de los menores y datos que permitan su identificación.

DECIMOTERCERA.- Durante la Audiencia de juicio oral, el Juez Penal de Distrito del Adolescente debe explicar con lenguaje claro y accesible al menor qué es el juicio oral y sobre los hechos que se presentan en el escrito acusatorio; deberá hacerlo las veces que sea necesario hasta que aquél comprenda por qué está ante esa situación procesal. El resto de los órganos que intervienen a lo largo de la audiencia también deberán ser cuidadosos con el lenguaje que utilicen durante el juicio; de ello depende en gran medida que el menor acusado comprenda e interiorice que ha causado un perjuicio a la víctima y a la sociedad a la que pertenece; en consecuencia, deberá ser responsable de sus actos.

Ese lenguaje claro también deberá ser utilizado por parte del Juez Penal de Distrito del Adolescente para advertir sobre la declaración voluntaria que de los hechos haga el menor acusado; en consecuencia, debe explicar que la misma sólo versará sobre la ocurrencia de los mismos y de lo que él considere necesario manifestar, pero que no es una aceptación de aquéllos.

No obstante, el Código de la Niñez y la Adolescencia no regula la pertinente presencia del equipo interdisciplinario especializado durante la declaración del menor en la audiencia de juicio oral, la cual es precisa; a través de su pericia se puede dilucidar la franqueza y veracidad de lo que manifieste el menor acusado, así como se podrá determinar si es conveniente o no que el mismo se exprese en dicho momento procesal; también podrá determinar si el menor muestra síntomas de cansancio, fatiga, o algún otro factor que afecta su estado síquico o físico y, consecuentemente, sugerir al Juez la necesidad de suspender la declaración.

DECIMOCUARTA.- El Código de la Niñez y la Adolescencia no establece la forma en que un menor víctima debe realizar su declaración en el juicio oral cuando la infracción penal ha sido cometida por un menor en su contra. No podemos olvidar que es perjudicial para la víctima tener contacto directo de nuevo con el agresor; por lo tanto, deben crearse mecanismos obligatorios para evitar que ese testimonio se realice cara a cara; sería beneficioso que existiera una separación por medio de un biombo o de cualquier otro material que evite ese dañino contacto.

Además la declaración del menor víctima debe hacerse con la presencia de un psicólogo que integre el equipo interdisciplinario especializado, con la finalidad de proporcionar la confianza a la víctima que revivirá el hecho acaecido en su perjuicio. La presencia de ese profesional permitirá la serenidad de hablar en presencia de personas desconocidas que deben estar en la audiencia (Juez Penal de Distrito del adolescente, Defensa, Fiscal). En el ámbito jurídico, ese profesional podrá referir si la versión del menor

víctima es creíble y convincente, características necesarias para la validez de su testimonio.

DECIMOQUINTA.- Es ineludible que en un futuro el Código de la Niñez y la Adolescencia establezca una regulación específica del juicio oral, tomando en consideración que las características biológicas y psíquicas que distinguen a los menores infractores respecto de los adultos es el fundamento para su propia regulación. No puede de forma supletoria el Código Procesal Penal solucionar los vacíos existentes en la regulación del CNA sobre el juicio; con ello sólo se consigue que la jurisdicción penal de menores en gran medida se ajuste a las características del juicio oral de los adultos.

DECIMOSEXTA.- Es necesaria una reforma del Código de la Niñez y la Adolescencia de Nicaragua en materia de recursos; actualmente se aplica el Derecho supletorio utilizando el Código Procesal Penal; con la urgente y necesaria reforma se conseguiría una regulación específica en dicha materia -recursos- dentro de la referida legislación; además, se podrían resolver los vacíos y contradicciones que recogen los escasos artículos del CNA en materia de recursos y que sólo aumentan la incertidumbre jurídica en cuanto a su aplicación.

DECIMOSÉPTIMA.- El Código de la Niñez y la Adolescencia hace una regulación acertada al permitir que la posibilidad de interponer recurso se extienda, no sólo al Ministerio Público y a la Defensa del Menor, sino también a todas aquellas personas que tengan intereses educativos sobre el menor infractor, ya sean los padres o guardadores; no obstante, los mismos deben actuar bajo la dirección de un abogado para defender correctamente los intereses jurídicos del menor infractor.

DECIMOCTAVA.- La regulación que hace el Código Procesal Penal en cuanto al desistimiento del recurso por parte del Ministerio Público sin informar a la víctima vulnera los derechos de ésta. Por tanto, el Ministerio Público, como representante de los

intereses de la víctima, debería informarle de sus derechos y en consecuencia de las actuaciones que éste realice, ya sea que beneficien o perjudiquen jurídicamente a la víctima.

DECIMONOVENA.- En general, de acuerdo con lo planteado sobre los recursos y por aplicación supletoria de la legislación procesal de adultos, entendemos que no exista regulación sobre la labor del equipo interdisciplinario especializado en esta materia. Sin embargo, creemos que en el futuro el Código de la Niñez y la Adolescencia debe regular la necesaria actuación de éstos durante las audiencias de los recursos.

VIGÉSIMA.- La especialización de todos los Magistrados del Tribunal de Apelación y de la Sala Penal de la Corte Suprema de Justicia es indispensable, pues son los funcionarios que finalmente decidirán sobre la responsabilidad del menor infractor. Esa especialización les facilitaría la comprensión de los informes elaborados por los equipos interdisciplinarios especializados y con ello tener un conocimiento de la vida del menor; en consecuencia, decidir con más acierto jurídico sobre la situación procesal del menor y garantizar los derechos de aquél, los de la víctima y de la sociedad.

VIGESIMOPRIMERA.- Las medidas reguladas en el Código de la Niñez y la Adolescencia difieren totalmente de las de los adultos. Entre esas diferencias destacan una serie de características: su naturaleza educativa y sancionadora en función del interés superior del menor, responsabilizar al menor de sus actos, sin que esa respuesta sea un obstáculo para el proceso evolutivo de su personalidad y tienen un carácter individualizado que se consigue con el necesario informe que el equipo interdisciplinario especializado realice de las diferentes condiciones personales, familiares, sociales, y escolares de ese infractor. Por lo tanto, en la adopción de las medidas cautelares para los menores infractores deberán respetarse y aplicarse, como mínimo, las mismas garantías y derechos que para los adultos, y las especialidades que en el ámbito de la jurisdicción penal de menores se necesiten.

VIGESIMOSEGUNDA.- Cuando el menor infractor es detenido y puesto a disposición del Juez Penal de Distrito del Adolescente, éste de forma inmediata debe determinar si la detención es legal o ilegal. Ese órgano judicial, como garante del debido proceso, deberá examinar las circunstancias y motivos por los que el menor fue detenido. La revisión sobre la detención que realice el Juez debe efectuarla sin esperar a que el Ministerio Público presente la acusación.

Si las condiciones de la detención fueran ilegales el Juez Penal de Distrito del Adolescente dejará al menor en libertad inmediatamente y que continúe el proceso bajo esa modalidad; caso contrario, si considera que las circunstancias son legales, puede mantener bajo detención provisional al menor, convocar a la audiencia de presentación de acusación para que en ella el Fiscal fundamente su solicitud de imposición de la medida que considere pertinente, ya sea ratificar la detención o solicitar medida alterna a ella.

VIGESIMOTERCERA.- Es necesario que el Código de la Niñez y la Adolescencia establezca una regulación específica de la modalidad de la detención provisional de los menores infractores; esa necesidad es en base a la condición especial de los menores infractores, es decir, su falta de desarrollo biológico y psicológico, lo que debería haber obligado al legislador a una reglamentación específica como la contenida en el Código Procesal Penal y de esa forma evitar la aplicación supletoria de las diferentes modalidades de la detención previstas para los adultos

VIGESIMOCUARTA.- Es indispensable la creación de Comisarías específicas para menores infractores en las diferentes dependencias policiales del país; ellas son el establecimiento idóneo para cumplir la detención provisional de los menores. La falta de éstos hace que los menores se encuentren mezclados con adultos en las dependencias policiales; esta situación es contraria al fin que persigue el proceso penal de menores y con ello sólo se obtienen resultados perjudiciales para la madurez y formación de personalidad de aquéllos. En caso de ser imposible la creación de las Comisarías, como

mínimo hay que destinar un área específica para los menores detenidos en las delegaciones policiales ya existentes de cada ciudad.

VIGESIMOQUINTA.- En general, para que se produzcan los efectos educativos, las medidas deberán ser llevadas a cabo de la forma más inmediata posible a la comisión de la infracción penal; en caso contrario, no produciría el efecto buscado para el menor. Además, la imposición de éstas a los menores debe obedecer a un plan educativo individualizado.

VIGESIMOSEXTA.- Para el efectivo cumplimiento de las *medidas socio-educativas y las medidas de orientación y supervisión* es menester necesario el trabajo que realice el equipo especializado interdisciplinario; el especialista que forma parte del equipo, en dependencia de la medida impuesta al infractor debe dar seguimiento a la evolución del menor durante el cumplimiento de la medida. Por lo tanto, en el futuro se debe dotar de un presupuesto económico para la existencia de los necesarios equipos que son indispensables en el cumplimiento y desarrollo del plan individualizado que se imponga al menor infractor.

VIGESIMOSÉPTIMA.- Es necesaria la creación de centros de deshabitación estatales destinados para los menores infractores con dependencias tóxicas; en la mayoría de casos, el Juez Penal de Distrito del Adolescente recurre a organismos privados que le apoyan para que el menor pueda cumplir la medida impuesta o a diversos organismos sin fines de lucro (ONG). Es ineludible la necesidad por parte del Estado nicaragüense de dar una respuesta a corto plazo para estos menores; si bien existe el valioso apoyo de las referidas entidades, no corresponde a ese sector la responsabilidad social de los menores.

VIGESIMOCTAVA.- No cabe duda de que la privación de libertad en centros especializados es la medida más restrictiva de derechos para los menores. No obstante, la

falta de aquéllos en Nicaragua para el cumplimiento de dicha medida es contraria al fin educativo y sancionador característico de las medidas en el proceso de menores.

Esa carencia de establecimientos especializados ha provocado como respuesta que las autoridades directivas competentes de los diversos centros penitenciarios del país destinen y acondicionen en cada centro una parte –pasillo- para colocar en ella a los menores que ingresan a cumplir la medida; pero lo más llamativo es que en esa parte improvisada los menores no están separados por edad, ni por peligrosidad. La división que se hace en dichos centros es para evitar el contacto de menores y adultos, y de esa forma tratar de cumplir las finalidades de las medidas en materia de menores.

VIGESIMONOVENA.- El Código de la Niñez y la Adolescencia recoge un amplio catálogo de medidas a imponer al menor infractor, que tratan de dar un tratamiento individualizado a cada caso en concreto; sin embargo, podemos afirmar que buena parte de los problemas planteados podrían solucionarse mediante la oportuna reforma legal del CNA en la que se incluya de forma específica el régimen de imposición de las medidas a los menores infractores; además, es indispensable la inversión en materia de infraestructura adecuada -centros especializados y centros para deshabitación-, donde los infractores puedan cumplir las diferentes medidas y ampliar la cantidad de equipos especializados interdisciplinarios.

Somos conscientes de que todas estas necesidades (en especial, de las económicas), deberán ser solventadas en un futuro, pero sería deseable que pronto por parte de jueces, fiscales y defensores procurasen una creación de protocolos de actuación coordinados con otros sectores sociales, especialmente con los organismos privados que brindan colaboración en el cumplimiento de las medidas, para que en conjunto se garanticen los derechos de los menores infractores a tener una correcta respuesta a la infracción cometida.

TRIGÉSIMA.- Es necesaria una disposición en el Código de la Niñez y la Adolescencia que establezca de forma detallada la definición general de los principios, orientaciones inspiradoras de la ejecución de las medidas y un procedimiento común para la ejecución de las medidas, tanto privativas como no privativas de libertad.

En cuanto a la competencia de los órganos en la ejecución de las medidas, ese cuerpo legal hace una regulación insuficiente, que precisará en el futuro de una importante reforma con objeto de cubrir la pluralidad de aspectos de que se carecen. Debe establecer de forma detallada las diversas funciones que debe realizar el Juez Penal de Distrito del Adolescente en esa etapa, tanto en la ejecución de las medidas privativas de libertad como en las no privativas.

TRIGESIMOPRIMERA.- El Juez Penal de Distrito del Adolescente es quien juzga y ejecuta lo juzgado; en consecuencia, debe controlar el cumplimiento de la medida impuesta al infractor, ya sea privativa o no privativa de libertad, dado que es quien dispone de la jurisdicción por mandato constitucional. Por tanto, la ejecución de sentencias es sólo competencia del órgano jurisdiccional a quien además le corresponde la vigilancia de toda la ejecución penal y sus incidencias, evitando las posibles irregularidades que pudiese efectuar la Administración, a quien sólo le corresponde proporcionar los medios necesarios para que se cumplan las resoluciones judiciales.

Lo antes manifestado no significa que el Juez Penal de Distrito del Adolescente debe ejecutar por sí mismo las decisiones judiciales, sino que podrá *auxiliarse materialmente* de los organismos o entidades públicas administrativas establecidos al efecto por el Poder Judicial o mediante convenios necesarios e indispensables para cumplir la ejecución de medidas, debiendo vigilar la actuación de estas entidades competentes para su ejecución material.

La escasa regulación que recoge el Código de la Niñez y la Adolescencia en cuanto al órgano que ejecuta las medidas crea confusión porque pareciera que el articulado de la Ley dispone que la ejecución de las medidas dictadas por el Juez Penal de Distrito del Adolescente corresponde a la administración pública. También, esa Ley debe regular los mecanismos para que el órgano judicial controle adecuadamente el cumplimiento de las medidas, de manera que se disponga la forma de comunicación entre la Administración y el órgano judicial.

TRIGESIMOSEGUNDA.- Las funciones que únicamente tiene la administración pública en la ejecución de las medidas son las actuaciones necesarias para *materializar* el cumplimiento de la medida impuesta por el Juez Penal de Distrito del Adolescente mediante sentencia. La administración debe proporcionar los medios necesarios al órgano judicial para que se cumplan sus resoluciones. Esos medios necesarios pueden ser entendidos como: el personal especializado, las necesarias OEVSPA para las medidas no restrictivas de libertad y los centros especializados para menores entre otros.

TRIGESIMOTERCERA.- Es factible que la ejecución material de las medidas no restrictivas de derechos fundamentales pueden estar a cargo del Director de la OEVSPA, siempre que el mismo esté debidamente cualificado para su función por su capacidad administrativa, una formación adecuada y su experiencia en la materia, debiendo dedicar todo su tiempo a su función oficial. Pero, también, el resto de funcionarios que laboran en ella y que se encuentran de forma directa involucrados en la ejecución de la misma debe poseer conocimientos al respecto. Sin olvidar el necesario informe que ese Director debe emitir con periodicidad al Juez Penal de Distrito del Adolescente.

TRIGESIMOCUARTA.- Los funcionarios que apoyan y dirigen la ejecución de las medidas privativas y no privativas de libertad deben tener la especialización en materia de menores; de ésta dependerá en gran medida el correcto cumplimiento del plan individual asignado al menor infractor correspondiente. No obstante, el Código de la Niñez y la

Adolescencia dispone que los funcionarios deben poseer únicamente *capacidades y aptitudes* para trabajar en el cumplimiento de las medidas; a nuestro juicio, la ejecución de medidas requiere de personas con conocimientos específicos en materia de menores además de las habilidades exigidas por la ley.

TRIGESIMOQUINTA.- La función de la OEVSPA será la de cumplir todas aquellas acciones que faciliten la realización *material* de la medida impuesta por el Juez Penal de Distrito de la Adolescencia. No obstante, el Código de la Niñez y la Adolescencia omite un procedimiento específico de esas actividades a ser efectuadas por dicho ente; sin embargo, el mismo cuerpo legal en el artículo 211 CNA, de forma generalizada nos permite establecer ciertas diligencias que debe realizar esa oficina para el cumplimiento de la resolución judicial. En el futuro, el legislador deberá atender a ese vacío legal y definir cuáles deben ser las acciones a realizar por dicha oficina.

TRIGESIMOSEXTA.- Los futuros centros especializados de menores deberán ser concebidos como establecimientos dependientes orgánicamente del Poder Judicial, dotados de instalaciones, equipamientos y de suficientes medios materiales y personales para desarrollar prestaciones o programas para los menores infractores.

Deberán ser entes administrativos, con su propia organización, como señala el artículo 39 de la Constitución Política de Nicaragua, destinados a la atención socioeducativa individualizada y a la custodia de los menores infractores, que habiendo cometido una infracción penal tipificada por el Código Penal y las leyes especiales han sido sometidos a una medida privativa de libertad.

TRIGESIMOSÉPTIMA.- El sistema de justicia penal de menores tiene como objetivo conseguir que los infractores se responsabilicen de sus delitos y faltas penales cometidas, objetivo que podrá satisfacerse únicamente en los espacios que proporcionen los centros especializados de menores. Mientras no se establezcan los mismos, este

objetivo aún estará pendiente. Pero los centros, además, deberán tener una normativa de funcionamiento interno que constituya la base de actuación sobre los infractores internos, así como establecer de forma clara los derechos que tienen los menores en el cumplimiento de las medidas tanto privativas como no privativas de libertad.

TRIGESIMOCTAVA.- El Ministerio Público debe ejercer la acción civil derivada del delito, con independencia de la capacidad económica que posea la víctima; obligación que le es delegada por la Ley Orgánica del Ministerio Público, por su Reglamento y por el Código Procesal Penal al designarle como titular para el ejercicio de la acción civil cuando le corresponda (artículo 81 CPP). Si el ejercicio de la acción civil se encomienda incluso al mismo Fiscal que tramitó la acción penal, es posible que éste conozca el alcance real del daño patrimonial o moral a resarcir a la víctima. Así, llegado el momento de alegar el resarcimiento del daño, la víctima puede sentirse satisfecha con la representación de quien ya conoce la particularidad del caso.

El no ejercicio del Ministerio Público de la acción civil derivada del delito es contrario a la naturaleza de dicha institución; además, dista mucho de conseguir la efectiva tutela de los intereses de la víctima. No obstante, con independencia de la solvencia económica que la víctima posea, no se le puede negar su derecho de ejercitar directamente la acción civil sin el Ministerio Público, en la vía civil o penal cuando ella lo desee.

TRIGESIMONOVENA.- La responsabilidad civil derivada del delito cometido por menores debe ser exigida por la víctima en la jurisdicción ordinaria especializada por razones que benefician a la víctima: exige sus derechos en una sola vía y se ahorra tiempo, dinero, y obtiene una eficaz y pronta tutela efectiva de sus derechos; en cuanto al menor: las características biológicas y psicológicas propias de la minoría de edad son determinantes para que el Juez Penal de Distrito del Adolescente sea el órgano especializado que conozca

de las infracciones que realizan los menores, incluidas las que tienen como consecuencia la responsabilidad civil.

CUADRAGÉSIMA.- Cuando los padres del menor víctima deciden no ejercer la acción civil derivada del delito, esa decisión debe ser presentada ante el Penal de Distrito del Adolescente quien ejercerá el debido control judicial de la misma, teniendo en consideración que debe prevalecer el interés superior del menor víctima, que ha padecido el sufrimiento ante las pretensiones personales de sus padres.

A esa valoración deberá asistir el Ministerio Público, quien es el órgano obligado legal y constitucionalmente para representar los intereses de la víctima en el proceso. Si el Juez decide que se debe ejercitar la acción civil, por encontrar que la decisión de los padres es contraria a los derechos de la víctima, deberá ser el Ministerio Público quien represente al menor víctima hasta que obtenga una respuesta por parte de la justicia.

Ese control judicial es preciso para proteger los derechos inherentes al menor víctima; no siempre los padres actuarán en función de la defensa de los derechos de la víctima; podría ocurrir que la actuación sea para satisfacer su conveniencia personal - ya sea económica o social- contraria a la del menor; por lo tanto, es deber del Estado, a través del Juez y del Ministerio Público, garantizar la seguridad jurídica del menor víctima mediante ese mecanismo.

CUADRAGESIMOPRIMERA.- Es necesario y urgente que el Ministerio Público conste con una disposición del Fiscal General de la República que unifique, oriente y regule la actuación de los Fiscales en el cumplimiento de su función de representación de la víctima y de sus intereses cuando ésta desee ejercer la pretensión civil, que le permita como mínimo un resarcimiento en su patrimonio o en su esfera moral.

Además, sería oportuno que la responsabilidad civil derivada del delito cometido por menores estuviera regulada en el Código de la Niñez y la Adolescencia; al tener un texto único, se evitaría una interpretación extensiva de las normas legales que actualmente recogen la regulación de la responsabilidad civil. A corto plazo, proponemos la aplicación supletoria del Código Procesal Penal de forma temporal en materia de responsabilidad civil, para que la víctima pueda ejercer su pretensión civil en sede penal. De esa forma, el Juez Penal de Distrito del Adolescente, la Defensa del menor infractor y el Ministerio Público podrán ejercer sus funciones adecuándolas a la justicia ordinaria especializada. Sabemos que esta solución no es la más viable, pero se trata de dar una respuesta pronta a la víctima (menor o adulta) y al menor infractor.

CUADRAGESIMOSEGUNDA.- El órgano judicial para determinar el verdadero valor de los daños materiales debe recurrir a peritos judiciales que puedan establecer el *quantum* del objeto dañado que da origen a la pretensión civil. Es decir, el valor de las cosas, desperfectos etcétera. Más difícil aún es fijar cómo resarcir a la víctima cuando ha sufrido un daño moral (ejemplo la muerte de un familiar); para este caso, no cabe duda de que se debe recurrir a especialistas que traten de forma integral el padecimiento emocional y psicológico de la víctima; esa indemnización económica podrá solventar a la víctima las necesidades materiales que aportaba ese familiar, pero el daño moral difícilmente podrá tener un valor estimable.

CUADRAGESIMOTERCERA.- En nuestra opinión el Código de la Niñez y la Adolescencia contiene aspectos que valoramos como positivos y otros merecedores de crítica, como hemos expuesto a lo largo de nuestra investigación y en las diversas conclusiones.

Reconocemos el esfuerzo del legislador por diseñar un modelo procesal de menores acorde con los diversos documentos internacionales ratificados por el Estado nicaragüense y con la Constitución Política de Nicaragua. Es un sistema ágil y dotado de las

garantías inherentes a la minoridad de edad, aunque somos conscientes de que en la práctica no siempre se logra. Echamos en falta, una actualización de ese cuerpo legal conforme a los tiempos en que vivimos y sobre todo una reforma que recoja todo lo pertinente sobre los menores infractores en una propia Ley especial.

Esa carencia de actualización y de reformas evita en gran medida que las finalidades de la jurisdicción penal de menores sean satisfechas en Nicaragua. Así mismo, la actual falta de voluntad política no hace viable una ley dirigida a las posibilidades de cambio y socialización de quienes tienen toda una vida por delante, que son susceptibles de corrección, mereciendo la ayuda y atención social; sería oportuna la implicación pronta del Estado nicaragüense y de la sociedad.

BIBLIOGRAFÍA UTILIZADA

1.- LIBROS Y REVISTAS.

- **AGUADO CORREA, Teresa**, Bases de la responsabilidad de los menores en MAPELLI CAFFARENA, Borja, GONZÁLEZ CANO, María Isabel y AGUADO CORREA, Teresa, Comentarios a la Ley Orgánica 5/2000, de 12 de enero, Reguladora de la Responsabilidad Penal de los Menores, Instituto Andaluz de Administración Pública, Sevilla, 2002.
- _____, Principio de Legalidad en MAPELLI CAFFARENA, Borja, GONZÁLEZ CANO, María Isabel y AGUADO CORREA, Teresa, Comentarios a la Ley Orgánica 5/2000, de 12 de enero, Reguladora de la Responsabilidad Penal de los Menores, Instituto Andaluz de Administración Pública, Sevilla, 2002.
- _____, El principio constitucional de proporcionalidad, Editorial Jurídica Continental, San José, Costa Rica, 2013.
- **AGUILERA DE PAZ, Enrique**, Comentarios a la Ley de Enjuiciamiento Criminal, editorial Hijos de Reus, Madrid, 1916.
- **ALBERT PÉREZ, Silvia**, Sistema de responsabilidad civil derivada del delito cometido por menores de edad. Exigencia de responsabilidad civil en la jurisdicción de menores. Jurisdicción civil y jurisdicción contenciosa, editorial Comares, Granada, 2007.
- **ALBRECHT, Peter- Alexis**, El Derecho penal de menores, traducción al castellano de Juan Bustos Ramírez 1ª edición, editorial Promociones y Publicaciones Universitarias, S.A, Barcelona, 1990.
- **ALTAVA LAVALL, Manuel Guillermo**, El interés del menor en el proceso penal de menores en GONZÁLEZ CUSSAC, José Luis, TAMARIT SUMALLA, Josep María

(Coordinación penal) y GÓMEZ COLOMER, Juan Luis (Coordinación procesal), Justicia penal de menores y jóvenes (Análisis sustantivo y procesal de la nueva regulación), editorial Tirant lo Blanch, Valencia, 2002.

- **ÁLVAREZ ALARCÓN, Arturo**, El Enjuiciamiento penal de los menores, en RUIZ RODRÍGUEZ, Luis Ramón y NAVARRO GUZMÁN, José Ignacio (Coordinadores), Menores. Responsabilidad penal y atención psicosocial, Tirant lo Blanch, Valencia, 2004.
- **ANTÓN BARBERÁ, Francisco y COLÁS TURÉGANO, Asunción**, Ley reguladora de la responsabilidad penal del menor (LO 5/2000 de 12 de enero). Aspectos policiales en GONZÁLEZ CUSSAC, José Luis, TAMARIT SUMALLA, Josep María (Coordinación penal) y GÓMEZ COLOMER, Juan Luis (Coordinación procesal), Justicia penal de menores y jóvenes (Análisis sustantivo y procesal de la nueva regulación), editorial Tirant lo Blanch, Valencia, 2002.
- **ARAGONESES ALONSO, Pedro**, Instituciones de Derecho Procesal Penal, 5ª edición, editorial Rubí, Madrid, 1984.
- **ARÁUZ ULLOA, Manuel**, La ejecución de las penas en TIJERINO PACHECO, José María y GÓMEZ COLOMER, Juan Luis (coordinadores), Manual de derecho procesal penal nicaragüense, 2ª edición, Tirant lo Blanch, Valencia, 2006.
- **ARMAS VARGAS, Enrique y GARCÍA MEDINA, Pablo**, El rol del educador en los centros de menores en SOLA RECHE, Esteban, HERNÁNDEZ PLASENCIA, José Ulises y otros (Editores), Derecho Penal y Psicología del Menor, editorial Comares, Granada, 2007.
- **ARMENTA DEU, Teresa**, Lecciones de Derecho Procesal Penal, 7ª edición, editorial Marcial Pons, Madrid, 2013.
- **ARMIJO SANCHO, Gilberth**, Manual de Derecho Procesal Penal Juvenil, Investigaciones Jurídicas S. A., San José, Costa Rica, 1998.

- **ARROYO GUTIÉRREZ, José Manuel**, Ministerio Público y Estado de Derecho: El caso de Costa Rica en Una oportunidad para reflexionar en el XXV aniversario del Ministerio Público, Documento de la Unidad de Capacitación del Ministerio Público de Costa Rica, San José, Costa Rica, 2000.
- **ASENCIO MELLADO, José María**, Derecho Procesal Penal, 6ª edición, Tirant lo Blanch, Valencia, 2012.
- _____, El legislador demuestra un llamativo desinterés por regular de forma efectiva los delitos de corrupción en Revista iuris, La Ley, número 172, Madrid, 2012.
- _____, Introducción al Derecho Procesal, 5ª edición, editorial Tirant lo Blanch, Valencia, 2012.
- _____, Principio acusatorio y derecho de defensa en el proceso penal, editorial Trivium, Madrid, 1991.
- **BACA, Fray Gabriel**, Los Toribios de Sevilla. Noticia del establecimiento de aquella casa correccional de jóvenes indóciles y vagos, publicada por la Junta Superior de la Asociación de Católicos de España, Madrid, 1880.
- **BANACLOCHE PALAO, Julio**, Algunas reflexiones críticas en torno a la prescripción penal, en Revista de Derecho Procesal, número 2, editores Revista Iberoamericana de Derecho Procesal, 1997.
- **BARBERO SANTOS, Marino**, Delincuencia juvenil: tratamiento, Instituto Nacional de Estudios Jurídicos, Madrid, 1972.
- _____, Marginación social y derecho represivo, editorial Bosch, Barcelona, 1980.
- **BARONA VILAR, Silvia**, La prueba en MONTERO AROCA, Juan, GÓMEZ COLOMER, Juan Luis y BARONA VILAR, Silvia, Derecho jurisdiccional I, Parte General, 21ª edición, editorial Tirant lo Blanch, Valencia, 2013.

- _____, Las medidas cautelares en MONTERO AROCA, Juan, GÓMEZ COLOMER, Juan Luis, MONTÓN REDONDO, Alberto y BARONA VILAR, Silvia, Derecho jurisdiccional III, Proceso penal, 21ª edición, Tirant lo Blanch, Valencia, 2013.
- _____, Los actos procesales en MONTERO AROCA, Juan, GÓMEZ COLOMER, Juan Luis y BARONA VILAR, Silvia, Derecho jurisdiccional I, Parte General, 21ª edición, editorial Tirant lo Blanch, Valencia, 2013.
- **BARRERO ORTEGA, Abraham**, Juicios por la prensa y ordenamiento constitucional, editorial Tirant lo Blanch, Valencia, 2010.
- **BARRIENTOS PELLECCER, César**, Actos de iniciación en TIJERINO PACHECO, José María y GÓMEZ COLOMER, Juan Luis (coordinadores), Manual de Derecho Procesal Penal Nicaragüense, 2ª edición, Tirant lo Blanch, Valencia, 2006.
- **BENAVIDES DOMÍNGUEZ, MARÍA**, La Intervención del Equipo Técnico en las distintas fases del procedimiento de menores, en Anuario de Justicia de Menores, número I, editorial Astigi, Sevilla, 2001.
- **BERDUGO GÓMEZ DE LA TORRE, Ignacio, ARROYO ZAPATERO, Luis, GARCÍA RIVAS, Nicolás, FERRÉ OLIVÉ, Juan Carlos, SERRANO, José Ramón**, Lecciones de Derecho Penal. Parte General, editorial Praxis, 2ª edición, Barcelona, 1999, pág. 421.
- **BERISTAIN IPIÑA, Antonio**, Ciencia penal y criminología, editorial Tecnos, Madrid, 1985.
- **BERNAL ESTEBAN, Dolores**, Las medidas de internamiento: diversos regímenes y su ejecución en BOLDOVA PASAMAR, Miguel Ángel (Editor), El nuevo derecho penal juvenil español, Gobierno de Aragón, Departamento de Presidencia y Relaciones Institucionales, Zaragoza, 2002.
- **BOLDOVA PASAMAR, Miguel Ángel**, Principales aspectos sustantivos del nuevo Derecho Penal Juvenil español, en DÍEZ RIPOLLÉS, José Luis, ROMEO CASABONA,

Carlos María, GRACIA MARTÍN, Luis e HIGUERA GUIMERÁ, Juan Felipe (Editores), La ciencia del Derecho Penal ante el nuevo siglo. Libro homenaje al profesor Doctor Don José Cerezo Mir, editorial Tecnos, Madrid, 2002.

- **BORJA PALOMO, Francisco**, Historia crítica de las riadas y grandes avenidas del Guadalquivir, editorial Fundación Cultural del Colegio Oficial de Aparejadores y Arquitectos Técnicos de Sevilla, Sevilla, 1878.
- **BRAVO, Miguel, GUIRADO, María Carmen y BALLESTER, Rafael**, Violencia en la población joven nicaragüense en BALLESTER ARNAL, Rafael (coordinador), Niños y jóvenes en el norte de Nicaragua. Análisis epidemiológico de las prioridades psico-socio-sanitarias para una intervención comunitaria, editorial Universitat Jaume I, Castellón de la Plana, 2005.
- **BUENO ARÚS, Francisco**, La ley de Responsabilidad Penal de Menor: compromisos internacionales, análisis de la imputabilidad penal y la respuesta penal, en PANTOJA GARCÍA, Félix (Director), La Ley de Responsabilidad Penal del Menor: situación actual, Cuadernos de Derecho Judicial, Número XXV, Consejo General del Poder Judicial, Madrid, 2006.
- **CADENA SERRANO, Fidel Ángel**, Las medidas previstas en le Ley del menor en SAMANES ARES, Carmen (Coordinadora), La Responsabilidad Penal de los Menores, Colección El Justicia de Aragón, Zaragoza, 2003.
- **CALAMANDREI, Piero**, La casación civil, tomo II, editorial Bibliográfica Argentina, Buenos Aires, 1961.
- _____, Instituciones de derecho procesal civil, según el nuevo código, I, traducción, Sentís Melendo, Buenos Aires, Argentina, 1962.
- **CALATAYUD PÉREZ, Emilio**, Las medidas cautelares en el proceso de enjuiciamiento a menores infractores en COLLADO GARCÍA-LAJARA, Enrique (Coordinador), Manual práctico de medidas cautelares (procesos constitucional

ordinarios y especiales). Adaptado a la nueva Ley de Enjuiciamiento Civil y de Menores, editorial Comares, Granada, 2000.

- **CALVO GUERRA, Rosa**, El Interés superior del menor, en Anuario de Justicia de Menores, número VIII, editorial Astigi, Sevilla, 2008.
- **CARMONA SALGADO, Concepción**, Las Medidas y sus criterios de determinación de la Ley 5/2000 Reguladora de la Responsabilidad Penal del Menor en Garantías del Imputado en El Proceso Penal. Protección jurídica de menores Revista de Estudios Jurídicos, Ministerio Fiscal, Formación de Fiscales especialistas de Menores, Número I, Ministerio de Justicia, Madrid, 2002.
- **CARNELUTTI, Francesco**, Cuestiones sobre el proceso penal, traducción de Santiago Sentís Melendo, editorial El Foro, Buenos Aires, Argentina, 1994.
- **CARRERA DOMÉNECH, Jorge**, El acto de audiencia y la sentencia penal en la Ley Orgánica 5/2000, de 12 de enero: estudio de los artículos 35 a 40 en Responsabilidad Penal de los Menores, Revista de Estudios Jurídicos. Ministerio Fiscal, número I, editores Ministerio de Justicia, Madrid, 2001.
- _____, El proceso de responsabilidad civil en la Ley Orgánica 5/2000 en Garantías del Imputado en El Proceso Penal. Protección jurídica de menores Revista de Estudios Jurídicos, Ministerio Fiscal, Formación de Fiscales especialistas de Menores, Número I, Ministerio de Justicia, Madrid, 2002.
- **CAZORLA PRIETO, Soledad**, Diligencias practicadas por el Ministerio Fiscal en La investigación penal en La instrucción del sumario y las diligencias previas, Cuadernos de Derecho Judicial, número 3, Consejo General del Poder Judicial, Madrid, 1998.
- **CERVELLÓ DONDERIS, Vicenta y COLÁS TURÉGANO, Asunción**, La responsabilidad penal del menor de edad, Editorial Tecnos, Madrid, 2002.

- **CEZÓN GONZÁLEZ, Carlos**, La nueva Ley Orgánica Reguladora de la Responsabilidad Penal de los Menores: con las reformas introducidas en el articulado de las Leyes Orgánicas 7/2000 y 9/2000, editorial Bosch, Barcelona, 2001.
- **CHOCRÓN GIRÁLDEZ, Ana María**, Las medidas cautelares en el proceso penal de menores en El experto universitario en la justicia de menores, editorial ASTIGI, Sevilla, España, 2008.
- **CILLERO BRUÑOL, Miguel**, La responsabilidad penal de adolescentes y el interés superior del niño, Justicia y derechos del niño, número 9, UNICEF, Santiago de Chile, 2007. Fuente www.unicef.com
- **COLLANTES DE TERÁN, Francisco**, Los establecimientos de caridad de Sevilla, Ayuntamiento de Sevilla. Servicio de Publicaciones, Sevilla, 1993.
- **COLOMER HERNÁNDEZ, Ignacio**, La sentencia en el proceso de menores en GIMBERNART ORTEIG, Enrique (Director), Anuario de Derecho Penal y Ciencias Penales, Tomo 56, 2003, Ministerio de Justicia. Ministerio de la Presidencia, Madrid, 2004.
- **CONDE PUMPIDO-FERREIRO, Cándido**, Ley de la Responsabilidad penal de los menores. Doctrina con jurisprudencia y normativa complementaria, editorial Trívium, Madrid, 2001.
- **CORCOY BIDASOLO, Mirentxu**, Responsabilidad Penal de los Menores. En particular, disfunciones en supuestos de participación delictiva conjuntamente con adultos en SOLA RECHE, Esteban, HERNÁNDEZ PLASENCIA, José Ulises y otros (Editores), Derecho Penal y Psicología del Menor editorial Comares, Granada, 2007.
- **CORONADO BUITRAGO, María Jesús**, Medidas y ejecución en DE ANTÓN LÓPEZ, Julio, JIMÉNEZ CUBERO, Fabriciano, MESAS TRIVES, Antonio, PANTOJA GARCÍA, Félix, RÍOS MARTÍN, Julián Carlos y CORONADO BUITRAGO, María Jesús, Niños y

- jóvenes criminales. Prevención. Tipología. Criminología. Procedimiento y Derecho Correccional de menores. Medidas y ejecución. Editorial Comares, Granada, 1995.
- **CORTÉS DOMÍNGUEZ, Valentín**, La fase de instrucción en MORENO CATENA, Víctor y CORTÉS DOMÍNGUEZ, Valentín, Derecho Procesal Penal, 6ª edición, Tirant lo Blanch, Valencia, 2012.
 - _____, La fase intermedia en MORENO CATENA, Víctor y CORTÉS DOMÍNGUEZ, Valentín, Derecho Procesal Penal, 6ª edición, Tirant lo Blanch, Valencia, 2012.
 - _____, Modos de iniciación del proceso penal en MORENO CATENA, Víctor y CORTÉS DOMÍNGUEZ, Valentín, Introducción al Derecho Procesal, 6ª edición, Tirant lo Blanch, Valencia, 2012.
 - _____, Teoría general de los recursos en materia penal y la Doctrina del Tribunal Constitucional en DEL MORAL GARCÍA, Antonio (Director), Recursos en el orden jurisdiccional penal, Cuadernos de Derecho Judicial, Consejo General del Poder Judicial, número XXI, Madrid, 1995.
 - **COSTA SARAIVA, Joao Bautista**, El perfil del Juez en el nuevo derecho de la infancia y la adolescencia en Justicia y derechos del niño, número 9, UNICEF, Santiago de Chile, 2007. Fuente www.unicef.com.
 - **COTS I MONER, Jordi**, Los antecedentes de la Convención. Síntesis de un logro en VILLAGRASA ALCAIDE, Carlos y RAVETLLAT BALLESTÉ, Isaac (coordinadores), El Desarrollo de la Convención sobre los Derechos del Niño en España, editorial Bosch S. A., Barcelona, 2006.
 - **COUSO, Jaime**, Principio educativo y resocialización en el derecho penal juvenil, en Justicia y derechos del niño, número 9, UNICEF, Santiago de Chile, 2007. Fuente www.unicef.com
 - **CRUZ MÁRQUEZ, Beatriz**, Educación y prevención general en el derecho penal de menores, editorial Marcial Pons, Barcelona, 2006.

- _____, La medida de internamiento y sus alternativas en el Derecho Penal Juvenil, editorial Dykinson S.L., Madrid, 2007.
- **CUELLO CALÓN, Eugenio**, Derecho Penal, Tomo I (parte general), volumen II, editorial Bosch, Madrid, 1975.
- _____, Derecho penal, Tomo I, (Parte General), Volumen I, revisado y puesto al día por César Camargo Hernández, 16ª edición, editorial Bosch, Barcelona, 1971.
- _____, Tribunales para niños, ediciones de Victoriano Suárez, Madrid, 1917.
- **CUELLO CONTRERAS, Joaquín**, El nuevo Derecho Penal de Menores, 1ª edición, editorial Cuadernos Civitas, Madrid, 2000.
- **D'ANTONIO, Daniel Hugo**, *Derecho de Menores*, 3ª edición, editorial Astrea, Buenos Aires, Argentina, 1986.
- **DE ÁNGEL YAGUEZ, Ricardo**, La responsabilidad civil, Universidad de Deusto, Bilbao, 1988.
- **DE LA OLIVA SANTOS, Andrés**, Los Actos procesales en DE LA OLIVA SANTOS, Andrés, DÍEZ-PICAZO GIMÉNEZ, Ignacio y VEGAS TORRES, Jaime, Curso de derecho procesal civil I, Parte General, editorial Universitaria Ramón Areces, Madrid, 2012.
- _____, Jueces imparciales, fiscales "investigadores" y nueva reforma para la vieja crisis de la justicia penal, Promociones y Publicaciones Universitarias, Barcelona, 1988.
- _____, La competencia territorial, la declinatoria y el reparto en DE LA OLIVA SANTOS, Andrés, DÍEZ-PICAZO GIMÉNEZ, Ignacio y VEGAS TORRES, Jaime, Curso de derecho procesal civil I, Parte General, editorial Universitaria Ramón Areces, Madrid, 2012.
- _____, La organización jurisdiccional española y el gobierno del Poder Judicial en DE LA OLIVA SANTOS, Andrés, DÍEZ-PICAZO GIMÉNEZ, Ignacio y VEGAS TORRES,

Jaime, Curso de derecho procesal civil I, Parte General, editorial Universitaria Ramón Areces, Madrid, 2012.

- _____, Las partes del proceso civil: concepto, capacidad y legitimación en DE LA OLIVA SANTOS, Andrés, DÍEZ-PICAZO GIMÉNEZ, Ignacio y VEGAS TORRES, Jaime, Curso de derecho procesal civil I, Parte General, editorial Universitaria Ramón Areces, Madrid, 2012.
- _____, Los órganos jurisdiccionales en DE LA OLIVA SANTOS, Andrés, DÍEZ-PICAZO GIMÉNEZ, Ignacio y VEGAS TORRES, Jaime, Curso de derecho procesal civil I, Parte General, editorial Universitaria Ramón Areces, Madrid, 2012.
- _____, Sobre la cosa juzgada (Civil, contencioso-administrativa y penal, con examen de la jurisprudencia del Tribunal Constitucional), editorial Centro de estudios Ramón Areces, S.A., Madrid, 1991.
- _____ y **DÍEZ-PICAZO GIMÉNEZ, Ignacio**, La jurisdicción, la competencia objetiva y funcional. Los conflictos de jurisdicción, los conflictos de competencia y las cuestiones de competencia en DE LA OLIVA SANTOS, Andrés, DÍEZ-PICAZO GIMÉNEZ, Ignacio y VEGAS TORRES, Jaime, Curso de derecho procesal civil I, Parte General, editorial Universitaria Ramón Areces, Madrid, 2012.
- **DE LA ROSA CORTINA, José Miguel**, Responsabilidad civil por daños causados por menores. Aspectos sustantivos y procesales, editorial Tirant lo Blanch, Valencia, 2012.
- **DE LAS HERAS, José**, La juventud delincuente y su tratamiento reformador, Fundación Respuesta Social Siglo XXI, Madrid, 2008.
- **DE LEO, Gaetano**, La justicia de menores. La delincuencia juvenil y sus instituciones, editorial Teide, Barcelona, 1985.
- **DE LLERA SUÀREZ-BÀRCENA, Emilio**, El modelo constitucional de investigación penal, editorial Tirant lo Blanch, Valencia, 2001.

- **DE ROJAS GARCÍA, Fernando**, El Padre de Huérfanos de Valencia, Imprenta Hijos de Francisco Vives Mora, Valencia, 1927.
- **DE URBANO CASTRILLO, Eduardo y DE LA ROSA CORTINA, José Miguel**, La responsabilidad penal de los menores. Adaptada a la LO 8/2006, de 4 de diciembre, 1ª edición, Thomson Aranzadi, Navarra, 2007.
- **DEVIS ECHANDÍA, Hernando**, *Teoría general del proceso*, editorial Universidad, Buenos Aires, Argentina, 1997.
- **DÍAZ BARRADO, Castor**, Nota Introdutoria en MARIÑO MENÉNDEZ, Fernando y DÍAZ BARRADO, Cástor Miguel (coordinadores), Código sobre protección Internacional de la Infancia, Ministerio de Trabajo y Asuntos Sociales, Madrid, 1998.
- **DÍAZ MARTÍNEZ, Manuel y LUACES GUTIÉRREZ, Ana Isabel**, El proceso penal de menores (I) VÁZQUEZ GONZÁLEZ, Carlos y SERRANO TÁRRAGA, María Dolores (editores), Derecho penal juvenil, editorial Dykinson, 2ª edición, Madrid, 2007.
- **DIEGO ESPUNY, Federico**, Programas para menores en conflicto, en MARTÍN LÓPEZ, María Teresa (Coordinadora), Justicia con menores. Menores infractores y menores víctimas, Ediciones de la Universidad Castilla La Mancha, Cuenca, 2000.
- **DÍEZ-PÍCAZO GIMÉNEZ, Ignacio**, El personal al servicio de la Administración de Justicia en DE LA OLIVA SANTOS, Andrés, DÍEZ-PICAZO GIMÉNEZ, Ignacio y VEGAS TORRES, Jaime, Curso de derecho procesal civil I, Parte General, editorial Universitaria Ramón Areces, Madrid, 2012.
- _____, Jurisdicciones especiales y Tribunales Supranacionales en DE LA OLIVA SANTOS, Andrés, DÍEZ-PICAZO GIMÉNEZ, Ignacio y VEGAS TORRES, Jaime, Curso de derecho procesal civil I, Parte General, editorial Universitaria Ramón Areces, Madrid, 2012.

- _____, La jurisdicción, la competencia objetiva y funcional. Los conflictos de jurisdicción, los conflictos de competencia y las cuestiones de competencia en DE LA OLIVA SANTOS, Andrés, DÍEZ-PICAZO GIMÉNEZ, Ignacio y VEGAS TORRES, Jaime, Curso de derecho procesal civil I, Parte General, editorial Universitaria Ramón Areces, Madrid, 2012.
- **DOLZ LAGO, Manuel Jesús**, Labor y funciones del Equipo técnico en Responsabilidad Penal de los Menores, Revista de Estudios Jurídicos. Ministerio Fiscal, número I, editores Ministerio de Justicia, Madrid, 2001.
- _____, La nueva responsabilidad penal del menor (Comentarios a la Ley Orgánica 5/2000, de 12 de enero), ediciones Revista General de Derecho, Valencia, 2000.
- _____, La responsabilidad civil derivada del delito en la LORPM en Anuario de Justicia de Menores, número XII, editorial Astigi, Sevilla, 2012.
- _____, El Fiscal y la reforma de menores: Balance de experiencias tras la Ley Orgánica 4/1992, La Ley, Revista jurídica española de Doctrina, Jurisprudencia y bibliografía, número 1, Madrid, 1996.
- _____, La instrucción penal del Fiscal en el nuevo proceso de menores: contenido y límites en GONZÁLEZ CUSSAC, José Luis, TAMARIT SUMALLA, Josep María (Coordinación penal) y GÓMEZ COLOMER, Juan Luis (Coordinación procesal), Justicia penal de menores y jóvenes (Análisis sustantivo y procesal de la nueva regulación), editorial Tirant lo Blanch, Valencia, 2002.
- **DORADO MONTERO, Pedro**, El derecho protector de los criminales, Librería General de Victoriano Suarez, Madrid, 1915.
- **EDWARDS POWERS, Dorothy**, The Chicago Woman's Club, Universidad de Chicago, Departamento de Sociología, Chicago, Estados Unidos de Norteamérica, 1939.

- **ENFEDAQUE I MARCO, Andreu**, El desarrollo del juicio oral en La prueba en el proceso penal, Manuales de formación continuada número 12, Consejo General del Poder Judicial, Madrid, 2000.
- **FERNÁNDEZ MOLINA, Esther**, La valoración del interés del menor en la LO 5/2000, de doce de enero, Reguladora de la Responsabilidad Penal de los menores, en Anuario de Justicia de Menores, número II, editorial Astigi, Sevilla, 2002.
- **FUGARETTA, Juan Carlos**, Aspectos jurídicos de la minoridad, en ROMANO, Esther(compilación) y Varios autores, Maltrato y Violencia infanto-juvenil, Asociación Argentina para UNICEF, Buenos Aires, Argentina, 1986.
- **GARAY MOLINA, Ana Cecilia**, La valoración judicial en los procesos de tenencia y visitas. De la opinión del niño o adolescente afectados con el síndrome de alienación parental, en Anuario de Justicia de Menores, volumen VI, editorial Astigi, Sevilla, 2006.
- **GARCÍA MORILLO, Joaquín**, El derecho a la libertad personal (Detención, privación y restricción de libertad), editorial Tirant lo Blanch, Valencia, 1995.
- **GARCÍA PABLOS, Antonio**, Presupuestos criminológicos y político-criminales de un modelo de responsabilidad de jóvenes y menores en Menores privados de libertad, Cuadernos de Derecho Judicial, Escuela judicial, Consejo General del Poder Judicial, Madrid, 1996.
- **GARCÍA PÉREZ, Octavio**, Los actuales principios rectores del Derecho Penal Juvenil en Revista de Derecho Penal y Criminología, Universidad Nacional de Educación a Distancia, Facultad de Derecho, número 3, Madrid, 1999.
- **GARCÍA Y GARCÍA, Tomás de Aquino**, Comentarios a la Ley y reglamento de Tribunales Tutelares de Menores, editorial Afrodisio Aguado, S. A., Madrid, 1943, pág. 15.

- **GARCÍA-ROSTÁN CALVÍN, Gemma**, El proceso penal de menores. Funciones del Ministerio Fiscal y del Juez en la instrucción, el período intermedio y las medidas cautelares, Aranzadi, Navarra, 2007.
- **GIMENEZ-SALINAS COLOMER, Esther**, Delincuencia juvenil y control social, Círculo editor universo, Barcelona, 1981.
- _____, La mediación en el sistema de justicia juvenil: una visión desde el derecho comparado en MARTÍNEZ-PEREDA RODRÍGUEZ, José Manuel (Director), Menores privados de libertad, Cuadernos de Derecho Judicial, Consejo General del Poder Judicial, Madrid, 1996.
- _____, Comentarios a la exposición de motivos y al título preliminar en GIMENEZ-SALINAS I COLOMER, Esther (Coordinadora) Justicia de menores: una justicia mayor. Comentarios a la Ley Reguladora de la Responsabilidad Penal de los Menores, Manuales de formación continuada, número 9, Consejo General del Poder Judicial, Madrid, 2001.
- _____ y **GONZÁLEZ ZORRILLA, Carlos**, Jóvenes y cuestión penal en España, ANDRÉS IBAÑEZ, Perfecto (coordinador), Revista jueces para la democracia. Información y debate, número 3, Madrid, abril, 1988.
- **GIMENO JUBERO, Miguel Ángel**, El testimonio de niños en La prueba en el proceso penal, Manuales de formación continuada número 12, Consejo General del Poder Judicial, Madrid, 2000.
- **GIMENO SENDRA, José Vicente**, La querrela, editorial Bosch, Barcelona, 1977.
- _____, Algunas sugerencias sobre la atribución al MF de la investigación oficial en Revista Justicia 88 número II, Bosch, Barcelona, 1988.
- _____, Derecho Procesal Penal, 1ª edición, Thomson Reuters, 2012.

- _____, El nuevo código procesal portugués y la anunciada reforma global de la justicia española, Revista Justicia 90, Bosch, Barcelona, 1990.
- _____, El proceso penal de menores en GIMENO SENDRA, Vicente, MORENO CATENA, Víctor y CORTÉS DOMÍNGUEZ, Valentín, Lecciones de Derecho Procesal Penal, 2ª edición, editorial Colex, Madrid, 2003.
- _____, Fundamentos del derecho procesal, Civitas, Madrid, 1981.
- _____, Introducción al derecho procesal, 8ª edición, editorial Colex, Madrid, 2013.
- _____, La reforma de la LECRIM y la posición del MF en la investigación penal en Propuestas para una nueva Ley de Enjuiciamiento, Revista del Poder Judicial, número especial XIX, Consejo General del Poder Judicial, Centro de Documentación Judicial, Madrid, 2006.
- _____, Las medidas cautelares en el proceso penal en GIMENO SENDRA, Vicente, MORENO CATENA, Víctor y CORTÉS DOMÍNGUEZ, Valentín, Lecciones de Derecho Procesal Penal, 2ª edición, editorial Colex, Madrid, 2003.
- _____, Las partes acusadoras en GIMENO SENDRA, Vicente, MORENO CATENA, Víctor, CORTÉS DOMÍNGUEZ, Valentín y ALMAGRO NOSETE, José, El nuevo Proceso Penal. Estudios sobre la Ley Orgánica 7/1988, Tirant lo Blanch, Valencia, 1989.
- _____, Manual de Derecho Procesal Penal, editorial Colex, Madrid, 2013.
- **GÓMEZ COLOMER, Juan Luis**, El juicio oral en MONTERO AROCA, Juan, GÓMEZ COLOMER, Juan Luis, MONTÓN REDONDO, Alberto y BARONA VILAR, Silvia, Derecho jurisdiccional III, Proceso Penal, 21ª edición, editorial Tirant lo Blanch, Valencia, 2013.
- _____, Estado democrático y modelo policial en AMBOS, Kai, VOGLER, Richard y GÓMEZ COLOMER, Juan Luis (Editores); con la participación de MALARINO,

Ezequiel, La Policía en los Estados de Derecho Latinoamericanos. Un proyecto internacional de investigación, ediciones jurídicas Gustavo Ibáñez, Bogotá, Colombia, 2003.

- _____, Jurisdicción y competencia, en MONTERO AROCA, Juan, GÓMEZ COLOMER, Juan Luis y BARONA VILAR, Silvia, Derecho jurisdiccional I, Parte General, 21ª edición, editorial Tirant lo Blanch, Valencia, 2013.
- **GÓMEZ DE LIAÑO GONZÁLEZ, Fernando**, El proceso penal, 5ª edición, editorial Fórum S.A., Oviedo, 1997.
- _____, La prueba en el proceso penal. Selección de jurisprudencia, editorial Fórum, S.A., Oviedo, 1991.
- _____, Notas sobre la instrucción y el fallo en el enjuiciamiento penal (Comentario a la STC de 12 de julio de 1988), Revista La Ley, número 4, Madrid, 1988.
- **GÓMEZ ORBANEJA, Emilio**, Comentarios a la Ley de Enjuiciamiento Criminal, Tomo II, editorial Bosch, Barcelona, 1951.
- _____, Jurisdicción y competencia en GÓMEZ ORBANEJA, Emilio y HERCE QUEMADA, Vicente, Derecho procesal penal, 10ª edición, editorial Agesa, Madrid, 1987.
- **GÓMEZ RIVERO, María Carmen**, La nueva responsabilidad penal del menor: las Leyes Orgánicas 5/2000 y 7/2000, Revista Penal, número 9, Barcelona, 2002.
- **GONZÁLEZ CANO, María Isabel**, Dirección de la investigación por el Ministerio Fiscal y nuevo Modelo Procesal Penal en Revista de Estudios de la Justicia (REJ), número 15, Centro de Estudios de la Justicia de la Facultad de Derecho de la Universidad de Chile, Chile, 2011. Consulta electrónica 25/03/2014.

- _____, El Juez y el Ministerio Público en el nuevo Código Procesal Penal Nicaragüense, Revista de Derecho, número 1, Universidad Centroamericana UCA, Managua, Nicaragua, 2001.
- _____, Presentación de recursos en MAPELLI CAFFARENA, Borja, GONZÁLEZ CANO, María Isabel y AGUADO CORREA, Teresa, Comentarios a la Ley Orgánica 5/2000, de 12 de enero, Reguladora de la Responsabilidad Penal de los Menores, Instituto Andaluz de Administración Pública, Sevilla, 2002.
- **GONZÁLEZ GRANDA, Piedad**, Independencia del Juez y control de su actividad, editorial Tirant Monografías, Valencia, 1993.
- **GONZÁLEZ ORVIZ, María Eloina**, Responsabilidad civil derivada del delito, editorial Bosch, Barcelona, 2008.
- **GONZÁLEZ ZORRILA, Carlos**, La Justicia de Menores en España, Epílogo y traducción a **DE LEO, Gaetano**, La justicia de menores. La delincuencia juvenil y sus instituciones, editorial Teide, Barcelona, 1985.
- **GONZÁLEZ-CUELLAR SERRANO, Nicolás**, Proporcionalidad y Derechos Fundamentales en el Proceso Penal, editorial Colex, Madrid, 1990.
- **GUALLART LÓPEZ DE GOICOECHEA, José**, El Padre de Huérfanos del Municipio de Zaragoza, Publicaciones de la Universidad de Zaragoza, Zaragoza, 1942.
- _____, El derecho penal de los menores. Los Tribunales para niños, Tipografía La Academia, Zaragoza, 1925.
- **GUASP, Jaime y ARAGONESES Pedro**, *Derecho Procesal civil, Tomo I, Introducción y Parte general*, 7ª edición, editorial Thomson Civitas, Madrid, 2005.
- **HERCE QUEMADA, Vicente**, El sobreseimiento en GÓMEZ ORBANEJA, Emilio y HERCE QUEMADA, Vicente, Derecho Procesal Penal, 10ª edición, Artes Gráficas y Ediciones, Madrid, 1987.

- **HERNÁNDEZ GALILEA, Jesús Miguel**, Colaboradores de la jurisdicción de menores en **HERNÁNDEZ GALILEA, Jesús Miguel y varios autores**, El sistema español de justicia juvenil, editorial Dykinson, Madrid, 2002.
- _____, Fase de enjuiciamiento: la audiencia en **HERNÁNDEZ GALILEA, Jesús Miguel y varios autores**, El sistema español de justicia juvenil, editorial Dykinson, Madrid, 2002.
- _____, Fase intermedia y apertura de la audiencia en **HERNÁNDEZ GALILEA, Jesús Miguel y varios autores**, El sistema español de justicia juvenil, editorial Dykinson, Madrid, 2002.
- _____, Naturaleza y fundamento de la intervención sobre menores en conflicto social en **HERNÁNDEZ GALILEA, Jesús Miguel y varios autores**, El sistema español de justicia juvenil, editorial Dykinson, Madrid, 2002.
- _____, Principios informadores del proceso en **HERNÁNDEZ GALILEA, Jesús Miguel y varios autores**, El sistema español de justicia juvenil, editorial Dykinson, Madrid, 2002.
- **HERRERA MORENO, Myriam**, El menor ante el conflicto parental: Una revisión victimológica en **HERRERA MORENO, Myriam (Coordinadora)**, Hostigamiento y hábitat social. Una perspectiva victimológica, editorial Comares, Granada, 2008.
- **HIGUERA GUIMERÁ, Juan**, Derecho penal juvenil, editorial Bosch, Barcelona, 2003.
- **IBÁÑEZ, Perfecto Andrés**, El Ministerio Fiscal entre “ viejo” y “nuevo” proceso en **IBÁÑEZ, Perfecto Andrés, CONDE PUMPIDO TOURÓN, Cándido y otros autores**, La reforma del proceso penal, Tecnos, Madrid, 1990.
- **JIMÉNEZ ASENCIO, Rafael**, Deberes (código de conducta) y derechos fundamentales del juez a la luz de la imparcialidad judicial en **DE MIGUEL HERRÁN, Inmaculada, AYO FERNÁNDEZ, Manuel, MORENO CATENA, Víctor (Autores varios)**, Problemas actuales del proceso penal y derechos fundamentales, Cuadernos

- penales José María Lidón número 7, Publicaciones de la Universidad de Deusto, Bilbao, 2010,
- **JIMÉNEZ DE ASÚA, Luis**, La política criminal en las legislaciones europeas y norteamericanas, Victoriano Suarez, Madrid, 1918.
 - **JUDERÍAS, Julián**, Los Tribunales para niños, Imprenta del Asilo de Huérfanos, Madrid, 1910.
 - **LANDROVE DÍAZ, Gerardo**, El nuevo derecho penal juvenil en DÍEZ RIPOLLÉS, José Luis, ROMEO CASABONA, Carlos María, GRACIA MARTÍN, Luis e HIGUERA GUIMERÁ, Juan Felipe (Editores), La ciencia del Derecho Penal ante el nuevo siglo. Libro homenaje al profesor Doctor Don José Cerezo Mir, editorial Tecnos, Madrid, 2002.
 - _____, Introducción al Derecho Penal de menores, 2ª edición, Tirant lo Blanch, Valencia, 2007.
 - **LANZAROTE MARTÍNEZ, Pablo**, La autonomía del Ministerio Fiscal en el proceso penal y la reforma de su estatuto orgánico, editorial La Ley, 1ª edición, 2008, Madrid.
 - **LÁZARO GONZÁLEZ, Isabel**, Principios rectores de la normativa aplicable al menor. El principio del interés superior del niño, en LÁZARO GONZÁLEZ, Isabel (coordinación) y varios autores, Los menores en el Derecho español, editorial Tecnos, 2002.
 - _____, El menor y su entorno familiar en LÁZARO GONZÁLEZ, Isabel (coordinación) y varios autores, Los menores en el Derecho español, editorial Tecnos, 2002.
 - _____, Medidas para facilitar el ejercicio de los derechos de los niños en LÁZARO GONZÁLEZ, Isabel (coordinación) y varios autores, Los menores en el Derecho español, editorial Tecnos, 2002.

- **LÓPEZ HERNÁNDEZ, Gerardo Miguel**, La Defensa del Menor, editorial Tecnos, Madrid, 1987.
- **LÓPEZ MARTÍN, Enrique y JUAN RUIZ, Ascensión**, Las posibilidades educativas en el marco de la Ley 5/2000, de 12 de enero, Reguladora de la Responsabilidad Penal de Menores en LÓPEZ MARTÍN, Enrique y RIPOLL SPITERI, Antonio (coordinadores), Justicia de menores e intervención socio-educativa, Consejería de Trabajo y Política Social, Secretaría Sectorial de Acción Social, Menor y Familia, Murcia, 2001.
- **LÓPEZ SÁNCHEZ, Cristina**, La responsabilidad civil del menor, editorial Dykinson, Madrid, 2001.
- _____, Patria potestad y derecho a la educación a propósito del homeschooling en ÁLVAREZ CONDE, Enrique (Director), La protección jurídica del menor, Revista Europea de Derechos Fundamentales, Número 21, primer semestre, Instituto de Derecho Público de la Universidad Rey Juan Carlos, Madrid, 2013.
- **MAJADA, Arturo**, Técnica del informe ante Juzgados y Tribunales. Oratoria forense, 5ª edición, Bosch, Barcelona, 1991.
- **MAPELLI CAFFARENA, Borja**, Enumeración de las medidas susceptibles de ser impuestas a los menores en MAPELLI CAFFARENA, Borja, GONZÁLEZ CANO, María Isabel y AGUADO CORREA, Teresa, Comentarios a la Ley Orgánica 5/2000, de 12 de enero, Reguladora de la Responsabilidad Penal de los Menores, Instituto Andaluz de Administración Pública, Sevilla, 2002.
- _____, Las consecuencias jurídicas del delito, 5ª edición, editorial Thomson Civitas, Madrid, 2011.
- **MARCHENA GÓMEZ, Manuel**, La Ley de Responsabilidad de los Menores, editorial Trivium, Madrid, 2001.

- **MARTÍN LÓPEZ, María Teresa**, Modelos de justicia juvenil: análisis del derecho comparado en MARTÍN LÓPEZ, María Teresa (coordinadora), La responsabilidad penal de los menores, ediciones de la Universidad de Castilla-La Mancha, Cuenca, 2001.
- **MARTÍN OSTOS, José**, Aspectos generales de la justicia penal de menores en El experto universitario en la justicia de menores, editorial ASTIGI, Sevilla, España, 2008.
- _____, Aspectos procesales de la Ley orgánica reguladora de la competencia y el procedimiento de los Juzgados de Menores en Menores privados de libertad en MARTÍNEZ-PEREDA RODRÍGUEZ, José Manuel (Director), Menores privados de libertad, Cuadernos de Derecho Judicial, Consejo General del Poder Judicial, Madrid, 1996.
- _____, Comentarios al Código de la Niñez y la Adolescencia de la República de Nicaragua: (I) Aspectos generales. Derechos y garantías fundamentales en Anuario de Justicia de Menores, número XII, editorial Astigi, Sevilla, 2012.
- _____, Comentarios al Código de la Niñez y la Adolescencia de la República de Nicaragua: (II) Prescripción. Recursos en Anuario de Justicia de Menores, número XII, editorial Astigi, Sevilla, 2012.
- _____, El nuevo proceso de menores. Comentarios a la Ley Orgánica 4/1992 de 5 de junio, Revista La Ley, Tomo I, Madrid, 1994.
- _____, En torno al interés superior del menor en Anuario de Justicia de Menores, número XII, editorial Astigi, Sevilla, 2012.
- _____, Introducción al Derecho Procesal, editorial Astigi, Sevilla, 2013.
- _____, Jurisdicción penal de Menores, editorial J.M Bosch Editor, S.A., Barcelona, 1994.

- _____, Justicia penal de menores, editorial Astigi, Sevilla, 2008.
- _____, Manual de Derecho Procesal Penal, editorial Astigi, Sevilla, 2011.
- _____, Prólogo a MARTÍN RÍOS, Pilar, Víctima y justicia penal, editorial Atelier, Barcelona, 2012.
- _____ y **MARTÍN RÍOS, Pilar**, La víctima ante el sistema de Justicia en HERRERA MORENO, Myriam, (coordinadora) Hostigamiento y hábitat social. Una perspectiva victimológica, editorial Comares, Granada, 2008.
- **MARTÍN RÍOS, María del Pilar**, El ejercicio de la acción civil en el Proceso penal: una aproximación victimológica, editorial La Ley, Madrid, 2007.
- _____, Víctima y justicia penal, editorial Atelier, Barcelona, 2012.
- _____, Algunas consecuencias de la intervención de la víctima en el proceso de menores: análisis del principio de oportunidad en Revista de la Asociación de estudios de la niñez y la adolescencia, número 1, editorial jurídica continental, San José, Costa Rica, 2007.
- **MARTÍNEZ GONZÁLEZ, María Isabel**, La Minoría de edad penal, Cuadernos de política criminal, número 20, Madrid, 1983.
- **MARTINEZ SERRANO, Alicia**, Principios sustantivos y procesales básicos de la responsabilidad penal de los menores establecidos en la LO 5/2000 en ORNOSA FERNÁNDEZ, María Rosario (Directora), La responsabilidad penal de los menores: aspectos sustantivos y procesales establecidos en la LO 5/2000, Cuadernos de Derechos Judicial, Consejo General del Poder Judicial, Madrid, 2001.
- **MAYORGA FERNÁNDEZ, María José y MADRID VIVAR, Dolores**, Modelos de intervención con menores, en RODRÍGUEZ GARCÍA, Alfredo, MAYORGA FERNÁNDEZ, María José y MADRID VIVAR, Dolores, Los Menores en un estado de

- Derecho. Normativa internacional, nacional y autonómica. Prevención de la delincuencia infanto-juvenil, editorial Dykinson, Madrid, 2009.
- **MENDIZABAL OSES, Luis**, Derecho de Menores. Teoría general, Pirámide, Madrid, 1977.
 - _____, Introducción al Derecho Procesal de Menores, Instituto de la juventud, Madrid, 1974.
 - **MONTERO AROCA, Juan**, *Introducción al derecho procesal (jurisdicción, acción y proceso)*, Madrid, Tecnos, 1976.
 - _____, La jurisdicción en MONTERO AROCA, Juan, GÓMEZ COLOMER, Juan Luis y BARONA VILAR, Silvia, Derecho jurisdiccional I, Parte General, 21ª edición, editorial Tirant lo Blanch, Valencia, 2013.
 - _____, La parte acusada y las partes civiles MONTERO AROCA, Juan, GÓMEZ COLOMER, Juan Luis, MONTÓN REDONDO, Alberto y BARONA VILAR, Silvia, Derecho jurisdiccional III, Proceso penal, 21ª edición, Tirant lo Blanch, Valencia, 2013.
 - _____, Los principios del procedimiento en MONTERO AROCA, Juan, GÓMEZ COLOMER, Juan Luis y BARONA VILAR, Silvia, Derecho Jurisdiccional I, Parte General, 21ª edición, editorial Tirant lo Blanch, Valencia, 2013.
 - _____, Los principios generales del proceso en MONTERO AROCA, Juan, GÓMEZ COLOMER, Juan Luis y BARONA VILAR, Silvia, Derecho jurisdiccional I, Parte General, 21ª edición, editorial Tirant lo Blanch, Valencia, 2013.
 - **MONTERO RÍOS Y VILLEGAS, Avelino**, Antecedentes y comentarios de la Ley de Tribunales para niños, Imprenta Clásica Española, Madrid, 1919.
 - **MONTÓN REDONDO, Alberto**, Actos de iniciación en MONTERO AROCA, Juan, GÓMEZ COLOMER, Juan Luis, MONTÓN REDONDO, Alberto y BARONA VILAR,

Silvia, Derecho jurisdiccional III, Proceso penal, 21ª edición, Tirant lo Blanch, Valencia, 2013.

- _____, Medios de reproducción de la imagen y sonido en MONTERO AROCA, Juan, (Director), La prueba, Cuadernos de Derecho Judicial, Consejo General del Poder Judicial, Madrid, 2000.
- **MONTOTO DE SEDAS, Santiago**, Biografía de Sevilla, editorial Castillejo, Sevilla, 1970.
- **MORENILLA ALLARD, Pablo**, El proceso penal del menor: actualizado a la LO 8-2006 de 4 de diciembre, editorial Colex, Madrid, 2007.
- **MORENO CASTILLO, María Asunción**, Medios de prueba en particular en TIJERINO PACHECO, José María y GÓMEZ COLOMER, Juan Luis (coordinadores), Manual de derecho procesal penal nicaragüense, 2ª edición, Tirant lo Blanch, Valencia, 2006.
- **MORENO CATENA, Víctor**, El Ministerio Fiscal en MORENO CATENA, Víctor y CORTÉS DOMÍNGUEZ, Valentín, Introducción al Derecho Procesal, 6ª edición, Tirant lo Blanch, Valencia, 2012.
- _____, El Proceso Penal español. Algunas alternativas para la reforma en PALOMO DEL ARCO, Andrés, Sistemas Penales Europeos, Cuadernos de Derecho Judicial IV, Escuela Judicial, Consejo General del Poder Judicial, Madrid, 2002.
- _____, La garantía de los derechos fundamentales durante la investigación penal en DE MIGUEL HERRÁN, Inmaculada y varios autores, Problemas actuales del proceso penal y derechos fundamentales, Cuadernos Penales José María Lidón, número 7, Publicaciones de la Universidad de Deusto, Bilbao, 2010.
- _____, La justicia penal y su reforma, Revista Justicia 88, número II, Bosch, Barcelona, 1988.

- _____, Las partes procesales. Las partes acusadoras en MORENO CATENA, Víctor y CORTÉS DOMÍNGUEZ, Valentín, Derecho Procesal Penal, 6ª edición, Tirant lo Blanch, Valencia, 2012.
- **MORENTE MEJÍAS, Felipe**, Los menores vulnerables. Aproximación sociológica a los orígenes de la desigualdad social, Universidad de Jaén, Universidad Nacional de Educación a Distancia, Jaén, 1997.
- **MOVILLA ALVAREZ, Claudio**, Responsabilidad del Juez, Revista del Poder Judicial, número V, edición especial, Madrid, 1998.
- **MUÑOZ OYA, José**, Estudio sobre las medidas en la Ley Orgánica de Responsabilidad Penal de los Menores en Responsabilidad Penal de los Menores, Revista de Estudios Jurídicos. Ministerio Fiscal, número I, editores Ministerio de Justicia, Madrid, 2001.
- **NARVÁEZ RODRÍGUEZ, Antonio**, La acusación y la apertura del juicio oral; las cuestiones previas en Garantías del Imputado en el Proceso Penal. Protección jurídica de menores. Formación de Fiscales especialistas de Menores, Revista de Estudios Jurídicos. Ministerio Fiscal, editores Ministerio de Justicia, Número I, Madrid, 2002.
- **NAVARRO VILLANUEVA, Carmen**, Ejecución de la pena privativa de libertad, editorial Bosch, Barcelona, 2002.
- **NEBREDÁ TORRES, Juan**, El trabajo educativo en los centros de ejecución de medidas judiciales para menores de edad: limitaciones y criterios de especialización en La protección jurídica del menor, Revista Europea de Derechos Fundamentales, número 21, primer semestre, Instituto de Derecho Público, Valencia, 2013.
- **NIEVA FENOLL, Jordi**, Fundamentos de Derecho Procesal Penal, Edisofer, Madrid, 2012.

- _____, La declaración de niños en calidad de partes o testigos en Anuario de Justicia de Menores, volumen XI, editorial Astigi, Sevilla, 2011.
- **NOGUERAS MARTÍN, Ana**, La mediación en el ámbito juvenil en HERNÁNDEZ GALILEA, Jesús Miguel y varios autores, El sistema español de justicia juvenil, editorial Dykinson, Madrid, 2002.
- **ORNOSA FERNANDEZ, María Rosario**, Derecho Penal de Menores, Comentarios a la Ley Orgánica 5/2000, de 12 de enero, reguladora de la responsabilidad penal de los menores, reformada por la Ley Orgánica 8/2006, de 4 de diciembre y a su Reglamento, aprobado por Real Decreto 1774/2004, de 30 de julio, 4ª edición, editorial Bosch S.A, 2007, Barcelona.
- **PANTOJA GARCÍA, Félix**, Aspectos del procedimiento de la Ley de reforma de menores desde la perspectiva del Ministerio Fiscal en DE ANTÓN LÓPEZ, Julio, JIMÉNEZ CUBERO, Fabriciano, MESAS TRIVES, Antonio, PANTOJA GARCÍA, Félix, RÍOS MARTÍN, Julián Carlos y CORONADO BUITRAGO, María Jesús, Niños y jóvenes criminales. Prevención. Tipología. Criminología. Procedimiento y Derecho Correccional de menores. Medidas y ejecución. Editorial Comares, Granada, 1995.
- **PARDO IRANZO, Virginia**, La prueba documental en el proceso penal, Tirant lo Blanch, Valencia, 2008.
- **PARDO MARTÍNEZ, Esther y SÁINZ-CANTERO CAPARRÓS**, María Belén, Régimen jurídico de los centros de protección y reforma de menores, editorial Comares, Granada, 2010.
- **PASTOR LÓPEZ, Miguel**, El sumario: su función y naturaleza jurídica en Revista de Derecho Procesal, número 1, Madrid, 1965.
- **PÉREZ LUÑO, Antonio**, Los derechos fundamentales, 11ª edición, editorial Tecnos, Madrid, 2013.
- **PÉREZ VITORIA, Octavio**, La Minoría penal, editorial Bosch, Barcelona, 1940.

- **PLANCHADELL GARGALLO, ANDREA**, La intervención de la víctima en la instrucción del proceso penal de menores en GONZÁLEZ CUSSAC, José Luis, TAMARIT SUMALLA, Josep María (Coordinación penal) y GÓMEZ COLOMER, Juan Luis (Coordinación procesal), Justicia penal de menores y jóvenes (Análisis sustantivo y procesal de la nueva regulación), editorial Tirant lo Blanch, Valencia, 2002.
- **PLATT, Anthony**, *Los Salvadores del Niño o la intervención de la delincuencia* (traducción Félix Bueno), editorial siglo XXI, Madrid, 1982.
- **PODETTI, Ramiro**, Tratado de la Competencia (Principios y normas generales, 1ª parte), 2ª edición, editorial Ediar, Buenos Aires, Argentina, 1973.
- **POZUELO PÉREZ, Laura**, Delincuencia juvenil: distorsión mediática y realidad en ÁLVAREZ CONDE, Enrique (Director), La protección jurídica del menor, Revista Europea de Derechos Fundamentales, número 21, primer semestre, Instituto de Derecho Público de la Universidad Rey Juan Carlos, Madrid, 2013.
- **PRIETO-CASTRO Y FERRÁNDIZ, Leonardo**, Derecho Procesal Civil, 4ª edición, editorial Tecnos, Madrid, 1988.
- **PUERTA LUIS, Luis Román**, La responsabilidad civil desde la perspectiva de la fase de instrucción de sumario en RUIZ VADILLO, Enrique (Director), La responsabilidad civil derivada del delito: daños, lucro, perjuicio y valoración del daño corporal, Cuadernos de Derecho Judicial, Consejo General del Poder Judicial, Madrid, 1994.
- **QUINTERO OLIVARES, Gonzalo**, La justicia Penal en España, editorial Aranzadi, Navarra, 1998.
- **RIFÁ SOLER, José María**, Fuentes, medios y actos de prueba. Apreciación y valoración de la prueba en el proceso penal en La prueba en el proceso penal, Revista de Estudios Jurídicos. Ministerio Fiscal, número I, editores Ministerio de Justicia, Madrid, 2003.

- _____, **RICHARD GONZÁLEZ, Manuel y RIAÑO BRUN, Iñaki**, Derecho procesal penal, Instituto Navarro de Administración Pública, Gobierno de Navarra, Pamplona, 2006.
- **RÍOS CORBACHO, José Manuel**, La naranja mecánica. Problemas de violencia y resocialización en el siglo XXI, Tirant lo Blanch, Valencia, 2009.
- **RÍOS MARTÍN, Julián Carlos**, Derecho penal de menores: aspectos sustantivos y otras consideraciones en DE ANTÓN LÓPEZ, Julio, JIMÉNEZ CUBERO, Fabriciano, MESAS TRIVES, Antonio, PANTOJA GARCÍA, Félix, RÍOS MARTÍN, Julián Carlos y CORONADO BUITRAGO, María Jesús, Niños y jóvenes criminales. Prevención. Tipología. Criminología. Procedimiento y Derecho Correccional de menores. Medidas y ejecución. Editorial Comares, Granada, 1995.
- _____, El menor infractor ante la Ley Penal, editorial Comares, Granada, 1993.
- **ROCA CHUST, Tomás**, Guillermo Montoya Eguinoa y la obra de protección y reeducación de menores de Álava, editor Centro de Estudios Psicopedagógicos de la Casa del Salvador de Amurrio, Madrid, 1966.
- _____, Historia de la obra de los Tribunales Tutelares de Menores en España, Consejo Superior de Protección de Menores, Madrid, 1968.
- **RODRÍGUEZ GARCÍA, Alfredo**, *Los Menores en un estado de Derecho*, editorial Dykinson, Madrid, 2009.
- **RODRÍGUEZ MANZANERA, Luis**, Criminalidad de menores, 4ª edición, editorial Porrúa, México, 2004.
- **RODRÍGUEZ MOURULLO, Gonzalo**, De la infracción penal RODRÍGUEZ MOURULLO, Gonzalo (Director), BARREIRO, Jorge (Coordinador) y otros autores, Comentarios al *Código Penal*, 1ª edición, editorial Civitas, Madrid, 1997.

- **RODRÍGUEZ TIRADO, Ana María**, Elementos objetivos y subjetivos, en RUIZ RODRÍGUEZ, Luis Ramón y NAVARRO GUZMÁN, José Ignacio (Coordinadores), Menores. Responsabilidad penal y atención psicosocial, Tirant lo Blanch, Valencia, 2004.
- **ROMERO PRADAS, María Isabel**, El sobreseimiento, Tirant lo Blanch, Valencia, 2002.
- **RUIZ VADILLO, Enrique**, La responsabilidad civil derivada del delito: daños, lucro, perjuicio y valoración del daño, en RUIZ VADILLO, Enrique (Director), La responsabilidad civil derivada del delito: daños, lucro, perjuicio y valoración del daño corporal, Cuadernos de Derecho Judicial, Consejo General del Poder Judicial, Madrid, 1994.
- **SÁEZ GONZÁLEZ, Jesús**, Principios que rigen el enjuiciamiento de menores, en El Experto Universitario en Justicia de Menores, editorial Astigi, Sevilla, 2008.
- _____, Del proceso de menores al proceso de Jóvenes, en Anuario de Justicia de Menores, número VIII, editorial Astigi, Sevilla, 2008.
- **SALIDO VALLE, Carlos**, La detención policial, José María Bosch editor, Barcelona, 1997.
- **SALINAS QUIJADA, Francisco**, El Padre de Huérfanos de Navarra, Gráficas Iruña, Navarra, 1954.
- **SANCHA, Víctor**, Nuevas tendencias en la intervención con jóvenes infractores, en URRRA, Javier y CLEMENTE, Miguel (Coordinadores), Psicología jurídica del menor, Fundación Universidad Empresa, Madrid, 1997.
- **SÁNCHEZ GARCÍA DE PAZ, María Isabel**, El sistema de medidas en la Ley penal del menor y las alternativas al proceso, en BARREIRO, Agustín Jorge y FEIJOO, Bernardo (editores), Nuevo derecho penal juvenil: una perspectiva interdisciplinar ¿Qué hacer con los menores delincuentes?, Atelier, Barcelona, 2008.

- _____, Minoría de edad penal y Derecho penal juvenil, editorial Comares, Granada, 1998.
- **SÁNCHEZ ROMERO, Cecilia y BAUTISTA LARA, Francisco**, Ministerio Público y Policía Nacional: una alianza necesaria, Revista de Derecho, número 1, Universidad Centroamericana UCA, Managua, Nicaragua, 2001.
- **SANTOLARIA FERNÁNDEZ, Jesús**, Las medidas cautelares personales en la Ley Orgánica 4/1992, de 5 de junio, sobre Reforma de la Ley Reguladora de la Competencia y el Procedimiento de los Juzgados de Menores, Consejo General del Poder Judicial, Revista del Poder Judicial, número 48, 1997.
- **SANZ HERMIDA, Ágata María**, De la instrucción del Procedimiento en GÓMEZ RIVERO, María del Carmen (coordinadora), Comentarios a la Ley Penal del Menor (Conforme a las reformas introducidas por la LO 8/2006), 1ª edición, editorial Iustel, Madrid, 2007.
- _____, De las medidas cautelares en GÓMEZ RIVERO, María del Carmen (coordinadora), Comentarios a la Ley Penal del Menor (Conforme a las reformas introducidas por la LO 8/2006), 1ª edición, editorial Iustel, Madrid, 2007.
- _____, El nuevo Proceso Penal del Menor, 1ª edición, editorial Colección Monografías, Castilla La Mancha, España, 2002.
- _____, La declaración de los menores víctimas y/o testigos de delitos: Derecho de defensa, protección del interés del menor y eficacia de la justicia penal en AREMENTA DEU, Teresa y OROMÍ VALL-LLOVERA, Susana (Coordinadoras), La víctima menor de edad. Un estudio comparado Europa-América, editorial Colex, 2010.
- **SERRA DOMINGUEZ, Manuel**, Estudios de Derecho Procesal, Ediciones Ariel, Barcelona, 1969.

- **SERRANO TÁRRAGA, María Dolores**, Medidas susceptibles de imposición a los menores en VÁZQUEZ GONZÁLEZ, Carlos y SERRANO TÁRRAGA, María Dolores (Editores), Derecho Penal Juvenil 8 LO 5/2000, de 12 de enero, reguladora de la Responsabilidad Penal de los Menores, adaptada a los LO 7/200, 9/2000, 9/2002, 15/2003 y al Reglamento de 30 de julio de 200), editorial Dykinson, Madrid, 2005.
- **SOLÉ RIERA, Jaume**, La tutela de la víctima en el proceso penal, editorial Bosch, Barcelona, 1997.
- **SOLÍS QUIROGA, Héctor**, Justicia de menores, editorial Porrúa, Buenos Aires, Argentina, 1986.
- **TAMARIT SUMALLA, Josep María**, El nuevo Derecho Penal de menores: ¿creación de un sistema penal menor?, Revista penal, número 8, Praxis, Barcelona, 2001.
- _____, La mediación reparadora en la Ley de responsabilidad penal del menor en GONZÁLEZ CUSSAC, José Luis, TAMARIT SUMALLA, Josep María (Coordinación penal) y GÓMEZ COLOMER, Juan Luis (Coordinación procesal), Justicia penal de menores y jóvenes (Análisis sustantivo y procesal de la nueva regulación), editorial Tirant lo Blanch, Valencia, 2002.
- _____, Principios político-criminales y dogmáticos del sistema penal de menores en GONZÁLEZ CUSSAC, José Luis, TAMARIT SUMALLA, Josep María (Coordinación penal) y GÓMEZ COLOMER, Juan Luis (Coordinación procesal), Justicia penal de menores y jóvenes (Análisis sustantivo y procesal de la nueva regulación), editorial Tirant lo Blanch, Valencia, 2002.
- **TENA ARAGÓN, María Félix**, La responsabilidad derivada del delito en ARMENTA DEU, Teresa y OROMÍ VALL-LLOVERA, Susana (Coordinadoras), La víctima menor de edad. Un estudio comparado Europa-América, editorial Colex, 2010.
- **TIJERINO PACHECO, José María**, Actos procesales y objeto del proceso en TIJERINO PACHECO, José María y GÓMEZ COLOMER, Juan Luis (coordinadores),

Manual de derecho procesal penal nicaragüense, 2ª edición, Tirant lo Blanch, Valencia, 2006.

- _____, Competencia en TIJERINO PACHECO, José María y GÓMEZ COLOMER, Juan Luis (coordinadores), Manual de derecho procesal penal nicaragüense, 2ª edición, Tirant lo Blanch, Valencia, 2006.
- **TORRES ROSELL, Nuria**, La denuncia en el Proceso Penal, editorial Montecorvo, Madrid, 1991.
- **VALBUENA GARCÍA, Esther**, Medidas cautelares en el enjuiciamiento de menores, 1ª edición, editorial Aranzadi, Navarra, 2008.
- **VARGAS GÓMEZ-URRUTIA, Marina**, La protección internacional de los derechos del niño, Secretaría de Cultura, Gobierno de Jalisco, Universidad Panamericana, México, 1999.
- **VÁZQUEZ SOTELO, José Luis**, El ejercicio de la acción civil en el proceso penal en RUIZ VADILLO, Enrique (Director), La responsabilidad civil derivada del delito: daños, lucro, perjuicio y valoración del daño corporal, Cuadernos de Derecho Judicial, Consejo General del Poder Judicial, Madrid, 1994.
- **VEGA VARGAS, Gustavo Adolfo**, El juicio en TIJERINO PACHECO, José María y GÓMEZ COLOMER, Juan Luis (coordinadores), Manual de derecho procesal penal nicaragüense, 2ª edición, Tirant lo Blanch, Valencia, 2006.
- _____, Sustanciación del juicio en TIJERINO PACHECO, José María y GÓMEZ COLOMER, Juan Luis (coordinadores), Manual de derecho procesal penal nicaragüense, 2ª edición, Tirant lo Blanch, Valencia, 2006.
- **VEGAS TORRES, Jaime**, El personal al servicio de la Administración de Justicia en DE LA OLIVA SANTOS, Andrés, DÍEZ-PICAZO GIMÉNEZ, Ignacio y VEGAS TORRES, Jaime, Curso de derecho procesal civil I, Parte General, editorial Universitaria Ramón Areces, Madrid, 2012.

- **VIDAL MARTINEZ, Francisco**, La Nueva Responsabilidad Penal del Menor según la Ley Orgánica 5/2000, editorial Economist & Jurist, Barcelona, 2000.
- **VILLAGRASA ALCALDE, Carlos**, La mediación como medio de resolución de conflictos para los menores de edad en POUS DE LA FLOR, María Paz, LEONSEGUI GUILLOT, Rosa Adela y POUS DE LA FLOR, María Paz (Coordinadoras), La capacidad de obrar del menor: nuevas perspectivas jurídicas, editorial Exlibris Ediciones, S.L., Madrid, 2009.
- **VIVES ANTÓN, Tomás Salvador**, Doctrina Constitucional y reforma del proceso penal en Jornadas sobre la Justicia Penal de España, número extraordinario II, Consejo General del Poder Judicial, número extraordinario II, Madrid, 1988.
- _____, La reforma del Proceso Penal. Comentarios a la Ley de Medidas Urgentes de Reforma Procesal II, Tirant lo Blanch, Valencia, 1992.
- **ZARANDIETA MIRABENT, Enrique**, La delincuencia de los menores y los Tribunales para niños, Imprenta Clásica Española, Madrid, 1916.

2.- TEXTOS LEGALES.

- Constitución Política de la República de Nicaragua, aprobada por la Asamblea Nacional el 19 de noviembre de 1986 y publicada en la Gaceta número 94 del 30 de abril de 1987.
- Código Penal de España de 18 de junio 1870.
- Código de Instrucción Criminal aprobado mediante Decreto el 29 de marzo de 1879.
- Código Penal de Nicaragua de 8 de diciembre de 1891.
- Código Civil de Nicaragua, publicado mediante decreto del 1 de febrero de 1904.

- Código de Procedimiento Civil de Nicaragua. Promulgado a los 7 días del mes de noviembre de 1905 y con vigencia desde del 1 de enero del año 1906.
- Código de Organización, Jurisdicción y Previsión Social Militar, Ley número 181, publicada en la Gaceta, Diario Oficial número 165 del 2 de septiembre de 1994.
- Código de la Niñez y la Adolescencia de Nicaragua, Ley número 287, del 24 marzo 1998. Publicado en La Gaceta número 97 del 27 de Mayo de 1998.
- Código Procesal Penal de la República de Nicaragua, Ley número 406. Aprobada el 13 de noviembre del 2001. Publicada en La Gaceta número 243 y 244 del 21 y 24 de diciembre del 2001.
- Código de Procedimiento Penal Militar de la República de Nicaragua, Ley número 617. Aprobada el 18 de abril del 2007. Publicado en Las Gacetas número 164 y 165 del 28 y 29 de agosto del 2007.
- Código Penal, Ley 641, aprobado el 13 de noviembre de 2007. Publicada en La Gaceta número 232 del 03 de diciembre del 2007.
Ley Tutelar de menores, Ley número 107 de 14 de marzo de 1973. Publicado en La Gaceta número 83 de 13 de Abril de 1973.
- Ley número 157 de “Interpretación auténtica de los artículos 2509, 1837, 1838, 1865 y 3106 del Código Civil y el numeral 2) del artículo 1123 del Código de procedimiento civil”. Aprobada el 23 de marzo de 1993 y publicada en El Nuevo Diario del 26 de marzo de 1993
- Ley de la Policía Nacional de Nicaragua, Ley número 228. Aprobada el 31 de julio de 1996, Publicada en La Gaceta No. 162 del 28 de agosto de 1996.
- Ley número 152 de 5 de marzo de 1993. Publicada en la Gaceta número 46 de 3 marzo de 1993. Ley de identificación ciudadana.

- Ley Orgánica del Poder Judicial de la República de Nicaragua, Ley número 260. Aprobado el 7 julio 1998. Publicado en La Gaceta Número 137 del 23 julio 1998.
- Ley de regulación de la jurisdicción de lo contencioso-administrativo, Ley número 350. Aprobada el 18 de mayo del 2000. Publicado en La Gaceta número 140 y 141 del 25 y 26 de julio del 2000.
- Ley Orgánica del Ministerio Público de Nicaragua, Ley número 346. Aprobado el 2 de Mayo del 2000, Publicado en La Gaceta número 196 del 17 de octubre del 2000.
- Ley Orgánica 5/2000, de 12 de enero, reguladora de la responsabilidad penal de los menores. Publicado en el Boletín Oficial del Estado número 11 de 13 de enero de 2000. Vigencia desde 13 de enero de 2001.
- Ley número 411, y su Reglamento, publicado en la Gaceta número 244 del 24 de diciembre del 2001. Ley Orgánica de la Procuraduría General de la República.
- Ley de Carrera Judicial número 501, aprobada el 14 de Octubre del 2004. Publicada en La Gaceta número 9, 10 y 11 del 13, 14 y 17 de enero de 2005.
- Ley Orgánica de Tribunales Militares de Nicaragua, Ley número 523. Aprobada el 17 de febrero del 2005. Publicado en La Gaceta número 65 del 05 de abril del 2005.
- Ley número 540, aprobada el 25 de mayo del 2005, publicada en la gaceta no. 122 del 24 de junio del 2005. Ley de mediación y arbitraje.
- Ley número 566, aprobada el 22 de noviembre del 2005, publicada en La Gaceta número 04 del 05 de enero del 2006.
- Ley número 761 aprobada el 31 de marzo del 2011. Publicada en las Gacetas números 125 y 126 del 6 y 7 de julio del 2011. Ley General de Migración y Extranjería.

- Ley número 855, aprobada el 30 de enero del 2014. Publicada en La Gaceta número 27 del 11 de febrero de 2014, Ley de reforma y adiciones a la Ley número 181, “Código de Organización, jurisdicción y previsión social militar”.
- Ley número 854, Ley de Reforma parcial a la Constitución Política de Nicaragua. Publicada en la Gaceta Diario Oficial de 10 de febrero de 2014.
- Decreto número 55-95, aprobado el 15 de noviembre de 1995. Publicado en La Gaceta número 232 del 11 de diciembre de 1995. Reglamento Estatutario del Instituto de Previsión Social Militar (IPSM).
- Decreto número 26-96, aprobado el 25 de octubre de 1996. Publicado en La Gaceta No. 32 del 14 de Febrero de 1997. Reglamento de la Ley de la Policía Nacional.
- Decreto número 133-2000, aprobado el 11 de diciembre del 2001, Publicado en La Gaceta número 14 del 19 de enero del 2001. Reglamento de la Ley Orgánica del Ministerio Público.
- Decreto número 20-2006, De la política de protección especial a los niños, niñas y adolescentes. Aprobado el 23 de marzo del 2006. Publicado en La Gaceta número 67 del 04 de abril del 2006.
- Real decreto de 14 de septiembre de 1882 por el que se aprueba la Ley de Enjuiciamiento Criminal. Publicado en el Boletín Oficial del Estado número 260, de 17 de septiembre de 1883. Entrada en vigor 3 de enero de 1883.
- Normativa Interna Militar. Aprobado el 2 de septiembre de 1998. Publicado en La Gaceta número 165 del 2 de septiembre de 1998.
- Manual de procedimiento para la acreditación de centros de mediación y arbitraje, mediadores y árbitros internacionales. Vigente desde mayo del 2006.

3.- INSTRUMENTOS JURÍDICOS INTERNACIONALES.

- Declaración de Ginebra, adoptada por el Consejo General de la Unión Internacional de Secours aux Enfants, el 23 de febrero de 1923.
- La Declaración Universal de los Derechos Humanos (DUDH), adoptado por la Asamblea General de las Naciones Unidas en su Resolución 217 A (III), el 10 de diciembre de 1948 en París.
- Declaración de los Derechos del Niño, aprobada por la Asamblea General de las Naciones Unidas mediante resolución número 1386 el 20 de noviembre de 1959.
- Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, adoptado y abierto a la firma, ratificación y adhesión por la Asamblea General en su resolución 2200 A (XXI), de 16 de diciembre de 1966. Entrada en vigor: 23 de marzo de 1976, de conformidad con el artículo 49.
- Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales. Adoptado y abierto a la firma, ratificación y adhesión por la Asamblea General en su Resolución 2200 A (XXI), de 16 de diciembre de 1966. Entrada en vigor: 3 de enero de 1976, de conformidad con el artículo 27.
- Resolución 78 del Comité de Ministros del Consejo de Europa a los Estados miembros sobre Transformación Social y Delincuencia Juvenil, del 29 de noviembre de 1978.
- Reglas Mínimas de las Naciones Unidas para la Administración de Justicia de Menores (Reglas de Beijing), adoptadas por la Asamblea General en su Resolución 40/33, de 28 de noviembre de 1985.
- Declaración sobre los principios fundamentales de justicia para las víctimas de delitos y del abuso de poder, adoptada por la Asamblea General de las Naciones Unidas en su resolución 40/34, de 29 de noviembre de 1985.

- Recomendación (87) 20 sobre Reacciones Sociales ante la Delincuencia Juvenil del 17 de diciembre de 1987, del Comité de Ministros del Consejo de Europa a los Estados miembros.
- Sentencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, del 29 de julio de 1988.
- 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. Entrada en vigor: 2 de septiembre de 1990, de conformidad con el artículo 49.
- Reglas de las Naciones Unidas para la protección de los menores privados de libertad, adoptadas por la Asamblea General en su resolución 45/113, de 14 de diciembre de 1990.
- Resolución 45/113 de la Asamblea General de las Naciones Unidas, que da origen a Las Directrices para la prevención de la Delincuencia Juvenil (directrices de RIAD) aprobada el 14 de diciembre de 1990.
- Carta Europea de los Derechos del niño de 21 de septiembre de 1992.
- Conferencia Internacional sobre la Población y Desarrollo, celebrada en el Cairo (del 5 al 9 de septiembre de 1994).
- Convenio sobre la prohibición de las peores formas de trabajo infantil y la acción inmediata para su eliminación. Convención Internacional del Trabajo, 87ª reunión, Ginebra, junio de 1999.
- Opinión Consultiva OC-17/2002, de 28 de agosto de 2002 de la Corte Interamericana de Derechos Humanos solicitada por la Comisión Interamericana de Derechos Humanos.

- Protocolo facultativo de la Convención sobre los Derechos del Niño relativo a la participación de niños en los conflictos armados. Asamblea General, Resolución A/RES/54/263 del 25 de mayo de 2000. Entrada en vigor: 12 de febrero de 2002.
- Informe de la Comisión de prevención del Delito y Justicia Social elaborado en las sesiones (23 a 27 de mayo de 2005). En el que se emiten las Directrices sobre la justicia en asuntos concernientes a los niños víctimas y testigos de delitos, aprobadas por las Naciones Unidas mediante resolución.