



*Espíritu Emprendedor TES* 2018, Vol 2, No. 2 abril a junio 35-46  
Artículo de Revisión Bibliográfica

DOI: <https://doi.org/10.33970/eetes.v2.n2.2018.70>

Indexada Latindex ISSN 2602-8093

<https://www.espirituemprededortes.com/>

## **Mediación en el COIP y la aplicación del principio de oportunidad y mínima intervención**

Verónica Alexandra Alarcón Delgado

Universidad Internacional del Ecuador, Ecuador.

Autor para la correspondencia: [veroalex27@yahoo.es](mailto:veroalex27@yahoo.es)

Fecha de recepción: 5 de febrero de 2018 / Fecha de aceptación: 25 de marzo de 2018

### **Resumen**

La mediación penal es un mecanismo alternativo, en la cual las partes mediante tercero neutral trata de permitir el intercambio de opiniones entre víctima y la persona procesada para que a través del dialogo le pongan fin al conflicto logrando el restablecimiento de las relaciones entre las partes y fundamentalmente resarciendo el daño causado. Se plantea que la mediación en los principios de oportunidad y mínima intervención en la ley penal aplican en conductas que no constituyen grave afectación al interés público, por lo que se propone es la incorporación de disposiciones en el Código Orgánico Integral Penal tendientes a que sean justamente los partícipes de un proceso penal, a través de este mecanismo logren el establecimiento de la cultura de paz.

Además, que se pretende demostrar con las reformas introducidas en la legislación penal ecuatoriana, la aplicación de los principios de oportunidad y mínima intervención en los delitos



que son susceptibles de mediación penal, ya que, por su insignificante valor económico, o por su escasa o ninguna afectación a bienes jurídicos penales, resultan gastos innecesarios para la administración de justicia.

Una forma de llevarse a cabo esta nueva filosofía de Justicia en nuestro país es a través la Mediación, y en general se puede decir que es un procedimiento en el cual, las partes, ayudadas por un tercero (mediador) que no tiene facultades de decisión, intentan resolver un conflicto, por ello es necesario que se incorpore en el COIP este procedimiento que permitirá darle mayor aplicabilidad a los principios de oportunidad y mínima intervención.

El trabajo a desarrollarse en esta investigación es eminentemente jurídico y la metodología utilizada es la documental a través de textos legales en vista de que se utilizan como fuentes las normas, doctrina y principios jurídicos.

**Palabras clave:** mediación penal, mecanismo, conciliación

### **Abstract**

Criminal mediation is an alternative mechanism, in which the parties through a neutral third party try to allow the exchange of opinions between the victim and the person processed so that through the dialogue they end the conflict, achieving the restoration of relations between the parties and fundamentally compensating the damage caused. It is argued that the mediation in the



principles of opportunity and minimum intervention in criminal law apply in behaviors that do not constitute serious affectation to the public interest, for what is proposed is the incorporation of provisions in the Integral Organic Penal Code tending to be justly the participants in a criminal process, through this mechanism achieve the establishment of the culture of peace.

In addition, it is intended to demonstrate with the reforms introduced in the Ecuadorian criminal legislation, the application of the principles of opportunity and minimum intervention in crimes that are susceptible to criminal mediation, because of their insignificant economic value, or because of their scarce or no involvement to criminal legal rights, are unnecessary expenses for the administration of justice.

One way to carry out this new philosophy of Justice in our country is through Mediation, and in general it can be said that it is a procedure in which, the parties, helped by a third party (mediator) who does not have decision-making powers, they try to resolve a conflict, for this reason it is necessary that this procedure be incorporated into the COIP that will allow greater applicability to the principles of opportunity and minimum intervention.

The work to be developed in this investigation is eminently legal and the methodology used is the documentary through legal texts in view of the fact that the norms, doctrine and legal principles are used as sources.

**Keywords:** criminal mediation, mechanism, conciliation



## Introducción

En todo el mundo uno de los problemas más comunes es sin duda el alto índice de criminalidad debido a los factores económicos, étnicos y sociales de cada país.

Actualmente en Ecuador, se encuentra vigente el Código Orgánico Integral Penal aprobado por la Asamblea Nacional en diciembre de 2013, entró oficialmente en vigencia el domingo 10 de agosto de 2014.

En este trabajo se inicia analizando la mediación en nuestra Carta Fundamental del Estado estipulada en el Art. 190 la mediación como medio alternativo de resolución de controversias, lo que se conjuga con la Ley de Arbitraje y Mediación, que le da a la mediación el respaldo legal, la garantía que los acuerdos que lleguen las partes tienen efecto de sentencia ejecutoriada o cosa juzgada.

Conforme a lo que establece la normativa penal la Fiscalía dirigirá de oficio o a petición de parte la investigación pre procesal y procesal penal, durante el proceso ejercerá la acción pública con sujeción a los principios de oportunidad y mínima intervención.

Se analiza las reformas introducidas en la legislación penal ecuatoriana en relación a la mediación penal y la aplicación de los principios de oportunidad y mínima intervención, considerando que la mínima intervención presupone que el derecho penal vaya encaminado en perseguir los delitos más graves o aquellos en que no se pudiese solucionar mediante otros



medios alternativos en el proceso penal ordinario en consecuencia este principio busca que el Estado priorice en el juzgamiento de las infracciones más graves, procurando devolver al ciudadano común la alternativa de solucionar sus controversias en materia penal mediante otra vía que no sea el proceso penal.

En el principio de oportunidad es el fiscal en el ejercicio la acción penal podrá abstenerse de continuar con la persecución penal, por lo que debe de actuar con discrecionalidad, especialmente al analizar lo que se considera como grave interés público.

El principio de oportunidad está sujeto al control de legalidad obligatorio y automático por parte de la jueza o juez de garantías penales de acuerdo a lo que dispone el Art. 413 del Código Orgánico Integral Penal.

La doctora María Fernanda Álvarez Alcívar citada por García Falconi (2015, p. 119), señala que la finalidad del derecho penal mínimo son dos:

- a) Prevención general de los delitos; y,
- b) La prevención general de las penas arbitrarias y desproporcionadas.

Termina señalando, que el fin de la pena en el derecho penal mínimo es proteger a la persona condenada, lograr prevenir los castigos excesivos que promueve la venganza privada, pues el derecho es concebido como límite del poder absoluto, garantía de justicia equidad e imparcialidad.



Para los doctores Flores Luis y Flores Eduardo (2015, p. 70) expresan:

Según el principio de intervención mínima, el derecho penal debe ser la última ratio de la política social del Estado para la protección de los bienes jurídicos más importantes frente a los ataques más graves que puedan sufrir. La intervención del derecho penal en la vida debe reducirse a lo mínimo posible.

Se utilizó el método inductivo que me permitió revisar aspectos doctrinarios y bibliografía especializada que sirvieron de fundamento para la elaboración de esta investigación y el método deductivo para analizar los componentes de la normativa vigente en aplicación a los principios planteados.

El propósito de este trabajo es establecer que la mediación como medio alternativo de solución de conflictos estipulados en la Constitución de la República de la Ecuador permite la aplicación principios de oportunidad y mínima intervención y que la incorporación en el Código Orgánico Integral Penal se emplearan en conductas que no constituyen grave afectación al interés público

## **Desarrollo**

### **Generalidades.**

La mediación tiene orígenes muy antiguos. Las formas de resolver los conflictos en la que una tercera persona ayuda a los contendientes a solucionar sus conflictos y a llegar a



solucionar la controversia han existido desde que había tres o más personas sobre nuestro planeta.

En los Estados Unidos, los primeros cuáqueros ejercían tanto la mediación como el arbitraje para resolver sus desavenencias comerciales, sin recurrir al litigio. No obstante, los antecedentes y modelos de mediación más conocidos en los Estados Unidos provienen de los procedimientos de resolución de desavenencias laborales industriales. (Econlink, 2010 )

En Ecuador la mediación surge como forma alternativa de administrar justicia y no está ceñida a la justicia ordinaria con la Ley de Arbitraje y Mediación, publicada en el Registro Oficial No. 145 del 4 de septiembre de 1997 y codificada en el 2006. Al principio, no hubo mucha difusión de esta ley y sus beneficios y los resultados significativos se empezaron a ver después del año 2008. En la actualidad y en la legislación ecuatoriana, en la letra y en la práctica, le dan mucha fuerza.

### **La Mediación Penal**

Es un proceso de solución de conflictos penales guiado por un tercero imparcial, en el que las partes participan voluntariamente, buscando en forma colaborativa el restablecimiento del equilibrio roto por la transgresión ocasionada por un delito o falta,



mediante la restauración de sus consecuencias y la reconciliación de las personas

afectadas. (Principios de la mediación penal)

La Ley de Arbitraje y Mediación en el Art 43 expresa:

“La mediación es un procedimiento de solución de conflictos por el cual las partes asistidas por un tercero neutral llamado mediador procuran un acuerdo voluntario, que verse sobre materia transigible de carácter extra-judicial y definitivo, que ponga fin al conflicto”. (Ley de Arbitraje y Mediación, 2006, pp. 16-17)

De lo expuesto se agrega que la mediación es un medio que permite a las partes que asistan voluntariamente mediante la intervención de un tercero el cual facilitara el acuerdo voluntario que permita poder solucionar mediante la reparación material y emocional de la víctima y la reinserción social de la persona procesada en infracciones que se pueda aplicar este procedimiento.

Actualmente en la Constitución 2008 en el artículo 190 de manera concreta se reconoce a la mediación como un medio de solución de conflictos y particularmente la mediación penal que es una realidad, consta una normativa para tratar de resolver ciertos delitos y contravenciones entre víctima y persona procesada, con la ayuda de un tercero neutral e imparcial como es el mediador, aunque la falta de un capítulo específico en el Código Orgánico Integral Penal y de





difusión siguen dificultando a los procesos penales con la idea de que no pueden ser abordados desde el método auto compositivo de solución de conflictos como es la mediación, se puede apreciar que la mediación penal no solo es aplicable sino necesaria. Además, que la legislación ecuatoriana admite la posibilidad de introducir la mediación penal para de esa forma contribuir a desmitificar y, sobre todo, descongestionar la justicia en el campo penal.

### **Principios rectores del derecho penal conforme a la Constitución Política de la República del Ecuador.**

El Ecuador es un estado Constitucional de Derechos y Justicia Social conforme lo establece la Carta Magna, por ello en el proceso penal para la aplicación de la mediación se utilizan los principios constitucionales que garanticen el debido proceso, el acceso a la justicia, la tutela judicial efectiva.

El principio de oportunidad permite el otorgamiento de un poder de decisión sobre el devenir de la acción penal a quien corresponde la persecución del delito y que suele ampararse, en la mayoría de ordenamientos procesales penales que lo recogen, en la no persecución y procesamiento del autor del hecho cuando el interés público se dirija hacia finalidades distintas al castigo del culpable. (Cuadrado, 2015, p. 9)



“El principio de intervención mínima en el derecho penal, denominado también *"principio de ultima ratio"*, tiene un doble significado: en primer lugar implica, que las sanciones penales se han de limitar al círculo de lo indispensable, en beneficio de otras sanciones o incluso de la tolerancia de los ilícitos más leves, es decir, el derecho penal una vez admitido, no ha de sancionar todas las conductas lesivas a los bienes jurídicos que previamente se ha considerado dignos de protección, sino únicamente las modalidades de ataque más peligrosas para ellos. La intervención mínima en el derecho penal responde al convencimiento del legislador, de que la pena es un mal irreversible y una solución imperfecta que debe utilizarse solamente cuando no haya más remedio, es decir, tras el fracaso de cualquier otro modo de protección obliga a reducir al máximo el recurso al derecho penal. Por tanto, el recurso al derecho penal ha de ser la *"última ratio"* o lo que es lo mismo el último recurso a utilizar a falta de otros medios lesivos. Considera el legislador que cuando el derecho penal intervenga ha de ser para la protección de aquellos *"intereses mayoritarios y necesarios para el funcionamiento del Estado derecho"*.

(Wolters Kluwer)

La mediación puede ser introducida como método relativamente independiente del proceso judicial, pero integrado en el sistema de justicia penal ya existente; es decir, que en este caso no se trata de innovar –en el sentido de crear un nuevo sistema de justicia independiente y paralelo al convencional–, sino de implementarlo, combinando sus



valores y prácticas, con las existentes en el propio sistema del cual surgen. (Cuadrado, 2015, p. 9)

La mediación penal es un proceso que provee una oportunidad a la víctima interesada de reunirse con el procesado en un escenario seguro y estructurado, enfrentándose en una discusión del delito con la asistencia de un mediador.

### Conclusión

Una de las principales ventajas de la mediación frente a la justicia penal tradicional es la aplicación del principio de oportunidad para poner fin al proceso si la fiscalía considere que el delito no constituye una grave afectación al interés público; y, la mínima intervención en el derecho penal vaya encaminado en perseguir los delitos más graves o aquellos en que no se pudiese solucionar mediante otras alternativas al proceso penal ordinario.

### Referencias bibliográficas

Cuadrado Salinas, (2015). *La mediación: ¿Una alternativa real al proceso penal?*. Revista Electrónica de Ciencia Penal y Criminología, núm. 17-01, pp. 1-25. Recuperado de: [https://rua.ua.es/dspace/bitstream/10045/50557/1/2015\\_Cuadrado\\_RECPC.pdf](https://rua.ua.es/dspace/bitstream/10045/50557/1/2015_Cuadrado_RECPC.pdf)

Corporación de Estudios y Publicaciones. *Código Orgánico Integral Penal Ecuatoriano*. Quito - Ecuador: Editorial: Corporación de Estudios y Publicaciones.

Corporación de Estudios y Publicaciones. (2009). *Constitución de la República del Ecuador*. Quito - Ecuador Editorial: Corporación de Estudios y Publicaciones.

García, M. *La mediación penal y el nuevo modelo de justicia restaurativa*. Revista Internacional de doctrina y jurisprudencia. Recuperado de: <https://es.scribd.com/document/324361793/Articulos-Mediacion-Penal>.



García, J. (2015). *Análisis jurídico teórico- práctico del Código Orgánico Integral Penal. Tomo Tercero*. Quito-Ecuador.

Econlink (2010). "Orígenes Históricos y Culturales de la Mediación". Recuperado de: <https://www.econlink.com.ar/mediacion/origenes>

Flores, L y Flores, E. (2015). *El IUS puniendi y la mínima intervención penal en el sistema penal ecuatoriano*. Cuenca- Ecuador.

Ley de Arbitraje y Mediación. (2006). Publicada en el Registro Oficial 417 de 14 de diciembre de 2006. Recuperado de:

<http://www.funcionjudicial.gob.ec/www/pdf/mediacion/Ley%20de%20Arbitraje%20y%20Mediacion.pdf>.

Principios de la mediación penal. Recuperada 03 de diciembre de 2017 de: <http://www.justiciarestaurativa.org/aroundla/chile/principios>

Wolters Kluwer. *Intervención mínima del derecho penal*. Recuperado de: [http://guiasjuridicas.wolterskluwer.es/Content/Documento.aspx?params=H4sIAAAAAAAAAEAMtMSbF1jTAAAUNjAxNjtbLUouLM\\_DxbIwMDCwNzAwuQQGZapUt-ckhlQaptWmJOcSoAai9aTzUAAAA=WKE#I4](http://guiasjuridicas.wolterskluwer.es/Content/Documento.aspx?params=H4sIAAAAAAAAAEAMtMSbF1jTAAAUNjAxNjtbLUouLM_DxbIwMDCwNzAwuQQGZapUt-ckhlQaptWmJOcSoAai9aTzUAAAA=WKE#I4).