

UNIVERSIDAD PANAMERICANA
Facultad de Ciencias Jurídicas y Justicia
Programa de Actualización y Cierre Académico



**Ventajas y desventajas en la aplicación del criterio de
oportunidad**

-Tesis de Licenciatura-

Rita Carolina Esquivel Figueroa

Guatemala, diciembre 2014

**Ventajas y desventajas en la aplicación del criterio de
oportunidad**

-Tesis de Licenciatura-

Rita Carolina Esquivel Figueroa

Guatemala, diciembre 2014

AUTORIDADES DE LA UNIVERSIDAD PANAMERICANA

Rector M. Th. Mynor Augusto Herrera Lemus

Vicerrectora Académica Dra. Alba Aracely Rodríguez de González

Vicerrector Administrativo M.A. César Augusto Custodio Cóbar

Secretario General EMBA. Adolfo Noguera Bosque

AUTORIDADES DE LA FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y JUSTICIA

Decano M. Sc. Otto Ronaldo González Peña

Coordinador de exámenes privados M. Sc. Mario Jo Chang

Coordinador del Departamento de Tesis M. Sc. Mario Jo Chang

Coordinador de Cátedra M.A. Joaquín Rodrigo Flores Guzmán

Asesor de Tesis Lic. César Augusto Flores Figueroa

Revisor de Tesis Licda. Rosa Isabel De León Godoy

TRIBUNAL EXAMINADOR

Primera Fase

Lic. Carlos Enrique Godínez Hidalgo

Lic. Julio Cesar Villalta Bustamante

Lic. Carlos Ramiro Coronado Castellanos

Lic. José Israel Jiatz Chalí

Segunda Fase

Lic. Ángel Adilio Arriza Rodas

Licda. Vilma Corina Bustamante

Lic. Pablo Esteban López Rodríguez

Lic. Eduardo López Ramos

Tercera Fase

Lic. Ricardo Bustamante Mays

Licda. Diana Noemí Castillo Alonzo

Lic. Erick Estuardo Wong Castañeda

Lic. Mario Jo Chang



UNIVERSIDAD
PANAMERICANA

"Sabiduría ante todo, adquiere sabiduría"

UNIVERSIDAD PANAMERICANA, FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y JUSTICIA. Guatemala, veintitrés de junio dos mil catorce.-----

En virtud de que el proyecto de tesis titulado **VENTAJAS Y DESVENTAJAS EN LA APLICACIÓN DEL CRITERIO DE OPORTUNIDAD**, presentado por **RITA CAROLINA ESQUIVEL FIGUEROA**, previo a otorgársele el grado académico de Licenciado(a) en Ciencias Jurídicas, Sociales y de la Justicia así como los títulos de Abogado(a) y Notario(a), reúne los requisitos de esta casa de Estudios, es procedente **APROBAR** dicho punto de tesis y para el efecto se nombra como Tutor al Licenciado **CÉSAR AUGUSTO FLORES FIGUEROA**, para que realice la tutoría del punto de tesis aprobado.



M. Sc. Otto Ronaldo González Peña
Decano de la Facultad de Ciencias
Jurídicas y Justicia

Sara Aguilar
c.c. Archivo



UNIVERSIDAD
PANAMERICANA

"Sabiduría ante todo, adquiere sabiduría"

DICTAMEN DEL TUTOR DE TESIS DE LICENCIATURA

Nombre del Estudiante: **RITA CAROLINA ESQUIVEL FIGUEROA**

Título de la tesis: **VENTAJAS Y DESVENTAJAS EN LA APLICACIÓN DEL
CRITERIO DE OPORTUNIDAD**

El Tutor de Tesis,

Considerando:

Primero: Que previo a otorgársele el grado académico de Licenciado(a) en Ciencias Jurídicas, Sociales y de la Justicia, así como los títulos de Abogado(a) y Notario(a), el estudiante ha desarrollado su tesis de licenciatura.

Segundo: Que ha leído el informe de tesis, donde consta que el (la) estudiante en mención realizó la investigación de rigor, atendiendo a un método y técnicas propias de esta modalidad académica.

Tercero: Que ha realizado todas las correcciones de contenido que le fueron planteadas en su oportunidad.

Cuarto: Que dicho trabajo reúne las calidades necesarias de una Tesis de Licenciatura.

Por tanto,

En su calidad de Tutor de Tesis, emite **DICTAMEN FAVORABLE** para que continúe con los trámites de rigor.

Guatemala, 08 de septiembre de 2014

"Sabiduría ante todo, adquiere sabiduría"


Lic. César Augusto Flores Figueroa
Tutor de Tesis



Sara Aguilar
c.c. Archivo




UNIVERSIDAD
PANAMERICANA

"Sabiduría ante todo, adquiere sabiduría"

UNIVERSIDAD PANAMERICANA, FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y JUSTICIA. Guatemala, ocho de septiembre de dos mil catorce.-----

En virtud de que el proyecto de tesis titulado **VENTAJAS Y DESVENTAJAS EN LA APLICACIÓN DEL CRITERIO DE OPORTUNIDAD**, presentado por **RITA CAROLINA ESQUIVEL FIGUEROA**, previo a otorgársele el grado académico de Licenciado(a) en Ciencias Jurídicas, Sociales y de la Justicia así como los títulos de Abogado(a) y Notario(a), ha cumplido con los dictámenes correspondientes del tutor nombrado, se designa como revisor metodológico a la Licenciada **ROSA ISABEL DE LEÓN GODOY**, para que realice una revisión del trabajo presentado y emita su dictamen en forma pertinente.


M. Sc. Otto Ronaldo González Peña
Decano de la Facultad de Ciencias
Jurídicas y Justicia



Sara Aguilar
c.c. Archivo



UNIVERSIDAD
PANAMERICANA

"Sabiduría ante todo, adquiere sabiduría"

DICTAMEN DEL REVISOR DE TESIS DE LICENCIATURA

Nombre del Estudiante: **RITA CAROLINA ESQUIVEL FIGUEROA**

Título de la tesis: **VENTAJAS Y DESVENTAJAS EN LA APLICACIÓN DEL CRITERIO DE OPORTUNIDAD**

El Revisor de Tesis,

Considerando:

Primero: Que previo a otorgársele el grado académico de Licenciado(a) en Ciencias Jurídicas, Sociales y de la Justicia, así como los títulos de Abogado(a) y Notario(a), el estudiante ha desarrollado su tesis de licenciatura.

Segundo: Que ha leído el informe de tesis, donde consta que el (la) estudiante en mención realizó su trabajo atendiendo a un método y técnicas propias de esta modalidad académica.

Tercero: Que ha realizado todas las correcciones de redacción y estilo que le fueron planteadas en su oportunidad.


Cuarto: Que dicho trabajo reúne las calidades necesarias de una Tesis de Licenciatura.

Por tanto,

En su calidad de Revisor de Tesis, emite **DICTAMEN FAVORABLE** para que continúe con los trámites de rigor.

Guatemala, 07 de octubre de 2014

"Sabiduría ante todo, adquiere sabiduría"


Licda. Rosa Isabel De León Godoy
Revisor Metodológico de Tesis



Sara Aguilar
c.c. Archivo



UNIVERSIDAD
PANAMERICANA

"Sabiduría ante todo, adquiere sabiduría"

DICTAMEN DEL COORDINADOR DE TESIS

Nombre del Estudiante: **RITA CAROLINA ESQUIVEL FIGUEROA**

Título de la tesis: **VENTAJAS Y DESVENTAJAS EN LA APLICACIÓN DEL CRITERIO DE OPORTUNIDAD**

El Coordinador del programa de Tesis de Licenciatura,

Considerando:

Primero: Que previo a otorgársele el grado académico de Licenciado(a) en Ciencias Jurídicas, Sociales y de la Justicia, así como los títulos de Abogado(a) y Notario(a), el estudiante ha desarrollado su tesis de licenciatura.

Segundo: Que el tutor responsable de dirigir su elaboración ha emitido dictamen favorable respecto al contenido del mismo.

Tercero: Que el revisor ha emitido dictamen favorable respecto a la redacción y estilo.

Cuarto: Que se tienen a la vista los dictámenes favorables del tutor y revisor respectivamente.

Por tanto,

En su calidad de Director del programa de tesis, emite **DICTAMEN FAVORABLE** para que continúe con los trámites de rigor.

Guatemala, 10 de noviembre de 2014

"Sabiduría ante todo, adquiere sabiduría"

M. Sc. Mario Jo Chang
Coordinador Facultad de
Ciencias Jurídicas y Justicia



Sara Aguilar
c.c. Archivo



UNIVERSIDAD
PANAMERICANA

"Sabiduría ante todo, adquiere sabiduría"

ORDEN DE IMPRESIÓN DE TESIS DE LICENCIATURA

Nombre del Estudiante: **RITA CAROLINA ESQUIVEL FIGUEROA**

Título de la tesis: **VENTAJAS Y DESVENTAJAS EN LA APLICACIÓN DEL CRITERIO DE OPORTUNIDAD**

El Director del programa de tesis, y el Decano de la Facultad de Ciencias Jurídicas y Justicia,

Considerando:

Primero: Que previo a otorgársele el grado académico de Licenciado(a) en Ciencias Jurídicas, Sociales y de la Justicia, así como los títulos de Abogado(a) y Notario(a), el estudiante ha desarrollado su tesis de licenciatura.

Segundo: Que ha tenido a la vista los dictámenes del Tutor, Revisor, y del director del programa de tesis, donde consta que el (la) estudiante en mención ha llenado los requisitos académicos de su Tesis de Licenciatura, cuyo título obra en el informe de investigación.

Por tanto,

Se autoriza la impresión de dicho documento en el formato y características que están establecidas para este nivel académico.

Guatemala, 17 de noviembre de 2014

"Sabiduría ante todo, adquiere sabiduría"

M. Sc. Mario Jo Chang
Coordinador Facultad de
Ciencias Jurídicas y Justicia



Vo. Bo. M. Sc. Otto Ronaldo González Peña
Decano de la Facultad de Ciencias
Jurídicas y Justicia



Nota: Para efectos legales, únicamente el sustentante es responsable del contenido del presente trabajo.

Índice

Resumen	i
Palabras clave	ii
Introducción	iii
Derecho penal	1
El proceso penal	8
Derecho procesal penal	15
La desjudicialización	29
Criterio de oportunidad	34
Ventajas y desventajas en la aplicación del criterio de oportunidad	51
Conclusiones	58
Referencias	60

Resumen

En el ordenamiento jurídico procesal penal guatemalteco se establecieron mecanismos o herramientas desjudicializadoras, entre ellas el criterio de oportunidad, cuyo objeto fue contrarrestar la saturación del sistema de justicia, descongestionar los tribunales y al Ministerio Público, para que éste pudiera enfocarse de una mejor manera en investigaciones de hechos delictivos de alto impacto, los cuales tienden a amenazar la estabilidad de la sociedad. Se tomó en cuenta que la figura del criterio de oportunidad permite una administración pronta de la justicia y una economía procesal.

En el presente trabajo se explicó la forma en la cual la legislación guatemalteca ha regulado la figura del criterio de oportunidad como medida desjudicializadora del proceso penal, así como su adecuada aplicación, la etapa procesal en que el Ministerio Público lo puede solicitar y quienes intervienen de forma importante en dicha aplicación, como partes legitimadas para actuar.

Se desarrolló un tema sobre derecho penal que establece su naturaleza jurídica, cada una de sus características, se dio a conocer los principios en los cuales se fundamenta, se definió el proceso penal para establecer en qué consiste y se analizó los elementos que lo conforman, así como las diferentes etapas y clases de proceso que regula la legislación

guatemalteca. Como tema principal se trató el criterio de oportunidad como medida desjudicializadora, contenido en el Código Procesal Penal, en qué consiste este beneficio y como se aplica en la práctica; así como cuáles son las ventajas y desventajas en su aplicación.

Palabras Clave

Proceso. Desjudicialización. Criterio de oportunidad. Acción.
Principio.

Introducción

En la actualidad el sistema penal guatemalteco se encuentra saturado por casos o procesos en los cuales muchas veces no se llega a realizar las investigaciones correspondientes, en su mayoría porque el Estado no cuenta con la herramienta humana que pueda satisfacer esa obligación y así poder realizar un trabajo eficiente; otras veces, porque los agraviados solo hacen uso del sistema de justicia, según ellos, para que quede constancia de lo que les está sucediendo, pero carecen de la voluntad para colaborar con el proceso, ya que sencillamente no les interesa; aunado a ello la carga procesal es amplia, situación que pone de manifiesto el descontento de la población, ya que la sociedad espera que los procesos se lleven a cabo en corto tiempo, sin mayores obstáculos, y gastos innecesarios.

La figura del criterio de oportunidad es una excelente alternativa para finalizar aquellos procesos judiciales que puedan optar a su aplicación; es una figura que provee celeridad y economía procesal, siempre respetando celosamente lo que regula el Código Procesal Penal al respecto de los presupuestos para su aplicación, así como los delitos que pueden gozar de este beneficio.

A través del presente trabajo se podrá establecer cada tema desarrollado, sus características, instituciones y demás contenido que servirán de análisis e importancia de la aplicación de la figura del criterio de oportunidad como medida desjudicializadora en el sistema procesal penal, así como conocer de las ventajas y desventajas de su aplicación en cuanto a las partes que participan en el sistema penal guatemalteco.

Derecho Penal

Concepto

Con respecto al derecho penal De León y De Mata lo definen desde dos puntos de vista siendo los siguientes:

Desde el punto de vista subjetivo (*Ius puniendi*), se define así:...es la facultad de castigar que tiene el Estado como único ente soberano, a determinar los delitos, señalar, imponer y ejecutar las penas correspondientes o las medidas de seguridad en su caso. Desde el punto de vista objetivo (*Ius poenale*), se define como:...el conjunto de normas jurídico penales que regulan la conducta que determinan en abstracto los delitos, las penas y las medidas de seguridad, que limita la facultad del Estado a través del principio de legalidad, de defensa o de reserva... (1996:4)

El *Ius puniendi*, según López lo define como “el derecho o la facultad del Estado para castigar, y es potestativo del estado, ya que es el único para conocer y decidir sobre la existencia de un delito y la aplicación de la pena.”(2007:65).

De conformidad con lo citado anteriormente por López se entiende que el *Ius Puniendi* es la potestad de accionar del Estado como ente encargado velar por la justicia y bien común, así como de impartir el castigo y *Ius Poenale*, es el conjunto u ordenamiento jurídico creado por uno de los órganos del Estado dirigido a personas que en la sociedad describen determinadas formas de conducta y conlleva sus respectivas sanciones.

Ossorio define el Derecho Penal de la forma siguiente:

El que establece y regula la represión y castigo de los crímenes o delitos por medio de la imposición de las penas. De ahí que el derecho penal lo primero que ha de hacer es fijar los bienes jurídicos que han de ser protegidos penalmente y, sobre esos principios, variables en el tiempo y en el espacio, configurar específicamente los delitos y establecer la pena que a cada uno corresponde. (2008:309)

López Betancourt considera que “el derecho penal en sentido objetivo, es un conjunto de normas, cada una de ellas contiene un precepto (que prohíbe u ordena ciertas conductas) y una sanción (que puede ser una pena o una medida de seguridad)”. (2007:51) Se entiende de estos conceptos, que el derecho penal tiende a regular la conducta que las personas deben de tener tipificando cada una de ellas en el ordenamiento jurídico consiguiéndolo bajo la amenaza de la aplicación de una sanción cuando se cometa un delito.

Naturaleza

El derecho penal es autónomo, comprende la parte del ordenamiento jurídico positivo, se puede decir que regula la conducta desde el punto de vista externo, ya que no ve la intencionalidad, sino la comisión del hecho. Para Florián existen dos corrientes que definen la naturaleza del derecho penal siendo las siguientes:

La naturaleza del derecho penal es sancionadora, ya que no crea normas jurídicas, solo se limita a garantizar bienes jurídicos constituidos, la otra corriente refiere que la naturaleza del derecho penal es constitutiva por que protege derechos que no están definidos en otras materias, como por ejemplo el derecho a la vida desde la concepción, o el homicidio como una figura directa en la humanidad de un individuo. (1981:10)

Fines

El fin primordial del derecho penal es el mantenimiento del ordenamiento jurídico previamente establecido, restaurarlo cuando se haya cometido un ilícito a través de una sanción, o mediante la penalización y ejecución de la sentencia. El derecho penal también cumple una función rehabilitadora ya que pretende devolver a la sociedad al infractor listo para ser reinsertado a la sociedad pero rehabilitado.

El Código Procesal Penal establece en su artículo 5:

El proceso penal tiene por objeto la averiguación de un hecho señalado como delito o falta y de las circunstancias en que pudo ser cometido; el establecimiento de la posible participación del sindicado; el pronunciamiento de la sentencia respectiva y la ejecución de la misma.

Según Florián “el proceso penal está compuesto por fines generales y fines específicos. Como fines específicos está la averiguación de la verdad, la clara tipificación de una figura penal, y la reinserción del autor” (1981:11). En el artículo 5 del Código Procesal Penal regulan tres presupuestos:

- 1) Establecer si es un hecho es constitutivo de delito
- 2) En qué circunstancias se pudo haber cometido
- 3) El pronunciamiento de la sentencia y la ejecución de la misma.

Entre los fines generales están los fines mediatos que se encargan de la prevención y de la represión del delito, y los fines inmediatos que son aquellos en los cuales está inmersa la investigación, en donde se determinará quien es el responsable del hecho delictivo, en que figura del ordenamiento jurídico penal encuadra dicha figura, y así determinar la responsabilidad, la sentencia y su respectiva ejecución.

Características

Muñoz refiere varias características de las cuales se resaltan las más importantes del derecho penal:

Es una ciencia social y cultural: debido a que el derecho penal es una ciencia que se aplica a la sociedad y dentro de determinada cultura, esta misma estudia las conductas que van dirigidas hacia comportamientos relacionados con el deber ser.

Es normativa: ya que está compuesta por un conjunto de normas, las cuales regulan el comportamiento del hombre en sociedad.

Es público: porque solo al Estado corresponde la tipificación de los delitos, así como la imposición de las penas y velar por el cumplimiento de la ejecución de éstas.

Es valorativo: valora la conducta humana en la sociedad, y califica la conducta en base a un orden valorativo preestablecido por el Estado.

Es finalista: por ser una ciencia teleológica (doctrina de las causas finales), su fin principal es resguardar el orden jurídico a través de la protección contra el crimen.

Es sancionador: debido a que su finalidad es la protección del ordenamiento jurídico, la consecuencia de la comisión de un delito será la pena y no se podrá prescindir de la aplicación de una pena, indiferentemente de otras consecuencias del delito.

Es preventivo y rehabilitador: además de que el derecho penal es eminentemente sancionador, es a través de las medidas de seguridad que prevé la comisión del delito así como rehabilitar al delincuente. (1975:116)

Principios que Informan al Derecho Penal

Principio de Legalidad:

Este principio pretende que el Estado como encargado de proteger y proporcionar la seguridad jurídica, no actúe en forma arbitraria violentando los derechos de los ciudadanos. El Código Procesal Penal en el artículo 1 establece “No se impondrá pena alguna si la ley no la hubiera fijado”. Dicho artículo refiere que no son punibles las acciones u omisiones que no estén tipificadas como delitos o como faltas en una ley anterior a la comisión del ilícito.

Este artículo va ligado al artículo 2 del mismo cuerpo legal que establece “que no podrá iniciarse proceso ni tramitarse denuncia o querrela sino por actos u omisiones calificados como delitos por una ley anterior...” También la Constitución Política de la República, lo establece en el artículo 5.

Toda persona tiene derecho a hacer lo que la ley no prohíbe; no está obligada a acatar órdenes que no estén basadas en ley y emitidas conforme a ella. Tampoco podrá ser perseguida ni molestada por sus opiniones o por actos que no impliquen infracción a la misma.

Así mismo el artículo 17 de la Constitución Política de la República establece que “no son punibles las acciones u omisiones que no estén calificadas como delito o falta y penadas por ley anterior a su perpetración...”

Principio de inocencia:

La razón primordial de este principio es dar seguridad y certeza jurídica a las personas, es un principio que ha sido elevado a la categoría de derecho humano, con el cual la persona se asegura que no será sujeta de arbitrariedades jurídicas, o abusos del Estado y que no será condenada sin antes haber tenido un juicio justo, oído y vencido en él, en donde serán respetados sus derechos fundamentales; por tal motivo este principio o derecho de inocencia se encuentra estipulado tanto en acuerdos internacionales, como en el ordenamiento jurídico guatemalteco.

La declaración universal de los derechos humanos en el artículo 11 numeral 1º establece:

Toda persona acusada de un delito tiene derecho a que se presuma su inocencia, mientras no se pruebe su culpabilidad, conforme a la ley y al juicio público en el que se hayan asegurado todas las garantías necesarias para su defensa.

Dicho principio es reconocido por la Constitución Política de la República de Guatemala en el artículo 14: “Toda persona es inocente, mientras no se le haya declarado responsable judicialmente, en sentencia debidamente ejecutoriada”. De igual forma está contemplado en el Código Procesal Penal en su artículo 14: “el procesado debe de ser tratado como inocente durante el procedimiento, hasta tanto una sentencia firme lo declare responsable y le imponga una pena o una medida de seguridad y corrección”

Principio de oportunidad:

Este principio es una excepción a la regla, en el que resulta que todo acto o hecho ilícito debe de ser tipificado y juzgado como tal y en base a un ordenamiento jurídico establecido, sin embargo, si bien es cierto que la mayoría de casos son conocidos por el ente investigador, no todos los casos llegarán a un juicio, sino que algunos se quedarán en procedimientos más cortos o gozarán de la aplicación del principio de oportunidad a discreción del Ministerio Público.

Para Sendra citado por Escobar refiere:

El principio de oportunidad es la facultad que el titular de la acción penal le asiste, para disponer, bajo determinadas condiciones, de su ejercicio, con independencia de que se haya acreditado la existencia de un hecho punible contra un autor determinado. (2013:44).

Maier establece al respecto:

Oportunidad significa...la posibilidad de que los órganos públicos, a quienes se les encomienda la persecución penal, prescindan de ella, en presencia de la noticia de un hecho punible, o inclusive, frente a la prueba más o menos completa de su perpetración, formal o informalmente, temporal o definitivamente condicionada, por motivos de utilidad social o razones político criminal. (1998:52)

De lo anterior se puede establecer qué oportunidad no se debe de entender exclusivamente como la facultad que tiene el Ministerio Público para abstenerse de la persecución penal bajo determinadas situaciones, sino que se aplicará a todo tratamiento penal cuando exista la comisión de un hecho delictivo, con el objetivo de descongestionar el trabajo de los órganos jurisdiccionales utilizando un medio alternativo de resolución de los establecidos en el Código Procesal Penal, para la resolución no violenta y eficaz de los conflictos.

El Proceso Penal

El proceso penal es la serie de etapas y procedimientos legales que se siguen para establecer la responsabilidad de una persona, respecto a su inocencia o culpabilidad en un hecho ilícito del cual es señalado. Florián lo define “La función penal se desenvuelve en el sentido de determinar

la existencia de un delito, formulando la inculpación frente a un sujeto y declarar más tarde la aplicación de la ley penal en caso concreto“(1981:13)

Benavente, citado por Escobar refiere del proceso penal lo siguiente

El proceso penal es el marco de discusión de un doble conflicto suscitado por la comisión de un ilícito penal; por un lado, el conflicto entre la sociedad afectada por el delito y responsable de los hechos, que efectivamente dispensa una consideración pública a la persecución penal; y por otro lado, el conflicto que se entabla entre la víctima (el ofendido) y el autor del daño. Este último conflicto, en palabras de Moreno Catena, es el que debe dar respuesta el sistema penal y el proceso penal, no puede ser olvidado, sino que ha de ocupar un puesto principal en las inquietudes de los juristas, por encima incluso de la prevención general, por que el proceso penal no puede desamparar a ninguno a los que están o deben de estar en él, salvo que convirtamos al derecho en un puro ropaje formal (2013:31)

Se establece que el derecho penal debe buscar la justicia y la equidad amparando a ambas partes del proceso, y velar por que las normas penales sean respetadas, que busquen ser un preventivo, rehabilitador y que den certeza jurídica, a efecto de que los bienes jurídicos serán correctamente tutelados de acuerdo a la ley.

Barrientos establece de los fines del proceso penal lo siguiente:

El proceso penal tiene fines generales y específicos, los generales serán los que coinciden con el derecho penal, en cuanto a que se encargan de investigar la comisión de un delito y establecer la responsabilidad del sujeto así como su respectiva sanción. Los fines específicos son aquellos que se encargan de la adecuación del proceso en el tiempo y persona así como de la investigación material y la determinación del castigo al culpable o la absolucón del sindicado. (1997:12)

Acción penal

Hernández refiere de la acción penal lo siguiente

...conceptuamos a la acción penal como el poder-deber que el Estado encomienda constitucionalmente al Ministerio Público, y que se manifiesta cuando éste excita al órgano de la jurisdicción, para que en un caso concreto, resuelva el conflicto de intereses que se le plantea, mediante la aplicación de la ley, ello con la finalidad de lograr la permanencia del orden social. (2006:137)

De lo analizado se estima que la acción penal es pues la que se origina a partir de la comisión de un delito, y presupone un castigo o la imposición de una pena de acuerdo a un ordenamiento preexistente; es el punto de partida del proceso penal. La acción penal puede ser pública o privada, la finalidad de la acción penal es castigar al responsable de la comisión de un delito, mediante una sanción tipificada en la ley, esta acción es el derecho de la sociedad de poder castigar al responsable de un hecho y se ejerce dicho derecho a través del Ministerio Público como ente encargado de la investigación y persecución penal.

La Constitución Política de la República consagra en el artículo 2 “Es deber del Estado garantizarle a los habitantes de la República la vida, la libertad, la justicia, la seguridad, la paz y el desarrollo integral de la persona”, esta seguridad se entiende también en el ámbito jurídico, ya que persigue satisfacer un interés social, a través del castigo del delincuente, por la transgresión de una norma legal.

La acción penal se extingue según el artículo 32 del Código Procesal Penal por las razones siguientes:

- 1) Por muerte del imputado
- 2) Por amnistía
- 3) Por prescripción
- 4) Por el pago del máximo previsto para la pena de multa...
- 5) Por el vencimiento del plazo de prueba.....cuando se suspenda la persecución penal
- 6) Por revocación de la instancia particular....
- 7) Por la renuncia o abandono de la querrela respecto de los delitos privados a instancia de parte
- 8) Por la muerte del agraviado en los casos de los delitos de acción privada....

Se puede resumir de la extinción penal es la pérdida del derecho del Estado de ejercer la acción punitiva contra aquella persona que ha cometido un hecho ilícito, cesa su derecho de imponer una pena o de exigir el cumplimiento de la misma debido a que para el imputado desaparece la obligación de sufrir la pena.

Características

Clariá refiere las características siguientes:

Publicidad

La acción penal está dirigida a los órganos del Estado, puesto que su objetivo es restaurar el orden jurídico quebrantado como consecuencia de la comisión de un delito.

Oficialidad

Por ser eminentemente público su ejecución estará a cargo del Estado a través del Ministerio Público quien ejercerá la acción penal de oficio o a instancia de parte.

Indivisibilidad

La acción penal es única y su objetivo es sancionar las conductas tipificadas en la ley como delitos.

Obligatoriedad

Es obligación del Ministerio Público ejercitar la acción penal en cuanto tenga conocimiento de un hecho delictivo

Formas de ejecución

La acción penal puede ser pública, de acción pública dependiente de instancia particular y de acción privada. (1998:320).

La acción penal pública es ejercida por el Ministerio Público de oficio o a instancia de parte. De acuerdo con el Código Procesal Penal en el artículo 24 Bis establece “Serán perseguibles de oficio por el Ministerio Público, en representación de la sociedad, todos los delitos de acción pública, excepto los delitos contra la seguridad del tránsito y aquellos cuya sanción principal sea la pena de multa.

De igual forma en el artículo 309 del Código Procesal Penal establece:

En la investigación de la verdad, el Ministerio Público deberá de practicar todas las diligencias pertinentes y útiles para determinar la existencia del hecho, con todas las circunstancias de importancia para la ley penal. Así mismo deberá de establecer quiénes son los partícipes, procurando su identificación y el conocimiento de las circunstancias personales que sirvan para valorar su responsabilidad o influyan en su punibilidad. Verificará también el daño causado por el delito, aun cuando no se haya ejercido la acción civil.

En cuanto a las acciones públicas dependientes de instancia particular, según el artículo 24 Ter del Código Procesal Penal, establece que serán ejercitadas por el Ministerio Público, cuando medien razones de interés público, por ejemplo:

Negación de asistencia económica e incumplimiento de deberes de asistencia; en este caso se debe de recordar que uno de los deberes del Estado según el artículo 2 de la Constitución Política de la República es garantizar a los habitantes el desarrollo integral de la persona y en el artículo 3 establece que el “Estado garantiza y protege la vida humana desde su concepción así como la integridad y seguridad de la persona”

por esas razones el Estado debe encargarse de este delito ya que afecta los derechos de las personas, protegidos por la Constitución Política de la República.

De lo anterior mente expuesto se entiende que los delitos que describe el artículo citado pese a ser delitos de acción privada, serán conocidos por el Ministerio Público, ya que forman parte de los derechos protegidos por la Constitución Política de la República y como es obligación del Estado la protección de los mismos, dicha protección será ejercida por el Ministerio Público por ser un órgano del Estado.

En relación a la acción penal privada, ésta la ejercerá con exclusividad el agraviado o su representante, quienes tendrán la facultad de accionar la persecución penal, las investigaciones, pruebas y alegaciones corresponden exclusivamente a ellos.

Regulación legal

Según establece el artículo 5 del Código Procesal Penal, el objeto del proceso penal es la averiguación de un hecho señalado como delito o falta así como de las circunstancias en que pudo haber sido cometido, (quién, cómo, cuándo, dónde). El artículo 181 del Código Procesal Penal refiere que será el Ministerio Público o los Tribunales competentes quienes deberán de procurar la averiguación de la verdad mediante los

medios idóneos y cumplir estrictamente con los procedimientos que en la ley se encuentran establecidos para ello, el artículo 309 del Código Procesal Penal establece que el Ministerio Público como ente encargado de la averiguación de la verdad deberá de practicar todas las diligencias útiles y pertinentes para determinar la exigencia del hecho , con todas las circunstancias importantes para el proceso penal.

Derecho procesal penal

Surge de la palabra proceso, que es una connotación sistematizada y general, que tiene como fin resolver el litigio presentado ante un juez. Es la rama del derecho público, a través de la cual se estudia el conjunto de principios, doctrinas, normas jurídicas e instituciones que regulan el proceso mediante el cual se determina si una persona es responsable de la comisión de un ilícito tipificado en la ley.

Como definen Velasco y Polanco al referirse al derecho procesal penal.

El derecho penal es la forma sustantiva para definir los delitos y las penas la adjetiva o procesal para garantizar que los procedimientos de la investigación de los hechos se efectúe con forme a la ley y una vez determinados sus autores, comprobados tales extremos se realicen los juicios para determinar la responsabilidad penal en la sentencia correspondiente. (2010:21)

Hernández refiere del derecho procesal penal lo siguiente:

...Conjunto de normas jurídicas correspondientes al Derecho Público interno en tanto regula relaciones entre el Estado y los particulares, destinatarios de ellas (aunque no en exclusiva), que hacen posible la aplicación del Derecho Penal sustantivo a los casos concretos, con el propósito de conservar el orden social. (2006:3)

Como apuntan los autores anteriormente citados, el derecho procesal penal es el instrumento utilizado para materializar el derecho penal o norma sustantiva, porque a través de ese procedimiento se disuaden las conductas antisociales en las cuales puede incurrir una persona al transgredir una norma jurídica.

Alsina refiere a este respecto lo siguiente

El derecho procesal penal es el conjunto de normas que regulan la actividad del Estado, las leyes de fondo, y su estudio comprende: la organización del poder judicial y la determinación de la competencia de los funcionarios que lo integran y la actuación del juez y las partes en la sustentación del Proceso. (1941:19).

Moras se refiere al derecho procesal penal de la siguiente manera

El derecho procesal penal es la rama del derecho público que establece el principio y la regulación tanto de los órganos jurisdiccionales del Estado para la administración de justicia, como del proceso como medio para la concreción del concluir jurídico penalmente. Ello es lo que se hace por medio del proceso, con intervención de las partes, ante un órgano jurisdiccional. Esta es la materia que es objeto del derecho procesal penal y esta, también, su parte en la función penal del Estado. (2004:14).

El derecho procesal penal es una disciplina autónoma, ya que posee sus propios principios rectores, con finalidades específicas, así como un objeto y método de estudios propios. Como indica Alsina el proceso penal abarca la organización del Estado a través de los órganos encargados de la persecución penal, como de los encargados de impartir justicia, así como de cada una de las partes que son parte de un proceso, el derecho procesal establece los lineamientos a seguir para que se lleve a cabo un proceso penal.

Naturaleza Jurídica

El derecho procesal penal pertenece a la normativa interna de un Estado, ya que es el medio que utiliza para ejercitar la acción jurisdiccional, se fundamenta en la Constitución Política de la República, la cual garantiza seguridad y protección refiriéndose esto más concretamente a la protección constitucional de los ciudadanos, en general como un medio jurídico que asegura el respeto a sus derechos elementales ante el ejercicio del poder represivo del Estado a quien corresponde ejercer la persecución penal a través del ente encargado, siendo este el Ministerio Público que tiene como fuentes de ejercicio la ley, la jurisprudencia y la costumbre.

Algunos autores consideran que hay dos teorías para establecer la naturaleza jurídica del proceso penal. Maldonado citado por Escobar establece:

Es la teoría de la relación jurídica, la que afirma que el proceso es considerado como una relación jurídica, dichas ideas se evolucionan y desarrollan en Alemania e Italia. Esta se desarrolla a través de una actividad realizada por el juez y por las partes que se regula en la ley y tiene cada una de las partes sus pretensiones y deberes que dan lugar a una relación de carácter público. Esta teoría considera al imputado como verdadero sujeto de la relación procesal con derechos pero también con deberes como sucede en el genuino sistema acusatorio. Es la teoría de más amplio espectro de aceptación entre los académicos. (2013:35)

Asimismo la teoría de la situación jurídica para Maldonado, citado por Escobar refiere: “La teoría de la situación jurídica niega que el proceso sea una relación y que el final del litigio esté determinado por la destreza

de las partes, lo que constituye incluso un fenómeno extra judicial” (2013:35).

Esta teoría está relacionada con las medidas desjudicializadoras como el criterio de oportunidad, el procedimiento abreviado, así como con la acción privada en vista de que muchos de los procesos avanzaran en la medida en que las partes lo promuevan, e inclusive algunos se archivan por falta de interés en los mismos, por ser estos delitos de acción pública dependientes de instancia particular.

Características

Jauregui refiere las siguientes características:

Carácter público

Es una rama del derecho público, en donde se encuadra la función jurisdiccional del Estado, la cual es ejercitada a través de los tribunales de justicia, teniendo normas jurídicas procesales de carácter obligatorio para todos los ciudadanos con la finalidad de proteger y restablecer la norma jurídica que haya sido violada.

Instrumental

Su objeto es la realización del derecho penal sustantivo o material, sirve para que se materialice el *ius puniendi*, ya que regula la actividad jurisdiccional del Estado, para la resolución de los conflictos entre los

particulares, pues la relación jurídica procesal es regida por normas de carácter público, sustentadas por las garantías constitucionales, por lo que el ejercicio de la acción penal se desarrollara de acuerdo a la forma establecida en el código procesal penal.

Autónomo

Ya que el derecho procesal es individual, objetivo y concreto, tiene por finalidad la organización del aparato de justicia, posee sus propios principios rectores, fines y objeto de estudio.

Irretractable

En virtud que el procedimiento deberá de culminar por las vías pertinentes y en su oportunidad procesal y se extinguirá solo por las razones que el Código Procesal Penal permite por las formas y medios establecidos en la misma.

Obligatorio

El Estado no puede desistir de su poder soberano para velar por la protección de los bienes jurídicos tutelados, así como de la aplicación de la norma jurídica cuando así se requiera. (2003:50)

Elementos

Continúa refiriendo Jauregui

Jurisdicción

La palabra jurisdicción o “*iurisdictio*” proviene de los vocablos “*ius dicere*” que significan declarar el derecho. Se debe diferenciar la jurisdicción que es la potestad de juzgar, con la competencia, que es la posibilidad de los jueces con jurisdicción de conocer de ciertos asuntos por razón de lugar o materia.

La jurisdicción es una función pública, es la potestad que tiene el Estado impartir justicia a través de los órganos del poder judicial de acuerdo a lo establecido en la Constitución Política de la República en el artículo 203, y leyes específicas, por medio del cual se determina el derecho de las partes con la finalidad de dirimir sus conflictos y controversias de orden jurídico, mediante las decisiones que tomará juez competente con autoridad de cosa juzgada y con posibilidad de ejecución. La jurisdicción aplica e integra la ley, es una actividad que no puede desarrollarse sin la acción. (2003: 53)

Cabanellas define la jurisdicción de la forma siguiente:

Es la función del Estado que tiene por fin la actuación de la voluntad concreta de la ley mediante la substitución de la actividad individual por la de los órganos públicos, sea para afirmar la existencia de una actividad legal, sea para ejecutarla ulteriormente. (1995: 48)

La Constitución Política de la República en el artículo 203 tercer párrafo tipifica que “la función jurisdiccional se ejerce, con exclusividad absoluta por la Corte Suprema de Justicia y por los demás tribunales que la ley establezca”.

La jurisdicción reviste de poderes especiales a quien la ejerza, siendo estos los siguientes:

- 1) *Notio*, atiende las reglas de la competencia (artículo 1 Código Procesal Civil y Mercantil).

Que sería la facultad y derecho de los jueces para conocer de determinadas cuestiones como lo establece el artículo 37 del Código Procesal Penal, así como los artículos 88 y 95 de la Ley del Organismo Judicial en donde se demuestra que la *Notio* es la facultad y derechos exclusivos de los jueces para conocer asuntos específicos originados de las infracciones a la norma penal.

- 2) *Vocatio*, es el poder de convocatoria, se puede referir artículo 354 Código Procesal Penal, en donde indica que las audiencias serán en presencia del juez y el acusado no se puede alejar del tribunal sin permiso de éste,

Esta facultad obliga a las partes a comparecer ante el llamado del juez, y si las partes no acuden al llamado, el juzgador tiene la potestad de continuar con el trámite del proceso y decretar providencias para

remover los obstáculos que se opongan, como lo cita el artículo 79 de la Ley del Organismo Judicial inciso e) si fuera el caso.

2) *Coertio*, el juez puede apremiar o compeler por los medios legales a cualquier persona conforme a derecho artículo 66 Ley del Organismo Judicial y el artículo 203 de la Constitución Política de la República.

La coerción que utiliza el juez para el cumplimiento de sus resoluciones está amparado en la Constitución Política de la República en el artículo 203 segunda parte del primer párrafo que establece que toda autoridad deberá prestar su colaboración a efecto de que se pueda hacer cumplir la ley.

3) *Iudicium*, los tribunales tienen la potestad de juzgar, artículo 113 Ley del Organismo Judicial, artículos 5, 37 Código Procesal Penal y 203 de la Constitución Política de la República, es la facultad de dictar el derecho a través de una sentencia con efecto de cosa juzgada, en otras palabras corresponde a los tribunales el derecho o potestad de pronunciarse y promover la ejecución de los juzgado a través de la sentencia.

4) *Executio*, impone el cumplimiento de un mandato dictado en sentencia de conformidad con el artículo 203 de la Constitución Política de la República y el artículo 57 de la Ley del Organismo Judicial refiere ejecutar lo resuelto por juez competente.

Competencia

Hernández cita respecto de la competencia lo siguiente:

Se dice que la competencia es el límite de la jurisdicción, lo cual significa que la facultad del juez de resolver mediante la aplicación de la ley los conflictos sometidos a su conocimiento, está restringida por la competencia la cual se establece de las siguientes formas: Por el territorio, por la materia, por el grado, por la cuantía, por el turno.... (2006:40)

La competencia es el límite de la jurisdicción, es la idoneidad de un órgano jurisdiccional para conocer y deliberar en un proceso del cual tenga conocimiento, es la forma en cómo se distribuye la actividad jurisdiccional entre los órganos respectivos, se dice que “todo juez tiene jurisdicción pero no todos tienen competencia”, esto se refiere a que la jurisdicción es general y la competencia es específica. El juez determina su competencia, cuando inicia un proceso. La competencia se determina por varias circunstancias, entre ellas están, por razón del territorio que es el límite geográfico en el cual el juez tiene competencia por ejemplo un juez designado en un tribunal de la ciudad capital, no tiene injerencia en un tribunal de un departamento de la República; por razón de la cuantía se refiere al monto de la cantidad litigada en los tribunales, ya que existen tribunales organizados para este caso, por ejemplo los juzgados que conocerán asuntos de menor cuantía, mayor cuantía o de cantidad indeterminada, por razón de la materia, consiste en que los juzgados son especialistas, ya que los hay familiares, de trabajo, civiles, etc.

A través de la competencia se identifican a los órganos jurisdiccionales que deben de conocer de determinado proceso, se establece entonces que la competencia es de carácter específico.

Principios que informan al proceso penal

Jauregui refiere los siguientes principios:

Los principios del proceso penal son aquellos valores o directrices de los cuales se derivan las diferentes instituciones que permiten llevar a cabo un proceso, conformados por criterios, ideas fundamentales y del ordenamiento jurídico que señalan las características del proceso penal; los principios son el producto de una evolución histórica, son dinámicos y se complementan entre sí. Cumplen varias funciones, entre ellas están:

- a) Constituyen una base sobre la cual el legislador realiza la función de redactar las normas jurídicas procesales;
- b) Facilitan la labor comparativa;
- c) Contribuyen a dirigir la función procesal.

Oficialidad:

Cuando se ha violentado la norma legal el proceso penal se inicia de oficio, no está disponible a la iniciativa de los particulares salvo para aquellos delitos que son de instancia particular, puesto que normalmente la iniciativa procesal corresponde al Ministerio Público promover y

ejercer la acción penal, serán los tribunales los que ejerzan la jurisdicción, para determinar si existe un delito, la sanción que procede, así como la ejecución de la sentencia respectiva.

Acusación o Acusatorio:

Este principio consiste en una interrelación entre lo que se solicita y lo que se concede, o bien llamadas limitaciones procesales, entiéndase que la acusación debe de guardar congruencia con la sentencia; asimismo el acusado debe de tener la posibilidad de optar a una defensa, ofrecer sus pruebas y participar en los debates, por su parte el juez no podrá pronunciar una sentencia por un delito que no haya sido imputado, todo esto debe darse para que exista un juicio justo y equitativo.

Inmediación:

Este principio refiere que el juez tendrá relación directa con las partes y los elementos de prueba los cuales deberá de valorar para su convicción, este se patentiza en la observación y en algunas ocasiones la participación directa de los hechos, inclusive si estos fueran presentados por escrito.

Entre las características de la inmediatez tenemos; la presencia física del juez, la recepción de los alegatos, pruebas, testigos, en la audiencia oral. En otras palabras los jueces recogerán directamente sin

intermediario las impresiones personales de cada uno de los participantes en el proceso desde el inicio hasta que finaliza el mismo.

Publicidad:

Este principio establece que todo proceso debe de ser público, a excepción de los casos en donde se debe de guardar reserva de información por la etapa en que se encuentra el proceso. El acceso a la información del proceso es una garantía en cuanto a que no serán viciados los procedimientos del mismo.

Oralidad y Escritura:

En la actualidad es difícil concebir un proceso oral o escrito ya que en ambos casos siempre se recurrirá ya sea a la oralidad o a la escritura. (2003:14)

Según Escobar “Por la oralidad, las decisiones judiciales se toman en virtud de las pruebas rendidas y de las alegaciones pronunciadas oralmente; en tanto que por el principio de escritura, solo se toma en cuenta, lo que aparece por escrito” (2013:35).

Continúa refiriendo Escobar

...que existen algunas crítica con respecto a las ventajas y desventajas de ambos sistemas, ya que algunos autores consideran que la escritura hace demasiado lento un proceso y muy extenso, puesto que se da el caso de la interposición de una serie interminable de recursos, siendo que estas situaciones contrarían los principios de celeridad y justicia pronta. (2013:36).

Mientras que el sistema oral es de tendencia moderna, permite un acercamiento, un contacto entre el juez y las partes, este sistema complementa los principios de inmediación, concentración, celeridad, así como el de publicidad.

Concentración:

Consiste en la unión del mayor número de actuaciones, pudiéndose referir a la práctica de los medios probatorios o a la exposición de los hechos y a la subsiguiente prueba, a las partes se les permite alegar, contestar, concluir a la vista de los hechos y de las pruebas de la parte contraria, facilitándole al tribunal la valoración del material fáctico y probatorio aportados por los participantes.

Celeridad:

Este principio obliga a la administración de justicia a cumplir sus objetivos, fines e intereses públicos de una manera rápida y acertada para evitar retardos indebidos para ahorrar tiempo y esfuerzos.

Clases de proceso

Es importante hacer una breve relación de algunos de los diferentes procesos que están destinados a la composición de cualquier tipo de relación jurídica, a ellos pueden acudir las partes para solucionar sus conflictos, con la excepción de aquellas materias que hayan de ventilarse a través de procedimientos especiales, en los cuales se puede

debatir las relaciones jurídicas para las cuales fueron creadas como por ejemplo un procedimiento abreviado, un criterio de oportunidad, etc.

Proceso Ordinario:

De Pina define el Proceso Ordinario “recibe ésta denominación el juicio que está destinado a la decisión de las controversias judiciales que no tengan señalado legalmente una tramitación especial”. (1986:317).

Este es un proceso de conocimiento tipo, el cual tiene por regla general que todos los asuntos que no tuvieran señalado un trámite especial, se deben de tramitar por juicio ordinario.

Estos procesos tienen la cualidad de resolver los asuntos contenciosos en un período de tiempo más largo y con trámites más solemnes, ofreciéndole a las partes la posibilidad de una mejor defensa y garantías. Estos procesos pueden ser procesos ordinarios de hecho o de puro derecho siendo para De Pina lo siguiente:

El proceso ordinario de hecho es aquel en el cual el litigio trata de la averiguación de hechos desconocidos por las partes, y se persigue de manera específica la declaración de un derecho el cual se tramitará ante un tribunal competente, mientras que el proceso de derecho versa sobre la interpretación y aplicación de una norma jurídica.(1986:317)

Proceso Sumario:

De este Proceso Calamandrei establece “que considera como sumarios todos los procedimientos en los cuales la cognición tiene lugar en forma compendiosa y abreviada” (1986:317)

Es el conjunto de actuaciones implementados con el objeto de preparar el juicio, en este proceso el juez determina los hechos relacionados con el delito, así como del contexto en que dicho delito haya tenido lugar, su trámite es contencioso porque por una parte habrá oposición para el cumplimiento de cierta situación por una de las partes, es breve, reposa en valores de menor cuantía, con opción a demandar verbalmente, no acepta la reconvención, excepciones previas ni recurso de casación, por ser su esencia eminentemente breve. El proceso sumario es declarativo y común, es un procedimiento especial, en este proceso se declara el derecho, ya establecido.

La desjudicialización

Barrientos refiere acerca de la desjudicialización lo siguiente:

La desjudicialización es la institución procesal que permite la selección controlada de casos que pueden resolverse sin agotar las fases de un proceso normal. Su propósito es solucionar con prontitud aquellos casos en que, a pesar de haber sido cometido un delito, no existen las condiciones previstas para la aplicación de una pena, pero para proteger el derecho de acceso a la justicia y cumplir con la obligación del daño causado, el poder judicial interviene a través de actuaciones sencillas y rápidas. (1997:165)

De León y Jauregui comentan acerca de la desjudicialización lo siguiente: “La desjudicialización es un principio procesal antiguo y de mucho auge en el sistema anglosajón trasplantado de Inglaterra y desarrollado en Estados Unidos de Norte América siendo este la la excepción al principio de legalidad.” (1995:8)

La desjudicialización debe contemplar los derechos fundamentales implícitos en cualquier proceso, para no contrariar los principios rectores del proceso penal.

Como citan los autores antes mencionados, este principio es utilizado en otros países con resultados exitosos, y ha sido importado a nuestro sistema procesal penal esperando resultados positivos; como se puede comprender la desjudicialización es el medio o la herramienta que se utiliza para prescindir y archivar determinados casos por su mínima importancia social o por convenir a la investigación, la desjudicialización es una institución del derecho procesal penal, que tiene como objeto establecer las salidas alternas del proceso permitidas por la ley, y que autoriza al órgano encargado de la persecución penal a que se abstenga del ejercicio de la acción penal (esto sería la excepción a la regla del principio de legalidad, que establece que todo delito cometido debe de ser investigado, sin importar si es de mínimo impacto social o de alto impacto, los dos serán conocidos por igual) con el fin de descongestionar a los tribunales y otros operadores de justicia.

Se entiende que el principio de legalidad consiste en que todos los delitos deberán de ser perseguidos, sin importar si son de impacto social o no, esto sería que se tendrían que investigar por igual un homicidio, o un

hurto simple, ya que se rige por una regulación jurídica previamente establecida, y si existe la norma, existe la sanción.

La desjudicialización se aplica en aquellos casos en los cuales se ha cometido un hecho delictivo, pero por llenar éstas ciertas condiciones, puede optar a que sea desjudicializado a través de un criterio de oportunidad, el cual tiene como objeto evitar el desarrollo de las etapas normales del proceso, siendo éstos: el procedimiento preparatorio, procedimiento intermedio, y juicio oral y público, eso con la única finalidad de que el caso sea llevado a una solución rápida y en el menor tiempo posible, así como la reparación del daño de una forma sencilla y rápida, llevando al Estado a perseguir primordialmente los hechos delictivos que producen un impacto social, y los delitos menos graves, de poca o ninguna incidencia social llamados también delitos de bagatela que son aquellos que tienen escasa repercusión social, son delitos de poca importancia, conductas humanas delictivas que por su poca insignificancia no constituye una seria afectación al interés público y social, cuando el bien jurídico que se protege es de poca importancia, como por ejemplo un delincuente asalta a un peatón y le roba veinte quetzales, pero el ladrón no se encuentra armado, pero la víctima se asusta y le entrega el dinero, éste es un robo simple el cual podría gozar de la aplicación de una medida desjudicializadora llenando estos

casos ciertas condiciones, para que pueda optar a que sea desjudicializado, como este caso a través de un criterio de oportunidad.

Características:

Barrientos considera que las siguientes son algunas de las características más importantes:

- a) La desjudicialización está diseñada para dar una pronta y expedita salida judicial a los procesos que pueden optar a ella.
- b) Busca las soluciones justas al problema planteado y resguarda los intereses colectivos, protege a la víctima y al imputado concede beneficios procesales.
- c) Evita la saturación de los órganos de justicia.
- d) Reduce o elimina la prisión preventiva
- e) Evita el desarrollo del proceso penal y dicta medidas necesarias para evitar que el agraviado sufra nuevas acciones que lesionen sus derechos. (1997:165)

Elementos:

Continúa refiriendo Barrientos que entre los elementos de la desjudicialización encontramos:

- a) La celeridad: pretende que el proceso sea breve, romper con la burocracia que caracteriza al sistema judicial guatemalteco
- b) La eficiencia: busca la rapidez en el proceso a través de eliminar los obstáculos que presenta un proceso normal.

- c) La contraposición: ya que se opone al principio de legalidad, siendo la excepción a la regla.
- d) Es una herramienta: ya que es un medio de proporcionar a la sociedad un servicio ágil y eficaz.
- e) Es alternativo: para cada caso hay una medida que se adapta a cada situación.
- f) Es específico: ya que se aplica únicamente en casos de bajo impacto social.
- g) Es económico: busca la economía para ambas partes, y así el Estado ahorra recursos que podrá invertir para la investigación de casos de alto impacto. (1997:166)

Finalidades

Barrientos al respecto refiere que

Facilita el acceso a la justicia, simplifica y expedita los casos sencillos, estimula la aceptación de los hechos del imputado, se cumple con el pago de las responsabilidades civiles a cambio de beneficios procesales, busca la solución del conflicto, hay una descarga de trabajo para el aparato de justicia, y la satisfacción de las partes dentro del proceso. (1997:165)

Forma de aplicación:

El Ministerio Público selecciona y clasifica los casos en los cuales se puede aplicar la desjudicialización llamadas salidas alternas del proceso, contempladas en el Código Procesal Penal siendo estas salidas el criterio

de oportunidad, la mediación, conversión, o la suspensión de la persecución penal.

Criterio de oportunidad

Según refiere Córdova, históricamente la figura del criterio de oportunidad :

...es relativamente joven, en el sistema jurídico europeo continental, y en el sistema anglosajón aparece por el siglo XVII. El principio de legalidad se instaló como máxima rectora en Europa y consistía en que una vez se tenía noticia sobre la perpetuación de un hecho delictivo, este debía de investigarse y sancionar a los responsables sin poder interrumpir el proceso que se hubiera iniciado, mismo que consiste en *nullum crimen nulla poena sine lege*, que significa que nadie puede ser sancionado o condenado a una pena si no existe una ley anterior que diga que el hecho cometido es un delito.

Frente a ello el sistema anglosajón introduce el principio de oportunidad el cual consiste en que la aplicación de la acción penal está a criterio del ente encargado de la persecución penal, tomando en cuenta lo que sea factible a la justicia y a la utilidad y conveniencia social.

El sistema europeo ha influenciado a los países latinoamericanos especialmente Ecuador, Perú, Brasil, Guatemala y Costa Rica, que son muestra de los ordenamientos jurídicos donde rige expresamente el principio de legalidad, ya que condiciona la admisión del principio de oportunidad siempre y cuando sea la propia ley la que lo admita cuando se cumplen ciertos requisitos y garantías o que suponen una excepción necesaria al principio de legalidad. Córdova (2005:233)

Según el manual del Fiscal citado por Escobar establece el concepto de criterio de oportunidad

El criterio de oportunidad es la facultad que tiene el Ministerio Público, bajo el control del Juez, de no ejercer la acción penal debido a su escasa trascendencia o mínima afectación al bien jurídico protegido, a las circunstancias especiales en la responsabilidad del sindicado o cuando el imputado sufre las consecuencias de un delito culposo. (2013: 241)

Como se puede establecer el criterio de oportunidad es una institución regulada en los artículos 25 al 25 Quinquies, del Código Procesal Penal la cual tiene por objeto brindar una salida alterna al proceso penal, es la facultad que tiene el Ministerio Público con la autorización de juez competente de no ejercer la acción penal, debido al bajo impacto del caso, ya que se estima la mínima afectación del bien jurídico protegido llenando los requisitos establecidos en el artículo 25 del Código Procesal Penal, que más adelante se detallan.

Según el autor Sendra citado por Poroj refiere lo siguiente:

El sistema procesal está regido por el principio de legalidad, y un ordenamiento procesal se regirá por el principio de oportunidad, el cual podrá ser puro o bajo condición....., el primero subsistirá cuando las partes sean dueñas de provocar la finalización anormal del procedimiento, y lo segundo si el sobreseimiento permanece bajo la condición de que el imputado cumpla con determinadas prestaciones. El ente investigador por la saturación del aparato de justicia no puede atender todos los casos que ingresan de una forma igual, por lo que debe de escoger cuales serán los casos en los cuales se llevara a cabo la investigación, siendo los candidatos aquellos delitos de alto impacto y en los cuales, represente un peligro para la sociedad la no persecución penal, con el criterio de oportunidad esta selección se facilita. (2007:345)

Barrientos establece sobre el criterio de oportunidad “es el presupuesto que permite adoptar la decisión de no ejercitar la acción penal para facilitar que el flujo de casos penales y dar salida rápida, bajo control judicial, de asuntos donde la violación del bien jurídico tutelado es leve” (1997:56).

Presupuestos para la aplicación del criterio de oportunidad

El autor citado anteriormente menciona que el objetivo del criterio de oportunidad es una salida rápida pero siempre bajo control judicial, se entenderá que el criterio de oportunidad se aplicará siempre que a juicio del Ministerio Público no se afecte el interés público o que la seguridad ciudadana se encuentre gravemente afectada o amenazada, y para ello se apoyara en los supuestos siguientes:

1. El criterio de oportunidad procederá con autorización de juez competente; siendo éste el juez de Primera Instancia no obstante también lo podrá aplicar el Juez de Paz cuando el criterio de oportunidad sea solicitado para delitos con pena inferior a tres años, incluyendo los delitos sancionados con pena no privativa de libertad y que a criterio del Ministerio Público el ilícito cometido no sea de impacto social;
2. Se tendrá el consentimiento del agraviado, ya que el fiscal deberá de convencerlo haciéndole ver que posiblemente sea más beneficioso para él un criterio de oportunidad;
3. Debe tratarse de delitos de acción pública cuya pena máxima de prisión no supere los cinco años y que la responsabilidad o contribución de parte del sindicado haya sido mínima;

4. Que el sindicado haya sido afectado directa y gravemente por las consecuencias del delito culposo y que la pena resulte inapropiada, este supuesto es lo que la doctrina le denomina pena natural, el Código Procesal Penal solo lo admite en casos de los delitos culposos;

5. Que el sindicado repare el daño causado y si a criterio del fiscal el imputado no puede garantizar el cumplimiento de la reparación se suspenderá la aplicación del criterio y se seguirá con el proceso.

Si el daño causado no afecta a una persona en concreto sino que a la sociedad, tendrá un plazo máximo de un año para garantizar la reparación y si el sindicado fuera insolvente entonces el juez ordenará la realización de alguna actividad de beneficio social y regulará normas de conducta y abstención contenidas en el artículo 25 Bis del Código Procesal Penal, tales como residir en un determinado lugar, prohibición de visitar determinados lugares, prohibición de portar armas, etc.

Como excepción la aplicación del criterio de oportunidad, se extiende a los autores o cómplices del delito de encubrimiento, cuando la información proporcionada ayude a la exitosa persecución y sanción de los autores del hecho ilícito.

Limitaciones para la aplicación del criterio de oportunidad

Existen limitaciones a la aplicación del criterio de oportunidad siendo éstas a criterio del Ministerio Público son: que la comisión del delito afecte gravemente el interés público y seguridad ciudadana; que el delito haya sido cometido por funcionario público en ejercicio de su cargo, que el sindicado ya haya sido beneficiado anteriormente con un criterio de oportunidad por la comisión de algún delito doloso.

La aplicación del principio de oportunidad no tiene por finalidad la búsqueda de la verdad, o la condena de una persona, lo que persigue es el archivo de un proceso, para cumplir con el objetivo de política criminal del Estado; no obstante que sí existen elementos de prueba que pudieran proporcionar directrices para iniciar una investigación en algunos casos; pero lo que pretende este principio es minimizar la aplicación del proceso penal y la búsqueda de una solución más humana y razonable para proteger a la víctima.

Salas establece que son tres los objetivos principales de la aplicación del principio de oportunidad, siendo las siguientes:

Descriminalización: con la aplicación del principio de oportunidad se descriminaliza los hechos punibles, es decir no habrá sanción, teniendo como consecuencia que no habrá proceso penal pues el sujeto activo del delito reconoce su culpabilidad y ofrece reparar el daño causado y por otro lado el sujeto pasivo perdona al delincuente otorgándole el beneficio de la aplicación del principio de oportunidad, lo que da como resultado que no habrá carga procesal y la rehabilitación e inserción del sindicado a la sociedad.

Resarcimiento a la víctima: Cuando los sujetos activo y pasivo del delito llegan a un acuerdo sobre la indemnización por consecuencia del delito, esa se hará en corto tiempo.

Eficacia del sistema penal: Ya que el principio de oportunidad tiene entre sus objetivos la eficiencia y celeridad procesal la cual se cumple con la aplicación de dicho principio. (2003:69)

Para Mavila, existen dos sistemas de regulación siendo estos el de oportunidad libre y oportunidad reglado.

El sistema de oportunidad libre es seguido por los países de tradición jurídica anglosajona, principalmente el modelo norteamericano siendo que la característica fundamental de este sistema consiste en que el fiscal puede ejercer la acción penal o abstenerse de ejercerla apoyándose en su discrecionalidad, dando con ello un resultado contrario al principio de legalidad, debido a que no se sujeta a ninguna regla. (2005:114)

Continúa refiriendo Mavila

La característica fundamental de este sistema está en que la ley prevé los supuestos bajo los cuales el fiscal puede no ejercitar la acción penal, es decir esta oportunidad se convierte en plenamente legal o reglado pues es la propia ley la que autoriza y fija sus límites. (2005:114)

En la legislación guatemalteca no es posible aplicar el principio de oportunidad pleno o libre, ya que el fiscal no puede decidir dejar de ejercer la acción penal apoyado solamente en su discrecionalidad, sino debe de apoyarse en lo que la ley establece y de allí partir en evaluar la conveniencia o no de una medida desjudicializadora, puesto que el sistema de justicia está basado en el principio de legalidad en el cual todos los delitos deben de ser perseguidos y sancionar a los delincuentes, este sistema inquisitivo ha hecho creer que se está en condiciones de perseguir todos los delitos.

El principio de oportunidad reglado permite que se apliquen las salidas alternas de oportunidad siempre que se cumpla con los requisitos establecidos en el artículo 25 Bis del Código Procesal Penal, esto da oportunidad a que el Ministerio Público prescinda de la persecución penal en determinados casos establecidos en la ley.

Se puede agregar que el principio de oportunidad reglado no fomenta arbitrariedades, sino más bien posee un carácter orientador con criterios claramente establecidos en el Código Procesal Penal, además permite descongestionar el sistema con el objeto de hacer la justicia eficaz ante los hechos que necesitan mayor interés en la persecución penal, así mismo permite la reinserción del delincuente y la tutela del bien jurídico de la víctima.

En cuanto al imputado la aplicación del criterio de oportunidad resulta ventajoso, ya que tiene la oportunidad de solucionar el conflicto a través de la reparación del daño causado, evita que pase por un proceso penal, y cumplir alguna condena, la estigmatización de la sociedad y los costos de un proceso largo y doloroso, permitiéndole además a la víctima su resarcimiento casi inmediato, comparado con el tiempo que se llevaría si hubiera sido un proceso normal.

Características

* Único: según establece el artículo 25 Quinquies del Código Procesal Penal “el criterio de oportunidad no puede otorgarse más de una vez al mismo imputado por la lesión o amenaza mediante dolo del mismo bien jurídico”. Esta característica se refiere que el beneficio de la aplicación del criterio de oportunidad no será aplicado más de una vez por el mismo delito a una persona, pero si se podrá beneficiar con un criterio de oportunidad a la misma persona si fuera un delito diferente sin que medie dolo, y por supuesto el delito deberá encuadrar en aquellos que optan al beneficio.

* Conciliador: ya que la conciliación es una parte fundamental en el principio de oportunidad, y el artículo 25 Ter del Código Procesal Penal refiere que el juez en la audiencia conciliatoria establecerá el consentimiento del agraviado y verificará la reparación del daño causado. A través de la conciliación se puede determinar el arreglo de las partes y es aquí donde se le da protagonismo a la víctima, ya que en este momento es cuando el agraviado dará su consentimiento y se establece el procedimiento a seguir con relación a la aplicación de dicho beneficio.

* **Condicionante:** para la aplicación del criterio de oportunidad, es necesario que se cumplan ciertos aspectos como la anuencia de la víctima y la reparación del daño causado, como lo establece el artículo 25Bis del Código Procesal Penal.

Esto quiere decir que si no existen esos elementos, como son la anuencia de la víctima y la reparación del daño causado, no se podrá conceder el beneficio de un criterio de oportunidad, ya que estos elementos condicionan la aplicación del mismo.

* **Revocable:** se podrá revocar el criterio de oportunidad en el lapso de un año si se comprueba que “hubo fraude, dolo, error, simulación o violencia para su otorgamiento, o si se comprobara que el delito era más grave y que de haberse conocido tal circunstancia no se hubiera otorgado el beneficio de un criterio de oportunidad.” Artículo 25 Bis último párrafo del Código Procesal Penal.

Será revocable por la parte que lo pidió, en este caso el fiscal podrá revocarlo cuando establezca que el sindicado no tenía el ánimo de cumplir, podría darse el caso que el sindicado ofrezca la reparación del daño causado en un determinado tiempo, pero ese tiempo transcurre y no cumple con la obligación y no le interesa cumplirla, ya que considera que goza del beneficio de un criterio de oportunidad y que no será

perseguido por ese delito, pero en este caso será revocado dicho beneficio ya que el imputado no cumplió con su parte del arreglo.

Fundamento legal

El criterio de oportunidad se fundamenta en los artículos 25, 25 Bis, 25 Ter, 25 Quater y 25 Quinquies del Código Procesal Penal los cuales establecen de forma general:

- 1) Solicitud: será hecha por el Ministerio Público, síndico municipal, agraviado, imputado o su defensor.
- 2) Conocimiento: ya sea por Juez de Paz cuando la pena no supere los tres años de prisión o Juez de Primera Instancia cuando la pena estuviere comprendida de tres hasta cinco años.
- 3) Procedencia: si se tratare de delitos con pena de prisión, delitos perseguibles de instancia particular, y si fuera delitos de acción pública cuya pena de prisión no supere los cinco años.
- 4) Requisitos: que el daño haya sido reparado, y que exista el consentimiento del agraviado.

Que la responsabilidad del imputado en el delito sea mínima de conformidad con el artículo 25 Bis del Código Procesal Penal.

5) Conciliación: el Juez citará a las partes a una audiencia de conciliación donde se dará el acuerdo y en base a lo establecido en el acuerdo, se facionará acta la cual servirá de título ejecutivo según lo establece el artículo 25 Ter del Código Procesal Penal.

6) Mediación: si los delitos fuera de acción pública o de acción privada puede proceder una mediación, sometiendo dichos conflictos penales a Centros de Mediación registrados por la Corte Suprema de Justicia, se exceptúa los delitos regulados en el numeral 6 del artículo 25 del Código Procesal Penal, y una vez obtenidos los acuerdos se trasladarán al Juez de Paz en acta sucinta para su homologación, según lo regula el artículo 25 Quater del Código Procesal Penal.

7) Finalización: si se otorga el beneficio del criterio de oportunidad, provocará el archivo del proceso en el término de un año como lo regula el artículo 25 Bis último párrafo del Código Procesal Penal.

8) Condición: el criterio de oportunidad no se otorgará más de una vez, por el mismo delito, mediante dolo del mismo bien jurídico.

Trámite y efectos del criterio de oportunidad

En la etapa preparatoria el criterio de oportunidad puede ser solicitado desde los primeros momentos del proceso, esto aplicaría cuando en una primera declaración el Juez decidiera procesar al sindicado, a quien podría a la vez otorgarle una medida sustitutiva de prisión y si el delito

estuviera dentro de los supuestos que establece el artículo 25 del Código Procesal Penal y el daño ha sido reparado, el fiscal se pondrá de acuerdo con las partes y solicitará al Juez resuelva si autoriza o no la suspensión de la persecución penal otorgando un criterio de oportunidad, podrá el Juez también fijar reglas de abstención de las establecidas en el artículo 25 Bis del Código Procesal Penal.

Según la circular 2010-0019 que regula las medidas para agilizar el trámite de las salidas alternas emitida por la Corte Suprema de Justicia en el numeral 2, establece que “durante la primera comparecencia del imputado los jueces podrán autorizar al Ministerio Público abstenerse del ejercicio de la acción penal cuando así sea requerido por el auxiliar fiscal y se cumplan los requisitos establecidos en la ley”.

En la etapa intermedia el criterio de oportunidad es un acto conclusivo de la etapa preparatoria, si se concede el criterio de oportunidad genera la suspensión de la persecución penal y cierra esta etapa.

En la etapa del debate el artículo 286 del Código Procesal Penal establece que la aplicación del criterio de oportunidad solo será posible antes del comienzo del debate.

De lo anteriormente escrito se puede establecer que el momento procesal para solicitar el criterio de oportunidad será en cualquier momento de la investigación, no obstante desde el punto de vista de la

investigadora, este debería de ser aplicado en las primeras diligencias de la investigación para que cumpla con su objetivo el cual es el descongestionar los órganos jurisdiccionales y así aplicar el principio de celeridad procesal.

Planteada la solicitud de aplicación del criterio de oportunidad por el Ministerio Público, por el Síndico Municipal, por el agraviado, el imputado o su defensor, el juez procederá a explicar el motivo en la audiencia de conciliación, se procede a escuchar al fiscal o síndico municipal, a la víctima, al abogado defensor; en caso de llegar a un acuerdo, se facionará acta que sirve como título ejecutivo según lo establece el tercer párrafo del artículo 25 Ter del Código Procesal Penal.

En dicha audiencia la función del Juez debe de ser facilitadora, obrando en forma imparcial para ayudar a las partes a encontrar una solución equitativa, justa y eficaz para propiciar la solución del conflicto. Las partes podrán ser asistidas por sus abogados, si se llegare a un acuerdo se firmará por los comparecientes un acta de conciliación que contendrá las obligaciones pactadas, entre las cuales se contemplará principalmente la reparación del daño causado, pudiendo consistir en la restitución del bien dañado, la indemnización o cualquier otra forma de indemnización simbólica que la víctima aceptare.

Cuando no hubiere víctima determinada la reparación también podrá consistir en la restitución de bienes comunitarios o en la indemnización de los daños a entidades públicas que se relacionan directamente con el hecho delictivo, así también en el pago de los perjuicios si los hubiera; el servicio social que indica el artículo 25 Bis del Código Procesal Penal únicamente procederá cuando el imputado no pueda, por su condición económica, reparar el daño causado de la forma prevista en el Código Procesal Penal, por lo que no se exigirá que repare el daño y que cumpla con algún servicio social, sino que solamente cumplirá el servicio social, se señalará el plazo para su cumplimiento y la constitución de las garantías necesarias las cuales servirán como su nombre lo indica para garantizar el cumplimiento de la obligación.

El Juez en dicha acta plasmará la reglas de abstención que considere necesarias y pertinentes, las cuales irán acorde a la realidad y cotidianidad del sindicado, esto quiere decir que si el delito consiste en lesiones culposas originadas por que el sindicado conducía un vehículo en estado de ebriedad, pero es el caso que el sindicado se gana la vida haciendo fletes, lo adecuado sería que el sindicado no condujera ningún automotor en el transcurso de un año, pero como el sindicado se dedica a realizar fletes, sería inoportuno que el Juez le vedara su fuente de ingreso, por lo que la regla de abstención en este caso quizá consistirá

en que no ingiera alcohol por el plazo de un año o que si bebe por ningún motivo podrá manejar vehículo automotor alguno.

La certificación del acta tendrá calidad de título ejecutivo para la acción civil. Durante el plazo de un año el Ministerio Público archivará las actuaciones y al cumplirse éste se extinguirá la acción penal a favor del sindicato. Si el sindicato incumple con lo pactado, o volviera a cometer el mismo delito, entonces el beneficio del criterio de oportunidad quedará sin efecto, y se iniciará el proceso judicial correspondiente.

Recursos

Es un poco difícil que se promueva en la práctica la interposición de un recurso en contra de la aplicación de un criterio de oportunidad, ya que para que éste se otorgue debe cumplirse los supuestos regulados en el Código Procesal Penal, siendo éstos la reparación del daño causado, y el cumplimiento de las reglas de abstención o conducta fijadas por el Juez, pero como hay varias partes en el proceso penal, pudiera darse el caso de que alguna de ellas no estuviere conforme, por lo que deberá de recurrir a los siguientes recursos para hacer valer su oposición a la aplicación del criterio de oportunidad.

Procede el recurso de apelación, contra la admisión del criterio de oportunidad según el artículo 404 numeral 5 del Código Procesal Penal, y cuando el criterio de oportunidad genere el sobreseimiento, según lo

establece el artículo 404 numeral 8 del Código Procesal Penal. “También son apelables con efecto suspensivo los autos definitivos emitidos por el Juez de Paz relativos al criterio de oportunidad” como refiere el artículo 404 último párrafo del Código Procesal Penal.

Cabanellas define el recurso de apelación de la siguiente manera:

El recurso de apelación es una nueva acción o medio procesal concedido al litigante que se crea perjudicado por una resolución judicial, para acudir ante el juez o tribunal superior y volver a discutir con toda amplitud el caso, aun cuando la parte se limite a repetir sus argumentos de hecho y de Derecho, con el objeto de que en todo o en parte sea rectificado a su favor el fallo o resolución recaídos. (1976:78)

La apelación genérica debe ser breve y en la medida de lo posible, sin efectos suspensivos.

Ahora bien en cuanto al recurso de reposición procede cuando el juez de Instancia no autoriza el criterio de oportunidad, según establece el artículo 402 del Código Procesal Penal.

El recurso deberá de presentarse ante el juez que dictó la resolución dentro del tercero día de notificada la resolución, el juez de Instancia otorgara el recurso y lo remitirá a la Sala de Apelaciones a más tardar a la primera hora laborable del día siguiente de notificar a las partes del recurso interpuesto.

La Sala de Apelaciones conocerá del recurso, y si considera que debe de llenar algún requisito de tiempo y forma, puede otorgar un plazo de tres días, como lo establece el artículo 399 del Código Procesal Penal, luego

resolverá el recurso dentro del plazo de tres días confirmando, revocando, reformando o adicionando la resolución recurrida y certificará lo resuelto, y devolverá las actuaciones al Juzgado de Primera Instancia Penal. Según lo establecido por los artículos 406, y el artículo 407 del Código Procesal Penal establece la forma de presentación del escrito, el tiempo y forma del mismo, así como el motivo en el que se funda.

El recurso de reposición según el Claría, “no es un recurso en sentido estricto por carecer de efecto devolutivo. Es un artículo dentro del proceso que puede tener lugar tanto en la instrucción como en el juicio” (1998:189).

Continúa refiriendo el citado autor “que la regla general acerca de los recursos no suspende la ejecución de la decisión, salvo que se impugnare la sentencia definitiva condenatoria o que la ley dispusiere lo contrario” (1998:190)

Ventajas y desventajas en la aplicación del criterio de oportunidad

Ventajas

El criterio de oportunidad es considerado una medida desjudicializadora, en virtud que ayuda a descongestionar los órganos jurisdiccionales, ya que se aplica a personas cuyos delitos son sancionados con penas de prisión que no exceden los cinco años y que sean delitos de acción pública, como por ejemplo el allanamiento de morada tipificado en el artículo 206 del Código Penal el cual establece la pena de prisión de tres meses a dos años.

Una persona puede ser beneficiada con la aplicación del criterio de oportunidad varias veces, siempre y cuando se trate de delitos distintos y se llene los requisitos exigidos por la ley adjetiva penal, es decir con lo que establece el artículo 25 Bis del Código Procesal Penal, por ejemplo si una persona cometió el delito de lesiones culposas y fue beneficiado con un criterio de oportunidad, pero en el transcurso del año en el que está gozando del beneficio del criterio de oportunidad comete el delito de amenazas en contra de otra persona, podrá ser beneficiada nuevamente por un criterio de oportunidad, por tratarse de un delito diferente, el cual no tiene relación con el primero ni por la persona ni por el mismo bien jurídico tutelado.

Permite que la víctima del delito sea resarcido de una forma rápida y proporcional al daño sufrido por la comisión del delito. Ya que con esta medida desjudicializadora, se evita que el caso llegue a transformarse en un proceso penal largo, costoso y desgastante tanto para los operadores de justicia como para la propia víctima.

Cuando el criterio de oportunidad es otorgado, el expediente, llámese así a las actuaciones judiciales, son archivadas por el plazo de un año y al cumplirse éste se extingue la acción penal a favor de la persona sobre quien se aplicó.

Al otorgarse el criterio de oportunidad, automáticamente el Juez autoriza al Ministerio Público que se abstenga de ejercer la acción penal en contra del beneficiado. Esto constituye una enorme ventaja al sistema de justicia, pues tal y como se ha mencionado, ayuda a descongestionar los juzgados.

En los casos de cómplices o encubridores de delitos, la aplicación del criterio de oportunidad, constituye una enorme herramienta para el esclarecimiento de la verdad en delitos graves, siendo una ventaja en pro de la administración de justicia, con esto no se trata de descargar el trabajo del Ministerio Público, ni a los órganos encargados de administrar justicia, sino los pone en ventaja al favorecer la persecución

penal en contra de los autores intelectuales y cabecillas del crimen organizado.

Se puede aplicar desde el momento en que se tiene conocimiento del hecho delictivo, hasta antes del comienzo del debate oral penal y público, con esto se establece que el sistema procesal penal guatemalteco, es garantista y permite que la situación jurídico-penal de una persona pueda resolverse en un tiempo considerable, pero atendiendo a que debe ser mejor lo antes posible.

Esta figura es una de las herramientas procesales que permite el descongestionamiento en el recargo del sistema judicial, toda vez que antes de que el proceso llegue a un debate, ya se habrá encontrado una salida a nivel de fiscalía, tras mutuo acuerdo de las partes y su correcta aplicación genera un ambiente de certeza jurídica en la población.

Desventajas

En cuanto a las desventajas que se pueden encontrar en la aplicación del criterio de oportunidad se pueden mencionar las siguientes:

Las personas a quienes se les aplica no cumplen con las reglas de abstención o de observancia que se les imponen, toda vez que de acuerdo a la naturaleza del delito así son las reglas de abstención pero por falta de control en el cumplimiento de las mismas no se logra el fin, siendo éste el de contribuir al mejoramiento en la conducta del beneficiado.

El sistema de justicia no cuenta con una sección ya sea de parte del Ministerio Público o por parte del Organismo Judicial creada específicamente para que sean remitidas las personas que cuentan con el beneficio del criterio de oportunidad, pues en la práctica forense se ha demostrado que los señores jueces se limitan a ordenarle al beneficiado a que realice o haga efectiva una donación en dinero a un centro asistencial que se dedique al cuidado de personas de la tercera edad, por decir algo, cuya desventaja sería en que la persona puede hacer el pago como ella lo considere, ya que tiene un año para hacer efectivo dicho pago, según su capacidad económica, y en algunas ocasiones resulta esta situación suele ser algo muy sencillo para el sindicado, y esto resta efectividad y certeza jurídica a la figura del criterio de oportunidad.

Durante el plazo de un año que dura el beneficio del criterio de oportunidad, no se tiene un control por parte del juez si en realidad el beneficiado ha cumplido a cabalidad con las obligaciones contraídas, por ejemplo en el caso de aquél al que se le ordenó la entrega de una determinada cantidad a un centro asistencial, éste lo hará en una forma inmediata la cantidad será acorde a su capacidad económica.

No se tiene una relación en cuanto a las reglas a imponer con el delito cometido, esto en virtud que cuando un piloto de un vehículo de transporte colectivo comete el delito de lesiones culposas y es beneficiado con la aplicación del criterio de oportunidad, una de las

reglas de abstención por lógica sería que durante el año que dura tal beneficio no conduzca ninguna clase de vehículo automotor, pero en realidad si éste se gana la vida conduciendo un vehículo, difícil le resultaría al señor juez encargarse de que esta persona esté cumpliendo con la regla impuesta.

En ese mismo sentido se aplicaría a una persona que bajo efectos de alcohol o de alguna droga cometa un delito y al serle aplicado un criterio de oportunidad se le imponga que no beba y que no se drogue, pero en realidad nos preguntamos; en donde está el control judicial para que este no incumpla con dicha regla judicial? Es aquí en donde estaría funcionando una sección verificadora que monitoree y aplique ese control judicial, a fin de establecer que el beneficiado cumple con dichas reglas de conducta o abstención.

Aunque se pretenda llevar un control en las instituciones que integran el sistema de justicia guatemalteco, en cuanto a qué personas se les ha aplicado un criterio de oportunidad, es difícil, porque no todas cumplen con la obligación en ellas recaídas, siendo éstas:

a) El juez en velar porque se cumplan con las reglas de abstención impuestas y que al vencimiento del plazo legal, archive en forma definitiva las actuaciones.

b) Y el Ministerio Público enterar a la fiscalía correspondiente, en este caso a la Fiscalía de Ejecución, el otorgamiento de dicho beneficio a determinada persona procesada.

De lo anteriormente expuesto se puede resumir que la aplicación del criterio de oportunidad tiene ventajas y desventajas, pero son mayores las ventajas que presenta al sistema judicial y a la sociedad en general, los trámites de los procesos son rápidos, así como el descongestionamiento del aparato de justicia y la economía procesal para las partes, aunado al resarcimiento inmediato de la víctima son situaciones apreciadas tanto para los operadores de justicia como para las víctimas, es ventajoso desde el punto de vista político criminal del Estado, introducir la figura del criterio de oportunidad en los procesos para que el fiscal pueda suspender, interrumpir o renunciar a la persecución penal, cuando la pena para la infracción cometida sea mínima y con la condición de que sea reparado el daño a la víctima o cuando exista colaboración por parte del sindicado de manera eficaz para la averiguación de la verdad en casos de alto impacto y a la vez se refleja como un correctivo a la disfuncionalidad e ineficiencia del sistema penal permitiendo justicia más inmediata a la víctima, además de que la discrecionalidad favorece los intereses de las víctimas, que al final son los intereses de la sociedad. El criterio de oportunidad crea la

posibilidad de aplicar medidas sancionadoras alternativas a la prisión preventiva.

Contrapuesto con las desventajas que representan como el que no se cuenta actualmente con mecanismos humanos, materiales e institucionales que puedan auxiliar al órgano jurisdiccional, para tener un control preciso tanto de los criterios de oportunidad que se han aplicado como el que los sindicados cumplan totalmente con las reglas impuestas por el juez con el objetivo de proteger a la víctima y a nuevas víctimas, el sindicado pueda rehabilitarse y así pueda insertarse a la sociedad como una persona productiva a la sociedad, cumpliendo así con el fin supremo del Estado que es el bien común, la seguridad, entiéndase ésta también como certeza jurídica.

Conclusiones

El criterio de oportunidad es una herramienta que facilita la tarea de investigación del Ministerio Público a través del cual dicho ente encargado de la persecución penal, podrá enfocarse en perseguir casos de alto impacto.

El criterio de oportunidad constituye un mecanismo idóneo que mejora la administración de justicia, descongestionando el aparato de justicia, al aplicarlo correctamente genera transparencia, celeridad, eficacia y economía al proceso penal.

Una desventaja de la aplicación del criterio de oportunidad es que no existe un control real y certero sobre si el sindicado cumple con lo estipulado en las reglas de abstención impuestas por el Juez, por lo que se estima necesaria la creación de una institución o sección dependiente del Ministerio Público o del Organismo Judicial especializada en el control de la aplicación del criterio de oportunidad para reducir la reincidencia en la comisión de delitos de bajo impacto, así como una institución que se encargue de verificar el cumplimiento a través de monitoreo a las personas para verificar el cumplimiento de las reglas de abstención.

Una de las mayores ventajas en la aplicación del criterio de oportunidad es que el procesado podrá reparar el daño causado casi inmediatamente y tiene la posibilidad de rehabilitarse; y si fuera cómplice de la comisión de algún delito de alto impacto, su confesión será una herramienta para que el Ministerio Público pueda beneficiarse por la información aportada por el sindicado para el esclarecimiento de la verdad.

Referencias

Libros

Alsina H. (1961). *Tratado Teórico Práctico de Derecho Civil y Comercial*. Tomo IV, Segunda Edición, Buenos Aires Argentina. Editorial Sociedad Anónima Editores.

Barrientos C. (1997). *Derecho Procesal Penal Guatemalteco*. Tomo I, Primera Edición, Guatemala Editorial Magna Terra Editores S.A.

Clariá J. (1998). *Derecho Procesal Penal*. Tomo III, Segunda Edición. Argentina Editorial Ruinzal-Culzoni

Conde F. (1975). *Introducción al Derecho Penal*. Primera Edición. Barcelona Editorial Bosh

Córdova R. (2007). *Tesis de Grado*. Universidad Francisco Gavidia. San Salvador

De León Velasco, León Polanco. (2010). *Aproximación al Derecho Procesal Guatemalteco*. Tercera Edición, Guatemala: Editorial Ediciones Superiores, S.A.

De León Velasco y De Mata Vela. (1996). *Derecho Penal Guatemalteco*. Primera Edición Guatemala. Editorial Llerena

Escobar F. (2013). *El Derecho Procesal Penal en Guatemala*. Tomo I, Primera Edición, Guatemala. Editorial Magna Terra Editores.

Florián E. (1981). *Elementos del Derecho Procesal Penal*. España. Editorial: Bosch (s.e)

González A. (2005). *Sistema de Juzgamiento Penal Acusatorio*. Bogotá D.C. Colombia. Primera Edición. Editorial Layer

Jauregui H. (2003). *Apuntes Sobre Derecho Procesal Penal*. Guatemala. Primera Edición (s.e)

López B. (2007). *Introducción al Derecho Penal*. México. Décimo Tercera Edición. Editorial Porrúa

Maier J. (1998). *La Víctima y el Sistema Penal*. Argentina. Editorial Ad-Hoc (s.e)

Mavila R. (2005). *El Nuevo Sistema Procesal Penal*. Lima-Perú. Editorial Jurista (s.e)

Moras J. (2004). *Manual del Derecho Procesal Penal*. Buenos Aires Argentina. Sexta Edición actualizada.

Poroj O. (2013). *El Proceso Penal Guatemalteco*. Tomo I, Guatemala. Quinta Edición. Editorial Magna Terra Editores (2003).

Salas C. (2003). *El Principio de Oportunidad en el Proceso Penal Peruano*. Perú. Editorial FEAT.

Diccionarios

Cabanellas G. (1976). *Diccionario de derecho usual*. Argentina: Editorial Healista.

De Pina R. (1986). *Diccionario de Derecho*. 14^a Edición, México: Editorial Healista.

Ossorio M. (2000). *Diccionario de Ciencia Jurídicas Políticas y Sociales*. 27^a. Edición actualizada, corregida y aumentada por Guillermo Cabanellas de las Cuevas. Buenos Aires, Argentina Editorial Healista.

Legislación

Asamblea Nacional Constituyente. (1985). *Constitución Política de la República de Guatemala*.

Asamblea General de Naciones Unidas. (1948) *Declaración Universal de los Derechos Humanos*

Congreso de la República de Guatemala. (1973). *Código Penal, Decreto 17-73*

Congreso de la República de Guatemala. (1992). *Código Procesal Penal, Decreto 51-92*

Congreso de la República de Guatemala. (1989). *Ley del Organismo Judicial, Decreto 2-89*

Corte Suprema de Justicia. (2010) *Medidas para agilizar el Trámite de las Salidas Alternas, Circular PCP-2010-0019.*