

**UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS DE GUATEMALA  
FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES**

**EFFECTIVIDAD DE LOS MECANISMOS DE SALIDA AL PROCEDIMIENTO PENAL  
COMÚN COMO INSTRUMENTOS DE INTERVENCIÓN DE CONFLICTOS EN  
GUATEMALA**

**CÉSAR AUGUSTO MALDONADO ALARCÓN**

**GUATEMALA, SEPTIEMBRE DE 2015**

**UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS DE GUATEMALA  
FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES**

**EFFECTIVIDAD DE LOS MECANISMOS DE SALIDA AL PROCEDIMIENTO PENAL  
COMÚN COMO INSTRUMENTOS DE INTERVENCIÓN DE CONFLICTOS EN  
GUATEMALA**

**TESIS**

Presentada a la Honorable Junta Directiva

de la

Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales

de la

Universidad de San Carlos de Guatemala

Por

**CÉSAR AUGUSTO MALDONADO ALARCÓN**

Previo a conferírsele el grado académico de

**LICENCIADO EN CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES**

y los títulos profesionales de

**ABOGADO Y NOTARIO**

Guatemala, septiembre de 2015

**HONORABLE JUNTA DIRECTIVA  
DE LA  
FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES  
DE LA  
UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS DE GUATEMALA**

DECANO: MSc. Avidán Ortiz Orellana  
VOCAL I: Lic. Luis Rodolfo Polanco Gil  
VOCAL II: Licda. Rosario Gil Pérez  
VOCAL III: Lic. Juan José Bolaños Mejía  
VOCAL IV: Br. Mario Roberto Méndez Alvarez  
VOCAL V: Br. Luis Rodolfo Aceituno Macario  
SECRETARIO: Lic. Daniel Mauricio Tejeda Aystas

**TRIBUNAL QUE PRACTICÓ  
EL EXAMEN TÉCNICO PROFESIONAL**

**Primera Fase:**

Presidenta: Lic. Iliana Noemí Villatoro Fernández  
Vocal: Licda. Leslie Gaitán  
Secretaria: Lic. Blanca María Chococho Ramos

**Segunda Fase:**

Presidenta: Licda. Crista Ruiz Castillo de Juárez  
Vocal: Lic. Guillermo Rolando Díaz Rivera  
Secretario: Lic. Elmer Erasmo Belteton Morales

**RAZÓN:** “Únicamente el autor es responsable de las doctrinas sustentadas y contenido de la tesis”. (Artículo 43 del Normativo para la Elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público).



**USAC**  
**TRICENTENARIA**  
 Universidad de San Carlos de Guatemala



**Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales, Unidad de Asesoría de Tesis. Ciudad de Guatemala, 18 de junio de 2015.**

Atentamente pase al (a) Profesional, OTTO RENE ARENAS HERNÁNDEZ  
 \_\_\_\_\_, para que proceda a asesorar el trabajo de tesis del (a) estudiante  
CÉSAR AUGUSTO MALDONADO ALARCÓN, con carné 9622205,  
 intitulado IMPLEMENTACIÓN DE SALIDAS ALTERNATIVAS DE BAJA PUNICIÓN COMO INSTRUMENTOS DE INTERVENCIÓN DE CONFLICTOS PENALES.

Hago de su conocimiento que está facultado (a) para recomendar al (a) estudiante, la modificación del bosquejo preliminar de temas, las fuentes de consulta originalmente contempladas; así como, el título de tesis propuesto.

El dictamen correspondiente se debe emitir en un plazo no mayor de 90 días continuos a partir de concluida la investigación, en este debe hacer constar su opinión respecto del contenido científico y técnico de la tesis, la metodología y técnicas de investigación utilizadas, la redacción, los cuadros estadísticos si fueren necesarios, la contribución científica de la misma, la conclusión discursiva, y la bibliografía utilizada, si aprueba o desaprueba el trabajo de investigación. Expresamente declarará que no es pariente del (a) estudiante dentro de los grados de ley y otras consideraciones que estime pertinentes.

Adjunto encontrará el plan de tesis respectivo.

**DR. BONERGE AMILCAR MEJIA ORELLANA**  
 Jefe(a) de la Unidad de Asesoría de Tesis



Fecha de recepción 19 / 06 / 2015.

*(Handwritten signature)*  
 \_\_\_\_\_  
 f)

Asesor(a)  
 (Firma y Sello)  
**LIC. OTTO RENE ARENAS HERNÁNDEZ**  
 ABOGADO Y NOTARIO

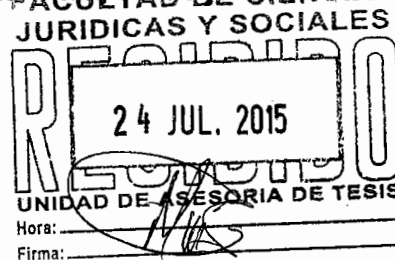


**Lic. Otto Rene Arenas Hernández**  
**Abogado y Notario**  
**Colegiado 3805**



Guatemala, 24 de julio del año 2015

**Doctor Bonerge Amilcar Mejía Orellana**  
**Jefe de la Unidad de Asesoría de Tesis**  
**Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales**  
**Universidad de San Carlos de Guatemala**  
**Su Despacho**



Doctor Mejía Orellana:

Le informo que de conformidad con el nombramiento emitido por el despacho a su cargo de fecha dieciocho de junio del año dos mil quince, procedí a la asesoría del trabajo de tesis del bachiller César Augusto Maldonado Alarcón, que se denomina: **"IMPLEMENTACIÓN DE SALIDAS ALTERNATIVAS DE BAJA PUNICIÓN COMO INSTRUMENTOS DE INTERVENCIÓN DE CONFLICTOS PENALES"**. Después de la asesoría encomendada, le doy a conocer lo siguiente:

1. El contenido de la tesis es científico y técnico, además el ponente utilizó la legislación y doctrina acordes, redactando la misma de forma adecuada, empleando un lenguaje apropiado y se desarrollaron de manera sucesiva los distintos pasos correspondientes al proceso investigativo. Los métodos que se emplearon fueron: analítico, con el que se señala el desconocimiento de los mecanismos de salida al procedimiento penal común; el sintético, indicó sus características; el inductivo, dio a conocer su importancia, y el deductivo, estableció la problemática de actualidad. Se utilizaron las siguientes técnicas de investigación: fichas bibliográficas y documental, las cuales fueron de utilidad para la recolección de la información actual y suficiente para el desarrollo de la tesis.
2. La redacción utilizada es la adecuada y las citas bibliográficas son acordes con el desarrollo de la tesis. Además, los objetivos determinaron la importancia de garantizar el sistema de justicia penal. La hipótesis formulada fue comprobada, dando a conocer los fundamentos jurídicos que informan las salidas alternativas al procedimiento penal común. Se modificó el título de la tesis, quedando de la siguiente manera: **"EFECTIVIDAD DE LOS MECANISMOS DE SALIDA AL PROCEDIMIENTO PENAL COMÚN COMO INSTRUMENTOS DE INTERVENCIÓN DE CONFLICTOS EN GUATEMALA"**.
3. El tema de la tesis es una contribución científica y técnica de útil consulta tanto para profesionales como para estudiantes, en donde el ponente señala un amplio contenido relacionado con el tema investigado. En relación a la conclusión discursiva de la tesis, la misma se redactó de manera sencilla y de fácil comprensión. Al sustentante le sugerí diversas enmiendas a su introducción y capítulos, encontrándose conforme en su realización; siempre bajo el respeto de su posición ideológica. Se hace la aclaración que entre el asesor y el sustentante no existe parentesco alguno dentro de los grados de ley.



**Lic. Otto Rene Arenas Hernández**  
**Abogado y Notario**  
**Colegiado 3805**

---

La tesis que se desarrolló por el sustentante efectivamente cumple con los requisitos que establece el Artículo 31 del Normativo para la Elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público, por lo que emito **DICTAMEN FAVORABLE**, para que pueda continuar con el trámite correspondiente, para evaluarse posteriormente por el Tribunal Examinador en el Examen Público de Tesis, previo a optar al grado académico de Licenciado en Ciencias Jurídicas y Sociales.

Atentamente.

**Lic. Otto René Arenas Hernández**  
**Asesor de Tesis**  
**Colegiado 3,805**

LIC. OTTO RENE ARENAS HERNÁNDEZ  
ABOGADO Y NOTARIO



**USAC**  
**TRICENTENARIA**

Universidad de San Carlos de Guatemala

DECANATO DE LA FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES. Guatemala, 04 de agosto de 2015.

Con vista en los dictámenes que anteceden, se autoriza la impresión del trabajo de tesis del estudiante CÉSAR AUGUSTO MALDONADO ALARCÓN, titulado EFECTIVIDAD DE LOS MECANISMOS DE SALIDA AL PROCEDIMIENTO PENAL COMÚN COMO INSTRUMENTOS DE INTERVENCIÓN DE CONFLICTOS EN GUATEMALA. Artículos: 31, 33 y 34 del Normativo para la Elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público.

BAMO/srrs.

  
  
Lic. Jordan Ortiz Orellana  
**DECANO**



## **DEDICATORIA**

### **A DIOS:**

Por sobre todas las cosas, Padre gracias por darme la vida y permitir culminar mis estudios. A ti sea toda la gloria y toda la honra.

### **A MIS PADRES:**

Israel Maldonado Ochoa y Rafaela Alarcón de Maldonado, dos seres maravillosos que Dios utilizó para traerme al mundo, por su sabiduría y amor incondicional.

### **A MI ESPOSA:**

Blanca Rosa Morales, con todo mi amor, por tu amor, apoyo, comprensión y paciencia durante esta faena.

### **A MIS HIJOS:**

Aldair y Jemima, por ser la razón de todos mis esfuerzos, tesoros que Dios me dió.

### **A MIS HERMANOS:**

Norma, Guillermo, Blanca, Sonia, Maritza, Raúl e Iliana, con cariño.

### **A MIS AMIGOS:**

Benjamín Solís, Otto Barrios Longo, Manuel Sánchez, Erick Ávila y Angel Chip, por alentarme y apoyarme incondicionalmente.





**A MI SUEGRA Y SU MADRE:**

Con cariño y respeto.

**A:**

Guatemala.

**A:**

La Tricentenaria Universidad de San Carlos de Guatemala especialmente a la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales, por el privilegio de haber concluido mis estudios en ella.

## **PRESENTACIÓN**

El tema de la tesis desarrollada es efectividad de los mecanismos de salida al procedimiento penal común como instrumentos de intervención de conflictos en Guatemala y a través de su estudio y análisis se estableció que la pena de cárcel no únicamente estigmatiza a la persona del delincuente, sino que también lo limita de la posibilidad de una vida digna y de una reincorporación posterior a la sociedad, debido a que la cárcel se convierte en un lugar de degradación, en donde la persona es sometida a un proceso de deterioro físico y mental. Su naturaleza jurídica es pública y se ubica en el marco de las investigaciones cualitativas. Se realizó en la ciudad capital guatemalteca, en el ámbito temporal comprendido en los años 2012-2014.

Por ello, se tiene que tomar con consideración que la pena no afecta únicamente a la persona del delincuente, sino que también a las consecuencias de su imposición. Por lo general, en la mayoría de los casos las víctimas no obtienen una reparación.

La pena se ha convertido en un mecanismo de control a la sociedad sobre diversos grupos de persona que están privadas de contar con distintas posibilidades de desarrollo personal, justamente debido a la injusta distribución de la riqueza en la sociedad y los mecanismos de salida al procedimiento penal común son la solución eficiente para la intervención de conflictos en el país.



## **HIPÓTESIS**

La hipótesis que se formuló al tema intitulado implementación de salidas alternativas de baja punición como instrumentos de intervención de conflictos penales se comprobó y validó, al señalar la necesidad de mejorar la administración de justicia en la realidad guatemalteca, debido a que las actuales dificultades que atraviesa el país, más allá de ser presupuestarias y de infraestructura, se originan en las conductas arbitrarias y poco efectivas de los operadores procesales, quienes no ejercen adecuadamente sus respectivos roles y, por el contrario contribuyen a la permanencia de los viejos hábitos inquisitivos, y con ello, la falta e incorrecta aplicación de los principios fundamentales y del debido proceso para la solución efectiva de la conflictividad del país, mediante los mecanismos de salida al procedimiento penal común.



## **COMPROBACIÓN DE LA HIPÓTESIS**

Se llevó a cabo la comprobación de la hipótesis al tema intitulado efectividad de los mecanismos de salida al procedimiento penal común como instrumentos de intervención de conflictos en Guatemala, recurriendo para el efecto a los métodos y técnicas metodológicas de la investigación bibliográfica, en combinación con el análisis de las normas legales vigentes en la materia. Se dispuso de la doctrina y legislación necesaria, para así disponer del marco normativo, teórico y empírico indispensable para dar respuesta a la hipótesis formulada en el plan de investigación inicial. Los métodos empleados fueron el analítico y deductivo.

La pena no consiste en un mecanismo que sea justo, debido a que hasta el día de hoy se ha basado fundamentalmente en los sectores más vulnerables y sin recursos económicos, y por lo general en situaciones que no cuentan con trascendencia social; y que por ende, no se encuentran en función de la defensa de los intereses de todos.

Las fuentes de información empleadas son provenientes del mismo ordenamiento jurídico guatemalteco, así como de doctrina de autores cuyos enfoques se centran en aspectos específicos relacionados con el derecho procesal penal, siendo los mismos resultado de gran valor para la canalización del análisis de la tesis desarrollada que permitió, en definitiva, el establecimiento de una serie de reflexiones de importancia como lo es la solución alternativa al juicio formal en materia penal en la sociedad guatemalteca.



## ÍNDICE

	<b>Pág.</b>
Introducción.....	i

### CAPÍTULO I

1. El criterio de oportunidad.....	1
1.1. Finalidad.....	1
1.2. Regulación legal.....	3
1.3. Supuestos en los que se aplica el criterio de oportunidad.....	4
1.4. Graduación del injusto penal.....	9
1.5. Categoría dogmática de culpabilidad.....	16
1.6. La participación de los sujetos procesales.....	18
1.7. Requisitos.....	18
1.8. Efectos.....	20
1.9. Momento procesal para la formulación de la petición.....	23

### CAPÍTULO II

2. La conversión.....	27
2.1. Importancia.....	28
2.2. Finalidad.....	30
2.3. Fundamento legal.....	31
2.4. Requisitos.....	32
2.5. Efectos.....	33



**Pág.**

2.6.	Procedimiento.....	34
2.7.	Momento procesal.....	35

### **CAPÍTULO III**

3.	Suspensión condicional de la persecución penal.....	37
3.1.	Finalidad.....	37
3.2.	Supuestos.....	40
3.3.	Requisitos.....	41
3.4.	Aprobación del juez de primera instancia.....	43
3.5.	Efectos.....	44
3.6.	Plazo de prueba y régimen probatorio.....	45

### **CAPÍTULO IV**

4.	Procedimiento abreviado.....	47
4.1.	Objetivo.....	49
4.2.	Diversos supuestos.....	49
4.3.	Requisitos.....	51
4.4.	Trámite.....	53
4.5.	Efectos.....	54
4.6.	Recursos.....	55



**Pág.**

## **CAPÍTULO V**

<b>5. La efectividad de los mecanismos de salida al procedimiento penal común como instrumentos de intervención de conflictos.....</b>	<b>57</b>
5.1. <b>Importancia.....</b>	<b>57</b>
5.2. <b>Solución de conflictos penales.....</b>	<b>58</b>
5.3. <b>Criterios de actuación.....</b>	<b>59</b>
5.4. <b>Efectividad de los mecanismos de salida al procedimiento penal común como instrumentos de intervención en conflictos en Guatemala.....</b>	<b>62</b>
 <b>CONCLUSIÓN DISCURSIVA.....</b>	<b>71</b>
<b>BIBLIOGRAFÍA.....</b>	<b>73</b>



## INTRODUCCIÓN

La tesis se justifica en relación a la necesidad de analizar los mecanismos de salida al procedimiento penal común, lo cual ha señalado, que el sistema penal lleva a cabo sus actuaciones de forma selectiva y discriminatoria. Los casos que llegan al sistema penal, no son los mayormente graves, ni tampoco los que lesionan los bienes jurídicos más fundamentales, sino que por lo general la actuación de las agencias del sistema se concentran radicalmente sobre determinados sectores sociales, como lo son en la actualidad los mayormente marginados y los que no cuentan con influencia y relaciones, en tanto que las personas que tienen dinero, poder y relaciones sociales, son completamente inmunes a la actuación del sistema penal del país.

Se ha podido comprobar con la hipótesis formulada que el funcionamiento del sistema penal es cambiante, discriminador y ello hace que se centre la mayor parte de veces en los conflictos que son menos graves, que por lo general son los sectores mayormente vulnerables al sistema penal, quienes llevan a cabo este tipo de actuaciones, en tanto que los conflictos que traen consigo una mayor dañosidad social, involucran a personajes bien poderosos de la sociedad, contra los que los operadores de justicia no dirigen actuación alguna.

Los objetivos planteados dieron a conocer claramente que los comportamientos sociales más perjudiciales y graves, no son perseguidos penalmente, ya que el sistema penal se encarga de seleccionar a personas no por su condición de vulnerabilidad, sino debido a los conflictos que se susciten.

Dicha selección de personas se fundamenta en los estereotipos creados de orden tradicional, que se han encargado de la construcción de una serie de características fisiológicas, que buscan la identificación del ser humano delincuente. Con fundamento en dicha concepción, los agentes del sistema penal identificaban a los estratos mayormente escasos de recursos económicos y sin un concepto de delincuente, dando lugar a una intervención y control excesivo de estos sectores.





El producto de dicho proceso de etiquetamiento consiste en que los agentes policiales, se centran en relación a las personas estigmatizadas como delincuentes, por lo general, en relación a hechos sin importancia, o en la mayoría de ocasiones simulando la existencia de delitos y aunque la simulación de delitos no se encuentra permitida en la legislación guatemalteca, es notorio que en el sistema se encuentran con frecuencia casos en los cuales los mismos agentes policiales son quienes se encargan de la incorporación de los medios probatorios materiales necesarios, para la tipificación de la conducta delictiva, en la cual se presentan diversos procesos de mayor marginalización, debido a que los seres humanos que están detenidos tienen una serie de problemas en la obtención de empleo, para posteriormente reintegrarse a la sociedad de forma normal.

La división de los capítulos desarrollados en el trabajo de tesis fueron los que a continuación se señalan: el primer capítulo, indica el criterio de oportunidad, finalidad, regulación legal, supuestos en los que se aplica el criterio de oportunidad, graduación del injusto penal, categoría dogmática de culpabilidad, la participación de los sujetos procesales, requisitos, efectos y momento procesal; el segundo capítulo, estudia la conversión, importancia, finalidad, fundamento legal, requisitos, efectos, procedimiento y momento procesal; el tercer capítulo, analiza la suspensión condicional de la persecución penal, finalidad, supuestos, requisitos, aprobación del juez de primera instancia, efectos y plazo de prueba; el cuarto capítulo, indica el procedimiento abreviado, objetivo, diversos supuestos, requisitos, efectos y recursos; el quinto capítulo, establece la efectividad de los mecanismos de salida al procedimiento penal común como instrumentos de intervención de conflictos en Guatemala. La técnica que se utilizó fue la documental y los métodos de investigación analítico y deductivo.

El criterio de oportunidad y las medidas desjudicializadoras, buscan evitar los nefastos efectos que tienen las penas privativas de libertad, tanto para el delincuente como para la sociedad, mediante la aplicación de una solución que sea reparadora y que permita que la víctima y el autor del delito puedan llegar a un acuerdo, provocando con ello el restablecimiento del orden jurídico que haya sido quebrantado.



## **CAPÍTULO I**

### **1. El criterio de oportunidad**

Consiste en la facultad con la cual cuenta el Ministerio Público, bajo el control del juez, de no ejercer la acción penal, por la poca trascendencia social del bien jurídico en protección, o bien debido a las circunstancias de carácter especial, en cuanto a la responsabilidad del sindicado. Puede aplicarse en beneficio de los autores o cómplices del delito de encubrimiento, que se encarguen de prestar declaración eficiente contra los autores de la comisión de delitos.

#### **1.1. Finalidad**

Surge de la necesidad que tiene el Ministerio Público, de elegir los motivos en los que va a trabajar. El fiscal, no se puede encargar de prestar igual atención a todos los casos que pueden ingresar en su oficina, motivo por el cual tiene que elegir aquellos que necesariamente ameritan ser investigados.

Dicha selección en el sistema anterior, se llevaba a cabo sin la existencia de criterios legales y era simplemente fundamentada en la arbitrariedad del fiscal, en relación al grave perjuicio a la igualdad material y a la eficiencia de la persecución penal, en cuanto a los hechos de mayor gravedad. El criterio de oportunidad, busca la transparencia de criterios que sean racionales y límites de forma que las decisiones que tome el Ministerio Público puedan claramente prescindir de la acción.



"El proceso penal debe ser un sistema de resolución y transformación de conflictos. Ello, tiene que llevar consigo la eliminación de los diversos criterios retributivos, los cuales el Estado busca intervenir mediante su poder coactivo en todos los casos".<sup>1</sup>

Por ende, es obligación del Ministerio Público evitar la entrada en el proceso penal de aquellos casos que se hayan llegado a solucionar o bien puedan rápidamente ser resueltos a través del acuerdo entre las partes, siendo ello el método exclusivo para lograr determinado grado de eficacia. La eficacia del sistema penal no puede medirse por el número de sentencias alcanzadas por el sistema penal, sino también debido a la salida de los casos mediante mecanismos que permitan el acuerdo entre las partes.

Los análisis cuantitativos del sistema penal revelan que muy pocos casos llegan a resolución, lo cual hace que el principio de legalidad no sea más que una ficción y que evidencien claramente los mecanismos de composición dentro del proceso penal claramente limitados por el legislador.

Dentro de los delitos de orden patrimonial, la transacción entre la víctima y el imputado y su posterior desistimiento conducen de forma inexorable al sobreseimiento temporal de la causa. Ello, sin tomar en consideración la circunstancia de cuando existe una actuación del imputado en la búsqueda de la reparación de las consecuencias dañosas.

Lo que el criterio de oportunidad busca es la introducción del protagonismo de la víctima en la resolución del conflicto, mediante la terminación anticipada del proceso

---

<sup>1</sup> Binder Alberto. **Introducción al derecho procesal penal.** Pág. 92.

tomando en consideración la reparación privada del conflicto que pueda llegar a presentarse.

## **1.2. Regulación legal**

El Artículo 25 del Código Procesal Penal Decreto 51-92 del Congreso de la República de Guatemala estipula: "Criterio de oportunidad. Cuando el Ministerio Público considere que el interés público o la seguridad ciudadana no están gravemente afectados o amenazados, previo consentimiento del agraviado y autorización judicial, podrá abstenerse de ejercitar la acción penal en los casos siguientes:

- 1) Si se tratare de delitos no sancionados con pena de prisión.
- 2) Si se tratare de delitos perseguibles por instancia particular.
- 3) En los delitos de acción pública, cuya pena máxima de prisión no fuere superior a cinco años con excepción de los delitos tipificados en la Ley contra la Narcoactividad.
- 4) Que la responsabilidad del sindicado o su contribución a la perpetración de delito sea mínima.
- 5) Que el inculpado haya sido afectado directa y gravemente por las consecuencias de un delito culposo y la pena resulte inapropiada.
- 6) El criterio de oportunidad se aplicará por los jueces de primera instancia obligadamente a los cómplices o autores del delito de encubrimiento que presten declaración eficaz contra los autores de los delitos siguientes: contra la salud, defraudación, contrabando, delitos contra la hacienda pública, la economía nacional, la seguridad del Estado, contra la Constitución, contra el orden público,



contra la tranquilidad social, cohecho, peculado y negociaciones ilícitas, así como en los casos de plagio o secuestro. Durante el trámite del proceso, aquellas personas no podrán ser sometidas a persecución penal respecto de los hechos de que presten declaración, siempre que su dicho contribuya eficazmente a delimitar la responsabilidad penal de los autores de los mencionados delitos bajo estricta responsabilidad del Ministerio Público, lo que se establecerá en la efectiva investigación del fiscal. En este caso, el juez de primera instancia está obligado a autorizado, aplicándose de oficio en esta oportunidad el sobreseimiento correspondiente.

La declaración se recibirá con observancia de los requisitos de la prueba anticipada, procediendo el agente fiscal que tiene a cargo la investigación a determinar la forma adecuada de presentación ante juez respectivo. Si el fiscal tuviere que trasladarse, el juez de primera instancia que controla la investigación, con carácter urgente y conforme la ley, deberá en este caso, comisionar al juez competente que junto al fiscal deberá trasladarse al lugar donde la persona se encuentra para realizar la diligencia.

El criterio de oportunidad a que se refieren los numerales del 1 al 5 de este artículo no se aplicará a hechos delictivos cometidos por funcionario o empleado público con motivo o ejercicio de su cargo”.

### **1.3. Supuestos en los que se aplica el criterio de oportunidad**

El criterio de oportunidad se aplica en los siguientes casos:

- a) Cuando se trata de delitos no sancionados con pena de prisión: en el caso en mención, la legislación procesal penal hace referencia a aquellos casos de delitos sancionados únicamente con multa. Los delitos sancionados con pena de multa son competencia de los jueces de paz y tienen que tramitarse mediante el procedimiento del juicio de faltas.
  
- b) Cuando se trate de delitos que se persiguen por instancia particular: en los mismos, es claro que los intereses en relación priorizan la posición que tenga la víctima en el sistema penal.

La intervención del Ministerio Público, queda condicionada al hecho que el agraviado estime o no conveniente instar la persecución penal.

Los supuestos relacionados con instancia particular, se encuentran regulados en el Código Procesal Penal en el Artículo 24 bis y dichos supuestos son taxativos. Además, en los delitos que se persiguen a instancia particular, ya no se aplica la limitante del número de años de pena.

- c) Delitos de acción pública cuya pena máxima supere los 5 años: en dichos casos se tiene que acudir al Código Penal, para la determinación del máximo de la pena a imponer para el tipo penal aplicable, debido a que supera los cinco años. Es de importancia señalar que el marco penal a imponer en la parte especial del Código Penal, se encuentra dirigido al autor de los delitos consumados. Por ende, el análisis relacionado al marco penal aplicable tiene que llevarse a cabo

tomando en consideración el conjunto del articulado y no únicamente la pena establecida en el delito.

"El marco penal cambia cuando se analiza si el hecho es un delito en grado de tentativa o el sujeto es un cómplice. En dichos supuestos, el cálculo de la pena que se tiene que imponer se reduce en una tercera parte al marco penal, y después de calculado al nuevo marco a determinar".<sup>2</sup>

- d) Responsabilidad del sindicado: tomando como fundamento una perspectiva material, los elementos de apreciación de esta causal necesitan ser analizados en relación a la teoría del delito y al mismo tiempo en cuanto a las teorías que justifican la aplicación de una pena.

Ello, lleva naturalmente a una revisión exhaustiva de los fines de la pena, en relación a la prevención general y especial encargada de la justificación de la aplicación del caso concreto.

En un Estado democrático de derecho, la pena no puede autolegitimarse apelando a las exigencias de justicia o a cualquier otra causa metafísica. En el mismo, la pena tiene que justificarse a partir de las consecuencias sociales existentes que se producen y de los efectos que se perciben en la sociedad en la cual únicamente el rendimiento social de una pena puede dar lugar a su aplicación.

---

<sup>2</sup> Garrido Rabasa, María Gabriela. **Legislación procesal penal**. Pág. 56.



Desde ese punto de vista, se ha demostrado que la pena se justifica por su función de prevención general, y de prevención especial. En relación a la prevención general, se considera que se presenta en el momento de la creación de las normas penales, en donde se tiene que seleccionar los bienes jurídicos y al mismo tiempo determinarse la pena. Ello, en función de la protección del bien jurídico y del establecimiento de acciones que se encargan de la producción de su vulneración.

Un derecho penal democrático se fundamenta esencialmente en el principio de culpabilidad. Dicho principio, es el que establece que ninguna persona puede ser sancionada sin que exista culpabilidad por parte del autor, y en todo caso la pena no puede ir más allá de su culpabilidad, de forma que la misma tiene que adecuarse de manera directa al merecimiento o desvalor de su conducta.

El principio de culpabilidad consiste en una exigencia que tiene participación en el momento de la determinación de la pena por parte del juez y encuentra su límite en el marco legal que el legislador pautó al momento de dictar la norma penal. El juez, por ende tiene que determinar la pena dentro del marco de legalidad, ajustando la misma al grado de culpabilidad del autor.

Por último, la pena cumple una función de prevención especial, siendo dicha función de prevención especial, la que viene señalada de manera directa debido a la necesidad de imposición de la pena, para la obtención de la resocialización del sujeto, no siendo suficiente el merecimiento de la pena, sino también la



responsabilidad penal. La aplicación de la pena, también se ve lesionada por el análisis sobre los efectos devastadores que la cárcel puede llegar a producir en un determinado sujeto. Las finalidades de la pena son imprescindibles para la orientación de la pena y para el proceso penal, el cual se encuentra diseñado para finalizar con la imposición de la pena, ya que someter a una persona a proceso es poco valioso en la sociedad, en la medida en que los fines de la pena no lo hagan aconsejable, siendo más útil socialmente prescindir del proceso en todos aquellos casos en los que la víctima e imputado alcancen un acuerdo de reparación mayormente beneficioso para ambas partes.

Tomando como fundamento una perspectiva material, es de importancia estudiar las finalidades de la pena; y para ello, se tienen que analizar tres aspectos, siendo los mismos los siguientes:

- Superioridad de las penas abstractamente establecidas: ello en relación al grado del desvalor de la acción e inclusive en cuanto a la conducta, aunque la misma sea materialmente típica, no conlleva ninguna antijuridicidad material, debido a que no se ha producido una lesión o peligro del bien jurídico protegido. Desde dicha perspectiva, el marco penal en abstracto puede ser excesivo para la conducta llevada a cabo por el sujeto, y con ello se estaría produciendo una violación al principio de prohibición de exceso y de culpabilidad.
- La pena a imponer no puede exceder del grado de culpabilidad: cuando la persona no puede ser castigada más allá de su culpabilidad, toda pena a

imponer que sea excedente de dicho marco es ilegítima y viola la dignidad de la persona humana. Ello, se presenta cuando un marco penal sea excesivamente elevado frente al grado de culpabilidad concreto que presente el autor.

- Grado de culpabilidad: el cual en un caso concreto se encuentra determinado por distintos factores entre los cuales destaca el grado de injusto penal y el grado de culpabilidad.
  - Grado de necesidad de imponer la pena al sujeto: consiste en llevar a cabo una evaluación en relación a las consecuencias que la pena va a tener en la vida del sujeto y la forma en la cual se pueden aumentar los procesos de marginalización o de exclusión social.
- e) Casos de pena natural: también es procedente la aplicación del criterio de oportunidad cuando el inculpado haya sido afectado directa y gravemente por las consecuencias de un delito culposo y la pena resulte inapropiada.

Dicho supuesto, es el que la doctrina denomina pena natural. La legislación guatemalteca únicamente la admite en los casos delitos culposos.

#### **1.4. Graduación del injusto penal**

La antinormatividad y la antijuridicidad son los casos en los cuales el grado de injusto es mínimo. El injusto penal lleva a cabo su configuración, como una norma de

valoración y una norma de determinación, es decir, cuenta con una fundamentación dual.

"Como norma de valoración del injusto es constitutiva de una expresión del principio de exclusiva protección de los bienes jurídicos. El tipo penal, se constituye como un mecanismo que se encuentra en función de la protección de bienes jurídicos, de forma que las normas penales tienen una clara intencionalidad de evitar las lesiones o puesta en peligro de los bienes jurídicos".<sup>3</sup>

Desde la perspectiva del injusto como normas de valoración, los tipos penales parten de la exigencia de que se presente una lesión de un bien jurídico, siendo el resultado de ello el que condiciona la tipicidad penal y otorga sentido a las normas penales, en la medida en que se encarga del establecimiento de la finalidad para la cual han sido determinadas.

Pero, el resultado en sí mismo no satisface por completo la fundamentación del injusto penal. La norma jurídico-penal también es constitutiva de una norma de determinación, o sea, de una norma de conducta encaminada a la regulación del comportamiento humano.

La infracción de la norma presupone no únicamente un comportamiento objetivamente desvalorado como indeseable, sino también una voluntad consciente del sujeto a la que pueda encaminarse el mandato normativo. De esa forma, el resultado entendido como

---

<sup>3</sup> Par Usen, Mynor. **El juicio oral en el proceso penal guatemalteco**. Pág. 50.



lesión o puesta en peligro de un bien jurídico, únicamente puede ser desvalorizado en relación a que constituye el resultado objetivamente imputable de una conducta peligrosa.

De ello, deriva que al lado del resultado también exista la necesidad de valoración de la peligrosidad objetiva de la conducta, como requisito necesario de la tipicidad de la conducta.

Una conducta que no sea objetivamente peligrosa para un bien jurídico determinado, en el sentido que no tenga virtualidad para alcanzar su lesión o puesta en peligro, es penalmente irrelevante, aun y cuando formalmente sea típica. De conformidad con el injusto penal, el mismo es igual a la acción antijurídica, o sea, a aquella acción que está enmarcada en un tipo penal y en la que no concurren causas de justificación, motivo por el cual se encuentra conformado por dos juicios de valor: el desvalor de la acción que es referente al juicio sobre la conducta y el desvalor del resultado que recae sobre la lesión o peligro del bien jurídico.

Para que una conducta cuente con carácter de injusto jurídico-penal, es necesario que la misma lesione al bien jurídico y se encuentre bajo la previsión de un tipo pena y además no puede concurrir alguna causa de exclusión de la relevancia penal del injusto.

El tipo penal cumple la función de selección de los ataques a bienes jurídicos que en general importan al derecho penal. Además, los hechos penalmente típicos pueden

encontrarse plenamente justificados, también se puede producir en situaciones particulares, en las cuales sin justificar por completo la conducta, la hagan insuficientemente grave para el mantenimiento de la relevancia jurídico-penal.

Para que una conducta sea penalmente relevante, se necesita que cumpla con los siguientes supuestos:

1. Una lesión o puesta en peligro de un bien jurídico.
2. Penalmente típica.
3. Imputable a una conducta peligrosa.
4. Objetivamente desvalorada por el derecho.

Lo anotado, significa que desde una vertiente objetiva no son penalmente relevantes las conductas que no suponen una lesión o peligro para el bien jurídico, o que objetivamente no sean valoradas por el derecho, debido a encontrarse amparadas por una causa de justificación.

En dicho sentido, la sencilla lesión o puesta en peligro resultan insuficientes para poder afirmar la existencia de un injusto, siendo necesaria la existencia de un desvalor objetivo de la conducta. Es necesario que exista un desvalor objetivo de la conducta, el cual se debe encontrar establecido por la comprobación de la conducta en cuanto a que



la misma tiene que ser suficientemente peligrosa, debido a que sin dicha constatación la conducta es atípica. Para la apreciación de la peligrosidad objetiva de la conducta, se necesita del análisis de los conocimientos con los cuales cuenta un ser humano que se defiende, sumado ello a los conocimientos especiales del autor en el momento de comenzar la acción.

En dicho sentido, tiene efectividad la graduación que tiene que llevarse a cabo a nivel de tipicidad. En primer lugar, mediante el establecimiento de hasta donde existió un riesgo no permitido por el derecho penal, una conducta penalmente relevante por su peligrosidad evaluada desde una perspectiva *ex ante*; y en segundo lugar, desde el ámbito de la imputación objetiva, hasta donde dicha conducta realmente fue la que llegó a materializarse en el resultado obtenido.

Debe hacerse aplicación del principio de oportunidad, en todos aquellos casos en los cuales el desvalor de resultado sea mínimo, y para llevar a cabo esa determinación se tiene que apreciar el grado de daño efectivamente producido en el bien jurídico-penal.

Si el daño es mínimo, entonces se puede excluir la tipicidad o bien en todo caso, se puede comprender que no existe justificación alguna para no apoyar al aparato jurídico-penal en contra de la ciudadanía, motivo por el cual se tiene que prescindir de la acción penal.

También, es necesario llevar a cabo una imputación del tipo subjetivo, para el establecimiento de si el sujeto obró con dolo o con culpa. El desvalor del resultado,

únicamente fundamenta de forma parcial la antijuridicidad, debiendo complementarse ésta mediante la imputación subjetiva, que es donde se lleva a cabo el juicio de desvalor de la acción.

"El desvalor subjetivo de la conducta de forma necesaria conduce a una valoración distinta del hecho, en donde la culpa necesariamente tiene que ser sancionada de manera más leve que la acción dolosa. Además, los diversos grados de dolo permiten una graduación del injusto, en la medida en la cual se tenga que hacer el reproche de una forma menos grave al dolo eventual".<sup>4</sup>

Dicha graduación del desvalor de la conducta es la que permite que el Ministerio Público pueda prescindir de la acción penal, en todos aquellos casos en los cuales el desvalor subjetivo de la conducta sea mínimo.

Cuando el grado de imputación subjetivo es mínimo, entonces se puede aplicar el criterio de oportunidad justamente debido a la escasa responsabilidad del sujeto, a pesar de que el resultado obtenido haya sido grave. De esa forma, el grado de desvalor subjetivo de la conducta humana permite prescindir de la acción penal pública debido a su poca trascendencia.

Por último, en el ámbito de las causas de justificación, el juicio de antijuridicidad responde claramente a un criterio relativo a de que la lesión o puesta en peligro del bien jurídico, no se encuentre justificada por un interés superior.

---

<sup>4</sup> Velez Mariconde, Alfredo Antonio. **Relación jurídica del derecho procesal penal**. Pág. 30.



También, tiene que entenderse que las causas de justificación son elementos que excluyen la antijuridicidad de las conductas, en la medida en que son llevadas a cabo para la defensa de los bienes jurídicos de rango superior.

El juicio de tipicidad que permite la apreciación de un injusto penal, se tiene que llevar a cabo en un segundo juicio, en el cual se tiene que proceder al estudio de la afectación del bien jurídico frente a todo el ordenamiento jurídico.

En todos aquellos casos en los cuales la conducta llevada a cabo por el autor no se encuentra justificada penalmente, pero sí se cumple con los requisitos esenciales de la legítima defensa, tiene que procederse a la afirmación que el injusto se ha reducido tanto, que no tiene sentido alguno continuar un proceso para la imposición de la pena, lo que permitirá la aplicación de un criterio de oportunidad. Los hechos penalmente típicos pueden encontrarse penalmente justificados, pero también se puede producir en situaciones de orden particular en donde, aun sin justificar completamente la conducta, la hacen insuficientemente grave para el mantenimiento de su relevancia jurídico-penal; y ello, sucederá cuando falte el conocimiento de los presupuestos objetivos de la justificación, los cuales no son suficientes para la justificación del hecho, pero sí para la disminución de su relevancia.

De forma que el error en relación a los presupuestos de una causa de justificación, cuando sea de carácter vencible, puede llegar efectivamente a la disminución del injusto penal, hasta el grado que no sea penalmente importante, o al menos, no haga aconsejable su persecución penal, siendo el fiscal quien tiene a su cargo la



determinación de los valores político-criminales, en relación a la importancia social de un hecho. Desde la perspectiva de la graduación del injusto, se puede concluir que el fiscal tiene la posibilidad de solicitar el criterio de oportunidad en los siguientes casos:

- Cuando la conducta sea formalmente típica: aunque la valoración de la peligrosidad de la acción, desde una perspectiva *ex ante*, no llegue a nivel suficiente para comprender que es típicamente relevante o, en su caso, sea mínima.
- Cuando existiendo una acción peligrosa *ex ante* no se produzca un resultado: o bien el resultado sea entendido como afectación al bien jurídico.
- Cuando el grado de imputación a título de dolo o culpa sea mínimo: de forma que el sujeto haya realizado una acción sin dolo, o bien con un dolo bien reducido o con culpa.
- Cuando exista una causa de justificación incompleta: que no se encargue de excluir por completo la antijuridicidad de la acción, pero en donde concurren al menos los requisitos esenciales de las causas de justificación.

### **1.5. Categoría dogmática de culpabilidad**

Con la afirmación completa de un injusto penal, no se implica de forma obligatoria que el fiscal no pueda solicitar la aplicación del criterio de oportunidad. Pueden concurrir

determinadas circunstancias que se encarguen de la disminución de forma sustancial de la culpabilidad, así como de que hagan innecesaria la continuación de un proceso penal para la efectiva aplicación de una pena. En dicho sentido, la culpabilidad como categoría dogmática tiene como punto de partida la capacidad de culpabilidad o imputabilidad.

En los casos de inimputabilidad incompleta, el fiscal se puede encargar de solicitar la aplicación de un criterio de oportunidad, en la medida en que la disminución de la capacidad de motivación del sujeto deje subsistente un grado de culpabilidad mínimo.

Otro elemento de la culpabilidad consiste en el conocimiento de la antijuridicidad de la acción. El conocimiento de la antijuridicidad de carácter vencible deja un grado de culpabilidad disminuido.

Por último, el tercer gran rubro de las causas de exclusión de la culpabilidad está referido en la no exigibilidad de otra conducta. En dicho sentido, el Artículo 25 del Código Penal Decreto 17-73 del Congreso de la República de Guatemala señala como causa de exclusión de la culpabilidad al miedo invencible y el estado de necesidad exculpante.

En dichos casos, se comprende que la víctima no se encuentra amparada por esta causa de inculpabilidad, pero la misma efectivamente presenta suficiente entidad como para la disminución de la culpabilidad del sujeto activo, hasta el punto de que su responsabilidad de hecho puede ser tomada en consideración como mínima.

## **1.6. La participación de los sujetos procesales**

Para su determinación, es fundamental hacer distinción entre los autores y los partícipes. Son autores, los sujetos que llevan a cabo los elementos del tipo.

En contraposición a ellos, son partícipes quienes sin llevar a cago los elementos propios del tipo penal, contribuyen a la realización de los mismos por parte de su autor.

Los partícipes son de dos categorías:

- a) Los partícipes cuya contribución es tomada en consideración tan esencial que el grado de autor es referente al inductor y al cooperador.
- b) Los cómplices.

## **1.7. Requisitos**

Para la aplicación del criterio de oportunidad es necesario contar con los siguientes requisitos:

- a) Autorización judicial: la cual será otorgada por el juez de primera instancia. Pero, también podrá otorgarla el juez de paz, cuando el criterio de oportunidad pueda ser solicitado por un delito de acción pública con pena inferior a tres años y para los delitos sancionados con una pena no privativa de libertad.

"El juez no puede entrar a valorar la conveniencia político criminal de la solicitud, por cuanto la valoración en relación a la necesidad de llevar el caso a juicio consiste en una potestad exclusiva del fiscal, de forma que la función del juez se limita a la verificación de que la petición sea cumplida".<sup>5</sup>

- b) Consentimiento del agraviado: el criterio de oportunidad se refiere a una institución que ha sido dispuesta de manera esencial para la potencialización de la participación de la víctima dentro del proceso y para la búsqueda de una satisfacción en relación a sus expectativas de reparación.

En dicho punto, el fiscal tiene que llevar a cabo sus actuaciones apegado al principio de objetividad, orientado hacia la víctima en cuanto a sus expectativas de reparación y coadyuvando a la búsqueda de fórmulas de conciliación con el imputado que sean favorecedoras de una solución equitativa del conflicto.

- c) Reparación del daño por parte del sindicado: en cuanto a ello es de importancia el análisis de diversas situaciones.
- Reparación del derecho en la medida en que el mismo se haya ocasionado: debido a que si bien el acuerdo de reparación involucra de manera esencial a la víctima y autor, no se pueden aceptar situaciones que conduzcan a la imposición de condiciones leoninas.

---

<sup>5</sup> Ibid. Pág. 59.

- Cuando el daño no pueda satisfacerse de manera inmediata: para lo cual se tiene que garantizar que el acuerdo de conciliación llevado a cabo ante el juez de paz tenga valor de título ejecutivo, lo cual es una norma que naturalmente se extiende para los acuerdos que sean celebrados ante el juez de primera instancia penal.
  
- Cuando el daño producido no lesiona a una persona individual en concreto: sino a la sociedad, debido a que el imputado tiene la obligación de haber reparado el daño o asegurar su reparación.
  
- d) Que el sindicado no haya sido beneficiado previamente por la abstención del ejercicio de la acción por la comisión de un delito doloso que haya dañado: debido a que si ya se concedió un criterio de oportunidad, no podrá ser concedido uno nuevo.

Pero, si puede ser posible conceder un criterio de oportunidad por lesiones leves, si a la persona se le concedió previamente por lesiones culposas. La legislación exige que el Ministerio Público tome las medidas necesarias para dar estricto cumplimiento a esta norma.

### **1.8. Efectos**

"La aplicación del criterio de oportunidad provoca que se archive el proceso por el término de un año. Después de transcurrido el año desde la resolución de aprobación

del mismo, se produce la extinción de la acción penal. Por ende, el Estado ya no podrá encargarse de perseguir a esa persona”.<sup>6</sup>

Pero, dentro de ese tiempo el Ministerio Público o el agraviado pueden solicitar la anulación del criterio de oportunidad señalando que existió fraude, simulación, dolo o violencia para su otorgamiento. Pero, el cumplimiento de las obligaciones civiles de reparación no provoca la anulación del criterio de oportunidad, sino que será necesario demostrar que el motivo del impago, para lo cual se tiene que promover un incidente.

De forma igual, se anulará la aplicación del criterio de oportunidad, si surgieren elementos que demuestren que la figura delictiva era mayormente grave, de manera que éstos se hubiesen conocido o no.

El Artículo 25 bis del Código Procesal Penal Decreto 51-92 del Congreso de la República de Guatemala regula: "Para aplicar el criterio de oportunidad, en los numerales del 1 al 5 establecidos en el artículo 25, es necesario que el imputado hubiere reparado el daño ocasionado o exista un acuerdo con el agraviado y se otorguen las garantías para su cumplimiento en el que incluso, puedan aplicarse los usos y las costumbres de las diversas comunidades para la solución de los conflictos, los principios generales del derecho o la equidad, siempre que no violen garantías constitucionales ni tratados internacionales en materia de derechos humanos.

En caso de no existir una persona agraviada o afectada directamente, el Ministerio Público o quien haga sus veces podrá solicitar al juez la aplicación del criterio de

---

<sup>6</sup> Rodríguez Barillas, Andrés. **Mecanismos de salida al procedimiento común.** Pág. 19.



**oportunidad, siempre que el imputado repare los daños y perjuicios causados a la sociedad u otorgue las garantías suficientes para su resarcimiento en el plazo máximo de un año. En caso de insolvencia, el imputado deberá retribuir el daño social mediante la prestación de servicio social a la comunidad en la actividad que el tribunal designe, en periodos de diez a quince horas semanales, durante el lapso de un año, en el que deberá observar, además las normas de conducta y abstenciones que el Tribunal le señale. Si desobedeciere las reglas de conducta o abstenciones impuestas cometerá el delito de desobediencia.**

**Las reglas o abstenciones que puedan imponerse son las siguientes:**

- 1) Residir en lugar determinado o someterse a la vigilancia que determine el juez;**
- 2) La prohibición de visitar determinados lugares o personas;**
- 3) Abstenerse del uso de estupefacientes o de bebidas alcohólicas;**
- 4) Finalizar la escolaridad primaria, aprender una profesión u oficio o seguir cursos de capacitación en la institución que determine el juez;**
- 5) Realizar trabajo de utilidad pública a favor del Estado o instituciones de beneficencia, fuera de sus horarios habituales de trabajo;**
- 6) Someterse a un tratamiento médico o psicológico, si fuere necesario;**
- 7) Prohibición de portación de arma de fuego;**
- 8) Prohibición de salir del país;**
- 9) Prohibición de conducir vehículos automotores y;**
- 10) Permanecer en un trabajo o empleo, o adoptar en el pazo que el juez determine, un oficio, arte, industria o profesión, si no tuviere medios propios de subsistencia.**

**La aplicación del criterio de oportunidad provocará el archivo del proceso por el término de un año, al vencimiento del cual se extinguirá la acción pena, salvo que se pruebe**

durante este lapso que hubo fraude, error, dolo, simulación o violencia para su otorgamiento o si surgieren elementos que demuestren que la figura delictiva era más grave y que de haberse conocido no hubieren permitido la aplicación del criterio de oportunidad”.

Si transcurre el plazo de un año, se entiende que se extingue la acción penal. Bajo dichas circunstancias si el Ministerio Público intenta reabrir el proceso penal, el imputado puede interponer ante el juez una excepción por falta de acción.

#### **1.9. Momento procesal para la formulación de la petición**

La aplicación del criterio de oportunidad puede presentarse desde que se cuenta con el conocimiento del hecho delictivo hasta el comienzo del debate de acuerdo al Artículo 286 del Código Procesal Penal Decreto 51-92 del Congreso de la República de Guatemala que preceptúa: "Oportunidad. En los casos en que la ley permita la aplicación del criterio de oportunidad para abstenerse de ejercitar la acción penal, el Ministerio Público podrá pedir la decisión que corresponda al Juez competente. La aplicación de un criterio de oportunidad solo será posible antes del comienzo del debate.

Si la aplicación del criterio de oportunidad no supone la caducidad de la persecución penal pública, el Ministerio Público podrá reiniciarla cuando lo considere conveniente.

El juez competente podrá requerir el dictamen del Ministerio Público sobre la conveniencia de aplicar algún criterio de oportunidad”.



"Es conveniente que el criterio de oportunidad se solicite lo más rápidamente posible, siendo aconsejable que se practique en la primera audiencia, ya que solamente de esa manera se puede alcanzar uno de los objetivos principales de esta figura que consiste en descargar el trabajo al Ministerio Público y con ello se estaría cumpliendo de una manera expedita la reparación en beneficio de la víctima".<sup>7</sup>

El juez puede comenzar la conciliación entre las partes, lo debe hacer de oficio, y en el momento en que exista una perspectiva de acuerdo a llevar a cabo una solicitud para que el juez se encargue de la realización de un estudio, para la conveniencia de la aplicación del criterio de oportunidad.

El Artículo 25 Ter del Código Procesal Penal Decreto 51-92 del Congreso de la República de Guatemala establece: "Conciliación. Formulada la solicitud por parte del Ministerio Público o por el síndico municipal, o por el agraviado o el imputado o su defensor para la aplicación de un criterio de oportunidad, el juez de paz citará a las partes, bajo apercibimiento de ley, a una audiencia de conciliación.

Presentes las partes, el juez explicará el objeto de la audiencia procediendo a escuchar, en su orden, al fiscal o auxiliar del fiscal o síndico municipal, a la víctima o agraviado y al imputado.

El juez debe obrar en forma imparcial, ayudando a las partes a encontrar una solución equitativa, justa y eficaz, para propiciar la solución del conflicto. Su función es la de ser un facilitador en la comunicación y el diálogo constructivo entre las partes. Las partes podrán ser asistidas por sus abogados.

---

<sup>7</sup> **Ibid.** Pág. 72.



Si se llegare a un acuerdo, se levantará acta firmada por los comparecientes. Si no hubiere acuerdo, se dejará constancia de ello y continuará la tramitación del mismo.

En el acta de conciliación se determinarán las obligaciones pactadas, entre las cuales se contemplará la reparación del daño y el pago de los perjuicios si hubiere lugar a ello, señalando, si así se hubiere acordado, el plazo para su cumplimiento y la constitución de las garantías necesarias. La certificación del acta de conciliación tendrá la calidad de título ejecutivo para la acción civil.

Si el Ministerio Público considera que es procedente el criterio de oportunidad y la víctima no aceptare ninguna de las fórmulas de conciliación propuestas, podrá otorgar la conversión de la acción a petición del agraviado”.

El Artículo 25 Quáter del Código Procesal Penal Decreto 51-92 del Congreso de la República de Guatemala estipula: "Mediación. Las partes, solo de común acuerdo, en los delitos condicionados a instancia particular, en los de acción privada, así como aquellos en los que proceda el criterio de oportunidad, excepto el numeral 6º. del Artículo 25, con la aprobación del Ministerio Público o del síndico municipal, podrán someter sus conflictos penales al conocimiento de centros de conciliación o mediación registrados por la Corte Suprema de Justicia, a través de los juzgados de primera instancia penal correspondientes, integrados por personas idóneas, nativas de la comunidad o bajo dirección de abogado colegiado capaces de facilitar acuerdos y, una vez obtenidos los mismos, se trasladará un acta sucinta al Juez de Paz para su homologación siempre que no viole la Constitución o Tratados Internacionales en Derechos Humanos, para lo cual bastará un breve decreto judicial que le dará valor de



título ejecutivo al convenio suficiente para la acción civil en caso de incumplimiento de los acuerdo patrimoniales”.

El Artículo 25 Quinques del Código Procesal Penal Decreto 51-92 del Congreso de la República de Guatemala regula: "Condición. El criterio de oportunidad no podrá otorgarse más de una vez al mismo imputado por la lesión o amenaza mediante dolo del mismo bien jurídico.

El Ministerio Público tomará las previsiones necesarias para dar estricto cumplimiento a esta norma”.

El criterio de oportunidad puede ser otorgado después de haberse admitido la acusación y remitido el expediente para el tribunal de sentencia, ya que si durante el tiempo de la reparación para el debate, se logra un acuerdo de reparación y el fiscal considera que no existen intereses públicos en conflicto, el tribunal de sentencia podrá encargarse de otorgar el criterio de oportunidad.

## **CAPÍTULO II**

### **2. La conversión**

La acción conlleva la facultad de solicitar que se administre justicia, y en dicho caso, esa facultad de pedir que se administre justicia, o se persiga el o los ilícitos, está otorgada solamente al titular del bien jurídico tutelado o agraviado, planteando la querrela respectiva.

La persecución penal se encuentra bajo la dependencia del propio agraviado o de su representante para que inste al órgano jurisdiccional, un juez unipersonal de sentencia penal determinado.

La forma de iniciar la persecución penal, es únicamente a través de la presentación de una querrela ante un tribunal de sentencia.

El Artículo 302 del Código Procesal Penal Decreto 51-92 del Congreso de la República de Guatemala señala: "Querrela. La querrela se presentará por escrito, ante el juez que controla la investigación, y deberá contener:

- 1) Nombres y apellidos del querellante y, en su caso, el de su representado.
- 2) Su residencia.
- 3) La cita del documento con que acredita su identidad.
- 4) En el caso de entes colectivos, el documento que justifique la personería.
- 5) El lugar que señala para recibir citaciones y notificaciones.



- 6) Un relato circunstanciado del hecho, con indicación de los partícipes, víctimas y testigos.
- 7) Elementos de prueba y antecedentes o consecuencias conocidas.
- 8) La prueba documental en su poder o indicación del lugar donde se encuentre.

Si faltara alguno de estos requisitos, el juez, sin perjuicio de darle trámite inmediato, señalará un plazo para su cumplimiento. Vencido el mismo si fuese un requisito indispensable, el juez archivará el caso hasta que se cumpla con lo ordenado, salvo que se trate de un delito público en cuyo caso procederá como en la denuncia".

El Artículo 539 del Código Procesal Penal Decreto 51-92 del Congreso de la República de Guatemala regula: "Quien pretenda querellarse y acredite carecer de medios económicos para hacerlo, podrá solicitar el patrocinio del Ministerio Público. Este precepto rige especialmente para casos de delito de acción privada. Admitido el patrocinio, el interesado expedirá el poder especial correspondiente mediante acta ante el Ministerio Público". Además, es la que supone la transformación de una acción penal de ejercicio público en un procedimiento por delito de acción privada, la cual tiene que ser ejercitada a través del mismo agraviado.

## **2.1. Importancia**

Uno de los principales criterios de política criminal que adopta la legislación penal es el de restringir de forma significativa la aplicación efectiva de penas privativas de libertad de corta y mediana duración. De esa forma, el legislador ha señalado como prioridad la urgencia de buscar otras medidas sancionadoras para ser aplicadas a los delincuentes

de poca peligrosidad o que han cometido hechos delictivos que no revistan mayor gravedad.

"La conversión de penas es un forma de conmutación de sanciones y en dicho sentido es perteneciente a las medidas alternativas que conocen de manera específica los sustitutivos penales".<sup>8</sup>

Consiste fundamentalmente en reemplazar una pena privativa de libertad, conminada o impuesta judicialmente, por otra sanción que sea de distinta naturaleza, debido a que la no necesidad para el sujeto concreto de una pena cualitativamente tan grave, busca la sustitución pura y simple de las penas. Dentro del derecho comparado, dicho sustitutivo penal es designado también con otras denominaciones como sustitución de las penas, o como conmutación de penas en Guatemala.

La conversión de penas genera en el condenado el cumplimiento adecuado de la pena convertida y la abstención de cometer nuevo delito doloso, cuando menos mientras dure el período de ejecución de dicha pena.

Además, la infracción injustificada de esas obligaciones puede traer consigo la revocatoria de la conversión.

En dicho supuesto, se produce una reconversión que lleva al condenado a que tenga la obligación de cumplir con la pena privativa de libertad que le haya sido impuesta en

---

<sup>8</sup> Ibid. Pág. 25.



sentencia. Con ello, se trata de la denominada cláusula de retorno que implica la recuperación de la pena desplazada. Si el incumplimiento es inicial, aquella se tiene que ejecutar en su totalidad; y si es parcial, se emplea la misma regla de conversión pero en sentido inverso.

## **2.2. Finalidad**

Lo que la conversión busca es la liberación del Ministerio Público de la obligación de intervención en aquellos caos en los cuales no existan intereses públicos lesionados y que puedan en un determinado momento ser tratados como en los delitos de acción privada.

Por una parte, para la víctima es bien ventajoso, debido a que consiste en un proceso en el cual cuenta con el dominio total del ejercicio de la acción. El Artículo 483 del Código Procesal Penal Decreto 51-92 del Congreso de la República de Guatemala regula: "Desistimiento expreso. El querellante podrá desistir en cualquier estado del juicio, con la anuencia del querellado sin responsabilidad alguna; en caso contrario, quedará sujeto a responsabilidad por sus actos anteriores. El desistimiento deberá constar en forma auténtica o ser ratificado ante el tribunal".

De la forma anotada, el querellante cuenta con un arma de negociación al momento de poder llegar a un arreglo con el imputado, lo cual no sucede con el procedimiento común. La conversión de acciones consiste en la posibilidad con la cual cuentan los sujetos de la relación procesal penal, de cambiar la acción penal pública o de oficio, a

una acción penal privada, o que la pueda perseguir únicamente el ofendido, lo cual es una posibilidad que tiene que cumplir con determinados requisitos de procedibilidad. Dicha institución en su aplicación práctica, ha presentado una serie de dificultades, no únicamente por parte de los jueces, sino también del Ministerio Público. La aplicación del Código Procesal Penal sigue generando expectativas en la sociedad guatemalteca y en los actores del quehacer legal, debido a que el actual funcionamiento del sistema procesal penal, a más de proyectar un esfuerzo por la consolidación de las nuevas instituciones procesales, se debe encargar de ser el punto de partida de un proceso de evaluación permanente de las distintas prácticas llevadas a cabo, tanto en relación a los operadores procesales como también por los profesionales del derecho, ya que son el referente que permite detectar de manera directa y objetiva, las falencias que ponen en riesgo el éxito el sistema acusatorio y que se originan en gran parte debido a la ley. Efectivamente, la norma penal adjetiva vigente, contiene una serie de disposiciones que al lado de los principios constitucionales que dan fundamento al sistema acusatorio como lo son: inmediación, oralidad, concentración y continuidad, contradictoriedad, imparcialidad, disposición, presunción de inocencia y publicidad. Los mismos, generan un ambiente jurídico propicio para el mantenimiento y reproducción de los hábitos y costumbres del anterior sistema, en donde la escritura y la intervención excesiva del juzgador en el conflicto penal, no permitían su solución rápida y eficaz.

### **2.3. Fundamento legal**

El Artículo 26 del Código Procesal Penal Decreto 51-92 del Congreso de la República de Guatemala establece: "Conversión. Las acciones de ejercicio público podrán ser



transformadas en acciones privadas, únicamente ejercitadas por el agraviado conforme al procedimiento especial previsto y siempre que no produzca impacto social, en los casos siguientes:

- 1) Cuando se trate de los casos previstos para prescindir de la persecución penal, conforme el criterio de oportunidad.
- 2) En cualquier delito que requiera de denuncia o instancia particular, a pedido del legitimado a instar, cuando el Ministerio Público lo autorice, porque no existe un interés público gravemente comprometido y el agraviado garantiza una persecución penal eficiente.
- 3) En los delitos contra el patrimonio, según el régimen previsto en el inciso anterior, excepto cuando se trate de delitos de hurto y robo agravados, si en un mismo hecho hubiere pluralidad de agraviados, será necesario el consentimiento de todos ellos, aunque solo uno hubiere asumido el ejercicio de la acción penal”.

#### **2.4. Requisitos**

Para poder convertirse la acción de ejercicio público en acción privada, son necesarios los siguientes aspectos:

- a) Que los hechos acaecidos que dieron lugar a la acción no produzcan impacto social alguno, siendo la valoración del impacto social la relativa al fiscal que tiene que encargarse de contar con las instrucciones que dicte el Fiscal General, así como también con los criterios de política criminal existentes.

- b) Que exista al menos el consentimiento del agraviado en aquellos supuestos en los cuales se presente una petición que sea expresa. En los supuestos legales, cabe anotar, que no existe de manera explícita manifestación alguna de la víctima, pero debido a la naturaleza misma de la figura, la misma no puede ser otorgada sin previo consentimiento del agraviado.

"Se tiene que destacar que para la conversión no es necesario que se presente la aceptación del imputado, ni tampoco la autorización del juez de primera instancia, aunque sí existe un adecuado control indirecto mediante el tribunal de sentencia que decide en relación a la admisión de la querrela".<sup>9</sup>

## 2.5. Efectos

Con la conversión, se supone una transformación de la acción penal pública en una acción penal privada. El ejercicio de la acción ya no se encontrará consecuentemente en manos del Ministerio Público, sino en manos de las víctimas.

Después de transformada la acción, no existe posibilidad alguna de regresar al ejercicio de la acción penal pública por parte del Ministerio Público, debido a que el desistimiento en la acción penal privada provoca el sobreseimiento de conformidad con el Artículo 482 del Código Procesal Penal Decreto 51-92 del Congreso de la República de Guatemala que regula: "Renuncia, retractación y explicaciones satisfactorias. La retractación oportuna, las explicaciones satisfactorias, la renuncia del agraviado u otra

---

<sup>9</sup> Bernal Cuellar, Jaime. **Medidas desjudicializadoras**. Pág. 78.



causa similar de extinción de la acción penal, prevista en la ley, provocará inmediatamente el sobreseimiento".

## **2.6. Procedimiento**

Al igual que sucede con otras figuras jurídicas, el Código Procesal Penal de Guatemala, no detalla un procedimiento específico, lo cual le otorga una mayor libertad al fiscal, quien es el encargado de buscar la manera mayormente sencilla en cada uno de los casos que se le presenten.

El fiscal tiene que motivar al agraviado y a su abogado para que los mismos recurran a dicha figura.

En variadas ocasiones, los abogados prefieren la utilización de la vía penal común, debido a que se encargan de equiparar la misma a la prisión y sienten que de esa manera el imputado se encuentra mayormente presionado.

Además, en la medida en la cual el proceso penal común deje de ser un sinónimo de cárcel provisional para el imputado, el agraviado podrá tener una clara visión de la utilidad de un proceso rápido.

En general, existe la necesidad de levantar un acta de la decisión que tome el Ministerio Público de convertir la acción para que el tribunal de sentencia tenga conocimiento de la misma. La misma, se entregará al futuro querellante, al lado de lo actuado, quedando



para el efecto copia en el Ministerio Público. Ello, sucede al momento de presentar la querrela, de acuerdo al procedimiento por delitos de acción privada, en donde la víctima debe encargarse de adjuntar el acta.

También, el acta puede no admitir la querrela, de conformidad con el Artículo 475 del Código Procesal Penal Decreto 51-92 del Código Procesal Penal: "Inadmisibilidad. La querrela será desestimada por auto fundado cuando sea manifiesto que el hecho no constituye un delito, cuando no se pueda proceder o faltare alguno de los requisitos previstos.

En ese caso, se devolverá al querellante el escrito y las copias acompañadas, incluyendo la de la resolución judicial. El querellante podrá repetir la querrela, corrigiendo sus defectos, si fuere posible, con mención de la desestimación anterior. La omisión de este dato se castigará con multa de diez a cien quetzales".

En dichos casos, el mismo tribunal tiene que poner en conocimiento del Ministerio Público la resolución para que prosiga el proceso por el procedimiento común.

## **2.7. Momento procesal**

"La legislación no fija en ningún momento específico en el cual se tenga que producir la conversión. Pero, con fundamento al objetivo de esta figura, lo conveniente es realizar la conversión al inicio del procedimiento preparatorio".<sup>10</sup>

---

<sup>10</sup> **Ibid.** Pág. 80.



El Artículo 476 del Código Procesal Penal Decreto 51-92 del Congreso de la República de Guatemala preceptúa: "Investigación preparatoria. Cuando fuere imprescindible llevar a cabo una investigación preliminar por no haber sido posible identificar o individualizar al querellado o determinar su domicilio o residencia o fuere necesario establecer en forma clara y precisa el hecho punible, el querellante lo requerirá por escrito, indicando las medidas pertinentes. El tribunal así lo acordará y enviará el expediente al Ministerio Público para que actúe conforme las reglas de la investigación preparatoria, quien lo devolverá una vez concluidas las diligencias".



## CAPÍTULO III

### 3. Suspensión condicional de la persecución penal

También recibe el nombre de *probation*, o puesta a prueba del sujeto y constituye el mecanismo mediante el cual se interrumpe la persecución penal, sometiendo para el efecto al imputado, a una serie de condiciones durante un determinado tiempo. En caso contrario, se reanuda el procedimiento penal.

Es proveniente del derecho anglosajón, en donde es, en general, una medida autónoma e independientemente de cualquier otra que se encuentre ligada a la idea de suspensión del procedimiento de condena.

La idea de la *probation* en los países anglosajones, es referente a colocar o someter a un delincuente a prueba bajo la vigilancia de una persona que se esfuerza en ayudarlo a que mantenga una existencia de acuerdo a la legislación.

#### 3.1. Finalidad

La finalidad principal de esta figura, consiste en evitar el desarrollo de todo un proceso, cuando la consecuencia del mismo posiblemente va a ser la suspensión de la ejecución de la condena. En dicho sentido, supone una reducción en el trabajo para el Ministerio Público. Pero, a diferencia de lo que sucede con el criterio de oportunidad o con la conversión, dicho objetivo es secundario.

El objetivo esencial de la misma, se encuentra orientado a evitar la imposición de la pena sobre el imputado. Con ello, se busca evitar los efectos negativos de la pena sobre el imputado y en especial la estigmatización que supone una condena penal y los antecedentes penales. Los aportes criminológicos, han influido notoriamente señalando el grave inconveniente de imponer penas cortas privativas de libertad.

"Consecuentemente, la *probation* constituye el eje de una política criminal que pretende buscar alternativas a sanciones que son esencialmente negativas, sustituyéndolas por respuestas estatales que conllevan beneficios tanto para el imputado, como para la víctima".<sup>11</sup>

En relación al imputado, por cuanto la *probation* someterá al mismo a regulaciones que pretenden tener efectos resocializadores o rehabilitadores más fructíferos que la pena. El sistema a prueba trata de este modo de evitar los efectos nocivos tanto del proceso, como de la prisión, sometiendo al autor a una serie de obligaciones de control, vigilancia y asistencia previstas legalmente o impuestas por el juez durante un determinado tiempo, de manera que la observancia de esas condiciones permite que se extinga la acción penal.

Dichas reglas de conducta, son medidas socialmente orientadas y científicamente individualizadas, con lo cual se busca evitar la reincidencia. Con la suspensión condicional del proceso se evita la prisión preventiva, lo cual constituye un importante factor criminalizador.

---

<sup>11</sup> González de la Vega, Francisco. **Derecho procesal penal**. Pág. 77.



Frente a la víctima, los acuerdos de reparación que exige la legislación permiten la obtención de mejores resultados de la intervención del sistema penal, que la sencilla imposición de la pena.

En dicho sentido, la *probation* también busca constituirse en un mecanismo de solución de conflictos que, partiendo de legítimos intereses y expectativas de la víctima, lleguen a una efectiva reparación de los daños que se hayan producido por el delito.

Desde esa perspectiva, se puede señalar la importancia de los efectos resocializadores de la conciliación penal, tanto para la víctima como para el imputado. Desde el punto de vista político-criminal, es deseable incluir la reparación de un concepto más extenso, que busque como finalidad la composición del autor y de la víctima y la conciliación y que reciba, por su intermedio un acento positivo desde el inicio. Aparte de los positivos efectos para la víctima, la reparación muestra beneficios de importancia de cara a la prevención especial.

Por medio de la obligación de reparar, el autor es provocado a comprender los daños que ha causado y a entenderse con la persona del ofendido de una manera bien diversa, a la cual le sería correspondiente si la víctima permanece, en más o menos, abstracta y anónima.

Ello, puede poner en acto una consternación interna que tenga efectos promotores de la resocialización. La reparación consiste en una prestación social constructiva cuya imposición puede ser vivida por el mismo autor.



### **3.2. Supuestos**

La suspensión condicional de la pena, puede aplicarse en aquellos delitos cuya pena máxima no sea excedente a los cinco años y en los delitos culposos.

En el límite de los cinco años en mención, no se aplicarán los aumentos de límite del Artículo 66 del Código Penal. De esa manera, pueden cumplirse en lo aplicable los requisitos del Artículo 72 de la referida norma, que son los siguientes:

- a) Que el beneficiado no haya sido condenado anteriormente por delito doloso: ello no procede contra quienes hayan cometido un delito doloso y no se encuentren o puedan estar rehabilitados. A dicho efecto, no se tomarán en consideración las anteriores condenas por delitos imprudentes ni los antecedentes penales que hayan sido cancelados, o deberán serlo, con arreglo a lo dispuesto en el Artículo 34 del Código Penal.
  
- b) Que anteriormente a la perpetración del delito, el beneficiado haya observado buena conducta y hubiere sido un trabajador constante: ello, tiene que ser analizado de manera bien cuidadosa, debido a que el no aplicar dicho beneficio a quien no ha sido trabajador constante, puede ser altamente discriminatorio o inclusive llevar a consecuencias político-criminales contrarias a las pretendidas. Primero, debido a que no sería discriminatorio a personas que no han ingresado formalmente al mercado laboral, ni tampoco a personas que debido a circunstancias adversas se encuentren en situación de desempleo.

- c) Que la naturaleza del delito cometido, sus móviles o circunstancias no revelen peligrosidad alguna: la peligrosidad no puede ser valorada, por tratarse de una característica de la persona y no de un hecho concreto. Ello, se grava si tiene en cuenta la imposibilidad de determinar el contenido del concepto peligrosidad.

Por ende, haciendo una interpretación de acuerdo a la Constitución Política de la República de Guatemala, de los requisitos exigidos por el Artículo 72 del Código Penal, el único que es admisible consiste en que el sujeto no tenga antecedentes penales dolosos.

Es esencial tomar en consideración que la *probation* apareció como un mecanismo de ayuda para personas que enfrentan este tipo de adicciones, las cuales pueden en alguna medida ser consecuencia de la marginación social, y de su vulnerabilidad frente al sistema penal.

Por ende, se entiende que dicha medida tiene como finalidad principal propiciar un adecuado tratamiento a la personalidad del sujeto, siendo ello lo que se concibe como una forma de asistencia en interés del delincuente y de la sociedad.

### **3.3. Requisitos**

Para que se pueda aplicar la suspensión condicional de la persecución penal, es necesario que se den los siguientes requisitos:

- a) **Admisión de los hechos por el imputado: el sindicado debe encargarse de que sean admitidos los hechos que le son imputables. Dicha admisión, no puede nunca ser valorada como una confesión. El imputado es el encargado del reconocimiento de los hechos con la única finalidad de que se le conceda la suspensión de la persecución penal.**

En la situación de que se diese la suspensión, no se podrá valorar dicha declaración, debido a que posee un carácter formal, y además, el forzar una confesión con la promesa de obtención de un beneficio, lo cual claramente constituye una violación al Artículo 16 de la Constitución Política de la República de Guatemala: "Declaración contra sí y parientes. En proceso penal, ninguna persona puede ser obligada a declarar contra sí misma, contra su cónyuge o persona unida de hecho legalmente, ni contra sus parientes dentro de los grados de ley".

- b) **Conformidad del imputado en la aplicación de la medida: el mismo, tiene que encargarse de manifestar su conformidad con la aplicación de la medida.**

La suspensión de la persecución penal, supone una importante restricción de los derechos fundamentales en la persona, en especial, debido a que implica una sujeción a reglas de conducta que constituyen limitaciones a su libertad.

Por ende, la persona tiene que entender claramente las implicaciones para su vida.

- c) **Reparación del daño por parte del imputado:** consiste en un requisito, que además de buscar la internalización en el imputado, busca también la existencia de una posible víctima del hecho que se le atribuye.

Por ende, el imputado tiene que haberse encargado de la reparación del daño o bien comprometerse legalmente a hacerlo. La reparación en dichos casos, no busca de forma estricta una finalidad resarcitoria, sino que procura brindar una respuesta a la víctima mediante alguna forma de desagravio, frente al daño que pueda habersele ocasionado, como un intento de internalizar en el imputado el daño causado al agraviado. Por ende, la indemnización o pago de una suma de dinero no consiste en la única forma de indemnización, pudiendo para el efecto las partes valerse de la contemplación de otras formas de reparación.

"Es necesario enfatizar que a diferencia del criterio de oportunidad, en la suspensión condicional de la persecución penal, no existe necesidad del consentimiento de la víctima, aunque directamente ésta deberá ser consultada para lograr la reparación del daño ocasionado".<sup>12</sup>

#### **3.4. Aprobación del juez de primera instancia**

Para que se pueda decretar la suspensión de la persecución penal se necesita la aprobación judicial.

---

<sup>12</sup> **Ibid.** Pág. 99.

También, se tiene que recordar que en esta medida desjudicializadora existe una privación de los derechos fundamentales, por lo cual las reglas de conducta que se imponen al sujeto únicamente pueden ser dispuestas de forma judicial.

La pertinencia de las normas de conducta, se encuentran sometidas a control judicial.

La restricción de un derecho fundamental siempre tiene que ser, por ende, sometida al principio de mínima intervención.

### **3.5. Efectos**

El efecto principal de esta figura, consiste en la suspensión del procedimiento por un tiempo señalado. El imputado tiene que someterse a un régimen en vías al mejoramiento de su condición moral o técnica.

El Artículo 27 del Código Procesal Penal Decreto 51-92 del Congreso de la República de Guatemala establece: "Suspensión condicional de la persecución penal. En los delitos cuya pena máxima no exceda de cinco años de prisión, en los delitos culposos, y en los delitos contra el orden jurídico tributario, el Ministerio Público a solicitud del interesado en gozar de este beneficio, y previa comprobación del pago del valor de los impuestos retenidos o defraudados, así como los recargos, multas e intereses resarcitorios, que acreditará mediante documentación que debe expedir la autoridad tributaria, propondrá la suspensión condicional de la persecución penal. La suspensión no podrá otorgarse a reincidentes, ni a quien se haya condenado anteriormente por delito doloso.



El pedido contendrá:

- 1) Los datos que sirvan para identifica al imputado;
- 2) El hecho punible atribuido;
- 3) Los preceptos penales aplicables y;
- 4) Las instrucciones o imposiciones que requiere.

El Juez de Primera Instancia con base en la solicitud del Ministerio Público, deberá disponer la suspensión condicional de la persecución penal si el imputado manifiesta conformidad admitiendo la veracidad de los hechos que se le imputan y si a juicio del Juez hubiere reparado el daño correspondiente o afianzare suficientemente la reparación, incluso por acuerdos con el agraviado o asumiere o garantizare la obligación de repararlo, garantía que podrá consistir en hipoteca, prenda o fianza.

De no existir una persona directamente agraviada o afectada y en caso de insolvencia del imputado se aplicará la norma contenida en el párrafo segundo del artículo 25 Bis.

La suspensión de la persecución penal no será inferior de dos años ni mayor de cinco.

Ni impedirá el progreso de la acción civil derivada del incumplimiento de los acuerdos celebrados entre las partes, en ninguna forma. Transcurrido el periodo fijado sin que el imputado cometiere un nuevo delito doloso, se tendrá por extinguida la acción penal”.

### **3.6. Plazo de prueba y régimen probatorio**

El juez tiene que encargarse de fijar un plazo de prueba entre dos y cinco años. Dicho plazo se suspenderá si el imputado es privado de su libertad en virtud de otro proceso, pero en el momento en que recupere su libertad, el plazo seguirá corriendo. No obstante, la declaración de extinción de la acción penal se suspenderá hasta que se



resuelva el nuevo proceso contra el beneficiado, ya que la resolución del nuevo proceso puede generar la revocación de la suspensión.

El plazo de prueba puede ser distinto del régimen probatorio, siendo lógico que aquél está en función de éste. De esa forma, el único caso donde se justifica la aplicación de un plazo distinto es cuando el régimen de prueba tenga una duración menor al de los dos años. El régimen supone imponerle al suspendido una serie de medidas cuya finalidad sea mejorar su condición.

Las medidas tendrán que tener relación con el delito que se le atribuye o las circunstancias que lo motivaron. Dichas medidas no tienen que verse como sancionadoras sino como terapéuticas.



## CAPÍTULO IV

### 4. Procedimiento abreviado

"Se llama procedimiento abreviado a los mecanismos de simplificación del procedimiento, es decir que es un procedimiento especial en el cual el debate es sustituido por una audiencia ante el juez de primera instancia, en la cual deben regir los principios del debate, lo que implica que se elimina la base del juicio; y por lo tanto, la sentencia se dicta en forma más rápida".<sup>13</sup>

Se aplica, en los casos en donde existe un consenso previo entre el Ministerio Público, el acusado y su defensor, sobre la admisión de un hecho y la pena a solicitar por parte del fiscal. El Artículo 251 de la Constitución Política de la República de Guatemala regula: "Ministerio Público. El ministerio Público es una institución auxiliar de la administración pública y de los tribunales con funciones autónomas, cuyos fines principales son velar por el estricto cumplimiento de las leyes del país. Su organización y funcionamiento se regirá por su ley orgánica.

El jefe del Ministerio Público será el Fiscal General y le corresponde el ejercicio de la acción penal pública. Deberá ser abogado colegiado y tener las mismas calidades que los magistrados de la Corte Suprema de Justicia y será nombrado por el Presidente de la República de una nómina de seis candidatos propuesta por una comisión de postulación, integrada por el Presidente de la Corte Suprema de Justicia, quien la preside, los decanos de las facultades de Derecho o de Ciencias Jurídicas y Sociales

---

<sup>13</sup> Fenech Calambri, Miguel Francisco. **Mecanismos de salida al procedimiento penal**. Pág. 44.



de las Universidades del País, el presidente de la Junta Directiva del Colegio de Abogados y Notarios de Guatemala y el Presidente del Tribunal de Honor de dicho Colegio.

Para la elección de candidatos se requiere el voto de por lo menos las dos terceras partes de los miembros de la Comisión.

En las votaciones, tanto para integrar la Comisión de Postulación como la integración de la nómina de candidatos, no se aceptará ninguna representación.

El Fiscal General durará cuatro años en el ejercicio de sus funciones y tendrá las mismas preeminencias e inmunidades que los magistrados de la Corte Suprema de Justicia. El Presidente de la República podrá removerlo por causa justificada debidamente establecida”.

El Artículo 8 del Código Procesal Penal Decreto 51-92 del Congreso de la República de Guatemala preceptúa: "Independencia del Ministerio Público. El Ministerio Público, como institución, goza de plena independencia para el ejercicio de la acción penal y la investigación de los delitos en la forma determinada en este Código, salvo la subordinación jerárquica establecida en su propia ley.

Ninguna autoridad podrá dar instrucciones al Jefe del Ministerio Público o a sus subordinados respecto a la forma de llevar adelante la investigación penal o limitar el ejercicio de la acción, salvo las facultades que esta ley concede a los tribunales de justicia”.

El Artículo 46 del Código Procesal Penal Decreto 51-92 del Congreso de la República de Guatemala indica: "Ministerio Público. El Ministerio Público, por medio de los

agentes que designe, tendrá la facultad de practicar la averiguación por los delitos que este Código le asigna, con intervención de los jueces de primera instancia como contralores jurisdiccionales. Asimismo, ejercerá la acción penal conforme los términos de éste código”.

El juez puede dictar una sentencia absolutoria, igual o menor a la solicitada por el Ministerio Público, pero en ningún caso puede imponer una pena superior a la solicitada. El juez puede apreciar elementos tales como causas de justificación, de inculpabilidad o cualquier otra circunstancia que exima la responsabilidad penal.

#### **4.1. Objetivo**

El objetivo del procedimiento abreviado es el de evitar la tramitación de un proceso en donde existe consenso, en cuanto a la realización de los hechos, aunque pueden existir discrepancias en cuanto a la valoración jurídica del mismo. Se produce un relevamiento de la obligación de aportar prueba para acreditar la existencia del hecho, lo cual no implica que se haya desvirtuado la presunción de inocencia, por cuanto la responsabilidad penal puede no estar acreditada por existir circunstancias eximentes de responsabilidad.

#### **4.2. Diversos supuestos**

La pena solicitada por el Ministerio Público no debe ser superior a los cinco años, es decir, no importa cuál sea la pena máxima superior del marco penal, lo que importa es



que el Ministerio Público estime que de conformidad con los elementos de fijación de la pena del Artículo 65 del Código Penal, la pena a imponer no debe sobrepasar los 5 años.

Esta evaluación de la pena, incluye también las pautas que modifican el marco pena de un determinado delito, contemplados en los artículos 62 y 63.

Es decir, se trata de establecer si la pena imponible para el caso concreto, es o no inferior a los cinco años.

Por ello, debe tomarse en consideración si el delito es consumado o en grado de tentativa, en este caso, el marco penal se rebaja en una tercera parte, o si el imputado tiene la calidad de autor o cómplice, debido a que para este último la pena se puede rebajar en una o dos terceras partes.

Si el fiscal solicita el procedimiento abreviado, para que se imponga al imputado una pena de 5 años en el caso del robo agravado, el juez no puede rechazar el requerimiento con la excusa de que podría corresponder una pena mayor, pues, a pesar de que el artículo 465 del Código Procesal Penal, se refiere a la posibilidad de que corresponda una pena superior a la señalada, la expresión no se refiere a una discrepancia acerca del quantum de la pena a imponer entre los criterios del juez y del fiscal, sino a la posibilidad de que el hecho no permita una pena de 5 años, lo que sucedería, por ejemplo, si el delito cometido previera una pena mínima de 6 años de privación de libertad.

En este caso, el juez no debe tener en cuenta que el máximo de la pena no supere cinco años, sino la pena solicitada por el Ministerio Público para el caso concreto sea igual o menor a cinco años, o una pena no privativa de la libertad.

"Si el juez admite el procedimiento abreviado, no puede imponer una pena superior a la requerida por el fiscal. Sin embargo, puede dictar sentencia absolutoria o en su caso, sentencia que imponga una pena inferior si otorga beneficios tales como el perdón judicial, la conmuta, la suspensión condicional de la pena, etc".<sup>14</sup>

#### **4.3. Requisitos**

El Ministerio Público puede formular como acto conclusivo del procedimiento preparatorio una solicitud de aplicación del procedimiento abreviado.

Para ello, debe contar con el acuerdo del imputado y su defensor sobre los puntos señalados en el Artículo 464 del Código Procesal Penal, presentar la acusación, la cual debe cumplir con los requisitos sustanciales y formales establecidos en el Artículo 332 bis del Código Procesal Penal y solicitar al juez que no se dé trámite al procedimiento ordinario sino al abreviado. Formulada la acusación y la solicitud del procedimiento, el juez debe ordenar la notificación a las partes y convocar a audiencia oral.

Para formular la solicitud es necesario:

---

<sup>14</sup> **Ibid.** Pág. 101.



- a) **Una investigación completa de los hechos por parte del Ministerio Público. Se requiere la conclusión de la investigación, puesto que el imputado puede aceptar los hechos para evitar ser procesado por un delito más grave o para encubrir la participación de otro u otros sujetos.**

**Es por eso, que la investigación ha de aportar resultados compatibles con la petición del criterio abreviado. Además, el Ministerio Público, tiene que aportar prueba de cargo, pues en un Estado de derecho no es posible condenar con la simple confesión del imputado.**

- b) **Acuerdo previo entre el Ministerio Público, imputado y su defensor. Debe existir un acuerdo previo entre el imputado, su defensor y el Ministerio Público por medio del cual se acepta el procedimiento y está de acuerdo con los cargos que le formulará el Ministerio Público, la calificación jurídica de los mismos, su forma de participación y la aceptación de la vía propuesta. El acuerdo previo no se extiende al querellante adhesivo, éste puede oponerse a la aplicación del procedimiento abreviado y en su caso, apelar la resolución que admite esta vía.**
- c) **Se deben acompañar los medios de investigación recabados durante el procedimiento ordinario. Si no existe prueba de cargo que sustente el hecho, el juez no podría admitir la acusación, ni mucho menos condenar. La simple confesión, aun en el procedimiento abreviado, no es un elemento suficiente para admitir una acusación, y menos que puede desvirtuar la presunción de inocencia.**



Ello, para que el Ministerio Público formule acusación y petición de que se resuelva en la vía del procedimiento abreviado y no del procedimiento ordinario.

#### **4.4. Trámite**

La admisión por parte del juez el juez se limitará a admitir o rechazar la solicitud del procedimiento abreviado verificando los presupuestos anteriores. Si concurren en este caso, se señalará audiencia para el procedimiento. Una vez admitida la vía solicitada, el juez queda vinculado por el requerimiento del fiscal y no puede dar una calificación jurídica al hecho ni sobrepasar la pena solicitada.

Si el tribunal no admite la vía solicitada rechazará el requerimiento y emplazará al Ministerio Público para que concluya la investigación y formule el nuevo requerimiento. Por ejemplo, si el juez considera que puede corresponder un delito que posea un marco penal que sobrepase los cinco años, deberá rechazar la vía solicitada y aplicar el procedimiento común para conocer mejor los hechos.

En la audiencia de la fase intermedia, el juez concederá la palabra al Ministerio Público para que sustente su pretensión y presente los medios de investigación que comprueban la existencia del hecho, su calificación jurídica, la participación del imputado, su responsabilidad, etc.

Acto seguido concederá la palabra al imputado y/o su defensor para que manifieste si aceptan los hechos descritos en la acusación y su participación. El imputado debe

admitir el hecho descrito en la acusación y su participación en él, así como la vía propuesta, pero no está obligado a aceptar su culpabilidad o responsabilidad penal e incluso puede señalar causas de justificación o exclusión de responsabilidad que lo eximan de la misma.

El imputado tampoco tiene por qué aceptar la pena solicitada por el fiscal pudiendo hacer las observaciones correspondientes que sustenten una pena inferior.

El juez debe interrogar al imputado para verificar que entiende la naturaleza de la diligencia, las consecuencias jurídicas de aceptar los hechos y los cargos, puede alegar en su favor los elementos favorables a él, cuya prueba tenga su fundamento en el procedimiento preparatorio.

#### **4.5. Efectos**

El procedimiento abreviado, al solicitarse como acto conclusivo del procedimiento preparatorio, permite una audiencia en la que el juez debe oír a las partes y valorar sus peticiones y los medios de investigación que las respaldan. El procedimiento abreviado es la única oportunidad que tiene el juez de primera instancia para dictar sentencia. En el procedimiento abreviado la acción civil no se discute, ya que ésta se analiza en la vía civil.

La sentencia debe basarse en el hecho acusado y aceptado por el imputado, pudiendo el juez introducir circunstancias probadas durante el procedimiento, así como variar la



adecuación típica o la forma de participación, el grado de ejecución del delito y la forma de culpabilidad. Esto significa que a pesar de la aceptación del procedimiento y la acusación que debe ser requisito previo para dar trámite al procedimiento abreviado, el juez no está obligado a dictar sentencia condenatoria, sino a valorar los medios de investigación y fallar conforme a los mismos dictando sentencia condenatoria o absolutoria. En todo caso, no puede imponerse una pena superior a la solicitada por el fiscal.

Si condena al imputado y se dan los requisitos para ello, el juez conmutar la pena según el Artículo 50 del Código Penal. Si condena al imputado y la pena es menor de tres años puede suspenderla según el Artículo 72 del Código Penal.

La pena solicitada por el Ministerio Público para la admisibilidad del procedimiento abreviado no puede ser mayor a cinco años; sin perjuicio que el marco penal sea superior a los cinco años. Si el juez no admite el procedimiento y orden se continúe con la vía ordinaria, emplazará el Ministerio Público para que concluya con la investigación y formule el nuevo requerimiento. En el caso anterior, la admisión del hecho por el imputado queda sin efecto y no puede utilizarse en su contra.

#### **4.6. Recursos**

Conforme a lo dispuesto en el Artículo 405 del Código Procesal Penal, frente a la sentencia en procedimiento abreviado se puede recurrir en apelación y posteriormente en casación.





Si el juez de primera instancia, antes de producirse la audiencia, no admite la vía del procedimiento abreviado, el Ministerio Público podrá recurrir en reposición. Sin embargo, si la audiencia se produjo y el juez no admitió la vía del procedimiento abreviado, no cabe ningún recurso.



## **CAPÍTULO V**

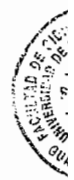
### **5. La efectividad de los mecanismos de salida al procedimiento penal común como instrumentos de intervención de conflictos**

#### **5.1. Importancia**

Es fundamental el papel que tiene en la sociedad guatemalteca los mecanismos de salida al procedimiento penal común, para revertir el enfoque erróneo de la actuación del sistema penal, mediante una transformación radical de su objeto de estudio para poder llevar la actuación del sistema penal con una mayor igualdad, de forma que la actuación de los encargados de la administración de justicia del país lo puedan hacer resolviendo los conflictos penales de la sociedad guatemalteca.

De esa forma, es que tienen participación activa los criterios de racionalidad del sistema penal, los cuales implican que el Estado tenga que enfocarse solamente en la persecución de los delitos mayormente graves, sin tomar en consideración la persona del autor, y solucionar de esa manera por otros mecanismos aquellos conflictos que no sean de tanta gravedad sin tomar en consideración a la persona del autor y así solucionar por otros medios el descongestionamiento del sistema penal imperante.

La criminología moderna, ha puesto en evidencia que la pena no consiste en un mecanismo de utilidad ni mucho menos justo para la resolución de varios conflictos criminalizados.



Al lado de los problemas que presenta la pena, la criminología moderna ha buscado dar respuestas que tengan una mayor utilidad y justicia social. La respuesta retributiva tradicional es completamente incorrecta, para poder afrontar determinados conflictos criminalizados, siendo ello el motivo que ha permitido que se presente la reparación como un novedoso mecanismo de solución práctico.

## **5.2. Solución de conflictos penales**

Desde una perspectiva criminológica, se ha demostrado claramente que el criterio de oportunidad es constitutivo de un mecanismo para alcanzar un proceso que evite la discriminación y los efectos deletéreos de la pena de prisión.

Desde una perspectiva político-criminal, el criterio de oportunidad consiste en una herramienta de utilidad para dar racionalidad, practicabilidad y efectividad a la persecución penal.

La persecución penal, consiste en una actividad estatal que involucra una gran serie de recursos del Estado; y del cual, espera la obtención de un resultado concreto relativo a la disminución de la violencia social en su conjunto<sup>15</sup>.

La actividad del sistema penal se ve damnificada por una serie de conflictos que no tienen la gravedad necesaria para ingresar al sistema, motivo por el cual la actuación

---

<sup>15</sup> Barrientos Pellecer, César. **El proceso penal en Guatemala**. Pág 90.



del sistema penal tiene que optimizar sus recursos mediante un proceso de selección racional.

La racionalidad del sistema viene dado por la existencia de premisas esenciales o criterios que orientan a la actuación de los operadores de justicia y que permiten encaminarla a finalidades preestablecidas.

El objetivo primordial de la violencia social en su conjunto, tiene que dar respuesta a las necesidades de tutela de la víctima y limitar la intervención del Estado en relación al ciudadano infractor.

### **5.3. Criterios de actuación**

Los criterios de actuación del sistema penal son fundamentalmente tres:

- a) El papel subsidiario del sistema penal.
- b) El principio de mínima intervención.
- c) La exclusiva protección de bienes jurídicos.

Dichos criterios, van a constituir las exigencias mínimas que tienen que darse para que exista un Estado democrático de derecho. Por su parte, el papel subsidiario del sistema penal es referente a que en la medida de lo posible, el Estado tiene que encargarse de



buscar otros mecanismos de política social, para la efectiva resolución de los conflictos y de los problemas que se presentan en el seno de la sociedad.

El derecho penal no puede imponer un orden coactivo de valores, ni tampoco se puede convertir en el medio para imponer un orden social determinado que es injusto o inequitativo.

No se puede modificar la conducta de los miembros de la sociedad solamente mediante el castigo, ni tampoco se puede imponer un determinado social exclusivamente fundamentado en el derecho penal.

El mismo, consiste en un último recurso con el cual cuenta el legislador para afrontar un problema social, y la pena consiste en un mecanismo de política social, del cual no se pueden esperar beneficios sociales. La intervención del derecho penal tiene que ser lo mayormente limitada posible y razonable. Además, se tiene que prescindir de cualquier mecanismo penal, lo que quiere decir que el orden social tiene que respetarse la libertad de los individuos y reconocer la dignidad de la persona humana, asegurándole un ámbito intangible.

Por ello, el Estado tiene el deber de asegurar determinadas condiciones de mantenimiento y desenvolvimiento del ser humano, lo cual en la actualidad tiene carácter irrenunciable para las personas, como sucede con la libertad y la seguridad individual de la persona en el Estado de derecho, el bienestar y la justicia social entre las personas en el Estado social.



El principio de intervención mínima, quiere decir que toda pena que no se encuentre debidamente justificada y de manera racional por una necesidad imperiosa que es constitutiva de un acto vejatorio en contra de los intereses personales.

De ello, deriva que la pena tenga que ser justificada demostrando la validez del interés y valor social del objeto jurídico bajo protección y de su completa necesidad de protección, debido a existir una incapacidad real de otras ramas del ordenamiento jurídico en su protección. Únicamente, una pena que resulte ser completamente necesaria puede llegar a ser justificada en un Estado democrático de derecho, de lo cual se deriva que cuando se pueda prescindir de la pena, será obligatorio llevarlo a cabo para de esa manera evitar una pena que sea inhumana.

Del principio anotado, deriva esencialmente el principio de exclusiva protección de los bienes jurídicos, el cual consiste en la apelación al mecanismo mayormente violento de política social, que únicamente se puede encontrar justificando al tener la necesidad de proteger los intereses valiosos para la colectividad, así como los bienes jurídicos existentes.

Las distintas incriminaciones penales, se encuentran en función de dicho mandato de protección y de intervención penal que únicamente encuentra su justificación en ello.

De ello, deriva consecuentemente que la técnica legislativa y la interpretación de las normas jurídico-penales tienen que llevarse a cabo tomando en consideración la necesidad de brindar protección a los bienes jurídicos.



En relación a la técnica legislativa, consiste en la exigencia del derecho penal democrático en cuanto a la norma jurídico-penal, para que la misma se encuentre debidamente elaborada con la finalidad de prestar protección a los bienes jurídicos, siendo ello lo que quiere decir que el tipo penal, como conjunto de todos los elementos que integran una figura delictiva, teniendo que describir con claridad un resultado que sea relativo a la lesión o puesta en peligro del bien jurídico penal.

#### **5.4. Efectividad de los mecanismos de salida al procedimiento penal común como instrumentos de intervención en conflictos en Guatemala**

"El tipo penal tiene que interpretarse justamente en función de la protección, o sea, hacia el bien jurídico penal, de forma que en todos aquellos casos en los cuales el bien jurídico no haya padecido lesión o no se hayan puesto los bienes en peligro, la acción es relativa a que no deberá ser considerada como una conducta típica".<sup>16</sup>

La racionalidad en la persecución penal, se encuentra orientada justamente por dicho criterio de mínima intervención, de subsidiariedad y en función de exclusiva protección de los bienes jurídicos, de forma que la actuación del aparato estatal tiene que regirse por esos criterios al momento de establecer su política de persecución penal.

Además, deberá encargarse de dirigir su actuación hacia los casos más graves, y en todos aquellos casos en donde se pueda prescindir de la pena, por ser más beneficios

---

<sup>16</sup> Bustos Ramírez, Juan. **Estado y control**. Pág. 45.



socialmente o debido a no existir afectación material a un bien jurídico, se tiene que renunciar a la acción penal pública.

Los delitos de bagatela o aquellos casos en donde la afectación a los bienes jurídicos ha sido íntima, no tienen que involucrar un gran esfuerzo estatal, para la solución al conflicto mediante la reparación.

Por otro lado, únicamente una orientación racional del sistema penal resulta práctica. La practicabilidad como exigencia encaminada a la justicia criminal, quiere decir que en toda cuestión de configuración de justicia criminal, la aplicabilidad tienen que considerarse como una unidad funcional, de forma que se den mejoras a la efectividad del sistema penal. Desde una perspectiva completamente pragmática resulta imposible continuar todos los conflictos penales, de forma que es fundamental llevar a cabo la efectividad del sistema.

Con la inclusión del criterio de oportunidad, se permite justamente que la selección de casos que se lleve a cabo de forma adecuada, y no de forma arbitraria, sino que se integre parte de la política criminal del Estado.

La opción no es en verdad disponibilidad o no disponibilidad de determinados casos sino disponibilidad regulada. La practicabilidad de la persecución penal naturalmente lleva a que el sistema no pueda ocuparse de todos los casos, por ser ello materialmente imposible. Por ello, los criterios de racionalidad anteriormente planteados, se relacionan con una política-criminal que desea llevarse a la práctica y que tiene que ser



determinante de criterios de selección racionales sobre el conjunto completo de los casos. El criterio de oportunidad se encarga de plasmar dentro del campo político criminal la decisión de poder centrarse solamente en aquellos casos que sean representativos de una violación del bien jurídico.

El mismo, se justifica en motivaciones de capacidad operativa del aparato de persecución criminal. La decisión relativa a la aplicación del principio de oportunidad, se fundamenta en el criterio referido, para encontrarse por debajo de lo económicamente conveniente para el Ministerio Público.

De ello, queda establecido que la efectividad del sistema penal únicamente puede ser posible en la medida en la cual se pueda sostener el establecimiento de criterios de orden pragmático de selección de los respectivos casos.

El sistema penal únicamente es efectivo, si logra centrar sus respectivas actuaciones en aquellos casos que sean de trascendencia social, así como de significación, y se encargue de la obtención de respuestas satisfactorias en ello. Pero, si se concentra solamente en casos de bagatela, su saturación conlleva de manera lógica a la ineficiencia, debido a que se encarga de atender conflictos más graves y no los menos graves. Por ende, un presupuesto para la efectividad del sistema consiste en la aplicación racional del criterio de oportunidad. Tomando en consideración el punto de vista dogmático, es necesario comprender que el tipo penal, consiste en el producto de abstracciones que desafortunadamente llevan a la inclusión en un seno de conductas que el legislador no quiere limitar.



El punto de partida esencial, consiste en el bien jurídico como eje principal de la interpretación de la norma jurídica y del tipo en particular. Efectivamente, se presenta una gran imprecisión en relación a los instrumentos de tipificación.

El legislador, en su trabajo de formular una intensa protección del bien jurídico, no cuenta con los medios necesarios para la formulación de una fuerte protección del bien jurídico, no tiene los medios para evitar que en la descripción de la conducta que se haya seleccionado se le introduzcan una serie de acciones que no cumplen con el mínimo de dañosidad social que se necesita. Dicha distinción, en la actualidad ha sido imposible de que se lleve a cabo.

La redacción del tipo legal, busca ciertamente únicamente incluir perjuicios graves del orden jurídico y social, pero en ningún momento puede limitar que entren dentro de su campo los casos leves.

Consecuentemente, dicha inflación de las conductas seleccionadas, necesita contar con una interpretación que se encargue de la depuración del ámbito característico de las conductas que al no contener el mínimo de dañosidad social exigida por el tipo, tienen que excluirse del ámbito típico.

En la medida en la cual el tipo cumple con una función de selección de las conductas punibles, el tipo se encuentra llamado a la motivación de los ciudadanos, para que se abstengan de la realización de conductas que puedan lesionar o poner en peligro bienes jurídicos, quedando fuera del campo típico todas aquellas acciones que todavía



formalmente encuadran dentro del campo típico y no suponen la existencia de un riesgo de lesión o puesta en peligro para el bien jurídico.

El tipo únicamente tiene que cumplir con el requisito de ser un indicio de antijuridicidad, formalmente en la contrariedad con una norma jurídica, sino que tiene que representar un daño al bien jurídico protegido por la legislación y la magnitud de dicho daño consistente en un elemento que el intérprete de forma indudable tomará en cuenta al adecuar la acción que se analice a los parámetros de la fundamentación del injusto, o sea, en la tipicidad, debido a que ello también consiste en un requisito de la fundamentación del nivel graduable de disfuncionabilidad de la acción.

Desde el punto de vista procesal, la desjudicialización es posible en la medida en que el caso pueda ser tomado en cuenta como típicamente irrelevante o con una poca dañosidad social, lo cual hace que el tipo de lo injusto sea mínimo. Pero, para alcanzar y establecer justamente el alcance del tipo, o en su caso, su poca relevancia penal, es importante dar las pautas interpretativas que partiendo de la función de la norma penal, como exclusivamente destinada a la protección de bienes jurídicos, logran aclarar de manera metodológica los supuestos de atipicidad que pueden presentarse.

Existen diversos criterios interpretativos del tipo penal:

- a) **Riesgo jurídicamente irrelevante:** también se le denomina riesgo permitido y para que sea penalmente relevante, se necesita que el resultado sea la realización del riesgo creado por la acción del autor; y dicho riesgo, tiene que exceder del riesgo



legalmente permitido. A partir del criterio de riesgo permitido se pueden llegar a establecer los casos que son típicamente importantes de aquellos que no lo son. Las normas del riesgo permitido, se deben determinar mediante la aplicación de normas de conducta acordes al desarrollo de determinadas actividades.

- b) **Acciones insignificativas y las toleradas socialmente:** la acción no lleva a cabo el tipo debido a que el bien jurídico protegido, es lesionado y por ello no se puede considerar el hecho como un infractor de la norma prohibitiva.

En cada caso, la correcta solución se lleva a cabo a través de una interpretación restrictiva orientada hacia el campo de la protección del tipo respectivo, lo cual parte claramente del bien jurídico, pero a la vez también tiene como finalidad alcanzar los requisitos específicos de la acción.

Tomando en consideración la perspectiva dogmática, la aplicación del criterio de oportunidad se encuentra dada en un entendimiento acertado de que no todos los bienes jurídico-penales son iguales, siendo justo que los operadores de justicia lleven a cabo una polarización de los bienes jurídicos a perseguir, fundamentados específicamente en una jerarquía constitucional que se tiene que asignar a los mismos.

"Dicha visión jerarquizada de los bienes jurídicos está dando un lugar a adecuado al principio de igualdad. Ello, no puede entenderse como tratar de



forma igual a todos, sino que lo que se necesita es contemplar de manera clara las diferencias de valoración que entran en juego entre las diversas categorías.<sup>17</sup>

Desde dicha perspectiva, no se puede tratar con igual intensidad los actos que sean contrarios al bien jurídico vida, con relación a los actos contra el bien jurídico patrimonio. Las necesidades de selección de los conflictos que van a ser perseguidos penalmente, hacen que la importancia que debe tener el bien jurídico sea un presupuesto esencial.

Pero, es inadecuado solamente tener como criterio guía de la política criminal, la importancia del bien jurídico en abstracto. Por ello, es necesario determinar también la intensidad de afectación del bien jurídico en el caso concreto. Dicha intensidad de afectación, es la que permite mediante criterios teleológicos o de finalidad, la exclusión de todos aquellos casos en los cuales no se afecta de manera significativa los bienes jurídicos.

Desde dicho punto de vista, el grado de afectación material al lado de la importancia en abstracto del bien jurídico se encarga del establecimiento de los criterios de selección de las conductas que pueden ser perseguibles penalmente en aquellos casos en los cuales no existió lesión alguna, o bien donde la afectación es mínima y el Ministerio Público por ende tiene que abstenerse de la persecución penal, siendo fundamental los mecanismos de salida al

---

<sup>17</sup> Ramos Hernández, Juan Pablo. **Curso de derecho procesal penal.** Pág 56.



procedimiento penal común como instrumentos de intervención de conflictos en Guatemala.

Por ende, tienen que atenderse las medidas desjudicializadoras desde una perspectiva material, en la cual, tomando en consideración un análisis de la tipicidad como categoría jurídica del delito se atiendan aquellos hechos que no cuentan con la suficiente entidad para apreciar la afectación material del delito y pueden ser objeto de desjudicialización.





## **CONCLUSIÓN DISCURSIVA**

La efectividad de los mecanismos de salida al procedimiento penal común, como instrumentos de intervención de conflictos penales, es de útil ayuda y beneficio para la sociedad guatemalteca, para la intervención y solución rápida de la conflictividad, ya que si se busca revertir la tendencia negativa del sistema jurídico a no prestar atención a sus diversas condiciones de eficacia oculta por su obsesiva preocupación por el trámite y de penas no acordes a la realidad del país, y al mismo tiempo, se quiere aumentar la cantidad y la calidad de las respuestas de la justicia penal a las peticiones de las víctimas, es indispensable introducir salidas que impliquen una baja intensidad del castigo, pero una fuerte señal de falta de impunidad.

Los diversos mecanismos que se pueden emplear para este fin, son referentes al criterio de oportunidad, la conversión, suspensión condicional de la pena y procedimiento abreviado, los cuales permiten la realización de juicios bastante simplificados o la renuncia al juicio, mediante un acuerdo sobre el hecho, la responsabilidad y la pena, siendo los mismos los que aumentan la capacidad del sistema de justicia para brindar esas respuestas y se enfrentan a la tradición que utiliza instrumentos intensos de castigo y con poca flexibilidad para enfrentarse a la variedad de casos. Estas salidas, deben aplicarse en la legislación procesal penal para la construcción de una verdadera política de diversificación de soluciones, empleando las posibilidades de construir diversas alternativas a través de una variedad de instrumentos de intervención en los conflictos penales, para alcanzar el bienestar común en la sociedad guatemalteca.







## BIBLIOGRAFÍA

BARRIENTOS PELLECCER, César. **El proceso penal en Guatemala**. Guatemala: Ed. Magna Terra, 1983.

BERNAL CUELLAR, Jaime. **Medidas desjudicializadoras**. Barcelona, España: Ed. Zaragoza, 2003.

BINDER, Alberto. **Introducción al derecho procesal penal**. Buenos Aires, Argentina: Ed. Praxis, 2000.

BUSTOS RAMÍREZ, Juan. **Estado y control**. Barcelona, España: Ed. Reus, 1983.

CABANELLAS, Guillermo. **Diccionario de derecho usual**. Buenos Aires, Argentina: Ed. Heliasta S.R.L., 1976.

CLARÍA OLMEDO, Jorge. **Tratado de derecho procesal penal**. Buenos Aires, Argentina: Ed. Despalma, 1989.

FENECH CALAMBRI, Miguel Francisco. **Mecanismos de salida al procedimiento penal**. Barcelona, España: Ed. Labor S.A., 1980.

FERRAJOLI, Luis. **Teoría del garantismo penal**. Madrid, España: Ed. Trotta, 1995.

GARRIDO RABASA, María Gabriela. **Legislación procesal penal**. México, D.F.: Ed. Mc Graw Hill, 1998.

GONZÁLEZ DE LA VEGA, Francisco. **Derecho procesal penal**. México, D.F.: Ed. Porrúa, 1983.

MIXAN MASS, Florencio Javier. **Mecanismos de simplificación**. Lima, Perú: Ed. Marsol, 1990.

PAR USEN, Mynor. **El juicio oral en el proceso penal guatemalteco**. Guatemala: Ed. Vile, 1997.



**RAMOS HERNÁNDEZ, Juan Pablo. Curso de derecho procesal penal. México, D.F.: Ed. Trillas, 2001.**

**RODRÍGUEZ BARILLAS, Andrés. Mecanismos de salida al procedimiento común. Guatemala: Ed. Nacional, 2002.**

**VELEZ MARICONDE, Alfredo Antonio. Relación jurídica del derecho procesal penal. Buenos Aires, Argentina: Ed. Marcos Lerner, 1982.**

**Legislación:**

**Constitución Política de la República de Guatemala. Asamblea Nacional Constituyente, 1986.**

**Código Penal. Decreto número 17-73 del Congreso de la República de Guatemala, 1973.**

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

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