

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

**ANÁLISIS JURÍDICO DE LA POCA APLICACIÓN DEL CRITERIO DE
OPORTUNIDAD EN EL PROCESO PENAL GUATEMALTECO**

MYNOR OSWALDO LÓPEZ BATZ

GUATEMALA, MAYO DE 2011

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

**ANÁLISIS JURÍDICO DE LA POCA APLICACIÓN DEL CRITERIO DE
OPORTUNIDAD EN EL PROCESO PENAL GUATEMALTECO**

TESIS

Presentada a la Honorable Junta Directiva

de la

Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales

de la

Universidad de San Carlos de Guatemala

Por

MYNOR OSWALDO LÓPEZ BATZ

Previo a conferírsele el grado académico de

LICENCIADO EN CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES

y los títulos profesionales de

ABOGADO Y NOTARIO

Guatemala, mayo de 2011

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

DECANO:	Lic. Bonerge Amilcar Mejía Orellana
VOCAL I:	Lic. César Landelino Franco López
VOCAL II:	Lic. Mario Ismael Aguilar Elizardi
VOCAL III:	Lic. Luis Fernando López Díaz
VOCAL IV:	Br. Mario Estuardo León Alegría
VOCAL V:	Br. Luis Gustavo Ciraiz Estrada
SECRETARIO:	Lic. Avidán Ortiz Orellana

**TRIBUNAL QUE PRACTICÓ
EL EXAMEN TÉCNICO PROFESIONAL**

Primera Fase:

Presidente:	Lic. Guillermo Díaz Rivera
Vocal:	Licda. Irma Leticia Mejicanos Jol
Secretaria:	Licda. Rosa Amalia Cajas Hernández

Segunda Fase:

Presidente:	Licda. Magda Nidia Gil Barrios
Vocal:	Lic. Jorge Eduardo Avilés Salazar
Secretaria:	Licda. Marisol Morales Chew

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).

LIC. JORGE EDUARDO GONZÁLEZ CONTRERAS
ABOGADO Y NOTARIO
COLEGIADO 6,044



Guatemala, 05 de febrero del 2010.

Licenciado
Marco Tulio Castillo Lutín
Jefe de la Unidad Asesora de Tesis
Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales de la
Universidad de San Carlos de Guatemala
Presente.



Estimado Licenciado Castillo Lutín:

Conforme providencia de fecha treinta de septiembre del dos mil nueve me permito dirigirme a usted en mi calidad de asesor de la Tesis de Grado del Bachiller **MYNOR OSWALDO LÓPEZ BATZ**, para dictaminar de la manera siguiente:

Al trabajo en mención se le hicieron ciertas modificaciones, que a mi criterio consideré convenientes y fueron atendidas e incorporadas al referido trabajo de tesis.

La Tesis de grado del Bachiller **MYNOR OSWALDO LÓPEZ BATZ**, cuyo trabajo de tesis intitulado "**ANÁLISIS JURÍDICO DE LA POCA APLICACIÓN DEL CRITERIO DE OPORTUNIDAD EN EL PROCESO PENAL GUATEMALTECO**".

En virtud de lo anterior, considero que dicho trabajo de Tesis, llena los requisitos que exige el artículo 32 del Normativo para la Elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas Sociales y del Examen General Público y puede ser discutido en el Examen Público, correspondiente; con respecto a la metodología empleada en la presente investigación se utilizó el método analítico, sintético y deductivo.

Al desarrollar el presente trabajo se estableció y se procedió aplicar en principio la técnica bibliográfica apoyándose en diversos autores, tales como César Barrientos Pellecer y Jorge Claria Olmedo, entre otros, confrontándolos según lo establecido en la Constitución Política de la República de Guatemala y en el Código Procesal Penal, de los cuales se extrajo la esencia de la institución del criterio de oportunidad y sus principales objetivos y efectos de ello, se utilizó el método analítico por medio del cual



LIC. JORGE EDUARDO GONZÁLEZ CONTRERAS
ABOGADO Y NOTARIO
COLEGIADO 6,044

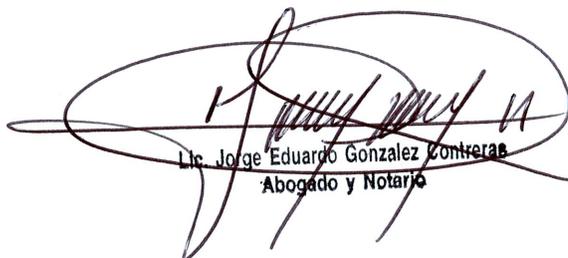
se lograron establecer las deficiencias en la práctica dentro del sistema penal guatemalteco comprobándose por medio del estudio de diversos procesos en los cuales se determinó la poca aplicabilidad del criterio de oportunidad como medida desjudicializadora, a través de los métodos sintéticos y deductivo; derivado de tal estudio se lograron aportar distintas sugerencias y métodos para poder erradicar tal deficiencia.

Así mismo se obtuvieron las respectivas conclusiones que fueron formadas con base a la interpretación de la investigación realizada, dando paso a la formulación de las recomendaciones.

La tesis es un aporte científico para la bibliografía guatemalteca. Los objetivos se alcanzaron al determinar la importancia de la aplicabilidad del criterio de oportunidad como una medida desjudicializadora; así mismo le sugerí diversas modificaciones a los capítulos siempre bajo el debido respeto de la posición ideológica del sustentante, quien estuvo de acuerdo en su realización.

Por lo anteriormente expuesto en mi calidad de asesor emito el presente DICTAMEN FAVORABLE y apruebo la presente investigación, debiendo continuar la misma su trámite.

Atentamente,



Lic. Jorge Eduardo Gonzalez Contreras
Abogado y Notario



FACULTAD DE CIENCIAS
JURÍDICAS Y SOCIALES

Edificio S-7, Ciudad Universitaria
Guatemala, C. A.



UNIDAD ASESORÍA DE TESIS DE LA FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES. Guatemala, veintiuno de enero de dos mil diez.

Atentamente, pase al (a la) LICENCIADO (A) MARCOS ANIBAL SANCHEZ MERIDA, para que proceda a revisar el trabajo de tesis del (de la) estudiante MYNOR OSWALDO LÓPEZ BATZ, Intitulado: "ANÁLISIS JURÍDICO DE LA POCA APLICACIÓN DEL CRITERIO DE OPORTUNIDAD EN EL PROCESO PENAL GUATEMALTECO".

Me permito hacer de su conocimiento que está facultado (a) para realizar las modificaciones de forma y fondo que tengan por objeto mejorar la investigación, asimismo, del título de trabajo de tesis. En el dictamen correspondiente debe hacer constar el contenido del Artículo 32 del Normativo para la Elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público, el cual dice: "Tanto el asesor como el revisor de tesis, harán constar en los dictámenes correspondientes, 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, las conclusiones, las recomendaciones y la bibliografía utilizada, si aprueban o desaprueban el trabajo de investigación y otras consideraciones que estimen pertinentes".


LIC. MARCO TULIO CASTILLO LUTÍN
JEFE DE LA UNIDAD ASESORÍA DE TESIS

Lic. Marco Tulio Castillo Lutín
Abogado y Notario



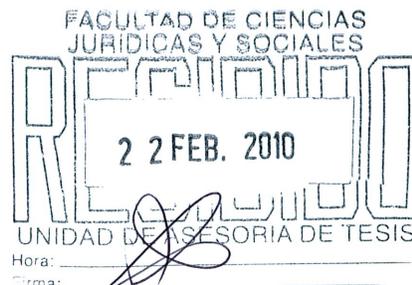
cc.Unidad de Tesis
MTCL/slh.

LIC. MARCOS ANIBAL SÁNCHEZ MÈRIDA
ABOGADO Y NOTARIO
COLEGIADO 5,247



Guatemala, 22 de febrero del 2,010

Licenciado
Marco Tulio Castillo Lutín
Jefe de la Unidad Asesora de Tesis
Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales de la
Universidad de San Carlos de Guatemala
Su despacho:



Licenciado Castillo Lutín:

Conforme providencia de fecha veintiuno de enero del dos mil diez, me permito dirigirme a usted en mi calidad de revisor de la Tesis de Grado del Bachiller **MYNOR OSWALDO LÓPEZ BATZ**, a lo cual me es grato manifestarle lo siguiente:

La Tesis de grado del Bachiller **MYNOR OSWALDO LÓPEZ BATZ**, cuyo trabajo de tesis intitulado "**ANÁLISIS JURÍDICO DE LA POCA APLICACIÓN DEL CRITERIO DE OPORTUNIDAD EN EL PROCESO PENAL GUATEMALTECO**"

He realizado la revisión de mérito al trabajo de tesis relacionado con la importancia de estipular un control en la aplicación del Criterio de Oportunidad en casos concretos, así mismo el contenido científico de la tesis, abarca las etapas del conocimiento y el planteamiento del problema jurídico, así mismo la recolección de la información realizada por el sustentante es la adecuada.

La redacción empleada es la correcta y la estructura formal de la tesis se realizó en una secuencia ideal para un claro entendimiento, así como también se utilizaron los siguientes métodos de investigación: analítico, con el que se determinó la importancia de la aplicabilidad del criterio de oportunidad; el sintético, por medio de éste método se determinaron la deficiencias entre la práctica y lo que establece la norma jurídica así como la doctrina.

La técnica empleada durante el desarrollo de la tesis fue la técnica bibliográfica por medio de la cual se obtuvo la esencia doctrinaria que confrontada con la institución del Criterio de Oportunidad, se obtuvo el razonamiento lógico que dicha medida es de poca aplicación en el sistema de justicia guatemalteco.

LIC. MARCOS ANIBAL SÀNCHEZ MÈRIDA
ABOGADO Y NOTARIO
COLEGIADO 5,247

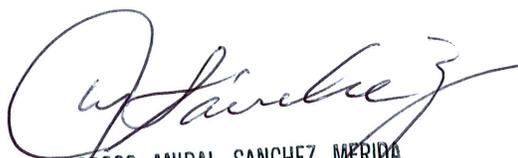


Los objetivos se alcanzaron al establecerse con ellos lo fundamental de la Institución del Criterio de Oportunidad y se comparó con la práctica dentro del sistema penal guatemalteco y con ello se aportaron recomendaciones para establecer un medio de control en la aplicabilidad de la Institución, objeto del estudio.

La tesis constituye un aporte científico para la sociedad guatemalteca y personalmente me encargué de guiar al sustentante por los lineamientos del proceso investigativo, empleando los métodos y técnicas de investigación anotados.

Así mismo la tesis reúne los requisitos legales del Artículo 32 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 respectivo, para evaluarse por el Tribunal Examinador en el Examen Público de Tesis, previo a optar el grado académico de Licenciado en Ciencias Jurídicas y Sociales.

Atentamente,



MARCOS ANIBAL SANCHEZ MERIDA
ABOGADO Y NOTARIO



DECANATO DE LA FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES.

Guatemala, veinticinco de abril del año dos mil once.

Con vista en los dictámenes que anteceden, se autoriza la Impresión del trabajo de Tesis del (de la) estudiante MYNOR OSWALDO LÓPEZ BATZ, Titulado ANÁLISIS JURÍDICO DE LA POCA APLICACIÓN DEL CRITERIO DE OPORTUNIDAD EN EL PROCESO PENAL GUATEMALTECO. Artículos 31, 33 y 34 del Normativo para la elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público.-

CMCM/sllh.



DEDICATORIA

- A DIOS: Porque me dio la oportunidad de existir.
- A MI ABUELITA: María Marta Chanquín (Q.E.P.D.). Por haber confiado ciegamente en mi y no te fallé, aunque ya hace mucho tiempo que me dejaste aún te sigo amando.
- A MIS PADRES: Licenciado y Coronel Mynor López Chanquín y Laura Leticia Batz de López. Por sus consejos sabios y oportunos, les agradezco su apoyo incondicional.
- A MIS HERMANDOS: Otto Fernando y José Ronaldo. No olvido esos momentos gratos cuando jugábamos a los encapuchados san carlistas.
- A MI ESPOSA: Yanina Eunice Rodríguez. Mi fiel compañera y amiga, a quien adoro con todas la fuerzas de mi ser.
- A MIS HIJAS: Suan Eunice y Nahomy Ximena. Para que les sirva de ejemplo, mis amores, lindas y bellas, las adoro, me siento orgulloso de ustedes.
- A: Familiares, especialmente mi sobrino Sebastián, compañeros y amigos especialmente Natty, Magbis, Karen, Robert, Pamela, Vanessa, licenciados Francisco Ruiz, Ronny López Jeréz, Saúl Sánchez, Klayber Sical, Avidán Ortíz Orellana, Willy Alvarado y las personas que me prestaron su colaboración para poder llegar hasta aquí.

A GUATEMALA:

Por haber sido mi cuna y dejarme desarrollar como persona y como profesional.

A LA UNIVERSIDAD:

Gloriosa y tricentenaria Universidad de San Carlos de Guatemala, especialmente a la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales.

ÍNDICE

	Pág.
Introducción.....	i

CAPÍTULO I

1. Principios procesales.....	1
1.1. Definición.....	1
1.2. División.....	1
1.3. Principios que rigen el proceso penal.....	2
1.3.1. Legalidad.....	3
1.3.2. Juicio previo.....	4
1.3.3. Inocencia.....	6
1.3.4. Derecho a no declarar en contra de sí mismo.....	8
1.3.5. Irretroactividad de la ley.....	8
1.3.6. Derecho de defensa.....	9
1.3.7. In dubio pro reo.....	11
1.3.8. Principio de oficialidad	13
1.3.9. El debido proceso	13
1.3.10. Cosa juzgada.....	15
1.3.11. Juez natural.....	15
1.3.12. Imparcialidad.....	17
1.4. Principios especiales.....	17
1.4.1. Inmediación.....	18
1.4.2. Oralidad.....	19
1.4.3. Continuidad o concentración.....	19
1.4.4. Principio de publicidad	20
1.5. Principios que informan el criterio de oportunidad.....	21
1.5.1. Celeridad.....	21
1.5.2. Sencillez.....	22
1.5.3. Concordancia.....	23

	Pág.
1.5.4. Eficacia.....	24

CAPÍTULO II

2. Medidas desjudicializadoras.....	27
2.1. Definición.....	27
2.2. Clasificación.....	29
2.3. Criterio de oportunidad.....	29
2.4. La conversión.....	31
2.4.1. Objeto.....	31
2.4.2. Supuestos.....	32
2.4.3. Efectos.....	32
2.4.4. Momento procesal.....	33
2.5. Suspensión condicional de la persecución penal.....	33
2.5.1. Objetivos.....	34
2.5.2. Supuestos.....	35
2.5.3. Requisitos.....	35
2.6. La desestimación.....	36
2.6.1. Objeto.....	38
2.6.2. Requisitos.....	39
2.6.3. Momento procesal.....	39
2.6.4. Efectos.....	39
2.6.5. Procedimiento.....	40
2.6.6. Recursos.....	40
2.7. El archivo.....	40
2.7.1. Objetivo.....	41
2.7.2. Supuestos.....	41
2.7.3. Requisitos.....	42
2.7.4. Efectos.....	42
2.7.5. Recursos.....	42

	Pág.
2.8. Formas de concluir la investigación por parte del Ministerio Público.....	43
2.8.1. La acusación.....	43
2.8.1.1. Principio acusatorio	44
2.8.1.2. Contenido de la acusación.....	45
2.8.2. El sobreseimiento.....	46
2.8.2.1. Características.....	47
2.8.2.2. Supuestos.....	47
2.8.3. Procedimiento abreviado.....	48
2.8.3.1. Objetivos.....	49
2.8.3.2. Supuestos.....	49
2.8.3.3. Etapa procesal.....	50
2.8.3.4. Procedimiento.....	50
2.8.4. Clausura provisional.....	50
2.8.4.1. Supuestos.....	51
2.8.4.2. Requisitos.....	51
2.8.4.3. Características.....	52

CAPÍTULO III

3. Criterio de oportunidad.....	53
3.1. Diversas definiciones.....	53
3.2. Antecedentes generales.....	55
3.3. Objetivo.....	56
3.4. Efectos.....	57
3.5. Supuestos.....	58
3.6. Requisitos.....	61
3.7. Procedimiento de aplicación.....	63
3.8. Momento procesal.....	64
3.9. Limitaciones.....	65
3.10. Reglas de abstención.....	65

	Pág.
3.11. La actuación del síndico municipal.....	66
3.12. Medios de impugnación.....	67
3.13. Regulación legal en el Código Procesal Penal guatemalteco.....	68

CAPÍTULO IV

4. Conflictos en aplicación del criterio de oportunidad.....	75
4.1. Definición.....	75
Papel que desempeñan los abogados en su función asesora.....	76
4.2. Falta de objetividad por parte de los agentes fiscales del Ministerio Público.....	79
4.3. Delitos irrelevantes que se llevan a debate, pudiéndose aplicar el criterio de oportunidad.....	84
4.4. El papel del juez contralor de la investigación en la aplicación del criterio de oportunidad.....	89
CONCLUSIONES.....	93
RECOMENDACIONES.....	95
BIBLIOGRAFÍA.....	97

INTRODUCCIÓN

El tema que abordé para el desarrollo del presente trabajo; me interesó porque en la práctica y por razón de mi trabajo; la ejecución del proceso penal guatemalteco está basado en la problemática de la no aplicación del criterio de oportunidad como medida desjudicializadora, opción para beneficiar a los procesados a quienes se les sujeta a investigación y se les imputa la supuesta comisión de uno o varios delitos; teniendo como consecuencia la no rehabilitación, ni la reinserción del sindicado a la sociedad, resultando perjudicado el Estado, con el desgaste económico, jurídico, social al llevar a cabo el proceso penal.

El objetivo de la investigación fue el establecer, si existieron casos en los cuales, a los sindicados, no se les benefició con la aplicación del criterio de oportunidad aún existiendo los requisitos para aplicarse; y la hipótesis planteada fue, si debido a la poca aplicación de esta medida desjudicializadora perjudica a los procesados; evitando así la reinserción de estos a la sociedad guatemalteca.

La problemática que se deriva de aquellos hechos que constituyen una violación a los derechos humanos, específicamente de los procesados quienes se encuentran sujetos a una investigación por un delito menor, que por circunstancias previstas o no, son ligados a proceso penal, el cual puede ser objeto de la aplicación de un criterio de oportunidad, y que por falta de un amplio conocimiento del beneficio no se aplica esta medida, en los caso que no son trascendencia social; por lo consiguiente el presente trabajo de investigación pretendo que estos sindicados sean beneficiados con esta medida y que el Estado de Guatemala como consecuencia se beneficie económicamente al evitar un largo proceso penal ante los órganos jurisdiccionales competentes; y que el Ministerio Público entre sus políticas criminales contemple la aceptación de esta medida desjudicializadora, contribuyendo con el descongestionamiento de procesos penales en los once juzgados de primera instancia del ramo penal del departamento de Guatemala.

La presente investigación se encuentra contenida en cuatro capítulos y en el capítulo uno se hace un estudio de los principios generales del derecho procesal penal guatemalteco que sirven de base para desarrollar el presente estudio; en el segundo capítulo se hace un análisis de las actuaciones que son más utilizadas por los juristas guatemaltecos con el objeto de que no sea demasiada la tarea de trabajo por delitos de menor impacto social, siendo que en la práctica se desgasta el sistema de justicia guatemalteco acumulando numerosos expedientes, que por casos de poca relevancia se llevan a juicios innecesarios; en el capítulo tercero se analiza el criterio de oportunidad; sus requisitos, aplicación, objetivos, procedimientos y beneficios que existen al momento de aplicar el mismo; y por último, en el cuarto capítulo, se enumeran y detallan las deficiencias por parte de los operadores de justicia al momento de aplicar la medida propuesta, afectando con ello a los procesados y al Estado mismo.

Para la elaboración del presente trabajo fueron utilizados varios métodos de investigación entre ellos el analítico, por medio del cual se logró identificar las deficiencias del sistema penal guatemalteco; también el método sintético con el cual se establecieron las causas de la poca aplicación del criterio de oportunidad; el método inductivo que consistió en el estudio de expedientes que se confrontaron a través entrevistas realizadas a los fiscales del Ministerio Público y con ello se determinó que existe desconocimiento del tema, y el método científico con el que se determinó que actualmente el Estado carece de una política criminal que los operadores de justicia, puedan aplicar; la técnica de investigación aplicada fue la bibliográfica consultando los textos de diversos juristas, y que analizándolos con la ley, se obtuvieron razonamientos para la aplicación de la medida en casos concretos.

Se conmina a los operadores de justicia que se aplique el criterio de oportunidad, toda vez que se beneficia al sistema de justicia y a la sociedad guatemalteca en el sentido de que se descongestiona la carga de trabajo, y se cumple con la reinserción de los sindicados a la sociedad, como uno de los objetivos del criterio de oportunidad.

CAPÍTULO I

1. Principios procesales

1.1. Definición

Los principios procesales, son valores, directrices y postulados esenciales que guían el proceso penal, desde su inicio hasta su finalización. La aplicación de estos principios, no sólo deben tener como rector las normas establecidas en la Constitución Política de la República de Guatemala, sino también los tratados y convenios, ratificados por Guatemala, en materia de derechos humanos; constituyendo en sí el marco sobre el cual se debe desarrollar el Código Procesal Penal de Guatemala. También, se puede decir que estos principios de interpretación y comprensión de la jurisdicción penal, constituyen las fórmulas de orientación del proceso en cada una de las etapas de aplicación e interpretación dentro del proceso penal.

1.2. División

Los principios del proceso penal guatemalteco, responden a una protección hacia la parte sindicada de un hecho delictivo, resguardando con esto los derechos humanos de la misma, que responden a garantías constitucionales y que se encuentran regulados en el Pacto de San José o Convención sobre Derechos Humanos, estableciéndose en dicho Pacto, las garantías judiciales consagradas en dicha Convención y contenidas en

el Código Procesal Penal, Decreto número 51-92 del Congreso de la República de Guatemala; referidas en el libro primero de las disposiciones generales regulándolos como principios básicos. “Que enunciados también como garantías constitucionales, permiten precisar, delimitar y enunciar, que su observancia es obligatoria y que todas la normas contenidas en nuestra legislación, deben ser explicadas conforme al derecho moderno y ambiente de la actualidad”.¹

Esos principios se refieren a las garantías del imputado, del ofendido, la víctima y de los sujetos procesales que deben tutelarse en el proceso penal y lo relacionado a la organización judicial y la del ente encargado de la investigación. Algunos principios generales pueden ser especiales o fundamentales, tal como lo preceptúa el Código Procesal Penal en su título I principios básicos, en el capítulo I que regula las garantías procesales en sus Artículos del 1 al 23, y regula los fundamentales en sus Artículos del 354 en adelante; en el presente análisis se procederá a realizar un estudio de los principios por sus características generales y específicas.

1.3. Principios que rigen el proceso penal

Son los que determinan el objeto del proceso penal o sea que, son aquellos que se aplican al proceso penal en sí cuando se presenta la acusación y la apertura a juicio como acto conclusorio, y a todas las otras formas de terminación del proceso, que no

¹ González Álvarez, Daniel. **Los principios del sistema penal moderno**. Pág. 178

siguen el procedimiento común, como lo son el criterio de oportunidad, la clausura provisional, el sobreseimiento y en último caso el archivo.

1.3.1. Legalidad

Este principio se refiere a que no son punibles todas aquellas acciones u omisiones que no se encuentren debidamente tipificadas como delitos en una norma, la cual ha sido creada anteriormente a los mismos, por lo que se puede indicar que el proceso penal guatemalteco: “Se basa en el desarrollo de este principio porque nadie podrá ser procesado por ningún delito si no existe una norma anterior al hecho”.² Así lo preceptúa también el Artículo 2 del Código Procesal Penal.

Este principio es importante porque el Ministerio Público puede solicitarle al juez medidas que pueden afectar garantías constitucionales del sospechoso de un delito; por ejemplo: en cualquier forma de privación de la libertad el legislador debe fijar, cuándo, cómo y bajo qué circunstancia se fija la limitación. Esto lo regula minuciosamente la ley adjetiva penal guatemalteca, pues el Ministerio Público no puede por sí solo limitar la libertad, toda vez que la medida de coerción de prisión preventiva debe ser de carácter extraordinario, y el juez deberá favorecer la libertad del procesado aplicando las distintas medidas sustitutivas reguladas en el Artículo 264 del Código Procesal Penal.

² Barrientos Pellecer, César. **Derecho procesal penal guatemalteco**. Pág. 172

Derivaciones del principio de legalidad

- A. Las normas que restringen la libertad o derechos del imputado, o el ejercicio de facultades, siempre serán interpretados restrictivamente, a favor del imputado, si hay duda, no es posible aplicar analogía, según lo establecido en el Artículo 7 del Código Penal.

- B. La interpretación de la norma que afecte los derechos del afectado, siempre requerirá de autorización judicial, salvo en delito flagrante. Siempre se observará la norma bajo el prisma de afectación, pues la garantía se apoya en una resolución judicial, que cumple con formalidades que fija el juez de garantía.

- C. Respecto a la concesión del amparo judicial, cautelando la garantía, el juez de garantía además de asegurar al imputado, que sólo sufrirá de la prisión preventiva, debe vigilar porque esté en condiciones de soportar un juicio; si al imputado no se le garantizan sus derechos se le puede suspender el juicio.

1.3.2. Juicio previo

Este principio tiene su origen en la edad media, supone un límite al poder estatal y una garantía para el imputado. Es la prohibición de condenar sin un proceso, frena la

arbitrariedad del Estado que no puede imponer una sanción si no sigue un proceso establecido. La Constitución Política de la República de Guatemala, no deja al libre arbitrio la elección de los actos y formas de persecución penal, pues toca al proceso con su ley que lo norma, garantizar la recta aplicación de la justicia. La sentencia es un acto razonado, supuestamente ajustado a la verdad y por eso la necesidad que el legislador establezca un procedimiento que no pueda desviarse por los juzgadores y se sujeten a la honradez y ritos, ya que un proceso amorfo en el que los actos están sujetos a la voluntad del juez no se enlaza con el estado de derecho y la justicia. En cuanto asegurar que cualquier perturbación o amenaza que una persona pueda sufrir por un enjuiciamiento, sólo es aceptable en la medida que esas afecciones, se produzcan sobre la base de un juicio con reglas preestablecidas y bajo un tribunal independiente.

Toda persona que sea llevada a juicio, sólo puede ser condenada o imponérsele medidas de seguridad por un tribunal imparcial, además:

- A. La sentencia sólo se basa en un juicio previo, conforme a las normas procesales establecidas en el Código Procesal Penal.

- B. Las sentencias serán dictadas por un tribunal previamente establecido y éste debe ser imparcial.

C. Que la investigación realizada para llegar al juzgamiento, la haga un órgano público distinto al juez, en el caso de Guatemala la carga de la prueba le es atribuida al Ministerio Público.

D. La sentencia sólo emana de un juicio público y oral; el principio del juicio previo es inherente para justificar cualquier sentencia

El Código Procesal Penal contiene y desarrolla la garantía del juicio previo en el Artículo 4, igual que el 12 de la Constitución Política de la República de Guatemala, en el mismo sentido se pronuncia el Pacto de Derechos Civiles y Políticos de mil novecientos noventa y seis en el Artículo 14 y el Pacto de San José en el Artículo 8 pues todos regulan el juicio previo. “Sólo por tribunal competente y por medio de una sentencia firme una persona podrá ser condenada”.³ El significado de este principio es que toda persona que se encuentra en la República de Guatemala no debe ser condenada por tribunales que no hayan sido creados ni constituidos previamente y con apego a la ley.

1.3.3. Inocencia

La sentencia es el único mecanismo por el cual el Estado declarará la culpabilidad de una persona, mientras ésta no sea condenatoria y esté firme, el imputado o procesado posee jurídicamente el estado de inocencia. En tal sentido el principio referido lo

³ Binder, Alberto M. **Introducción al derecho procesal penal**. Pág.113

desarrollan los preceptos legales siguientes: Constitución Política de la República de Guatemala en el Artículo 14; el Pacto de Derechos Civiles y Políticos en su Artículo 14; el Pacto de San José, Artículo 8; Código Procesal Penal en el Artículo 8; Ley Orgánica del Ministerio Público en el Artículo 7; de tal forma se entiende por libertad la forma normal de actuar del ser humano y la inocencia toma sentido cuando corre peligro la vulnerabilidad de la misma. Las cartas internacionales sobre derechos humanos privilegian el principio de que el estado normal de un individuo hasta antes de una sentencia, es el estado de inocencia y se trata al individuo como tal, no se le hace un prejuzgamiento. Mientras no se dicte una sentencia condenatoria a la persona se le debe considerar como inocente.

La Declaración de los Derechos Humanos del Hombre y del Ciudadano, como reacción contra el sistema procesal, y el inquisitivo existente antes de la Revolución Francesa estableció que: “Presumiéndose inocente a todo hombre hasta que haya sido declarado culpable, si se juzga indispensable arrestarlo, todo rigor que no sea necesario para asegurar su persona debe ser severamente reprimido por la ley”.⁴ El fundamento del contenido del Artículo es evitar el rigor, que no se justifica para garantizar la ejecución y el sometimiento a detención la cual es innecesaria, ya que el Estado a través del Ministerio Público debe probar la responsabilidad penal de los procesados, así como su grado de participación en el hecho delictivo que se investiga por parte del ente estatal encargado de ejercer la persecución penal.

⁴ González Álvarez, Daniel. **Ob. Cit.** Pág. 125

1.3.4. Derecho a no declarar en contra de sí mismo

“Toda persona tiene derecho a defenderse de una imputación y a ser escuchado respecto a la misma, pero nadie puede ser obligado a declarar contra sí mismo”.⁵ Lo anterior se fundamenta en el Artículo 16 de la Constitución Política de la República de Guatemala el cual regula: “En proceso penal, ninguna persona puede ser obligada a declarar contra sí misma...”; asimismo el Código Procesal Penal, en el apartado de garantías procesales desarrolla este principio como una protección al sindicado; en otras palabras, esta garantía constitucional prohíbe a toda persona que es sometida a juicio dentro de la República de Guatemala, a que diga que es el responsable del hecho por el cual se le investiga; siendo que el objeto del proceso penal es la averiguación de la verdad, siempre y cuando no se encuentre viciada con medios probatorios obtenidos de forma ilegal.

1.3.5. Irretroactividad de la ley

Dicho principio opera únicamente en materia penal en favor del reo, nunca podrá ser usado en contra del mismo para procesarlo; sirviendo únicamente el mismo para ejercer su defensa o en su defecto lograr una sanción más benevolente. Lo anterior se fundamenta en el Artículo 15 de la Constitución Política de la República de Guatemala, que establece que este principio únicamente opera en materia penal y cuando favorece al reo, esta es la única excepción a la norma ya que la misma es elaborada para tener

⁵ Binder, Alberto. **Ob. Cit.** Pág. 95.

efectos a futuro, puesto que es una manifestación o freno para el Estado, para evitar que las personas sean privadas de su libertad por motivos distintos a los que estén verdaderamente estipulados en ley. Esta garantía también la regula el Artículo 2 del mismo cuerpo legal.

1.3.6. Derecho de defensa

Este principio se refiere a la observancia que tienen que realizar los tribunales de justicia en relación con todas las normas relativas a la tramitación del juicio y el derecho de las partes de obtener su pronunciamiento que ponga término de la forma más rápida al proceso penal, y como fin supremo busca que antes de que el tribunal imponga una sentencia al procesado, debe citarlo y escucharlo.

En el sistema antiguo la posibilidad del acusado de tener abogado era casi imposible, ya que no se mostraban las piezas del sumario y la persona no se podía defender, pero la realidad demuestra que sólo si la persona es procesada se puede defender. Por eso es importante que la persona en defensa de sus derechos deba ser asesorada por un abogado, no por un procurador o estudiante, siendo que es un derecho ser defendido por un letrado en leyes como lo es un abogado; esta garantía está consagrada en la Constitución Política de la República de Guatemala en el Artículo 12; así también en el Artículo 20 del Código Procesal Penal, el cual es desarrollado por el Artículo 92 del mismo cuerpo legal.

En este sentido: “El fiscal es libre para investigar, se encuentra con el juez de garantía cuando formaliza la investigación, y el procesado debe estar con su abogado defensor, pero debe considerar al imputado y a su defensor como intervinientes en todo el proceso, tomando en cuenta lo siguiente:

- A. La persona imputada está amparada por el juez de garantía, el cual se encuentra previamente establecido por la ley.
- B. El imputado tiene derecho de designar libremente a su abogado y de no tener uno el Estado deberá proporcionarle uno de oficio.
- C. El juez de garantía debe saber si el imputado cuenta con un defensor.
- D. Se busca darle una igualdad al imputado frente al fiscal”.⁶

Toda actuación judicial en que la ley exija expresamente la intervención del defensor y no participara, conlleva la nulidad del acto. De igual forma este principio vela por que si en algún momento una persona es detenida, se le hagan saber los motivos que originan su detención, puesto que es necesario que la persona procesada por un hecho delictivo

⁶ Andrade Abularach, Larry. **Escuela de estudios judiciales**. Pág. 124

tenga pleno conocimiento de los hechos que se le imputan, tanto antes de su primera declaración como al plantearse la acusación y el debate, para que pueda defenderse de los mismos, el respeto a este principio genera la obligatoriedad correlativa entre acusación y sentencia, por lo que no se pueden condenar hechos sobre los cuales no sea formulada acusación, evitando con ello violar preceptos constitucionales, como se regula en los Artículos 20, 81, 92, 106 del Código Procesal Penal y por ende el Artículo 14 del Pacto de Derechos Civiles y Políticos.

1.3.7. In dubio pro reo

Como resultado del principio de inocencia, el juez aplica el principio que la duda favorece al reo, éste resulta en beneficio del procesado, pues al no existir certeza de la culpabilidad, al momento de deliberar los jueces sobre el fallo, deben dictar una sentencia absolutoria. Este principio también es conocido como principio de favorabilidad, que no es otra cosa que lo ya señalado que la duda en todo momento favorecerá al procesado. Según lo normado por el Artículo 14 del Código Procesal: “El procesado debe ser tratado como inocente durante el procedimiento, hasta tanto una sentencia firme lo declare responsable...”

In dubio pro reo es una locución latina, que expresa el principio jurídico de que en caso de duda; por ejemplo, por insuficiencia probatoria, se favorecerá al imputado o acusado (*reo*). Es uno de los pilares del derecho penal moderno, donde el fiscal debe probar la culpa del acusado y no este último su inocencia. Podría traducirse como ante la duda,

a favor del reo. Su aplicación práctica está basada en el principio de que toda persona es inocente hasta que se demuestre su culpabilidad. En caso de que el juez no esté seguro de ésta, y así lo argumente en la sentencia, deberá entonces dictar un fallo absolutorio. La interpretación del principio de in dubio pro reo es ser un refuerzo del principio de inocencia, pues su aplicación está relacionada con el principio de legalidad. Para juzgar a alguien en sede penal, su conducta debió estar penada por una ley anterior a los hechos del proceso; en caso de que la pena posteriormente se agrave, se suavice o se derogue no debe aplicarse la ley vigente al momento de los hechos del proceso sino aquella más favorable al imputado. Si éste ya fue condenado, su pena debe adecuarse a la legislación más benigna, incluso si ello implica su liberación.

Es normal que ante ciertas escaladas de violencia, desastres naturales o aumento repentino de ciertos crímenes específicos, los legisladores y políticos reaccionen dictando leyes de emergencia o temporales que endurecen las penas para esos delitos que se considera que han aumentado o pueden aumentar, o penando conductas que antes no estaban penadas. La doctrina está dividida respecto si las condenas y procesos basados en esas leyes "ad hoc" están alcanzados por la aplicación de la ley más benigna, o sea por la ultractividad de las leyes especiales.

La interpretación dentro del proceso penal guatemalteco debe ser atendido al tenor del principio de favo rei, y en el caso de existir discrepancia entre normas se debe favorecer al reo. En este caso el Ministerio Público debe de velar por la protección de las víctimas del delito en todas las etapas del procedimiento, por ejemplo: a través de la Unidad de

Protección al Testigo del Ministerio Público. También, es función del juez garantizar los derechos de la víctima durante la investigación y en la etapa del juicio al tribunal del juicio oral, igual deber se le impone a la policía y demás órganos auxiliares. La interpretación siempre será a favor del inculpado, en relación con la aplicación del proceso penal, y cuando existe discrepancia entre normas de tipo penales, cuando existe antinomia o bien cuando se deba interpretar la norma jurídica se debe realizar en el sentido que mejor favorezca al reo.

1.3.8. Principio de oficialidad

La división de funciones como forma de especializar y tecnificar las actividades procesales, así como de evitar parcialidades y de garantizar una investigación criminal dedicada, correcta, firme, completa y exclusiva, lleva al derecho procesal penal a fundamentar este principio, con el cual queda de parte del Estado la persecución de los delitos de instancia pública y a su vez la facultad jurisdiccional de juzgar, así lo estipula el Artículo 203 de la Constitución Política de la República de Guatemala, y los Artículos 24 y 43 del Código Procesal Penal.

1.3.9. El debido proceso

El Código Procesal Penal en el Artículo 3 desarrolla este principio, el cual indica que los tribunales y los sujetos procesales no podrán variar las formas del proceso, ni las de

sus diligencias e incidencias. Como base fundamental de la organización democrática del Estado, éste debe garantizar el respeto a los derechos humanos, es por ello que el proceso debe, de acuerdo a los principios constitucionales, permitir actuar con justa libertad y la seguridad de obtener una resolución ajustada al principio de objetividad e imparcialidad, para dar a cada uno de los sujetos procesales lo que le corresponda; y de esa forma llegar a la justicia que debe de imperar dentro del sistema jurídico guatemalteco.

El debido proceso es un principio jurídico procesal o sustantivo, según el cual toda persona tiene derecho a ciertas garantías mínimas, tendientes a asegurar un resultado justo y equitativo dentro del proceso, y a permitirle tener oportunidad de ser oído y hacer valer sus pretensiones frente al juez. En un estado de derecho, toda sentencia judicial debe basarse en un proceso previo legalmente tramitado. Quedan prohibidas, por tanto, las sentencias dictadas sin un proceso previo; esto es especialmente importante en el área penal. La exigencia de legalidad del proceso también es una garantía de que el juez deberá ceñirse a un determinado esquema de juicio, sin poder inventar trámites a su gusto, con los cuales pudiera crear un juicio amañado que en definitiva sea una farsa judicial.

El término procede del derecho anglosajón, en el cual se usa la expresión due process of law (traducible aproximadamente como debido proceso legal). Su nacimiento tiene

origen en la "Magna Carta Libertatum" (Carta Magna), texto sancionado en Londres el 15 de junio de 1215 por el rey Juan I de Inglaterra, más conocido como Juan sin Tierra.

1.3.10. Cosa juzgada

“Es la autoridad y eficacia que se produce mediante una sentencia judicial, cuando no existen contra la misma medios de impugnación que permitan modificarla, las partes necesitan tener la seguridad de que no podrán prolongarse los procesos ni modificarse ninguna resolución que esté firme y debidamente ejecutoriada, es en este momento donde se le da paso al principio de cosa juzgada y cuya única excepción es la de revisión, pero ésta procede únicamente cuando por algún error se condena a un inocente o cuando ha variado el criterio de la aplicación de la norma jurídica”.⁷ Lo anterior se regula en el Artículo 211 de la Constitución Política de la República de Guatemala y el Artículo 18 del Código Procesal Penal.

1.3.11. Juez natural

Es la autoridad competente, la que la ley designe y faculte para el conocimiento de determinado litigio. Como principio en tal circunstancia, se afianza en la imparcialidad del juzgador, pues al sindicado debe probarse la culpabilidad del delito del cual se le imputa; proceso en el cual debe garantizarse el respeto a sus derechos establecidos en la Carta Magna y las leyes vigentes del país. La competencia y la imparcialidad, son los

⁷ González Álvarez, Daniel. **Ob. Cit.** Pág. 130

antecedentes al principio de juez natural, puesto que no puede surgir un nuevo juez para conocer determinado delito: “Si antes no se estableció la competencia en la ley, no puede haber un juzgado especial o secreto para determinado caso o para juzgar a determinada persona”.⁸ Tal afirmación se fundamenta en el Artículo 12 de la Constitución Política de la República de Guatemala, al establecer que: “Ninguna persona puede ser juzgada por tribunales especiales o secretos, ni por procedimientos que no estén preestablecidos legalmente”.

Cuando se trata del establecimiento por un hecho punible el único órgano legitimado para conocer es el tribunal. Órgano que debe estar establecido por la ley, que debe tener un quórum especial; el juez natural debe ser establecido con anterioridad al delito, puede que el tribunal por la ley, se pueda crear para juzgar un delito, pero con anterioridad al hecho punible.

El juez natural también debe ser dotado constitucional y legalmente con independencia, que permita juzgar el asunto sin ninguna injerencia de otros órganos; se exige que el juez natural sea uno que no tenga relación con la investigación desarrollada, para fijar la existencia del hecho punible. El tribunal de sentencia dentro del juicio oral, sólo se constituye para conocer llamamientos del juez de garantía, sólo en el momento del juicio conoce de la investigación, tiene injerencia en ella, el juez de garantía tiene como función controlar la actividad del Ministerio Público.

⁸ Conde Muñoz, Francisco. **Teoría general del delito**. Pág. 56

1.3.12. Imparcialidad

Está constituido por la actitud o postura que debe de asumir un funcionario público al momento de conocer acerca de un proceso penal en contra de una persona determinada; éste no debe de favorecer en su actuar a alguna de las partes, ya que al hacerlo estaría violando el debido proceso y con ello dejando de ser imparcial y objetivo en su actuar. Su base legal se encuentra regulada en el Artículo 7 del Código Procesal Penal.

1.4. Principios especiales

Cuando se habla de procedimientos especiales se refiere a construir un procedimiento de integración de las normas a las cuales se estará refiriendo el procedimiento para formular el derecho; los cuales se formulan especialmente para determinada materia. Desde el momento en que se elabora una norma se pueden prever ciertos factores que de antemano van a garantizar la aplicación de la misma y en consecuencia, la eficacia del ordenamiento jurídico; si una ley, desde el punto de vista formal, está bien elaborada, va a ser más fácil su aplicación, al evitar problemas de interpretación y de integración. En consecuencia, los principios que se tienen que observar en toda norma jurídica son los principios más generales de ética social, derecho natural o axiología jurídica, descubiertos por la razón humana; fundados en la naturaleza racional y libre del hombre, los cuales constituyen el fundamento de todo sistema jurídico posible o

actual para ser aplicados a casos concretos dentro de la investigación de un hecho penalmente relevante.

1.4.1. Inmediación

Este principio de la inmediación aspira a constituir una norma de conducta para el juzgador penal en materia de prueba en un doble aspecto:

- Subjetivo o formal

- Objetivo o material

En su aspecto objetivo este principio tiene en la ley tan clara concepción como en su aspecto subjetivo el reconocimiento de una norma de conducta. Su vital importancia radica en lo relativo a la prueba, ya que la presencia directa de los jueces, les permite recibir y llegar a un convencimiento acerca del hecho delictivo que se juzga; en el sistema acusatorio se exige que el tribunal que dicte la sentencia sea el que presencié el debate oral y público, exigiendo con ello la presencia ininterrumpida de los sujetos procesales desde el inicio hasta el final del mismo.

La inmediación permite la observación, reflexión, análisis, receptividad, percepción y resolución de dudas para poder dictar una sentencia justa y acorde a derecho. Esto se encuentra regulado en el Artículo 354 del Código Procesal Penal.

1.4.2. Oralidad

Es un instrumento de trabajo en el juicio, el cual es eminentemente oral, es la comunicación verbal entre los jueces y demás sujetos procesales, órganos y medios de prueba que le sirven de base para lograr la verdad, siendo uno de los principios rectores dentro del proceso penal guatemalteco; partiendo de la tendencia de ser un derecho procesal penal acusatorio, en el cual la oralidad tiene que ser un principio fundamental. Este principio permite que los jueces de sentencia juzguen a seres humanos que utilizan el lenguaje oral entendible, por ellos, como medio natural y universal de comunicación y no a expedientes sin rostro y posiblemente sin el sentido adecuado de la comunicación que se debe de tener entre juez y las demás partes. Cabe señalar que la oralidad permite que el desarrollo del debate sea más rápido y da a conocer en forma más directa los planteamientos de las partes.

La base legal de este principio se encuentra en el Artículo 362 del Código Procesal Penal, el cual regula lo siguiente: “El debate será oral. En esa forma se producirán las declaraciones del acusado, de los órganos de prueba y las intervenciones de todas las personas que participan en él...”

1.4.3. Continuidad o concentración

Es reunir en una sola audiencia o serie de audiencias consecutivas, los actos propios del desarrollo del debate hasta su conclusión, o de cualquier otra de las audiencias

conclusivas del proceso penal; la etapa del debate atendiendo al principio de continuidad no debe de ser interrumpido salvo por razones que el Código Procesal Penal establece, y bajo los plazos en él establecidos. Asimismo, permite que la prueba ingrese al proceso penal de modo sucesivo y de forma rápida, así las declaraciones de las partes y todos los medios de prueba son reunidos en una misma actividad o acto, puesto que ello implica la reunión de declaraciones de las partes, recepción de todos los medios de prueba, dictámenes y documentos, la valoración y decisión final en una sola audiencia y que se respeten las reglas de continuidad; según lo preceptúan los Artículos 19 y 360 del Código Procesal Penal.

1.4.4. Principio de publicidad

El juicio público permite una mejor intervención del imputado, el control ciudadano sobre las actividades de todas las partes procesales y que puedan actuar con mayor transparencia dentro del mismo, de igual forma tal como existe un componente positivo existe uno negativo, porque el simple hecho de ser sometido a un proceso implica un daño en el resarcimiento social del imputado; por ello la publicidad queda limitada en el Artículo 314 del Código Procesal Penal, indicando que en el proceso preparatorio será de reserva la publicidad del mismo.

1.5. Principios que informan el criterio de oportunidad

Consisten en la reunión de elementos de carácter procesal y constitucional que sirven de soporte a la presente investigación como un antecedente jurídico del mismo, puesto que como una institución del derecho procesal penal debe de contar con principios en que fundamentarse, siendo estos el principio de celeridad, de sencillez, de concordancia y de eficacia, mismos que son fundamentales para el desarrollo de esta medida desjudicializadora dentro del proceso penal guatemalteco.

1.5.1. Celeridad

Este principio tiende a impulsar el cumplimiento de las actuaciones procesales, agilizando el trabajo y ahorrando tiempo y esfuerzo. Uno de los males más grandes que afectan la administración de justicia, es la tardanza y retraso con que se tramitan cada uno de los expedientes, así también, que en la práctica es de muy poca aplicación el criterio de oportunidad y cuando se aplica es después de múltiples reuniones entre los representantes del Ministerio Público, los agraviados y los interesados en que se les favorezca con la aplicación de esta medida desjudicializadora; siendo esta institución de carácter procesal, un medio para agilizar o abreviar el proceso penal.

El Artículo 323 del Código Procesal Penal regula: “Duración: El procedimiento preparatorio deberá concluir lo antes posible, procediéndose con la celeridad que el caso amerite, y deberá practicarse dentro de un plazo de tres meses.” Pero este tiempo

no se cumple, ya que el ente encargado de la investigación la mayoría de veces espera ser emplazado para emitir su acto conclusorio.

Y en caso de que por parte del juez contralor de la investigación emane auto de medida sustitutiva, este plazo se extenderá hasta por seis meses a partir del respectivo auto de procesamiento, el cual debe emitirse luego del auto de medida de coerción; sin embargo, en ambos casos el Ministerio Público a través de los fiscales no se pronuncian dentro del plazo que la ley establece, sino que esperan el emplazamiento del órgano jurisdiccional, o sea el plazo de tres días para emitir su acto conclusorio, y si el agente fiscal no lo presenta, el juez oficiará al Fiscal General de la República y emitirá auto de clausura provisional bajo responsabilidad del agente fiscal.

1.5.2. Sencillez

La significación del proceso penal es de tanta trascendencia que las normas procesales deben ser simples y sencillas. Los actos procesales deben observar formas y condiciones mínimas previstas, pero su inobservancia o los defectos pueden ser subsanados de oficio o a solicitud de parte. Cuando se habla de actos procesales defectuosos la subsanación puede hacerse de oficio o a petición de parte, conforme el Artículo 284 del Código Procesal Penal, el cual establece literalmente al respecto: “Los defectos deberán ser subsanados, siempre que sea posible, renovando el acto, rectificando su error o cumpliendo con el acto omitido, de oficio o a solicitud del interesado...”, esto en caso que el juzgador emita resoluciones que infrinjan los

procedimientos; siendo una manifestación del derecho de audiencia, que también es regulado por el ordenamiento jurídico adjetivo en materia penal de Guatemala.

1.5.3. Concordancia

Las exigencias y necesidades del derecho penal moderno han llevado a la consideración y revisión de los planteamientos que impedían tal actividad en los delitos públicos de mediana, poca o ninguna incidencia social. De tal manera que la falta de peligrosidad del delinciente así como la naturaleza poco dañina del delito, llevaron a plantear la posibilidad de avenimiento entre las partes como satisfacción del interés público, y por supuesto de las personas involucradas en los hechos delictivos; y para el efecto la ley establece una gama de tipos penales que pueden ser objeto de esta medida desjudicializadora.

Es una figura intermedia entre un compromiso arbitral, un contrato de transacción y urbana conciliación judicial tradicionalmente, de esta forma el fallo por parte de los tribunales de justicia debe ser acorde a las necesidades de los casos concretos, estas medidas pueden ser:

- Avenimiento de las partes con intervención de un representante del Ministerio Público o juez.

- Renuncia o suspensión de la acción pública por parte del órgano encargado de la investigación.
- Homologación de la disposición de la acción penal por parte del juez, en la cual se refrenda y se autoriza por parte del juzgador lo solicitado por el Ministerio Público.

1.5.4. Eficacia

Como consecuencia de la aplicación de los criterios de oportunidad como medidas de desjudicialización, o formas alternativas de dar fin al proceso penal dentro del ordenamiento jurídico; y con aplicación del principio de concordancia en materia penal, tanto los tribunales de justicia que tienen a su cargo la toma de decisiones como el Ministerio Público, siendo por ministerio de ley, el que está a cargo de la investigación, y de accionar la persecución penal de los hechos calificados como delitos; podrán aplicar el criterio de oportunidad para dedicar más tiempo y esfuerzo en la investigación y persecución de los delitos más graves; y en los delitos de poca incidencia social impulsar y propiciar el avenimiento entre las partes y poder solucionar rápidamente los procesos de menor importancia, y con ello evitar el desgaste social y económico para la sociedad.

Después de lo analizado en este capítulo, se puede concluir que los principios procesales son los que fundamentan los fines del derecho penal, que es la correcta

aplicación de la ley a cosas concretos y la obtención de la paz social; que también fundamentan un estado de derecho, que permite que todo habitante de la república de Guatemala se encuentre protegido legalmente y mantenga el orden dentro del territorio del Estado.

CAPÍTULO II

2. Medidas desjudicializadoras

2.1. Definición

Son los medios o formas alternativas de dar fin al proceso penal, sin necesidad de llegar al debate y que sirven a los ciudadanos y al Ministerio Público para resolver los conflictos penales. Dentro de estas medidas se encuentran: el criterio de oportunidad, la conversión, la mediación, y la suspensión condicional de la persecución penal. Por otro lado el procedimiento abreviado, al permitir a los señores fiscales graduar la solicitud de pena con motivo de la aceptación de los hechos por parte del imputado y debido a las circunstancias del hecho delictivo, puede considerarse también como figura de desjudicialización, puesto que además responde al propósito de simplificación de casos penales y así evitar el desgastante y tedioso proceso penal, ya que sin duda alguna se torna muy largo y oneroso para el Estado y la sociedad; asimismo afecta en su integridad a todo sindicado porque no existe alguna salida alterna que le favorezca y con ello se reinserte a la sociedad.

En Guatemala se vive un período de innovaciones de carácter procesal, en este aspecto, pero lleno de vicisitudes que tienen como referente la desprotección legal generalizada, se encuentra en este incumplimiento una de las más flagrantes formas de exclusión que se produce en esta sociedad multiétnica. Desafortunadamente, este es

un espacio de la realidad nacional donde la información estadística es más escasa. De esa cuenta surgen varias preguntas: ¿Quién juzga a quién? ¿qué normativa se utiliza? **¿todos los culpables son juzgados y condenados?** El ciudadano guatemalteco es titular de obligaciones y derechos; sin embargo, no existe igualdad de oportunidades para ejercerlos, lo que repercute directamente en la posibilidad de disponer de las mismas opciones para disfrutar de una vida digna, encontrándose dentro de ello, el derecho de acceso a los tribunales de justicia, a los sectores más vulnerables de una sociedad, indiferente de los problemas, tanto económicos como sociales, producto de la mala administración pública.

La Constitución Política de la República de Guatemala establece una serie de garantías fundamentales que procuran la dignidad de la persona y la igualdad de todos ante la ley los Artículos 28 y 29 establecen que los guatemaltecos tienen el derecho a dirigir peticiones a la autoridad, la que está obligada a resolverlas conforme a la ley. No ocurre así en numerosos casos, pues se incumple el derecho al intérprete y/o al traductor, a un defensor público y profesional, a la aplicación de un sistema basado en la libertad de prueba y la sana crítica racional, la presunción de inocencia, el acceso a documentos, a la motivación de las resoluciones judiciales y otros tipos de resoluciones que aparte de violar un empobrecido derecho de defensa, esconde aberraciones de carácter legal.

Razón por la que en el presente estudio se considera que el juzgador debe dar a toda persona, que se encuentre sometida a un proceso penal, la salida legal con la

aplicación de cualesquiera de las medidas desjudicializadoras que contempla la legislación, a fin de evitar con ello, un desgaste económico tanto para el procesado como para el Estado, tomando como base que los delitos que se encuadran en tales hechos no producen un impacto profundo en la investigación o en el conocimiento de la sociedad.

2.2. Clasificación

- Criterio de oportunidad.

- La conversión.

- Suspensión condicional de la persecución penal.

- Desestimación.

2.3. Criterio de oportunidad

Es la facultad que tiene el Ministerio Público, bajo el control del juez, de no ejercer la acción penal debido a su escasa trascendencia social o mínima afectación al bien jurídico protegido, a las circunstancias especiales en la responsabilidad del sindicado o cuando el imputado sufre las consecuencias de un delito culposo; asimismo que se cuente con la aceptación del agraviado. También se podrá aplicar el criterio de

oportunidad a favor de cómplices y encubridores cuando declaren en el proceso encubriendo a los autores de este tipo penal regulado en el Artículo 256 del Código Penal.

“Es una nueva institución procesal, por medio de la cual se faculta al Ministerio Público; para que en los casos previstos en la ley se abstenga de ejercitar la acción penal, previa autorización del juez contralor de la investigación”.⁹ Esta institución procesal, básica para la rápida resolución de conflictos penales de manera distinta a la sanción penal, parte de que el Ministerio Público está facultado para abstenerse de ejercitar la acción penal. Dada la existencia de ciertas circunstancias y condiciones, un hecho calificado como delito, carece de impacto social y produce mayores beneficios y satisfacción a la sociedad un arreglo entre las partes involucradas en el conflicto, que la imposición de una pena.

En general, esta figura procesal funciona cuando ha cesado la amenaza del bien jurídico tutelado, o la lesión ha sido reparada y satisfechos los daños provocados, o existen acuerdos al respecto, o bien los valores de la sociedad se han asegurado. Como excepción, se extiende a los autores o cómplices del delito de encubrimiento, cuando proporcionen información que lleve a la exitosa persecución y sanción de autores de hechos criminales. En la actualidad parece muy normal el principio de la persecución penal pública, pero en términos históricos es relativamente joven en el sistema jurídico europeo-continental, y mucho más joven en el sistema anglosajón, en

⁹ Viada, Carlos. **Curso de derecho procesal penal**. Tomo II. Pág. 146

el cual aparece en el siglo XVII. En el ámbito de Europa continental, el sistema de persecución oficial de aquellos hechos considerados delictivos surge recién en el siglo XXI, con el advenimiento de la inquisición histórica y la posterior adopción del procedimiento inquisitivo por parte del poder político.

2.4. La conversión

La conversión supone la transformación de una acción penal de ejercicio público a un procedimiento por delito de acción privada, ejercida únicamente por el agraviado en determinados delitos calificados como de acción pública dependiente de instancia particular, siendo el requisito que el Ministerio Público acepte esta vía.

2.4.1. Objeto

Se pretende con esto liberar al Ministerio Público de intervenir en aquellos casos en que el interés público no esté afectado por la naturaleza del mismo hecho que se conoce, y para tal efecto pueda ser tratado como delito de acción privada. Por otra parte a la víctima le resulta un proceso mucho más ventajoso e interesante, siendo que en la práctica los delitos de acción privada se ventilan en un juicio. Esta medida está regulada en el Artículo 474 del Código Procesal Penal mismo que regula: “Inadmisibilidad. La querrela será desestimada por auto fundado cuando sea manifiesto que el hecho no constituye delito...”

2.4.2. Supuestos

- Cuando se trate de delitos en los que cabe la aplicación del criterio de oportunidad pero éste no se haya aplicado, según el Artículo 26 inciso 1) del Código Procesal Penal.

- En todos los delitos que son de acción pública dependiente de instancia particular; la ley en este caso exige que se pronuncie el Ministerio Público previo a reunir los requisitos siguientes:
 - I. Que no esté gravemente afectado el interés público.

 - II. Que el agraviado garantice una persecución penal efectiva.

 - III. Que se trate de delitos en contra del patrimonio, exceptuando el robo agravado y hurto agravado.

2.4.3. Efectos

La conversión suspende la transformación de la acción penal pública en una acción penal privada, una vez se desiste de la acción penal pública no se puede volver a la misma, ya que su efecto siguiente es el sobreseimiento, por medio del cual se cierra

definitivamente el proceso, entrando a operar el principio de no a la doble persecución, regulado en el Código Procesal.

2.4.4. Momento procesal

El ordenamiento jurídico no señala un momento procesal determinado, ya que el procedimiento a seguir es el señalado en los Artículos 474 al 483, del Código Procesal Penal, en lo relativo al juicio por delitos de acción privada, siempre y cuando la persona a quien se denunció no se encuentre sujeto a proceso penal; es decir, que no se haya proferido auto de procesamiento en contra de éste.

2.5. Suspensión condicional de la persecución penal

Supone la paralización del ejercicio de la acción penal por un periodo de tiempo en el cual el imputado queda a prueba. Si pasado este periodo de tiempo el imputado respeta las normas de conducta fijadas en la prueba y no comete nuevo delito, se extingue la acción penal. Para la aplicación de la suspensión condicional de la persecución penal contenida en el Artículo 27 del Código Procesal Penal, se exige que el imputado haya reparado el daño, haya afianzado la obligación reparadora y que haya asumido la obligación de hacerlo; asimismo, el imputado deberá manifestar su conformidad admitiendo la veracidad de los hechos que se le imputan. En la actualidad se puede aplicar este mecanismo dentro del proceso penal común con relación a lo establecido en la Ley contra la Delincuencia Organizada, siendo posible la aplicación a los autores

de hechos delictivos tipificados, cuando reúnan los requisitos para ser colaboradores eficaces, exigiendo como presupuesto primordial la proporción de información concreta y veras para evitar entre otras, la continuidad de hechos delictivos e identificar a los autores o partícipes de uno cometido o por cometerse.

En Guatemala, desde hace muchos años se aplica la suspensión condicional de la pena, después de agotar todas las fases procesales, procede cuando en sentencia condenatoria se impone una sanción privativa de libertad no mayor de tres años, bajo la advertencia de que si el beneficiado comete un nuevo delito se ejecutará la pena establecida más la que le corresponde por el nuevo ilícito que el beneficiado cometa.

2.5.3. Objetivos

Su fin principal es evitar que las personas que por primera vez cometen un ilícito penal, reincidan nuevamente en el mismo; de igual forma se pretende evitar un trabajo innecesario y desarrollar todo un proceso penal cuando desde el inicio parece probable que se acabe suspendiendo la ejecución; así como evitar el estigma que el proceso causa al sindicado. La resocialización, readaptación social o reincorporación del autor a la vida ordenada y la protección social contra el delito, son fines esenciales que persigue la pena de prisión. Estos mismos fines se pueden alcanzar o lograr por medios sustitutos, debido a que se trata de personas que cometen delitos repentinamente y en forma ocasional; por lo tanto, la privación de libertad o un largo proceso puede generar

resultados negativos capaces de producir perjuicios personales, familiares y provocar una conducta antisocial.

2.5.2. Supuestos

Procederá en aquellos supuestos en que sea posible la suspensión de la ejecución de la pena. El Código Penal en el Artículo 72 establece como: “Requisitos para suspender la ejecución:

- Que el beneficiado no haya sido condenado por delito doloso.
- Buena conducta previa del sindicado.
- Que por la naturaleza del delito, móviles y circunstancias no revelen peligrosidad en el imputado y se presuma que no reincidirá.
- Que el delito sea culposo.
- Que la pena consista en la privación de libertad que no exceda de tres años”.

2.5.3. Requisitos

Para aplicar la medida desjudicializadora denominada como suspensión condicional de la persecución penal, será necesario que:

- El imputado admita los hechos que se le imputan.
- El imputado manifieste la conformidad con la aplicación de la medida.
- El imputado haya reparado o esté en disposición de reparar el daño.
- La pena máxima no exceda de cinco años de prisión, para delitos dolosos.
- El sindicado no revele peligrosidad.
- Cuando se trate de la comisión de delitos culposos.

2.6. La desestimación

La institución de la desestimación normada en el Artículo 310 del Código Procesal Penal, supone el archivo de la denuncia, la querrela o la prevención policial cuando un hecho no es punible o cuando no se pueda proceder. Para proceder a este archivo, el fiscal mediante escrito debidamente fundamentado y motivado, debe requerir al juez penal su pronunciamiento sobre el caso propuesto, siendo su obligación al pronunciarse sobre el mismo, hacer un examen analítico en base a la denuncia, a las diligencias actuadas si éstas existen y al requerimiento fiscal, para tomar la resolución que corresponda en derecho. Es decir, que para desestimar una denuncia, interviene tanto el fiscal que es el representante de la sociedad, como el juez penal, que es el garantista

del debido proceso, siendo la obligación del fiscal, previamente examinar si el hecho relatado en la denuncia se adecúa a un tipo penal específico, que constituya un delito de acción penal pública; en cuyo caso, está obligado a iniciar la acción penal correspondiente; caso contrario, si el hecho no constituye delito, debe solicitar al juez la desestimación en la forma antes señalada; petición que la puede realizar el fiscal, una vez que la denuncia ha llegado a su conocimiento mediante sorteo, si es que en la misma sección territorial existen varios fiscales, sin que en este caso sea obligación de estos practicar una sola diligencia, ya que si es evidente, que el hecho no constituye delito, no conviene siquiera iniciar la indagación previa, que no es más que el inicio de las investigaciones procesales; y con la sola declaración juramentada y reconocimiento de la denuncia previstos por la ley, se debe solicitar al juez penal el requerimiento de archivo de la denuncia.

Por otro lado, la doctrina en el caso de la inmunidad cuando se constituye como un obstáculo a la persecución penal indica que: "Erróneamente se ha creído que la inmunidad constitucional de ciertos funcionarios, como ocurre, por ejemplo con el presidente, los jueces y los legisladores, impide el ejercicio de la acción penal en una causa, hasta tanto un antejuicio o desafuero lo permita según su resultado. Lo que la inmunidad hace prevalecer es la libertad del funcionario por sobre la acusación para evitar persecuciones políticas encubiertas, de forma que lo único que impide es la detención preventiva o la imposición de la pena, pero esa inmunidad no cancela el

ejercicio de la acción penal, ni la posibilidad de admitir el comparendo del imputado a los actos relevantes del proceso".¹⁰

“En la desestimación de la denuncia y en el procedimiento abreviado, puede oponerse el juez a estas pretensiones, pero en la conversión de acciones no. Cuando se produce la desestimación de la denuncia por causas de prejudicialidad, o por inmunidad que proteja al denunciado; el ejercicio de la acción penal se suspende hasta que se eliminen los obstáculos que impiden que se inicie el proceso penal, claro está que en estas dos situaciones, existe el peligro de que la acción penal llegue a prescribir. Cuando se desestima la denuncia porque el acto denunciado no constituye delito, aquí no se suspende el nacimiento del proceso, sino que es imposible que nazca el proceso, porque el acto no constituye delito”.¹¹

2.6.1. Objeto

La desestimación supone un primer paso para evitar perder tiempo en la investigación, cuando a simple vista queda de manifiesto que no tendrá una mayor relevancia o que por sus mismas circunstancias no nace a la vida jurídica.

¹⁰ Barrientos Pellecer, César. **Ob. Cit.** Pág. 111

¹¹ Viada, Carlos. **Ob. Cit.** Pág. 189

2.6.2. Requisitos

- Que el hecho identificado dentro de una denuncia no esté tipificado como delito.
- Que no sea de instancia penal y que corresponda por ejemplo a la instancia civil.
- Que exista una cuestión prejudicial que obstaculice la investigación.

2.6.3. Momento procesal

Se dará cuando el Ministerio Público reciba la denuncia, querrela o prevención policial; sin embargo, se podrá solicitar cuando a raíz de la investigación se determine que los hechos no son constitutivos de delito alguno.

2.6.4. Efectos

La resolución que ordena el archivo no podrá ser modificada mientras no varíen las circunstancias conocidas que la fundan o se mantenga el obstáculo que impide la persecución; sin perjuicio de las facultades de oportunidad otorgadas por el Ministerio Público, pudiendo dicha resolución ser impugnada por el recurso idóneo de reposición, tomándose como fundamento lo establecido en el Artículo 402 del Código Procesal Penal, el cual regula que es una resolución proferida sin audiencia previa y que no es apelable.

2.6.5. Procedimiento

Cuando el Ministerio Público tome la decisión de desestimar una denuncia, querrela o prevención policial, tiene la obligación de remitir las actuaciones al juez de primera instancia junto a un escrito donde solicite el archivo del proceso, siendo el juez quien decreta el auto de desestimación.

2.6.6. Recursos

Frente a la resolución que el juzgador emita ordenando el archivo como consecuencia de la desestimación declarada, únicamente cabe el recurso de reposición según lo establecido en el Artículo 402 del Código Procesal Penal, toda vez que los presupuestos de una resolución sin audiencia previa y que sea apelable se cumplen.

2.7. El archivo

Supone una finalización pero no definitiva del proceso penal, y procede en los casos que no se haya individualizado al imputado o se haya declarado su rebeldía por haberse dado a la fuga o bien; se encuentre pendiente su captura por medio de una orden de aprehensión emitida por los órganos jurisdiccionales.

2.7.1. Objetivo

La figura del archivo sirve para buscar una salida jurídica a los casos en los que por su misma naturaleza no hay posibilidad de identificar o aprehender a quien cometió un ilícito penal; el hecho es que por diversas circunstancias no se puede individualizar a quien comete un delito o también porque no se puede proceder; dando como resultado el agotamiento del tiempo de investigación que tiene el Ministerio Público para realizar su trabajo.

2.7.2. Supuestos

- El archivo procederá cuando no se individualiza al imputado de la comisión de un delito.
- Cuando se tenga por agotado el tiempo de investigación que tiene el Ministerio Público.
- Cuando se haya declarado la rebeldía del imputado.
- El poder coactivo del Estado haya caído sobre el imputado, ordenándose nuevamente su aprehensión.

2.7.3. Requisitos

Son requisitos para poder solicitar el archivo:

- Que haya finalizado la investigación; es decir, que no exista la posibilidad de incorporar nuevos elementos a la investigación.
- En el caso de que se encuentre pendiente de captura el imputado, como consecuencia de haberse declarado su rebeldía.

2.7.4. Efectos

El archivo pone fin al procedimiento, aunque no suponga un cierre irrevocable, ya que si aparecen nuevos elementos que hagan posible la individualización del imputado o éste fuese capturado, existe la obligación de reabrir el mismo y con ello evitar la prescripción de la persecución penal.

2.7.5. Recursos

La resolución que ordena el archivo regulado en el Artículo 327 del Código Procesal Penal, podrá ser impugnada a través del recurso de reposición, mismo que se encuentra normado en el Artículo 453 del mismo cuerpo legal mencionado, siendo el presupuesto a operar el de que se dictó sin previa audiencia.

2.8. Formas de concluir la investigación por parte del Ministerio Público

Este acto supone el convencimiento firme del ente encargado de la persecución penal, en el presente caso el Ministerio Público, que la solicitud que tiene que plantearse en el momento en que ha vencido el plazo que la ley le concede para realizar la investigación ha fenecido, por lo que es el momento procesal en el que puede optar por las siguientes aptitudes:

- Petición de apertura a juicio y acusación.

- Sobreseimiento.

- Clausura provisional.

- El archivo.

2.8.1. La acusación

Se entiende por acusación al ejercicio de la acción penal pública, realizada por el ente encargado de la investigación, ésta debe estar contenida por escrito al momento de finalizar la etapa preparatoria; mediante la cual se le imputan a una persona determinados hechos, los cuales sustenta basándose en el material probatorio que reúne durante la investigación. También se puede definir que como el escrito que el

Ministerio Público presenta al juez contralor de la investigación, que contiene hechos serios y con fundamento que hacen necesario el enjuiciamiento en contra de un procesado por un hecho penalmente relevante.

2.8.1.1. Principio acusatorio

Este principio es el que rige el proceso penal guatemalteco, a través del cual se pretende que el juez actúe con imparcialidad al momento de resolver. Los efectos de este principio son los siguientes:

- La existencia de una imputación debidamente formulada.

- La fijación del objeto del juicio que determinará los límites del fallo del tribunal de sentencia.

- La obligación de que el juez que ha participado en el control de la investigación no pueda integrar el tribunal de juicio.

Los dos primeros efectos están directamente ligados al escrito de acusación, ya que es necesario que exista una acusación formulada por el Ministerio Público, para que pueda haber un juicio.

2.8.1.2. Contenido de la acusación

Según lo estipulado en el Artículo 332 Bis del Código Procesal Penal, el escrito de acusación deberá contener los siguientes elementos:

- 1) “Los datos que sirvan para identificar o individualizar al imputado, el nombre de su defensor y la indicación del lugar para notificarles.
- 2) La relación clara, precisa y circunstanciada del hecho punible que se le atribuye al procesado y su calificación jurídica. En este caso deberá hacerse una relación clara y precisa de todos los hechos por los que es acusado el procesado, esto no debe basarse en descripciones jurídicas sino en las circunstancias y comportamiento que mantuvo el procesado al momento de cometer el ilícito penal.
- 3) Los fundamentos resumidos de la imputación, con expresión de los medios de investigación utilizados y que determinen la probabilidad de que el imputado cometió el delito por el cual se le acusa. En este punto el Ministerio Público deberá explicar en que se basa para sustentar la acusación en contra del procesado.
- 4) La calificación jurídica del hecho punible, razonándose el delito que cada uno de los individuos ha cometido, la forma de participación, el grado de ejecución y las circunstancias agravantes o atenuantes aplicables. Esta calificación jurídica deberá ser analizada desde el grado de participación, así como de las circunstancias

agravantes o atenuantes que se dieron dentro del mismo, derivado de ello deberá encuadrarlo en una figura delictiva la que según el ente investigador es la que encuadra. Otro aspecto muy importante que se debe indicar en este punto es el grado de ejecución en que quedó la acción delictiva.

5) La indicación del tribunal competente para el juicio. Esto se realizará de acuerdo con las reglas de competencia territorial y funcional que tiene designado cada tribunal. En el mismo escrito de acusación se solicitará la apertura a juicio del proceso”.

“El Ministerio Público tiene la obligación de remitir al juez de primera instancia las actuaciones; y toda clase de evidencia material que tenga en su poder, mismos que sirven de base para convencer al juez para ordenar la apertura a juicio”.¹²

2.8.2. El sobreseimiento

Es el auto que se dicta en la fase intermedia o durante la preparación del debate, mediante el cual se absuelve al procesado de un delito del cual se le imputa. De esta forma se evita la amenaza que un proceso continúe abierto en contra de una persona por razones insuficientes.

¹² Barrientos Pellecer, César. **Ob. Cit.** Pág. 53

2.8.2.1. Características

El sobreseimiento cuenta con algunas características, las cuales se enumeran a continuación:

- Busca evitar llegar al juicio, cuando exista la posibilidad de que el resultado será absolutorio.
- Produce el efecto de cosa juzgada.
- Evita que una persona esté amenazada por la existencia de un proceso en su contra sin elementos suficientes para continuar el mismo.

2.8.2.2. Supuestos

El sobreseimiento podrá ser solicitado por el Ministerio Público y autorizado por el juez contralor de garantías en los siguientes casos:

- Cuando derivado de la investigación que realice el Ministerio Público resulte evidente que no se dará la imposición de una pena.
- Cuando fuere imposible requerir la apertura a juicio en virtud de no poder incorporar nuevos elementos de prueba a la investigación.

- En los casos que se pueda aplicar el criterio de oportunidad conforme al numeral 6 del Artículo 25 del Código Procesal Penal.

2.8.3. Procedimiento abreviado

Es una institución procesal que permite una selección controlada de casos que pueden resolverse sin agotarse las fases de un proceso penal; siendo esta institución la que abrevia la etapa del juicio, provocando mayor celeridad al momento de aplicar justicia a un caso concreto. Su propósito es darle solución a aquellos casos en los que a pesar de haberse cometido un delito y existiendo las condiciones para la aplicación de una pena, se protege el derecho de acceso a la justicia y se cumple con la obligación de restaurar el daño ocasionado; así, el poder judicial interviene a través de actuaciones sencillas y rápidas y con ello evitando todo el trámite del juicio, provocando un descongestionamiento económico y físico para el Estado, específicamente para los distintos órganos jurisdiccionales.

Esta es una aseveración integral, ya que por medio de esta institución, se trata de eliminar una serie de esfuerzos que anteriormente tenían los órganos jurisdiccionales, ya que el procedimiento abreviado es una forma legitimada para sustanciar un conflicto penal, por un procedimiento distinto al ordinario o común; evitando así un juicio penal, que es mucho más extenso, es el único caso en que el juez de primera instancia dicta sentencia.

2.8.3.1. Objetivos

Dentro de la legislación adjetiva penal de Guatemala, el procedimiento abreviado tiene como principal objetivo agilizar la administración de justicia, lo cual se logra, ya que el mismo, es un proceso resumido que termina con una sentencia: “Con ello, se descarga el trabajo en los tribunales y paralelamente, se cumple con la garantía de acceso a la justicia y se da salida legal al problema planteado”.¹³

2.8.3.2. Supuestos

El procedimiento especial abreviado procederá en los casos siguientes:

- Por delitos de cierta significancia social que ameriten la imposición de una pena no mayor a los cinco años de privación de libertad o de una pena no privativa de libertad o aun en forma conjunta.
- Determinación del Ministerio Público para la utilización del procedimiento abreviado y aceptación del imputado y su defensor.
- Admisión del hecho descrito en la acusación y su participación en él, así como la aceptación de la vía propuesta.

¹³ Bertolino, Pedro. **El debido proceso penal**. Pág. 134

2.8.3.3. Etapa procesal

El Ministerio Público sólo puede solicitarlo durante la etapa de instrucción o mejor conocida como la etapa preparatoria; tiempo que el Ministerio Público tiene para investigar los hechos que se le ponen a su conocimiento.

2.8.3.4. Procedimiento

- Formulación de la acusación, solicitando el procedimiento abreviado, ante el juez de primera instancia.

- Seguidamente, el juez señala una audiencia para escuchar al imputado y su defensor, en la cual también participa el representante del Ministerio Público.

- Posteriormente, el juez dictará la sentencia absolviendo o condenando al imputado.

2.8.4. Clausura provisional

Tradicionalmente, cuando la investigación se había agotado y no habían elementos suficientes para acusar al imputado, pero tampoco había quedado demostrada su inocencia, el proceso terminaba con la clausura provisional, figura que no tiene el efecto de cosa juzgada, por lo que el imputado vivía con la amenaza de un proceso en su contra.

En este sentido, el Código Procesal Penal regula que una vez vencido el plazo establecido para la finalización del procedimiento preparatorio; pero aún faltan diligencias de investigación para demostrar o desvirtuar el hecho que se imputa, y se tiene cierto grado de probabilidad de poder incorporarlas en un determinado plazo, el Ministerio Público deberá formular el requerimiento de clausura provisional; siendo uno de sus principales efectos el cese de toda medida de coerción en contra del procesado; y pasados cinco años del auto, se sobreseerá la causa de mérito, dando paso al cierre definitivo de la misma.

2.8.4.1. Supuestos

Corresponderá solicitar la clausura de la persecución penal cuando habiéndose vencido el plazo para la investigación, no correspondiese sobreseer y los elementos de prueba resultaren insuficientes para requerir fundadamente la apertura a juicio.

2.8.4.2. Requisitos

El Ministerio Público presentará un escrito solicitando la clausura provisional, donde deberá especificar los elementos que pretende incorporar. Presentada dicha solicitud el juez deberá ordenar bajo su responsabilidad, al día siguiente la notificación a las partes, de la petición del Ministerio Público, entregándoles copia del requerimiento y poniendo a su disposición las actuaciones y evidencias reunidas durante la investigación por un plazo común de cinco días, así como la resolución donde se convoca a audiencia oral a

efecto de discutir la solicitud planteada por el ente encargado de la investigación, según el Artículo 345 Bis del Código Procesal Penal.

2.8.4.3. Características

Solicitud que realiza por escrito el Ministerio Público ante el juez contralor de la investigación.

- Procede cuando no existen elementos suficientes para solicitar la apertura a juicio, y no procede solicitar el sobreseimiento, por faltar elementos de prueba que incorporar a la investigación.
- El Ministerio Público puede solicitar que se continúe con el proceso en cualquier momento de la investigación, toda vez que no hayan transcurrido cinco años desde que se solicitó la clausura provisional.
- Después de transcurridos cinco años, el interesado puede solicitar el sobreseimiento del expediente respectivo.

En la actualidad las medidas desjudicializadoras son de poca aplicabilidad por los operadores de justicia, toda vez que se labora en base a estadísticas de obtención de sentencias condenatorias, no importando si los hechos constituyen delitos menores, perjudicando con ello todo el sistema de justicia y social de Guatemala.

CAPÍTULO III

3. Criterio de oportunidad

3.1. Diversas definiciones

Carlos Viada, define al criterio de oportunidad así: “Es una nueva institución procesal, por medio de la cual se faculta al Ministerio Público, para que en los casos previstos en la ley se abstenga de ejercitar la acción penal, previa autorización del juez contralor de la investigación”.¹⁴

Raúl Figueroa Sarti, indica que: “Esta institución procesal, básica para la rápida resolución de conflictos penales de manera distinta a la sanción penal, parte de que el Ministerio Público está facultado para abstenerse de ejercitar la acción penal”.¹⁵

César Ricardo Barrientos Pellecer lo define así: “Es la facultad que tiene el Ministerio Público, bajo el control del juez, de no ejercer la acción penal debido a su escasa trascendencia social o mínima afectación al bien jurídico protegido, y a las circunstancias especiales en la responsabilidad del sindicado”.¹⁶

¹⁴ Viada, Carlos. **Ob. Cit.** Pág. 25

¹⁵ Figueroa Sarti, Raúl. **Código Procesal Penal.** Pág. 135

¹⁶ Barrientos Pellecer, César. **Ob. Cit.** Pág. 32

Julio Arango Escobar dice que: “Es una abstención por parte del Estado en el conflicto y aun cuando la ley no lo diga en forma expresa, la concesión del principio de oportunidad, reservándose el Ministerio Público el ejercicio de la acción penal”.¹⁷

Marco Tulio Salazar: “El criterio de oportunidad es un principio que se ha mantenido vigente en los Estados Unidos de América, se encuentra vigente como regla general, teniendo actuación especial los fiscales acusadores del Estado, su discrecionalidad es absoluta”.¹⁸

Amanda Victoria Guzmán: “El criterio de oportunidad trata de establecer reglas claras para prescindir de la persecución penal, frente a los casos en los cuales, ordinariamente debería acusarse por un aparente hecho delictivo. Este sistema ha sido tradicionalmente seguido como regla en los países de tradición jurídica angloamericana, pero también es adoptado al menos como excepción de legalidad, en algunos países europeos encabezados por Alemania. Constituye un intento de conducir la selección en forma racional, con criterio de política criminal antes que arbitrario, sobre todo con la posibilidad de ejercer un control y exigir responsabilidad a quienes lo aplican. El criterio de oportunidad es una excepción al principio de legalidad; según este último principio, el Ministerio Público está en la obligación de promover y dirigir la investigación de cualquier hecho que revista caracteres de delito de acción pública y de someterlo a proceso, sin consideración de razón alguna de conveniencia o utilidad. Con el criterio de

¹⁷ Arango Escobar, Julio. **Derecho procesal penal**. Pág. 89

¹⁸ Salazar, Marco Tulio. **Justicia penal, pena y estado**. Pág. 120

oportunidad se concede al Ministerio Público la facultad de prescindir de la persecución penal pública”.¹⁹

De las definiciones expuestas, se puede decir que el criterio de oportunidad es la acción penal que le corresponde al Ministerio Público, como una medida de simplificación al proceso penal, toda vez que el interés público o la seguridad ciudadana no sean gravemente afectados y que el responsable penalmente haya resarcido el daño causado.

3.2. Antecedentes generales

El criterio de oportunidad se ha venido utilizando en sistemas procesales penales como el estadounidense; posteriormente, se aplicó en los códigos italiano y portugués, se ha aplicado con el objeto de descongestionar los tribunales de justicia, buscando una alternativa como forma de terminar con los procesos de la delincuencia de bagatela.

“Si bien la bagatela como problema de relevancia y progresiva incidencia se relaciona con el viejo continente con los estragos causados por las dos conflagraciones mundiales también, es cierto que, en Latinoamérica, el conflicto del delito tribal y frecuente sigue representando una preocupación de no menor trascendencia dado su aumento igualmente progresivo y perjudicial para la administración de justicia. Aun cuando es claro que los latinoamericanos no sufrimos el impacto directo de las guerras

¹⁹ Guzmán, Amanda Victoria. **Derecho procesal penal**. Pág. 96

mundiales, es innegable que los regímenes autoritarios de diversas cortes, las revoluciones civiles, el desempleo, la extrema pobreza, la deuda externa, el narcocrimen en todos sus ciclos, la aplicación selectiva y arbitraria de causas penales, entre otros factores, han producido efectos quizás más severos que propician y continúan perpetuando el atraso cultural y subdesarrollo global en la mayoría de los pueblos americanos. Mencionaremos en este caso a Alemania un país europeo que dentro de las legislaciones es uno de los más evolucionados en relación con el criterio de oportunidad; que se ha dedicado a dar soluciones a los delitos de poca importancia en el quehacer diario de los tribunales, pues son este tipo de casos los que saturan las instituciones del sistema de justicia”.²⁰

3.3. Objetivo

Uno de los objetivos principales del criterio de oportunidad es evitar que entren al sistema penal un sinnúmero de casos de poca importancia y en los cuales se puede llegar a un arreglo entre sindicado y ofendido; esto permite que se solucionen los casos con mayor celeridad, consecuentemente se descarga de trabajo al sistema penal. El criterio de oportunidad nace de la necesidad que tiene el Ministerio Público de seleccionar las causas en las que va a trabajar. El agente fiscal no puede atender por igual todos los casos que ingresan en su oficina, por lo que debe elegir aquellos que ameritan una investigación. Esta selección ya se daba en el sistema anterior y se da en cualquier sistema procesal del mundo.

²⁰ González Álvarez, Daniel. **Ob. Cit.** Pág.40

3.4. Efectos

Pasado un año desde que la aprobación del criterio de oportunidad quedó firme, sin que el mismo haya sido impugnado, o bien que el beneficiado haya cumplido con la restricción impuesta; se producirá la extinción de la acción penal, por lo que el Estado ya no podrá perseguir a esa persona por los mismos hechos; lamentablemente, los operadores de justicia acostumbran a ya no realizar ninguna gestión esperando que venza el plazo de un año y así poder descargar un por la carga de trabajo sin hacer nada.

“Si no hay querrela o acusación privada, y el juzgado penal decide admitir el criterio de oportunidad, el juez correspondiente dictará una sentencia de sobreseimiento definitivo extinguiéndose la acción penal en favor del imputado y el asunto se archiva con carácter de cosa juzgada formal. Sin embargo, en los casos de testigos de la corona y de multirreincidencia, esa sentencia de sobreseimiento se dictará 15 días después de que se haya condenado a los miembros de la banda o al reincidente, o mejor dicho, después de la firmeza del fallo.

Si el tribunal admite la solicitud para aplicar un criterio de oportunidad, se produce la extinción de la acción penal con respecto al autor partícipe en cuyo beneficio se dispuso. Si la decisión se funda en la insignificancia del hecho, sus efectos se extienden a todos los que reúnan las mismas condiciones, y por ende dicha admisión suspende el ejercicio de la acción penal pública en relación con los hechos o las personas en cuyo

favor se aplicó el criterio de oportunidad, esa suspensión provoca el sobreseimiento transcurrido un año de la aplicación de dicha medida desjudicializadora”.²¹

3.5. Supuestos

El Artículo 25 del Código Procesal Penal regula supuestos para la aplicación del criterio de oportunidad, toda vez que exista una escasa relevancia social por la afectación mínima del bien jurídico protegido. A este tipo de situaciones también se les denomina en la doctrina como situaciones de bagatela. Dado que el término, escasa relevancia social, es bastante subjetivo, la doctrina ha convenido en dar algunos parámetros sobre la misma. Siendo los siguientes:

- A. La magnitud del daño ocasionado a la víctima o al Estado.
- B. El tiempo transcurrido entre la comisión del delito y su descubrimiento.
- C. La posición social del imputado o de la víctima en la vida pública.
- D. El interés que haya despertado el hecho en la sociedad.
- E. Cuando el imputado haya sufrido a consecuencia del hecho, un daño físico o moral más grave que la pena a imponerse. Esto se conoce como pena natural; la

²¹ González Álvarez, Daniel. **Ob. Cit.** Pág. 85

gravedad del daño debe ser tal, que la aplicación de la pena resulte desproporcionada, inadecuada o incluso innecesaria. Este daño puede ser físico (lesión corporal) o moral (como la muerte o grave lesión de un ser amado).

- F. Cuando la pena que se espera por el delito de cuya persecución se prescinde carece de importancia en consideración a una pena ya impuesta por otro delito. Sobre todo considerando que el delito previo tiene una pena mayor a la que se impondría en un juicio.
- G. Cuando sea previsible el perdón judicial; en los casos que se trate de un primer delito y que la pena a imponerse no sea mayor a dos años.
- H. Cuando la pena o medida de seguridad que pueda imponerse por el delito o por la infracción de cuya persecución se prescinde, carezca de importancia en consideración a la pena o medida de seguridad ya impuesta, o a la que se pueda imponer por otros delitos o infracciones cometidas por el mismo imputado. También se puede aplicar el criterio de oportunidad cuando el imputado está pendiente de ser condenado en un procedimiento tramitado en el extranjero, o bien cuando ya ha sido condenado, si la condena que se podría imponer en este país carece de importancia en relación con la que se espera o se impuso en el extranjero.
- I. Cuando se trate de asuntos de delincuencia organizada, criminalidad violenta, delitos graves o de tramitación compleja, el fiscal puede negociar con el imputado la

aplicación de un criterio de oportunidad, en el presente supuesto en la actualidad se encuentra regulado el beneficio del criterio de oportunidad a los autores de hechos delictivos calificados dentro de la Ley contra la Delincuencia Organizada, o bien al autor del delito de encubrimiento regulado en el Código Penal; el cual regula que los colaboradores eficaces que reúnan los requisitos podrán optar a que se les otorguen beneficios tales como la aplicación de un criterio de oportunidad o bien la suspensión de la persecución penal.

- J. Cuando la pena a imponerse carezca de importancia en consideración a las de otros delitos o a la que se impondría en un proceso tramitado en el extranjero y sea procedente la extradición solicitada.

Con esto se trata de evitar penas dobles y el fiscal en cualquiera de estos supuestos, está facultado para pedir al juez de la instrucción que se prescinda de la persecución penal. En los supuestos A, B y D es necesario previamente que el imputado haya reparado el daño a la víctima, firmado un acuerdo con la víctima en ese sentido o afianzado suficientemente esa reparación. La decisión judicial que prescinda de la persecución penal extinguirá la acción pública en relación con el imputado en cuyo favor se decida.

Aunado a ello hay que determinar la responsabilidad mínima del sindicado, por lo que el fiscal encargado de la persecución penal atenderá dos circunstancias importantes: a) Culpabilidad mínima: El fiscal podrá abstenerse de ejercitar la acción penal en aquellos

casos en que la responsabilidad del sindicado se encuentre disminuida, ya sea por concurrir un daño insignificante al bien jurídico, o por la concurrencia de elementos incompletos que no eximen totalmente la responsabilidad penal pero que la disminuyen o atenúan de manera considerable; b) participación mínima: Habrá contribución mínima en la perpetración del delito, cuando se trate de partícipes cuya contribución no sea esencial para la realización del hecho delictivo, fuera del inductor y cooperador necesario que de acuerdo al Código Penal, se constituyen como autores.

En base al principio de responsabilidad disminuida el fiscal podrá promover un criterio de oportunidad cuando se produzcan cualquiera de las siguientes circunstancias: error de tipo vencible, causas de justificación incompletas, imputabilidad disminuida considerable.

3.6. Requisitos

El Ministerio Público aplicará el criterio de oportunidad toda vez que éste sea necesario, debiendo reunir los siguientes elementos:

- El consentimiento del agraviado.

- Que el inculcado haya reparado el daño o haya llegado a un acuerdo al respecto con el agraviado.

- La autorización del juez de paz o de primera instancia, según sea el caso, toda vez que de conformidad con la ley, los jueces de paz conocerán de los delitos cuando la pena no exceda de tres años y cuando la pena oscile entre tres y cinco años la solicitud debe plantearse ante el juez de primera instancia penal.

En el presente supuesto es necesario el levantamiento de un acta en la cual se debe hacer constar el acuerdo de reparación, tomándose en cuenta lo siguiente: 1) No es necesaria la reparación íntegra del daño causado, basta con que se haya afianzado la reparación, incluso mediante acuerdos con la víctima, o se asumiere o garantizare la obligación de repararlo. 2) Se debe de asegurar la existencia del acuerdo entre el imputado y la víctima así como establecer las garantías. 3) En caso que se haya pactado hacia el futuro el fiscal deberá advertir a la víctima, que el incumplimiento de la obligación por parte del imputado no podrá reactivar la persecución penal, a efecto de evitar error en el otorgamiento del consentimiento. 4) En casos en el cual el perfil del sindicado indique que es una persona de escasos recursos, el fiscal deberá privilegiar la búsqueda de la reparación no dineraria del daño.

Sin embargo, en los casos en que no exista agraviado conocido y se considera como tal a la sociedad, sólo será necesario:

- La autorización del juez de primera instancia o de paz.

- Si hubiere daño, que el inculpado lo haya reparado o se comprometa ante el Ministerio Público a resarcirlo, situación que en la práctica no se controla, ya que en las reglas o abstenciones que establece el Artículo 25 Bis del Código Procesal Penal, no hay procedimiento para el control respectivo, pues se le indica al sindicado que cumpla con las mismas pero no se establece que se hagan efectivas.

3.7. Procedimiento de aplicación

“No se puede establecer con claridad en qué momento se debe solicitar ante el órgano contralor de la investigación el criterio de oportunidad a favor del sindicado, en virtud de que el ordenamiento jurídico no lo contempla; puede ser al principio de la etapa preparatoria, siendo como última instancia hasta antes del inicio del debate; sin embargo, se puede proponer el siguiente procedimiento:

- A. Para que el imputado pueda gozar de este beneficio, debe formular la solicitud al fiscal por escrito ante el tribunal con la autorización del superior jerárquico.
- B. El fiscal auxiliar mediante una solicitud le debe pedir al juez penal (si los presupuestos se cumplen, el juez no podrá denegarlo).
- C. Esa petición del fiscal debe estar avalada o contar con el visto bueno del superior jerárquico, fiscal adjunto.

D. En los casos de bagatela y pena natural, descritos anteriormente en los incisos a y d de tipos de criterio, antes de enviar el asunto al juzgado penal, se le deberá comunicar a la víctima de la decisión del Ministerio Público, por si ella quisiera convertirse en acusador privado o querellante, en cuyo caso tendrá 3 días para así indicarlo y 10 días para presentar la querrela, la cual podrá ser rechazada por el juez en caso de ser improcedente. En los casos de testigo de la corona, reincidencia y extraditables, no se le comunica a la víctima del criterio de oportunidad aprobado, o sea, la misma no tiene participación, porque hay un interés (público) superior del Estado que está por encima del interés particular del ofendido”.²²

3.8. Momento procesal

La aplicación del criterio de oportunidad podrá darse desde que se tiene conocimiento del hecho delictivo hasta antes del comienzo del debate. No obstante, lo conveniente es que el criterio de oportunidad se aplique lo más rápidamente posible, ya que de lo contrario uno de los objetivos principales de esta figura, como es la descarga de trabajo para el Ministerio Público y los órganos jurisdiccionales quedaría prácticamente sin efecto. Siendo el caso que la oportunidad sólo cabrá si no se ha iniciado el debate; y después de esta etapa procesal queda precluida la oportunidad de solicitarse y de aplicarse.

²² Binder, Alberto M. **Introducción al derecho procesal penal**. Pág. 145

3.9. Limitaciones

No obstante a lo anteriormente expuesto, no podrá aplicarse el criterio de oportunidad en los casos siguientes:

- A criterio del Ministerio Público, si el delito puede afectar o amenazar gravemente al interés público y la seguridad ciudadana.
- El delito ha sido cometido por funcionario o empleado público con motivo o en ejercicio de su cargo.

3.10. Reglas de abstención

Al beneficiado con el criterio de oportunidad se le pueden fijar reglas de abstención y si las desobedece cometerá el delito de desobediencia; las reglas o abstenciones que pueden imponerse son las siguientes:

- Residir en lugar determinado o someterse a la vigilancia que determine el juez.
- La prohibición de visitar determinados lugares o personas.
- Abstenerse del uso de estupefacientes o de bebidas alcohólicas.

- Finalizar la escolaridad primaria, aprender una profesión u oficio o seguir cursos de capacitación en la institución que determine el juez.
- Realizar trabajo de utilidad pública a favor del Estado o sus instituciones de beneficencia, fuera de los horarios habituales de trabajo.
- Someterse a un tratamiento médico o psicológico, si fuera necesario.
- Prohibición de portación de arma de fuego.
- Prohibición de salir del país.
- Prohibición de conducir vehículos automotores y
- Permanecer en un trabajo o empleo, o adoptar en el plazo que el juez determine, un oficio, arte, industria o profesión, si no tuviere medios propios de subsistencia.

3.11. La actuación del síndico municipal

En aquellos municipios del interior de la República de Guatemala, cuando no hubiere fiscales, actuarán los síndicos municipales en representación del Ministerio Público para la aplicación del criterio de oportunidad, salvo que el fiscal de distrito resuelva por sí mismo o a través de un agente fiscal o auxiliar fiscal. Es labor del jefe distrital de la

institución a cargo de la persecución penal en Guatemala, asegurase que los síndicos encargados de la aplicación del criterio de oportunidad sean debidamente instruidos acerca del alcance y supuestos de estas medidas.

3.12. Medios de impugnación

Para poder estudiar la impugnación del criterio de oportunidad hay que distinguir tres situaciones:

- El juez de primera instancia o el juez de paz autoriza la abstención del ejercicio de la acción penal: Frente a la admisión de un criterio de oportunidad por el juez de primera instancia o de paz, se puede impugnar por medio del recurso de apelación. Cuando el criterio de oportunidad genere el sobreseimiento, se podrá recurrir por medio del recurso de apelación.
- El juez de primera instancia no autoriza el criterio de oportunidad: En este caso, sólo procedería el recurso de reposición ya que el recurso de apelación está claramente reservado para los casos de admisión.
- El juez de paz no autoriza el criterio de oportunidad: El Artículo 404 del Código Procesal Penal establece que son apelables los autos dictados por los jueces de paz relativos al criterio de oportunidad. Al no hacerse distinciones, se puede interpretar que son tanto los que admiten como los que no lo admiten.

3.13. Regulación legal en el Código Procesal Penal guatemalteco

El criterio de oportunidad en el Código Procesal Penal, se encuentra regulado en los Artículos 25, 25 Bis, 25 Ter, 25 Quater y 25 Quinquiés. El Artículo 25 indica claramente que cuando el interés público no esté gravemente afectado o amenazado, previo consentimiento del agraviado y autorización judicial, el Ministerio Público podrá abstenerse de ejercitar la acción penal, citando para el efecto los casos en los que procede, siendo estos los siguientes:

- “Si se tratare de delitos no sancionados con pena de prisión.
- Si se tratare de delitos perseguibles por instancia particular.
- En los delitos de acción pública cuya pena máxima de prisión no fuere superior a los cinco años.
- Asimismo, establece que los jueces de paz conocen del proceso cuando la pena no supere los tres años de prisión y conocen los jueces de primera instancia penal, cuando la pena está comprendida entre más de tres y hasta cinco años de prisión.
- Que la responsabilidad del sindicado o su participación sea mínima en el ilícito penal cometido.

- Que el inculpado haya sido afectado directa y gravemente por las consecuencias de un delito culposo y la pena resulte inapropiada.

- El criterio de oportunidad se aplicará por los jueces de primera instancia penal, 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 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 penal está obligado a autorizarlo, aplicando de inmediato el sobreseimiento correspondiente”.

Como se puede observar, en el Artículo antes citado, está regulado cuándo el Ministerio Público debe y puede solicitar un criterio de oportunidad, específicamente para los delitos taxativamente mencionados en la ley y en ciertos casos, como cuando un testigo colabora, el juez debe autorizarlo si se cumplen los requisitos que el mismo establece.

Por su parte el Artículo 25 Bis, del mismo cuerpo legal establece que para aplicar el criterio de oportunidad, 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, pueden aplicarse los usos y las costumbres de las diversas comunidades como 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 oportunidad, siempre que el imputado repare los daños y perjuicios causados a la sociedad y otorgue las garantías suficientes para el 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 señale...

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 penal, salvo que se pruebe que durante este lapso 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”.

El Artículo precitado indica las reglas o abstenciones que puede sugerir al juez al solicitar el criterio de oportunidad; asimismo, nos indica cuándo el imputado debe reparar el daño causado. El Artículo 25 Ter del Código Procesal Penal, 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, al 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 en este caso es la de ser un facilitador en la comunicación y el diálogo constructivo entre las partes...”

Las partes podrán ser asistidas por sus abogados; posteriormente si se llegare a un acuerdo entre las partes, seguidamente se levantará un acta firmada por los comparecientes. En el otro caso si no hubiere acuerdo, se dejará constancia de ello y

se continuará con el trámite de la investigación que por mandato legal le corresponde al Ministerio Público.

En el acta de conciliación se determinarán las obligaciones pactadas, entre las cuales se contempla la reparación del daño y el pago de los perjuicios si hubiere lugar a ello; señalándose plazo para su cumplimiento y la constitución de las garantías necesarias.

La certificación del acta de conciliación tendrá calidad de título ejecutivo para promover 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.

El Artículo 25 Ter del Código Procesal Penal, señala la función esencial que debe realizar el juez en este tipo de audiencias quien, desempeñará en todo momento una actitud plenamente conciliadora.

El Artículo 25 Quater, preceptúa: “Las partes sólo 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, a excepción del numeral 6) del Artículo 25 del Código Procesal Penal, 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 abogados colegiados 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 Política de la República de Guatemala o tratados internacionales de 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 acuerdos patrimoniales”.

En este Artículo se indica que los pueblos, de acuerdo a sus costumbres y, siempre que no se violen preceptos constitucionales y tratados de derechos humanos, las personas pueden arreglar sus diferencias.

El Artículo 25 Quinquiés, preceptúa: “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”.

En este Artículo se indica que el criterio de oportunidad, no se puede otorgar más de una vez por lesión o amenaza del mismo bien jurídico; consecuentemente, debe haber un control específico por parte del Ministerio Público, para establecer esos extremos.

La institución del criterio de oportunidad, es un mecanismo alternativo de finalización del proceso penal, la figura está diseñada para descongestionar el sistema de justicia, y

que los sindicados por delitos menores sean reinsertados a la sociedad; además con ello se evita el largo proceso penal.

CAPÍTULO IV

4. Los conflictos en la aplicación del criterio de oportunidad

4.1. Definición

Los conflictos a que se ven sometidos los procesos penales guatemaltecos, se deben a las políticas criminales impuestas por los operadores de justicia; por ejemplo, dentro del Ministerio Público es común que los fiscales saturen los juzgados de acusaciones, lo cual conlleva requerir apertura a juicio en contra de los sindicatos por delitos de poca trascendencia social, que en su mayoría, carecen de elementos de convicción que las fundamenten; en el caso de los defensores, no solicitan ante el Ministerio Público y los jueces de primera instancia requerimientos de la aplicación de criterios de oportunidad, aun cuando se cumplen los requisitos establecidos en la ley adjetiva penal; y por último los jueces han obviado los fines rectores del proceso penal, quienes resuelven las solicitudes de los fiscales aun sabiendo el perjuicio que se les ocasiona a los procesados.

Tomando en cuenta que en un proceso penal eminentemente democrático, la etapa preparatoria ha finalizado, se debe considerar que en el hecho que se discute o se le imputa al procesado, la pena máxima no excede de cinco años de prisión y la seguridad y el orden público no se encuentran gravemente afectados, siendo innecesario llevarse

a cabo un debate, el cual no sólo causa perjuicio al procesado sino un desgaste al Estado, y posiblemente el pago de un abogado al procesado.

“De ahí que la imparcialidad de los abogados y operadores de justicia juegue un papel muy importante; ya que al momento de no desempeñar bien su función ponen en riesgo la libertad de una persona, que posiblemente por quedar de inmediato en libertad se someta a cualquier medida alterna que se ofrezca con el objeto de obtener su libertad”.²³

4.2. Papel que desempeñan los abogados en su función asesora

El defensor debe ser abogado colegiado activo, e interviene en el proceso para auxiliar y asistir en su defensa a la persona que por diversas causas esté sujeta a un proceso penal; de igual forma el abogado es un actor del proceso cuya función no se debe limitar a su asistencia en la primera declaración del imputado sino debe extenderse a todos los intereses del mismo, sean estos penales, civiles o administrativos; actúa dentro del proceso, asesorando, asistiendo y representando al sindicado.

El abogado no tiene la función de esclarecer un hecho, pues en este caso su función es defender los hechos perjudiciales a su patrocinado; siempre que se observen los medios legales; además, al abogado se le está prohibido revelar cualquier circunstancia

²³ Bertolino, Pedro. **Ob. Cit.** Pág. 134

adversa que fuere de su conocimiento y que perjudique a su defendido, según lo preceptúa el Artículo 104 del Código Procesal Penal.

La designación de un abogado defensor podrá realizarse, de forma verbal o escrita ante juez, el Ministerio Público o la Policía Nacional Civil, pues según lo preceptúa el Artículo 94 del Código Procesal Penal, no existe un procedimiento específico para la designación de un abogado, únicamente se tiene establecido que cuando un procesado no pueda pagar uno de su confianza el Estado le proporcionará uno.

El imputado de un ilícito penal puede designar posteriormente otro defensor reemplazando al anterior que ya intervino en el procedimiento; así como para reemplazar al designado de oficio, sin que estos puedan abandonar la defensa hasta que un nuevo abogado se haga cargo; así lo establece el Artículo 99 del Código Procesal Penal, de igual forma el abogado podrá renunciar al ejercicio de la defensa de un procesado según lo establece el Artículo 102 del mismo cuerpo legal, cargo al cual no podrá renunciar en el debate o en las audiencias.

Tomando en cuenta cada una de las calidades que debe reunir un abogado al momento de auxiliar dentro del proceso a un procesado por un ilícito penal y no dejando por un lado el hecho que ambos pueden dar por terminada esta relación de asistencia u orientación jurídica dentro del proceso; existen casos concretos dentro de los cuales, los jurisconsultos o conocedores del derecho dentro de su función orientadora, no dan la mejor opción a sus clientes; y esto se puede observar en la gran cantidad de

personas que son puestas a disposición de juez competente por la Policía Nacional Civil, señaladas en la mayoría de casos de cometer delitos menores; como por ejemplo: posesión para el consumo, portación ilegal de arma blanca, portación ilegal de arma de fuego, hurto, lesiones.

Tampoco se puede dejar de señalar que en una gran cantidad de causas tramitadas en los juzgados, son los mismos agentes de la Policía Nacional Civil los que colocan droga o atribuyen un ilícito penal a los detenidos, pues se dejan impresionar por la apariencia física o vestimenta que estos posean, y es en este momento donde el abogado juega un papel trascendental al proteger el bien jurídico tutelado que en este caso es la libertad; pero en muchos de los casos son coartados en su libertad y se les obliga de alguna forma por los mismos abogados defensores a someterse a un procedimiento abreviado, quienes por falta de conocimiento lo solicitan, violando con ello garantías constitucionales a favor de sus clientes.

Actualmente, sucede que el ente encargado de la seguridad ciudadana con tal de justificar su labor, que posiblemente no esté dando los resultados esperados, coartan la libertad de las personas inocentes que de casualidad están o van pasando por el lugar donde los agentes de policía están realizando alguna redada o talvez se acaba de cometer algún ilícito y como no hay culpables, aprehenden a cualquier persona.

Es en estos casos donde el abogado defensor tiene que velar por la libertad de su cliente dándole la mejor salida legal, y aquí es donde se puede notar el mal proceder de

los abogados; pues no solamente asesora al detenido de que acepte un procedimiento abreviado, sino que de una vez en la primera declaración lo solicitan al juez contralor de la investigación, lo que a futuro les traerá más problemas; pero si el abogado es un buen asesor y en el supuesto que su cliente haya cometido el delito le sería más favorable optar por someterse a un criterio de oportunidad, con lo cual de una vez se resolvería el caso y se obtendría la libertad de su defendido.

Por lo anteriormente expuesto, está claro que los abogados que ejercen la defensa técnica, no cumplen con su función asesora, ya que recomiendan a sus clientes procedimientos que muchas veces les perjudican, independientemente del ahorro en tiempo y dinero para él.

4.3. Falta de objetividad por parte de los agentes fiscales del Ministerio Público

La imparcialidad es una especie determinada de motivación, consistente en que la declaración o resolución se orienta en el deseo de decir la verdad, de dictaminar con exactitud, de resolver justa o legalmente. La imparcialidad consiste en poner entre paréntesis todas las consideraciones subjetivas del juzgador o de cualquier ente público en este caso los fiscales que en su actuar representan al Ministerio Público, quienes tienen que ser objetivos en sus requerimientos y fundamentarse en los mismos; siempre siendo del criterio de optar por el bienestar común, el cual debe de prevalecer sobre el interés particular; pues como auxiliar de la administración de justicia en el Estado de Guatemala, debe velar por el bienestar común de la población.

Éste debe sumergirse en el objeto de ser objetivo, olvidarse de su propia personalidad atendiendo a su función que por ministerio de ley se le ha otorgado. El Ministerio Público, en su actuación, está más próximo a la administración que la jurisdicción, pues a la hora de su actuación concreta ha de determinar cómo se sirve mejor el interés general, y esto lo hará tomar una decisión respecto de algo que no le es ajeno. Esto es lo que explica, entre otras cosas, que el Ministerio Público esté sujeto en su organización a los principios de unidad y dependencia, y para su actuación en un caso concreto quede vinculado a las órdenes que puede impartir el superior en la escala jerárquica.

Por otro lado, el Ministerio Público sí ha de tener desinterés objetivo y de ahí que se regule la excusa y la recusación y en otros la queja al superior, para que aparte a una persona determinada de un asunto concreto; con este tipo de dependencia no sólo estarían sujetos los fiscales a prestarse a una orden superior jerárquica sino que en la cadena de dependencia que esto implica, en un momento dado el mismo Fiscal General de la República estaría dependiendo de una orden para subyugarse, ya sea que ésta dependa de los órganos Ejecutivo o Legislativo, quienes son los que más injerencia tendrían, ya que el presupuesto del ente encargado de la investigación, depende de estos organismos.

Se debe tener en cuenta que el principio de imparcialidad del Ministerio Público es actuar con plena objetividad e independencia, en defensa de los intereses que le están encomendados por ordenamiento constitucional.

Aun cuando pueda parecer contradictorio, en sus propios términos y por definición el Ministerio Público interviene en el proceso precisamente en una posición de parte.

La vigencia del principio de imparcialidad del órgano encargado de la persecución penal supone la ausencia de implicación directa o indirecta del funcionario del Ministerio Público en el caso concreto en que debe actuar.

Por esa contradicción la ley no prevé ni permite la recusación del Ministerio Público como institución, porque es una parte procesal, pero sí exige la abstención del funcionario en quien concurra una causa de las que dan lugar a esta misma decisión en el proceso judicial; y para el caso de que el funcionario no se abstuviera: “Las partes podrán acudir a su superior, interesando de él que ordene su ausencia de intervención en el proceso”.²⁴

Así, se considera que el fiscal debería ser recusable, cuyo procedimientos se encuentra regulado en la Ley Orgánica del Ministerio Público, precisamente por su función, ligada a la búsqueda de la verdad y la justicia: “Sin embargo, al tratar de precisar si el Ministerio Público en su función imparcial es parte o no, para determinar su contradicción terminológica; es un pseudo problema carente de importancia; en el fondo es una cuestión de palabras”.²⁵

²⁴ Barrientos Pellecer, César. **Ob.Cit.** Pág. 84

²⁵ Claria Olmedo, Jorge. **Derecho procesal penal.** Tomo II. Pág. 420

Todo demuestra, evidentemente, que el Ministerio Público no puede ser considerado parte en sentido sustancial, sino un sujeto imparcial de la relación procesal. Requiere la actuación de la ley sustantiva, en razón de un interés superior del Estado, el cual impone a sus órganos el deber de administrar justicia. Al Ministerio Público se le convierte en parte, y debe asumir este papel con plenitud, lo que no es contrario a la esencia de su función, pues ésta consiste en la defensa del interés público tutelado por la ley y en procurar la satisfacción del interés social, lo que tiene que hacer en los casos concretos en que actúa.

Los representantes del Ministerio Público deben actuar en cada una de las actividades que desarrollan de conformidad con la ley, ya que en algunas ocasiones los mismos pierden totalmente el sentido de objetividad e imparcialidad, al no dar la oportunidad más viable a los procesados y solicitar medidas que a los mismos les perjudiquen; puesto que hay factores que contribuyen a que los fiscales no soliciten el criterio de oportunidad como una medida de desjudicialización, posiblemente derivado de la gran cantidad de expedientes que ingresan al Ministerio Público, con el afán de que se investigue un ilícito penal, y esto contribuye a que en algunas ocasiones la carga de trabajo para los operadores de justicia se vuelva demasiada en determinados momentos.

Las causas más comunes por las cuales los fiscales no solicitan un criterio de oportunidad en los delitos menores que pueden ser desjudicializados, son las siguientes:

- País excesivamente violento.
- Falta de personal en cada una de las fiscalías del Ministerio Público.
- Falta de un presupuesto propio para el Ministerio Público, que evite la dependencia de otras personas o instituciones con otros intereses que violen la autonomía del mismo.
- No existe un control o registro actualizado con relación a los expedientes en que a los procesados les fue aplicado un criterio de oportunidad.

Partiendo de que en la actualidad existen iniciativas que aún no han alcanzado los frutos que se desean; la fiscalía distrital metropolitana ha puesto en marcha planes como dividir las fiscalías en tres grupos, que conocen delitos determinados; en esta oportunidad, se referirá únicamente la unidad de apoyo a la desjudicialización, que es la encargada de conocer los delitos menores y tomando en cuenta que en la misma recae la función de dar una salida y descongestionar el trámite de los mismos; no obstante esta situación, en la actualidad existen fiscales que no actúan basados en el principio de objetividad e imparcialidad, ya que cuando los abogados defensores solicitan el procedimiento abreviado para una persona, estos no hacen valer su imparcialidad y contrarían tal solicitud, sino que únicamente se adhieren o en alguno de los casos proponen a los sindicados que se sometan voluntariamente a este procedimiento que constitucionalmente les perjudica, ya que quedan marcados con un

antecedente penal por someterse a un procedimiento abreviado; lo que en el futuro les perjudica hasta para conseguir empleo.

La carencia de objetividad por parte de los señores fiscales del Ministerio Público radica en la falta de información y por excesivo trabajo, que redundan en la imposibilidad práctica de perseguir todos los hechos punibles o dedicar las mismas fuerzas a todos ellos.

En conclusión, los fiscales y la fiscalía distrital metropolitana a través de la fiscalía de ejecución; deben tener no sólo un control del otorgamiento del criterio de oportunidad sino que se controle aquellos casos en que cabe el mismo y por simple desconocimiento o situaciones antojadizas de los fiscales no se solicita; asimismo, implementar programas de instrucción guiados al fomento de la institución del criterio de oportunidad y no seguir violando con ello el principio de objetividad establecido en el ordenamiento adjetivo penal, que debe prevalecer en todo momento en el ente encargado de la investigación de los hechos delictivos.

4.4. Delitos irrelevantes que se llevan a debate, pudiéndose aplicar el criterio de oportunidad

El dicho de que sólo se condena a ladrones de gallinas y no a delincuentes vinculados a importantes hechos económicos, refleja un sentir popular ante una dura realidad que las estadísticas suelen encargarse de ratificar. Este fenómeno, encuentra en este punto

de análisis una de sus principales causas, aunque no la única: ¿La reestructuración del Ministerio Público dará en este sentido un proceso más garantizador y más eficaz?

No debe olvidarse que es el fiscal quien representa a la comunidad en la persecución penal de los presuntos delincuentes, y es él en definitiva, el abogado de la víctima y de todos los que junto a ella se sienten también víctimas de la conducta delictiva que motiva el juicio. Razón por la cual la conducta y función coherente de los fiscales tiene que estar dispuesta en todo momento no sólo a acusar sino a encaminar su razonar por lo más recto y objetivo de la justa razón. Indicando con esto que en muchos de los casos, los agentes fiscales llevan a juicio delitos como el de lesiones y/o lesiones culposas, dando como resultado un procedimiento inapropiado. “Con esto se contribuye únicamente a que se de una vez más un mal procedimiento en la aplicación de justicia, puesto que en este tipo de delitos cabe perfectamente la aplicación de un criterio de oportunidad; como una medida desjudicializadora”.²⁶

También es cierto que dentro de esa comunidad, se atropella más de lo debido la integridad del procesado, pues no se está justificando el hecho de que cometa un ilícito, sino que sufre mucho más que el resto de la sociedad, porque en ocasiones el fiscal únicamente observa el hecho que se cometió pero nunca se observan las causas de fondo, como pueden ser en este caso:

- Falta de oportunidades de trabajo.

²⁶ **Ibid.** Pág. 520

- Desintegración familiar.
- Falta de oportunidades para optar a una educación adecuada.

Entonces es lógico, coherente y justo que el Estado y la ley, al reaccionar ante la comisión de un ilícito, otorguen un trato más justo y adecuado a aquellas personas que lo cometen, para que pueda ser beneficiado con la figura desjudicializadora del criterio de oportunidad. Lamentablemente ello no suele ocurrir, y el procesado no recibe ese trato, sino que, por el contrario, el procedimiento que se desencadena le causa nuevos, serios e inevitables agravios.

“Este fenómeno se conoce como la venganza del sistema, pues el que sufre por las condiciones que imperan en una sociedad, que no contribuye a mejorar las condiciones de vida de las personas comete un delito y vuelve a sufrir al momento de estar sujeto a la persecución penal por parte del Estado, con el trámite legal que se pone en marcha para investigarlo y juzgarlo. Ello, motivado en reconocidos y elogiables objetivos, muchas veces hace olvidar que el procesado vuelve a sufrir mucho por esa circunstancia, dado que su actuación implica restringir su libertad y posiblemente llegar hasta un debate simplemente por una actitud caprichosa o en su defecto por desconocimiento por parte de los fiscales del Ministerio Público. Se suma a ello la pérdida de tiempo que exige esa colocación con la justicia, tiempo que muchas veces

excede el realmente necesario, pues las demoras cuyas causas no es el momento analizar vuelven a perjudicar a aquél que ya se vio dañado por el hecho que se está investigando. A veces no se trata sólo del doloroso recuerdo y de la pérdida de tiempo, sino que también aparece el tema de la consecuencia social y económica que significa para el procesado. El derecho penal debe darle una importancia fundamental a obtener que tanto jueces como fiscales otorguen el criterio de oportunidad a aquellos delitos en los cuales se pueda dar este beneficio sin necesidad de llegar al debate”.²⁷

“En tal sentido, la conducta del acusado debe ser uno de los extremos a analizar para conocer el beneficio de la suspensión del juicio y su sometimiento a prueba cuando esta posibilidad se incorpore a la legislación nacional. Y sin llegar a esa extrema discriminante, debe reconocérsele gran importancia a este aspecto para graduar la pena, a tal punto que se pueda considerar en todo momento de la etapa de investigación que si se repara el daño causado, la persona pueda abandonar las cárceles públicas y recobrar su inmediata libertad. Puede haber resistencias a esta postura, pues se esgrime que de esa forma es fácil delinquir bastando la reparación para quedar impune o al menos limitar la sanción. Estos planteamientos, apuntan a obtener una conducta voluntaria, aunque no espontánea, del imputado, quedando siempre la posibilidad de la promoción de acciones civiles si ello no se logra; consciente de que éstas a veces no son lo suficientemente eficaces para obtener resultados concretos.

²⁷ **Ibid.** Pág. 146

Desde el punto de vista procesal e institucional, las propuestas de cambio apuntan fundamentalmente a tres grandes pilares.

- En primer término, debe reconocérsele al procesado la posibilidad de ser beneficiado con un criterio de oportunidad cuando el delito amerite su beneficio, atendiéndose al grado de magnitud del delito por el cual está siendo objeto de investigación.

- Que se de una mayor objetividad por parte de los agentes fiscales al momento de emitir su pronunciamiento respectivo al concluir la etapa preparatoria.

- Por otra parte podría considerarse la creación de una dependencia pública que permita una atención psicológica para aquellas personas que son llevadas a debate por delitos sin relevancia como lesiones y/o lesiones culposas”.²⁸

Del presente análisis se puede indicar que los fiscales deben hacer prevalecer el principio de objetividad en su actuar, no sólo para condenar a las personas procesadas

²⁸ **Ibid.** Pág. 256

por un ilícito penal, sino para darles una salida más adecuada a sus problemas legales en el momento que estén sujetos al mismo.

4.5. El papel del juez contralor de la investigación en la aplicación del criterio de oportunidad

El juez en determinado sentido desempeña un papel más trascendental que el del mismo legislador, pues se limita a realizar preceptos normativos abstractos sin verdadera relevancia hasta el momento en que son materializados en situaciones reales y concretas, mediante un fallo judicial; es por ello que el juez juega un papel importante dentro de las determinaciones que realice al momento de resolver basándose en la imparcialidad, separándose del interés de las partes, no dejándose llevar por sentimientos o motivos de carácter, políticos, económicos, sociales, étnicos o de cualquier índole.

La figura de un juez parcializado deteriora todo lo referente a los principios constitucionales tales como el de justicia, equidad y bien común, tergiversando y entorpeciendo el sistema jurídico guatemalteco. Su función es estar siempre presto a resolver situaciones que no conozca y fallar de la mejor forma posible atendiendo al análisis jurídico y apegado a derecho; ya que en ocasiones los honorables juzgadores han tomado parte activa dentro de los casos a su digno cargo, emitiendo resoluciones no sanas para la administración de justicia.

“Tanto jueces como abogados en el ejercicio de sus funciones pueden encontrarse que se oponen tanto a la moral, buenas costumbres y contradicen la ley con relación a sus funciones; sin embargo, el análisis de este problema es un tanto más profundo puesto que el abogado en el ejercicio de sus funciones puede retirarse del problema, en tanto que el juez no lo puede hacer, ya que en este momento puede resolver algo que contradiga la moral y el derecho dentro de su resolución, por lo que no queda otra salida en este sentido que resolver de la forma más adecuada apegada al sistema normativo de una legislación, sin ir en contra del sistema legal”.²⁹

“Lo común en el medio guatemalteco son los sobornos, la manifestación de la corrupción que ha minado nuestro sistema jurídico desde hace muchos años, dando paso a un sistema de justicia poco eficaz, poco objetivo y parcializado. El argumento anteriormente descrito es un análisis del clímax del diario que vive el sistema jurídico, específicamente para el sistema judicial, con relación a los juristas, puesto que cuando los recursos económicos de los procesados son suficientes para retorcer el brazo de la justicia e inclinarlo hacia el lado que más convenga. En tanto que cuando personas de escasos recursos están sujetas a un proceso penal y no cuentan con el dinero suficiente para comprar voluntades o en este caso resoluciones jurídicas que les favorezcan, las mismas son de carácter arbitrario y en algunas ocasiones fuera de la normativa legal estipulada dentro de nuestro sistema jurídico, ya que las resoluciones de los jueces como no tienen ningún interés que los motive, no utilizan su conocimiento

²⁹ **Ibid.** Pág. 45

para corregir la solicitud que hace el abogado defensor como responsable de la defensa técnica, cuando éste en la primera declaración de los sindicados solicita que sus clientes sean sometidos a un procedimiento abreviado y por otra parte los representantes del ente encargado de la investigación, solamente se adhieren a tales solicitudes, olvidándose que con tales actitudes lo único que contribuyen es a la violación de garantías constitucionales y violación de derechos humanos de los procesados”.³⁰

De tal razón se tiene que tomar en cuenta que el juzgador antes de ser juez tiene que desempeñar el papel de humanista, sin que él mismo pueda retorcer la ley cuando le favorece determinada resolución, cuanto más en su función imparcial ordenar que un procesado se someta a aceptar un criterio de oportunidad, pudiendo con ello contribuir, a que el sindicado se pueda reinsertar a la sociedad, tomando en cuenta que muchos de los procesados son personas de escasos recursos.

Al analizar el actuar de un juez, se concluye que no sólo perjudica al procesado al no resolver como mejor convendría al mismo, sino que los sindicados de delitos menores son procesados y llevados a juicio siendo costoso para los sindicados el pago a los abogados cuando tienen defensores particulares; y a su vez siendo condenados y obligados a cumplir condenas innecesarias; así también se perjudica a la sociedad por los costos económicos que implica un proceso y por la pérdida de tiempo, pudiendo emplearse estos recursos en delitos de mayor trascendencia social.

³⁰ **Ibid.** Pág. 189

Después de todo lo analizado, sólo resta indicar que el criterio de oportunidad es una medida desjudicializadora que se debe aplicar más, no solamente para ahorrar costos y tiempo al sistema de justicia y a la sociedad sino que también para favorecer a las personas en los delitos menores, evitándoles la pena de pasar por un proceso penal que conlleva aflicción y costo económico.

CONCLUSIONES

1. Los fines del criterio de oportunidad se han desvirtuado pues uno de sus principales objetivos es la reinserción social del sindicado, por lo que al no aplicarse las personas van a parar a la cárcel.
2. No existe imparcialidad en la aplicación de medidas desjudicializadoras por parte de los operadores de justicia, en algunos casos por falta de conocimiento sobre la existencia de métodos que simplifican al proceso penal.
3. Se violan los derechos humanos del procesado al negársele la aplicación de un criterio de oportunidad, cuando la misma defensa solicita la aplicación del procedimiento abreviado por la comisión de delitos menores desde el momento en que el procesado presta su primera declaración, vulnerándose el principio de inocencia.
4. Lamentablemente todo el sistema de justicia trabaja en base a estadísticas, de modo que aplicar un procedimiento abreviado genera estadísticas positivas, no así el criterio de oportunidad.

5. Los fiscales del Ministerio Público, son los responsables de la persecución penal y de la poca aplicación del criterio de oportunidad, ya que no tienen un control exacto de cuántos solicitan dicho beneficio, cometiendo el error de solicitar varias veces tal beneficio para la misma persona.

RECOMENDACIONES

1. Los administradores de justicia al aplicar el criterio de oportunidad se ahorran tiempo y dinero al sistema judicial y además se beneficia al sindicado, pues no tiene que pasar por el tormento del debate y por ende cumplir largas condenas en la prisión.
2. Los magistrados de la Corte Suprema de Justicia y la Fiscal General de la República y Jefe del Ministerio Público, tomen como política criminal la aplicación de medidas de desjudicialización, para descongestionar la carga de trabajo, porque en la actualidad existen procesos que por delitos menores son llevados a juicio oral y público.
3. Los abogados defensores deben tener experiencia y conocimientos penales para defender adecuadamente a sus clientes, de modo que soliciten medidas que los beneficien y donde se aplique el principio de celeridad, porque en los procesos que se tramitan actualmente se vulnera el principio de inocencia al aplicarse un procedimiento abreviado.
4. El Ministerio Público debe cambiar su política de trabajo, de modo que todos los procedimientos o medidas que apliquen sean en beneficio de los procesados y de la sociedad, que en última instancia es la principal afectada; porque en los

procesos que se diligencian hoy en día se basa en estadísticas positivas para éste y no en beneficio de la sociedad guatemalteca.

5. Las autoridades del Ministerio Público, deben crear un registro electrónico de criterios de oportunidad otorgados, para tener un mejor y eficaz control sobre esa medida desjudicializadora, por que solicitan el mismo beneficio en varias ocasiones para una misma persona.

BIBLIOGRAFÍA

- ANDRADE ABULARACH, Larry. **Escuela de estudios judiciales. Módulo I.** Guatemala: (s.e.), 1999.
- ARANGO ESCOBAR, Julio Eduardo. **Derecho procesal penal.** Guatemala: Editorial Fénix, 2004.
- BARRIENTOS PELLECCER, César. **Derecho procesal penal guatemalteco.** Guatemala: Magna Terra Editores, 1997.
- BERTOLINO, Pedro. **El debido proceso penal.** San José de Costa Rica: Editorial Forcap, 1991.
- BINDER, Alberto M. **Introducción al derecho procesal penal.** (s.l.i.): Editorial Alfa Beta, 1993.
- CLARIA OLMEDO, Jorge. **Derecho procesal penal.** Tomo II. Buenos Aires Argentina: Editorial Ediar, S.A. 1999.
- CONDE MUÑOZ, Francisco. **Teoría general del delito.** Bogotá, Colombia: Editorial Temis, 1990.
- FIGUEROA SARTI, Raúl. **Código Procesal Penal.** Guatemala: Editorial F&G Editores, 1997.
- GONZÁLEZ ÁLVAREZ, Daniel. **Los principios del sistema penal moderno.** San José de Costa Rica: (s.e.), 1991.
- GUZMÁN, Amanda Victoria. **Derecho procesal penal.** (s.l.i.): Editorial Tirant, 2001.
- Ministerio Público de la República de Guatemala. **Manual del fiscal.** Guatemala: (s.e.), 2001.
- Ministerio Público de la República de Guatemala. **Instrucciones generales de política de persecución penal.** Guatemala: (s.e.), 2007.

SALAZAR, Marco Tulio. **Justicia penal, pena y Estado**. Argentina: Editorial El Puerto, 1999.

VIADA, Carlos. **Curso de derecho procesal penal**. Tomo II. Madrid, España: Editorial Helénica, 1991.

Legislación:

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

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

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

Ley contra la Delincuencia Organizada. Congreso de la República de Guatemala, Decreto número 21-2006, 2006.

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

Ley Orgánica del Ministerio Público. Congreso de la República de Guatemala, Decreto número 40-94, 1994.