

**UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS DE GUATEMALA
CENTRO UNIVERSITARIO DEL NORTE
CARRERA DE LICENCIATURA EN CIENCIAS JURÍDICAS Y
SOCIALES, ABOGADO Y NOTARIO**

TRABAJO DE GRADUACIÓN



**TESIS: "EL TRABAJO DE UTILIDAD PÚBLICA COMO REGLA DE
CONDUCTA DEL CRITERIO DE OPORTUNIDAD"**

PEDRO EUGENIO LIGORRÍA LIGORRÍA

COBÁN, ALTA VERAPAZ, SEPTIEMBRE DE 2012.

**UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS DE GUATEMALA
CENTRO UNIVERSITARIO DEL NORTE
CARRERA DE LICENCIATURA EN CIENCIAS JURÍDICAS Y
SOCIALES, ABOGADO Y NOTARIO**

TRABAJO DE GRADUACIÓN

**TESIS: “EL TRABAJO DE UTILIDAD PÚBLICA COMO REGLA DE
CONDUCTA DEL CRITERIO DE OPORTUNIDAD”**

**PRESENTADA AL HONORABLE CONSEJO DIRECTIVO DEL
CENTRO UNIVERSITARIO DEL NORTE**

POR

**PEDRO EUGENIO LIGORRÍA LIGORRÍA
CARNÉ: 200232693**

**COMO REQUISITO PREVIO A OPTAR AL GRADO ACADÉMICO
DE LICENCIADO EN CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES Y LOS
TÍTULOS PROFESIONALES DE ABOGADO Y NOTARIO**

COBÁN, ALTA VERAPAZ, SEPTIEMBRE DE 2012.

AUTORIDADES UNIVERSITARIAS

RECTOR MAGNÍFICO

Dr. Carlos Estuardo Gálvez Barrios

CONSEJO DIRECTIVO

PRESIDENTE: Lic. Zoot. M.A. Fredy Giovani Macz Choc
SECRETARIO: Lic. Econ. Héctor Virginio Escobar Rubio
REPRESENTANTE EGRESADOS: Ing. Agr. Julio Oswaldo Méndez Morales
REPRESENTANTES ESTUDIANTILES: P.C. Eddy Gerardo Cú Chinchilla
M.E.P.U. Hary Alexander Chun Moreira

COORDINADOR ACADÉMICO

Lic. Zoot. Erwin Gonzalo Eskenasy Morales

COORDINADOR DE LA CARRERA

Lic. Rogelio Can Sí

COMISIÓN DE TRABAJOS DE GRADUACIÓN

COORDINADORA: Licda. Vasthi Alelí Reyes Laparra
SECRETARIO: Lic. Elfido Coy Ibarra
VOCAL: Lic. Álvaro Enrique Sontay Ical

REVISOR DE REDACCIÓN Y ESTILO

Lic. Rodolfo Ernesto Xoy Córdova

REVISORA DE TRABAJO DE GRADUACIÓN

Licda. Astrid Kenelma García y Vidaurre

ASESOR

Lic. Elfido Coy Ibarra



USAC
TRICENTENARIA
Universidad de San Carlos de Guatemala
CENTRO UNIVERSITARIO DEL NORTE

Cobán, A. V. 15 de abril de 2011

Señores
Miembros de la Comisión de Trabajos de Graduación
De la Carrea de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales,
Abogado y Notario del Centro Universitario del Norte -CUNOR-
De la Universidad de San Carlos de Guatemala
Presente.

Estimados Señores:

Por este medio les manifiesto que en mi calidad de ASESOR nombrado por esta Comisión, del trabajo de tesis de graduación del Perito Contador **PEDRO EUGENIO LIGORRÍA LIGORRÍA**, la cual lleva como título:

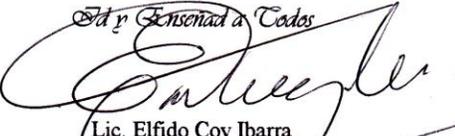
“EL TRABAJO DE UTILIDAD PÚBLICA COMO REGLA DE CONDUCTA DEL CRITERIO DE OPORTUNIDAD”.

El trabajo de tesis investigado, se realizó bajo la inmediata dirección y asesoría del suscrito y de conformidad con los lineamientos contenidos en el Normativo General de Trabajos de Graduación para carreras a nivel de grado, del Centro Universitario del Norte y demás disposiciones aplicables.

El presente trabajo de investigación, se ha desarrollado en una forma coherente; se estudió el tema desde el punto de vista doctrinal, legal, jurisprudencial y Derecho Comparado; además se ha demostrado, la importancia del control de su ejecución, en el trabajo de utilidad pública, como regla de conducta del Criterio de Oportunidad, por parte de los Órganos jurisdiccionales, que la aplican sobre las entidades en que se presta y que no se encuentra regulado en el Código Procesal Penal dicho control, y la importancia que tienen para los órganos jurisdiccionales que aplican tales reglas de conducta o abstenciones de Cobán, Alta Verapaz.

Y habiéndose realizado dicho trabajo en forma aceptable, responsable y con dedicación, utilizando la metodología junto con las técnicas de investigación adecuadas y a la vez ligadas a la rigurosidad científica. Permite al suscrito emitir **DICTAMEN FAVORABLE** sobre el mismo, para los efectos consiguientes.

Deferentemente,

Ed y Consueñad a Codos

Lic. Elfidio Coy Ibarra
ASESOR
LICENCIADO
Elfidio Coy Ibarra
ABOGADO Y NOTARIO





USAC
TRICENTENARIA
Universidad de San Carlos de Guatemala
CENTRO UNIVERSITARIO DEL NORTE

SEÑORES INTEGRANTES DE LA COMISION DE TRABAJOS DE GRADUACIÓN DE LA CARRERA DE LICENCIATURA DEN CIENCIAS JURIDICAS Y SOCIALES, ABOGADO Y NOTARIO, DE LA UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS DE GUATEMALA, CENTRO UNIVERSITARIO DEL NORTE -CUNOR-. Cobán, Alta Verapaz, Junio 9 del año 2011.

En cumplimiento de la resolución de esa comisión de fecha seis de mayo del presente año, procedi en mi calidad de **REVISORA** al análisis y revisión del trabajo de tesis intitulado **"EL TRABAJO DE UTILIDAD PÚBLICA COMO REGLA DE CONDUCTA DEL CRITERIO DE OPORTUNIDAD"** del Perito Contador **PEDRO EUGENIO LIGORRÍA LIGORRÍA**, quién se identifica con carné número **200232693** de la carrera de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales, Abogado y Notario. Y sobre el particular informo.

Hago de su conocimiento, que por el grado académico que sostengo aunado a mi actividad laboral y experiencia como abogada defensora del Instituto de la Defensa Pública Penal, tengo conocimiento del tema y de sus implicaciones jurídicas y sociales. Por lo que del análisis y revisión del referido trabajo, he llegado a la conclusión: que por los resultados de la forma y del fondo abordados y obtenidos en dicha investigación, es una fuente significativa de conocimiento para la consulta académica y un importante análisis desde los puntos de vista doctrinal, jurídico y social.

Con base en lo anterior, se estima que el tema objeto de investigación cumple con los requisitos reglamentarios exigidos por el Normativo General de Trabajos de Graduación para las carreras a nivel de grado del Centro Universitario del Norte - CUNOR - consecuencia de ello, la suscrita emite **DICTAMEN FAVORABLE**, en el sentido que el trabajo puede servir para ser discutido en el examen público.

Sin otro particular,

Atentamente,

Id y Enseñad a Todos

Licda. Astrid Renelma García y Vidaurre
REVISORA

ASTRID RENELMA GARCIA Y VIDAURRE
ABOGADA Y NOTARIA





USAC
TRICENTENARIA
Universidad de San Carlos de Guatemala
CENTRO UNIVERSITARIO DEL NORTE

ENCARGADO DE REDACCIÓN Y ESTILO DE LA COMISION DE TRABAJOS DE GRADUACIÓN DE LA CARRERA DE LICENCIATURA EN CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES, ABOGADO Y NOTARIO, DE LA UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS DE GUATEMALA, CENTRO UNIVERSITARIO DEL NORTE (CUNOR). Cobán, Alta Verapaz, veinticuatro de noviembre del año dos mil once. -----

I) Con fundamento en las atribuciones que me fueron otorgadas en sesión ordinaria del Honorable Consejo Directivo del Centro Universitario del Norte –CUNOR- de la Universidad de San Carlos de Guatemala, nombrándome como titular, encargado de la Redacción y Estilo, se ha procedido a la revisión del formato de impresión, bibliografía, redacción ortografía del Trabajo de Graduación titulado: “**EL TRABAJO DE UTILIDAD PÚBLICA COMO REGLA DE CONDUCTA DEL CRITERIO DE OPORTUNIDAD**”, del estudiante **PEDRO EUGENIO LIGORRÍA LIGORRÍA**, con carné número 200232693;
II) **CONSIDERANDO:** Que después del análisis y revisión pertinente, se ha cumplido con los requisitos establecidos en el Normativo General de Trabajos de Graduación para las carreras a nivel de grado del Centro Universitario del Norte – CUNOR - y demás disposiciones aplicables, a mi juicio y a las normas de redacción y estilo, el trabajo de graduación es satisfactorio. En virtud de lo anterior, se emite **DICTAMEN FAVORABLE** del trabajo de graduación relacionado. -----

Lic. Rodolfo Ernesto Xoy Córdova

Lic. Rodolfo Ernesto Xoy Córdova
Encargado de Redacción y Estilo

c.c. Archivo





USAC
TRICENTENARIA
Universidad de San Carlos de Guatemala
CENTRO UNIVERSITARIO DEL NORTE

COMISIÓN DE TRABAJOS DE GRADUACIÓN DE LA CARRERA DE LICENCIATURA EN CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES, ABOGADO Y NOTARIO, DE LA UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS DE GUATEMALA, CENTRO UNIVERSITARIO DEL NORTE (CUNOR). Cobán, Alta Verapaz, veintiuno de mayo del año dos mil doce; I) Se tiene como analizado el expediente del estudiante **PEDRO EUGENIO LIGORRÍA LIGORRÍA**, con carné número 200232693 y por recibidos los dictámenes favorables de asesor, revisor y encargado de redacción y estilo del trabajo de graduación intitulado **“EL TRABAJO DE UTILIDAD PÚBLICA COMO REGLA DE CONDUCTA DEL CRITERIO DE OPORTUNIDAD”**, y comprobándose haber cumplido con los requerimientos establecidos en el Normativo General de Trabajos de Graduación para las carreras a nivel de grado del Centro Universitario del Norte – CUNOR - y demás disposiciones aplicables, esta Comisión en forma colegiada, **DA VISTO BUENO** al trabajo de graduación referido; II) Remítase a la Dirección del Centro Universitario del Norte para que se emita la orden de impresión respectiva; III) Notifíquese. -----


Licda. Vasthi Alcibi Reyes Laparra
COORDINADORA




Lic. Elfido Coy Ibarra
SECRETARIO


Lic. Álvaro Enrique Sontay Icaal
VOCAL.



HONORABLE COMITÉ EXAMINADOR

En cumplimiento a lo establecido por los estatutos de la Universidad de San Carlos de Guatemala, presento a consideración de ustedes el presente trabajo de tesis titulado “El Trabajo de Utilidad Pública como Regla de Conducta del Criterio de Oportunidad”, como requisito previo a optar a los títulos profesionales de Abogado y Notario y al grado académico de Licenciado en Ciencias Jurídicas y Sociales.

Pedro Eugenio Ligorria Ligorria
200232693

RESPONSABILIDAD

“La responsabilidad del contenido de los trabajos de graduación es: del estudiante que opta al título, del asesor, de la Comisión de Trabajos de Graduación, de la Comisión de Redacción y Estilo de la carrera y de las autoridades del Centro Universitario del Norte.”

Aprobado en punto QUINTO, inciso 5.1, subinciso 5.1.2 del Acta No. 21-2008 de sesión Ordinaria de Consejo Directivo de fecha 18 de septiembre de 2008.

DEDICATORIA

- A DIOS** Humildemente, para su gloria.
- A MIS ABUELITOS** Clara Emma Kress Juárez y Pablo Enrique Ligorria Cojulum.
- A MI MAMÁ** Zoila Liliana Ligorria Kress.
- A MI PAPÁ** Roberto Rafael Bol.
- A MIS HERMANOS** Heydy Mariela Odeth y Soyismi Anaguely Cuellar Ligorria, y Roberto Amado Ligorria Ligorria.
- A MIS SOBRINOS** Yorlandy Ema Ninet y Billy Amado Ligorria Bac.
- A MIS AMIGAS** Sherry Deily Macz Winter, Mónica Isabel Hidalgo Rosales, Delmy Mariela Poc Álvarez, Fidelina Marisol Bailón Pacay, Mónica Eunice Quiroa Casado, Elena María Choc Caal, Claudia Eugenia Reyes Coy y Hania Dolaciński Enriquez.
- A MIS AMIGOS** Axcel Omar Ramírez Cordero, Angel Luis Coy, Herbert Geovany Alvarado Baltazar, Oscar Macz, Milton Estuardo Ventura Yat, Hamilton Esechias Gamarro Tiul, José Asael Paau Valdez, Gabriel Ramírez Mo, y Oscar Choc.

AGRADECIMIENTOS

- A DIOS** Por su infinita misericordia y su justicia.
- A MI ASESOR** Licenciado Elfido Coy Ibarra.
- A MI REVISORA** Licenciada Astrid Kenelma García y Vidaurre
- AL DOCTOR** Freddy Ochaeta Argueta.
- A LAS LICENCIADAS** Jenny Noemí Alvarado Tení, Ingrid Massiel Requena Morales, Gabriela Alejandra De Mata Hercules, Miriam Marlene Chocooj Pacay y Vasthi Alelí Reyes Laparra.
- A LOS LICENCIADOS** Sergio Amadeo Pineda Castañeda, Franklin Enrique Tení Cacao, Fredi Noel Ruiz Argueta y Rodolfo Ernesto Xoy Córdova.
- A MIS COMPAÑERAS Y COMPAÑEROS** En especial a Jaquelin Edilma García Meza, Sandra Tiu Osorio, Estuardo Otoniel Sierra Lázaro, Deybis Tilman Najarro, Mario Roberto Jáuregui Fernández y Víctor Manuel Tot.
- A** Ingrid Yolanda Ramírez.
- Por su ejemplo de dedicación, amabilidad, profesionalismo y vocación de servicio.

ÍNDICE GENERAL

Contenido	Página
RESUMEN	i
INTRODUCCIÓN	1
OBJETIVOS	3

CAPÍTULO 1

EL CRITERIO DE OPORTUNIDAD EN LA DOCTRINA

1.1. Definición	4
1.2. Antecedentes en Guatemala	5
1.3. Sustento Filosófico del Principio de Oportunidad	9
1.4. Sistemas o Modelos	11
1.4.1. Principio de Oportunidad como Regla	12
1.4.2. Principio de Oportunidad como Excepción	13
1.4.3. Sistema Anglosajón	16
1.4.4. Sistema Europeo o Latinoamericano	18
1.5. Objetivos del Criterio de Oportunidad	21
1.6. Principio de Legalidad	23
1.7. Principio de Obligatoriedad	27
1.8. Principio de Oportunidad o de Discrecionalidad de la Acción Pública	38
1.8.1. Oportunidad en Sentido Amplio	39
1.8.2. Oportunidad en Sentido Estricto	42

CAPÍTULO 2

ASPECTOS LEGALES DEL CRITERIO DE OPORTUNIDAD

2.1. Definición	43
2.2. Casos en los que Procede	44
2.3. Caso Especial	47
2.4. Oportunidad Procesal para Solicitarlo	48
2.5. Casos en los que No Procede o Prohibiciones	48
2.6. Requisitos	49
2.6.1. Interés Público o Seguridad Ciudadano no Afectados o Amenazados Gravemente (poca afectación o amenaza)	49
2.6.2. Reparación del Daño	51
2.6.3. Consentimiento del Agraviado	56
2.6.4. Solicitud	57
2.6.5. Autorización Judicial	57
2.6.6. Reglas de Conducta o Abstenciones	59
2.6.6.1. Reglas de Conducta	60
2.6.6.2. Abstenciones	61
2.6.6.3. Derecho Comparado	63
2.6.6.4. Jurisprudencia Argentina	65
2.7. Efectos de su Aplicación	68
2.8. Conciliación Penal	68
2.8.1. Conciliación Penal Judicial	70
2.8.2. Conciliación Penal Extrajudicial	70
2.9. Mediación Penal	71
2.10. Condición para su Otorgamiento	73
2.11. Recursos	76
2.12. Leyes Relacionadas con el Criterio de Oportunidad	76
2.12.1. Constitución Política de la República de Guatemala	76
2.12.2. Código Procesal Penal	77
2.12.3. Ley Orgánica del Ministerio Público	78
2.12.4. Instrucción General para la Utilización de los Mecanismos Simplificadores del Proceso Penal Común	79

2.12.5. Ley del Servicio Público de Defensa Penal	82
2.12.6. Ley de Protección Integral de la Niñez y Adolescencia	82
2.12.7. Ley contra la Delincuencia Organizada	83
2.12.8. Ley contra la Violencia Sexual, Explotación y Trata de Personas	84
2.13. Derecho Comparado	84
2.14. Jurisprudencia Nacional	89

CAPÍTULO 3

EL TRABAJO DE UTILIDAD PÚBLICA EN LA DOCTRINA

3.1. Denominaciones	90
3.2. Definición Doctrinaria	91
3.3. Antecedentes	91
3.4. Orígenes	94
3.4.1. Inglaterra	95
3.4.2. Estados Unidos de Norteamérica	97
3.5. Características	100
3.6. Naturaleza	100
3.7. Finalidad	102
3.8. Beneficios	105
3.9. Otras Modalidades de Trabajo o de Penas de Trabajo	110
3.9.1. Trabajo Penitenciario o Carcelario	110
3.9.2. Trabajo Obligatorio en Libertad, Obligatorio sin Reclusión, o Trabajo Correccional Sin Internamiento	111
3.9.3. Destacamento de Trabajo	111
3.9.4. Trabajo Forzoso o Forzado	111
3.9.5. Trabajo en Beneficio de la Víctima	112

CAPÍTULO 4

REGULACIÓN LEGAL DEL TRABAJO DE UTILIDAD PÚBLICA

4.1. Código Procesal Penal	113
4.2. Ley de Protección Integral de la Niñez y Adolescencia	114

4.3. Aspectos a Considerar en la Regulación	117
4.3.1. Condiciones del Beneficiado	118
4.3.2. Naturaleza de las Actividades	120
4.3.3. Entidades Receptoras	123
4.3.4. Duración	124
4.3.5. Organización Administrativa	125
4.3.6. Supervisión	128
4.3.7. Asistencia Durante la Ejecución	130
4.3.8. Cooperación Ciudadana	131

CAPÍTULO 5

EL TRABAJO DE UTILIDAD PÚBLICA EN EL DERECHO COMPARADO

5.1. Argentina	133
5.2. Jurisprudencia Argentina	137
5.3. España	138

CAPÍTULO 6

EL TRABAJO DE UTILIDAD PÚBLICA EN COBÁN, DEPARTAMENTO DE ALTA VERAPAZ

6.1. Juzgado de Paz Penal del Municipio de Cobán, Alta Verapaz	144
6.2. Juzgado Segundo de Primera Instancia Penal, Narcoactividad y Delitos contra el Ambiente del Departamento de Alta Verapaz	145
6.3. Tribunal Segundo de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos contra el Ambiente del Departamento de Alta Verapaz	147

CONCLUSIONES	150
---------------------	-----

RECOMENDACIONES	154
------------------------	-----

BIBLIOGRAFÍA	156
---------------------	-----

ANEXO

Modelo de Guía de Entrevista	161
------------------------------	-----

ÍNDICE DE ESQUEMAS

Esquema No. 1

TRÁMITE DEL CRITERIO DE OPORTUNIDAD 74

Esquema No. 2

AUDIENCIA DEL CRITERIO DE OPORTUNIDAD 75

RESUMEN

La presente investigación tiene como finalidad determinar la forma en que se encuentra regulado para su realización el trabajo de utilidad pública como regla de conducta del criterio de oportunidad y los aspectos legales y doctrinarios que tienen relación con el mismo.

El criterio de oportunidad reglado es la facultad que tiene el Ministerio Público de abstenerse de ejercitar la acción penal pública o de suspender su ejercicio si ha sido iniciada, en los presupuestos taxativamente establecidos en la ley procesal penal, con control y autorización judicial, y con consentimiento del agraviado, en su caso; cuando la seguridad ciudadana y el interés público no han sido gravemente afectados por la comisión del delito. Se aplica una sola vez por la afectación al mismo bien jurídico tutelado. El caso se archiva durante un año a partir de su autorización, en dicho lapso, la persona beneficiada con la imposición de la medida queda sujeta al cumplimiento de las reglas de conducta o abstenciones que el órgano jurisdiccional competente le imponga a propuesta del Ministerio Público. Desde el punto de vista doctrinal el principio de oportunidad (tanto en sentido amplio como en sentido estricto) se caracteriza por ser la facultad exclusiva del Ministerio Público de abstenerse de ejercitar la acción penal, de suspender o terminar su ejercicio en los casos o delitos de

criminalidad de poca o mediana gravedad o lesividad, de conformidad con la ley si es criterio de oportunidad reglado.

Las reglas de conducta o abstenciones son parte de los requisitos para el otorgamiento del criterio de oportunidad, tienen como finalidad rehabilitar al beneficiado con la aplicación del criterio de oportunidad y prevenir la comisión de nuevos delitos.

El trabajo de utilidad pública es la obligación que tiene el sindicado de prestar sus servicios personales (sean materiales, intelectuales o de ambos géneros), de forma voluntaria, gratuita y a favor de instituciones públicas o privadas que se dedican a actividades de beneficio social. En la doctrina y en el Derecho Comparado tiene una muy variada naturaleza jurídica, regulación, denominación y fin. En Guatemala es una regla de conducta que se impone a la persona beneficiada con el criterio de oportunidad o con la suspensión condicional de la persecución penal, con el objeto de rehabilitarla y evitar la comisión de nuevos delitos.

La presente investigación de tipo jurídico exploratoria determina la forma en que se encuentra regulado para su realización —en el ámbito de las normas de carácter general— el trabajo de utilidad pública, como regla de conducta del criterio de oportunidad en la ciudad de Cobán, Alta Verapaz. Al final se presentan las conclusiones y recomendaciones que se obtuvieron como producto de su realización.

INTRODUCCIÓN

El presente trabajo de investigación desarrolla al trabajo de utilidad pública como regla de conducta del criterio de oportunidad en la ciudad de Cobán, Alta Verapaz. Se estructura por seis capítulos en los que se tratan los temas relacionados con el criterio de oportunidad y el trabajo de utilidad pública desde el punto de vista doctrinal, legal, jurisprudencial y Derecho Comparado, con el objeto de brindar una comprensión amplia de la problemática estudiada.

El capítulo número uno comprende la descripción doctrinal del criterio de oportunidad: su definición, antecedentes en Guatemala, sustento filosófico, sistemas o modelos, objetivos; y lo relativo a los principios de legalidad, obligatoriedad de la persecución penal pública y de oportunidad.

El capítulo dos describe los aspectos legales del criterio de oportunidad en Guatemala: su definición, casos en los que procede, caso especial, oportunidad procesal para solicitarlo, casos en los que no procede o prohibiciones; entre sus requisitos de aplicación se menciona: la no afectación o amenaza grave del interés público o de la seguridad ciudadana, la reparación del daño, el consentimiento del agraviado, la solicitud, la autorización judicial, las reglas de conducta o abstenciones; además, lo relativo a los efectos de su aplicación, la

conciliación, la mediación, las condiciones para su otorgamiento y los recursos que le son aplicables; se mencionan las leyes nacionales que se le relacionan y una breve referencia al Derecho Comparado, y por último se describe al criterio de oportunidad desde el punto de vista de la jurisprudencia guatemalteca.

El capítulo número tres trata doctrinalmente al trabajo de utilidad pública: su denominación, definición doctrinaria, antecedentes, orígenes, características, naturaleza, finalidad, beneficios y otras modalidades de penas de trabajo.

El capítulo cuatro describe la regulación legal del trabajo de utilidad pública como regla de conducta del criterio de oportunidad en Guatemala y los aspectos a considerar en su regulación como: condiciones del beneficiado, naturaleza de las actividades, entidades receptoras, duración, organización administrativa, supervisión, asistencia durante la ejecución y cooperación ciudadana.

El capítulo número cinco comprende lo relativo al trabajo de utilidad pública en el Derecho Comparado, específicamente en Argentina y España, y lo que sobre dicho trabajo ha desarrollado la jurisprudencia argentina.

El capítulo seis describe los aspectos relevantes del trabajo de utilidad pública como regla de conducta del criterio de oportunidad en la ciudad de Cobán, Alta Verapaz, desde el punto de vista de los órganos jurisdiccionales competentes para aplicarlo, obtenidos por medio de la entrevista con el fin de complementar lo mencionado en los aspectos doctrinales y legales.

OBJETIVOS

Objetivo general:

Determinar la forma en que se encuentra regulado para su realización el trabajo de utilidad pública como regla de conducta del criterio de oportunidad en la ciudad de Cobán, Alta Verapaz.

Objetivos específicos:

- a. Describir doctrinaria, legal y jurisprudencialmente el criterio de oportunidad y el trabajo de utilidad pública.
- b. Conocer el marco jurídico que regula el trabajo de utilidad pública como regla de conducta del criterio de oportunidad.
- c. Determinar los lugares en que se realiza el trabajo de utilidad pública como regla de conducta del criterio de oportunidad en la ciudad de Cobán, Alta Verapaz, y si en ellos posee regulación propia para su ejecución.
- d. Establecer quién supervisa la ejecución del trabajo de utilidad pública como regla de conducta del criterio de oportunidad en la ciudad de Cobán, Alta Verapaz.

CAPÍTULO 1

EL CRITERIO DE OPORTUNIDAD EN LA DOCTRINA

1.1. Definición

La doctrina coincide en que el principio de oportunidad, también llamado principio de oportunidad en sentido estricto o criterio de oportunidad, consiste en la posibilidad, facultad o atribución exclusiva del Ministerio Público u órgano público encargado de la persecución penal, que al tener conocimiento de un hecho punible, ante los medios de investigación más o menos completos que acrediten su consumación, no inicia ésta, la suspende de forma provisional o definitiva si fue iniciada, la finaliza o limita su extensión respecto a los delitos o a los responsables del delito, de forma condicional o no, formal o informalmente, con o sin autorización de un órgano jurisdiccional, por razones de política criminal, penal o persecutoria o motivos de utilidad social, antes de que en el proceso penal se dicte la sentencia condenatoria respectiva.

Los aspectos antes mencionados son los más aceptados como parte del criterio de oportunidad por parte de la doctrina latinoamericana, específicamente en países del área de América Central y del Sur.

Para Cafferata Nores citado por Maglione el criterio de oportunidad es:

“La atribución que tienen los órganos encargados de la promoción de la persecución penal, fundada en razones diversas de política criminal y procesal, de no iniciar la acción, o de suspender provisionalmente la acción iniciada, o de limitarla en su extensión objetiva y subjetiva, o de hacerla cesar definitivamente antes de la sentencia, aún cuando concurren las condiciones ordinarias para perseguir y castigar”.¹

1.2. Antecedentes en Guatemala

El Ministerio Público no posee los suficientes recursos materiales, humanos y técnicos, no puede investigar y perseguir todos los delitos y someterlos a proceso penal por igual sin congestionar el sistema judicial. En la práctica, el sistema de justicia selecciona casos para investigar, juzgar, sancionar y ejecutar. La doctrina y las legislaciones adoptan e introducen el principio de oportunidad o criterio de oportunidad cuando facultan al órgano jurisdiccional a autorizar o no la persecución penal o hacerla cesar si ha iniciado, en los casos expresamente regulados en la ley procesal penal, a solicitud del Ministerio Público o Fiscal. Considerando lo anterior, en el código procesal penal guatemalteco se incluyó la decisión político-criminal de racionalizar y optimizar la persecución penal pública, permitiendo aplicar la oportunidad en su versión reglada.

¹ Maglione, Enrique Aníbal, *El principio de Oportunidad como Instrumento de Política Criminal del Estado para la Resolución del Conflicto Penal*, <http://www.derechopenalonline.com/derecho.php?id=14,606,0,0,1,0> (consultada: noviembre 18 de 2009).

Nuestro anterior código procesal penal (Decreto Número 52-73 del Congreso de la República) adoptó un sistema procesal penal inquisitivo, debido a su principio de obligatoriedad de la persecución no admitía excepciones en la disposición de la persecución penal, los órganos jurisdiccionales y las partes procesales no podían disponer de la acción penal de forma legal, únicamente podían hacerlo de hecho e ilegalmente.

La Corte Suprema de Justicia propicia promulgar un nuevo código procesal penal garantista y con un sistema procesal acusatorio, acusatorio mixto o proacusatorio, el proyecto fue elaborado por Julio Maier y Alberto Binder, inspirado en el Código Modelo o Tipo del Instituto Iberoamericano de Derecho Procesal, entre otros. Se aceptó la propuesta de modelo procesal de dicho código modelo, significó un gran avance jurídico para superar el sistema procesal inquisitivo y darle cumplimiento a las normas constitucionales que ordenan el proceso penal mediante principios, garantías y formas de juzgar del sistema acusatorio. La administración judicial de Edmundo Vásquez Martínez (1986-1992), inicia la modificación de códigos para superar las deficiencias de la Justicia penal; en 1989 se inicia a preparar el anteproyecto del nuevo Código Procesal Penal, se elaboró en un proceso semi-cerrado, se presentó al Congreso de la República que juntamente con el Poder Judicial aprobó la creación de una comisión integrada por Alberto Herrarte y César Barrientos Pellecer, para revisar, analizar y replantear la propuesta; la Comisión de Justicia del

Legislativo condicionó establecer el juicio oral y público, y recomendó cierta incidencia del juez en el ejercicio de la acción penal por parte del Ministerio Público, entre otras recomendaciones. La alta criminalidad e impunidad (1991-1992) y el autogolpe de Estado, hicieron que el Congreso en medio de una crisis política aprobará en octubre de 1992 el Decreto Legislativo Número 51-92; meses antes para impulsar y promover el cambio se creó la Unidad de Planificación y Transformación de la Justicia Penal y la Escuela de Estudios Judiciales. El Código Procesal Penal inició vigencia sin las condiciones que le permitieran su adecuada implementación.

Entre las innovaciones que tuvo el actual Código Procesal Penal guatemalteco sobresalieron: la desjudicialización, los mecanismos simplificadores del proceso penal común o salidas alternas al procedimiento penal común, la selección racional en la persecución penal con el fin de sancionar las conductas criminales de mayor daño social y darle un tratamiento diversificado a la criminalidad de menor lesividad social, entre otras.

El Código Procesal Penal regula sus principios elementales (garantías procesales y régimen general de la acción penal) que establecen sus bases político-institucionales en su libro primero. “Está diseñado para llevar los casos graves a juicio oral y dar solución rápida a los asuntos no graves, para los cuales se plantea una serie de soluciones alternas, bajo

responsabilidad esencial de los fiscales.”² La falta de control sobre estas salidas, propicia que no se traten los numerosos problemas pequeños; la desestimación sin control y fundamento, aumenta la sensación de impunidad, inseguridad ciudadana y el descontento de la población. Algunos casos sencillos son complicados e indebidamente llevados a juicio, cuando debieron tener una salida rápida; las figuras desjudicializadoras pueden solucionar estos casos. En la fase de investigación, un órgano estatal ajeno al judicial decide el ejercicio o declinación de la acción penal; la Ley faculta soluciones alternas a la pena, salidas concertadas al conflicto penal, entre las más importantes está el criterio de oportunidad. “La selección de casos no manda descartar unos para solucionar otros, manda resolverlos todos pero de manera diferente.”³ Los delitos de poca trascendencia social y los de grave impacto social, deben atenderse de distinta forma, por los mismos principios y fines: facilitar el acceso a la Justicia, solucionar los conflictos entre personas y asegurar los bienes y valores importantes para la convivencia. Sin una tutela jurídica efectiva, los conflictos se resolverán por medios que amenazan los derechos de todos.

El criterio de oportunidad se relaciona con los principios procesales de: legalidad, legalidad procesal, de disminución jurisdiccional, de oficialidad, de readaptación social, de reparación civil, de equilibrio, de

² Barrientos Pellecer, César, *Evaluación de la Reforma Procesal Penal en Guatemala*, <http://www.cienciaspenales.org/REVISTA%2021/EVALUACI%C3%93N%20DE%20LA%20REFORMA%20PROCESAL%20PENAL%20EN%20GUATEMALA.pdf> (consultada: octubre 29 de 2009).

³ *Ibíd.*

concordia, de eficacia, de economía procesal, de celeridad, de sencillez, de debido proceso, de defensa o contradicción, oralidad, concentración, inmediación, publicidad, de doble instancia, entre otros.

El criterio de oportunidad reglado se regula por primera vez en el Artículo 25 del Decreto Número 51-92 del Congreso de la República, Código Procesal Penal. Fue reformado por: a) el Decreto Número 32-96 del Congreso de la República que facultó a los Jueces de Paz a autorizarlo, posteriormente se modificó; b) el Decreto Número 114-96 del Congreso le agrega al Artículo 25 del Código Procesal Penal el numeral 4, regulación relativa a los cómplices o encubridores que presten declaración eficaz como prueba anticipada contra los autores de ciertos delitos; c) el Decreto Número 79-97 del Congreso de la República reforma el Artículo 25, le agrega los supuestos de delitos no sancionados con prisión y los perseguibles por instancia particular, y los Artículos del 25 *bis* al 25 *quinqüies*; es la regulación actual y será tratada en el capítulo siguiente; y d) el Decreto Número 51-2002 del Congreso de la República prohíbe aplicarlo a los delitos regulados en la Ley contra la Narcoactividad.

1.3. Sustento Filosófico del Principio de Oportunidad

Su sustento filosófico son las teorías utilitaristas de James Mill, Jeremy Bentham y John Stuart Mill; las que se basan en que el sistema jurídico y el

moral, están viciados por prejuicios irracionales y que una moral y un Derecho —naturales y racionales—, acaban con las contradicciones entre convivencia e interés, entre provecho individual y el bien de todos. El fin de la Ley es llevar felicidad a la comunidad y eliminar lo que tienda a evitarla. La ley penal debe excluir el daño, pues todo castigo es un daño y en sí, un mal; se admite el castigo si excluye otro mal mayor; el bien es la prevención o reducción del crimen mediante la disuasión o la reforma del criminal o victimario.

La adopción y aplicación del criterio de oportunidad en un ordenamiento jurídico determinado se liga a las teorías utilitarias de la pena, a la prevención general positiva, además puede vincularse con fines político-criminales utilitaristas o pragmáticos, a las teorías utilitarias sobre el fin, fundamento, legitimación y límites de la pena. Tiene una vinculación a los fines político-criminales utilitarios como lo son: la descriminalización de conductas delictivas en los sistemas judiciales congestionados o sobre criminalizados, la utilización de las soluciones extrapenales a la criminalidad de poca o mediana lesividad social y a la conflictividad social, el uso de mecanismos procesales alternos o alternativos al procedimiento o proceso penal común, darle eficiencia a la persecución penal pública y evitar la desocialización y demás efectos negativos que son causados por la utilización y aplicación de las penas privativas de libertad sean de mediana o corta duración.

1.4. Sistemas o Modelos

La oportunidad o principio de oportunidad no surge por el fracaso o la crisis de la Administración de Justicia, por la congestión procesal o penitenciaria, la selectividad de casos o la cifra oscura (delitos no denunciados). La crisis en la Administración de Justicia tiene causas diversas, entre ellas se puede mencionar la falta de modernización en lo relativo a infraestructura y normatividad. Para descriminalizar con el objeto de descongestionar el sistema judicial y penitenciario se buscan las soluciones más diversas, entre ellas, regular el principio de oportunidad con una intensidad variable para negociar con el sindicato —en su caso—, una sentencia con o sin juicio o graduar la pena, negociar los cargos o la acusación. Que al principio de oportunidad se le encontraran otras razones o justificaciones para incorporarlo y regularlo en un sistema procesal, no debe hacer olvidar que su finalidad principal es descongestionar el sistema de justicia, para pretender realizar una Justicia que se cree posible o menos cara y más rápida; lo que no evita su utilización por otras razones. Respecto al origen del principio de oportunidad o criterio de oportunidad es conveniente estudiar el procedimiento penal norteamericano para entender el contexto en el que surgió.

El principio de oportunidad fue creado originalmente como una solución que permitió reducir o limitar el número de casos que acceden a los órganos jurisdiccionales, con la finalidad de facilitarles su labor en la

impartición de justicia y darle una mayor celeridad o brevedad al proceso penal.

La facultad exclusiva del Estado de imponer las penas (*Ius Puniendi*) ha sido invariable con fundamento en el interés público de la persecución penal como medio de protección del Estado y de sus ciudadanos. La elección de los delitos que debían castigarse fue resuelta de forma particular en cada Estado, legislación y sistema procesal. La regla general que regiría la persecución penal y el actuar del sistema procesal penal fue distinta, el sistema continental europeo organizó el principio de obligatoriedad de la persecución penal pública y el anglosajón el principio de oportunidad.

1.4.1. Principio de Oportunidad como Regla

En el sistema de justicia penal estadounidense, el principio de oportunidad es la regla general que guía su funcionamiento, desconoce el principio de obligatoriedad de la persecución penal. El ente encargado de la persecución penal goza de amplias facultades discrecionales, domina el procedimiento, desiste de la persecución penal o de la acción penal de forma absoluta, puede negociar o reducir los cargos de la acusación con las partes a cambio de evitar el proceso y el juicio, sin necesidad de que exista control, intervención o

autorización del órgano jurisdiccional según la normativa propia de cada Estado.

1.4.2. Principio de Oportunidad como Excepción

En Estados de Europa y Latinoamérica que siguen la tradición del Derecho Civil (origen o tradición romano-germánico), la regla general sobre la que funcionan es el principio obligatoriedad de la persecución penal, regulan como su excepción o flexibilización —casi modalidad especial—, a los criterios de oportunidad. Estos son la facultad discrecional limitada o menos amplia, conferida al ente competente de seleccionar ciertos delitos para disponer o abstenerse de su persecución penal por razones de Política Criminal, de conformidad con la Ley, con control o autorización judicial. Es el sistema adoptado por la Ordenanza Procesal Penal alemana. El Derecho continental europeo aceptó un sistema procesal penal basado en el principio de obligatoriedad de la persecución penal que admite como su excepción al principio de oportunidad; algunos Estados aún mantienen la obligatoriedad en forma rígida, otros, admiten la oportunidad en mayor o menor grado.

En Europa, los Estados de Alemania, Italia y Portugal, se enfocaron en el sistema anglosajón e incorporaron variantes del

principio de oportunidad para resolver un gran número de casos y evitar paralizar sus sistemas de justicia, debido a que desde la Primera Guerra mundial y luego de la Segunda, las circunstancias socioeconómicas provocaron el aumento de la criminalidad por delitos patrimoniales menos graves o leves, pero de frecuente comisión, generalmente de pequeña cuantía.

El sistema continental europeo debido a las circunstancias en que se encontraba la Europa de postguerra, consideró al sistema del *Common Law* por su agilidad y flexibilidad al proceder como consecuencia de la oportunidad. El sistema penal cargado de casos o sobrecargado se descongestiona con la oportunidad, al no poder darle un tratamiento o una respuesta a todos los casos que ingresaban, tampoco podía dejar de funcionar, ni evitar el no sancionar las causas; la adopción del principio de oportunidad fue una solución única y exclusiva para las condiciones excepcionales sociales y económicas provocadas por las guerras mundiales, fue temporal por ser una respuesta ajena y contraria a la esencia del sistema continental europeo (la obligatoriedad de la persecución penal como regla general que no admite excepciones).

Cuando se introdujo la fiscalía en Alemania a mediados del siglo XIX, fue importante para el fiscal poseer la facultad de poder

renunciar a la querrela en los casos fútiles o delitos de bagatela, mientras que esto se creía incompatible con un proceso judicial de oficio o con un sistema procesal que tiene como regla general sin excepciones la persecución penal obligatoria. Desde 1848, el fiscal tenía en general –no siempre– el monopolio para acusar –no un deber–. La disposición de la querrela como una de las excepciones al principio de legalidad entendido como principio de obligatoriedad de la persecución penal, surge inicialmente en la ley alemana sobre tribunales para niños de 1923 y las ordenanzas de 1924 y de 1931. Las faltas fueron perseguidas si existía interés público en su sanción; si la culpabilidad era leve o de poca dañosidad y las consecuencias del delito insignificantes, se renunciaba a la querrela con la aprobación del juez municipal.

La oportunidad ingresa al proceso penal alemán el 4 de enero de 1924 con el Decreto o Ley *Emminger*, con la finalidad de mitigar el aumento de la criminalidad de bagatela o de escasa trascendencia causado por la crisis económica postguerra. Para otros autores se instauró desde los años de 1970 o década del setenta, la obligatoriedad fue la regla general del sistema procesal y de la persecución penal, y la oportunidad su excepción, se le permite al fiscal suspender el proceso penal o declinar la persecución en los casos contemplados taxativamente en la ley. El sistema continental o

europeo reveló el principio de Derecho Penal Mínimo como una solución a la congestión de su sistema procesal.

1.4.3. Sistema Anglosajón

También denominado de instrumentación libre, principio de oportunidad de ejercicio libre o de discrecionalidad absoluta (total o pura), oportunidad libre, extrema o flexible. Es propio de los Estados anglosajones. El sistema jurídico estadounidense (Derecho Anglosajón), posee instituciones y normas propias y características; el principio de oportunidad se ejercita como la regla, de forma libre, con disponibilidad o discrecionalidad flexible, amplia o absoluta, incluso sin intervención: del tribunal, del juicio, del acusado o de la víctima. El fiscal tiene amplias facultades para gestionar y negociar la disposición de la persecución penal. No se reconoce la obligatoriedad de la persecución penal.

El principio de oportunidad nace como creación propia, original y característica del proceso anglo-norteamericano, le otorga a las partes procesales cierta disposición del proceso penal y de la persecución penal. El ejercicio público de la discreción o discrecionalidad amplia es igual de antiguo que la experiencia colonial americana; el oficio americano de fiscal se diseñó en Inglaterra

basado o acorde con el sistema tradicional de litigio penal privado inglés; el fiscal americano asumió la función de acusador privado británico y como tal, mantuvo la discreción en cuanto a decidir el procesar penalmente o no.

En el sistema anglosajón, desde sus inicios, el acusado podía ser condenado por los tribunales en base a su confesión al reconocer los hechos que se le imputaban, la confesión se utilizaba con la finalidad de evitar el juicio y ahorrar recursos; mientras que en el sistema continental, la confesión del acusado no impedía la realización del juicio. Esta negociación con el acusado o forma de justicia pactada era aplicable a todos los delitos, fue controvertida en su época y en la actualidad también lo es; a fines del siglo XIX y principios del XX, fue considerada: para evitar el juicio y como el modo normal de resolver los casos penales en el Derecho Anglosajón, por el costo que representaban los juicios para el Estado, para las partes y para los contribuyentes, el tiempo necesario para su realización y la incertidumbre que suponen para el acusado por las consecuencias de su resultado favorable o desfavorable.

El principio de oportunidad posee una concepción amplia, de libre disponibilidad de la acción por parte del fiscal norteamericano o inglés: puede evitar el sancionar total o parcialmente a los acusados o

procesados por un delito para descubrir o sancionar otro más grave, negociar una pena o sentencia sin recurrir al juicio de jurados, puede llevar a juicio los casos que ganará, retirar una acusación planteada si le es útil o necesario, puede negociar el resultado del caso con el procesado o con su defensa.

La oportunidad no es extraña sino coherente con la esencia misma del proceso anglosajón, surge con y por éste, y se incorpora en todo su funcionamiento y dinámica sin mayores contradicciones; no quiere decir que sea adecuada, justa o garantista considerando las críticas que se le hacen según su regulación concreta.

Se admite plena y ampliamente la Justicia pactada, negociada o transada entre fiscal y defensa, previa al juicio, para la criminalidad pequeña y de mayor volumen que causa daño y alarma social. El sistema jurídico de los Estados Unidos de Norteamérica se influencia del Derecho inglés, pero posee instituciones propias y distintivas.

1.4.4. Sistema Europeo o Latinoamericano

También es llamado principio de oportunidad reglado, rígido, de discrecionalidad o instrumentación reglada. Se origina en el Derecho europeo continental, principalmente en Alemania, inspirado en el

sistema penal anglosajón. Es el modelo adoptado y regulado en Europa y en Latinoamérica; se adopta el principio de obligatoriedad de la persecución penal como regla general y el principio de oportunidad reglada como su excepción –con mayor o menor extensión–, según los casos taxativamente normados por el legislador. Puede aplicarse con control judicial, con consentimiento del imputado (Justicia consensuada) o sin él, y con o sin control del superior jerárquico dentro del Ministerio Público o Fiscal.

Su introducción al proceso penal en Latinoamérica siguió los lineamientos fijados por los Estados con tradición del Derecho continental europeo, como Alemania e Italia, entre otros. En Latinoamérica se incorporó en Perú en el año de 1991, tuvo un escaso desarrollo legislativo hasta fines de la década de los años noventa; el Código Tipo o Modelo para Iberoamérica también lo contempló.

La discrecionalidad de los fiscales para elegir entre iniciar o no la persecución penal, no es arbitraria, sino que es guiada o dirigida por las siguientes razones: las directrices previamente fijadas de la política criminal, razones de beneficio a la colectividad o a la víctima, la clase de delito, para facilitar la reparación inmediata y proporcional a la víctima, facilitar o asegurar la persecución de delitos de mayor

impacto social, diversificar la persecución penal considerando el grado de lesividad de los delitos, las anteriores razones, entre otras, tienen como objeto hacer eficiente la persecución penal pública.

La discrecionalidad puede considerarse en relación a la Política Criminal en sentido estricto y a la política de persecución penal o a la prevalencia de ciertos bienes jurídicos que necesitan mayor protección o tutela que otros.

No es una facultad discrecional que se ejerce libremente por parte del Ministerio Público y/o del órgano jurisdiccional, pues únicamente se permite en los supuestos y condiciones taxativamente fijados en la Ley por el legislador, a propuesta del ente encargado de la persecución penal y/o el Organismo Ejecutivo, es una discrecionalidad parcial o condicionada por el legislador. El legislador por medio de la ley procesal penal delimita los supuestos concretos que son susceptibles de aplicación del principio de oportunidad, los requisitos tanto de forma como de fondo necesarios para su efectividad, regula las causales de forma estandarizada y clara, selecciona los casos de procedencia de modo razonable, impone criterios racionales, técnicos, fundados y transparentes; además crea causales adecuadas al Derecho Penal Mínimo o Garantista, a su carácter fragmentario y de *ultima ratio*. Las críticas de que vulnera

principios y garantías procesales quedan desvirtuadas por ser una facultad discrecional que está regulada en la Ley.

Para Binder citado por Salas, los criterios de oportunidad reglados se basan en:

- “a) Criterios Cuantitativos (insignificancia del hecho, escasa culpabilidad),
- b) Criterios Cualitativos (determinados tipos de delitos o condiciones especiales del caso),
- c) Criterios de Economía (multiplicidad de hechos imposibles de investigar o cuya investigación no produce modificaciones sobre la pena esperable) o
- d) Criterios de Mayor Interés (colaboracionismo).”⁴

1.5. Objetivos del Criterio de Oportunidad

Existe disparidad de criterios y modelos para organizar las facultades discrecionales o los criterios de oportunidad, a continuación se presentan algunos que son los más utilizados por los distintos entes encargados de establecer y organizar las políticas de persecución penal en cada Estado con el objeto de establecer las directrices que deben seguir los entes encargados de la persecución penal.

⁴ Salas, Christian, *Principio de Oportunidad en el Perú*, http://www.wikilearning.com/articulo/principio_de_oportunidad_en_el_peru_1-nociones_previas/2986-2 (consultada: 15 de octubre de 2008).

Para el Ministerio Público su objetivo según nuestra ley procesal penal es doble:

“La descarga de trabajo para el Ministerio Público y por otro la intervención mínima del Estado en problemas que pueden resolverse a través de la conciliación entre las partes, recogiendo de esta manera los principios humanizadores y racionalizadores del derecho penal moderno.”⁵

Para Maier citado por Bovino, el principio de oportunidad en sentido estricto tiene dos objetivos principales:

“La *descriminalización* de hechos punibles, evitando la aplicación del poder penal allí donde otras formas de reacción frente al comportamiento desviado pueden alcanzar mejores resultados o donde resulte innecesaria su aplicación; la *eficiencia* del sistema penal en aquellas áreas o para aquellos hechos en los que resulta indispensable su actuación como método de control social, en procura del *descongestionamiento* de una justicia penal sobrecargada de casos, que no permite, precisamente, el tratamiento preferencial de aquellos que deben ser solucionados indiscutiblemente por el sistema, y como intento válido de revertir la desigualdad que, por selección natural, provoca la afirmación rígida del principio de legalidad.”⁶

⁵ Ministerio Público de la República de Guatemala, *Manual del Fiscal*, (Guatemala, febrero de 2001), página 203.

⁶ Bovino, Alberto y Christian Hurtado, *Principio de oportunidad y proceso de reforma en América latina, Algunos problemas de política criminal*, (Editorial Astrea, 2003), página 5.

La doctrina también menciona entre los fines u objetivos del criterio de oportunidad: a) favorecer la situación del imputado, procesado o acusado; b) satisfacer los intereses de la víctima; c) permitir la aplicación de sanciones alternativas a la pena privativa de libertad; d) reducir la carga de trabajo del sistema de justicia penal a través de diversas formas de organización, de selección de casos, de atención rápida, etc.; d) descriminalizar los casos penales cuando existen otros mecanismos de reacción social más eficaces o sean innecesarios tanto el proceso como la pena; e) darle atención a la víctima, en la medida en que se exija y facilite la indemnización previa; f) darle eficiencia al sistema de justicia penal ante los delitos más relevantes y de mayor gravedad social, al permitir descongestionar los atascados órganos jurisdiccionales y entes encargados de la persecución penal, para que intervengan en los delitos que son más lesivos para la comunidad; g) ser una herramienta útil y necesaria al servicio del Ministerio Público para racionalizar, ordenar, priorizar y planificar criterios genéricos de política persecutoria penal.

1.6. Principio de Legalidad

El principio de legalidad tiene muchos significados o conceptos. En una acepción, como concepto positivista o formal, significa la producción de normas mediante los procesos previamente fijados en la Ley a cargo del ente estatal competente.

Como principio de legalidad liberal fue un aporte político más que jurídico del pensamiento liberal ilustrado, exigía la sujeción del poder político al marco jurídico, se convierte en una forma de legitimación del Poder Público, en la sujeción del actuar del Estado a la legalidad, lo que es propio de las democracias parlamentarias. Jurídicamente adquiere una función de garantía del ciudadano ante el actuar del Estado, en especial ante las resoluciones judiciales. “Este principio es sistematizado a partir de la propuesta de Anselm Von Feurbach, quien sintetiza el principio con el aforismo latino “*nullum crimen, nulla poena sine lege*” (no hay crimen ni pena sin ley), derivándose de ella”⁷ así, tres garantías esenciales: la criminal, la penal y la judicial, actualmente con la fase de ejecución se incorpora la garantía ejecutiva.

El principio de legalidad en el ámbito constitucional establece la obligatoriedad de la Ley en un Estado y la libertad de actuar de los ciudadanos, determina que ningún ciudadano está obligado a hacer lo que la Ley no ordena y que puede hacer lo que no está prohibido.

En el ámbito procesal penal (legalidad procesal o en lo penal), el principio de legalidad regula la obligación del órgano jurisdiccional de aplicar la ley penal, se concretiza en cuatro exigencias: 1. *Nullum crimen sine legge*, (legalidad criminal, del delito o principio de legalidad criminal):

⁷ Montoya Cardoza, Ricardo, *Consideraciones sobre la aplicación del criterio de oportunidad en el proceso penal salvadoreño*, <http://www.fespad.org.sv/portal/html/Archivos/Descargas/2007/ARTICULO4.pdf> (consultada: abril 26 de 2008).

no existe acto o conducta criminal si no está previa y expresamente tipificado como tal en la Ley. 2. *Nullum poena sine legge* (legalidad penal o de la pena): únicamente se imponen las penas previamente establecidas en la Ley para el delito, no se puede imponer una pena distinta, sustituirla o crearla por analogía, ni castigar más delitos que los establecidos en la Ley. 3. *Nemo damnetur nisi per leglae iudicium* (legalidad procesal o garantía jurisdiccional, de la jurisdicción y el procedimiento): la persona únicamente puede ser juzgada por el funcionario judicial competente del Organismo Judicial, previamente establecido, de conformidad con las formalidades legales del proceso. 4. Legalidad en la ejecución: las penas o medidas impuestas sólo son ejecutables en la forma prevista en la Ley.

Del principio de legalidad procesal se desprenden varios subprincipios, que también pueden ser denominados como principios derivados, que rigen el proceso penal: a) el principio de obligatoriedad de la acción penal, fija que el Ministerio Público como órgano estatal sujeto a la Ley, no debe disponer de sus atribuciones, al conocer de un delito sólo puede ejercer la pretensión represiva; b) el principio de irrevocabilidad, establece que una vez que haya iniciado el ejercicio de la acción penal y haya sido incitado el órgano jurisdiccional para que actúe, debe proseguir durante todo el proceso y no puede abandonarse; c) el principio de oficiosidad, indica que el órgano requirente debe actuar sin ser rogado, el conocer de un delito basta para que de oficio se le dé trámite a la persecución del mismo.

El principio de legalidad procesal no debe confundirse con la acción penal pública, el principio hace operante a la ley sustantiva; la acción penal pública es la facultad o función punitiva que el Estado delega a uno de sus entes, dicho ente se especializa en perseguir penalmente los delitos de los que tiene conocimiento, desempeña su función sujeto a procedimientos establecidos en la Ley, esta es la importancia de la legalidad procesal. La operatividad de la acción penal pública se interpretó en forma absoluta, pero con excepciones expresamente señaladas (delitos de acción privada), así surgen los principios de oficiosidad (impulso de oficio), oficialidad (designación legal de un ente competente para perseguir penalmente los delitos) y obligatoriedad (persecución de todas las denuncias por igual, sin trato diferenciado). Para algunos autores, la indiscrecionalidad (imposibilidad de disponibilidad de la persecución penal) deviene del principio de oficiosidad.

El principio de legalidad procesal establece que una vez iniciado el proceso penal, no se puede suspender, interrumpir, modificar ni terminar sin que exista una sentencia, sea condenatoria o absolutoria, con excepción de aquellos casos en los que se permite la aplicación del principio de oportunidad en sentido amplio o estricto. Tanto el órgano jurisdiccional como el ente estatal competente de realizar la persecución penal deben cumplir las normas procesales y no darle al proceso una solución distinta a la establecida en la ley procesal por parte del Organismo Legislativo.

1.7. Principio de Obligatoriedad

También llamado de legalidad estricto o clásico, de obligatoriedad de la persecución penal, de la acción penal, de obligatoriedad de la persecución o acción penal, de obligatoriedad rígida, estricta o irrestricta, de la persecución penal pública obligatoria, de indisponibilidad de la acción penal, de indiscrecionalidad, inevitabilidad del ejercicio de la acción penal, exhaustividad, inexcusabilidad o de irrevocabilidad.

Es el principio procesal consistente en que el ente estatal encargado de la persecución penal pública, con exclusividad, al tener conocimiento de la comisión de un delito, tiene el deber de iniciar, desarrollar y finalizar el respectivo proceso penal según la forma y condiciones establecidas en la ley procesal, por razones de interés público, de forma rigurosa, sin excepciones ni trato diferenciado entre los delitos. No puede disponerse de la acción penal pública bajo ningún criterio personal o institucional, la persecución debe ser automática y en todos los casos. También se aplica a los órganos jurisdiccionales que controlan el proceso.

Crea la obligación del ente encargado de la persecución penal de realizar la investigación del delito e individualizar o identificar a quienes lo hayan cometido, salvo que no sea posible hacerlo, además, obliga a los órganos jurisdiccionales a continuar con la tramitación del caso penal hasta finalizarlo con una sentencia, no se permite suspender o interrumpir el

proceso penal, ni admitir acuerdos entre las partes procesales para finalizarlo o suspenderlo.

Dicho principio tiene dos presupuestos: a) la obligación que tiene el Ministerio Público de investigar y llevar a juicio todos los delitos de acción pública de los que tiene conocimiento, salvo que sea evidente que la conducta no es punible o existan impedimentos para realizar la persecución penal; y b) la obligación de los órganos jurisdiccionales de realizar el proceso y el juicio, y finalizarlo con una sentencia favorable o desfavorable, en caso de que se haya planteado la acusación. Surge la inevitabilidad y la irretractabilidad de la persecución y de la acción penal.

La obligatoriedad tiene carácter absoluto, les impide a los sujetos procesales darle al caso penal una solución distinta de la legal (sentencia de absolución o de condena), no existe la discrecionalidad, no pueden negociar el proceso ni su resultado, surge la irretractabilidad al no poder renunciar o suspender la acción penal, ni desistir o renunciar a la instancia iniciada, la persecución y acción penal no se suspenden, interrumpen o termina (la acción penal) sin la sentencia y sin la pena.

Este principio se fundamenta en: el derecho a la jurisdicción y al acceso a la Justicia penal, la irrenunciabilidad al ejercicio de la acción penal debe garantizarle al ciudadano que se cumplirá con perseguir todos los

delitos cometidos y a todos los delincuentes; el principio de igualdad, al no seleccionar arbitrariamente a quienes se acusa y a quienes no, sino garantizar que todos los delincuentes serán perseguidos por igual; en la independencia judicial, justifica que tanto el órgano jurisdiccional como el acusador público, sean sujetos procesales diferentes que no interferirán entre sí en sus funciones. Tiene un alto grado ético acorde al Estado de Derecho en sus inicios; sus valores residen además en: conservar la división o separación de poderes, solucionar el conflicto penal con un juicio público, legal, inmediato y oral ante un ente estatal, se basa en el interés público en una persecución penal pública que asegure la tutela eficaz de los bienes jurídicos relevantes para la comunidad.

Su sustento ideológico está en la igualdad ante la Ley, la legalidad material y la Teoría Retributiva de la Pena o la Teoría Absoluta de la Pena, conforme a ésta, todo delito debe convertirse en acusación, en proceso penal y en sentencia, se basa en retribuir el daño causado. Se apoya en la filosofía especulativa de Immanuel Kant y Georg Wilhelm Friedrich Hegel.

Nace durante el absolutismo, cuando por razones de Estado el Ministerio Público —afín al Rey o al Poder Ejecutivo—, no ejercía la acción penal o terminaba procesos iniciados por conveniencia de quien detentaba el poder. Surge: “En razón de paralizar tales iniciativas, perturbadoras de la división de poderes y su equilibrio, y particularmente de la independencia de

la decisión judicial, en procura también de igualdad⁸ y de la aplicación del principio de oportunidad de hecho o no regulado por la Ley. Conforme al principio de legalidad creado por la Revolución Francesa se crean los principios de indisponibilidad de la acción penal, obligatoriedad de su ejercicio e indivisibilidad. La obligatoriedad surge en Europa continental durante la Inquisición (siglo XIII), cuando la facultad de perseguir los delitos fue delegada por la comunidad al Estado; su fundamento fue la persecución penal pública y la averiguación de la verdad histórica o real, es un resabio del sistema inquisitivo escrito español. Se creó un órgano público que representando a la comunidad, ejerce con exclusividad y monopolio la acción penal pública, de forma objetiva y profesional, para aplicar la Ley y colaborar con la Administración de Justicia; para evitar su inactividad o incumplimiento de deberes en la persecución penal, se justificó el garantizarle al ciudadano que se ejercerá la acusación en su nombre en todos los delitos y ante todos los delincuentes, sin excepción alguna.

El principio de obligatoriedad de la persecución penal causó su crisis al pretender perseguir todos los delitos por igual, en la práctica ningún sistema procesal puede lograrlo. La teoría y la práctica demuestran que no es posible perseguir penalmente a todos los delincuentes y a todos los delitos, y que los conozcan y resuelvan el ente encargado de la persecución penal pública y los órganos jurisdiccionales. No se pueden perseguir, ni

⁸ Angulo Arana, Pedro Miguel, *El Principio de Oportunidad en el Perú*, (Perú, Palestra Editores, 2004), página 18.

tratar con la misma intensidad y forma todos los delitos que se cometen (sean denunciados o no), algunos no se investigan por la influencia que tienen los sindicatos o procesados, por la falta de medios de investigación, por la insuficiencia de recursos humanos y técnicos o por la aplicación de criterios de oportunidad ilegales; los recursos materiales y humanos del Estado son insuficientes; perseguir todos los delitos de poca lesividad perjudica y retarda la persecución de los delitos más perjudiciales para la sociedad.

En la práctica, el sistema penal selecciona casos en todos sus niveles (legislativo, judicial y policial) y con distintos motivos. Se aplica enfáticamente o con mayor eficiencia sobre ciertos grupos, es más eficiente para perseguir penalmente los delitos comunes y convencionales, pero no tiene tanta eficiencia en la persecución de la delincuencia no convencional (abuso de poder económico y de poder público o político). En la selección intervienen: la víctima al no denunciar los delitos; la policía al no tener la capacidad de atender o darles una respuesta a todas las denuncias; el órgano fiscal y los tribunales, son más indulgentes con ciertas personas o géneros, además existen diversidad de criterios selectivos entre los despachos sobre las razones para realizar la etapa de juicio. Es un proceso de selección que no es objeto de control jurídico ni político, con ausencia de transparencia, ya sea que se le quiera negar, se oculte o ignore su existencia.

“El sistema penal está estructuralmente montado para que la legalidad procesal no opere, sino para que ejerza su poder con un altísimo grado de arbitrariedad selectiva”⁹ hacia sectores vulnerables. La agencia legislativa aumenta las tipificaciones, incrementa el arbitrio selectivo de las agencias ejecutivas y judiciales; estas tienen una capacidad operativa menor que la planificada. “El sistema penal formal no sólo viola estructuralmente la legalidad procesal, sino que también viola la legalidad penal”¹⁰ con la duración extraordinaria de los procesos que causa distorsión cronológica, convierte al auto de prisión preventiva en sentencia —y en pena—, la libertad provisoria cumple función de absolución y la sentencia formal la de recurso extraordinario de revisión. La punibilidad se analiza en la sentencia formal y el predominio de “presos sin condena” implica violación a la pena.

La interpretación rígida de la obligatoriedad causa: acumulación de casos por imposibilidad de ser atendidos, afecta al sistema judicial con posibilidad de colapso por falta de salidas alternativas al juicio; no permite distinción alguna en el trato de los casos ni su trato diferenciado; rige con independencia de las circunstancias particulares; contribuye a desarrollar prácticas ilegítimas e ilegales; satura la Justicia penal de casos; favorece la selección irracional; impone perseguir el delito aspirando erróneamente a la

⁹ Zaffaroni, Eugenio Raúl, *En busca de las Penas Perdidas, deslegitimación y dogmática jurídico-penal*, (Argentina, Editora Comercial, Industrial y Financiera, Sociedad Anónima, 1998), página 31.

¹⁰ *Ibíd*, página 32.

aplicación del Derecho Penal en forma igualitaria y en todos los casos; el juicio y la sentencia son la única forma de terminar el proceso; impone condenas; ignora los intereses y necesidades de las víctimas; es imposible físicamente perseguir todos los delitos; congestiona el área investigativa y jurisdiccional de la Justicia penal perjudicando el derecho de acceso a la justicia, entre otros que afectan directa o indirectamente a la sociedad.

Debido a lo anterior, el legislador planifica y decide concentrar la investigación de forma selectiva, aplicarla con intensidad en los delitos de alto impacto o de grave lesividad a la comunidad y con menor intensidad en los delitos de bagatela o de poco lesividad. Se necesita reglar o regular dicha selección, reconocer que existe una selección de hecho (no regulada) que es inherente al sistema procesal, mantener como regla la obligatoriedad y admitir como su excepción el reglar los casos en que pueda no acusarse o disponerse de la persecución penal. Los Estados en base a criterios de Política Criminal deciden establecer una selección racional de los delitos a perseguir penalmente, regulada por la ley procesal penal y bajo control judicial, que permite descongestionar el sistema penal y utilizar de mejor forma sus recursos, entre otros fines.

La relación entre acción penal pública y principio de legalidad procesal –para algún sector de la doctrina simplemente denominado de legalidad–, hizo al sistema inquisitivo vincular al principio de obligatoriedad con el

principio de legalidad, causando así graves ineficiencias en la Administración de Justicia con consecuencias negativas para la población. Un sector de la doctrina se refiere al principio de obligatoriedad como idéntico al de legalidad; debe especificarse que es de obligatoriedad no simplemente del principio de legalidad, porque el principio de oportunidad es contrario al de obligatoriedad pero no al de legalidad; suponen una contradicción entre principio de legalidad y de oportunidad. Para otro sector de la doctrina vulnera la indisponibilidad de la acción penal. Al vincular el principio de obligatoriedad con el de legalidad, los efectos negativos de aquél se atribuyen a éste y se crea confusión y desinformación.

El principio de legalidad estricta ha evolucionado, dejó de guiarse por la idea de igualdad formal, típica de los Estados Liberales, para ser dirigido por intenciones político criminales. Desde el ámbito legislativo y doctrinal ha tenido diferentes configuraciones en el sistema procesal de cada Estado.

“Debemos desmitificar estas falsas antinomias entre legalidad y oportunidad y deslindar entre un instituto procesal y un modelo de política criminal con distintas estrategias.”¹¹ Son principios distintos ante la selectividad. En lo político criminal se presenta la selectividad y la estrategia de selectividad. El principio de oportunidad es una estrategia de respuesta a los problemas de los sistemas procesales débiles y abarrotados; debe acompañarse de un cambio de legislación y de mentalidad; puede rescatar

¹¹ Maglione, Enrique Aníbal, *Ibíd.*

la *ultima ratio* del Derecho Penal, limitar la persecución penal como herramienta de Política Criminal, mantener la obligatoriedad para los delitos más importantes, reducir la conflictividad social y la punición desorbitada, y restablecer el orden social. Al estar regulado no contradice la legalidad, es su instrumento que responde a las necesidades sociales. Le da al legislador una guía estratégica de protección, consagra principios generales de acción precisados al ejecutar la Ley según el caso y las necesidades a satisfacer. No es arbitrario si está normado y controlado; no rompe la igualdad —si es entre desiguales—.

“El modelo en el cual se fomenta este principio de oportunidad es un modelo antropocéntrico, en donde la estrategia de control no es única ni solamente penal”¹² también se trata de resolver el conflicto en equilibrio entre víctima y victimario.

El principio de obligatoriedad es atenuado o disminuido con el criterio de oportunidad. El fiscal conoce el delito y usa el filtro legal para seleccionar los casos que persigue y que enjuiciará. La oportunidad afecta las características tradicionales de la acción penal, en especial en la indisponibilidad cuando el fiscal está sujeto a las condiciones legales que debe cumplir para abstenerse de ejercitar tal acción. El principio de indiscrecionalidad no se afecta con la oportunidad, porque no se dispone de

¹² Ibáñez Guzmán, Augusto J., *El Principio de Oportunidad*, http://www.javeriana.edu.co/Facultades/C_Juridicas/pub_rev/documents/Ibanez2.pdf (consultada: noviembre 25 de 2009).

la acción en todos los delitos. Flexibilizar la obligatoriedad no implica que ejercitar la acción sea disponible, la disponibilidad se da sólo si hay poco interés público en sancionar o si beneficia más resolver el conflicto mediante el consenso entre fiscal, víctima y victimario. La obligatoriedad y la indisponibilidad de la acción penal se mantienen como regla general en el sistema procesal; la Ley fija los casos en que la obligatoriedad puede no ejercitarse y limita la disponibilidad a ciertos delitos y con ciertos requisitos. La oportunidad tiene vigencia o utilidad parcial, está restringida con respecto al principio de legalidad y sus implicaciones en el modelo acusatorio-garantista.

La flexibilización de la obligatoriedad no implica que el Ministerio Público incumpla con el principio de oficiosidad en la investigación, porque para que solicite u otorgue el criterio de oportunidad o que lo autorice en su caso el órgano jurisdiccional, necesita conocer lo elemental del delito, para evaluar y determinar si procede alguna causal del criterio de oportunidad u otra medida desjudicializadora o simplificadora del proceso penal.

El principio de oportunidad reglado es una flexibilización del principio de obligatoriedad, es su excepción, atenuación o complemento; no sustituye ni infringe al de legalidad, se adecúa a él por estar regulado y controlado por el Ministerio Público y por el órgano jurisdiccional; es parte y aplicación del principio de legalidad porque está regulado, se ubica dentro del marco

de una política criminal y con control judicial o administrativo. La Ley faculta al Ministerio Público a no ejercitar la acción penal por razones de oportunidad, actúa en cumplimiento de la Ley, se cumple y adecúa al principio de legalidad como excepción a la obligatoriedad. Sí se infringe el principio de legalidad si el de oportunidad se aplica de forma distinta a la regulada, no se aplica procediendo o se aplica de hecho en supuestos no regulados.

La relación que existe entre los principios de obligatoriedad y oportunidad no es un problema teórico-jurídico sino de implementación del Derecho: depende de las costumbres de los funcionarios, del control público y la confianza popular sobre estos, antes que de los textos legales en sí. “Tanta legalidad como sea posible y tanta oportunidad como (desde el punto de vista actual político y económico) sea necesaria.”¹³

Para algunos autores los principios de: indivisibilidad, perseguir a todos los autores del mismo delito por igual; de necesidad, los sujetos procesales no pueden elegir o decidir el medio para reparar el daño causado, ni mantener o terminar el proceso que es obligatorio para juzgar e imponer la pena; de irrevocabilidad, irrevocabilidad, irreversibilidad o irrenunciabilidad del proceso, iniciado el proceso penal no se puede

¹³ Hassemer, Winfried, *La Persecución Penal: Legalidad y Oportunidad*, en: Symposium Internacional sobre la Transformación de la Justicia Penal en Argentina, Buenos Aires, Presidencia de la Nación, Consejo para la Consolidación de la Democracia, Tomo Primero, 1989, páginas 29-38, traducción del alemán del licenciado Alfredo Chirino Sánchez, <http://www.cienciaspenales.org/REVISTA%2010/hassem10.htm> (consultada: octubre 22 de 2009).

suspender, interrumpir o terminar sin pronunciamiento de la sentencia del juez que decide el fondo del asunto; se mantienen como la regla para el órgano fiscal y el jurisdiccional, y el de oportunidad como su excepción.

1.8. Principio de Oportunidad o de Discrecionalidad de la Acción Pública

Un Ministerio Público como ente estatal autónomo e independiente del Poder Ejecutivo en su actuar, es un requisito esencial para aceptarlo. La aplicación del principio de oportunidad es una de las diferencias que existen entre los sistemas procesales inquisitivo y acusatorio; la persecución penal pública es obligatoria, pero con excepciones en ciertos delitos; siempre referida a las facultades y límites de los poderes públicos, a las facultades procesales atribuidas legalmente al órgano acusador público. Para incorporar cualquier modelo procesal penal que permita un eficaz ejercicio de este principio y de las instancias de consenso, es básico separar la función de búsqueda de la verdad procesal (material o consensual) de los intereses del Organismo Ejecutivo; sólo así puede aceptarse la introducción de las instancias de consenso y oportunidad, permite el actuar del fiscal conforme a criterios de legalidad y objetividad.

La discrecionalidad favorece la atención personalizada en el ejercicio de la acción penal, da diversas soluciones procesales satisfactorias conforme las peculiaridades de cada caso concreto. La eficiencia en la

persecución penal se da en un equilibrio entre abuso y abolición, lograrlo es consecuencia del sistema de frenos y contrapesos o división de funciones e independencia; la función legislativa al definir el Derecho, limita las competencias o acciones de los entes estatales. En los sistemas angloamericano y latinoamericano el posible conflicto entre potestad jurisdiccional y discrecional, lo decide la función legislativa; en Estados Unidos es función de los órganos jurisdiccionales mediante la jurisprudencia o precedentes; en Latinoamérica le corresponde al Congreso.

1.8.1. Oportunidad en Sentido Amplio

El principio de oportunidad en lo penal —excluyendo el ámbito administrativo— es una forma especial de ejercitar facultativamente el *ius puniendi* (discrecional o con directrices legales), a diferencia de su forma general obligatoria. Permite la no persecución o condena de los responsables de delitos o faltas, perseguirlos fuera del ámbito penal, o sancionar con penas o medidas más leves o distintas, según las circunstancias fijadas por la Ley o libremente apreciadas por el ente fiscal o judicial. Se logra una decisión procesal con sospechas de delitos sin necesidad del proceso penal o del juicio.

Dogmáticamente se aplica la oportunidad al aceptar que no todos los bienes jurídicos o bienes jurídicos tutelados son iguales y

que la persecución de delitos que dañan o lesionan a ciertos bienes debe priorizarse conforme a la importancia y jerarquía constitucional de éstos, permitiendo aplicar el principio de igualdad –entre desiguales–, no tratándolos por igual, sino contemplando sus diferencias. No pueden tratarse o valorarse por igual todos los delitos, debido a que afectan a bienes jurídicos de distinta naturaleza e importancia. La jerarquía de los bienes jurídicos es la base para seleccionar la persecución de los delitos y priorizar la persecución de los de mayor gravedad y darle un tratamiento diversificado a la criminalidad de poca o mediada lesividad.

Este principio también es denominado de desjudicialización, de despenalización o de disminución jurisdiccional, busca darle una respuesta alterna a los delitos de mediana o poca lesividad para priorizar la persecución de los delitos graves. Es el principio que sirve como mecanismo de selección ordenada de los casos o delitos de mayor daño o lesividad social y diseña varias alternativas de solución a corto plazo, para permitir el cumplimiento de los principios procesales y la tutela de las garantías constitucionales. Abarca además, los mecanismos simplificadores del proceso penal o salidas alternas o alternativas al procedimiento penal común como lo son: el criterio de oportunidad, la conversión, la mediación, el procedimiento abreviado, la suspensión condicional de la persecución penal;

algunos autores agregan también el archivo condicional, la desestimación, entre otros.

Como concepto de estudio tiene varios significados, tiene aplicación desigual o con distinta extensión. Algunos admiten ciertas instituciones penales o procesales como sus manifestaciones, lo que es una extensión exagerada o son nuevos criterios legislativos creados o utilizados por otras razones.

La oportunidad como criterio de oportunidad reglado tiene su origen o surge de la Ley, autorizando al órgano fiscal u órgano jurisdiccional a no iniciar, suspender o terminar la persecución penal del delito, no sancionarlo con la pena legalmente prevista o sancionarlo con una pena menor o con una medida distinta, decidirlo por medio de un mecanismo simplificador o alternativo del proceso penal, o condicionar su persecución o condena a ciertos requisitos o ciertas condiciones. Como cuando la Ley faculta al juez u órgano jurisdiccional a considerar y graduar la sanción penal al caso concreto, evita la aplicación de la pena de ciertos delitos según su poca o mediana gravedad, disminuye o atenúa la pena según las características del delincuente, sus antecedentes o las circunstancias del hecho o acepta soluciones más favorables para decidir el caso penal.

1.8.2. Oportunidad en Sentido Estricto

Es el criterio de oportunidad o criterio de oportunidad reglado. Se trata de la posibilidad o facultad que tienen delegada los órganos públicos encargados de la persecución penal de prescindir de esta al conocer de la existencia de un delito, incluso ante los medios de investigación o evidencias que acrediten de forma más o menos completa su perpetración, de manera formal o informal, temporal o definitivamente, condicionada o incondicionadamente, por razones de utilidad social o político-criminales.

La eficiencia del criterio de oportunidad depende de que se le considere y utilice como una herramienta o instrumento para organizar la política persecutoria según las necesidades del órgano fiscal y del Estado; su uso debe permitir el establecer las pautas genéricas de organización de las prácticas de persecución penal y considerar las circunstancias relevantes de las necesidades nacionales, regionales o locales, y los factores propios de la coyuntura política y social del Estado, además, debe aplicarse a todo caso concreto en que proceda.

CAPÍTULO 2

ASPECTOS LEGALES DEL CRITERIO DE OPORTUNIDAD

2.1. Definición

El Código Procesal Penal guatemalteco no define el criterio de oportunidad reglado, se infiere que es una facultad exclusiva del Ministerio Público, consistente en abstenerse de ejercitar la acción penal, previo consentimiento del agraviado y autorización judicial, cuando considere que el interés público o la seguridad ciudadana no están gravemente afectados o amenazados, en los casos establecidos en la Ley o casos de procedencia.

Se acepta el principio de oportunidad reglado (tanto en sentido amplio como en sentido estricto), pues se establece que el proceso penal y el ejercicio de la acción penal no se podrán suspender, interrumpir o hacer cesar, salvo en los casos expresamente previstos por la Ley.

El principio de taxatividad o especificidad es la exigencia o requisito por el cual las leyes penales procesales deben ser precisas, claras, aunque sin dejar de ser abstractas e impersonales. Es la manifestación del principio

de legalidad en la aplicación del de oportunidad, se vincula a la seguridad jurídica y a la igualdad en la aplicación de la Ley. Tiene efectos: a) en forma positiva, al especificar las exigencias que le permiten a la fiscalía aplicar las causales del principio de oportunidad; y b) en forma negativa, cuando detalla las circunstancias y causales en las que es inaplicable. Ambos principios dan seguridad e igualdad en su aplicación concreta. La esencia de este principio es permitirle al ciudadano saber claramente lo que está permitido o no, al aplicar el principio de oportunidad. Esta exigencia en la teoría del delito está en la tipicidad que debe caracterizarse por: previa, escrita, estricta y cierta. Una causal precisa y determinada le permite al juez ejercer el control de legalidad de la decisión de la fiscalía, siendo el límite para que ambos (fiscal y órgano jurisdiccional) cumplan con las exigencias legales al aplicar el criterio de oportunidad. Las causales vagas, ambiguas, o con elementos descriptivos muy amplios vulneran este principio. “Si el legislador describe las causales mediante elementos descriptivos o normativos excesivamente amplios, se vulnera el principio de taxatividad en el marco procesal.”¹⁴

2.2. Casos en los que Procede

En Guatemala la disposición de la acción penal es reglada, sólo puede realizarse en los casos expresamente señalados en la ley procesal y

¹⁴ Fiscalía General de la Nación, *Módulo de Formación para Fiscales en: “Principio de Oportunidad I”, Versión preliminar para trabajo*, (Colombia, 2007, s.n.), página 32.

requiere intervención del órgano jurisdiccional competente para aprobarla o decidirla. Una excepción importante a la persecución penal obligatoria es el criterio de oportunidad, porque faculta al Ministerio Público para abstenerse de ejercitar la persecución penal pública en los casos de poca lesividad social. Nuestra ley procesal penal acepta el criterio de no afectación o amenaza (o de poca afectación o amenaza) del interés público o de la seguridad ciudadana, de la importancia mínima o insignificancia del hecho; limitado por el máximo de la pena —con excepciones—, según la afectación o poca afectación concreta del bien jurídico tutelado, la reparación del daño y el consentimiento del agraviado.

Según la exposición de motivos del Código Procesal Penal para determinar si el hecho afecta el interés público se considera: a) la gravedad de la acción o del resultado, la violencia usada y si es un caso de delincuencia organizada; b) la existencia de elementos objetivos que revelen la amenaza, la magnitud de la lesión o la continuidad de la afectación de bienes jurídicos; y c) la existencia o el sentimiento de inseguridad causado por el delito en la colectividad.

Al ser criterio de oportunidad reglado los casos de procedencia están taxativamente establecidos en el Código Procesal Penal y son:

- 1) Delitos no sancionados con pena de prisión (sancionados con multa), se tramitan mediante el juicio de faltas ante los Jueces de Paz;

- 2) Delitos (acciones públicas) perseguibles por instancia particular;
- 3) Delitos de acción pública cuya pena máxima de prisión no es superior a los 5 años, excepto los delitos tipificados en la Ley contra la Narcoactividad. Este numeral fue reformado por el Decreto Número 51-2002 del Congreso de la República, dicha reforma será aplicable cuando se cumplan las condiciones establecidas en su Artículo 19 (este Artículo que regula la vigencia fue derogado por el Decreto Número 7-2011); las cuales aún no se habían cumplido, por lo que se aplica el numeral 3 del Artículo 25 (reformado por el Artículo 5 del Decreto Número 79-97 del Congreso de la República) que establece que los Jueces de Paz conocerán la solicitud del Ministerio Público o de los síndicos municipales, en los delitos de acción pública cuya pena máxima de prisión no supere los 3 años; si la pena supera los 3 años hasta los 5 años será competente el Juez de Primera Instancia;
- 4) Que la responsabilidad del sindicado (culpabilidad mínima) o su contribución a la perpetración del delito sea mínima (mínima contribución o poca peligrosidad);
- 5) Que el inculpado haya sido afectado directa y gravemente por las consecuencias de un delito culposo y la pena resulte inapropiada. En doctrina son delitos en que: víctima y victimario tienen vínculos de parentesco o personales, el autor del delito es afectado por este o sufre un daño material o moral, en sí es una pena natural o *poena naturalis*. La pena debe ser racional, necesaria y proporcional al daño causado por

el delito y a la culpabilidad; es excesivo aplicar la pena legal a quien ya sufrió daños por sus actos, sería un castigo innecesario más grave que el daño causado y la culpabilidad (vulnera el principio de culpabilidad que legitima la pena legal).

Estos presupuestos no se aplican a los delitos cometidos por funcionario o empleado público con motivo o ejercicio de su cargo.

2.3. Caso Especial

Su objeto es obtener medios de prueba para otro proceso; debido a que el sindicado en este caso (doctrinariamente denominado: testigo de corona, criteriado, arrepentido, informante, imputado colaborador o colaborador eficaz), no puede someterse a persecución penal por los hechos sobre los que declara, si su declaración (recibida como prueba anticipada) ayuda a establecer eficazmente la responsabilidad penal de los autores de ciertos delitos, bajo responsabilidad del Ministerio Público, lo que se establece en la investigación del fiscal. El Juez de Primera Instancia debe autorizarlo, aplicando de oficio el sobreseimiento. No menciona nada sobre la reparación. Se aplica a los cómplices o autores del delito de encubrimiento que presten declaración eficaz contra los autores de delitos contra: la salud, defraudación, contrabando, la hacienda pública, la economía nacional, la seguridad del Estado, la Constitución, el orden

público, la tranquilidad social, cohecho, peculado y negociaciones ilícitas, y plagio o secuestro.

2.4. Oportunidad Procesal para Solicitarlo

Durante la etapa preparatoria, intermedia y en la etapa de juicio (durante la preparación del debate hasta antes de que inicie este). Por el principio de preclusión de las etapas procesales, si la solicitud se presenta en la fase del juicio (en la etapa de preparación del debate), el Tribunal de Sentencia debe resolverla y no devolverla al Juez de Primera Instancia o al de Paz.

2.5. Casos en los que No Procede o Prohibiciones

En los supuestos contenidos en los numerales del 1 al 5 del Artículo 25 del Código Procesal Penal, no se aplica a delitos cometidos por funcionario o empleado público con motivo o ejercicio de su cargo. No puede considerarse por igual al ciudadano y al servidor público; “En general las leyes referidas a los delitos contra la administración pública, colocan al funcionario en una situación mucho más rigurosa que al administrado.”¹⁵ La prohibición es por considerar que los delitos cometidos por un funcionario público en ejercicio de sus funciones, se presume que

¹⁵ Zimmermann, Adrián Fernando, *Criterios de oportunidad para funcionarios públicos (con referencia al CPP de Río Negro y al proyecto de CPPN del INECIP)*, <http://www.derechopenalonline.com/derecho.php?id=14,291,0,0,1,0> (consultada: octubre 15 de 2008).

afectan los intereses generales de la comunidad. La prohibición: “No se trata de un problema de la calidad funcional del sujeto activo, sino del cumplimiento de las condiciones que establecen los supuestos en el caso concreto”.¹⁶

2.6. Requisitos

Para los primeros 5 supuestos de procedencia se requiere: reparación del daño, consentimiento del agraviado, la solicitud de aplicación y la autorización judicial.

2.6.1. Interés Público o Seguridad Ciudadana No Afectados o Amenazados Gravemente (poca afectación o amenaza)

En doctrina es un criterio de lesividad mínima o menor. “Es de interés público lo que resulta útil o conveniente para la vida pacífica de la colectividad, aquello que no la amenaza, intimida o daña.”¹⁷

Existe interés público cuando el acto o delito trasciende el interés de la víctima, al afectar de forma directa a toda la colectividad. Si hay interés público, el fiscal debe abstenerse de

¹⁶ *Ibíd.*

¹⁷ Figueroa Sarti, Raúl, *Código Procesal Penal concordado y anotado con la Jurisprudencia Constitucional*, (Guatemala, F & G Editores, 2003), XLIX y L.

solicitar el criterio de oportunidad. La seguridad ciudadana es la ausencia de riesgo o peligro que les permite a los ciudadanos ejercitar sin restricciones sus derechos y libertades (tanto individuales como colectivas), al recibir una tutela judicial efectiva que protege sus bienes jurídicos de las agresiones de los delincuentes.

El interés público y la seguridad ciudadana se afectan gravemente si:

- “a) Los imputados hayan obrado en grupo y/o portando armas de fuego.
- b) Cuando el delito se haya cometido poniendo en riesgo o atentando contra las instituciones del Estado de Derecho.
- c) Cuando el delito se haya cometido utilizando a menores de edad.
- d) Cuando el delito sea continuado.
- e) Cuando para la comisión del delito se haya creado legalmente o de hecho empresas o sociedades mercantiles o asociaciones no lucrativas.
- f) Cuando el imputado haya cometido el delito con el apoyo o influencia de funcionario público.
- g) Cuando el imputado haya amenazado reiteradamente a la víctima de afectarle en su integridad física o sexual.
- h) Cuando el delito sea cometido dolosamente por profesionales liberales en contravención de las normas éticas y científicas que rigen su accionar.”¹⁸

¹⁸ Fiscal General de la República y Jefe del Ministerio Público, *Instrucción General número 001-2005*, (Serviprensa, S. A., 2006), página 13.

2.6.2. Reparación del Daño

Se necesita que el imputado haya reparado el daño causado o exista un acuerdo con el agraviado garantizado para su cumplimiento. Para lograr el acuerdo pueden utilizarse: la costumbre de la comunidad para solucionar conflictos y los principios generales del Derecho o la equidad, si no violan garantías constitucionales ni tratados internacionales sobre Derechos Humanos.

La reparación es un derecho de la víctima y comprende la restauración del derecho afectado por el delito, inicia desde el reconocimiento de la víctima como persona y con todas sus circunstancias como sujeto de derechos contra quien recayó la conducta delictiva, hasta las alternativas disponibles para su reincorporación social con el fin de disfrutar o usar lo más pronto posible el derecho afectado, en lo posible y en su caso, la indemnización de daños y perjuicios derivados del delito.

La reparación es considerada y valorada como el esfuerzo, sea voluntario o incentivado por la ley, para que el autor del delito restaure, indemnice, elimine, disminuya o evite las consecuencias dañosas o perjudiciales del delito que cometió y que afectaron la esfera personal o patrimonial de la víctima, sea mediante prestaciones de carácter económico, simbólico o de una naturaleza distinta.

En caso de que exista insolvencia en la reparación de los daños y perjuicios: el imputado debe retribuir el daño causado a la sociedad, mediante la prestación de servicio social a la comunidad en la actividad que el tribunal designe, en períodos de 10 a 15 horas semanales, durante un año, observando las normas de conducta o abstenciones que el tribunal señale; si incumple con prestar dicho servicio social a la comunidad, incurre en delito de desobediencia.

La reparación del daño causado por el delito considerada desde una perspectiva social y no estrictamente civil, permite aceptar propuestas de reparación monetaria o simbólica (trabajos en beneficio de la víctima o de la sociedad, pedido de disculpas, regalos, prestaciones en beneficio de instituciones benéficas, etc.).

Las ventajas de utilizar un mecanismo reparador para lograr un acuerdo (económico o de otra naturaleza) entre víctima y victimario pueden ser que: restituye el orden jurídico violentado, soluciona el conflicto o facilita su solución, satisface los intereses reparatorios o necesidades de la víctima, logra un proceso resocializador o rehabilitador (al repararse el daño causado se interioriza el mandato de la norma jurídica penal), permite la convivencia social, satisface el interés que tiene la sociedad en una resolución efectiva y rápida de los conflictos sociales causados por el delito. El criterio de oportunidad busca darle protagonismo a la víctima en la resolución

del conflicto y dentro el proceso penal, mediante la terminación anticipada del proceso como consecuencia de la reparación privada del conflicto.

La finalidad de la diligencia del acuerdo es que se fije de forma voluntaria una cantidad de dinero como reparación civil por los daños y perjuicios causados por el delito. El acuerdo de reparación hace innecesaria la persecución penal, el proceso y la pena, y por lo tanto, la intervención punitiva del Estado y las consecuencias que ella conlleva; la víctima desiste del caso al ser reparada por los daños que le fueron causados o tenga por satisfechos sus intereses.

El Ministerio Público para el acuerdo de reparación considera:

- a) Innecesaria la reparación íntegra del daño causado, basta con afianzar la reparación, incluso mediante acuerdos con la víctima o asumir o garantizar la obligación de repararlo; b) se debe asegurar la existencia del acuerdo entre imputado y víctima, y las garantías en caso de que no haya reparación inmediata; c) si la reparación se pacta hacia futuro, el fiscal le advertirá a la víctima que el incumplimiento de la obligación por parte del imputado no puede reactivar la persecución penal, para evitar el error en el otorgamiento de su consentimiento; d) si el perfil del sindicado indica que es de escasos recursos, el fiscal debe privilegiar la búsqueda de la reparación no dineraria del daño; e) no es

necesario que la reparación sea mediante la restitución del mismo bien objeto del delito; f) en los conflictos penales donde las partes pertenecen a comunidades indígenas, los fiscales deben privilegiar la reparación considerando los usos y costumbres de tales comunidades; cuando una de las partes no pertenezca a la comunidad indígena, se debe obtener su consentimiento para aplicar en la reparación los usos y costumbres de la comunidad a la que pertenezca la otra parte; y g) el interés de la víctima siempre es la prioridad, los auxiliares fiscales no aceptarán propuestas o solicitudes de reparación que excedan el marco de la proporcionalidad del daño causado y la equidad.

Si la víctima es determinada, sólo se admite la reparación de los daños y perjuicios causados por el delito, consistente en: restitución del bien, indemnización u otra forma de reparación simbólica aceptada por la víctima. Si esta es indeterminada, la reparación puede ser: restitución de bienes comunitarios o indemnización de los daños a entidades públicas vinculadas directamente con el delito. El servicio social únicamente procede si el imputado no puede por su situación económica reparar el daño de la forma antes indicada. No se exigirá juntamente reparación de daños y perjuicios y servicio social.

La Ley establece en las medidas desjudicializadoras a favor de la víctima que el interés superior es conseguir una reparación efectiva. En el criterio de oportunidad como en la suspensión de la persecución penal se considera que la conducta afecta esencialmente a la víctima, a quien se le debe garantizar la reparación con efectividad. Lo anterior es compatible con las tendencias de recuperar el papel de la víctima en el Derecho Penal y se trata de utilizar los mecanismos de conciliación entre víctima y agresor.

“La historia de la legislación penal es la de los avances y retrocesos de la confiscación de los conflictos (del derecho lesionado de la víctima) y de la utilización de ese poder confiscador”¹⁹ y del uso de ese poder confiscador, bajo pretexto de limitar la venganza de la víctima y suplir su debilidad. El modelo de solución del conflicto (de partes) tuvo lugar con los germanos, fue sustituido por el modelo confiscatorio romano; la legislación grecorromana aceptó la composición como la cancelación de la pena (controlada por la autoridad) a cambio del pago a la víctima o a sus deudos; la ley germana rescata a la víctima (tanto individual como colectiva) como parte, acepta la *Wetgeld* o composición como reparación pecuniaria al ofendido o a su familia; dicha ley es reformada por el poder feudal hasta que nace el poder político central verticalizante, durante el siglo

¹⁹ Zaffaroni, Eugenio Raúl, Et. Al, *Derecho Penal, Parte General*, (Argentina, Editora, Comercial, Industrial y Financiera, Sociedad Anónima), página 231.

XII, que confisca el conflicto a la víctima (derecho lesionado) a través del modelo punitivo. El modelo de decisión reemplaza al de solución, los conflictos ya no afectan a la víctima sino al soberano (Estado), la lesión contra la víctima pasa a ser un delito contra el soberano, ya no se busca la reparación del conflicto sino neutralizar al enemigo del soberano (el delincuente) con la pena.

En Latinoamérica la reparación del daño causado por el delito es un requisito procesal para que el sindicado obtenga algún beneficio o sirve como una prueba o muestra de arrepentimiento por parte del sindicado. En algunos códigos es una pena alternativa de la prisión o su sustituto, una regla de conducta o una condición para la aplicación de ciertos mecanismos procesales que deciden el conflicto penal de forma alterna al proceso penal y evitan la pena; a la víctima de ciertos delitos generalmente no le interesa que se castigue al ofensor, sino que lo que pretende es la reparación o indemnización del daño o perjuicio que le fue causado. En algunos países asiáticos es una pena incluida dentro de las denominadas órdenes de restitución y compensación.

2.6.3. Consentimiento del Agraviado

Desde el aspecto legal y procesal penal es agraviado: 1) la víctima afectada por la comisión del delito; 2) el cónyuge, padres,

hijos y conviviente de la víctima; 3) los representantes de una sociedad por los delitos cometidos contra esta y a los socios en los cometidos por quienes la dirijan, administren o controlen; y 4) las asociaciones en los delitos que afecten intereses colectivos o difusos, si su objeto se vincula directamente con dichos intereses.

2.6.4. Solicitud

La solicitud para la aplicación del criterio de oportunidad la pueden realizar: el Ministerio Público, el síndico municipal, el agraviado, el imputado o su defensor. Si no existe persona agraviada o afectada directamente por el delito, el Ministerio Público o quien haga sus veces puede solicitarlo al juez competente si el imputado reparó los daños y perjuicios causados a la sociedad o garantiza su resarcimiento en el plazo máximo de un año. El Ministerio Público puede pedir la decisión que corresponda en los casos en que la Ley permite aplicar el criterio de oportunidad.

2.6.5. Autorización Judicial

Presentada la solicitud del criterio de oportunidad, el juez competente cita a las partes a una audiencia de conciliación bajo apercibimiento de Ley, en dicha audiencia decidirá la autorización. El

juez competente puede requerir el dictamen del Ministerio Público sobre la conveniencia de aplicar el criterio de oportunidad. La resolución judicial que decide la autorización de dicha medida desjudicializadora es un auto.

El proceso penal necesita de la intervención de los órganos jurisdiccionales competentes para iniciarlos, conocerlos y ponerles fin. Aunque legalmente el ejercicio de la acción penal le pertenece al Ministerio Público, es obligatoria la intervención judicial con el fin de garantizarle a las partes procesales el respeto de sus derechos fundamentales, la legalidad del proceso, el cumplimiento de los plazos procesales, la tutela de sus garantías procesales y para adoptar la decisión de fondo que finalice el proceso penal según la ley.

Las competencias que les corresponden por disposición legal a los Jueces de Primera Instancia pueden ser prorrogadas excepcionalmente a los Jueces de Paz, cuando estos juzgados menores autorizan la aplicación del criterio de oportunidad en los delitos que tienen fijada una pena de prisión no superior a los 3 años. Lo anterior no evita que el criterio de oportunidad no pueda ser resuelto por los Jueces de Primera Instancia cuando se encuentren conociendo el caso y estimen que es más rápido decidir directamente el criterio de oportunidad en vez de reenviarlo al Juzgado de Paz; considerando el principio de celeridad, el Juez de Primera Instancia

puede decidir si aplica directamente el criterio de oportunidad o lo reenvía al Juez de Paz.

En la etapa preparatoria puede conocer el criterio de oportunidad: el Juez de Paz (si la pena de prisión no es superior a los 3 años); el de Primera Instancia si la pena de prisión es mayor de 3 años y menor de 5, o si procede de oficio por colaboración eficaz; los Jueces de Paz Comunitarios; y el Tribunal de Sentencia en la etapa de juicio durante la preparación del debate (hasta antes de que inicie este). Según los Artículos: 25 (numerales 3, 5 y 6), 286 y 552 *bis* del Código Procesal Penal y 1 del Decreto Número 51-2002.

2.6.6. Reglas de Conducta o Abstenciones

Son obligaciones de hacer o de no hacer determinada conducta impuestas por el juez competente, como parte de la aplicación del criterio de oportunidad o de la suspensión condicional de la persecución penal, a solicitud del Ministerio Público y tienen por objeto contribuir a facilitar la reinserción social o rehabilitación del imputado. Se contemplan taxativamente (son *numerus clausus*) en la ley procesal penal, el juez las aplica de forma discrecional según el caso concreto y conforme a su criterio, a solicitud del Ministerio Público.

La finalidad de las reglas de conducta establecidas en el Código Procesal Penal es un fin preventivo especial, que la regla de conducta permita evitar la comisión de un nuevo delito.

2.6.6.1. Reglas de Conducta

Regla en su sentido gramatical significa: conjunto de preceptos que se debe observar, lo que ha de cumplirse por estar convenido por una colectividad o modo de ejecutar algo; y conducta como la manera con que los hombres se comportan en su vida y acciones. Las reglas de conducta contempladas en nuestro código procesal penal consisten en: a) residir en lugar determinado o someterse a la vigilancia que determine el juez; b) finalizar la escolaridad primaria, aprender una profesión u oficio o seguir cursos de capacitación en la institución que fije el juez; c) realizar trabajo de utilidad pública a favor del Estado o instituciones de beneficencia, fuera de los horarios habituales de trabajo; d) someterse a un tratamiento médico o psicológico, si fuere necesario; y e) 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.

2.6.6.2. Abstenciones

Son las prohibiciones de: a) visitar determinados lugares o personas, b) portar arma de fuego, c) salir del país, d) conducir vehículos automotores; y e) abstenerse del uso de estupefacientes o del consumo de bebidas alcohólicas.

El Juez de Primera Instancia debe solicitarle al Juez de Ejecución que controle o verifique el debido cumplimiento de las imposiciones e instrucciones impuestas en la suspensión condicional de la persecución penal al sindicado, según la reglamentación que dicte la Corte Suprema de Justicia. Existe un vacío legal en lo relacionado a quién es el órgano jurisdiccional competente para controlar la ejecución de las reglas de conducta o abstenciones del criterio de oportunidad, ya que su incumplimiento se sanciona como delito de desobediencia.

Las reglas de conducta o imposiciones establecidas como parte del criterio de oportunidad fueron incorporadas al código procesal penal guatemalteco por medio del Decreto Número 79-1997 del Congreso de la República, iniciativa de ley 1765, no se contemplaron en la iniciativa original, sino que surgieron en su fase de discusión por artículos.

Una investigación realizada durante el año 2005 en la ciudad de Guatemala, determinó que:

“El procedimiento utilizado por los órganos jurisdiccionales; (sic) para el control de las reglas de conducta es de forma casi unánime, es (sic) oficiando (enviar un oficio ó (sic) escrito en donde solicitan la información) a las instituciones en donde el beneficiario cumple la regla de conducta o a los jueces de paz penal para que estos informen al órgano jurisdiccional.”²⁰

“Los juzgados de ejecución controlan lo relativo a la suspensión condicional de la persecución penal. Esto lo hacen en forma diversa, aduciendo que esta es causa de la falta de personal y (sic) un lineamiento legal. Los Jueces de Primera Instancia Penal lo concierne a la aplicación del criterio de oportunidad y los Jueces de Paz en los casos que apliquen el criterio de oportunidad.”²¹

Según consultas realizadas a operadores de justicia conforme a la investigación antes mencionada, se estableció que: el cumplimiento de las reglas o abstenciones del criterio de oportunidad no es efectivo por la ausencia de un órgano encargado de darles el debido cumplimiento; para ser efectivas necesitan de un control constante, personal idóneo, equipo necesario e infraestructura física y legal. Su control no se realizaba por el exceso de trabajo y por la falta de un

²⁰ González Martínez, Aura Francisca, *Control de las Reglas de Conducta, por el Juzgado Segundo de Ejecución, del Municipio de Guatemala del Departamento de Guatemala*, (Guatemala, Universidad de San Carlos de Guatemala, 2005), página 21.

²¹ *Ibíd.*

mecanismo que resuelva el problema. Según el cuestionario aplicado a funcionarios judiciales y abogados litigantes: no se lleva un control adecuado de tales reglas; aunque consideraban al control como conveniente e importante; el 40% desconocía al órgano encargado del control; el 30% indicó que eran los Juzgados de Ejecución y el resto, el Ministerio Público; para el 50% debían controlarlo los Jueces de Ejecución, para el 20% el Ministerio Público, un 20% no respondió y para un 10% el juzgado que lo otorgó. Otro cuestionario se aplicó a Jueces de Ejecución y a agentes fiscales de la Fiscalía de Ejecución, se estableció que: ninguno se consideraba facultado para controlar tales reglas; que tienen conocimiento que en otras instancias se incumplen; y que se necesita establecer un control que garantice su aplicación.

2.6.6.3. Derecho Comparado

Las reglas de conducta también se denominan o son conocidas en otros ordenamientos jurídicos como instrucciones, imposiciones, condiciones o reglas de comportamiento. Son un requisito a cumplir como parte del plan de conducta del beneficiado durante el período de prueba para la suspensión condicional de la persecución penal (normal o agravada) o de la ejecución de la pena, o

suspensión del juicio a prueba u otros mecanismos similares.

Entre sus objetivos se menciona: la prevención de la comisión de nuevos delitos, evitar la reincidencia, buscar la resocialización, ser de carácter asistencial más que de control, entre otros.

La selección y elección de cuál es la adecuada para el caso concreto es de carácter discrecional y le corresponde al juez, al fiscal o a ambos. Pueden modificarse o sustituirse. Generalmente la ley las fija taxativamente o pueden ser *numerus apertus* fijadas por los órganos jurisdiccionales. Se imponen con o sin consentimiento de la persona, pero deben respetar su dignidad como ser humano conforme al principio de dignidad, se prohíbe que sean humillantes o degradantes. Tienen una duración determinada. Su incumplimiento puede provocar: el otorgamiento de nuevas reglas o su sustitución por otras, la ampliación del plazo de ejecución, una pena o la revocación de la medida. Además, pueden estar reguladas como penas o como un sustitutivo penal, denominándose en este caso, instrucciones judiciales.

2.6.6.4. Jurisprudencia Argentina

En la república de Argentina las reglas de conducta se aplican como parte de los requisitos para la aplicación de la suspensión condicional de la condena, al suspenderse el juicio a prueba o en la suspensión de la persecución penal. Su desarrollo a nivel jurisprudencial se menciona a continuación.

Según la causa número 1065, del 6 de febrero de 1997, de la Sala Segunda de la Cámara Nacional de Casación Penal: es deber del juez de la causa disponer su cumplimiento y determinar para el caso concreto las que considere adecuadas, por ello están exentas del control casatorio (salvo arbitrariedad demostrada por el recurrente).

Conforme a la causa número 1509, del 15 de mayo de 1998, de la Cámara Nacional de Casación Penal: el objeto de la suspensión del juicio a prueba es evitar proseguir juicios con escasa entidad penal, evitando el desgaste jurisdiccional, a través del sometimiento del imputado a reglas de conducta dirigidas a modificar el comportamiento disvalioso, en procura de la resocialización, como está previsto legalmente.

Según la causa número 1016, del 18 de agosto de 1998, de la Cámara Nacional de Casación Penal: la elección de las reglas de conducta a imponer, que conformarán el plan de conducta a cumplir por el condenado y su duración, quedan reservadas a la discrecionalidad de los magistrados; deben guardar una relación íntima con el hecho por el que se condena y con los motivos que impulsaron su ejecución.

De acuerdo con la causa número 1771, del 2 de julio de 1999, de la Sala Tercera de la Cámara Nacional de Casación Penal: la selección de las reglas en el caso concreto debe coadyuvar a la función preventivo especial que se persigue, la correlación entre la regla y el delito que se juzga, debe ser útil y adecuada a las circunstancias que motivaron su comisión.

Según la causa número 1771, del 2 de julio de 1999, de la Sala tercera de la Cámara Nacional de Casación Penal: en la condena condicional la ley exige el deber de motivar cada una de ellas, bajo sanción de nulidad. El órgano jurisdiccional es libre de seleccionar alguna de ellas, si son adecuadas para prevenir la comisión de nuevos delitos, según el criterio de conveniencia al evaluar el caso.

Conforme a la causa número 2211, del 13 de mayo de 1999, de la Sala Primera de la Cámara Nacional de Casación Penal: una fundamentación lacónica y dogmática no es suficiente para vislumbrar la adecuación de la regla a la finalidad preventivo-especial exigida por el Código Penal: la evitación de nuevos delitos.

Algunos autores consideran que las reglas de conducta a imponer son excesivas si se entrometen de forma ilegítima, como cuando no tienen relación con el delito cometido o sancionado o sus circunstancias y que pueden no ser idóneas para evitar la reincidencia. Algunas veces se imponen de forma mecánica, sin análisis previo y sin evaluar cuál es la regla de conducta correcta o idónea para evitar la reincidencia.

El Poder Ejecutivo Nacional de la República Argentina en un mensaje a la Cámara de Diputados de la Nación (Orden del día No. 1174), no les otorga la categoría jurídica de pena; a pesar de que según su naturaleza se equiparan a medidas previstas para la condena de ejecución condicional y a la pena de instrucciones judiciales del Derecho Comparado; sino que considera que tienen el carácter de

exigencias procesales especiales, cuyo cumplimiento permite extinguir la acción penal en beneficio del procesado.

2.7. Efectos de su Aplicación

La aplicación del criterio de oportunidad provoca el archivo del proceso penal por el término de un año, a su vencimiento se extingue la acción penal; salvo que se pruebe que en este lapso hubo fraude, error, dolo, simulación o violencia para su otorgamiento o si surgen elementos que demuestren que la figura delictiva era más grave y que de haberse conocido no hubieran permitido la aplicación del criterio de oportunidad. Transcurrido el año, el Ministerio Público debe solicitar el auto que extingue la acción penal. La colaboración eficaz provoca el sobreseimiento. El Ministerio Público puede reiniciar la persecución penal pública cuando lo considere conveniente, si el aplicar el criterio de oportunidad no supone su caducidad.

2.8. Conciliación Penal

Es un mecanismo, un acto y también una etapa para la aplicación del criterio de oportunidad, que facilita el llegar a un acuerdo entre víctima y sindicado, en lo relativo a la reparación del daño o perjuicio causado por el delito o su garantía.

Es un mecanismo heterocompositivo de solución pacífica de conflictos, por el que las personas utilizan o se auxilian de la intervención de un tercero para que los asista en la solución de los mismos. En su esencia es una negociación asistida, en la que las partes en conflicto buscan una solución satisfactoria para ambas, permite en forma consensuada y voluntaria la intervención de un tercero capaz de plantear técnicas y propuestas conciliatorias, impulsando y facilitando el diálogo entre las partes durante todo el proceso.

Es un método alternativo de resolución de conflictos utilizado para lograr el acuerdo de reparación y un mecanismo procesal facultativo para las partes, pero obligatorio para los órganos jurisdiccionales. Las partes tienen una intervención decisiva, voluntariamente discuten, aceptan o no la solución propuesta. El conciliador (judicial o particular), un tercero, orienta y controla el proceso de conciliación (caracterizado por práctico y poco formal); se limita a facilitar el diálogo constructivo entre las partes y a formularles propuestas para un acuerdo de reparación satisfactorio a la víctima y su garantía, no lo decide, sólo lo facilita y verifica su legalidad. Es procesal o judicial si se hace dentro del proceso ante el juez; es extraprocesal o extrajudicial si no interviene el juez, sino un conciliador particular o un centro de mediación. El criterio de oportunidad utiliza la conciliación como un instrumento que le permite lograr uno de sus requisitos, que es la reparación del daño o perjuicio causado a la víctima.

2.8.1. Conciliación Penal Judicial

En la audiencia convocada para el efecto, con las partes presentes, el juez les explica el objeto de la misma, escucha al fiscal (o auxiliar fiscal o síndico municipal), a la víctima y al imputado. El juez imparcialmente ayuda a las partes a encontrar una solución al conflicto (pueden ser asistidas por abogados), facilita el diálogo entre ellas. Al lograrse un acuerdo, se hace el acta de conciliación en la que se fijan las obligaciones pactadas: la reparación de daños o perjuicios, plazo para su cumplimiento y constitución de las garantías necesarias; su certificación es título ejecutivo para la acción civil. Si no hay acuerdo, se deja constancia en el expediente y continúa el trámite del proceso.

2.8.2. Conciliación Penal Extrajudicial

a) En sede fiscal: busca negociar el acuerdo de reparación o garantizarla en el Ministerio Público, sin necesidad de la audiencia ante el juez. No procede si hay víctima determinada y el sindicado está en prisión preventiva, en este caso, el fiscal solicita al juez que convoque a la audiencia de conciliación. Y b) Ante conciliador particular, las partes —cuando proceda— con aprobación del Ministerio Público o síndico municipal, pueden utilizar los servicios que prestan los Centros de Conciliación registrados por la Corte

Suprema de Justicia, el acuerdo que se logró se hace constar en acta que debe homologar el Juez de Paz mediante decreto judicial que le da valor de título ejecutivo si hay incumplimiento de acuerdos patrimoniales.

2.9. Mediación Penal

Es una etapa del criterio de oportunidad y un mecanismo alternativo para resolver conflictos, es un método voluntario, no adversarial, se caracteriza por la intervención y dirección de un tercero (mediador) que facilita e impulsa el diálogo entre las partes para que voluntariamente: en condiciones de igualdad y entre sí, formulen propuestas para solucionar el conflicto penal, logren un acuerdo de reparación de los daños y perjuicios causados por el delito que permita aplicar dicho criterio y con ello descongestionar al órgano jurisdiccional.

Las partes de común acuerdo, en los delitos en los que proceda la aplicación del criterio de oportunidad (excepto por colaboración eficaz) con aprobación del Ministerio Público o síndico municipal, pueden someter sus conflictos penales mediante los Juzgados de Primera Instancia Penal al conocimiento de Centros de Mediación, registrados y con capacidad de facilitar el logro de acuerdos que se trasladan en acta al Juez de Paz para su homologación, si no violan la Constitución o tratados internacionales en

materia de Derechos Humanos, en un decreto judicial que les da valor de título ejecutivo. Los centros de mediación de la Unidad de Resolución Alternativa de Conflictos del Organismo Judicial, pueden practicar diligencias de mediación en los casos en que sean requeridos por el Ministerio Público; los acuerdos de mediación que logren, constituirán título ejecutivo sin necesidad de homologación.

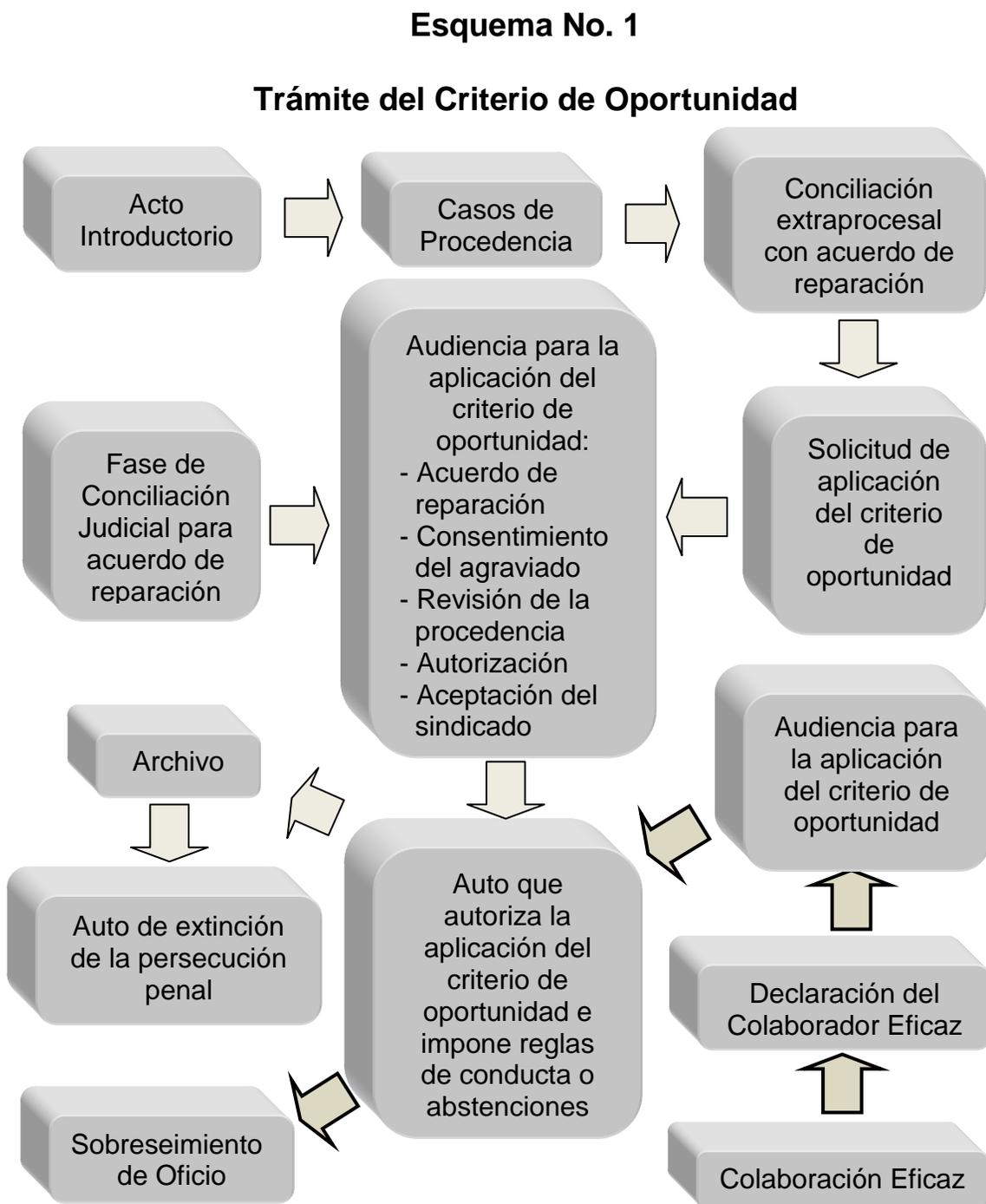
La conciliación y la mediación son mecanismos de consenso que tienen dentro de sus ventajas: el servir para descargar de trabajo a los órganos jurisdiccionales con la finalidad de que puedan realizar sus funciones con eficiencia y eficacia, coadyuvar en la solución de conflictos por medio del logro de acuerdos entre las partes que han sido facilitados por el diálogo, entre otras. Tanto el conciliador como el mediador deben estar capacitados en sus funciones, para negociar de la mejor forma la reparación del daño causado o su garantía, considerando los intereses de la víctima y de la comunidad, a cambio de la abstención del ejercicio de la acción penal. Es la utilización de la justicia consensuada y reparatoria dentro del sistema penal, con el fin de facilitar la resocialización del autor del delito; se introduce el principio de autonomía de la voluntad respetando las garantías procesales de las partes y sus derechos fundamentales. Son formas de resolver conflictos de mediana o poca gravedad, buscan satisfacer pacíficamente los intereses de las partes, mediante el diálogo y el consenso; son más simples, poco formales, rápidos, efectivos y baratos que un proceso judicial ordinario.

El Organismo Judicial creó la Unidad de Resolución Alternativa de Conflictos con la finalidad de prestar el servicio de mediación extrajudicial gratuita de forma paralela al sistema judicial, para solucionar voluntariamente conflictos (familiares, civiles, mercantiles, laborales y penales) y descongestionar los órganos jurisdiccionales. Dicha unidad favorece: la paz social, la Justicia (consensuada, pronta y cumplida), estimula la resolución pacífica y responsable de conflictos, una cultura de diálogo, tolerancia, Paz y respetuosa de los Derechos Humanos. Recibida la solicitud: se designa mediador, luego se invita a las partes a una audiencia de conciliación que comprende una o varias sesiones, según sea necesario para lograr el acuerdo.

2.10. Condición para su Otorgamiento

El criterio de oportunidad no puede otorgarse al mismo imputado más de una vez por la lesión o amenaza mediante dolo del mismo bien jurídico. El Ministerio Público tomará las previsiones necesarias para darle cumplimiento a esta norma. El control del número de veces que se aplica lo ejercen las Fiscalías de Ejecución Penal del Ministerio Público; según el Reglamento de Distribución de casos para las Fiscalías de Sección, las Fiscalías de Ejecución para hacer más eficaz la persecución penal apoyan a los órganos jurisdiccionales en su función y coadyuvan en el control del número de veces que se aplica el criterio de oportunidad.

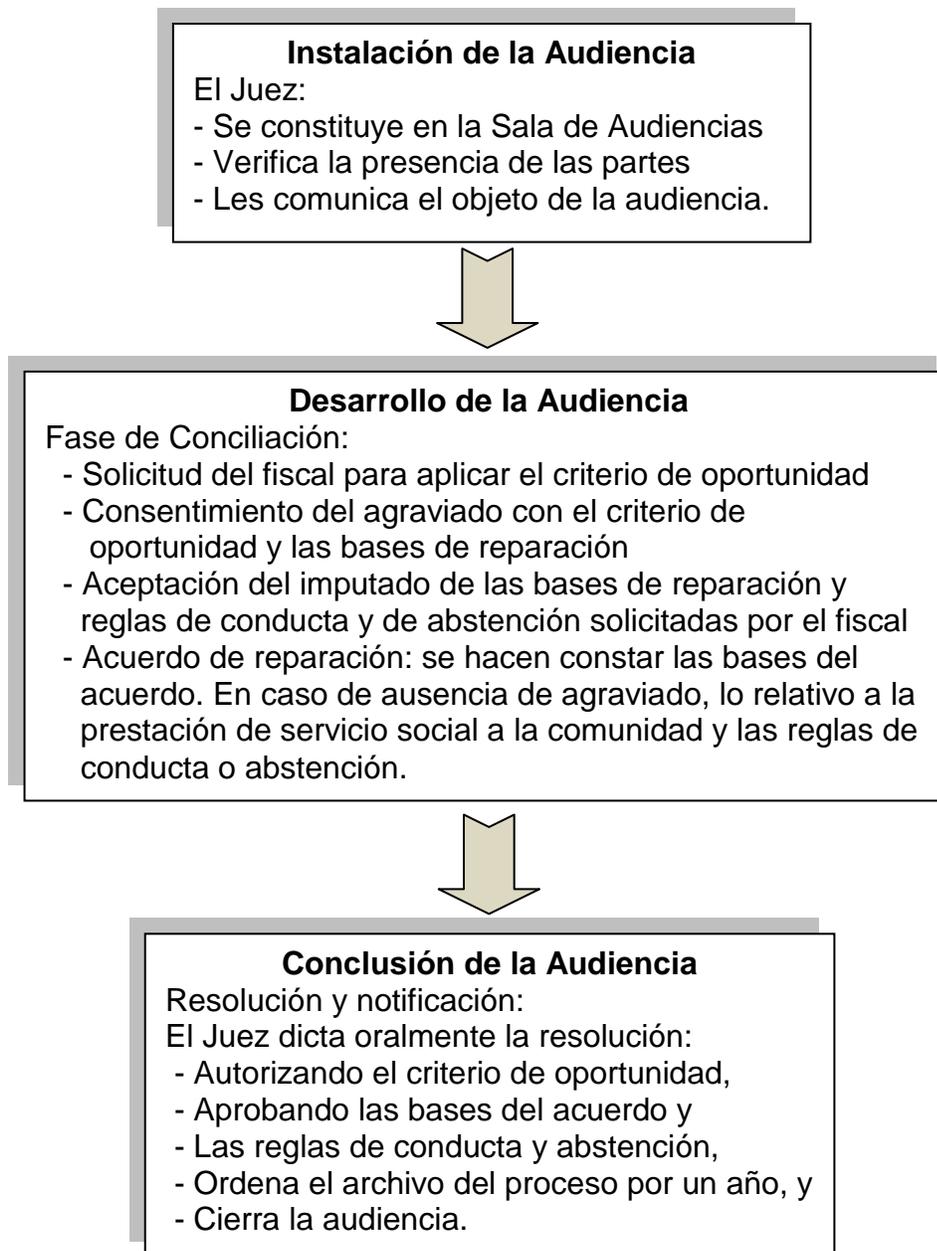
El trámite del criterio de oportunidad se puede resumir en el siguiente esquema:



Fuente: Elaboración Propia. Año 2010.

Esquema No. 2

Audiencia del Criterio de Oportunidad



Fuente: De Mata Vela, José Francisco, *La Reforma Procesal Penal de Guatemala, del Sistema Inquisitivo (juicio escrito) al Sistema Acusatorio (juicio oral)*, páginas 386 a 388. Año 2010.

2.11. Recursos

Son apelables: a) el auto del Juez de Primera Instancia que autorice la abstención del ejercicio de la acción penal por parte del Ministerio Público, b) los autos que declaren el sobreseimiento, y c) los autos dictados por los Jueces de Paz relativos al criterio de oportunidad. Procede el recurso de Apelación Especial contra la resolución del Tribunal de Sentencia que imposibilite o impida el ejercicio de la acción penal. En caso de que se deniegue o rechace la solicitud de autorización del criterio de oportunidad procede el recurso de Reposición, por ser una resolución dictada sin audiencia previa y que no es apelable.

2.12. Leyes Relacionadas con el Criterio de Oportunidad

De forma breve se hace referencia a la parte conducente de las leyes que tienen relación con el criterio de oportunidad.

2.12.1. Constitución Política de la República de Guatemala

Conforme a nuestra Constitución Política el Estado de Guatemala se organiza para proteger a la persona y alcanzar el bien común, entre sus obligaciones están la de garantizar: la Justicia, la Seguridad, la Paz y el desarrollo integral de la persona. La Justicia se imparte por los jueces que la deben administrar de forma pronta y cumplida, según la Constitución y las

demás leyes de la República. Lo anterior resulta de analizar sus Artículos: 1º, 2º, 203 y 207.

2.12.2. Código Procesal Penal

Regula los casos de procedencia, órganos jurisdiccionales competentes para su aplicación y demás aspectos relacionados con la tramitación del criterio de oportunidad como ha sido expuesto anteriormente. Su Artículo 287 norma lo relativo a la suspensión condicional de la persecución penal, establece que la resolución que la decide especifica las instrucciones e imposiciones que debe cumplir la persona a quien se le otorgó con la advertencia respectiva sobre las mismas y las consecuencias que produce su inobservancia.

El Artículo 288 establece que el Juez de Primera Instancia le solicitará al de Ejecución que controle la observancia de las imposiciones e instrucciones y que le comunique cualquier incumplimiento, según la reglamentación que dicte la Corte Suprema de Justicia. En caso de incumplimiento, el Juez de Primera Instancia les conferirá audiencia al Ministerio Público y al imputado, y resolverá en auto fundado la reanudación de la persecución penal. Una investigación sumaria puede preceder a dicha decisión que es irrecurrible.

2.12.3. Ley Orgánica del Ministerio Público

Establece las funciones que tienen los distintos funcionarios que integran esta institución dentro del proceso penal y en cada una de sus etapas, y en la aplicación de las medidas desjudicializadoras o simplificadoras del proceso penal. Los agentes fiscales asisten a los fiscales de distrito o de sección, ejercitan la acción penal pública, pueden solicitar el criterio de oportunidad en la etapa intermedia y en la de juicio (previo a iniciar el debate), etc. Según su Artículo 45 los auxiliares fiscales asisten a los fiscales de distrito, de sección y agentes fiscales; pueden firmar demandas, peticiones y memoriales ante los tribunales en la etapa preparatoria, entre ellas, la solicitud del criterio de oportunidad. Si son abogados pueden intervenir en todas las instancias del proceso sin el acompañamiento del agente fiscal, de conformidad con el Artículo 107 *bis* del Código Procesal Penal.

Sus miembros según el orden jerárquico, pueden impartir a sus subordinados las instrucciones (generales o específicas) convenientes al servicio y al ejercicio de las funciones, Artículo 66. En los municipios donde no existan fiscales, los síndicos municipales actúan representando al Ministerio Público para aplicar el criterio de oportunidad —salvo que el fiscal de distrito ejerza la función por sí mismo o designe agente fiscal o auxiliar fiscal—, según su Artículo 85.

2.12.4. Instrucción General para la Utilización de los Mecanismos Simplificadores del Proceso Penal Común

Considera que el principio de oportunidad (en sentido amplio) se incorpora al código procesal como eje esencial en la política de persecución del Ministerio Público, bajo control judicial, para: seleccionar racionalmente los casos que ingresan al sistema penal y decidir su respuesta, seleccionar entre los que ameriten sanción y los que no. Lo desarrolla operativamente para aplicarlo con eficiencia, aumentar su uso y optimizar los recursos institucionales. Su objeto es crear criterios para utilizar mejor dichos mecanismos, conforme a su objetivo político criminal. El criterio de oportunidad tiene como objetivo favorecer la solución de un conflicto penal entre las partes, mediante la reparación del daño causado.

Regula el procedimiento que debe seguir el Ministerio Público en la aplicación de los mecanismos simplificadores del proceso penal común: el criterio de oportunidad, la suspensión condicional de la persecución, el procedimiento abreviado y la conversión. Le otorga al Ministerio Público y a su personal un rol activo en la solicitud de las salidas alternativas o mecanismos simplificadores.

Regula lo referente al criterio de oportunidad: desarrolla sus supuestos de procedencia, sus efectos, los requisitos de la solicitud, oportunidad para solicitarlo, la audiencia de conciliación

entre las partes (en sede fiscal y ante los órganos jurisdiccionales), el acuerdo de reparación o su garantía, los efectos de la reparación, el uso que debe dársele a las impugnaciones en caso de denegatoria de la solicitud de aplicación, la forma de proceder en caso de que la víctima sea determinada o indeterminada, la forma de darle participación a las partes, la desestimación al cumplirse los requisitos y supuestos de procedencia, el archivo por su otorgamiento (la solicitud de oficio del sobreseimiento al cumplirse su plazo), la forma de proceder en caso de incumplimiento de las reglas de conducta o abstención.

La solicitud de aplicación del criterio de oportunidad debe contener lo siguiente: a) los datos de identificación del imputado y de la víctima; b) descripción del hecho punible atribuido; c) los preceptos penales aplicables, se debe motivar y establecer el numeral del artículo aplicable; d) el convenio de reparación (si se produce en sede fiscal) o el título que garantiza la reparación; e) en los delitos contra el régimen tributario, la fotocopia legalizada del comprobante de pago del total del impuesto defraudado, de los intereses y recargos por mora; y f) la solicitud de la audiencia respectiva. Al solicitar las instrucciones o imposiciones se explica brevemente: la conveniencia y beneficios de su imposición para resolver el conflicto y lograr la resocialización o rehabilitación del imputado; nombre de la institución en que debe cumplirse; el

acuerdo o consentimiento del imputado y de su defensor respecto a su aplicación.

Para lograr la retribución del daño social causado y la aplicación de las reglas de conducta o abstenciones, cada fiscal distrital debe organizar una red de servicio comunitario de organizaciones estatales o civiles donde se puedan cumplir dichas reglas, sin limitar el uso de centros distintos a los de la red. El objeto de la red es controlar el cumplimiento de tales reglas y de la retribución del daño social; para implementarla correctamente y garantizar su funcionalidad, los fiscales distritales le solicitarán informes mensuales a las organizaciones que la integran, para conocer su cumplimiento y la disponibilidad de aceptar personas. Los fiscales en sus competencias coordinarán con los operadores de justicia y las organizaciones locales de la sociedad civil, las actividades necesarias para superar los obstáculos que surjan al implementar el instructivo.

La aplicación de las medidas de conducta busca sujetar al imputado a un régimen de prueba con efectos resocializadores o rehabilitadores más productivos que la pena de prisión y evitar los efectos de esta. Para su aplicación se considera que las medidas:

- a) deben ser razonables, posibles de cumplir y verificar;
- b) su fin es preventivo-especial, exige que sólo se impongan las que sean

necesarias para que el imputado no vuelva a cometer el delito; c) no pueden consistir en hechos vejatorios para la dignidad del individuo; d) su intensidad debe ser proporcional al daño causado por el delito; y e) deben relacionarse con el delito o las circunstancias que lo motivaron.

2.12.5. Ley del Servicio Público de Defensa Penal

Considera que la selección racional de las causas permite darles mayor atención a los casos de gravedad, al distinguir entre los procesos penales que admiten una medida desjudicializadora y los que no. El Instituto de la Defensa Pública Penal designa abogados privados como defensores de oficio en los procesos penales para asistir a las personas de escasos recursos económicos, especialmente en los que proceda una figura desjudicializadora, permitiéndoles así a los defensores de planta concentrarse en asuntos penales en los que no proceda disponer de la acción penal pública, conforme lo fija su Artículo 43.

2.12.6. Ley de Protección Integral de la Niñez y Adolescencia

Regula el proceso de adolescentes en conflicto con la ley penal, y al criterio de oportunidad reglado como una forma de terminación anticipada del proceso. Su Artículo 194 contempla el

principio de legalidad procesal al fijar que: el Ministerio Público debe ejercer la acción pública ante los tribunales respectivos, según las disposiciones de esta ley; reconoce el criterio de oportunidad reglado al preceptuar que podrá solicitarse al juez: prescindir, total o parcialmente de la persecución; limitarla a una o varias infracciones o a alguno de sus partícipes, si el hecho por su insignificancia o exigua contribución del partícipe no afecta el interés público.

No se regularon los efectos que produce la aplicación del criterio de oportunidad, únicamente se estableció que el proceso finalizará de forma anticipada al concurrir el criterio de oportunidad reglado. El proceso termina con la autorización judicial debido a que no está condicionado a ningún plazo o condición como si lo está en el caso de los adultos.

2.12.7. Ley contra la Delincuencia Organizada

Contempla la figura del colaborador eficaz, reconoce además el Derecho Penal Premial, fija que quien participa en un delito, sea o no integrante de un grupo delictivo organizado, que preste ayuda o colaboración eficaz para investigar y perseguir a miembros de un grupo delictivo organizado, puede recibir los beneficios otorgados en esta ley.

El criterio de oportunidad es un beneficio dado por motivo de la colaboración eficaz que brinda la persona según su Artículo 92, pero no se aplica a: jefes, cabecillas o dirigentes de organizaciones criminales, conforme a su Artículo 92 *bis*. Se tramita ante el juez o tribunal que conozca la causa en la que el interesado es sospechoso, imputado o acusado, según el procedimiento establecido en el Código Procesal Penal para los cómplices o autores del delito de encubrimiento. No se consideran las limitaciones que rigen para los funcionarios públicos o la duración máxima de la pena. Para su aplicación el beneficiado debe entregar los bienes, ganancias y productos que obtuvo de la actividad ilícita según el Artículo 93.

2.12.8. Ley contra la Violencia Sexual, Explotación y Trata de Personas

A esta ley se le aplica supletoriamente la legislación penal y procesal penal, de conformidad con su Artículo 138. Su Artículo 45 reformó el Artículo 197 del Código Penal (numeral 3º), con lo cual prohíbe suspender, interrumpir o cesar el ejercicio de la acción penal en los delitos contra la libertad e indemnidad sexual de las personas. Supletoriamente se aplican en la investigación y persecución penal del delito de trata de personas las normas

establecidas en la Ley contra la Delincuencia Organizada según su Artículo 60.

2.13. Derecho Comparado

El criterio de oportunidad se regula como parte de la Política Criminal (y de sus criterios) establecida por el legislador y por el Ministerio Público, con el objeto de: lograr una selectividad racional en la persecución penal pública y hacerla eficiente; descongestionar o evitar la saturación de los tribunales de justicia, buscar su desburocratización o celeridad; darle eficacia a la investigación de delitos complejos, utilizando racionalmente los recursos técnicos y humanos; humanizar la justicia penal; depurar del sistema penal asuntos que no merecen ser tramitados en el proceso común; evitar este proceso y sus efectos, la sentencia, y la pena de prisión y sus efectos o sustituirla por métodos alternativos menos violentos, conforme al principio de mínima intervención, *última ratio* o de la no necesidad de la pena de cárcel; privilegiar la reparación de la víctima; y favorecer la resocialización.

El criterio de oportunidad también es denominado principio de oportunidad reglado o procesal, oportunidad de la acción pública o reglamentada, discrecionalidad reglamentada o controlada, disponibilidad, criterios de oportunidad o criterios especiales de archivo.

Es una herramienta de política criminal y de utilidad social que equilibra la aplicación de los principios de legalidad procesal y de oportunidad, y evita la aplicación arbitraria de los criterios de oportunidad. Es una institución, una herramienta, un mecanismo o procedimiento de resolución alternativa del conflicto penal, alternativa al proceso penal común o una salida alterna o forma anticipada de conclusión de dicho proceso. Si interviene el consentimiento del sindicado y de la víctima es una forma consensuada de resolución del conflicto penal. Se utiliza en el Derecho Penal de adultos y en el de menores. Se acepta el principio de oficialidad, indisponibilidad, obligatoriedad, legalidad procesal o irrevocabilidad de la persecución penal pública como regla general y el principio de oportunidad como su excepción. Consiste en la facultad discrecional regulada en la Ley, concedida al Ministerio Público Fiscal para abstenerse de iniciar la persecución penal pública de ciertos delitos o desistir de la iniciada, según las directrices político criminales del Estado, establecidas por el legislador y/o por el Ministerio Público.

Cada criterio de oportunidad deriva de situaciones y valoraciones jurídicas de distinta naturaleza, taxativamente establecidas en la Ley según criterios de Política Criminal, entre ellas se mencionan: los casos de criminalidad leve o mediana, con poca ofensividad o lesividad, de escasa relevancia o que no afectan gravemente el interés público; la afectación nula o mínima del bien jurídico o no incremento del riesgo; la insignificancia del delito (delitos de bagatela o de insignificancia social); la

escasa peligrosidad social, mínima culpabilidad del autor o partícipe, exigua contribución del partícipe; según las circunstancias del delito y sus consecuencias, de la participación del sujeto activo, atendiendo a los límites cuantitativos de la pena establecidos o en caso de multa, existencia de circunstancias atenuantes, culpabilidad mínima en delitos culposos, etc. Los casos de pena natural, en los que el sindicado sufrió un daño físico, psíquico o moral a consecuencia del delito doloso o culposo que hace desproporcional el aplicarle una pena. Falta de interés en la pena por valoraciones basadas en sus fines preventivos especiales o porque concurren los presupuestos en que los tribunales están autorizados para prescindir de ella; la pena resulte innecesaria desde la prevención general; por la gravedad de la pena impuesta en el extranjero en comparación con la nacional; la pena que corresponde por el delito que se persigue carece de importancia respecto a la pena o medida impuesta a la que corresponde por los demás delitos, o a la que se impondría en el extranjero con prescindencia o no de la extradición. Casos en que el imputado colabore decisivamente en la investigación; desista voluntariamente de cometer el delito; brinde información para evitar, impedir o esclarecer asuntos de delincuencia organizada, delitos graves o de tramitación compleja o la participación de imputados; o si su conducta es menos reprochable que los delitos cuya persecución facilita o evita. No se aplica: si el interés público es afectado gravemente, a funcionarios públicos que cometan el delito en ejercicio del cargo o con ocasión de él, a

los delitos de determinada cuantía en cuanto a la pena, en casos de lesa humanidad, etc.

Lo solicita de forma motivada el Ministerio Público, de oficio o a solicitud del interesado, con o sin consentimiento del imputado, (informándole en algunos casos). Puede autorizarlo y controlarlo el juez (sujeto a recursos judiciales) o sólo el fiscal sin intervención del juez en la vía administrativa fiscal; la autorización puede estar centralizada en el fiscal general o delegada a los fiscales inferiores (con o sin autorización de aquél); se regula el procedimiento en caso de inconformidad del juez con su aplicación.

Su solicitud o resolución puede condicionarse al cumplimiento de: la reparación de daños o de un acuerdo entre sindicado y agraviado o a favor del Estado, fijada por el juez o fiscal; decomiso de los instrumentos del delito; o fijación de medidas o reglas de conducta para la suspensión condicional del procedimiento.

Sus efectos son: impedir, suspender o extinguir la acción penal pública (total o parcialmente, limitarla a ciertos hechos, delitos o personas), mediante el sobreseimiento o el archivo (condicional o no). No extingue la responsabilidad civil. Se regula con circulares o instrucciones internas en el Ministerio Público o Fiscal.

En la normativa internacional también se encuentra regulado el principio de oportunidad. Algunos de los instrumentos jurídicos en el ámbito internacional que lo contemplan son las Reglas Mínimas de las Naciones Unidas sobre las Medidas no Privativas de Libertad o Reglas de Tokio y el Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional.

2.14. Jurisprudencia Nacional

La Corte de Constitucionalidad en sentencia de apelación de amparo del 7 de octubre de 2003, expediente número 1708-2002 consideró:

“Es en las medidas de desjudicialización (artículos 24 al 31 del Código Procesal Penal) en las que puede ubicarse el criterio de oportunidad, la conversión, la mediación, y la suspensión condicional de la persecución penal. El Ministerio Público, de acuerdo con el principio de legalidad establecido en nuestro Código, puede disponer de la acción penal pública (abstenerse, paralizarla, transferirla o graduarla) en los supuestos establecidos en la ley y bajo control judicial. (...) Esta medida desjudicializadora es una institución Procesal Penal que pretende la rápida resolución de conflictos penales de una manera distinta a la sanción penal; y parte de la facultad del Ministerio Público de abstenerse de ejercitar la acción penal. Dada la existencia de ciertas circunstancias y condiciones, un hecho calificado como delito, sí (sic) este 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, puede resultar viable la decisión del Ministerio Público de abstenerse de ejercer la acción penal, lo que para su materialización requiere de la aprobación del juez competente, quién además debe dirigir y aprobar, de ocurrir, la conciliación entre las partes.”²²

²² Corte de Constitucionalidad de Guatemala, *sentencia de apelación de amparo, expediente No. 1708-2002*, <http://200.35.179.201/masterlex/default.asp> (consultada: junio 24 de 2009).

CAPÍTULO 3

EL TRABAJO DE UTILIDAD PÚBLICA EN LA DOCTRINA

3.1. Denominaciones

Dentro del ámbito doctrinario y también en los distintos ordenamientos jurídicos que lo regulan recibe numerosas y muy variadas denominaciones entre ellas: trabajos comunitarios no remunerados, trabajos no remunerados para beneficio de la comunidad, servicio comunitario, pena de prestación de trabajo a favor de la comunidad, prestación de trabajo en beneficio de la comunidad, prestación de servicios en beneficio de la comunidad, trabajo a favor de la comunidad, trabajo en favor de la comunidad, trabajo en beneficio de la comunidad, trabajo de interés general, trabajo en beneficio de la colectividad, pena de trabajo al servicio de la comunidad, trabajos de servicio en favor de la comunidad, trabajo en provecho de la comunidad, trabajo de utilidad social, prestación de servicios a la comunidad, trabajos no remunerados a favor del Estado o de instituciones de bien público, trabajos en servicio de la comunidad no remunerados, servicio a la comunidad, pena de prestación de trabajo de utilidad pública, prestación de servicios de utilidad pública, reparación simbólica.

3.2. Definición Doctrinaria

“La pena de trabajo de utilidad pública implica tareas que debe realizar el condenado en lugares públicos y horarios que determine el juez de la causa. Para su determinación se deben tener en cuenta las capacidades físicas y psíquicas del sujeto activo y sus conocimientos especiales; los trabajos deben efectuarse en lugares o establecimientos públicos (hospitales, escuelas, geriátricos u otras instituciones dependientes del Estado) y siempre deben aplicarse en beneficio de la comunidad.”²³

Son servicios gratuitos o no remunerados a favor de instituciones del Estado o de bien público, en los lugares, condiciones y horarios establecidos por el juez que los impone, debe existir consentimiento del sentenciado para su aplicación, si su finalidad es rehabilitadora.

3.3. Antecedentes

Como consecuencia de la crisis provocada por las penas privativas de libertad, surge dentro de la Política Criminal una orientación que propone y pretende la creación y desarrollo de sustitutos penales que permitan usar la pena de prisión (de corta, mediana o larga duración) de forma más racional y efectiva. Surgen las sanciones penales no convencionales, que se

²³ Monteleone, Romina, “La Pena de Trabajo de Utilidad Pública, ¿Una Regla de Conducta o una Pena Encubierta?” *Revista del Instituto Latinoamericano de Estudios en Ciencias Penales y Criminología*, número 1, (febrero de 2006). <http://www.ilecip.org/pdf/Ilecip.Rev.001.pdf> (consultada: abril 6 de 2009).

caracterizan por limitar o restringir bienes jurídicos distintos a la libertad o en limitar dicho bien con una intensidad distinta o variable. Así se desarrolló en Inglaterra el *community service* o servicio a la comunidad.

Dentro de la alternatividad a la prisión surgen las penas o sanciones alternativas que son distintas de la pena de privación de libertad; las penas, medidas o sanciones sustitutivas son las que de otra naturaleza y contenido, sustituyen a la pena de privación de libertad impuesta; las medidas alternativas son mecanismos o medidas utilizados durante el proceso antes de la sentencia y que sustituyen la prisión preventiva; los sustitutivos penales o beneficios penitenciarios sustituyen la pena de privación de libertad del condenado, haciendo cesar esta y sus efectos. Los términos: medidas alternativas, sustitutivos o subrogados penales en doctrina y en Derecho Comparado identifican a un muy variado conjunto de mecanismos legales y procedimentales que buscan evitar o reducir la aplicación o ejecución de las penas privativas de libertad de corta o mediana duración.

Pretenden evitar las consecuencias negativas de las penas privativas de libertad de corta o mediana duración. Desde una política criminal racional, congruente con criterios que permitan aplicar el poder punitivo del Estado con un catálogo de penas: eficaz, amplio, diversificado, flexible, que pueda priorizar las sanciones no privativas de libertad ante las distintas

clases de criminalidad; que respete los derechos fundamentales; adecuado a las personas y al caso concreto; que individualice la reacción penal; busque la resocialización; evite la desocialización de personas integradas socialmente; con fines preventivos generales; que respete el principio de proporcionalidad de las penas; garantice la convivencia; proteja los bienes jurídicos tutelados; mantenga la prisión para la criminalidad grave; y que resuelva la inseguridad ciudadana y el problema de la criminalidad.

El objetivo central de la alternatividad es proporcionar un catálogo: amplio, diversificado y flexible de reacciones penales distintas de la prisión; que permita con criterios individualizadores aplicar la medida más adecuada a la naturaleza y circunstancias del hecho concreto, a las características y necesidades del autor, y sea más recomendable político-criminalmente. Entre sus objetivos específicos se mencionan: a) de carácter punitivo: castigar por razones de retribución o de prevención general positiva, aunque busquen evitar la desocialización y los riesgos criminógenos de la prisión son penas, privan o restringen derechos; b) de carácter resocializador —no es su único fin—, no todos los condenados requieren resocialización; c) evitar la desocialización de la prisión y su carácter criminógeno, permitir a la persona mantener y mejorar sus vínculos societarios; d) potenciar la eficacia de la cárcel cuando es la sanción adecuada, reducir la sobrepoblación y el hacinamiento que impiden los tratamientos penitenciarios individualizados y adecuados; e) ayudar a

disminuir la delincuencia; y f) modificar los costos del sistema carcelario para que el Estado focalice lo ahorrado en políticas sociales.

Son importantes al considerarlos por sus fines: evitar la prisionalización y la desocialización; reducir el costo de la intervención del sistema de justicia penal en la etapa de ejecución; disminuir la población carcelaria y reducir el hacinamiento en las prisiones; considerando la proporcionalidad de la pena, son más adecuados para ciertos delitos y delincuentes; fomentan la participación de la comunidad en la gestión de la Justicia penal, especialmente en el tratamiento al delincuente y la facilitación de su reinserción a la sociedad; es parte del movimiento en pro de la destipificación y despenalización.

3.4. Orígenes

El origen de esta sanción consistente en realizar trabajos públicos, en el Derecho Comparado y en algunos sistemas penales dentro de un contexto socio-criminal, no resulta revolucionario. Esta figura surge de una evolución histórica, social, política, criminal y legislativa, que se ha ido concretando y perfilando hasta el modelo actual. El reconocimiento jurídico y doctrinario que se le ha dado a esta pena, como independiente o distinta del trabajo penitenciario y del trabajo forzado, se ha dado recientemente. Se ha querido relacionar su origen en el trabajo correccional que nace en la

Revolución de Octubre de la extinta Unión de Repúblicas Socialistas Soviéticas, pero no es posible afirmarlo por la falta de elementos comunes o coincidentes.

3.4.1. Inglaterra

Su origen deriva de la superpoblación carcelaria inglesa debida a la Segunda Guerra Mundial. En vez de construir nuevas cárceles, el legislador opta pragmáticamente por reducir el envío de condenados. El *Community Service Order* nace en 1972 con la *Criminal Justice Act*, como alternativa a la pena privativa de libertad. Se aplicaba a los mayores de 17 años por delitos sancionados con pena privativa de libertad, duraba entre 40 y 240 horas, su incumplimiento se multaba con 50 libras o se revocaba por la comisión de un nuevo delito.

Actualmente es una pena autónoma. Se creó como una alternativa a la pena corta de prisión; consistía en una condena a la prestación de ciertos servicios, necesitaba del consentimiento del condenado, porque imponer un trabajo contra su voluntad (forzoso o forzado) es poco adecuado para la resocialización o rehabilitación. Su mal reside en privar de tiempo libre a la persona. El trabajo social para la comunidad tiene un carácter reparador. Facilita la resocialización o reinserción del delincuente si se le permite

permanecer en su entorno social y familiar, motivando un comportamiento a favor del trabajo al realizar una actividad habitual y productiva para la sociedad.

A inicios de los años de 1970 se promulgaron y cobraron vigencia leyes que les permitían a los órganos jurisdiccionales imponer el servicio comunitario como una condena y no sólo como una condición o requisito de la libertad condicional. La Ley de Justicia Penal introdujo las órdenes de servicio comunitario sin expresar que su finalidad era más reparadora que punitiva, la indeterminación causó confusión al momento de establecer las condiciones para su ejecución. En el año 1982, una ley resolvió el problema al autorizar a los tribunales a imponerlas como una sanción exclusiva o como pena principal. El programa de servicio comunitario se desarrolló como parte del sistema de libertad condicional inglés, los funcionarios encargado de vigilar el cumplimiento de la libertad condicional fueron designados como los responsables de organizar, controlar, administrar e implementar el programa.

Los trabajos comunitarios fueron una base importante para la doctrina anglosajona y alemana, considerados como una herramienta o mecanismo eficaz y una alternativa a la pena de prisión corta. Se evitaba que el reo terminara en la prisión y así, fuera del control

social. En Europa, por medio de una resolución del Consejo de Europa de 1976, se recomendó a los Estados miembros su aceptación y regulación como pena autónoma y como una alternativa a la prisión; cada Estado la reguló con sus peculiaridades, en un contexto en que se consideraron los criterios económicos de limitación del gasto público de la Administración de Justicia en el sector responsable de la etapa de la ejecución penal. La doctrina francesa introdujo y adoptó esta medida desde principios de los años de 1980 debido a su éxito en otros ordenamientos jurídicos y a que tomó consciencia de que las penas de prisión de corta duración son generalmente inútiles, contraproducentes, nocivas para el condenado y para la sociedad, y con un alto costo económico y financiero para el contribuyente y para el Estado.

3.4.2. Estados Unidos de Norteamérica

En este Estado, los programas de servicio comunitario o a la comunidad inician a aplicarse en el año de 1966 como sanción a mujeres que cometían infracciones de tránsito en el condado de Alameda, Estado de California, y luego su utilización se extendió a otras ciudades. Su uso como alternativa a la cárcel y privación de libertad fue apoyado por *Justice Fellowship* con el apoyo económico de la legislatura de Indiana. Los legisladores estatales-americanos

consideraron al programa como una posible solución para la problemática de la superpoblación carcelaria y su hacinamiento. A los delincuentes no violentos o con poco déficit de socialización se les permitió realizar servicios comunitarios o reparar a sus víctimas en lugar de ir a la cárcel. Posteriormente, debido al éxito de su organización y del programa mismo, hizo que el interés sobre el mismo aumentará junto con el apoyo financiero y presupuestario. Es una condena alternativa a la prisión que le permite al acusado completar las horas impuestas por el juez y al mismo tiempo le permite compensar a la comunidad por los efectos de su conducta criminal. El servicio comunitario o trabajo de utilidad pública y la práctica comunitaria son un elemento esencial de la cultura y tradición cívica de servicio y responsabilidad de los Estados Unidos de Norteamérica.

En lo relativo al órgano o ente encargado de su aplicación, organización, administración o dirección, existen programas que son dirigidos por organizaciones no gubernamentales o estatales sin fines de lucro y otros por el Gobierno. Por medio del Departamento de Libertad Condicional, el Tribunal de Distrito en Washington es el ente encargado de dirigir, organizar y administrar un programa, y lo ha logrado desde 1977 con la participación y colaboración de un mínimo de 150 instituciones de beneficencia y organismos gubernamentales.

El juez dicta la sentencia ordenando el servicio comunitario como condición para la libertad condicional, especifica la cantidad de horas de trabajo y el período en que debe cumplirse. Envía el caso a un coordinador de programa que ubica al delincuente en el puesto adecuado. Si no existe el programa, se entrega al juez –previo a la sentencia– un informe que sugiere el puesto.

En Washington la orden requiere realizar entre 50 y 200 horas de trabajo. Al trabajar en un lugar público hay una cuidadosa selección para garantizar la seguridad de los demás; generalmente se eligen a delincuentes no violentos.

“El cumplimiento del acusado se monitorea llamando a la agencia por teléfono y visitando al sitio de trabajo.”²⁴ En caso de incumplimiento: delincuente, coordinador de programa y funcionario de libertad condicional, se reúnen para conversar las razones y los medios alternativos para facilitar el cumplimiento. A veces, se necesita modificar la orden, puede transferirse al delincuente a otro trabajo o puede presentarse de nuevo para una sentencia alternativa. “El personal del Departamento de Servicio comunitario envía al juez el informe final del cumplimiento del trabajo.”²⁵

²⁴ Tribunal Municipal de Seattle, *Servicio comunitario y Trabajo en cuadrilla, Una alternativa que funciona*, <http://www.seattle.gov/courts/docs/spanish/WorkCrewBrochureSpanish.pdf> (consultada: marzo 25 de 2009).

²⁵ *Ibíd.*

3.5. Características

Para imponer el trabajo de utilidad pública se necesita el consentimiento de la persona, es gratuito, se realiza fuera de los horarios de trabajo o de estudio de la persona, se prestan en actividades de utilidad pública (en instituciones pública o privadas), tienen una duración máxima diaria o semanal y un límite en meses o años, su ejecución es controlada, no atenta contra la dignidad de la persona, el trabajo lo facilita un órgano administrativo o jurisdiccional, las condiciones de cumplimiento las fija el juez, está regulado en la Ley y en disposiciones reglamentarias.

3.6. Naturaleza

En algunas legislaciones el servicio comunitario se regula como parte de las sanciones no privativas de libertad, como un sustitutivo de la pena de prisión (de corta o mediana duración) o de otras penas. Puede ser: pena principal o autónoma, o sólo un sustitutivo; es una sanción o pena alternativa a la pena de prisión, o una medida alternativa no privativa de libertad; es parte de la Justicia restaurativa si su fin es reparar el daño causado a la comunidad; o como pena limitativa o restrictiva de derechos. Puede: ser un sustitutivo penal de los tratamientos en libertad o un beneficio penitenciario de tales tratamientos; ser una condición para otorgar la libertad condicional o la suspensión condicional de la persecución penal o de la pena, como regla de conducta o una modalidad de la suspensión

condicional de la ejecución de la pena; o ser una medida o sanción educativa para los menores de edad que infrinjan la ley penal. En algunas legislaciones, como pena generalmente necesita consentimiento del penado, no es remunerado y es a favor de instituciones (sociales o públicas) o de personas necesitadas o afectadas por el delito.

El trabajo de utilidad pública o servicio comunitario es generalmente considerado como una pena en la doctrina. Se le puede clasificar dentro de las penas de carácter laboral o de trabajo y dentro de las sanciones alternativas a la prisión, dicha clasificación abarca a las penas y medidas no privativas de libertad; en la subclasificación de las sanciones alternativas por su naturaleza (considerando el tipo de pena alternativa y su forma de ejecución) se encuentran las medidas educativas y laborales, entre ellas está el trabajo de utilidad pública a favor de instituciones o programas de bien común o de interés público y las sanciones o medidas consistentes en la obligación de buscar un empleo, oficio u ocupación asalariada a favor del procesado y de mantenerse en él o de capacitarse en alguna área laboral u oficio.

Para un sector doctrinal no tiene naturaleza de pena por ser una sanción aceptada voluntariamente por la persona y viene siendo un beneficio para el condenado; argumentan que debería considerársele como un sustitutivo penal, de naturaleza cercana al perdón condicional de la pena

o al perdón judicial. Es una postura inadecuada debido a la intención del legislador en un Estado determinado de regularla como pena (sea principal o accesoria). La voluntariedad no impide que su función y fundamento sea distinto al de otras penas. Se impone como consecuencia de la culpabilidad, no se basa en la peligrosidad, sus fines no difieren de los de las penas (prevención general y especial). La voluntariedad es una garantía que evita los trabajos forzados; el que sea un beneficio o no, depende del caso concreto. Su aceptación voluntaria o que sea un beneficio para el penado, no son consideraciones suficientes para desnaturalizarla y quitarle su naturaleza de pena.

Puede ser una sanción administrativa pública de prestación gratuita a favor de la comunidad. No ser pena, sino un trabajo voluntario realizado por personas en busca de trabajo o beneficiarios del pago de ayuda a los ingresos en una organización voluntaria a favor de la comunidad.

3.7. Finalidad

Según su regulación concreta, este tipo de trabajo puede tener un fin: retributivo o sancionador, reparador, rehabilitador, resocializador, educador, reeducador, readaptador, reincorporador, de reinserción, preventivo general o especial, evitar la desocialización o sustituir a otras penas (como pena o como regla de conducta). Puede tener uno o varios fines.

Su finalidad como regla de conducta en Guatemala, según la exposición de motivos del Código Procesal Penal es la prevención especial (evitar la comisión de nuevos delitos). El trabajo de utilidad pública como regla de conducta tiene un efecto preventivo del delito y como servicio social en caso de insolvencia del condenado tiene un fin reparador.

Busca generar responsabilidad en el sindicado, hacerle comprender que la sociedad o ciertas personas fueron lesionadas por su conducta y que la actividad o los servicios que presta son la forma de reparar el daño o perjuicio causado por su conducta ilícita; además tienen un carácter educativo al permitirle desarrollar o mejorar habilidades o competencias y contribuye a facilitar su inserción o reinserción comunitaria.

Su finalidad es evitar algunos de los inconvenientes de las penas privativas de libertad como lo son: la desocialización o prisionización; el aislamiento de la familia, amistades y de la sociedad; el hacinamiento y sus efectos; la pérdida de las relaciones familiares, laborales y sociales; entre otros inconveniente de la prisión. Al no separar al delincuente de la sociedad se le permite ser parte de los intereses públicos al realizar actividades que sean de beneficio colectivo.

Busca evitar la pena de prisión y sus desventajas, lo menos que hace la prisión es resocializar sino que desocializa, es el mejor medio para

disminuir o evitar los prejuicios existentes en contra de las personas recluidas en prisión, facilita la reinserción al evitar que la persona esté en prisión y que desocialice, reduce la utilización de la prisión y le sirve como alternativa, le permite participar a la sociedad o a la colectividad en su ejecución (servicio comunitario). Beneficia más a la persona el imponerle la obligación de realizar ciertos trabajos en determinados horarios y a beneficio de la comunidad o de personas necesitadas, que estar en la prisión. También pretende reemplazar la pena de prisión. Otra finalidad se encuentra dirigida y enfocada en la resocialización, readaptación, reincorporación o reinserción del condenado al medio social, para evitar que cometa nuevos delitos; para lograr la resocialización se necesita que el penado se comprometa voluntariamente en la actividad que realiza o que realizará.

Tiene connotaciones de reparación directa para el delincuente por el daño causado a la víctima o a la comunidad. La reparación es *a posteriori*, en términos de trabajo revertido; tiene un doble efecto resocializador para el penado: a) le obliga a enfrentar las consecuencias de sus actos y a reconocer los derechos legítimos (vulnerados) de las personas por él dañadas, puede originar un proceso de reconciliación entre ambas partes permitiendo su reintegración a la comunidad; y b) reparar a la víctima o a la sociedad con su trabajo, puede convertirse en una vía para interiorizar las normas sociales y reintegrarse más fácilmente a la sociedad.

Desde una perspectiva retributiva su finalidad principal no es la realización de una actividad para beneficio de la colectividad, sino reemplazar el tiempo libre de la persona por la prestación de una actividad gratuita que beneficia a la colectividad. Por ser una actividad gratuita o no remunerada, es la realización de la actividad no su resultado concreto lo que facilita la rehabilitación en el individuo.

Tiene un fin preventivo general al servir como una amenaza de reducción del tiempo libre para los miembros de la comunidad, con el fin de que eviten las conductas que no son graves, pero que son sancionadas.

3.8. Beneficios

Repara el daño causado por el delincuente a la sociedad o a la comunidad; facilita el mantenimiento de la Paz con la reparación del daño; es proporcional con el daño causado, ya que se adecúa al delincuente y al delito; facilita la rehabilitación, resocialización, reeducación, o reinserción de la persona; esta genera responsabilidad por sus actos; revalora al delincuente como persona al ser o sentirse productivo para la sociedad; la opinión pública la encuentra como una pena muy favorable por sus beneficios para la sociedad; es más beneficiosa para la sociedad que el uso de la prisión, evita la desocialización que causa la prisión y sus demás consecuencias negativas (la estigmatización, la prisionización, el

hacinamiento, el aislamiento, etc); reduce el costo del sistema carcelario y su población, ahorra la manutención de los condenados y los gastos de funcionamiento de los centros de detención, evita el hacinamiento y facilita los tratamientos penitenciarios; se vincula con los fines retributivo, preventivo general y especial de la pena; contribuye con recursos humanos para organizaciones sin fines de lucro o gubernamentales; al ser voluntario no es un trabajo forzado; respeta la dignidad de la persona, ya que las actividades en las que se desarrolla no pueden ser indignantes o humillantes; la persona conserva o desarrolla sus hábitos y habilidades; el que sea un trabajo no implica que no sea severo para ciertas personas, pues las priva de su tiempo libre; corresponsabiliza a la sociedad en su ejecución y en su supervisión; le permite a la persona interactuar con otras personas y desarrollar relaciones humanas y laborales; favorece la integración social; el individuo no ingresa a la prisión, permanece en la sociedad con su familia, mantiene sus relaciones sociales y familiares, conserva sus relaciones laborales y su trabajo, su entorno social; facilita el aprendizaje o desarrollo de nuevas habilidades al desarrollar actividades de beneficio social fuera del horario normal de trabajo o de estudio; facilita el desarrollo de relaciones interpersonales al realizar actividades en beneficio de la comunidad y mantiene el desarrollo de las habilidades que posee; cambia la percepción que tiene la sociedad sobre los delincuentes, al demostrar que no son generalmente individuos negativos o perjudiciales sino que con las medidas adecuadas son recuperables, corregibles y útiles.

La comunidad es compensada en las consecuencias del delito con horas voluntarias de servicio valioso a sus integrantes, ahorra dinero al emplear una fuerza laboral alterna gratuita, se evita la percepción pública de impunidad. El acusado repara o indemniza a la comunidad con los servicios que le presta; desarrolla experiencia laboral y capacitación vocacional en la actividad que desempeña; su esfuerzo, tiempo y aptitudes se usan de forma más productiva que estando privado de libertad; se hace responsable por el desempeño de su actividad y se somete al control judicial o administrativo. El sistema judicial permite una alternativa equitativa y rentable, en comparación con la cárcel; supervisa el desempeño del acusado, permite tener opciones al momento de sancionar a las personas que realicen conductas criminales.

Esta clase de trabajo sólo puede tener éxito a partir de una base voluntaria (aceptación voluntaria), facilita la rehabilitación o resocialización; tiene la ventaja de que su prestación (trabajo corporal y/o intelectual) según sus aptitudes puede realizarse en el tiempo libre del obligado y conseguir algo provechoso para la comunidad y para el infractor.

Considerando el presupuesto del Estado y de sus instituciones, es una medida útil por lo limitado de los recursos que tiene a su disposición, le proporciona fuerza laboral gratuita para realizar actividades de utilidad pública. En los sistemas jurídicos en los que se utiliza como sanción penal,

los programas comunitarios tienen un costo menor que la utilización de la pena de prisión, tomando en consideración no sólo el punto de vista económico; además se percibe como una forma de terminar con la impunidad en los países avanzados, se le considera idónea y novedosa como pena sustituta o alternativa a la de prisión.

Es acorde con los criterios penológicos a favor de las medidas con respaldo científico que facilitan la terapia o rehabilitación del delincuente sin apartarlo de su grupo social y familiar, pues se considera que el aislamiento o la privación de relaciones personales, que produce la pena privativa de libertad aunque sea de corta duración, causa más perjuicios que beneficios.

Tiene carácter regenerador, resocializador, rehabilitador, formativo, constructivo y educativo, por transformar una parte del tiempo libre del penado en una actividad con provecho o beneficio social como lo es el trabajo, sin perder su carácter preventivo especial o general, se realiza sin remuneración y sin reducción de la pena impuesta para evitar la percepción de ser un beneficio para el criminal.

Se ha establecido una relación más o menos cercana entre el trabajo y la resocialización o rehabilitación. Algunos consideran que el trabajo en condiciones adecuadas, es un eficaz medio de terapia o tratamiento para lograr la resocialización o rehabilitación de la persona según su nivel de

desocialización, al generarle el sentido de la responsabilidad por sus actos o por las consecuencias de los mismos, al sentirse de utilidad para la sociedad, o al retribuirle a la sociedad la reparación o indemnización del daño causado.

Dependiendo de su regulación y aplicación concreta puede llegar a ser un tratamiento alternativo y no sólo una sanción alterna a la prisión; la orden de servicio generalmente se adecúa y adapta al delincuente y no al delito, hasta el punto que podría ignorar la posición de la víctima, se usa principalmente para rehabilitar a la persona, sus motivaciones reparadoras pueden volverse secundarias.

Para un sector de la doctrina el énfasis del trabajo de utilidad pública o servicio comunitario no está en el castigo (función retributiva), ni en la rehabilitación, ni en una función reparadora, sino en fomentar la responsabilidad en la persona que lo desempeña. Se enfoca en las fortalezas y cualidades del delincuente, valora y estimula sus fortalezas, su capacidad de ser responsable y su capacidad de elección, ignora su vulnerabilidad frente a factores sociales y psicológicos, sus necesidades y su falta de discernimiento. Lo anterior muestra la diferencia entre una respuesta o función rehabilitadora de una restaurativa ante el delito. En un sistema restaurativo o con fines reparadores los elementos punitivos o retributivos pueden acompañar la imposición de las órdenes de servicio

comunitario, sólo como consecuencias del compromiso de tiempo y esfuerzo por parte del delincuente en la realización de su actividad.

3.9. Otras Modalidades de Trabajo o de Penas de Trabajo

El trabajo realizado en las circunstancias adecuadas y decentes resulta conveniente por sus efectos terapéuticos o rehabilitadores, a la vez que cumple una función que le permite a quien lo realiza, mantener o desarrollar sus habilidades o competencias en materia laboral, le permite desarrollar relaciones interpersonales dentro de un entorno laboral y obtener un ingreso económico para su persona o su familia (en algunos casos) o como indemnización para las víctimas individuales o para la colectividad, que han sido afectadas por las consecuencias del delito.

3.9.1. Trabajo Penitenciario o Carcelario

Es el trabajo obligatorio remunerado, impuesto como pena, realizado por los condenados con ciertas características, dentro de las prisiones en condiciones comparables con las del trabajo libre. Puede ser un sustitutivo penal mediante un programa de pre-libertad, de educación o formación. Se cumple en el centro de trabajo de la persona, en el designado por el tribunal o en empresas privadas, dentro o fuera de la prisión y los productos fabricados son vendidos.

3.9.2. Trabajo Obligatorio en Libertad, Obligatorio sin Reclusión o Trabajo Correccional sin Internamiento

Es una pena de carácter laboral que sustituye o reemplaza a la pena de prisión y que se realiza en libertad. Tiene la ventaja de permitirle al condenado permanecer en su entorno familiar y social, situación que le facilita su rehabilitación y evita los efectos de la permanencia en la prisión.

3.9.3. Destacamento de Trabajo

Es el trabajo realizado fuera de la prisión al cumplir un determinado porcentaje de la pena de prisión y otros requisitos, debiendo el condenado regresar por la noche a dormir a la prisión. Es una forma alternativa al cumplimiento de la condena.

3.9.4. Trabajo Forzoso o Forzado

Según el Convenio 29 de 1930 de la Organización Internacional del Trabajo, el trabajo forzado es todo servicio o trabajo exigido a un individuo bajo la amenaza de cualquier pena y para el que dicho individuo no se ofrece voluntariamente; es el realizado bajo coerción física o psicológica, exceptuando: a) el servicio militar obligatorio, b) las obligaciones cívicas normales, c) el exigido mediante sentencia judicial y bajo control de autoridades públicas, d) el obligado en casos

de fuerza mayor como guerra o siniestros, y e) los comunales cortos o pequeños. El Convenio 105 de 1957, completa al 29. El trabajo forzoso puede ser: institucionalizado (impuesto por autoridades públicas), las formas tradicionales de servidumbre y las nuevas formas relacionadas con la globalización.

3.9.5. Trabajo en Beneficio de la Víctima

Es la prestación de servicios remunerados en instituciones públicas, educativas, empresas estatales o privadas con o sin fines de lucro; fuera del horario de trabajo habitual de la persona y que sirve para resarcir o indemnizar los daños causados a la víctima. Es un sustitutivo de la prisión, una sanción penal y una forma de reparar o compensar agravios entre delincuente y víctima. Se basa en que la interacción entre estas personas y la sociedad sana el conflicto penal y restablece la Paz.

Su fin es la utilidad o provecho de la víctima como reparación, no como enriquecimiento y no la readaptación social del sujeto ni el beneficio social, no se relaciona con los factores individuales del delito. No afecta los ingresos del condenado. Es más una relación de pago de deuda que una servidumbre penal. Es regulado de conformidad con la Ley.

CAPÍTULO 4

REGULACIÓN LEGAL DEL TRABAJO DE UTILIDAD PÚBLICA

4.1. Código Procesal Penal

El Decreto Número 79-1997 del Congreso de la República de Guatemala incorporó la prestación del servicio social a la comunidad para la aplicación del criterio de oportunidad, si no existe persona agraviada o afectada directamente y el imputado es insolvente para reparar los daños y/o perjuicios causados u otorgar garantías para su resarcimiento; la actividad la designa el tribunal en períodos semanales de 10 a 15 horas, durante un año; es acompañado de las normas de conducta y abstenciones que el tribunal señale, su incumplimiento se sanciona como delito de desobediencia. Dentro de las reglas de conducta se encuentra el realizar trabajo de utilidad pública a favor del Estado o instituciones de beneficencia, fuera de los horarios habituales de trabajo. Además, dicho decreto fija una remisión supletoria para aplicar la prestación del servicio social a la comunidad en la suspensión condicional de la persecución penal, en caso de que no exista una persona directamente agraviada o afectada por el delito y en caso de insolvencia del imputado.

En caso de que no exista una víctima determinada, la reparación puede consistir en la restitución de bienes comunitarios o en la indemnización de los daños a entidades públicas relacionadas directamente con el delito. El servicio social únicamente procede cuando el imputado por su situación económica no pueda reparar el daño. No se exigirá conjuntamente la reparación de los daños y perjuicios, y la prestación de servicio social.

4.2. Ley de Protección Integral de la Niñez y Adolescencia

Es una sanción socioeducativa. La prestación de los servicios a la comunidad consiste en realizar tareas gratuitas, de interés general en entidades de asistencia, sean públicas o privadas, como hospitales, escuelas, parques nacionales y otros establecimientos similares. Las tareas se asignan según las aptitudes de los adolescentes, procurando en lo posible relacionar la naturaleza de la actividad con la del bien jurídico lesionado. Se cumplen durante una jornada máxima de 8 horas semanales, los sábados, domingos, días feriados o en días hábiles sin perjudicar la jornada de trabajo o la asistencia a la escuela del adolescente. Su duración máxima es de 6 meses. Se mantendrá el tiempo necesario para que efectivamente se realice o sea sustituido. Lo supervisa y orienta la persona designada por el juez, además se elaborará un plan individual para el adolescente.

La prestación de servicios a la comunidad o servicio comunitario tiene como objetivo hacer que el adolescente comprenda o aprenda que la colectividad o ciertas personas han sido lesionadas por su conducta delictiva y que los servicios o actividades que realiza son la forma de reparar el daño que les ha causado. Tienen carácter educativo al facilitarle al adolescente el aprendizaje de que ciertas conductas dañan a las personas y a la sociedad, y la realización de la actividad le permite estar en un ambiente que le facilita insertarse o reinsertarse en la comunidad.

Sustituye el internamiento para menores de 13 a 17 años que cometan una falta o un delito leve, se desarrolla en el programa de Prestación de Servicios a la Comunidad, de la Secretaría de Bienestar Social de la Presidencia. Inició en julio de 2003 por la aprobación de la Ley de Protección Integral de la Niñez y Adolescencia. Se establecen los intereses y capacidades del adolescente para buscar una institución en la que preste los servicios, se aceptan las propuestas de los padres. El juez los autoriza y se elabora un plan para prestarlos. Busca la reinserción en la familia, en la comunidad y en la sociedad. El programa tiene apoyo del Fondo de las Naciones Unidas para la Infancia, consiste en prestar servicios comunitarios para garantizar la reinserción y reducir la reincidencia, se brinda asistencia psicológica y se trabaja (individual y grupalmente) con el adolescente y su familia. Se supervisa constantemente en casa del joven y en el lugar donde presta el servicio, y se remiten los informes respectivos al juez.

La Secretaría de Bienestar Social tiene entre sus ejes de trabajo la reinserción y resocialización de adolescentes, mediante la Sub-Secretaría de Reinserción y Resocialización de Adolescentes en Conflicto con la Ley Penal con medidas sustitutivas a la privación de libertad. La secretaría ejecuta las sanciones impuestas, utiliza según el caso y la sanción entre otros, el programa de prestación de servicios a la comunidad. Durante el año 2004 ejecutó Q. 252,400.00 provenientes de fondos de donantes internacionales en el proyecto Fortalecimiento de los Programas Alternativos a la Privación de Libertad Asistida y Prestación de Servicios a la Comunidad.

Al ser referido un adolescente al programa, se le ingresa al libro de registro, se le entrevista junto con sus padres (en su caso), se apertura el expediente social y se programa el tipo de servicio comunitario a cumplir (según sus intereses, necesidades y capacidades), el informe debe enviarse al juez que lo refirió; aprobado el plan de tratamiento inicial de la sanción, inicia su ejecución con orientación, supervisión y coordinación del equipo multidisciplinario. Se ha prestado en instituciones públicas y/o privadas para la atención social, salud, educativas y culturales; desempeñando una variedad de servicios: atención al público, manejo del archivo, servicios generales, etc., en centros de salud; mantenimiento, apoyo en talleres de herrería, carpintería, etc.; atención y servicio al público, servicios generales y capacitación para ellos mismos en los Bomberos

Voluntarios; participación, atención y servicio al público y la ecología en el Parque Nacional Zoológico La Aurora; atención y servicio a personas de la tercera edad en el Hogar para Ancianos San José; atención del público y restauración de piezas arqueológicas, en el Museo de Arqueología y Antropología de Guatemala; atención al público y servicios generales en iglesias católicas y su conversión mediante charlas y capacitaciones. Es conveniente que la actividad a realizar esté vinculada con los bienes jurídicos afectados por el delito, para facilitar el proceso de adquirir responsabilidad por los actos realizados y por sus consecuencias.

4.3. Aspectos a Considerar en la Regulación

En la adecuada regulación del uso de esta medida deben considerarse muchos aspectos, entre los más importantes: a) condiciones personales del beneficiado, "... para no vincularlo erróneamente de forma laboral con situaciones en las que ponga en potencial peligro a los posibles beneficiarios de su trabajo, o que incrementen la probabilidad de reincidencia"²⁶; b) naturaleza de la labor a realizar, puede ser de la más variada, según las condiciones de la persona; debe contar con términos mínimos y máximos de duración, jornada diaria, semanal, etc., y de su máxima prolongación; siempre respetando la dignidad del trabajador; c) organización administrativa, para que sea una realidad y de verdadero

²⁶ Burgos Mata, Álvaro A., *El trabajo en beneficio de la comunidad como pena privativa de derechos a la luz del Código Penal de 1995*, http://www.dialnet.unirioja.es/servlet/fichero_articulo?codigo=1183168&orden=67993 (consultada: abril 6 de 2009).

beneficio a la comunidad debe participar una organización eficiente que coordine con distintas instituciones que canalicen la participación en labores concretas; d) vigilancia de la ejecución, los mecanismos de vigilancia para el real cumplimiento de la medida son un elemento muy importante; se necesita la participación de los funcionarios para realizarla; y e) cooperación ciudadana, la comunidad tiene una gran responsabilidad en la posible reinserción social de quien ejecuta el trabajo, al facilitarle las oportunidades de trabajo efectivas y tomando conciencia de la importancia de abrir espacios en la sociedad para cumplirlo dignamente y a beneficio de la sociedad.

4.3.1. Condiciones del Beneficiado

Este trabajo se aplica en especial a quienes tienen poco o mediano déficit de socialización. No se aplica en caso de que pueda dañar el orden público o no alcance su finalidad de prevención general o especial del delito. No a cualquier persona se le puede imponer el trabajo de utilidad pública, se excluye a las personas violentas o con problemas de adicciones, porque necesitan un control más intenso, acompañado de asistencia profesional.

Su ejecución no debe afectar los ingresos económicos de la persona y de sus familiares o dependientes, tampoco debe ser una

actividad excesiva porque sería contraproducente para quien tiene un trabajo remunerado o empleo, se debe respetar el límite máximo de la jornada de trabajo extraordinaria, además no debe desarrollarse en condiciones degradantes o peligrosas.

Su procedencia depende de la gravedad y características del caso concreto. Para seleccionar la actividad se necesita una entrevista preliminar con la persona que permita considerar sus circunstancias familiares y laborales, antecedentes, necesidades, habilidades, lugar de residencia, estado de salud y condición física. En la entrevista debe: informársele sobre la medida, sus derechos y responsabilidades; proponerle actividades que se ajusten a sus preferencias y habilidades; comunicarle sus responsabilidades como la puntualidad, el seguir las indicaciones que le indique la entidad receptora, el cumplir la actividad en los días, horas y condiciones fijadas, aclararle dudas, la forma de manifestar su consentimiento, etc. No debe aplicarse sin que el juez explique los fundamentos y alcances de la medida. Deberían intervenir equipos técnicos o profesionales idóneos, previa solicitud del ente competente, para evaluar de forma psicosocial a quienes optan por la medida y apoyar su reinserción social y darle seguimiento. Lo ideal es –previo a solicitar la medida– contar con el consentimiento del imputado, su defensor y del encargado de la entidad receptora.

4.3.2. Naturaleza de las Actividades

Deben ser de utilidad pública o de beneficio social, sin riesgo para el sindicato, respetando su dignidad, durante horas que no interfieran con su asistencia a la escuela o a su jornada de trabajo.

La diversidad de trabajos o actividades a desempeñar es enorme, las posibilidades son inmensas, sólo se necesita de un funcionario encargado de conseguir los lugares en los que se necesite un trabajador gratuito para beneficio de la comunidad, que tenga capacidad de gestión, habilidad, creatividad y que ubique a los beneficiados en donde mejor puedan realizar su labor. Se debe considerar que al tener una amplia oferta de actividades, aumentan las posibilidades de que la persona encuentre una actividad que le sea satisfactoria y útil, lo que reduce o evita el incumplimiento, facilita su cumplimiento y tiene un mayor efecto rehabilitador; además ofrece mayor flexibilidad para que la persona acepte la actividad en beneficio de la comunidad, se sienta identificada con la tarea que realiza y adquiera responsabilidad por sí misma respecto a la tarea que presta.

Considerando el aspecto restaurativo a la comunidad, las órdenes o resoluciones en que se impone el servicio comunitario o trabajo en beneficio de la comunidad deben detallar la clase e

intensidad del daño causado a la comunidad, considerada como víctima colectiva, se debe identificar a la comunidad agraviada, el daño sufrido y la actividad idónea y necesaria para para que sea directa y concretamente reparado. Desde el punto de vista del principio de proporcionalidad de las penas, de la reparación a la comunidad y la finalidad preventivo especial de la pena, las órdenes deben vincular cada delito en concreto con la actividad o tarea a realizar.

Conviene que el trabajo tenga la mayor conexión o relación con el delito cometido y con sus efectos, para que le permita al sujeto descubrir por sí mismo y tomar conciencia de las consecuencias de sus actos. Es oportuno que sea lo más cerca posible de su entorno social y familiar si es ventajoso ante posibles consecuencias estigmatizadoras en su prestación, para fortalecer una percepción directa de la reparación de la comunidad y no una respuesta punitiva.

Puede abarcar una amplia variedad de actividades, por ejemplo: reparar los bienes del Estado, barnizar bancas en parques, limpiar ventanas o pintar verjas de oficinas públicas o museos, reparar escuelas, pintar paredes de instituciones, decorar casas, arreglar jardines y parques públicos, reparar juguetes, labores en

brigadas de obras, administración, conserjería, limpieza y mantenimiento, oficios, servicios municipales, deportes, cultura, servicios sociales o de mantenimiento, tareas auxiliares junto a voluntarios de asociaciones, mantenimiento y limpieza de ríos (montes, calles o carreteras), asistencia en eventos con gran afluencia de público, aseo público de los municipios u otras instituciones, limpieza de áreas públicas o balnearios, reforestación, mantenimiento forestal, ayuda en centros de ancianos (inválidos, huérfanos u hospitales) o ayuda a sus voluntarios, acompañar a enfermos, acompañamiento en ambulancias, actividades de ayuda a asociaciones no lucrativas, restaurar excavaciones arqueológicas o edificios históricos, mantenimiento de museos, reparación o mantenimiento en instituciones de asistencia social, atención a personas desfavorecidas, centros sociales, talleres de alfabetización, etc.

Para demostrarle a la sociedad y evitar la percepción pública de que es una pena menos severa, algunos Gobiernos o algunas autoridades pueden lesionar los Derechos Humanos, introduciéndoles a los trabajos de utilidad pública elementos o condiciones que generan la humillación pública. Las actividades deben respetar la dignidad de la persona y no ser peligrosas o excesivas.

4.3.3. Entidades Receptoras

Pueden ser: instituciones públicas como las dependencias de la administración pública centralizada, autónoma o descentralizada; instituciones o asociaciones privadas con fines sociales, culturales, benéficos, recreativos, educativos, asistenciales, religiosos, sin ánimo de lucro, a favor de personas necesitadas o similares, etc.

Se necesita implicar a las instituciones y a sus encargados, y de planes coordinados y específicos para cada tipo de delito o bien jurídico tutelado, para que la persona pueda tomar conciencia en el cumplimiento de la actividad su actitud previa, los trabajos no son un mal sino un bien, deben mejorar su nivel educativo, deben imponerse favoreciendo su función rehabilitadora. Los lugares para prestarlos deben ser idóneos, para evitar arbitrariedades que corrompan o desacrediten la medida o su finalidad. Puede incluirse la asistencia técnica para facilitarle a la persona adaptarse progresivamente al ambiente laboral, familiar y social, para estrechar vínculos familiares, sociales y laborales que favorezcan el crear relaciones interpersonales adecuadas, incentivar la seguridad y confianza en sí mismo.

Las responsabilidades de la entidad receptora pueden ser: explicarle sus fines y normativa al beneficiado, darle una actividad

con la supervisión necesaria para asegurar su cumplimiento, permitirle ejercitar sus habilidades y conocimientos, darle un trato respetuoso, capacitación u orientación previa y adecuada junto con los materiales necesarios para su desempeño, informarle las normas de conducta de la entidad, brindarle un entorno de trabajo seguro y la oportunidad de relacionarse con el personal, controlar su asistencia, comunicar a la autoridad competente la asistencia, incidencias y el cumplimiento de la actividad, darle las recomendaciones oportunas, entre otras.

4.3.4. Duración

La medida se mantendrá el tiempo que sea necesario para que el servicio fijado se realice efectivamente o sea sustituido por otro de igual o distinta naturaleza, debe tener un límite mínimo y máximo: diario y semanal (fijado en horas), y un límite máximo anual o en meses, que permita su cumplimiento fraccionado diario. No debe ejecutarse durante periodos muy prolongados o excesivos. Las jornadas pueden cumplirse los días sábados, domingos, feriados o días hábiles, sin perjudicar la asistencia a la escuela o la jornada normal de trabajo; las jornadas se desarrollan en períodos distintos al horario de labores o de estudio normales de la persona, sin exceder la jornada extraordinaria laboral; esto limita la duración de

cada jornada diaria y semanal, llegando a considerarlo como trabajo extraordinario.

4.3.5. Organización Administrativa

Es necesaria, sea regional o local, permite: organizar y coordinar la medida para hacerla operativa con un programa o subprograma para su ejecución progresiva; planifica y desarrolla políticas y estrategias, considerando las condiciones ejecutivas y necesidades propias de la medida y de quien la ejecuta; brindar orientación y observación o control de la conducta; fijar los mecanismos de seguimiento (hojas de control de asistencia, visitas periódicas, llamadas telefónicas a la entidad, informes periódicos y finales) y normas para su aplicación efectiva. Evita la improvisación y la desorganización.

Su éxito depende de la capacidad de sus funcionarios responsables para explicar, previa y convincentemente a las entidades y a la población, los beneficios de su utilización; lo anterior es lo que generará interés entre las entidades y en la comunidad para percibirlo de forma positivo. Necesita que las instancias de Gobierno implicadas en su organización pongan todos los medios necesarios y que la sociedad apoye su uso.

Debe de estar organizado de forma institucional o como un programa de forma cuidadosa y bien planificada para que tenga eficacia y permita el logro de mayores beneficios para la persona a quien se le impone y para la comunidad, su éxito depende de la eficacia y eficiencia de su organización y de los funcionarios o personas a quienes se les delega su control y aplicación. El implementar el trabajo comunitario necesita de ciertas garantías, entre ellas: la aceptación previa y voluntaria del penado de la clase de trabajo y de sus condiciones o de los aspectos que implica su ejecución, con la finalidad de evitar eventuales o posibles abusos o exigencias que no están obligados a cumplir, por parte de los encargados de las entidades receptoras. Requiere reglamentación específica que garantice u oriente su aplicabilidad y estudio previo de sus ventajas, inconvenientes y recursos tanto humanos como materiales necesarios que permitan y faciliten su aplicación.

Los convenios de colaboración interinstitucional son importantes, pues facilitan el cumplir la ley y esta medida. Son necesarios para hacer efectivo el trabajo de utilidad pública, en ellos deben establecerse las condiciones esenciales del trabajo, como: su cooperación no retribuida, clases de actividades y sus condiciones que favorezcan la educación, resocialización o reinserción de la persona, capacitación y recursos para realizar la actividad, forma de

integrar a la persona a la entidad, programas de formación, educación en valores, disuasión, concienciación y sensibilización social para el beneficiado, charlas psicosociales para prevenir el delito, forma de supervisión y control, y normas aplicables. Los convenios son de naturaleza administrativa y además, deben contener un mecanismo propio para resolver los conflictos que puedan darse o remitir a la ley respectiva. Se necesita al menos, una oferta por municipio.

La metodología para ofertar plazas puede ser: 1) recabar con cada uno de los responsables de las instituciones receptoras los servicios que pueden asumir esta colaboración (puestos de trabajo o actividades a realizar), dándole relevancia y prioridad a las actividades que puedan desarrollarse durante el fin de semana o que sean compatibles con la jornada laboral; 2) la entidad que colabora designa un responsable para el seguimiento (fechas y horarios de cumplimiento, ausencias justificadas o no, e incidencias que deben comunicarse a la autoridad competente al menos al finalizar el cumplimiento); 3) el órgano jurisdiccional o Ministerio Público contacta con el responsable de la entidad y le facilita algunos datos del beneficiado como su profesión, residencia, horario de trabajo o estudio; y 4) la entidad receptora contesta proponiendo la plaza a ocupar y fijando fecha de inicio y horario.

Crear un programa de servicio comunitario conlleva gastos iniciales que se relacionan con la inversión que debe realizarse en su planificación y organización como sistema según su objetivo; deben establecerse órganos de administración, supervisión y control para asegurar su efectivo cumplimiento; los costos de establecerlo, a la larga son menores que el de la prisión y con más beneficios para la comunidad. Lo anterior debe considerarse al momento de implementarlo dentro de un ordenamiento jurídico, ya que necesita que su regulación legal esté acompañada de recursos legales, materiales, humanos y logísticos que lo permitan implementar de forma fácil, adecuada, productiva y con eficiencia.

4.3.6. Supervisión

En su supervisión pueden intervenir: el órgano jurisdiccional que dictó la medida, el Ministerio Público y el responsable designado por la entidad receptora. Se necesita de un responsable de la supervisión que comunique y siga periódicamente el cumplimiento y que informe al juez su incumplimiento o permita un cumplimiento alternativo.

Puede ser una supervisión comunitaria a cargo de: funcionarios de Gobierno, organizaciones no gubernamentales o figuras de

autoridad. Implementarla necesita una estrategia técnica con objetivos claros, apoyo de la opinión pública y del poder judicial, la determinación de sus receptores, la participación de instituciones y un aparato de vigilancia. La supervisión (comunitaria o no), necesita una estructura para implementarla que goce de la confianza del poder judicial y de recursos para mantener el aparato administrativo.

La supervisión o control de la ejecución del trabajo en beneficio de la comunidad es una medida o mecanismo de seguridad, consistente en observar, evaluar, orientar y corregir –en su caso–, la conducta de la persona durante la ejecución, para coadyuvar a su readaptación o reinserción social y también como una forma de proteger a la comunidad. Puede estar a cargo de un personal que dependa de la autoridad a requerimiento de la entidad ejecutora. Puede incluir ayuda profesional o especializada que facilite el cumplimiento y disminuya el incumplimiento, para evitar los problemas que acentúen una posible marginación o estigmatización social de la persona por las condiciones o forma en que la tarea se ejecuta.

La planificación y la forma de imponer las sanciones alternativas determinan el éxito o fracaso de cualquier política criminal que promueva su uso en sustitución de la prisión. Requieren

además: supervisión adecuada del programa, de infraestructura física y organización que le permita a los funcionarios relacionarse con el órgano jurisdiccional que las impone, supervisar a los delincuentes, controlar los patrones de imposición de las medidas e interactuar con la comunidad donde los delincuentes viven y cumplirán las sanciones, recursos materiales, financieros y humanos que faciliten todo lo anterior. Su éxito depende de la voluntad y apoyo de instituciones locales y de organizaciones de justicia ajenas al ámbito penal. A mayor participación, mayor probabilidad de que las sanciones tengan recursos apropiados y resultados eficientes para finalidad a las que se les destina.

4.3.7. Asistencia Durante la Ejecución

De existir dificultades para la asistencia del obligado para la realización de la actividad acordada, debe comunicarse al supervisor para que en su caso: brinde ayuda, asesoría o remita a la persona a quienes puedan prestarle una asistencia más especializada para que se le permita continuar con la actividad que desempeña; establecer un mecanismo adecuado que permita justificar las inasistencias y la forma de reponer el tiempo en que no pudo realizarse la actividad; si no se puede ir determinado día, se debe notificar con anticipación y justificar la ausencia.

4.3.8. Cooperación Ciudadana

No es suficiente el introducir el servicio comunitario en un ordenamiento jurídico. Necesita un cambio de actitud de los protagonistas clave en su aplicación, ignorar esto puede ser contraproducente y frustrar las iniciativas o políticas; es vital la participación efectiva de las instituciones o personas involucradas y su compromiso genuino en su aplicación.

El actuar de los jueces es el factor de cambio y modificación de la práctica del Derecho, antes que la normativa. Un fenómeno es la normativa y otro, la creación vital: el actuar de los jueces. La normativa es un modelo ideal que no se corresponde necesariamente con la realidad; aparte es el actuar de los jueces como lo que realmente existe. Las instituciones como organización formal no impulsan los cambios, sino los jueces constituidos en elemento activo de la transformación de la jurisprudencia. Terminar la impunidad no se logra con mesas de trabajo, comisiones de estudio, foros de discusión, etc., que no se ligan a la práctica judicial. Un sistema de resolución de conflictos y lograr acuerdos sobre intereses contrapuestos, necesita ser compartido por el resto de la sociedad para no quedar como planteo utópico. Se necesitan actividades o convenios interinstitucionales de cooperación para lograr el funcionamiento de esta medida, de la participación de las

instituciones del sector justicia y de la población, y de divulgar y sensibilizar a la población y a las entidades receptoras para que brinden su apoyo y cooperación.

Es fundamental que exista una participación estrecha del poder judicial en el diseño e implementación de las sanciones alternativas. Su imposición es función judicial, si los funcionarios de justicia no confían en la sanción no estarán dispuestos a aplicarlas; pueden participar de muchas formas, por ejemplo: diseñando y organizando una estructura de sanciones alternas, estableciendo los criterios de procedencia o participar en juntas y comités que fiscalicen su implementación para lograr eficiencia y eficacia.

CAPÍTULO 5

EL TRABAJO DE UTILIDAD PÚBLICA EN EL DERECHO COMPARADO

5.1. Argentina

En la República de Argentina este trabajo no es una pena en el Código Penal de la Nación, pero sí se aplica como pena a una persona condenada por un delito o una contravención según el Código Contravencional de la ciudad de Buenos Aires. El Derecho Contravencional es un Derecho Penal de menor cuantía; al reconocerse su naturaleza penal como pena, se le somete a las exigencias y límites del Derecho Penal (formalidad legal y judicialidad).

Un tribunal no puede condenar en juicio a cumplir trabajo comunitario, sólo si suspende el cumplimiento de la condena o el juicio a prueba, la persecución penal o dicta la libertad condicional; sólo debe imponerse como regla de conducta. “Esto lleva a considerar “al “trabajo de utilidad pública” como una verdadera pena o como una medida de seguridad, es decir ¿estamos frente a una regla de conducta o una pena encubierta?”²⁷

²⁷ Monteleone, Romina, *Ibíd.*

Romina Monteleone también considera respecto a la legislación que:

“Por otra parte, tampoco nuestro ordenamiento positivo establece expresamente bajo qué condiciones, en qué horarios, en qué lugares, debe cumplirse con el trabajo comunitario; circunstancias que solamente debe fijar el Juez al momento de dictar sentencia. Estas definiciones poco claras atentan contra el principio de legalidad contemplado en el art (sic) 19 de la Constitución Nacional.”²⁸

Además manifiesta respecto a la regulación del trabajo de utilidad pública que:

“Deberíamos ser mucho más precisos al momento de regular los trabajos comunitarios, estableciendo los límites necesarios a los cuales debe atenerse un Juez al momento de aplicar dicha medida, con el solo objeto de evitar resoluciones arbitrarias y lesionar el ya comentado principio de Legalidad, de seguridad jurídica, de dignidad de la persona, entre otros.”²⁹

Las reglas de conducta son restricciones a la libertad al implicar una intromisión ilegítima si no guardan relación con el delito. La Constitución argentina prohíbe las penas que asumen el carácter de tormento. Para la Convención contra la Tortura y otros Tratos o Penas Cruelles Inhumanos o

²⁸ *Ibíd.*

²⁹ *Ibíd.*

Degradantes, tormento es todo acto que inflija intencionalmente a una persona dolores o sufrimientos graves, físicos o mentales, para castigarla por un acto que ha cometido o por su sospecha, u otros fines. La Declaración Americana de Derechos y Deberes del Hombre prohíbe las penas infamantes o inusitadas (las que agregan más descrédito público que el causado por el delito).

Para que sea una medida exitosa y efectiva en su finalidad, necesita de recursos técnicos, humanos y financieros para que aplique correctamente y que tenga un control efectivo en su cumplimiento.

Romina Monteleone además agrega:

“Por otra parte, también resulta fundamental que el Tribunal conozca acabadamente la institución a la cual remite a la persona a cumplir con el trabajo en beneficio de la comunidad; ello mediante un relevamiento de las instituciones públicas y privadas que puedan cumplir con dicha misión. Ello por cuanto muchas veces -especialmente en la práctica- al presentarse el condenado en la institución designada mediante sentencia, no tiene trabajo alguno asignado, o los responsables del establecimiento no entienden efectivamente cuál es el propósito de dicha medida o qué tareas se le debe otorgar al sujeto con el objeto de lograr el fin de tal pena.”³⁰

Un pilar elemental en que se asientan los institutos procesales antes mencionados, reside en la observancia de las reglas de conducta, entre

³⁰ *Ibíd.*

ellas, el trabajo en beneficio de la comunidad. Su naturaleza jurídica se ha discutido y aún es objeto de discusión, para un sector de la doctrina son penas, para otro sector son medidas de seguridad. El Poder Ejecutivo Nacional resolvió la cuestión referente a su naturaleza jurídica no otorgándoles la categoría jurídica de pena, debido a que afirmó que revisten el carácter de exigencias procesales especiales, cuyo cumplimiento posibilita la extinción de la acción penal en beneficio de quien ha sido sometido a proceso (Orden del día número 1174, Cámara de Diputados de la Nación).

El Código Contravencional de la Ciudad de Buenos Aires, Ley 10, como código de convivencia que sanciona las conductas que implican daño o peligro para los bienes jurídicos, regula entre sus penas a los trabajos de utilidad pública. Establece que deben de prestarse en el lugar y en el horario fijado por el juez, fuera de la jornada de las actividades laborales y/o educativas del contraventor; en establecimientos públicos como: escuelas, hospitales, geriátricos u otras instituciones dependientes del Gobierno de la ciudad; deben de adecuarse a las capacidades físicas y psíquicas que tenga el contraventor, se consideran las habilidades o conocimientos especiales que posee el contraventor para que puedan aplicarse y utilizarse en beneficio de la comunidad y deben realizarse en una forma que no sea vejatoria; la duración de su aplicación no puede exceder de un período de 4 meses.

5.2. Jurisprudencia Argentina

El Código Penal de la República Argentina, Ley Número 23.077, regula la realización de trabajos no remunerados en favor del Estado o instituciones de bien público, fuera de los horarios habituales de trabajo del condenado, como regla de conducta en el plazo de prueba de la suspensión condicional de la ejecución de la pena, si es adecuada para prevenir nuevos delitos; si es conveniente puede modificarse. Es regla de conducta para la suspensión del juicio a prueba en el Código Procesal, se realiza en los horarios que fija el juez, sin sobreponerse con los de estudio o trabajo, puede abarcar una amplia variedad de prestaciones, requiere consentimiento de la persona, el juez o tribunal examina al condenado para determinar sus habilidades y el trabajo que le corresponde según sus conocimientos. Es una regla de conducta en la suspensión de la persecución penal y en la libertad condicional. El que requiera consentimiento del imputado para su cumplimiento excluye toda sospecha de trabajo forzado, de inconstitucionalidad o de lesión a garantías constitucionales.

La jurisprudencia sobre las reglas de conducta establece que: deben ser adecuadas para el caso concreto, guardar relación con el hecho y sus motivaciones, su elección y duración queda a discreción del juez —con suficiente fundamentación—, buscan la resocialización al modificar el comportamiento delictivo y prevenir la comisión de nuevos delitos.

La carencia de regulación legal permite dictar sentencias arbitrarias y sin la fundamentación debida, los jueces imponen un trabajo limitándose a fijar el lugar de cumplimiento, duración y número de horas al mes. Las penas se aplican para lograr la resocialización y evitar la comisión de un nuevo delito, en la práctica no se observa que los tribunales analicen correctamente cuál de las reglas de conducta es la adecuada para ello. Los legisladores deben incluir expresamente en el Código Penal a los trabajos no remunerados a favor del Estado, fijando las condiciones en que pueden aplicarse y los lugares adecuados para cumplirlos, catalogando las instituciones idóneas, a quienes deben instruir sobre los objetivos de su aplicación. Es una sanción novedosa si está debidamente regulada y se aplica responsablemente sin violar las garantías constitucionales.

5.3. España

El 8 de noviembre de 1995, el Congreso de Diputados aprobó el Código Penal de 1995, Ley Orgánica 10/95, del 23 de noviembre. La pena de trabajos en beneficio de la comunidad fue una de sus mayores novedades. Tuvo una regulación escueta, peligrosamente remisoría y reglamentaria. La Dirección General de Instituciones Penitenciarias emitió la Instrucción 11/1996, del 17 de julio, sobre las medidas para su aplicación. El Real Decreto 690/1996, del 26 de abril, reglamentó su ejecución y la del arresto de fin de semana. La Ley Orgánica 4/92, del 5 de junio, reguladora

de la competencia y el procedimiento de los juzgados de menores, ya permitía sancionar con la prestación de servicios en beneficio de la comunidad; fue sustituida por la Ley Orgánica 5/2000, del 12 de enero, reguladora de la responsabilidad penal de los menores, modificada por la Ley Orgánica 8/2006, del 4 diciembre; el Real Decreto 1774/2004, del 30 julio, la reglamentó.

Según el Código Penal español, Ley Orgánica 15-2003, los trabajos en beneficio de la comunidad se clasifican como una pena privativa de derechos; pueden clasificarse atendiendo a su naturaleza y duración como una pena menos grave (31 a 180 días) o leve (1 a 30 días). Tiene una duración mínima de 1 día y una duración máxima de un 1 año. Sustituyen: a la pena de multa no satisfecha (en caso de responsabilidad subsidiaria); a la prisión que sea menor de un año; excepcionalmente sustituyen a la pena de prisión que sea inferior de 2 años, aplicándose juntamente con la multa; en los delitos relacionados con la violencia de género, se impone también la sujeción a programas específicos de reeducación y tratamiento psicológico y la observancia de obligaciones y deberes. Además, es una sanción para algunos delitos (Artículos 153, 171, 172, 244, 379, 384 y 385) y para algunas faltas (Artículos: 618, 620, 626 y 632). La Ley Orgánica 15-2003, del 25 de noviembre, actualizó y reformó el Código Penal español, su regulación potenció y mejoró la eficacia de los trabajos en beneficio de la comunidad.

Su imposición necesita el consentimiento del penado, lo obliga a prestar su cooperación no retribuida en ciertas actividades de utilidad pública: relacionadas con delitos de naturaleza similar al cometido, labores de reparación de los daños causados o de apoyo o asistencia a las víctimas. Su duración diaria no excede de 8 horas. Sus condiciones son: 1. Se ejecuta bajo control del Juez de Vigilancia Penitenciaria, mediante informes de desempeño de la Administración, entidad pública o asociación de interés general en que se preste. 2. No atenta a la dignidad del penado. 3. Lo facilita la Administración mediante convenios. 4. Goza de protección de la legislación penitenciaria en materia de seguridad social. 5. No se supedita al logro de intereses económicos. 6. Los servicios sociales penitenciarios, tras las verificaciones necesarias le comunican al Juez de Vigilancia las incidencias relevantes de la ejecución y si el penado: a) se ausenta del trabajo durante al menos 2 jornadas laborales —si no supone un rechazo voluntario al cumplimiento—; b) a pesar de los requerimientos del responsable del centro de trabajo, su rendimiento es sensiblemente inferior al mínimo exigible; c) se opone o incumple reiterada y manifiestamente las instrucciones sobre su desarrollo dadas por el responsable de la ocupación; d) tiene una conducta que haga que el responsable del trabajo se niegue a mantenerlo en el centro; valorado el informe, el Juez de Vigilancia acuerda su ejecución en el mismo centro, enviar al penado a finalizar la ejecución en otro centro o entender que la pena se ha incumplido; por incumplimiento se deduce testimonio para proceder por el delito de quebranto de condena.

7. La falta justificada al trabajo no es abandono de la actividad, pero no se computa en la liquidación de condena (en esta constan los días o jornadas efectivamente trabajados del total impuesto).

El Real Decreto 515/2005, del 6 de mayo, derogó el Real Decreto 690/1996, reglamenta la ejecución de las penas de trabajos en beneficio de la comunidad y de localización permanente, de determinadas medidas de seguridad y de la suspensión de la ejecución de las penas privativas de libertad. Regula: la ejecución de los trabajos en beneficio de la comunidad, el actuar de la Administración penitenciaria, la determinación de los puestos, la entrevista para establecer el trabajo más adecuado, la oferta de plazas, la forma de manifestar conformidad del penado, fija la jornada de trabajo máxima en 8 horas al día (duración y plazo de cumplimiento según el principio de flexibilidad), no es retribuido –pero la entidad en que se presta indemniza al penado para los gastos de transporte y manutención que realice para su desempeño–, las instrucciones para su cumplimiento, la comprobación periódica del cumplimiento, las verificaciones y comunicación de incidencias en la ejecución, la información general y particular de la pena, el informe final de su cumplimiento, la protección de la Seguridad Social y en materia de prevención de riesgos laborales, sus órganos penitenciarios competentes, informes sociales y traslado de expedientes por cambio de residencia, certificación del cumplimiento y otros aspectos administrativos.

El Real Decreto 782/2001, del 6 de julio, regula la relación laboral de carácter especial de los penados a realizar actividades laborales en talleres penitenciarios y la protección de Seguridad Social de los sometidos a penas de trabajo en beneficio de la comunidad; norma esta relación especial. La Ley 55/1999 del 29 de diciembre, de medidas fiscales, administrativas y del orden social, encarga al Gobierno regular la protección de Seguridad Social de los sometidos a penas de trabajo en beneficio de la comunidad.

Ley Orgánica 5/2000, del 12 de enero, regula la responsabilidad penal de los menores. Fue modificada por la Ley Orgánica 8-2006, del 4 de diciembre, que redefine las medidas a imponer a los menores y sus reglas generales de determinación, fija que la imposición de prestaciones en beneficio de la comunidad, necesita consentimiento del menor, consiste en realizar actividades no retribuidas, de interés social o beneficio de personas en situación de precariedad; modifica el régimen general de aplicación y duración de las medidas, le fija un límite máximo de 100 horas. El Real Decreto 1774/2004, del 30 julio, reglamenta la Ley Orgánica 5/2000, fija las reglas de ejecución de las prestaciones en beneficio de la comunidad.

CAPÍTULO 6

EL TRABAJO DE UTILIDAD PÚBLICA EN COBÁN, DEPARTAMENTO DE ALTA VERAPAZ

A continuación se presentan como resultados de la investigación los criterios de los órganos jurisdiccionales entrevistados, respecto al trabajo de utilidad pública como regla de conducta del criterio de oportunidad, con el fin de complementar la información obtenida en la doctrina, en la Ley y en el Derecho Comparado para poder tener una visión más amplia y complementaria del tema. Todos los órganos jurisdiccionales entrevistados coinciden en que: las reglas de conducta o abstenciones y el trabajo de utilidad pública como parte del criterio de oportunidad son importantes, su control se realiza mediante oficios, el órgano jurisdiccional competente para verificar su cumplimiento es el que autorizó la medida, se carece de un acuerdo del Organismo Judicial que regule o desarrolle reglamentariamente las reglas de conducta o abstenciones del criterio de oportunidad, hay diferencias entre el trabajo de utilidad pública y el servicio social, no existen convenios entre dicho organismo y las instituciones en que puede prestarse el trabajo de utilidad pública que regulen su ejecución o prestación —el Tribunal de Sentencia desconoce su existencia—, y desconocen si el Ministerio Público ya organizó una red de servicio comunitario de instituciones estatales o civiles para cumplir tales reglas o abstenciones.

6.1. Juzgado de Paz Penal del municipio de Cobán, Alta Verapaz

Respecto a las reglas de conducta del criterio de oportunidad, el titular de dicho órgano jurisdiccional considera que son importantes, pues de ellas depende el funcionamiento y el comportamiento dentro de la sociedad. Considera inadecuado que el Organismo Judicial emita una normativa reglamentaria que desarrolle las reglas de conducta, porque estas las fija la sociedad y no necesitan regulación legal; además menciona que tal reglamentación no incidiría en su uso, por ya estar fijadas por la sociedad.

En relación a la regulación del trabajo de utilidad pública como regla de conducta del criterio de oportunidad considera que: está regulado de forma suficiente o adecuada en el Código Procesal Penal; está de acuerdo con que los órganos jurisdiccionales tengan una facultad discrecional amplia para establecer las condiciones en que debe prestarse tal trabajo y todo lo relativo a éste, en el auto que autoriza el criterio de oportunidad, como sanción a, o como consecuencia de conductas contrarias a la norma penal y como parte del criterio de oportunidad; es una medida importante para los adolescentes en conflicto con la ley penal por su facilidad de rehabilitación, pero no para los mayores de edad; su duración es la establecida en el Código Procesal Penal; en dicho juzgado se utiliza poco; considera que su regulación actual influye en su aplicación o uso; se ha autorizado la prestación del trabajo de utilidad pública en Municipalidades y Consejos Comunitarios de Desarrollo, tales instituciones son suficientes; se

estima inadecuado que el Ministerio Público se encargue de la red de servicio comunitario para cumplir las reglas de conducta, debido a que quien dispone autorizar la medida es el órgano jurisdiccional; el trabajo de utilidad pública y el servicio social, ambos dentro del criterio de oportunidad, son distintos, aquel es una prestación gratuita y este es para concientizar a la persona de su conducta.

La regulación reglamentaria para el control de la ejecución de las reglas de conducta no se considera importante, por ya estar establecidas en la Ley. El control de la ejecución del trabajo de utilidad pública es importante por su significancia; el órgano jurisdiccional competente para supervisar su ejecución en la ciudad de Cobán, es el mismo que lo autoriza, en base a su potestad jurisdiccional, éste órgano se considera el adecuado; el control se realiza mediante informes, su incumplimiento lo informan o comunican el Ministerio Público o el ofendido.

6.2. Juzgado Segundo de Primera Instancia Penal, Narcoactividad y Delitos contra el Ambiente del departamento de Alta Verapaz

Éste órgano jurisdiccional considera que: las reglas de conducta del criterio de oportunidad son importantes para concientizar a la persona del agravio que le causó a la sociedad su conducta delictiva; es adecuado que el Organismo Judicial emita un acuerdo que regule reglamentariamente

tales reglas, para mejorar y tener una comunicación constante con las instituciones en que se prestan; aunque la reglamentación no incidiría en el aumento de su uso o aplicación.

La regulación del trabajo de utilidad pública como regla de conducta del criterio de oportunidad en el Código Procesal Penal es bastante vaga, le permite mucha discrecionalidad al juez; se está en desacuerdo con una facultad demasiado discrecional para establecer las condiciones en que debe prestarse dicho trabajo, en el auto que autoriza la aplicación del criterio de oportunidad. Dicho trabajo es importante para la concientización y para la reparación de los daños, a pesar de que las personas no están acostumbradas a realizarlo. Su duración (mínima y máxima) semanal y diaria, depende de las labores diarias, actividad económica u horario de trabajo del sindicado, para no afectarle en sus ingresos económicos. El trabajo de utilidad pública se utiliza muy poco. La regulación actual de tal trabajo influye en cierta forma en el número de casos en que se aplica o utiliza, por la resistencia de algunas autoridades del Ministerio Público a utilizarlo, aunque últimamente hay un poco de apertura en cuanto a aumentar su uso, debido a que se está aplicando un poco más de lo que antes se utilizaba. Se ha autorizado su prestación en centros de salud, escuelas y municipalidades; estas instituciones son suficientes, pues en todas las comunidades hay una escuela, lo que permite que las comunidades y las personas se sientan involucradas. Es inadecuado que el

Ministerio Público organice la red de servicio comunitario, debería ser la Municipalidad por medio del síndico municipal. El trabajo de utilidad pública y el servicio social son complementarios.

La regulación reglamentaria de la ejecución de las reglas de conducta es importante para que las personas las conozcan, se facilite su aplicación y su control por parte de los líderes comunitarios. El control de la ejecución del trabajo de utilidad pública es importante para ver su grado de cumplimiento por parte del sindicato; su incumplimiento implica que se le advierte que puede perder el beneficio. Hay un vacío legal respecto a la regulación del órgano jurisdiccional competente para supervisar la ejecución o cumplimiento del trabajo de utilidad pública en la ciudad de Cobán, Alta Verapaz; la regulación vigente es difusa y discrecional, debido a ello se comisiona al encargado de la institución en que se presta para que también intervenga en su supervisión. El cumplimiento de la medida se verifica mediante informes mensuales. El ente encargado de verificar el cumplimiento debería ser el Ministerio Público por ser algo relativo a la persecución penal.

6.3. Tribunal Segundo de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos contra el Ambiente del departamento de Alta Verapaz

Las reglas de conducta del criterio de oportunidad son importantes para evaluar la voluntad del beneficiado en cumplirlas; es innecesario que el Organismo Judicial emita una normativa reglamentaria que las desarrolle o el implementar más normas penales que regulen una conducta que cumple con una imposición del tribunal; su regulación en un reglamento no incidiría en su uso o en el aumento de su utilización.

El trabajo de utilidad pública está regulado de forma suficiente en el Código Procesal Penal, pues establece que debe imponerse a quien ha sido beneficiado con el criterio de oportunidad. Se está de acuerdo con que los órganos jurisdiccionales tengan una facultad discrecional amplia para establecer las condiciones en que debe prestarse tal trabajo, en el auto que autoriza el criterio de oportunidad, debido a que no se violenta ningún derecho del beneficiado con la medida. Dicho trabajo es importante, porque al realizarlo, la persona tomará conciencia del agravio que causó y para no volverlo a hacer. Su duración (mínima y máxima) semanal y diaria depende del criterio de los juzgadores. Se ha autorizado su prestación en municipalidades y en los Bomberos Voluntarios; podría realizarse en instituciones de beneficencia como EDECRI o FUNDABIEM. El trabajo de utilidad pública y el servicio social son distintos, pero conllevan el mismo fin.

La regulación reglamentaria de las reglas de conducta para su ejecución no es importante, porque al oficiarse a la autoridad indicada para el cumplimiento se le solicita que informe sobre el mismo. El ente competente para supervisar el cumplimiento del trabajo de utilidad pública en la ciudad de Cobán, es el órgano jurisdiccional que decretó la medida con fundamento en su potestad jurisdiccional, lo que es adecuado. Su cumplimiento se verifica mediante oficios a quien corresponda, solicitándole informes sobre el cumplimiento.

De los tres órganos jurisdiccionales solamente dos están de acuerdo en que regular en un reglamento al trabajo de utilidad pública y las demás reglas de conducta del criterio de oportunidad es importante o adecuado, solamente un órgano jurisdiccional está en desacuerdo con la facultad discrecional amplia para regular la aplicación del trabajo de utilidad pública en el auto que autoriza el criterio de oportunidad. Debido a lo anterior, en el apartado de recomendaciones no se plantea la creación de un reglamento que regule al trabajo de utilidad pública como regla de conducta del criterio de oportunidad sino la elaboración de una guía o manual que desarrolle lo relativo a las reglas de conducta o abstenciones del criterio de oportunidad que permite conocer los aspectos que deben ser considerados dentro del auto que autoriza el criterio de oportunidad y que impone el trabajo de utilidad pública como regla de conducta.

CONCLUSIONES

1. El criterio de oportunidad reglado es la facultad otorgada expresamente al Ministerio Público por el legislador en la ley procesal penal, con exclusividad como órgano estatal encargado de la persecución penal pública, en un sistema procesal acusatorio moderno, por razones de Política Criminal, interés general o utilidad social. Permite decidir racionalmente la disposición temporal o definitiva del ejercicio de la acción penal pública que ya se inició, en las condiciones y supuestos expresamente establecidos en la ley, luego de conocido el delito, ante medios de investigación o pruebas que acrediten su existencia y la vinculación de su posible autor, bajo control judicial.

2. Las reglas de conducta o abstenciones son obligaciones de hacer o de no hacer respectivamente, impuestas por el órgano jurisdiccional y que deben ser cumplidas durante un año, a propuesta y solicitud del Ministerio Público con previo consentimiento del beneficiado, como parte de los requisitos del criterio de oportunidad (y de la suspensión condicional de la persecución penal); tienen como objeto la rehabilitación del sindicado y prevenir la comisión de nuevos delitos, aunque tiene más fines en la doctrina y en el Derecho Comparado. El

ordenamiento jurídico guatemalteco es uno de los pocos que ha regulado dichas reglas o abstenciones como parte del criterio de oportunidad reglado.

3. El trabajo de utilidad pública es una regla de conducta del criterio de oportunidad y de la suspensión condicional de la persecución penal, consistente en la realización de una actividad gratuita convenida entre el órgano jurisdiccional y el obligado o sindicado a propuesta del Ministerio Público, que la persona realiza a favor del Estado o instituciones de beneficencia, fuera de sus horarios habituales de trabajo, en las condiciones establecidas por el órgano jurisdiccional en el auto que autoriza el criterio de oportunidad.

4. El servicio social a la comunidad se aplica con un fin reparador para la sociedad, cuando no existe una víctima determinada o agraviada directamente por el delito, en caso de insolvencia del imputado o carencia de recursos económicos para la indemnización del daño social causado, se realiza en períodos de 10 a 15 horas semanales. El trabajo de utilidad pública es una regla de conducta del criterio de oportunidad que tiene por objeto la rehabilitación y prevenir la comisión de nuevos delitos por parte del sindicado, cuando existe una víctima determinada. Legalmente, ambos son actividades gratuitas, similares y tienen una duración de un año, pero varían en su regulación y fines como fue mencionado en el apartado de aspectos legales; doctrinariamente son lo mismo.

5. El trabajo de utilidad pública únicamente se encuentra regulado en el ámbito ordinario, en el Código Procesal Penal de forma general, concede una facultad discrecional amplia a los órganos jurisdiccionales que lo aplican, para que establezcan sus condiciones en el auto que autoriza el criterio de oportunidad. Carece de desarrollo reglamentario por parte de la Corte Suprema de Justicia; los órganos jurisdiccionales entrevistados, en su mayoría están de acuerdo con la facultad discrecional amplia con la que lo desarrollan en el auto que autoriza el criterio de oportunidad, consideran innecesaria su reglamentación ya que no incidiría en el aumento de su utilización y además, en su aplicación no se vulnera ningún derecho del sindicado.

6. Las reglas de conducta o abstenciones no han sido desarrolladas por medio de un reglamento por parte de la Corte Suprema de Justicia. El Ministerio Público ha desarrollado en el ámbito reglamentario al criterio de oportunidad como parte de los mecanismos simplificadores del proceso penal común, pero lo relativo a tales reglas o abstenciones es insuficiente y con más énfasis para la suspensión condicional de la persecución penal.

7. Se estableció que los órganos jurisdiccionales entrevistados consideran: que las reglas de conducta o abstenciones son importantes para concientizar al imputado del agravio que le causó a la sociedad, para que se comporte de forma

adecuada en la sociedad, para evaluar su voluntad de cumplirlas y evitar que vuelva a cometer nuevos delitos. Para los órganos jurisdiccionales el trabajo de utilidad pública es importante como una forma de reparar los daños causados por el delito, para concientizar a la persona del agravio que causó y para prevenir la comisión de nuevos delitos; su duración depende del criterio de los juzgadores en base a la actividad económica o laboral del beneficiado; controlar su ejecución es importante para verificar su efectivo cumplimiento por parte del imputado; en la práctica se utiliza poco; se carece de convenios entre el Organismo Judicial y las entidades o instituciones en que puede prestarse; dicho trabajo puede prestarse en: municipalidades, consejos comunitarios de desarrollo, centros de salud, escuelas y bomberos voluntarios.

8. Existe un vacío legal en el Código Procesal Penal en cuanto al órgano jurisdiccional competente para controlar las reglas de conducta o abstenciones del criterio de oportunidad. Debido a esto, los órganos jurisdiccionales que dictan el trabajo de utilidad pública, en ejercicio de la jurisdicción de la que están investidos, son los que controlan o supervisan su ejecución o cumplimiento, mediante oficios dirigidos a la autoridad encargada de la institución en que se presta, para que esta emita los informes correspondientes. En dicho control pueden participar, además del órgano jurisdiccional que dictó la medida, el Ministerio Público, la autoridad de la entidad en que se realiza y el agraviado.

RECOMENDACIONES

1. Que la Presidencia del Organismo Judicial con el apoyo de su Dirección de Servicios de Apoyo Jurisdiccional, suscriba convenios marco con los Consejo Departamental de Desarrollo Urbano de Alta Verapaz y el Consejo Municipal de Desarrollo Urbano de Cobán, Alta Verapaz, y la Dirección Departamental de Educación de Alta Verapaz. Para que estas instituciones, previa capacitación y asesoría, asuman funciones de gestión de puestos de trabajo, seguimiento, socialización, y demás aspectos y compromisos que faciliten la prestación del trabajo de utilidad pública, y coordinen con los órganos jurisdiccionales su seguimiento.
2. Que la Dirección de Servicios de Apoyo Jurisdiccional del Organismo Judicial emita una guía o manual que desarrolle los aspectos que deben ser considerados en la imposición de las reglas de conducta o abstenciones del criterio de oportunidad, con el objeto de facilitar la facultad discrecional que tienen los órganos jurisdiccionales al momento de imponerlas en el auto que autoriza el criterio de oportunidad.

3. Que la Unidad de Capacitación del Ministerio Público realice actividades de divulgación dentro de dicha institución y ante los síndicos municipales, para fomentar la utilización del criterio de oportunidad, del trabajo de utilidad pública y demás reglas de conducta o abstenciones.

4. Que las secretarías de Política Criminal Democrática del Ministerio Público y la de Coordinación Técnica, formulen un manual para la aplicación y difusión del criterio de oportunidad que permita facilitar su aplicación por parte de los síndicos municipales.

5. Realizar una investigación que analice los autos en que se ha aplicado el trabajo de utilidad pública, para determinar los aspectos que regulan, el perfil de las personas que lo realizan, su efectividad, clase de actividades o tareas y la organización administrativa de la medida.

BIBLIOGRAFÍA

Angulo Arana, Pedro Miguel. *El principio de oportunidad en el Perú*. Perú: Palestra Editores, 2 004.

Asamblea Nacional Constituyente. *Constitución política de la república de Guatemala y su interpretación por la Corte de Constitucionalidad*. Guatemala: Talleres Gráficos de Impresos, 2 006.

Barrientos Pellecer, César. *Evaluación de la reforma procesal penal en Guatemala*. <http://www.cienciaspenales.org/REVISTA%2021/EVALUACION%20DE%20REFORMA%20PROCESAL%20PENAL%20EN%20GUATEMALA.pdf> (29 de Octubre 2 009).

Bovino, Alberto y Christian Hurtado. *Principio de oportunidad y proceso de reforma en América Latina, algunos problemas de política criminal*. Editorial Astrea, 2003.

Burgos Mata, Álvaro A. *El trabajo en beneficio de la comunidad como pena privativa de derechos a la luz del Código Penal de 1995*. http://www.dialnet.unirioja.es/servlet/fichero_articulo?codigo=1183168&orden=67993 (6 de Abril 2 009).

Congreso de Diputados y Senado de España. *Ley orgánica 5-2000*. http://noticias.juridicas.com/base_datos/Penal/lo5-2000.html (12 de Abril 2 010).

----- . *Ley orgánica 15-2003*. http://noticias.juridicas.com/base_datos/Penal/lo15-2003.html (12 de Abril 2 010).

----- . *Ley orgánica 8-2006*. http://noticias.juridicas.com/base_datos/Penal/lo8-2006.html (12 de Abril 2 010).

Congreso de la República Argentina. *Código penal de la república de Argentina, ley número 23.077*. http://www.justiniano.com/codigos_juridicos/codigo_penal.html (8 de Abril 2 009).

Congreso de la República de Guatemala. *Código procesal penal: decreto número 51-92*. http://www.javeriana.edu.co/Facultades/C_Juridicas/dep_der_pro/documents/GUATEMALA-CPP19_92.pdf (30 de Septiembre 2 010).

-----. *Código procesal penal y sus reformas: decreto número 51-92*. Guatemala: Ediciones Alenro, s.f.

-----. *Ley contra la delincuencia organizada: decreto número 21-2006*. Guatemala: Librería Jurídica, 2 008.

-----. *Ley contra la violencia sexual, explotación y trata de personas: decreto número 9-2009*. http://www.congreso.gob.gt/archivos/decretos/2009/gtdcx_9-2009.pdf (31 de Julio 2 009).

-----. *Ley de protección integral de la niñez y adolescencia: decreto número 27-2003*. Guatemala: Ediciones Alenro, 2 008.

-----. *Ley del servicio público de defensa penal: decreto número 129-97*. Guatemala: Librería Jurídica, 2 008.

-----. *Ley orgánica del Ministerio Público: decreto número 40-94*. Guatemala: Herrarte Ayala Editores, 2 003.

-----. *Reformas al código procesal penal: decreto número 51-2002*. <http://www.congreso.gob.gt/archivos/decretos/2002/gtdcx51-2002.pdf> (26 de Agosto 2 009).

-----. *Reforma al código procesal penal: decreto número 32-96*. <http://www.congreso.gob.gt/archivos/decretos/1996/gtdcx32-1996.pdf> (27 de Octubre 2 009).

-----. *Reforma al código procesal penal: decreto número 114-96*. <http://www.congreso.gob.gt/archivos/decretos/1996/gtdcx114-1996.pdf> (26 de Octubre 2 009).

Congreso de la República de Guatemala. *Reforma al código procesal penal: decreto número 79-97*. <http://www.congreso.gob.gt/archivos/decretos/1997/gtdcx79-1997.pdf> (27 de Octubre 2 009).

----- *Reformas al decreto número 51-92 del Congreso de la República, código procesal penal: decreto número 7-2011*. Documento en PDF.

----- *Reforma a la ley contra la delincuencia organizada: decreto número 23-2009*. <http://www.congreso.gob.gt/archivos/decretos/2009/DCX0232009CCLXXXVII064GT.pdf> (3 de Octubre 2 009).

Corte de Constitucionalidad de Guatemala. *Sentencia de apelación de amparo, expediente No. 1708-2002*. <http://200.35.179.201/masterlex/default.asp> (24 de Junio 2 009).

De Mata Vela, José Francisco. *La reforma procesal penal de Guatemala, del sistema inquisitivo (juicio escrito) al sistema acusatorio (juicio oral)*. Tesis Doctoral, España: Universidad Autónoma de Barcelona/Facultad de Derecho, 2 007.

Figueroa Sarti, Raúl. *Código procesal penal concordado y anotado con la jurisprudencia constitucional*. Guatemala: F & G Editores, 2 003.

Fiscal General de la República y Jefe del Ministerio Público. *Instrucción general número 001-2005*. Guatemala: Serviprensa, S. A., 2 006.

Fiscalía General de la Nación. *Módulo de formación para fiscales en: "principio de oportunidad I"*, versión preliminar para trabajo. Colombia: s.n. 2 007.

González Martínez, Aura Francisca. *Control de las reglas de conducta, por el juzgado segundo de ejecución, del municipio de Guatemala del departamento de Guatemala*. Tesis Lic. C. J. y S. Guatemala, Universidad de San Carlos de Guatemala/Facultad de Derecho, 2 005.

Hassemer, Winfried. *La persecución penal: legalidad y oportunidad, en: symposium internacional sobre la transformación de la justicia penal en Argentina, Buenos Aires, presidencia de la nación, consejo para la consolidación de la democracia, tomo primero, 1989, pp. 29-38, traducción del alemán del Lic. Alfredo Chirino Sánchez*. <http://www.cienciaspenales.orgREVISTA%2010/hassem10.10.html> (22 de Octubre 2 009).

Ibáñez Guzmán, Augusto J. *El principio de oportunidad*. http://www.javeriana.edu.co/Facultades/C_Juridicas/pub_rev/documents/lbanez2.pdf (25 de noviembre 2 009).

Legislatura de la Ciudad de Buenos Aires, Argentina. *Código contravencional de la ciudad de Buenos Aires, ley 10*. <http://www.justiciadefaltas.com.ar/codcontley10.html> (6 de Abril 2 009).

Maglione, Enrique Aníbal. *El principio de oportunidad como instrumento de política criminal del Estado para la resolución del conflicto penal*. <http://www.derechopenalonline.com/derecho.php?id=14,606,0,0,1,0> (18 de Noviembre 2 009).

Ministerio Público de la República de Guatemala. *Manual del fiscal, Guatemala: s.n., 2 001*.

Monteleone, Romina. “La pena de trabajo de utilidad pública, ¿una regla de conducta o una pena encubierta?” *Revista del Instituto Latinoamericano de Estudios en Ciencias Penales y Criminología*, número 1, (febrero de 2 006). <http://www.ilecip.org/pdf/ilecip.Rev.001-i02.pdf> (6 de Abril 2 009).

Montoya Cardoza, Ricardo. *Consideraciones sobre la aplicación del criterio de oportunidad en el proceso penal salvadoreño*. <http://www.fespad.org.sv/portal/html/Archivos/Descargas/2007/ARTICULO4.pdf> (26 de Abril 2 008).

Rey de España, S. M. Juan Carlos I de Borbón. *Real Decreto 690/1996*. <http://www.arrats.com/documentacion.asp?documentacion=3&idioma=&buscar> (6 de Abril 2 009).

----- . *Real decreto 782/2001*. <http://noticias.juridicas.com/basedatos/Laboral/rd782-2001.html> (12 de Abril 2 010).

----- . *Real decreto 1774-2004*. http://noticias.juridicas.com/base_datos/Penal/rd1774-2004.html (12 de Abril 2 010).

----- . *Real decreto 515/2005*. http://www.datadiar.com/actual/legislacion/penal/rd_515_2005.htm (6 de Abril 2 009).

Salas, Christian. *Principio de oportunidad en el Perú*. http://www.wikilearning.com/articulo/principio_de_oportunidad_en_el_peru_1nociones_previas/2986-2 (15 de Octubre 2 008).

Tribunal Municipal de Seattle. *Servicio comunitario y trabajo en cuadrilla, una alternativa que funciona*. <http://www.seattle.gov/courts/docs/spanish/WorkCrewBrochureSpanish.pdf> (25 de Marzo 2 009).

Zaffaroni, Eugenio Raúl. *En busca de las Penas Perdidas, deslegitimación y dogmática jurídico-penal*. Argentina, Editora Comercial, Industrial y Financiera, Sociedad Anónima, 1 998.

-----, Et. Al. *Derecho penal, parte general*. Argentina: Editora Comercial, Industrial y Financiera, Sociedad Anónima, 2 002.

Zimmermann, Adrián Fernando. *Criterios de oportunidad para funcionarios públicos (con referencia al CPP de Río Negro y al proyecto de CPPN del INECIP)*. <http://www.derechopenalonline.com/derecho.php?id=14,291,0,0,1,0> (15 de Octubre 2 008).

Vo. Bo.:



ANEXO

Guía de Entrevista

**UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS DE GUATEMALA
CENTRO UNIVERSITARIO DEL NORTE
FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES
ABOGADO Y NOTARIO**

Entrevista dirigida a:

Juez de Paz Penal del municipio de Cobán, Alta Verapaz

Juez Segundo de Primera Instancia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del departamento de Alta Verapaz

Tribunal Segundo de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del departamento de Alta Verapaz.

Objetivo: recopilar información para la investigación “El Trabajo de Utilidad Pública como Regla de Conducta del Criterio de Oportunidad”.

1. ¿Considera que se encuentra regulado de forma suficiente o adecuada el trabajo de utilidad pública como regla de conducta del criterio de oportunidad dentro del Código Procesal Penal y por qué?
2. ¿Existe una normativa de carácter reglamentario emitida por el Organismo Judicial que regule o desarrolle las reglas de conducta del criterio de oportunidad?
3. ¿Por qué considera adecuado que se emita o exista dicha normativa?
4. Las reglas de conducta del criterio de oportunidad ¿son importantes y por qué?
5. La regulación reglamentaria de dichas reglas para su ejecución ¿es importante y por qué?
6. ¿Está de acuerdo con que los órganos jurisdiccionales tengan una facultad discrecional amplia para establecer las condiciones en que debe prestarse el trabajo de utilidad pública o lo relativo a éste, en el auto que autoriza la aplicación del criterio de oportunidad y por qué?

7. ¿Considera al trabajo de utilidad pública como una regla de conducta importante y por qué?
8. ¿Cuál es la duración (mínima y máxima) semanal y diaria, de dicho trabajo?
9. ¿Por qué es importante el control de la ejecución de dicho trabajo?
10. ¿Qué tanto se utiliza el trabajo de utilidad pública en este órgano jurisdiccional?
11. ¿Considera que la regulación actual de dicho trabajo influye en su aplicación o utilización y de qué forma?
12. ¿La reglamentación de las reglas de conducta incidiría en su uso y por qué?
13. ¿Existen convenios entre el Organismo Judicial y las instituciones en que puede prestarse el trabajo de utilidad pública que regulen su ejecución o prestación?
14. Este órgano jurisdiccional ¿en qué instituciones ha autorizado la prestación de dicho trabajo?
15. Si considera que dichas instituciones son insuficientes, ¿en qué otras instituciones se podría realizar el trabajo de utilidad pública?
16. ¿El Ministerio Público ya organizó una red de servicio comunitario de instituciones estatales o civiles para cumplir las reglas o abstenciones del criterio de oportunidad?
17. ¿Considera adecuado que sea el Ministerio Público el encargado de tal red y por qué?
18. Considera que el trabajo de utilidad pública y el servicio social, ambos dentro del criterio de oportunidad, ¿son lo mismo, son similares o son distintos, y por qué?
19. ¿Quién es el órgano jurisdiccional competente para supervisar la ejecución o cumplimiento del trabajo de utilidad pública como regla de conducta del criterio de oportunidad en la ciudad de Cobán, Alta Verapaz, y su fundamento legal?
20. ¿De qué forma se verifica tal cumplimiento?
21. ¿Quién considera que debe ser el órgano jurisdiccional competente para verificar dicho cumplimiento y por qué?

Observaciones:

¡Gracias por su valiosa colaboración!

12061

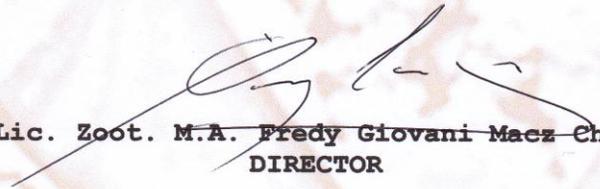


USAC
TRICENTENARIA
Universidad de San Carlos de Guatemala

CENTRO UNIVERSITARIO DEL NORTE

El Director del Centro Universitario del Norte de la Universidad de San Carlos de Guatemala, luego de conocer la aprobación por parte de la Comisión de trabajos de Graduación. Autoriza.

IMPRIMASE


Lic. Zoot. M.A. ~~Fredy Giovanni Macz Choc~~
DIRECTOR



“Id y enseñad a todos”