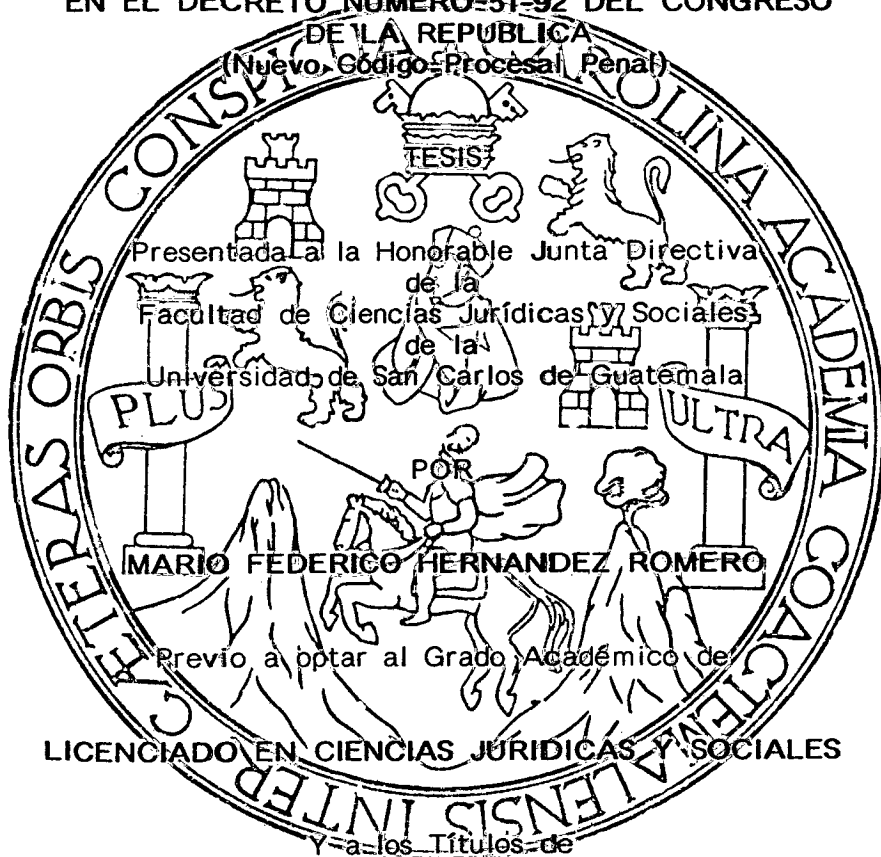


UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS DE GUATEMALA
FACULTAD DE CIENCIAS JURIDICAS Y SOCIALES

**IMPORTANCIA DEL CONTRATO DE TRANSACCION
EN EL CRITERIO DE OPORTUNIDAD, CONTENIDO
EN EL DECRETO NUMERO-51-92 DEL CONGRESO**

DE LA REPUBLICA
(Nuevo Código Procesal Penal)



ABOGADO Y NOTARIO

Guatemala, Agosto de 1994

PROPIEDAD DE LA UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS DE GUATEMALA
Biblioteca Central

DL
04
T(1460)

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

DECANO	Lic. Juan Francisco Flores Juárez
VOCAL I	Lic. Luis César López Permouth
VOCAL II	Lic. José Francisco De Mata Vela
VOCAL III	Lic. Roosevelt Guevara Padilla
VOCAL IV	Br. Erick Fernando Rosales Orizábal
VOCAL V	Br. Freddy Armando López Folgar
SECRETARIO	Lic. Carlos Humberto Mancio Bethancourt

**TRIBUNAL QUE PRACTICO EL EXAMEN
TECNICO PROFESIONAL**

DECANO	
(en funciones)	Lic. Jorge Luis Granados Valiente
EXAMINADOR	Lic. César Augusto Morales Morales
EXAMINADOR	Lic. José Luis Aguilar Méndez
EXAMINADOR	Lic. Oscar Hugo Mendieta Ortega
SECRETARIA	Licda. Maura Ofelia Paniagua Corzantes

NOTA: "Únicamente el autor es responsable de las doctrinas sustentadas en la Tesis". (Artículo 25 del Reglamento para los exámenes Técnico Profesionales de Abogacía y Notariado y Público de Tesis).



FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS
Y SOCIALES

BUFETE POPULAR

5a. Avenida 13-39, Zona 1 Tels. 72448 y 80110
GUATEMALA, CENTRO AMÉRICA



Guatemala,
21 de julio de 1994

Licenciado
Juan Francisco Flores Juárez
Decano de la Facultad de
Ciencias Jurídicas y Sociales
Ciudad Universitaria, zona 12
Ciudad.

FACULTAD DE CIENCIAS
JURÍDICAS Y SOCIALES
SECRETARIA

21 JUL. 1994

RECIDIDO
Hora: 12:30
OPICIALES 55

Señor Decano:

En cumplimiento de la resolución emitida por ese Decanato, procedí a asesorar el trabajo de tesis del Br. MARIO FEDERICO HERNANDEZ ROMERO, denominada "IMPORTANCIA DEL CONTRATO DE TRANSACCION EN EL CRITERIO DE OPORTUNIDAD, CONTENIDO EN EL DECRETO NUMERO 51-92 DEL CONGRESO DE LA REPUBLICA (Nuevo Código Procesal Penal)."

Al respecto manifiesto, que luego de algunas sugerencias sobre el contenido y forma de la monografía, fueron aceptadas por el asesorado. El trabajo desarrolla el contrato de transacción en relación al principio de oportunidad como garantía para el cumplimiento del resarcimiento civil por el daño causado por el ilícito penal. Estimo que es importante por la expectativa de la nueva legislación y por la naturaleza de la Institución sobre el principio de desjudicialización.

Las conclusiones son congruentes con el desarrollo de su trabajo.

Sin otro particular, aprovecho la ocasión para suscribirme su atento servidor,

"ID Y ENSEÑAD A TODOS"

Lic. Cipriano F. Soto T.
ASESOR

CFST/eyll.

c.c. archivo.

UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS
DE GUATEMALA



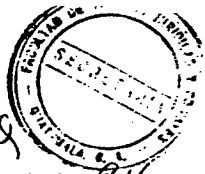
FACULTAD DE CIENCIAS
JURIDICAS Y SOCIALES

Ciudad Universitaria, Zona 13
Guatemala, Centroamérica



DECANATO DE LA FACULTAD DE CIENCIAS JURIDICAS Y SOCIALES;
Guatemala, julio veintisiete, de mil novecientos noventi-
cuatro. -----

Atentamente pase al Licenciado CESAR AUGUSTO MORALES MORA
LES, para que proceda a revisar el trabajo de tesis del -
Bachiller MARIO FEDERICO HERNANDEZ ROMERO y en su oportu-
nidad emita el dictamen correspondiente. -----



2831-74

Guatemala, 12 de agosto de 1994.

Señor Decano
de la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales
de la Universidad de San Carlos de Guatemala
Ciudad Universitaria.

FACULTAD DE CIENCIAS
JURÍDICAS Y SOCIALES
SECRETARIA

12 AGO 1994

Señor Decano:

I. J. BO
Horas 17
OFICIAL

Respetuosamente me dirijo a su persona con el objeto de informarle que revisé el trabajo de Tesis del Bachiller MARIO FEDERICO HERNANDEZ ROMERO, el que se denomina **IMPORTANCIA DEL CONTRATO DE TRANSACCION EN EL CRITERIO DE OPORTUNIDAD, CONTENIDO EN EL DECRETO NUMERO 51-92 DEL CONGRESO DE LA REPUBLICA.**

Expreso al señor Decano que el trabajo es satisfactorio por cuanto que fué investigado con la bibliografía adecuada al tema, y por consiguiente llena los requisitos necesarios para ser expuesto ante el Tribunal examinador.

Sin otro particular me es grato suscribirme del señor Decano, como su deferente servidor.

ID Y ENSEÑAD A TODOS

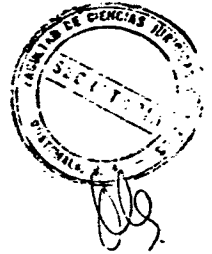

Lic. César Augusto Morales M.
Revisor

UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS
DE GUATEMALA



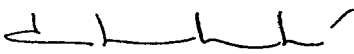
FACULTAD DE CIENCIAS
JURIDICAS Y SOCIALES

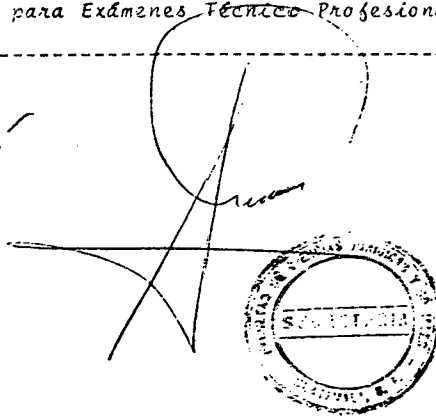
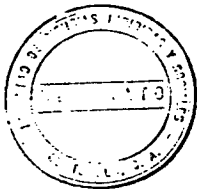
Ciudad Universitaria, Zona 13
Guatemala, Centroamérica



DECANATO DE LA FACULTAD DE CIENCIAS JURIDICAS Y SOCIALES;
Guatemala, agosto diecisiete, de mil novecientos noventa-
cuatro. -----

Con vista en los dictámenes que anteceden, se autoriza la
impresión del trabajo de tesis del Bachiller MARIO FEDERI
CO HERNANDEZ ROMERO intitulado "IMPORTANCIA DEL CONTRATO
DE TRANSACCION EN EL CRITERIO DE OPORTUNIDAD, CONTENIDO EN
EL DECRETO NUMERO 51-92 DEL CONGRESO DE LA REPUBLICA". Ar
tículo 22 del Reglamento para Exámenes Técnico-Profesiona-
les y Público de Tesis. -----





DEDICATORIA

A DIOS

A LA MEMORIA DE MARIO HERNANDEZ VASQUEZ
FEDERICO ROMERO RODRIGUEZ
MANUELA VALLE DE ROMERO
HUGO EFRAIN ROMERO VALLE

A MI MADRE OFELIA ROMERO VDA. DE HERNANDEZ

A MI TIA THELMA ROMERO VALLE

A MI ESPOSA ALDINA VIOLETA CASTELLANOS DE HERNANDEZ

A MIS HIJAS VIOLETA EMILENE Y ROSANA IVETH

A MI HERMANO EVI NEPTALI HERNANDEZ ROMERO

A LA FACULTAD DE CIENCIAS JURIDICAS Y SOCIALES DE LA
UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS DE GUATEMALA

I N D I C E

INTRODUCCION

CAPITULO PRIMERO

EL CONTRATO DE TRANSACCION	1
1. DEFINICIONES	1
2. CARACTERISTICAS	3
2.1 La incertidumbre de la relación jurídica	3
2.2 El designio de poner término a esta incertidumbre	4
2.3 Las recíprocas concesiones de las partes	5
3. CLASIFICACION DEL CONTRATO DE TRANSACCION	6
3.1 Transacción judicial y extrajudicial	6
3.2 Transacción pura y compleja	7
4. NATURALEZA JURIDICA DEL CONTRATO DE TRANSACCION	7
4.1 Naturaleza Traslativa	7
4.2 Naturaleza Declarativa	7
4.3 Naturaleza Mixta	9
5. ELEMENTOS DEL CONTRATO DE TRANSACCION	10
5.1 Elementos personales	10
5.1.1 Capacidad de goce ó de derecho	11
5.1.2 Capacidad de ejercicio. de obra ó de derecho	11
5.2 Elementos reales	13
5.3 Elementos formales	14
6. EFECTOS	15
6.1 Por su cumplimiento	15
6.2 Abstenerse de volver sobre el mismo asunto zanjado por la transacción	16
6.3 Garantizar la posesión pacífica y útil del bien cedido	17
6.4 Cumplimiento forzoso	18
7. FORMAS DE EXTINCION DEL CONTRATO DE TRANSACCION	18
7.1 Por su cumplimiento	18
7.2 Por su ejecución judicial	18
7.3 por nulidad	19

CAPITULO SEGUNDO

EL CRITERIO DE OPORTUNIDAD	21
1. ASPECTOS GENERALES	21

2.	CONCEPTO	25
3.	PRINCIPIO DE DESJUDICIALIZACION	28
4.	CASOS EN QUE PROCEDE APLICAR EL CRITERIO DE OPORTUNIDAD	29
4.1	Desde el autor	29
4.2	Desde el perjudicado	29
4.3	Desde los intereses estatales en la persecución	30
5.	REQUISITOS PARA SU APLICACION	34
6.	PROHIBICIONES PARA SU APLICACION	38
7.	FUNCIONARIOS COMPETENTES PARA AUTORIZAR LA APLICACION DE DICHO CRITERIO	39
8.	FUNCIONARIOS FACULTADOS PARA SOLICITAR LA APLICACION DEL CRITERIO DE OPORTUNIDAD	39
9.	OPORTUNIDAD PARA SOLICITAR SU APLICACION	41
10.	EFFECTOS LEGALES	41
10.1	El sobreseimiento	42
10.1.1	División del sobreseimiento	43
10.1.1.1	Sobreseimiento total o parcial	43
10.1.1.2	Sobreseimiento absoluto y relativo	44
10.1.2	Efectos del sobreseimiento	44
11.	MEDIOS DE IMPUGNACION SOBRE LA APLICACION DE ESTE CRITERIO	46
11.1	Recurso de apelación	46
11.2	Recurso de queja	47

CAPITULO TERCERO

EL CONTRATO DE TRANSACCION EN EL CRITERIO DE OPORTUNIDAD REGULADO EN EL DECRETO NUMERO 51-92 DEL CONGRESO DE LA REPUBLICA

1.	LA RESPONSABILIDAD CIVIL DERIVADA DEL DELITO	49
1.1	DEFINICION	49
1.1.1	LA ACCION PENAL	51
1.1.1.2	Causas de extinción de la Acción Penal ó Pública	52
1.1.1.2.1	Causas Naturales	52
1.1.1.2.2	Causas Políticas	53
1.1.1.2.3	Causas Comunes	53
1.1.1.2.4	Causas propias	53
1.1.2	La Acción Civil	53
1.2	NATURALEZA JURIDICA	54
1.2.1	La Escuela Positiva	54
1.2.2	La Escuela Clásica	55

1.2.3	Teoría Ecléctica	56
1.3	CONTENIDO DE LA RESPONSABILIDAD CIVIL EN NUESTRA LEGISLACION.	57
1.3.1	La Restitución	57
1.3.2	La reparación de Daños Materiales y Morales	58
1.3.2.1	Daños Materiales	58
1.3.2.2	Daños Morales	58
1.3.2.3	La indemnización de perjuicios	60
2.	IMPORTANCIA DEL CONTRATO DE TRANSACCION EN EL CRITERIO DE OPORTUNIDAD	60
2.1	Justificación	60
2.2	Concesiones que pueden otorgarse las partes en el Contrato de Transacción en relación al Criterio de Oportunidad	62
2.2.1	De tiempo	62
2.2.2	Del lugar	63
2.2.3	De forma	63
2.3	Ejecución del Contrato de Transacción en el Criterio de Oportunidad	64
	CONCLUSIONES	67
	RECOMENDACIONES	73
	BIBLIOGRAFIA	75

INTRODUCCION

Al recibir el Curso Básico de Derecho Procesal Penal Guatemalteco, que se impartió en la Corte Suprema de Justicia, me nació la inquietud de realizar el presente trabajo, dada la importancia que tendrá el *CONTRATO DE TRANSACCION* en la aplicación del Criterio de Oportunidad, regulado en el Decreto Número 51-92 del Congreso de la República (Nuevo Código Procesal Penal).

Para la elaboración de este trabajo, consideré necesario, primeramente, hacer un breve análisis del Contrato de Transacción, señalando sus características, su clasificación, su naturaleza jurídica, los elementos que lo conforman para que se considere válido jurídicamente, los efectos que produce y las formas de extinción de este contrato. Luego traté sobre el criterio de oportunidad, conociendo aspectos generales del mismo, su concepto, el principio de desjudicialización sobre el cual radica su razón de ser y existir; los casos en que procede aplicar este novedoso criterio en nuestra legislación, los requisitos

necesarios y las prohibiciones para su aplicación, los funcionarios facultados para solicitar su aplicación y los funcionarios competentes para autorizarlo, además, el momento oportuno para solicitarlo, los efectos legales que produce el mismo y los medios de impugnación que proceden como consecuencia de la autorización ó no del criterio de oportunidad.

Finalmente, para comprender fácilmente la relevancia jurídica del Contrato de Transacción, previamente analice la responsabilidad civil derivada del delito para posteriormente destacar la importancia que tendrá dicho contrato en la aplicación del Criterio de Oportunidad, por constituir una seguridad y garantía jurídica para las partes en orden al reconocimiento de los derechos y obligaciones a que se comprometen y en caso de incumplimiento poderlo hacer valer en la vía ejecutiva correspondiente.

En la medida de mis posibilidades, he tratado de darle al presente trabajo la máxima claridad, que constituye mi esfuerzo en la investigación bibliográfica de este tema, que me sirvió de base para obtener un diagnóstico válido del problema.

CAPITULO PRIMERO

EL CONTRATO DE TRANSACCION

1. DEFINICION

Para Rafael de Pina "el contrato de transacción es un contrato en virtud del cual las partes mediante recíprocas concesiones ponen término a una controversia presente o previenen una futura"(1)

José Puig Brutau dice: "la transacción es el contrato por el cual mediante concesiones recíprocas se elimina un pleito o la incertidumbre de las partes sobre una relación jurídica y se establece el estado de las cosas que los contratantes reconocen y admiten para lo sucesivo" (2).

1. Rafael de Pina. Derecho Civil Mexicano. México. 1960.
2. José Puig Brutau. Fundamentos de Derecho Civil. Barcelona. 1981. T.II.V.II.Pag. 625.

Josserand, citado por Puig Brutau expone: "es un contrato por el cual las partes terminan una contienda nacida o previenen una por nacer, haciéndose concesiones recíprocas" (3).

" Acto jurídico bilateral, por el cual las partes, haciéndose concesiones recíprocas, extinguen obligaciones litigiosas o dudosas. Es pues, una de las formas de extinción de las obligaciones" (4).

Nuestra legislación sustantiva civil, en el artículo 2151 preceptúa: "la transacción es un contrato por el cual las partes, mediante concesiones recíprocas, deciden de común acuerdo algun punto dudoso o litigioso, evitan el pleito que podría promoverse o terminan el que esta principiando".

Como se puede apreciar, de las definiciones anteriores, las mismas coinciden en que se trata de un negocio jurídico por generar derechos y obligaciones para las partes, ya que las mismas deben ceder parte de sus bienes o derechos con la

3. José Puig Brutau. Fundamentos de Derecho Civil. Pag. 626.
4. Manuel Osorio. Diccionario de Ciencias Jurídicas, Políticas y Sociales. Buenos Aires. 1981. Pag. 759.

finalidad de evitar o terminar una controversia dudosa o litigiosa.

A este contrato se le considera como uno de los contratos mas útiles al hombre, porque hace cesar las discordias y reestablece la paz entre familias y los individuos.

2. CARACTERISTICAS;

Con base en las definiciones anteriores se pueden señalar como notas distintivas de este contrato, las siguientes:

2.1. LA INCERTIDUMBRE DE LA RELACION JURIDICA:

Se trata de un conflicto de intereses, los que son contrapuestos é inciertos, es decir dudosos o litigiosos. Por medio de este contrato se pretende sustituir esa incertidumbre, por algo cierto y conocido por las partes.

Diego Espin Canovas expone: "la transacción es pues, un contrato que tiende a eliminar la controversia jurídica,

judicial o aún antes de ésta, sustituyendo la incertidumbre sobre la cuestión controvertida, por la seguridad que para cada parte implica el reconocimiento de sus derechos por la contraria, tal y como quedan configuradas después de la transacción"(5). Sin esta controversia no es posible la transacción.

Lo que en determinado momento puede motivar a las partes a negociar, es la incertidumbre en cuanto a la decisión final del litigio, la que podría ser contraria a sus intereses.

Según Ruggiero: "consiste en un derecho litigioso o estimado tal aunque realmente no lo sea, ya que hasta el simple temor del litigio, o cuando éste hubiere comenzado, el mero temor de que el juez lo falle desfavorablemente".(6)

2.2. EL DESIGNIO DE PONER TERMINO A ESTA INCERTIDUMBRE

Consiste en sustituir esa relación dudosa por una

5. Diego Espin Canovas. Manual de Derecho Civil Español. Madrid. 1975. Pag. 644.
6. Exposición de Motivos del Código Civil. Pag. 192.

relación cierta y conocida por las partes, así de esta manera poner fin a la controversia existente o por existir; lo que trae como consecuencia impedir que la situación anterior sea invocada nuevamente.

2.3. LAS RECÍPROCAS CONCESIONES DE LAS PARTES;

En esta característica radica la bilateralidad, por cuanto que cada parte debe de ceder algo a la otra y así poder eliminar las discrepancias existentes.

"La recíproca concesión de derechos es por lo que se distingue este contrato de otros procedimientos que también ponen fin a un litigio, como por ejemplo, la renuncia o el allanamiento del demandado"(7).

Ruggiero al respecto indica que "consiste en una recíproca concesión de las partes, de modo que cada una de éstas dando, prometiendo o reteniendo algo sufran un sacrificio"(8)

7. Jorge Arauz Aguilar. Interpretación de la Conciliación y la transacción como formas de terminar el proceso en el Derecho Guatemalteco.1980. Pag. 33.

8. Exposición de Motivos del Código Civil. Pag. 192.

En otras palabras, este contrato por su carácter bilateral se distingue de la renuncia, donación o de otros negocios que implican, también, abandono de una pretensión jurídica, en una transacción donde no hay concesiones recíprocas no es concebible, aunque tales concesiones no han de ser forzosamente equivalentes.

3. CLASIFICACION DEL CONTRATO DE TRANSACCION

3.1. TRANSACCION JUDICIAL Y EXTRAJUDICIAL

La primera, se refiere a una controversia puesta en conocimiento de un órgano jurisdiccional y pendiente de resolución, es decir, cuando ya está iniciado el litigio, la que se da dentro del juicio.

La segunda, algunos autores la consideran como preventiva y es aquella que se da antes de que surja el litigio.

3.2. TRANSACCION PURA Y COMPLEJA

La primera, consiste en que sí las concesiones que se otorgan las partes, recaen sobre los bienes o derechos objeto de la controversia.

La segunda, se refiere a si las concesiones que se otorgan son derechos o cosas ajenas a los que son objeto de la controversia o litigio.

4. NATURALEZA JURIDICA DEL CONTRATO DE TRANSACCION

4.1. NATURALEZA TRASLATIVA:

La doctrina fundada en la tradición romanista atribuye naturaleza traslativa a la transacción (transigere est. alienare), de manera que los derechos de las partes resultaban de la misma transacción, y ésta, como nuevo título, podía servir, en su caso, de punto de partida de la usucapión.

4.2. NATURALEZA DECLARATIVA;

Los jurisconsultos franceses de la época anterior, en cambio, estimaban que los derechos de las partes han sido reconocidos y no creados, en virtud de la transacción por lo que, no existiendo una verdadera transferencia de derechos, estos pertenecían a los interesados en virtud del título que alegaban, como si hubiese pasado, simplemente, a estar reconocido y puesto al margen de toda controversia.

Segun este criterio, la transacción no podía servir en ningún caso de punto de partida de un nuevo proceso de usucapión, ni podrían responder las partes en concepto de saneamiento de los bienes que reconocen.

Esta corriente, le daba a este contrato el carácter y efectos declarativos, es decir, lo consideraban como declarativa porque la transacción no atribuye derechos nuevos, sino tan sólo produce el reconocimiento de derechos que ya pertenecían a cada parte.

Y según el sentir de algunos tratadistas el cambio de criterio se debió, al disfavor con que eran miradas las disposiciones fiscales que gravaban las transmisiones de esos bienes.

4.3. NATURALEZA MIXTA;

La moderna doctrina trata de distinguir entre la transacción pura y la compleja.

En la transacción pura, los efectos de la misma son declarativos, mientras que en la transacción compleja se considera que produce efectos traslativos, tomando en cuenta que se trata de bienes ajenos a la controversia.

Albadejo expone: "su naturaleza puede variar de caso a caso. Habrá sido declarativa cuando lo convenido coincida con el anterior estado objetivo de las cosas, por quedar reconocidos a cada parte los derechos que realmente tenía, pero habrá sido traslativa cuando en virtud del acuerdo se transmitan a una parte derechos que antes eran de la otra, o cuando se modifique el anterior estado objetivo de las cosas. Sin embargo, qué derechos verdaderamente eran de una y cuáles de la otra? es cosa que seguramente no se sabra después, porque se suele transigir para evitar la discusión que lo aclare"(9).

En base a lo anterior se puede decir que la naturaleza de la transacción en nuestro medio se enmarca dentro de la doctrina moderna, por cuanto que sí se trata de una transacción pura, su naturaleza es declarativa, y sí es una transacción compleja su naturaleza es traslativa; porque de conformidad con el artículo 2157 del Código Civil establece que sólo ha lugar al saneamiento, cuando una de las partes da a la otra alguna cosa que no sea objeto de la disputa.

5. ELEMENTOS DEL CONTRATO DE TRANSACCION

Para que el contrato de transacción tenga plena validez jurídica se deben de tomar en cuenta los siguientes elementos:

5.1. ELEMENTOS PERSONALES;

Se refiere a la capacidad jurídica que deben de tener las personas para disponer de sus bienes.

Sanchez Roman citado por Alfonso Brañas define la

capacidad jurídica como "la aptitud que tiene el hombre de ser sujeto en las relaciones de derecho"(10).

Santiago López Aguilar la define como "la aptitud para ser titular de facultades y deberes, de ahí que se conozcan dos clases de capacidad; DE GOCE Y DE EJERCICIO"(11).

5.1.1. CAPACIDAD DE GOCE O DE DERECHO

Consiste en la capacidad que tiene la persona jurídica individual de ser sujeto de derechos y obligaciones.

5.1.2. CAPACIDAD DE EJERCICIO, DE OBRAR O DE HECHO;

Es la aptitud que se tiene para el ejercicio directo de los deberes y derechos.

En la celebración del contrato de transacción, para que el mismo reuna con este elemento se debe de tomar en cuenta la capacidad de ejercicio de las personas por lo que en el Código Civil en los artículos 2152 inciso 4o., del 2159 al

10. Alfonso Brañas. Manual de Derecho Civil. Partes 1 y 2. Guatemala. 1987. Pag. 29.

11. Santiago López Aguilar. Introducción al Estudio del Derecho. T.II. Guatemala. 1984. Pag. 42.

2165 se regulan de la siguiente forma:

- A. Cuando se celebre por medio de mandatario éste debe de tener facultad especial, no solo para transigir, sino para los actos y contratos derivados de la transacción que necesiten facultad especial.
- B. Los representantes de los menores de edad, incapaces o ausentes necesitan de autorización judicial para transigir;
- C. De los bienes comunes de los conyúges se requiere del consentimiento de ambos para transigir sobre aquellos;
- D. Quienes administran bienes nacionales o municipales deben tener autorización o aprobación del ejecutivo para poder transigir sobre los mismos;
- E. En cuanto a los asociaciones, se deben de atener a la ley de su creación, al instrumento de su constitución o estatutos, a falta de los mismos con aprobación judicial.
- F. El tutor para transigir con los bienes que administró, las cuentas de la tutela deben ser aprobadas judicialmente y canceladas las garantías legales;

- G. En lo que se refiere a los depositarios, solo pueden transigir sobre sus derechos y gastos causados por la conservación del depósito, pero no sobre la cosa objeto de depósito;
- H. En cuanto al socio administrador o representante, para poder transigir sobre los bienes o derechos de la sociedad, necesita de autorización expresa.

5.2. ELEMENTOS REALES;

"Por objeto de transacción se entiende, tanto el que forman las contrapuestas prestaciones de las partes o los intereses en pugna que pueden ser objeto de un litigio que conviene evitar o resolver, como las obligaciones y prestaciones que las partes asumen y realizan en virtud del contrato de transacción"(12).

Este elemento trata sobre las cosas y derechos sobre los cuales las partes recíprocamente dan, prometen o retienen

para transar y éstos deben ser dudosos o litigiosos, por lo que se deducen que existen casos en los que no se puede transigir y el artículo 2158 del Código Civil regula los casos en los que no se puede transigir, a saber:

- A. Sobre el estado civil de las personas,
- B. Sobre la validez o nulidad del matrimonio o divorcio;
- C. Sobre la responsabilidad penal en los delitos que dan lugar a procedimiento de oficio, pero puede transigirse sobre la responsabilidad civil proveniente de delito.
- D. Sobre el derecho de ser alimentado, pero no sobre el monto de los alimentos y sobre los alimentos pretéritos;
- E. Sobre lo que se deja por disposición de última voluntad, mientras viva el testador o donante.
- F. Es de agregar que no se puede transigir sobre la calidad de hijo, ya sea en reconocimiento voluntario o judicial, según el artículo 227 del Código Civil.

5.3. ELEMENTOS FORMALES:

Consiste en las formalidades legales que se deben

observar para la celebración del contrato de transacción, aunque en principio la transacción no esta sujeta a formalidad alguna especial, sin embargo, el mismo debe de constar por escrito, en caso se tratara de derechos que recaen sobre bienes muebles o inmuebles que deban inscribirse en el Registro de la Propiedad para que pueda perjudicar a terceros, debe de constar en documento público.

6. EFECTOS;

Las consecuencias que se derivan del contrato de transacción pueden ser los siguientes:

6.1. POR SU CUMPLIMIENTO:

Consiste en cumplir voluntariamente las obligaciones contraídas en la transacción, porque de esta manera quedarían satisfechos los intereses de cada parte y se le pondría fin a la polémica existente o por existir; en otras palabras, consiste en cumplimentar en su totalidad los acuerdos de las partes, en orden a la sustancia material de la transacción.

Alfonso Brañas expone al respecto: "la razón de ser del nacimiento de toda obligación, es en definitiva el cumplimiento de la misma. La obligación es creada para ser cumplida. Es del interés de cada parte obligada (acreedor-deudor), que la prestación sea realizada en el tiempo y en la forma convenidos, a efecto de que el acreedor quede satisfecho sin necesidad de acudir a medidas coercitivas y el deudor quede liberado del vínculo jurídico que lo unía a aquél"(13).

6.2. ABSTENERSE DE VOLVER SOBRE EL MISMO ASUNTO, ZANJADO POR LA TRANSACCION;

Es una de las características de este contrato, es decir la intención que tuvieron los contratantes de poner término a la controversia.

Federico Puig Peña señala: "Las partes, pues, tienen que considerar los puntos anteriormente discutidos como definitivamente resueltos, no pudiendo, en principio, volver nuevamente sobre los mismos. Si ello no fuera así, perdería

13. Alfonso Brañas. Manual de Derecho Civil. Parte.3. Pag. 41.

la transacción su razón de ser y existir"(14)

"La existencia misma del contrato imposibilita la iniciación o la prosecución de un proceso. puesto que los efectos de aquél contrato vinculan a las partes, haciendo procedente en este sentido la excepción de transacción. No hay ninguna razón para atribuirle efectos de cosa juzgada como si se tratara de una sentencia judicial, cuya naturaleza es diferente"(15).

Resumiendo se puede decir, que el efecto de la transacción es evitar o provocar la extinción del litigio y los puntos discutidos sobre los cuales se transó, se deben de considerar como definitivamente resueltos, motivo por el cual no se puede volver sobre el mismo asunto, siendo ésta la finalidad de la transacción en nuestra legislación sustantiva civil.

6.3. GARANTIZAR LA POSESION PACIFICA Y UTIL DEL BIEN CEDIDO:

Es un efecto característico de la transacción compleja y

14. Federico Puig Peña. Compendio de Derecho Civil Español. Madrid. 1976.T.IV. Pag.381.
15. Mario Aguirre Godoy. Derecho Procesal Civil. T.II. V.2. Guatemala 1989. Pag. 677.

consiste en garantizar la posesión pacífica y útil del bien cedido, dado a que la transacción compleja tiene efectos a la sentencia firme y tiene como finalidad poner fin al proceso.

6.4. CUMPLIMIENTO FORZOSO;

La sentencia, al igual que la transacción quedan a la expectativa de su cumplimiento, que de no cumplirse, se procedería a la vía ejecutiva respectiva.

7. FORMAS DE EXTINCION DEL CONTRATO DE TRANSACCION

7.1. POR SU CUMPLIMIENTO:

Este contrato se extingue cuando las partes satisfacen cada una de las obligaciones contraídas en el mismo, es decir, que las partes con su actividad cumplen con los deberes derivados del contrato.

7.2. POR SU EJECUCION JUDICIAL;

En caso, alguna de las partes incumpliera con las obligaciones derivadas de la transacción, se puede acudir al

órgano jurisdiccional competente a solicitar se cumpla con lo estipulado; y el artículo 157 de la Ley del Organismo Judicial preceptúa que: "las transacciones y los laudos o sentencias de arbitros que tengan fuerza ejecutiva se ejecutaran por el juez que debiera de haber conocido el asunto".

7.3. POR NULIDAD:

Consiste en la ineficacia del contrato de transacción, específicamente, como efecto de no reunir las condiciones indispensables para su validez, ya sean de forma o de fondo.

En otras palabras, se refiere, a las causas estipuladas en la ley taxativamente, o bien, por las causas reguladas en forma general para los vicios de declaración de voluntad, como por ejemplo: dolo, error, etc. Estas son las causas por las que se puede pedir su nulidad ante el juez competente.

El artículo 2166 del Código Civil estipula como causas especiales de nulidad de las transacciones las siguientes:

1o. Si celebrada por causa o con vista de un título nulo, no

- se hizo en ella mérito de tal nulidad.
- 2o. Si se celebró en asunto que ya había recaído sentencia definitiva y las partes o alguna de ellas lo ignoraban, y;
 - 3o. Si se celebró en virtud de documentos que después se declararon falsos.

Estas causas especiales se pueden oponer a cualquiera de las partes, cuando la otra pretenda revivir el litigio que había sido resuelto mediante el otorgamiento del contrato de transacción.

CAPITULO SEGUNDO

EL CRITERIO DE OPORTUNIDAD

1. ASPECTOS GENERALES:

A este criterio se le conoce doctrinariamente como Principio de Oportunidad y surge como una medida sustitutiva de la pena, orientado por una política criminal del Estado.

Con este principio se pretende básicamente la individualización judicial, la que permite excluir en gran número de casos la pena de prisión, sustituyéndola por otros medios que, sin dejar de proteger a la sociedad, pueden adaptarse mejor a la personalidad del culpable y al acto cometido, lo que trae como consecuencia poder resolver con mayor seriedad los casos delicados y graves; y además, tiende a la resocialización del delincuente para proteger, de esta

manera, a la sociedad contra la reincidencia.

Este Principio constituye una medida de control sustitutiva de la pena que tiene su origen debido al crecimiento excesivo del Derecho Penal, el cual trata de solucionar todo problema social por medio de la pena.

Julio Maier, señala al respecto: "el crecimiento desmesurado del Derecho Penal, pretendiendo solucionar mediante la pena, todo problema social (con desconocimiento de su función de la última ratio, que impone recurrir solo a él cuando fracasan todos los demás medios de control social), y la complejidad técnica de sus soluciones normativas producen un efecto directo sobre la efectividad de la persecución penal, pues sobrecargan a los órganos jurisdiccionales de tal manera, que reducen la posibilidad de ocuparse como corresponde de los casos serios y graves, y disminuyen la seguridad sobre un fallo correcto y oportuno"(16)

La repercusión del Derecho Procesal Penal en el Derecho

16. Julio Maier. Derecho Procesal Penal Argentino. T.1. V.a. Buenos Aires. 1989. Pag. 188-189.

Penal desde un punto de vista del Derecho Procesal, domina la idea utilitaria sobre la realización práctica y efectiva del Derecho Penal.

"Lo que los órganos jurisdiccionales pueden hacer con idoneidad, y no lo que leyes penales científicamente perfectas pero impracticables disponen, es lo que induce adoptar soluciones" (17).

En este orden de ideas el Derecho Procesal Penal exige fórmulas claras y determinadas que permitan soluciones sencillas por parte de los jueces que conduzca al Derecho Penal a una reducción y simplificación.

El mismo autor considera que "frente a esta sinrazón solo cabe, a mi juicio, una solución. O el Derecho Penal despenaliza el mandato referido, solución cabal, o, por lo menos, se concede una amplia apertura al principio de oportunidad, de modo que los órganos de persecución penal y los tribunales puedan prescindir de muchas persecuciones penales por este motivo y dedicarse a obrar con eficiencia en

la investigación y decisión de delitos más graves" (18).

El Derecho Penal moderno ha instituído determinadas situaciones, las que permite al juez prescindir de la pena, cuando el hecho o la culpabilidad es leve o el resultado alcanza al autor, de tal manera que torna excesiva la aplicación de una pena y la teoría ha pretendido excluir de la sanción penal, aquellos casos que se adecuan a las valoraciones sociales positivas, o por lo menos no negativas; siendo uno de los medios para tal fin el PRINCIPIO DE OPORTUNIDAD, a través del cual se puede impedir o evitar la persecución penal en los mismos casos, con ahorro de tiempo y esfuerzo, y en ocasiones mas simples.

Cuello Calón citado por José M. Rico indica: "ésta es una medida excelente, aplicable a delincuentes no peligrosos, culpables de infracciones muy leves, pero como se ha señalado, más que a evitar la prisión, tiende a preservar al delincuente de la afrenta de comparecer ante la justicia".(19).

18. Maier. Der... Pags. 188-189.

19. José María Rico. Las Sanciones Penales y la Política Criminológica Contemporánea. México. 1987. Pag.114.

Realmente con la incorporación del Principio de Oportunidad o Criterio de Oportunidad a nuestra legislación adjetiva penal redundará en beneficio de una pronta y cumplida administración de justicia, al descargar de trabajo a los tribunales de justicia de todos aquellos delitos irrelevantes jurídicamente, lo que inducirá a resolver adecuadamente aquellos casos que repercutan gravemente a la sociedad guatemalteca.

2. CONCEPTO:

José M. Rico señala que: "el principio de oportunidad consiste en el poder otorgado a los Magistrados o autoridades encargadas de la persecución penal de abstenerse de iniciar la acción penal cuando en atención al carácter insignificante del delito y a la culpabilidad mínima del autor el orden social no exige punición"(20).

El Licenciado Barrientos Pellecer expone: "El Criterio de Oportunidad se llama así, porque sólo se aplica, cuando de

20. José M. Rico. Las sanciones penales y la Política Criminal Contemporánea. Pag. 113.

acuerdo con la opinión del Ministerio Público y la aprobación del Juez no hay impacto social"(21).

Por su parte, Jorge Clariá Olmedo indica: "Que se trata de una política legislativa fundada en la levedad de los hechos imputados a sujetos no peligrosos..."(22)

De conformidad con el artículo 25 del Decreto Número 51-92 del Congreso de la República, el Criterio de Oportunidad consiste en que el Ministerio Público, con consentimiento del ofendido, si lo hay, puede abstenerse de ejercer la acción penal en cualquiera de los siguientes casos:

1. Que se trate de delitos que por su insignificancia ó su poca frecuencia no afecten gravemente el interés público, salvo que a pedido del Ministerio Público supere dos años de prisión, o se hubiere cometido por funcionario o empleado público en ejercicio de su cargo.
2. Cuando la culpabilidad del sindicado o su contribución a

21. César Barrientos Pellecer. Curso Básico sobre Derecho Procesal Penal Guatemalteco. Pag. 26.

22. Jorge Clariá Olmedo. Derecho procesal. Conceptos Fundamentales. Buenos Aires. 1982. Pags. 277-278.

su perpetración sea mínima, salvo que se trate de un hecho delictuoso cometido por funcionario o empleado público en ejercicio de su cargo.

3. Cuando el inculpado haya sido afectado directa y gravemente por las consecuencias de un delito culposo y la pena resultare inapropiada.

En estos casos, es necesario que el imputado hubiere reparado el daño ocasionado ó exista un acuerdo con el agraviado en ese sentido. Si la acción penal ya se hubiere ejercido, el juez de primera instancia o el tribunal, podrá, a petición del Ministerio Público, dictar auto de sobreseimiento en cualquier etapa del proceso.

En base a lo anterior considero que el Criterio de Oportunidad consiste en la facultad que tiene el Ministerio Público en abstenerse de ejercer la persecución penal pública con autorización del Juez competente y con el consentimiento del ofendido si lo hay, en aquellos casos leves jurídicamente cuando la culpabilidad o participación del sindicado se considere mínima; salvo se tratare de empleado o funcionario

público en ejercicio de su cargo, en ambos casos; o bien el sindicado haya sido afectado gravemente por un delito culposo y que se repare o garantice la reparación del daño causado por el ilícito penal.

El Criterio de Oportunidad viene a constituir un presupuesto para aplicar el Principio General Procesal Guatemalteco de Desjudicialización.

3. PRINCIPIO DE DESJUDICIALIZACION:

Este principio "consiste en la priorización de la atención judicial de los delitos por su trascendencia o impacto social" (23).

Este principio se fundamenta en la teoría de la tipicidad relevante que consiste en obligar al Estado a perseguir hechos delictivos que producen impacto social.

Con esta nueva legislación procesal penal guatemalteca, tiende al ideal de la conciliación, equilibrando dos intereses:

23. César Barrientos Pellecer. Curso Básico de Derecho Procesal Penal Guatemalteco. Pag. 73.

- 1o. El de la sociedad.
- 2o. El del Individuo.

4. CASOS EN QUE PROCEDE APLICAR EL CRITERIO DE OPORTUNIDAD:

Segun Heinz Zipf (24) "los motivos que conducen a la no persecución de los hechos punibles deben determinarse tomando en cuenta tres aspectos:

4.1. DESDE EL AUTOR:

Aquí entra en consideración la escasa actitud antisocial, el ser afectado por las consecuencias del hecho y la toma en consideración de situaciones conflictivas, dogmático jurídicamente, se presentaría ante todo la tarea de precisar la "culpabilidad leve".

4.2. DESDE EL PERJUDICADO:

Aquí se toma en cuenta la no necesidad de reparación y

24. Heinz Zipf. Introducción a la Política Criminal. Edición Española. 1979. Pag. 126.

la propia complicidad en el hecho.

4.3. DESDE LOS INTERESES ESTATALES EN LA PERSECUSION:

Se trataría principalmente de una precisión del concepto interés público, la prohibición de exceso.

Tres son los casos claramente establecidos en el artículo 25 del Decreto Número 51-92 del Congreso de la República, en los que se puede aplicar el Criterio de Oportunidad.

1o. Cuando se tratare de delitos que por su insignificancia o su poca frecuencia no afecten gravemente el interés público, salvo cuando a pedido del Ministerio Público, el máximo de la pena privativa de libertad supere dos años de prisión, o se hubiere cometido por funcionario o empleado público en ejercicio de su cargo.

En esta situación se toma en cuenta, para la no persecución penal pública el aspecto de los intereses estatales en la persecución, en virtud de proteger los intereses colectivos.

Sin embargo, será muy subjetivo determinar si se perjudica gravemente el interés colectivo, por no existir un parámetro para calificar la gravedad o lesión de los intereses colectivos y además la discrecionalidad con la que contará el Ministerio Público para solicitar una pena no mayor de dos años de prisión; y la facultad exclusiva que tendrá dicho Ministerio para solicitar la aplicación del Criterio de Oportunidad, aunque el juez pretenda aplicar un Criterio de Oportunidad, el Ministerio Público debe de emitir un dictamen sobre la conveniencia de la aplicación del mismo, de conformidad con el artículo 286 último párrafo del Nuevo Código Procesal Penal.

En virtud de lo anterior, es conveniente que sea creado un nuevo Código Penal para evitar que con ello el Criterio de Oportunidad se aplique arbitrariamente, asimismo para que dicho criterio sea aplicado de una manera imparcial y se regulen adecuadamente los delitos que se consideren que atentan gravemente contra los intereses sociales.

2o. Cuando la culpabilidad del sindicato o su contribución a la perpetración sea mínima, salvo que se tratase de un

hecho delictuoso cometido por funcionario ó empleado público en ejercicio de su cargo.

En este caso el aspecto que entra en consideración es desde el autor, al tomarse en cuenta la culpabilidad leve del sindicado.

Para la configuración de este caso sera sumamente difícil determinar una culpabilidad leve, ó bien; una participación mínima en un hecho delictuoso, al tener un Código Penal que no se ajusta al Nuevo Código Procesal Penal, por lo que al crearse un nuevo Código Penal se deben de graduar adecuadamente la participación de los sujetos activos, con la finalidad de aplicar el Criterio objeto de estudio imparcialmente y no discrecionalmente.

3o. Cuando el inculpado haya sido afectado directa y gravemente por las consecuencias de un delito culposo y la pena resultare inapropiada.

Desde el autor, es el aspecto que se toma en consideración en este caso, por el hecho de ser afectado el

sujeto activo por las consecuencias del hecho delictivo culposo.

Con relación a esta situación la considero apropiada, por tener en cuenta la conducta antijurídica atendiendo a la intención del sujeto activo, es decir; que cuando no existe la voluntad del infractor de la Ley Penal en querer cometer el delito, se le beneficia con la no persecución penal por medio del Criterio de Oportunidad, y únicamente quedaría comprometido a reparar el daño causado por el hecho delictivo.

En los tres casos anteriores, quedaría aceptada expresamente la responsabilidad civil; y la responsabilidad penal se aceptaría tácitamente, sin embargo; legalmente se ignoraría de su responsabilidad penal al no existir una sentencia condenatoria, es decir, que se continuaría presumiendo su inocencia, de conformidad con el artículo 14 primer párrafo de la Constitución Política de Guatemala y 14 primer párrafo del nuevo Código Procesal Penal.

Es de tener claro que con la aplicación del Criterio de Oportunidad al Ministerio Público no se le exime de la

obligación de investigar sobre los elementos de prueba imprescindibles sobre el hecho punible y sus partícipes, de conformidad con el artículo 289 del nuevo Código Procesal Penal.

De lo anterior, se desprende que el Criterio de Oportunidad únicamente afecta a los sindicados a los que se aplica dicho criterio, excluyéndose por lo tanto, a otros partícipes del hecho delictivo.

5. REQUISITOS PARA SU APLICACION:

El Licenciado Barrientos Pellecer señala como requisitos de procedencia de este Criterio los siguientes:(25)

- A. La pena pedida por el Ministerio Público no exceda de dos años de prisión.
- B. El sindicado sea primario.
- C. Las características personales del delincuente lo permitan

y que no exista peligrosidad social.

- D. Que se trate de un delito "insignificante o de casos en los que el inculpado haya sido afectado directa y gravemente por las consecuencias de un delito culposo.
- E. El delito sea culposo.
- F. Siempre que se repare, o al menos garantice el daño.

De la lectura del artículo que regula el Criterio de Oportunidad, se deducen como requisitos generales para su aplicación los siguientes:

- A. Que el Ministerio Público solicite al Juez correspondiente autorización para su aplicación.

Se trata pues, de que a quien corresponde solicitar la aplicación del Criterio de Oportunidad, es al Ministerio Público y la cual la debe de plantear ante el Juez de Primera Instancia o de Paz que esté conociendo del asunto en el que se pretenda aplicar el mismo, según el primer párrafo del artículo 25 del Nuevo Código Procesal Penal.

- B. Que cuando exista agraviado de su consentimiento.

Es decir, que cuando haya ofendido determinado, el Ministerio Público con consentimiento del agraviado, puede abstenerse de ejercer la acción penal pública por medio de la aplicación del Criterio de Oportunidad, aquí realmente se toma en cuenta la voluntad del ofendido para que únicamente se le repare el daño causado por el hecho punible, o por el contrario, se continúe la persecución penal para poder llegar de esta manera en un momento dado a la imposición de una pena y/o medida de seguridad y por supuesto a la indemnización correspondiente.

C. Que el Juez de Primera Instancia ó el Juez de Paz autorice su aplicación.

Como órgano de control de la legalidad sobre la aplicación de éste Criterio, corresponde al Juez competente que conozca del asunto, determinar si reúne los requisitos legales indispensables para aplicar el mismo en un caso concreto.

D. Que concorra alguno de los tres casos mencionados anteriormente sobre la aplicación de este criterio.

El Criterio de Oportunidad no puede ser objeto de aplicación general, ya que su ámbito de aplicación se delimita a los casos antes señalados, para de esta manera proteger los intereses colectivos y garantizar la convivencia social.

E. Que el imputado repare el daño causado o exista un acuerdo en tal sentido.

Se refiere a la satisfacción del interés particular, y esta reparación viene a constituir una presión para el autor del hecho delictivo y con ello dar al ofendido una ayuda para llegar a la satisfacción de sus pretensiones materiales por el hecho punible.

Ahora bien, la reparación puede ser inmediatamente o mediatamente. En cuanto a la primera situación no habría problema por repararse el daño rápidamente; en la segunda situación, existiría problema si no se garantizara lo suficientemente la reparación del daño ocasionado, por lo que se hace necesario celebrar el Contrato de Transacción, lo que mas adelante justificaré, sin descartarse este contrato, en el primer caso.

6. PROHIBICIONES PARA SU APLICACION:

El Criterio de Oportunidad no es posible de aplicar cuando concurra alguna de las siguientes circunstancias:

- A. Que la pena pedida por el Ministerio Público supere dos años de prisión.
- B. Que el delito se haya cometido por funcionario o empleado público en ejercicio de su cargo.
- C. Que el delito cause impacto social, es decir, que repercuta gravemente en la convivencia social.
- D. Que el ofendido no dé su consentimiento para que el Ministerio Público se abstenga de ejercer la persecución penal pública.
- E. Que el daño causado no se repare o no garantice su reparación.

7. FUNCIONARIOS COMPETENTES PARA AUTORIZAR LA APLICACION DE DICHO CRITERIO:

Legalmente corresponde autorizar su aplicación, a los siguientes funcionarios:

- A. Jueces de Primera Instancia.
- B. Jueces de Paz.

En ambos casos deben de estar conociendo del hecho delictivo sobre el cual se pretenda aplicar el criterio de oportunidad, según el artículo 25 primer párrafo del Nuevo Código Procesal Penal.

8. FUNCIONARIOS FACULTADOS PARA SOLICITAR LA APLICACION DEL CRITERIO DE OPORTUNIDAD:

- A. Corresponde al Ministerio Público, solicitar al Juez competente autorización para la aplicación del criterio de oportunidad, cuando esta institución considere que puede ser objeto de aplicación en un caso determinado.

B. En caso de que el Ministerio Público no solicite aplicar este criterio, el Juez que conozca del asunto, puede requerir del Ministerio Público un dictamen sobre la conveniencia de su aplicación, de conformidad con el artículo 286 último párrafo del citado cuerpo legal.

En este caso el dictamen debe de ser favorable, en caso contrario al juez competente le correspondería asumir totalmente la responsabilidad para aplicar dicho Criterio.

Considero que el Juez debería de tener la facultad suficiente como para poder aplicar el Criterio de Oportunidad de oficio, es decir, que ésta facultad no debería de estar limitada a la solicitud ú opinión del Ministerio Público. sino tendría que aplicarse por parte del Juez al concurrir sus requisitos, para evitar que se aplique discrecionalmente.

José M. Rico al respecto expone: "Los tribunales deben poseer una gama de medidas no privativas de libertad suficientes y satisfactorias, así como amplios poderes para utilizarlas".(26)

Por su parte, Heinz Zipf señala: "Por lo tanto, es preciso atenerse fundamentalmente al principio de legalidad también en el futuro (para mantener la confianza de la colectividad en la justicia criminal) y no dejar a la potestad discrecional de los órganos de persecución penal los quebrantamientos de ésta (principio de oportunidad), sino formularlos cabalmente como impedimentos procesales generales"(27).

9. OPORTUNIDAD PARA SOLICITAR SU APLICACION:

El momento oportuno para solicitar la aplicación del criterio de oportunidad debe ser antes del comienzo del debate, según lo estipula el artículo 286 del nuevo Código Procesal Penal.

10. EFECTOS LEGALES:

La aplicación del criterio de oportunidad produce su

27. Heinz Zipf. Introducción a la Política Criminal. Pag.125.

sobreseimiento, ya que faltaría la persecución penal, siendo ésta una condición para poder demostrar la culpabilidad del sindicado y consecuentemente, imponer una pena y/o medida de seguridad claro está que el sobreseimiento afecta al sindicado en cuyo favor se aplica dicho criterio; según lo preceptúan los artículos 25 último párrafo, 328 inciso 1o del Nuevo Código Procesal Penal.

10.1. EL SOBRESEIMIENTO:

Viada, citado por Alberto Herrarte, conceptúa el sobreseimiento diciendo: "es la declaración de voluntad del tribunal competente en virtud del cual se declara terminada la instrucción preliminar sin que pueda iniciarse el proceso propiamente dicho, cuando se dan ciertas circunstancias establecidas en la ley" (28).

Clariá Olmedo, al respecto señala, que es un "pronunciamiento jurisdiccional que impide definitiva o provisionalmente la acusación o plenario en consideración a causales de naturaleza sustancial, expresamente previstas en

28. Alberto Herrarte. Derecho procesal Penal. Guatemala. 1993. Pags. 246-247.