

**UNIVERSIDAD MAYOR DE SAN ANDRÉS
FACULTAD DE DERECHO Y CIENCIAS POLÍTICAS
CARRERA DE DERECHO**



Acreditado por Res. CEUB 1126/02

MONOGRAFÍA

**“LA NECESIDAD DE ASEGURAR LA REPARACIÓN
DEL DAÑO OCASIONADO A LA VÍCTIMA EN LOS
DELITOS DE ESCASA RELEVANCIA SOCIAL
A TRAVÉS DE LA CONCILIACIÓN”**

POSTULANTE : LIZ MILENKA GUTIERREZ GUTIERREZ

TUTOR : DR. JUAN RAMOS MAMANI

*La Paz – Bolivia
2007*

DEDICATORIA:

**A, BRENDA
ALEJANADRA MI
HIJA.**

ÍNDICE GENERAL

	Pág.
PORTADA	
AGRADECIMIENTOS	
DEDICATORIA	
ÍNDICE	
PRÓLOGO	
INTRODUCCIÓN	1
CAPÍTULO PRIMERO	
NATURALEZA JURÍDICA SOBRE LA VULNERACIÓN DEL DERECHO DE LA VÍCTIMA EN CUANTO A OBTENER UNA RAZONABLE Y OPORTUNA REPARACIÓN DEL DAÑO A TRAVÉS DE LA CONCILIACIÓN	
TÍTULO I	
Antecedentes y definición de la Conciliación en el Proceso Penal	
1.- Antecedentes	7
2.- Definición	8
TÍTULO II	
Aplicación actual de la Conciliación en los delitos de escasa relevancia social de parte de los Fiscales	
1.- Delitos que ingresan a la Fiscalía de la ciudad de La Paz	10

2.- Cantidad de casos nuevos que ingresan a la Fiscalía de Distrito de la ciudad de La Paz	10
3.- Delitos que ingresan a la Unidad de Solución Temprana	12
4.- Procedimiento que aplica el Ministerio Público en las Conciliaciones.....	14
4.1.- Directrices sobre la función de los Fiscales	14
4.2.- Casos en los que procede la Conciliación	14
4.3.- Acuerdos Reparatorios entre las partes que intervienen en el proceso	19
4.4.- Cumplimiento de las actas de conciliación efectuada en el Ministerio Público de La Paz	21
5.- Casos de Escasa Relevancia Social por Mínima Afectación al Bien Jurídico Protegido que son sorteados a la Unidad de Solución Temprana en la actualidad	23
6.- Participación de la víctima en las audiencias de Conciliación	24
7.- Participación del imputado en las audiencias de Conciliación	24
8.- Aplicación actual de la Conciliación y su Homologación en los juzgados.....	25
9.- Momentos procesales para presentar una solicitud de Conciliación	25
10.- Reparación del daño ocasionado por la comisión del hecho punible ...	25
11.- Incumplimiento de la reparación de Daño	26
12.- Consecuencias de la extinción de la acción penal para el Imputado	27
13.- Consecuencias de la extinción de la acción penal para la Víctima	28
14.- Conflicto de intereses frente al incumplimiento de reparación del Daño	28

TÍTULO III

Naturaleza Doctrinal de la Víctima en el Sistema Penal

1.- La Víctima en el Sistema Penal	29
2.- Legislación que tutela los derechos de la víctima	36
a) La Constitución Política del Estado (Ley N° 2650)	
b) El Código de Procedimiento Penal (Ley N° 1970)	
c) La Ley Orgánica del Ministerio Público (Ley N° 2115)	

3.- Derechos de la Víctima	37
a) Derecho a intervenir en un proceso penal	
b) Derecho a ser informada sobre los resultados del Proceso	
c) Derecho a la reparación	
4.- Problemas que influyen en el incumplimiento de la reparación del daño de parte del imputado	39

TÍTULO IV

La inadecuada regulación de la Conciliación en el Nuevo Código de Procedimiento Penal y sus disposiciones excesivamente generales

1.- Efectos de la extinción de la acción penal a favor del imputado y su falta de voluntad para reparar el daño	40
2.- Desventajas de la extinción de la acción penal hacia la víctima frente al incumplimiento de la reparación del daño de parte del imputado	41

CAPÍTULO II

PARÁMETROS NECESARIOS EN LA CONCILIACIÓN PARA REPARAR LOS DAÑOS OCASIONADOS A LA VÍCTIMA EN LOS DELITOS DE ESCASA RELEVANCIA SOCIAL

TÍTULO I

Directrices convenientes para llegar a un acuerdo entre el imputado y la víctima, plasmando la voluntad del imputado de reparar los daños sufridos por la víctima

1.- Participación activa de los sujetos procesales para el resarcimiento de los daños a la víctima	45
2.- Características de la reparación del daño ocasionado	46

3.- Parámetros convenientes para que la víctima pueda aceptar el ofrecimiento de la reparación del daño en un monto razonablemente y suficiente	48
4.- Delitos que proceden ser aplicados en la Conciliación	49
5.- Garantías que deberían tener las víctimas	49
6.- La Reparación del Daño	50

TÍTULO II

La reparación del daño como primer plano en la actual Ciencia criminal

1.- La reparación del daño en la actual Ciencia criminal	52
1.1.- Los perjuicios (materiales, psíquicos, sociales, etc.), padecidos por la Víctima	52
1.2.- La actuación de las instancias del control social penal	53
1.3.- La llamada "victimización secundaria"	53
1.4.- Análisis de los diversos programas de apoyo a la víctima y reparación del daño	54
2.- Estado actual de la discusión sobre la reparación del daño	54
3.- Tesis Abolicionista, Resocializadora y Garantista	55
3.1.- Tesis Abolicionista	55
3.2.- Tesis Resocializadora	55
3.3.- Tesis Garantista	56

TÍTULO III

Diversos conceptos de la reparación del daño

1.- La reparación ex delicto o derivada de delito	57
1.1.- La reparación del daño como consecuencia jurídico penal	57

CAPÍTULO III

PROYECTO DE RÉGIMEN PROCESAL PENAL QUE REGULE ADECUADAMENTE LA CONCILIACIÓN INTRODUCIENDO LOS REQUISITOS PARA SU PROCEDENCIA

TÍTULO I

Métodos que deberían ser aplicados por los fiscales a fin de efectuar adecuadamente la salida alternativa de la Conciliación

1.- Descripción del Proyecto	60
2.- Quienes intervienen en el proceso de Conciliación	60
2.1.- Personas habilitadas para ser conciliadores en un proceso penal	62
a) Juez	
b) Fiscal	
3.- Pasos para el proceso de conciliación	62
3.1.- Paso Uno: Preparación	62
a) Los aspectos a considerar de la preparación del proceso de conciliación	
b) El conflicto	
c) La percepción de la mayor o menor capacidad de las partes para buscar por si mismas la solución	
d) La Planificación	
3.2.- Paso Dos: Inicio de la Sesión	64
3.3.- Paso Tres: Planteamiento de los hechos	65
a) Las Dificultades	
b) Los verdaderos problemas sean identificados y priorizados	
3.4.- Paso Cuatro: Identificación de Posiciones, Intereses y Necesidades e Identificación del conflicto	67
3.5.- Paso Cinco: Priorización de las Alternativas de Solución, Análisis y Negociación	69
3.6.- Paso Seis: Acuerdo Conciliatorio, Elaboración, Revisión y Firma	70

4.- Pautas y técnicas para dirigir un proceso conciliatorio	71
4.1.- Función del Conciliador	71
4.2.- Características de un buen conciliador	72
a) Idoneidad	
b) Honestidad	
c) Informalidad	
d) Empatía	
e) Creatividad	
f) Flexibilidad	
g) Paciencia	
h) Confianza	
i) Receptividad	
j) Neutralidad	
k) Objetividad	
l) Prudencia	
5.- Participación de las partes	73

TÍTULO II

Introducción de normas que desarrollen los casos y categorías de los delitos en los que procede aplicar los Acuerdos Reparatorios de la Conciliación y los plazos para su cumplimiento

1.- Acuerdos Reparatorios	74
2.- Acuerdo entre el imputado y la víctima	75
3.- Delitos en los que procede aplicar la Conciliación	75
4.- Plazo para cumplir los acuerdos de Conciliación suspendiendo la Declaratoria de la extinción de la acción penal en caso de incumplimiento	76
5.- Categoría de los delitos en los que procede la conciliación	77
CONCLUSIONES	79

RECOMENDACIONES	91
Anexos	84
Bibliografía	95
Índice de Gráficos	97

P R Ó L O G O

El presente trabajo titulado “La necesidad de asegurar la reparación del daño ocasionado a la víctima en los delitos de escasa relevancia social a través de la Conciliación”, enfoca a este título como una salida alternativa importante y delicada en su aplicación debido a las consecuencias que conlleva, pues extingue la acción penal a favor del imputado e impide a la víctima retomar la vía penal en caso de incumplimiento, he ahí la importancia de este trabajo, que nos explica la inadecuada regulación de la conciliación en el Nuevo Código de Procedimiento Penal, la naturaleza jurídica sobre la vulneración del derecho de la víctima en cuanto a obtener una razonable y oportuna reparación del daño a través de la Conciliación.

Se refiere también a los parámetros necesarios en la conciliación para reparar los daños ocasionados a la víctima en los delitos de escasa relevancia social, que ingresan en mayor cantidad al Ministerio Público. Asimismo presento los derechos de las víctimas y las tareas que deben realizarse para que las mismas obtengan una reparación del daño ocasionado antes que se derive en un proceso legal penal de larga duración y con resultados inesperados por las víctimas que reclaman una reparación del daño razonable y justo principalmente.

Por último, con amplitud, sencillez y claridad la presente monografía pone a consideración aspectos que pueden coadyuvar en una conciliación bien realizada, por funcionarios capacitados y con resultados esperados por las víctimas.

Los puntos incluidos en el presente trabajo, permitirán al procedimiento penal contar con un instrumento capaz de solucionar controversias sin llegar a extremos judiciales.

A G R E D E C I M I E N T O S

La presente monografía tiene por finalidad realizar un aporte y coadyuvar en nuestro ordenamiento jurídico penal para que la conciliación sea aplicada como una salida alternativa efectiva a la solución de los conflictos en el Ministerio Público donde tuve la oportunidad de realizar trabajo dirigido con el objeto de lograr mi mas grande meta, obtener la licenciatura en derecho, no obstante esta meta no la habría realizado sin el apoyo moral e incondicional que siempre me ha brindado mi querida madre, por lo que tengo a bien dirigir mi mas grande agradecimiento en primer lugar a ella Miriam Gutierrez quién fue mi mayor incentivo e inspiración, también quiero agradecer a mis hermanitos Vanesa y Luis así como a mi esposo y compañero Carlos, quién me apoyo en los momentos más difíciles durante la realización de mi trabajo dirigido.

I N T R O D U C C I Ó N

La práctica institucional realizada en la Fiscalía de Distrito de la ciudad de La Paz como pasante, específicamente en la Unidad de Solución Temprana y la Unidad de Análisis, me permitió desarrollar la presente monografía al observar que en la aplicación del instituto de la Conciliación existe una clara vulneración de un derecho primordial de la víctima en cuanto se refiere al incumplimiento injustificado de la reparación del daño de parte del imputado en los delitos de escasa relevancia social.

La última reforma del Código de Procedimiento Penal ha introducido a la Conciliación como un medio alternativo de solución de controversias que persigue fundamentalmente la reparación del daño ocasionado a favor de la víctima y conlleva como consecuencia la extinción de la acción penal, no obstante el artículo 27 num. 7 del CPP., no establece los casos y formas, mucho menos las sanciones que obliguen al imputado a cumplir y reparar el daño ocasionado, siendo esta disposición excesivamente general, considerando más aún que la víctima no puede volver a denunciar el mismo delito o reclamar su incumplimiento, es decir que el Ministerio Público ya no puede volver a representarla convirtiéndola en una perdedora de doble partida, primero frente a su agresor y luego frente al Estado, sufriendo así una segunda victimización.

Al respecto, es importante tomar en cuenta los parámetros necesarios que viabilicen la conciliación para reparar los daños ocasionados en los delitos de escasa relevancia social a través de montos razonablemente suficientes para ambas partes.

Por lo precedentemente expuesto, el presente trabajo considera necesario adoptar un régimen procesal penal que regule adecuadamente la Conciliación

introduciendo los delitos en los que procede su aplicación, los requisitos y principalmente los plazos en los que deben ser cumplidos, tomando en cuenta la experiencia de algunas legislaciones que establecen la posibilidad de otorgar plazos para el efectivo cumplimiento de los acuerdos, suspendiéndose la declaratoria de la extinción de la acción penal que considero pertinente se debería introducir en el Nuevo Código de Procedimiento Penal con el objetivo de asegurar la reparación del daño ocasionado a la víctima.

Por lo tanto, la presente monografía está delimitada temáticamente dentro del campo jurídico y social de la Conciliación establecida en el Nuevo Código de Procedimiento Penal y la Ley Orgánica del Ministerio Público, temporalmente abarca desde la vigencia del Nuevo Código de Procedimiento Penal hasta la actualidad y como ámbito espacial el análisis de las Conciliaciones realizadas en el Ministerio Público de la ciudad de La Paz.

El Marco Teórico abordará la Teoría Finalista por ser la teoría de mayor aplicación en el ordenamiento jurídico penal que no tomará a la Conciliación como mera reproducción de la realidad sino como un resultado extraído de la realidad considerando los valores y fines.

Históricamente la Conciliación en materia penal ha sido recomendada desde 1985 por la Asamblea General de las Naciones, en la declaración sobre los Principios Fundamentales de Justicia para las Víctimas de delito y del Abuso del Poder, al disponer que se utilicen, cuando proceda mecanismos oficiosos para la solución de las controversias incluidas la mediación, el arbitraje a fin de facilitar la conciliación y la reparación a favor de las víctimas”, siendo introducida en nuestro Código de Procedimiento Penal al ser promulgada la ley 170 de 25 de marzo de 1999, que ingresó en vigencia plena el 1 de julio de 2001, estableciendo como una nueva causal para la extinción de la acción penal.

En cuanto al Marco Jurídico que tutelan los derechos de la víctima señalamos a la Constitución Política del Estado (Ley N° 2650) que en el artículo 6 párrafo II refiere a que la dignidad y la libertad de las personas son inviolables respetarla y protegerlas es deber del Estado, es decir que al asumir el Estado la tutela jurídica de los derechos privados a través de sus órganos jurisdiccionales al requerir la víctima la protección de algún derecho que considera lesionado, es su función dirimir conflictos y decidir controversias respetando sobre todo la dignidad y sus derechos y según el Código de Procedimiento Penal (Ley N° 1970) en el artículo 76 la víctima interviene directamente en el proceso porque constituye el sujeto natural del proceso, el artículo 27 num. 7 que considera como motivo de la extinción de la acción penal a la Conciliación y finalmente la Ley Orgánica del Ministerio Público (Ley N° 2115) que en su artículo 65 refiere que el Fiscal al perseguir delitos de contenido patrimonial o culposos que no tengan por resultado la muerte y siempre que no tenga un interés gravemente comprometido de oficio o a solicitud de parte convocará a una audiencia de conciliación.

Entre la Legislación Comparada cabe mencionar a la legislación de Costa Rica, el Código Procesal Penal de El Salvador y el Nuevo Código Orgánico Procesal Penal de Venezuela que contienen normas que señalan que la extinción de la acción penal tendrá efectos a partir del momento en que el imputado cumpla con las obligaciones contraídas.

Los términos que se mencionan en el presente trabajo son: **Reparación** definido como el arreglo, daño, compostura, satisfacción o desagravio por ofensa o ultraje. **Daño** particularmente, el detrimento, perjuicio o menoscabo por acción de otro que recibe en la persona o bienes. **Conciliación** es un acuerdo donde se busca resolver el conflicto de manera amigable, sin tener que ir a juicio. Por tanto, en la medida del acuerdo cualquiera de las partes la puede solicitar al juez de Instrucción o Fiscal, convoque a una audiencia de conciliación. **Delito de contenido patrimonial** que el Código de Procedimiento

Penal utiliza esta terminología a diferencia de la clasificación de delitos previsto en el Código Penal, para que a través de la interpretación judicial en un caso concreto, atendiendo los intereses comprometidos en la resolución del conflicto y los bienes jurídicos afectados, se defina si se trata de un delito de contenido patrimonial o no toda vez que dependiendo del modo de comisión, es posible que afecten otros bienes jurídicos.

El Planteamiento del tema de monografía es ¿Cuál es la necesidad de asegurar la reparación del daño ocasionado a la víctima en los delitos de escasa relevancia social a través de la Conciliación para que obtenga la reparación del daño del ilícito causado?.

El Objetivo General es demostrar los fundamentos para la necesidad de asegurar la reparación del daño ocasionado a la víctima en los delitos de escasa relevancia social a través de la conciliación.

Los Objetivos Específicos son: Analizar la Naturaleza Jurídica sobre la vulneración del derecho de la víctima en cuanto a obtener una razonable y oportuna reparación del daño a través de la Conciliación, describir los parámetros necesarios en la Conciliación para reparar los daños ocasionados a la víctima en los delitos de escasa relevancia social y proponer un proyecto para que el régimen procesal penal regule adecuadamente la aplicación de la Conciliación introduciendo los requisitos para su procedencia.

Los métodos utilizados son el Deductivo, con este método se pretende partir de principios y teorías generales para llegar a conocer el objetivo principal de nuestro estudio la Conciliación y la reparación del daño a la víctima y el método Lógico Jurídico el cual permitirá desarrollar el proceso de la aplicación jurídica como un aspecto importante en este trabajo.

Las Técnicas de investigación utilizadas son los de la Observación Científica que nos permitirá obtener un procedimiento intencionado y selectivo e interpretativo de la realidad mediante el cual se asimilara y explicara este fenómeno perceptible del mundo real de forma consciente y dirigida con relación a la Salida Alternativa de la Conciliación como una manera adecuada para no dejar en desprotección a la víctima.

CAPÍTULO PRIMERO

***NATURALEZA JURÍDICA SOBRE LA VULNERACIÓN
DEL DERECHO DE LA VÍCTIMA EN CUANTO A
OBTENER UNA RAZONABLE Y OPORTUNA
REPARACIÓN DEL DAÑO A TRAVÉS DE LA
CONCILIACIÓN***

CAPÍTULO PRIMERO

NATURALEZA JURÍDICA SOBRE LA VULNERACIÓN DEL DERECHO DE LA VÍCTIMA EN CUANTO A OBTENER UNA RAZONABLE Y OPORTUNA REPARACIÓN DEL DAÑO A TRAVÉS DE LA CONCILIACIÓN

TÍTULO I

Antecedentes y definición de la Conciliación en el Proceso Penal

1.- Antecedentes

La Conciliación en materia penal ha sido recomendada desde 1985 por la **Asamblea General de las Naciones, en la Declaración sobre los Principios Fundamentales de Justicia para la Víctimas de Delito y del Abuso del Poder**, al disponer formalmente lo siguiente: “Se utilizarán, cuando proceda mecanismos oficiosos para la solución de las controversias, incluidas la mediación, el arbitraje y las prácticas de justicia consuetudinaria o autóctonas, a fin de facilitar **la conciliación y la reparación** a favor de las víctimas”.

Existen diferencias teóricas y legales entre los distintos países que regulan la institución de la Conciliación, sin embargo, como podemos exponer que en esencia consiste en la de recuperar el conflicto para la víctima y el delincuente, de ahí que la cuestión fundamental de la práctica se centre en el conflicto y no en los problemas procesales u organizativos¹.

En la reforma procesal penal que se ha introducido en nuestro país, al ser promulgada la Ley N° 1970 de 25 de marzo de 1999, publicada el 31 de mayo de 1999 y que ingreso en vigencia plena el 1 de julio de 2001, habiendo sido introducida el instituto de la Conciliación establecida como una nueva causal para la extinción de la acción penal, viene a ser una de las grandes novedades

¹ Gonzáles Álvarez Daniel, La Conciliación Penal en Ibero América Pág. 17-18

destinadas a la víctima, que ha girando completamente al anterior sistema procesal penal inquisitivo, recordemos que antes no existía ninguna posibilidad para la víctima, así como para el sujeto imputado de haber cometido un delito de llegar entre ellos a un acuerdo alternativo para solucionar su conflicto de tal manera que iniciado un proceso por tener conocimiento de la existencia de un hecho delictivo tenía que necesariamente tramitarse hasta el final, dictándose sentencia o una resolución que declarara la extinción de la acción en este último caso por otras causas, menos por conciliación.

Llegó un momento en que esta situación se tornó insostenible, puesto que se sobrecargo el trabajo de los operadores en tal magnitud, que se corría el serio peligro y riesgo de colapsar, lo que es peor aún, se tenía juicios inacabables y actores que vislumbraban resoluciones después de largos años de espera, situación que degeneró la administración de justicia y dio lugar a cambios procesales, como los que ahora se aplican en nuestro país con la finalidad de contar con un sistema de control de sobrecarga de trabajo y llegar a tener casos y expedientes que se resuelvan en forma oportuna eficiente y eficaz².

2.- Definición

El penalista boliviano **Fernando Villamor Lucía** define: “En términos generales que la Conciliación, es un medio alternativo de solución de controversias originadas en una relación susceptible de transacción a través de la designación de un tercero imparcial que actúa como coordinador de las partes en disputa, cuya función es la de proponer fórmulas de solución³.

Otra de las definiciones refiere que “la Conciliación es un acuerdo donde se busca resolver el conflicto de manera amigable, sin tener que ir a juicio.

² Reflexiones sobre el Nuevo Código de Procedimiento Penal Boliviano “Primer concurso nacional de ensayos jurídicos sobre la reforma procesal penal Pág. 119-120.

³ Corzon Juan Carlos: Del nuevo Código de Procedimiento Penal Pág. 131.

Por tanto, en la medida del acuerdo cualquiera de las partes la puede solicitar al juez de Instrucción o Fiscal, convoque a una audiencia de conciliación”⁴.

La Conciliación es un medio alternativo de solución de controversias originadas en una relación susceptible de transacción a través de la designación de un tercero imparcial que actúa como coordinador de las partes en disputa, cuya función es la de proponer fórmulas de solución.

Por último, también se la define como “una salida alternativa al juicio, consistente en resolver un conflicto, a través de una solución que surja de las decisiones de las partes y que sea satisfactoria para ambas, mediante la intervención de un tercero neutral, cuya función es facilitar la comunicación entre partes para que lleguen a un acuerdo, pudiendo proponerles alternativas de solución”⁵.

⁴ Pomareda de Rosenauer Cecilia. Las Salidas Alternativas al Juicio Pág. 12

⁵ Pomareda de Rosenauer Cecilia. Salidas Alternativas al Juicio Pág. 35.

TÍTULO II

Aplicación actual de la Conciliación en los delitos de escasa relevancia social de parte de los Fiscales

1.- Delitos que ingresan a la Fiscalía de la ciudad de La Paz

Los casos nuevos que ingresan a la Fiscalía de la ciudad de La Paz a través del Área de Análisis que se encuentra conformada por tres Fiscales Analistas y tienen la finalidad de controlar el flujo de causas nuevas que ingresan al sistema litigante del Ministerio Público determinando principalmente la admisibilidad de las mismas analizando las denuncias, querellas a objeto de resolver la admisión o el rechazo inicial de las mismas, sortear los casos admitidos mediante el sistema INSPECTOR, distribuir electrónicamente los casos admitidos en forma inmediata⁶.

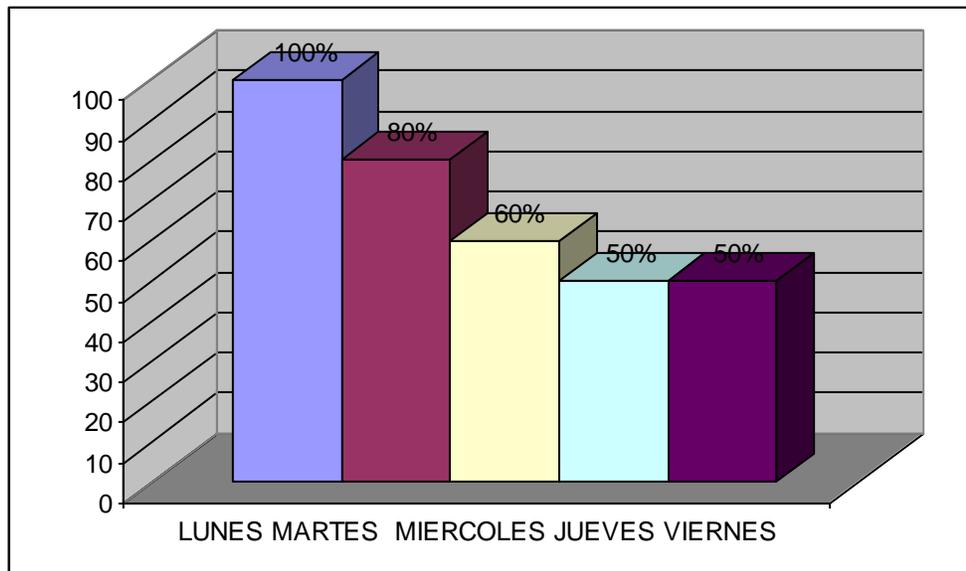
2.- Cantidad de casos nuevos que ingresan a la Fiscalía de Distrito de la ciudad de La Paz

En la Unidad de Análisis al realizar el registro y análisis de la relación de los hechos de los casos nuevos que ingresan al Ministerio Público, se puede constatar que los días lunes y feriados ingresan mayor cantidad de delitos de robo, hurto, lesiones y otros delitos de escasa relevancia social que en su mayoría resulta ser a causa de la afluencia de bebidas alcohólicas que las partes ya sea denunciante o denunciado o ambos consumen por el fin de semana **(Gráfico No 1)**.

⁶ Aplicación de la Política de Persecución Penal, Punto 2, Organización de la Fiscalía

GRÁFICO No. 1

DELITOS QUE INGRESAN AL MINISTERIO PÚBLICO



Fuente: Obtenida por la Universitaria Liz Gutierrez a través de la lectura y registro de casos en la Unidad de Análisis del Ministerio Público.

3.- Delitos que ingresan a la Unidad de Solución Temprana

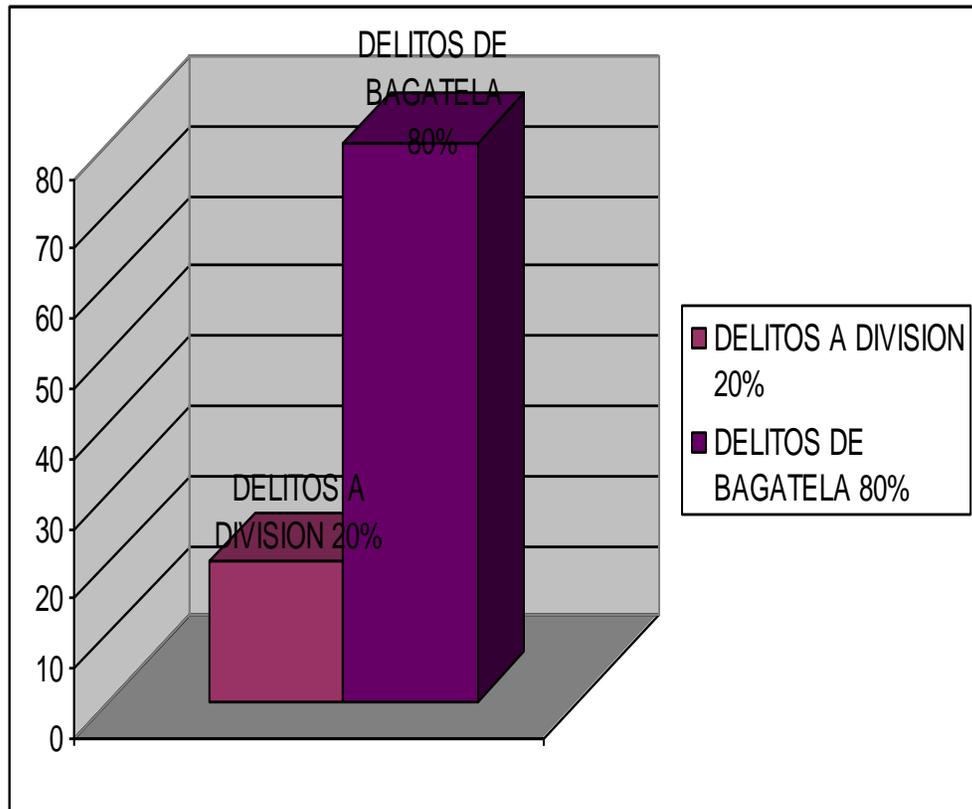
La Unidad de Solución Temprana esta conformada por ocho Fiscales conciliadores y un pasante cada uno, tiene como función tomar conocimiento de los casos de escasa relevancia social que ingresan a la Fiscalía, debiendo resolver las causas a la brevedad posible, economizando los actos de investigación, dirigiendo el proceso a la reparación del daño a la víctima y a la aplicación de Salidas Alternativas al procedimiento ordinario⁷.

Por los datos recabados realizando el respectivo análisis de las denuncias o querellas que ingresan al Ministerio Público al distribuir y clasificar las mismas a las Divisiones, es la Unidad de Solución Temprana quien recibe la mayor cantidad de delitos en comparación a cada una de las demás Divisiones como ser Económico Financiero, Familia, Propiedades, etc. **(Gráfico No 2)**.

⁷ Reglamento de organización y funciones de la Unidad de Solución Temprana de la Fiscalía de Distrito del Departamento de la Paz. artículo 9.

GRÁFICO No. 2

**Casos que Ingresan a la
Unidad de Solución Temprana**



Fuente: Obtenida por la Universitaria Liz Gutierrez a través de la lectura y registro de casos en la Unidad de Análisis.

4.- Procedimiento que aplica el Ministerio Público en las Conciliaciones

4.1.- Directrices sobre la función de los Fiscales

La Conciliación ha sido considerada desde el Octavo Congreso de las Naciones Unidas sobre la prevención del delito, la misma que propugna que los fiscales consideren debidamente la posibilidad de renunciar al enjuiciamiento interrumpiendo condicional o incondicionalmente o procurando que el caso penal no sea considerado por el sistema judicial respetando plenamente los derechos del sospechoso y de la víctima a estos efectos los estados deberían explorar plenamente la posibilidad de adoptar sistemas para reducir el número de casos que pasan por la vía judicial no solamente para aliviar la carga excesiva en los tribunales, sino también para evitar el estigma que signifique la prisión preventiva, la acusación y la condena así como los posibles efectos adversos a la prisión⁸.

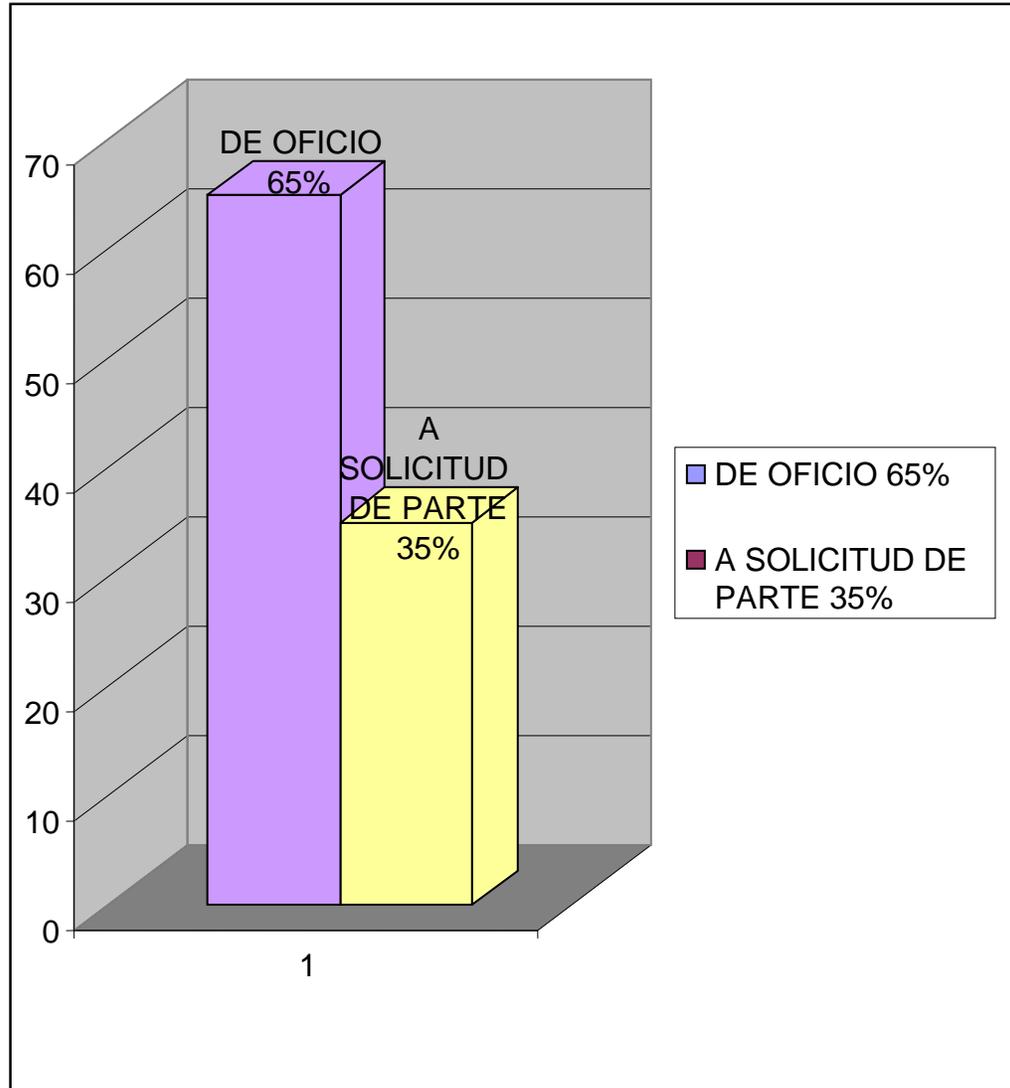
4.2.- Casos en los que procede la Conciliación

Generalmente los delitos de bagatela o de escasa relevancia social como ser el robo de un celular, una cartera, lesiones leves, allanamiento de domicilio, etc., procede aplicar la conciliación, es decir el imputado puede devolver lo sustraído el celular, la cartera, pagar los gastos médicos del agredido, otorgarse garantías mutuas, sin tener que ir a juicio oral y público que por una parte genera una gran erogación de gastos económicos para la víctima debiendo pagar un arancel al abogado, los timbres, requerimientos, notificaciones, etc., y por otra parte congestiona la carga procesal, es en ese entendido que considerando estos aspectos, el Fiscal procede a convocar a una audiencia de Conciliación de oficio o también a solicitud de parte si existe predisposición en ellos de llegar a un acuerdo **(Gráfico No 3- 4)**.

⁸ Octavo Congreso de Naciones Unidas sobre la prevención del delito celebrado en la Habana Cuba del 27 de agosto al 17 de septiembre de 1990. Pág. 7

GRÁFICO No. 3

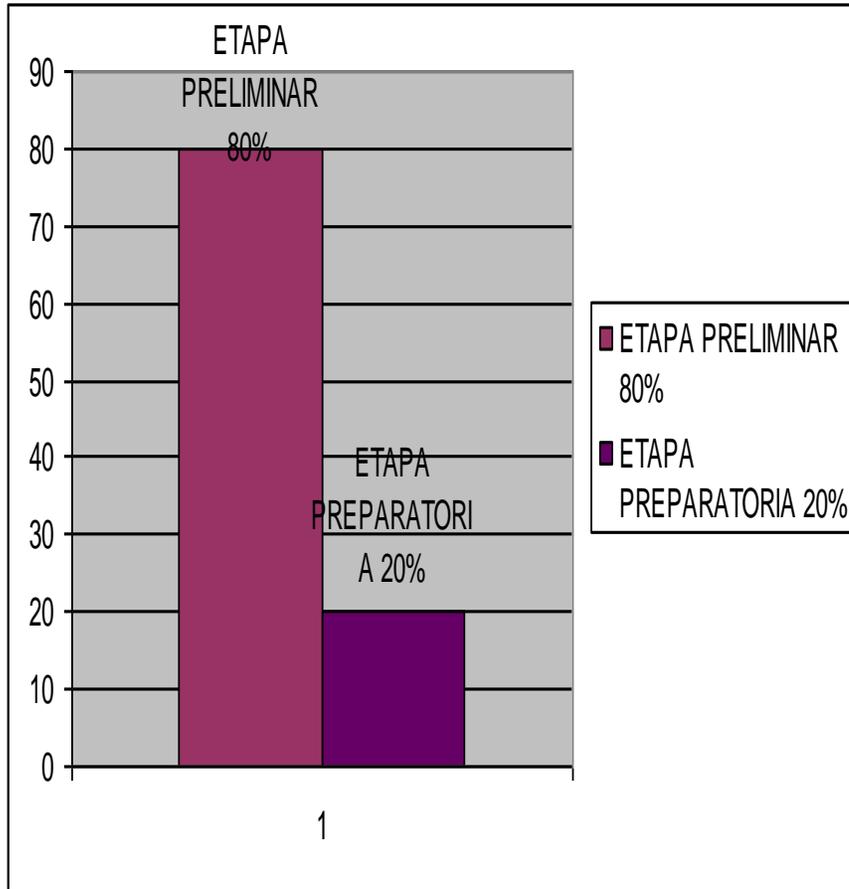
CASOS CONVOCADOS A CONCILIACIÓN DE OFICIO O A SOLICITUD DE PARTE



Fuente: Obtenida por la Universitaria Liz Gutierrez a través de la lectura y registro de casos en la Unidad de Solución Temprana "UST".

GRÁFICO No. 4

CASOS CONVOCADOS A CONCILIACION DURANTE EL PROCESO PENAL



Fuente: Revisión de los libros de registro de denuncias y de salidas alternativas de la "UST" obtenida por la postulante Liz Gutierrez Gutierrez

Según el artículo **65 de la LOMP** respecto a la Conciliación, señala que cuando el Ministerio Público persiga **delitos de contenido patrimonial** o culposos que no tengan por resultado la muerte y siempre que no exista un interés público gravemente comprometido, el Fiscal de oficio o a petición de parte, deberá exhortarlas cuales son las condiciones en las que aceptarían conciliarse.

“Al respecto debemos aclarar **¿Qué se entiende por delitos de contenido patrimonial?**.”

El Código de Procedimiento Penal utiliza esta terminología a diferencia de la clasificación de delitos previsto en el Código Penal, para que a través de la interpretación judicial en un caso concreto, atendiendo los intereses comprometidos en la resolución del conflicto y los bienes jurídicos afectados, se defina si se trata de un delito de contenido patrimonial o no toda vez que dependiendo del modo de comisión, es posible que afecten otros bienes jurídicos”⁹.

Con el fin de promover algunas pautas para la interpretación de esta aceptación se podría señalar que:

El Patrimonio, es el conjunto de bienes, créditos y derechos de una persona y su pasivo, deuda y obligaciones de índole económica (Cabanellas, 1997:152) o bien un conjunto de derechos y obligaciones de una persona susceptible de apreciación pecuniaria (Gorrone, 1994: 156)”¹⁰.

⁹ Fundamentación Teórica de la reparación del daño en el Derecho Penal Boliviano Pág. 7.

¹⁰ Cabanellas Guillermo: Diccionario Jurídico Pág. 152.

El Fiscal reúne a las partes en su despacho con el objetivo de llegar a un acuerdo entre los mismos y resolver el conflicto de manera amigable, si se diera el caso que el denunciado aceptará comprometerse a pagar los daños por ejemplo pagar por cuotas cada mes un monto determinado de dinero hasta cubrir todo o de manera total o simplemente firmando un documentos de garantías personales, este debe ser aceptado por la víctima de manera libre y voluntaria, todas estas cláusulas de compromiso deberán constar en un Acta de Conciliación que esta firmada por las partes y también por el Fiscal, los referidos actuados son adjuntados al cuaderno de investigación y faculta al Fiscal a solicitar esta Salida Alternativa ante el Juez de Instrucción y de esta manera concluir con el proceso penal.

Finalmente, es necesario mencionar que el Código de Procedimiento Penal señala que para facilitar el acuerdo de las partes, **el fiscal podrá solicitar el asesoramiento y el auxilio de las personas o entidades especializadas en la Conciliación** o disponer que la Conciliación se realice en centros especializados o solicitar al juez de instrucción que convoque a las partes a una audiencia de conciliación, al respecto, en la práctica no se ha podido verificar que el Fiscal llegue a solicitar el asesoramiento o auxilio de personas o entidades especializadas en Conciliaciones porque **lamentablemente en nuestro país no existen instituciones especializadas que coadyuven de esa manera con el Ministerio Público**, por lo general son los mismos fiscales quienes deben dirigir la conciliación entre los litigantes si desean aplicar esta salida alternativa y presentar el respectivo requerimiento conclusivo al Juez de Instrucción para su respectiva Homologación.

Ahora bien “la salida alternativa de la Conciliación procede previa imputación formal que debe ser puesta a conocimiento del Juez y notificada a las partes dentro de las 24 horas de haber sido dictada.

La imputación es una exigencia debido a que extingue la acción penal según artículo 27 num. 11 CPP, además del principio del **non bis in idem** “nadie puede ser juzgado dos veces por la misma causa”.

Para solicitar alguna salida alternativa, el fiscal adjunta la imputación y la constancia de notificación correspondiente que debe cumplirse dentro de las 24 horas siguientes de la imputación, igualmente adjunta tanto los elementos de prueba como los requisitos formales establecidos para cada caso, de tal modo que puede sustentar su solicitud de Conciliación. (artículo 45 N° 7, 11, 62 LOMP; artículo 91 CPE” ¹¹.

En este contexto, es necesario señalar aquellos delitos que hacen viable la aplicación de esta salida alternativa de parte del Ministerio Público que desde fecha 24 de julio de 2006, mediante Instructivo FDLP_FGC 18/2006, emitido por el Fiscal de Distrito Dr. Fernando Ganam Cortéz con el objeto de lograr el Fortalecimiento Institucional instruye a Funcionarios es decir a los **Fiscales Analistas del área de Plataforma clasifiquen los casos de escasa relevancia social por la mínima afectación al bien jurídico protegido** que deberá ser distribuido a la Unidad de Solución Temprana “UST”, quienes son los que ponen en práctica esta Salida Alternativa.

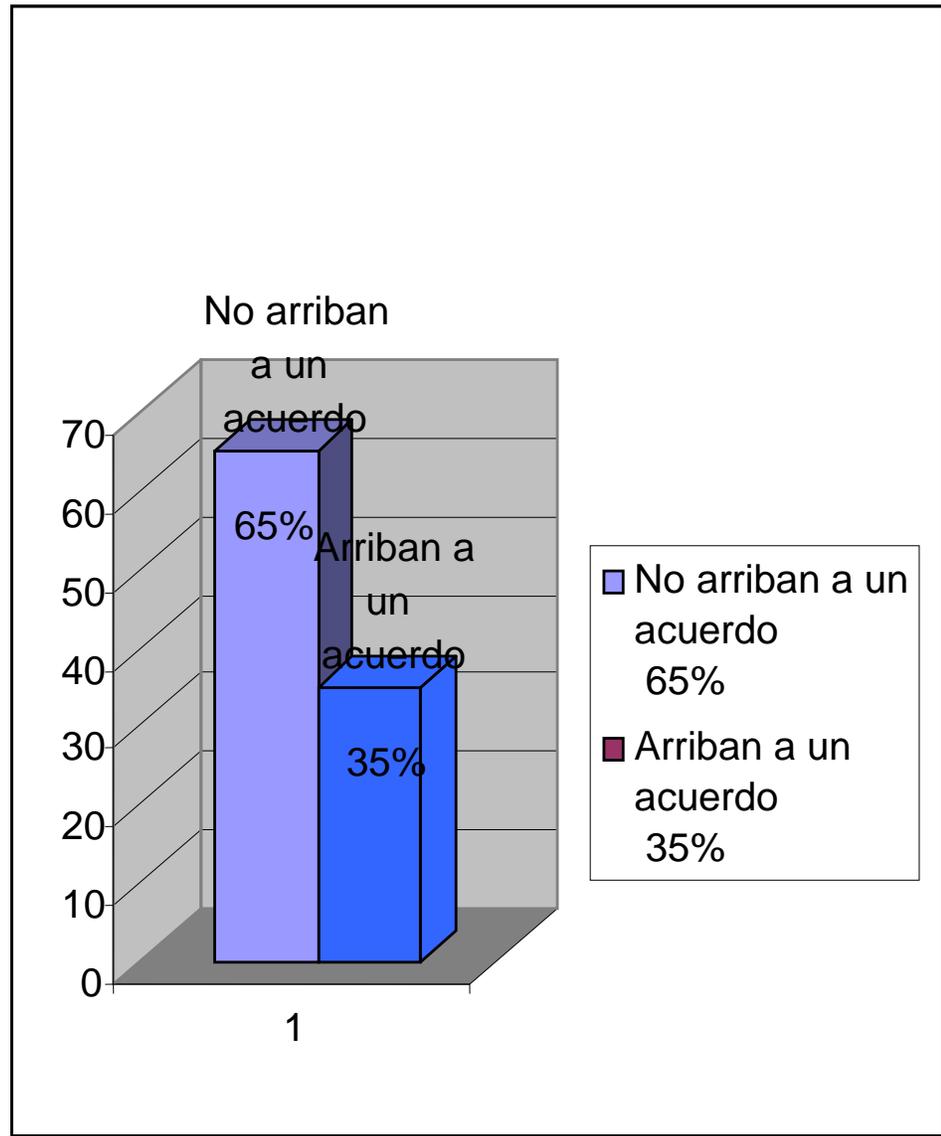
4.3.- Acuerdos Reparatorios entre las partes que intervienen en el proceso

Efectuada la audiencia de conciliación lamentablemente por capricho de las partes no llegan a un acuerdo y no arriban en un acuerdo reparatorio (**Gráfico No. 5**).

¹¹ Pomareda Cecilia de Rosenauer. Preguntas y Respuestas de Salidas Alternativas – Pág. 133.

GRÁFICO No. 5

ACUERDOS REPARATORIOS ENTRE LAS PARTES DEL PROCESO PENAL



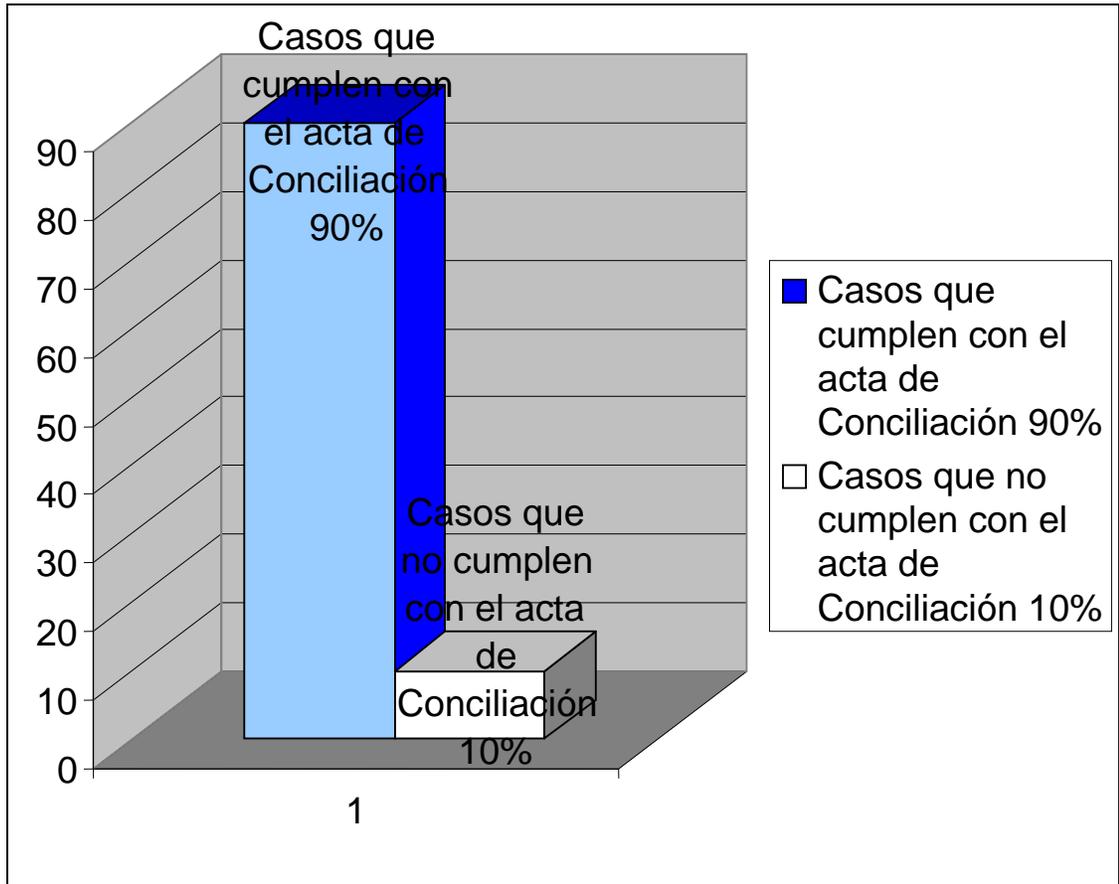
Fuente: Obtenida por la Universitaria Liz Gutierrez a través de la lectura y registro de casos de la Unidad de Solución Temprana "UST".

4.4.- Cumplimiento de las Actas de Conciliación efectuadas en el Ministerio Público de La Paz

Habiendo arribado las partes a un acuerdo reparatorio, por el cual el imputado se ha comprometido a una obligación determinada de dar, hacer o dejar de hacer algo a favor de la víctima, el Fiscal fija un plazo determinado para que el imputado cumpla con el mismo, sin embargo en la práctica se ha podido constatar que las Actas de Conciliación no provocan el resultado esperado al ser incumplidas, es así que del 100% de los casos sometidos a conciliación lamentablemente solo el 10% u 8% son cumplidos, mientras que el 90% o 95% son incumplidos dejando a la víctima en completa indefensión **(Gráfico No. 6)**.

GRÁFICO No. 6

**CUMPLIMIENTO DE ACTAS DE CONCILIACIÓN EFECTUADAS EN EL
MINISTERIO PÚBLICO DE LA PAZ**



Fuente: Obtenida por la Universitaria Liz Gutierrez a través de la lectura y registro de casos de la Unidad de Solución Temprana "UST".

5.- Casos de Escasa Relevancia Social por Mínima Afectación al Bien Jurídico Protegido que son sorteados a la Unidad de Solución Temprana en la actualidad

El Fiscal Analista a los efectos de distribución interna de los casos nuevos, considera previsible el reconocimiento de un caso de Escasa Relevancia Social por la Mínima Afectación al Bien Jurídico Protegido, cuando medie o se pueda identificar cualquiera de este tipo de características:

Cuando de acuerdo al criterio profesional del Fiscal Analista sea identificado solo un tipo penal que permita la posible aplicación de un Criterio de Oportunidad o Suspensión Condicional del Proceso o Conciliación.

- 1) Cuando a criterio del Fiscal Analista, sea identificado solo un tipo penal cometido y el monto del daño reclamado por la víctima sea igual o superior a ocho salarios mínimos nacionales.
- 2) Cuando el proceso penal se trate únicamente de la comisión del delito de Lesiones Graves y Leves (artículo 271 del CP) que no implique investigación minuciosa, la forma de comisión y la intensidad de ataque al bien jurídico protegido, no se considere grave.

Sin embargo, la Conciliación al ser una salida alternativa distinta a la reparación integral del daño **“no hace exigible, que el acuerdo conciliatorio sea de pago total del daño”**, puede ser compromiso de pago aceptado libremente por la víctima, asimismo el artículo 27 del Nuevo Código de Procedimiento Penal no ha regulado esta Institución de manera adecuada teniendo un contenido excesivamente general lo que ha generado que el imputado en la mayoría de los casos incumpla el acuerdo comprometido con la víctima y el Fiscal.

6.- Participación de la víctima en las audiencias de Conciliación

La víctima exige un modelo de Justicia comunicativo y resolutivo en el sentido de propiciar el diálogo entre las partes implicadas en el conflicto (entre víctima y sistema, entre la víctima e infractor) la víctima no puede seguir siendo mero objeto de la investigación judicial sino un partícipe activo de ésta, un sujeto de derechos, informado, atento, colaborador y responsable de su marcha, comunicativo también en cuanto a la relación víctima infractora¹².

En las audiencias de Conciliación celebradas por los fiscales, se ha observado que a la víctima de escasos recursos económicos, si le hurtaron o robaron por ejemplo su reloj, un celular o una garrafa, al tratarse de delitos de escasa relevancia social habrá de buscar con la denuncia o querrela obtener simplemente **la reparación del daño** que se la ha ocasionado a través de la Conciliación, por lo tanto el Fiscal tratará de comprometer al imputado a ciertas obligaciones o compromisos, lo que impulsará a la víctima a aceptar el compromiso de pago que le ofrece de manera parcial o total el imputado.

Por reparación de daño debemos entender “deshacer la obra antijurídica llevada a cabo colocando al mundo en la posición que se tenía antes de comenzar el delito o en la posición a la que debía arribar”¹³.

7.- Participación del imputado en las audiencias de Conciliación

Es importante no solo la intervención de la víctima, sino también la intervención del imputado, que al aceptar los hechos denunciados se busca que asuma su responsabilidad respecto al delito y con ello la reparación del daño y cuyo acto reparador implica un acto de arrepentimiento de parte del imputado, sin embargo en la práctica el imputado a optando por incumplir con lo acordado

¹² Pomareda Cecilia de Rosenauer. Salidas Alternativas Pág. 127

¹³ Proyecto de apoyo a la reforma procesal Penal patrocinado por la GTZ: Reflexiones sobre el nuevo Proceso Penal Boliviano Pág. 218

obteniendo una ventaja de la falta de regulación en el Nuevo Código de Procedimiento Penal que no sanciona el incumplimiento de lo convenido¹⁴.

8.- Aplicación actual de la Conciliación y su Homologación en los juzgados

En el **Nuevo Código de Procedimiento Penal**, el **Fiscal solicitará al Juez de la Instrucción** que promueva la Conciliación entre el imputado con la víctima o querellante, solicitud que podrá realizarla al inicio del desarrollo de la etapa preparatoria o en su requerimiento Conclusivo, en cualquiera de los dos casos, el **Juez podrá proceder a homologar la conciliación que le sea presentada, extinguiéndose la acción penal por esta situación** (artículo 27 num. 4, 54 inc.5, 301 num. 4 y 323 num. 2) y artículo 65 de la ley orgánica del Ministerio Público¹⁵.

9.- Momentos procesales para presentar una solicitud de Conciliación

Esta salida alternativa puede presentarse ante el Juez de Instrucción una vez concluida la investigación preliminar o una vez concluida la etapa preparatoria al momento de presentar el requerimiento conclusivo, lo cual puede suceder mucho antes de los seis meses establecido como plazo máximo para la conclusión de la etapa preparatoria (artículo 5,7, 64 LOMP).

10.- Reparación del daño ocasionado por la comisión del hecho punible

En cuanto a la **definición de Daño** podemos entender de Lato sensu, que el término se refiere a toda suerte de mal material o moral.

Rafael Piña Varo, en su Diccionario de Derecho, define **el daño** como “la pérdida o menoscabo sufrido en el patrimonio por la falta de cumplimiento de

¹⁴ González Daniel: La Conciliación Penal en Ibero América. Pág. 15.

¹⁵ Proyecto de Apoyo a la reforma Procesal Penal auspiciado por la GTZ: Primer concurso Nacional de ensayos jurídicos sobre la reforma procesal penal Pág. 118.

una obligación”, esta definición se debe entender en el sentido de daño material, el daño también puede ser moral¹⁶.

También se define como el mal, perjuicio, deterioro causado a una persona por otra u otras o por el hecho de las cosas¹⁷.

Respecto a **la Reparación del daño** Binder Alberto manifiesta que el Derecho Penal ha sufrido transformaciones que representa el ingreso de los intereses de la víctima a través de diversos mecanismos jurídicos.

Entre estos mecanismos fundados en criterios opuestos a los que informan el derecho penal del Estado moderno, se encuentra la reparación del daño ocasionado por la comisión del hecho punible.

Respecto a esta cuestión, afirma Maier, citado por Bovino: “No puede parecer irracional la propuesta de privilegiar como reacción frente al delito la restitución al statu quo, teóricamente la respuesta ideal, la reparación en sentido amplio es así una meta racional propuesta como tarea del Derecho Penal incluso para el actual bajo dos condiciones, que ello no perjudique sino que coopere con los fines propuestos para la pena estatal, que ella no provoque una nueva expropiación de los derechos de la víctima al resolver el conflicto”¹⁸.

11.- Incumplimiento de la Reparación de daño

La Reparación del daño a pesar de tener calidad de pena pública resulta en el mayor de los casos difícil de lograr, si volvemos al pasado nos daremos cuenta que la víctima se vio mucho mejor amparada a través de la composición que pactaba con su agresor que en los tiempos actuales, lo anterior porque por un lado aún cuando hoy se logre que el juez la decrete de acuerdo a las

¹⁶ Cabanellas Guillermo: Diccionario Jurídico Elemental Pág. 109.

¹⁷⁰ [http://www. Geogle.com](http://www.Geogle.com) El daño en el Proceso Penal

¹⁸ Binder Alberto, “Iniciación al Proceso Penal Acusatorio” Pág. 26

pretensiones de la víctima resulta muy frecuente la insolvencia del agresor por otro lado porque la forma como está reglamentada facilita las maniobras procesales para hacer inexigibles penalmente los gastos ocasionados por el delito, además en el mayor de los casos el Ministerio Público que es el que debe representar a la víctima durante el proceso no tiene un real compromiso social con la misma dejándola a su suerte que casi siempre le es adversa.

Ahora bien, este acuerdo conciliatorio al que han arribado las partes reiteramos de acuerdo al Código de Procedimiento Penal no exige el pago total del daño puede ser de compromiso de pago de parte del imputado, en estos casos en necesario recomendar que sea el propio Juez quién le comunique a la parte afectada los alcances y consecuencias de la extinción de la acción penal, es decir que si el acuerdo al que las partes no se cumple, la víctima no puede retornar a la vía penal (pues ya se extinguió), sino que tiene que recurrir a la vía civil para la indemnización de daños y perjuicios.

En todo momento el Juez debe proponer salidas prácticas y dejar sobretodo, que sean las personas afectadas las que tomen la palabra y no únicamente sus abogados, de conformidad a los establecido en el artículo 53 num. 5¹⁹.

12.- Consecuencias de la Extinción de la Acción Penal para el Imputado

En la práctica jurídica llevada a cabo en el Ministerio Público, se ha podido verificar que una vez que se ha homologado la Conciliación en los Juzgados habiéndose extinguido la Acción Penal, al tratarse de aquellos casos en los que el imputado se ha comprometido ha reparar el daño ocasionado de manera parcial o por cuotas, este aprovechando en primera instancia de la buena fe de parte de la víctima y por otra la falta de una regulación adecuada al ser sus normas excesivamente generales que no le obligan a cumplir el compromiso asumido, evade su responsabilidad y no cumple lo pactado, burlando así el castigo por su delito.

¹⁹ Proyecto de reforma procesal penal auspiciado por la GTZ: Las Salidas Alternativas Pág. 76.

13.- Consecuencias de la extinción de la Acción Penal para la Víctima

En cuanto a la situación que atraviesa la víctima frente al incumplimiento injustificado de la reparación del daño que le ha ocasionado el imputado, esta se encuentra en una injusta vulneración a sus derechos que al no poder retomar la vía penal la única salida o solución es la **vía civil** que le implicará una nueva erogación de gastos económicos es más al tratarse de delitos de escasa relevancia social y su humilde situación económica constituyen factores que le imposibilitaran acceder a la misma, “ pues la ley no prevé que pueda el Estado asignarle un abogado de oficio para que le defienda como ocurre con el imputado y por otra parte el Ministerio Público ya no la representará más porque la ley supone que no hay un interés colectivo comprometido sino simplemente el interés particular del ofendido por el delito”²⁰.

14.- Conflicto de intereses frente al incumplimiento de reparación del daño

La vigencia de la Institución de las Salidas Alternativas en nuestro sistema procesal, tuvo distintas finalidades, empero en forma general, la primera fue el descongestionamiento de las causas dentro del viejo sistema, buscando soluciones tendientes a resolver el conflicto tomando en consideración los intereses de la víctima e imputado²¹.

Empero en la práctica esto no ha sido asimilado de manera clara, el imputado se ha visto beneficiado con la Conciliación pues no se le obliga a reparar de manera total el daño cuya desobediencia constituye para la víctima una desprotección al daño provocado a su persona.

²⁰ Rosas José Luis. Ministerio Público y Víctima en el Proceso Penal. Pág. 75.

²¹ Proyecto de apoyo a la reforma procesal penal auspiciado por la GTZ: Reflexiones sobre el Nuevo Proceso Penal Boliviano. Pág. 219.

TÍTULO III

Naturaleza Doctrinal de la Víctima en el Sistema Penal

1.- La Víctima en el sistema penal

Se dice que cada ordenamiento jurídico penal responde a una determinada orientación político criminal y se expresa en una concreta política criminal que se ocupa de estudiar la delincuencia, la criminalidad y su tratamiento.

La Criminología se constituye en una ciencia del derecho penal que tiene por objeto la explicación de la criminalidad y de la conducta delictiva individual a fin de lograr un mejor entendimiento de la personalidad del delincuente y la adecuada aplicación de una política criminal y de las sanciones penales²².

Se considera como parte de la criminología la **Victimología** que se ocupa de estudiar y analizar el rol de la víctima, las relaciones recíprocas entre ésta y el sistema legal.

La víctima viene de “**vincere**” animales que se sacrifican a los dioses y deidades o bien “**vincere**” que representa al sujeto vencido, el concepto de víctima ha sido dado desde diversos puntos de vista a su vez la Declaración sobre los Principios Fundamentales de Justicia para las víctimas de Delitos de Abuso de Poder, adoptada por la Asamblea General de la ONU, en su Resolución 40/34 de 29 de noviembre de 1985, señala en su artículo 1º señala que “**se entenderá por víctimas**” a las personas que individual o colectivamente hayan sufrido daños inclusive lesiones físicas o mentales sufrimiento emocional, pérdida financiera o menoscabo sustancial de derechos fundamentales como consecuencia de acciones u omisiones que violen la legislación penal vigente en los estados miembros incluido la que prescribe abuso de poder.

²² López Rey Roxin Clauss. Política Criminal y estructura del delito. Barcelona Pág. 35.

Nuestros Códigos no definen el concepto de víctima, ni tendrían porque hacerlo ya que los mismos no constituyen textos de enseñanza, sin embargo el artículo 76 del Procedimiento Penal, señala a quienes se considera víctimas.

Jurídicamente la víctima puede ser entendida como aquella persona natural y jurídica, a quien se le infieren daños materiales o morales, perjuicio o daño ocasionado como consecuencia de una infracción penal o de la comisión de un delito (conducta antijurídica), en esta virtud, se tiene a la **victimización primaria** que surge como consecuencia de los perjuicios directos producidos por la agresión delictiva a la víctima y que en ciertas oportunidades va mas allá de la simple lesión o una puesta en peligro de un bien jurídico protegido.

La victimología también dirige su atención al proceso de **victimización secundaria**, es decir a un proceso en que se traduce a una nueva victimización ya no por el delito cometido (victimización primaria) sino por los múltiples perjuicios e inconvenientes que causa su intervención en el proceso penal, al comprobarse que el funcionamiento del sistema legal depara perjuicios a las víctimas quienes tienen una percepción negativa del sistema y se expresa en una desconfianza en su funcionamiento²³.

Las actitudes de la víctima hacia el sistema legal (confianza, alienación, rechazo, etc.) y el comportamiento de la misma (denuncia, abstención, etc.), condicionan significativamente el grado de rendimiento del propio sistema penal, cualquiera que sean los indicadores y criterios de medición de la efectividad de éste pero la Justicia Penal puede y debe ser también evaluada desde el punto de vista de la calidad lo que no depende sólo de la corrección lógica de su aparato "normativo" de la capacidad y destreza de los operadores de dicho sistema o del volumen de criminalidad detectada por sus agencias y castigada.

²³ Proyecto de apoyo a la reforma procesal penal: Reflexiones sobre el Nuevo Proceso Penal Boliviano Pág. 98.

Antes una evaluación de la Justicia Penal parece obligar a ponderar cuatro factores y en todos ellos tiene un papel destacado la víctima del delito como concibe el hecho criminal y qué rol asigna a sus protagonistas, en qué medida satisface las expectativas de éstos, cuál es su coste social y cuáles son las actitudes de los usuarios actuales y potenciales de la misma.

En el modelo clásico de Justicia Penal, el crimen es un conflicto formal, simbólico y bilateral entre Estado e infractor por lo que el sistema contempla a la víctima no como sujeto de derechos sino como mero objeto o pretexto de la investigación, esta persigue fundamentalmente no la reparación del daño, sino satisfacer la pretensión punitiva del Estado castigando al culpable.

El delincuente contrae una deuda con el Estado nacida de la sentencia condenatoria que se desvincula del hecho cometido y de la persona de la víctima, por lo que la intervención del sistema legal despersonaliza el conflicto personal, concreto e histórico entre delincuente y víctima, neutraliza esta última y abre un abismo definitivo irreversible entre los dos protagonistas del suceso delictivo, redefiniéndolo simbólicamente (el infractor se enfrenta con la "ley", la víctima es el "Estado", etc.).

El sistema legal en consecuencia sólo responde ante el Estado de la deuda que el delincuente contrajo con éste y la solución del conflicto criminal es también una solución formal, impersonal: no intervienen criterios materiales ni de utilidad individual (interés del infractor o de la víctima) o social.

El marco de expectativas por otra parte parece muy pobre el sistema legal que sólo espera el cumplimiento de la pena (que, por cierto, no le rehabilitará) y en su caso la satisfacción de las responsabilidades civiles derivadas del delito:

Dicha Obligación en favor de la víctima (aunque no sea siempre de hecho, la pretensión única ni prioritaria de ésta) que resulta muy fácil de eludir con una

permisiva y sistemáticamente fraudulenta declaración de insolvencia de su infractor, la víctima suele esperar y sin éxito mucho más no sólo castigo y compensación económica, sino actitudes y comportamientos "personales" no procesales (arrepentimiento, disponibilidad, etc.) que supondrían un "reencuentro" y "relación interpersonal" impensables en el marco rígido y poco comunicativo del proceso y del sistema penal, la víctima espera el tratamiento que merece un leal colaborador del mismo que acude en solicitud de tutela judicial por haber padecido los efectos del delito esperando información comprensible, respuesta pronta y justa a su demanda y reparación eficaz del mal que se le causó fundamentalmente expectativas no muy ambiciosas que sin embargo también se verán frustradas.

Aceptando que la víctima no es una entequeia jurídica (el sujeto pasivo o titular abstracto del bien jurídico protegido), sino un protagonista del drama criminal, sujeto de derechos y destinatario del sistema a quien éste debe servir, objetivar e institucionalizar la respuesta oficial al delito desapasionadamente poniendo distancia entre los contendientes pero despersonalizar dicha reacción y redefinirla en términos puramente formales equivale a convertirla en un fin en sí misma olvidando su verdadera función institucional e incomunicándola de la sociedad

El delito no enfrenta simbólicamente al infractor y al Estado, sino que expresa un conflicto entre tres protagonistas: delincuente, víctima y comunidad, estos tres protagonistas cuyo marco de expectativas recíprocas es necesario redefinir con mayor ambición, lejos del enfoque formalista y simbólico tradicional, esta dimensión social y comunitaria deben hacerse sentir en el momento de arbitrar soluciones al problema criminal reclamando solidaridad y unos costes razonables (costes sociales).

Por otra parte, la víctima exige un modelo de Justicia comunicativo y resolutivo en el sentido de propiciar el diálogo entre las partes implicadas en el conflicto (entre víctima y sistema, entre la víctima e infractor) la víctima no puede seguir siendo

mero objeto de la investigación judicial sino un partícipe activo de ésta un sujeto de derechos, informado, atento, colaborador y responsable de su marcha, comunicativo también en cuanto a la relación víctima infractora.

El sistema legal distancia a ambos para evitar respuestas emotivas, pasionales: pero su intervención formal no debe despersonalizar el conflicto incomunicando definitivamente a sus protagonistas, resulta utópica la pretendida "resocialización" del infractor, si la propia mediación del sistema legal radicaliza el enfrentamiento y cierra el paso a toda posibilidad de diálogo entre los contendientes si el infractor ni siquiera toma conciencia del mal causado porque la total ausencia del más elemental contacto con la víctima con "su" víctima impide una percepción personal y directa de los efectos del delito.

Por último, para que la justicia Penal recupere su faz humana tiene que orientarse más al hombre que a la ley misma y resolver efectivamente sus problemas, la cual debe ser resolutoria desde el punto de vista de la víctima del delito y de la comunidad, esto significa que la reparación del daño producido por el hecho criminal se convierte en uno de sus objetivos prioritarios porque castigar en todo caso no resuelve nada mientras que ***la reparación del daño es siempre necesaria, la pena no soluciona los problemas de la víctima ni es útil para el delincuente y tiene un elevado coste social la reparación conviene a todos***²⁴.

¿Víctima del delito o víctima del proceso?

Se suele decir que cuando se comete un delito toda la comunidad sufre sus consecuencias y eso es cierto.

Pero también es cierto que dentro de esa comunidad quien fue víctima de ese delito sufre mucho más que el resto.

²⁴ [www Google.com](http://www.Google.com) La Reparación del Daño en los países Latinoamericanos: *Fundamentación Teórica de la Reparación del Daño.*

Entonces es lógico, coherente y justo que el Estado y la ley al reaccionar ante la comisión de un ilícito otorguen un trato "diferenciado" aquel que sufre "en forma diferencial" sus defectos.

Lamentablemente ello no suele ocurrir y la víctima no recibe esa respuesta sino que por el contrario el procedimiento que se desencadena le causa nuevos, serios y evitables agravios.

Este fenómeno se conoce como la " revictimización", pues el que sufre por el delito vuelve a sufrir con el tramite legal que se pone en marcha para investigarlo en el Ministerio Público y el Juzgado.

Ahora bien, a esa misma persona a la que tanto se le pide como aporte al interés colectivo de administrar justicia es a la que muchas veces se le niega información sobre el Estado de la causa invocando que ella "no es parte" y a quien numerosas legislación procedí mentales como la santafecina le impiden constituirse en parte querellante, limitándose su eventual actuación a pretender una reparación del daño.

Es mas, la víctima suele sentir y con razón que el Estado la abandona pues frecuentemente por la situación en la que coloca el delito sufrido necesita de un apoyo y atención especial y no encuentra ningún organismo oficial predispuesto para acogerla, comprenderla y ayudarla, se suma a ello que el sistema penal coloca el acento en el imputado y en la pena y posterga casi insensiblemente la búsqueda oficiosa de la reparación del daño objetivo que hay que priorizar respetando las garantías constitucionales.

Esta realidad determina que una reforma integral del sistema debe dedicarle un capítulo muy importante a esta cuestión.

Los cambios que se proporcionan sobre el particular incluso exceden el marco de lo procedimental y se refieren al derecho de fondo, desde ese punto de vista, en que el Derecho Penal debe darle una importancia fundamental a obtener que el responsable repare el daño causado como forma de valorizar la angustiante situación de la víctima puede haber resistencias a esta postura, pues se esgrime que esa forma es fácil delinquir bastando la reparación para quedar impuesto o al menos limitar la sanción, no obstante que ello no es así, es mucho mas preocupante verificar innumerables casos en los cuales por no presentarse estímulos a la reparación esta no acontece y en la hipótesis de una condena la sociedad vera entre rejas en el mejor de los casos al delincuente pero la víctima seguirá dañada y nada se ha hecho oficiosamente para resarcirla.

Estos planteos reparadores apuntan a obtener una conducta voluntaria, aunque no espontánea del imputado quedando siempre la posibilidad de la promoción de acciones civiles, si ello no se logra consciente de que estas a veces no son lo suficientemente eficaces para obtener resultados concretos, desde el punto de vista procesal e institucional las propuestas de cambio apuntan fundamentalmente a tres grandes pilares:

- a) En primer término debe reconocérsele a la víctima la posibilidad de participar en el procedimiento como parte actora no solo si pretende una reparación del daño, sino también si busca que se condene al culpable a una justa pena.

- b) Para el supuesto que el interesado no quiera una participación como la referida es ineludible permitirle estar enterado al detalle de las actuaciones que se han desencadenado a raíz del hecho sufrido y debe ser notificado expresamente de la sentencia que se dicte como acto respetable y responsable del Estado frente a el.

- c) Por otra parte, debe existir un organismo público predispuesto que le permita a la víctima recibir de inmediato una asistencia integral en lo jurídico, en lo psicológico e incluso en lo material, aporte que excede la reparación puntual del daño por parte del causante y que colabora a que esta se obtenga.

En este aspecto pensamos por ejemplo en un jubilado a quien se le magra mensualmente percibida o en la mujer violada o en el padre de familia que pierde su única vivienda por una estafa y advertimos cuan necesario e imprescindible es ese tipo de sentencia.

Esta institución oficial es donde debe acudir quien es víctima de un delito para recibir asesoramiento y apoyo y luego con ese respaldo institucional acceder a la justicia.

Desarrollar estas ideas básicas excede la finalidad de estas líneas, cuyo objetivo es exhibir un aspecto del sistema penal y procesal penal que tenemos postulando posibles soluciones a los problemas.

Estas reflexiones y propuestas no son nuevas y originales ya en algunos casos se ha avanzado en ese aspecto, imaginar un nuevo sistema penal y de enjuiciamiento penal olvidándose de la víctima es marginar una vez mas a aquel con quien la sociedad esta en deuda, pues así como se sostiene que el delito nos afecta a todos, colaborar con quien sufrió particularmente sus consecuencias es también responsabilidad de todos²⁵.

2.- Legislación que tutela los derechos de la víctima

- d) **La Constitución Política del Estado.-** El artículo 6 parágrafo II señala que (...) “la dignidad y la libertad de las personas son inviolables

²⁵ www. Google.com La víctima en el proceso penal Pág. 2 - 6

respetarla y protegerlas es deber primordial del Estado” al asumir el Estado la tutela jurídica de los derechos privados a través de sus órganos jurisdiccionales al requerir la víctima la protección de algún derecho que considera lesionado es su función dirimir conflictos y decidir controversias respetando sobre todo la dignidad y sus derechos.

- e) **El Código de Procedimiento Penal (Ley Nº 1970).**- El artículo 76 refiere que la víctima interviene directamente en el proceso porque constituye el sujeto natural del proceso, el artículo 77 refiere a su derecho a ser informada por la autoridad responsable de la persecución penal y sobre sus derechos por el (Fiscal) y sobre los resultados del proceso por el Juez o Tribunal y finalmente el artículo 11 faculta a la víctima a intervenir en el proceso penal conforme a lo establecido en el Código de Procedimiento Penal, teniendo derecho a ser escuchada antes de cada decisión que implique la extinción o suspensión de la acción penal y en su caso a impugnarla.

- f) **La Ley Orgánica del Ministerio Público (Ley Nº 2115).**- En su artículo 112 Funciones del Ministerio Público (...) para el cumplimiento de sus fines el Ministerio Público tiene las funciones de informar a la víctima sobre sus derechos en el proceso penal y sobre el resultado de las investigaciones aunque no se haya constituido en querellante.

3.- Derechos de la Víctima

- a) **Derecho a intervenir en un proceso penal.**- La víctima ejerce el derecho a intervenir en el proceso como sujeto procesal en calidad de persona natural o jurídica, según las modalidades previstas en el artículo 76 del CPP.

- b) **Derecho a ser informada sobre los resultados del Proceso.**- Si la víctima no interviene en el proceso deberá ser informada por

la autoridad responsable de la persecución penal sobre sus derechos y por el Juez o Tribunal sobre los resultados del proceso, bajo responsabilidad que corresponda en caso de incumplimiento según lo establece el artículo 77 del CPP.

c) Derecho a la reparación.- Con la reforma procesal penal se embarcó en un profundo replanteamiento del lugar de la víctima, con el objeto de revalorizar su papel en el proceso estableciendo una serie de salidas alternativas que le permitan una pronta y oportuna reparación del daño y sobre todo cuidando que no la víctimice nuevamente²⁶.

4.- Problemas que influyen en el incumplimiento de la reparación del daño de parte del imputado

Podemos señalar dos problemas fundamentales:

El Primero, resulta que habiendo llegado ambas partes a una Conciliación que trae como consecuencia la extinción de la acción penal, el imputado al verse libre del proceso penal opta por el camino más fácil, no cumplir con lo acordado porque la legislación penal no ha previsto este inconveniente, no sanciona el incumplimiento.

El Segundo, el problema consiste en que el imputado si se diera el caso de no contar con los suficientes recursos económicos goza del derecho a ser representado por abogados de Defensa Pública que por cierto no cobran por el asesoramiento jurídico prestado, sin embargo aquella víctima que no tiene los suficientes recursos económicos para contratar a un abogado, lamentablemente no goza de este derecho y muchas veces al no tener un asesoramiento jurídico

²⁶ Pomareda de Rosenauer Cecilia: El Nuevo Código de Procedimiento Penal "De la Teoría a la Práctica". Pág. 26-27.

encontrándose en desventaja suele aceptar las propuestas del imputado que busca su mayor beneficio.

TÍTULO IV

La inadecuada regulación de la Conciliación en el Nuevo Código de Procedimiento Penal y sus disposiciones excesivamente generales

La Conciliación a la que se puede llegar entre la víctima y el imputado, sin lugar a dudas constituye parte de una nueva tendencia destinada a lograr una protección pronta y oportuna dentro del sistema penal como una alternativa de solución al conflicto, pero anterior a la tramitación del juicio oral, evitando que de una u otra manera signifique costo en tiempo y dinero.

Pese a las ventajas referidas relativas a la protección y promoción de los intereses de la víctima que ha traído la institución de la conciliación el *Código de Procedimiento Penal* no regula adecuadamente la misma, habida cuenta que sus disposiciones son excesivamente generales, así se manifiesta que la conciliación constituye un motivo de extinción de la acción penal en los casos y formas previstas en este Código (artículo 27 num. 7), al respecto no encontramos normas que desarrollen dichos casos y formas que por lo menos señalen los requisitos para su procedencia²⁷.

1.- Efectos de la extinción de la acción penal a favor del imputado y su falta de voluntad para reparar el daño.

Conforme establece el artículo 14 del Nuevo Código de Procedimiento Penal de la comisión de todo delito nacen: la acción penal para la investigación del hecho, su juzgamiento y la imposición de una pena o medida de seguridad y la acción civil para la reparación de los daños y perjuicios emergentes.

Al respecto la Conciliación como una salida alternativa al juicio trae como consecuencia la extinción de la acción penal y el proceso penal termina definitivamente por lo que:

²⁷ Proyecto de reforma al Proceso Penal auspiciado por la GTZ: Primer concurso nacional de ensayos jurídicos sobre la reforma procesal penal. Pág. 119

- El fiscal no continuará con la investigación ni acusará al imputado.
- No habrá juicio oral.
- No se podrá imponer una pena de cárcel al imputado.

Lo que significa que el imputado se beneficia de sobremanera con la aplicación de esta salida alternativa debido a que los Fiscales no van a exigirle, mucho menos obligarlo o demandarlo a cumplir con lo estipulado porque sencillamente carecen de voluntad llegando a la impunidad ²⁸.

Por **impunidad** podemos entender, en sentido lato que se relaciona con los hechos subordinados al derecho penal general, mientras que “impunidad” en sentido estricto, se vincula solo a la violación de los derechos humanos universalmente reconocidos, “Impunidad” en sentido amplio implica la no penalización de comportamientos (acciones y omisiones), que encajan en principio en el derecho penal nacional material y que hacen parte de la criminalidad común, pero que desde un primer plano fáctico, no se encuentran penalizados a causa de los escasos fundamentos normativos.

Aquí se trata también de la ya señalada contusión entre el primer y segundo plano, empero en esta diferenciación se trata menos de la cuestión fáctica o normativa de las causas de la impunidad y mas de los hechos mismos”²⁹.

2. - Desventajas de la extinción de la acción penal hacia la víctima frente al incumplimiento de la reparación del daño de parte del imputado

Como ya se indico anteriormente si la conciliación trae como consecuencia la extinción de la acción penal, la víctima al no lograr obtener la indemnización y reparación a cargo del infractor debe recurrir a la vía Civil para la indemnización de los daños y perjuicios, debiendo erogar otros gastos

²⁸ Proyecto de reforma al proceso penal auspiciado por la GTZ: Primer concurso nacional de ensayos jurídicos sobre la reforma procesal penal. Pág. 119

²⁹ Revista Boliviana de Ciencias Penales- Tercera época Nº 9: Impunidad y Derechos Humanos. Pág. 31.

económicos “esta satisfacción privada ha sido mas y mas eliminada del Derecho Penal prevaleciendo la concepción de que **todas las medidas tomadas para complacer al ofendido, son asunto del derecho civil**, siendo que en la realidad es preciso reconocer que las personas apenas diferencian entre la ley civil y penal, pues es injustificado la pretensión del sistema penal al tutelar intereses que vayan mas allá de los intereses de la víctima”,³⁰ por todo lo expuesto **simplemente el delito ha quedado en la impunidad** y la pobreza ha obligado a que aquella persona humilde tenga que olvidar lo que formalmente la ley le habría reconocido, pues la ley no prevé que pueda el Estado asignarle un abogado de oficio para que la defienda, en este contexto debemos preguntarnos ¿que papel juega el Ministerio Público?

Al respecto en la del Dr. José Luis Rosas Salazar abogado Penalita y Fiscal en el Ministerio Público, señala que la Víctima no esta representado por el Ministerio Público de ahí que la ley prevé que la víctima puede apersonarse al proceso como querellante y puede formular acusación independientemente de la del Ministerio Público, es decir, con criterio y desde una óptica y estrategia distintas.

En los procesos por delitos de acción privada, el Ministerio Público no juega ningún papel porque la ley supone que no hay un interés colectivo comprometido sino simplemente el interés particular del ofendido por el delito con lo que queda una vez mas se ha comprobado que el Ministerio Público no representa a la víctima del delito sino los intereses del Estado y la Sociedad.

¿Quién representa a una persona pobre, (víctima) si no tiene dinero para contratar a un abogado? Simplemente dichos delitos y el beneficio que pueden producir a los autores, quedan en la impunidad debido a que la pobreza

³⁰ Pomareda de Rosenauer Cecilia: Salidas alternativas. Pág. 219

obliga a que una persona humilde tenga que olvidar lo que el derecho le reconoce³¹.

³¹ Rosas Salazar José Luis: Revista Boliviana de Ciencias Penales- Ministerio Público y la Víctima en el Proceso Penal. Pág. 75.

CAPÍTULO II

PARÁMETROS NECESARIOS EN LA CONCILIACIÓN PARA REPARAR LOS DAÑOS OCASIONADOS A LA VÍCTIMA EN LOS DELITOS DE ESCASA RELEVANCIA SOCIAL

CAPÍTULO II

PARÁMETROS NECESARIOS EN LA CONCILIACIÓN PARA REPARAR LOS DAÑOS OCASIONADOS A LA VÍCTIMA EN LOS DELITOS DE ESCASA RELEVANCIA SOCIAL

TÍTULO I

Directrices convenientes para llegar a un acuerdo entre el imputado y la víctima, plasmando la voluntad del imputado de reparar los daños sufridos a la víctima

1.- Participación activa de los sujetos procesales para el resarcimiento de los daños a la víctima

En lo que respecta a la conciliación y la reparación, delimitaremos claramente las fronteras señalando lo posible y lo imposible y además fortaleciendo la convicción de que el sistema penal por regla continúa en manos del Estado con todas sus implicaciones, desde luego no se trata de privatizar a la justicia penal privatizando el conflicto, sino de repersonalizarlo lo que sugiere otras vivencias y compromisos empezando por el resarcimiento de los daños a la víctima³².

La conciliación y la reparación no constituyen formas fáciles y rápidas para estar al día con el trabajo pendiente en los tribunales, ni mecanismos para festinar los casos, en muchas ocasiones "llegar a un proceso de conciliación puede ser más laborioso que la imposición de una pena.

La reparación no es una manera de agitar la justicia de sacarse los casos sino de introducir en términos de Derecho Penal, en un sentido más amplio, la posibilidad de una justicia negociada, la mediación y la confrontación son aspectos importantes de un proceso dinámico entre la víctima y delincuente de

³² [www. Google.com](http://www.Google.com) "La Conciliación Penal en Latinoamérica – Chile" Pág. 7"

una participación activa para llegar a resolver el conflicto” el tiempo invertido en la solución de un conflicto penal suele ser inferior que la justicia penal tradicional emplea en la atención del caso, el sistema tradicional emplea la mayor parte de su tiempo en tramitar papeles y en actos rituales y formales, pero no en entender a sus víctimas³³.

Ahora bien, los programas de reparación deberían evitar correr el peligro de ser acaparados por la tendencia predominantemente represiva en la justicia, con frecuencia para algunos la reparación debiera constituir simplemente un agregado de la pena y en especial se la asocia como una condición de una serie de beneficios condicionales durante la ejecución y ello debería evitarse.

Indiscutiblemente también debería mejorar la resocialización del imputado aceptando los hechos delictivos atribuidos y que asuma con responsabilidad la reparación de todos los intereses legítimos de la víctima “Un Derecho Penal” orientado a la reparación es fundamentalmente un Derecho Penal de la resocialización, ***un acto reparador no implica solamente la reparación de la víctima, sino también un acto de arrepentimiento del autor*** y con ello un paso a la interiorización pero también significa, como ha puesto reiteradamente de ***manifiesto la doctrina alemana que cuando el autor repara acepta públicamente la vigencia de las normas delante de la comunidad y se reafirma la prevención general positiva***³⁴.

2.- Características de la reparación del daño ocasionado

La reparación del daño a cargo del delincuente, debería observar las siguientes características:

- La reparación no sólo es de interés público, sino de orden público al respecto Ferri dice: "Si el delito ha ocasionado un daño material o moral, es un deber ser siempre resarcido, considerando el

³³ <http://www.Google.com> Gonzáles Álvarez: La Conciliación Penal en Iberoamérica Pág. 3

³⁴ [http:// www. Google.com](http://www.Google.com): La reparación del daño en los países latinoamericanos Pág. 8

resarcimiento del daño ex delicto como una relación de derecho público y no sólo de derecho privado como el daño ex contractu".

- Debe ser exigida de oficio por el Ministerio Público, con el que podrán coadyuvar el ofendido, sus derechohabientes o su representante.
- Los ofendidos, sus derechohabientes o sus representantes pueden coadyuvantes del Ministerio Público comparecer a las audiencias y alegar, apelar en lo relativo a la reparación.
- La reparación es renunciable por el ofendido, pero la renuncia no libera al responsable, produce el único efecto de que su importe se aplique al Estado.
- El crédito por la sanción pecuniaria es preferente con respecto a cualquiera otra obligación contraída con posterioridad al delito.

La preferencia exceptúa a las obligaciones referentes a alimentos y a las relaciones laborales ya que los acreedores tanto alimentarios como laborales no tiene porqué sufrir el agravio de sus legítimos intereses, en cuanto es posible evitarlo, las consecuencias de la conducta delictiva del deudor.

- El procedimiento para su cobro, igual al de las multas, es administrativo (económico coactivo).
- En caso de participación de varios responsables del delito, la deuda de reparación del daño es mancomunada y solidaria.

La naturaleza solidaria de la obligación implica la facultad de exigir su monto total a cualquiera, sin perjuicio de que el que pague pueda

repetir contra los otros en la parte proporcional, así la responsabilidad solidaria de reparar el daño alcanza a todos los que intervinieron en el delito.

- La sustitución y conmutación de sanciones, la libertad preparatoria, la condena condicional, la amnistía y el indulto no extinguen ni liberan de la reparación del daño³⁵.

3.-Parámetros convenientes para que la víctima pueda aceptar el ofrecimiento de la reparación del daño en un monto razonablemente suficiente

La víctima es un protagonista principal del conflicto social, junto al autor y el conflicto nunca podrá pretender haber hallado una solución integral si su interés no es atendido, al menos si no se abre la puerta para que ingrese al procedimiento dado que en este punto gobierna la autonomía de la voluntad privada, indiscutiblemente que aquí también encontramos una nueva misión que es cumplida por la reparación del daño y la conciliación jurídica a favor del Sistema Penal, por lo que se hace necesario que esta pueda fijar la reparación del daño que se la ha ocasionado de manera satisfactoria a sus intereses de acuerdo a la posibilidad económica que el imputado pueda proporcionar.

Como bien se afirma la reparación es una meta racional propuesta como tarea para el derecho penal, bajo la condición que ello no perjudique, sino que coopere, con los fines propuestos para la pena estatal y que ello no provoque una nueva expropiación de los derechos de la víctima para resolver el conflicto, por esa razón las vías de ingreso de la reparación al sistema del Derecho Penal deben ser pensadas cuidadosamente para que no se frustren los objetivos principales, “auxiliar realmente a la víctima” o mejor dicho, colaborar

³⁵ <http://www.Google.com> Gonzáles Álvarez: La Conciliación Penal en Iberoamérica Pág. 6.

en la tarea de restitución, que corresponde con su naturaleza y reducir la violencia de la reacción estatal frente al delito³⁶.

4.- Delitos que proceden ser aplicados en la Conciliación

Es conveniente propugnar una regulación en nuestro sistema Procesal Penal la categoría de delitos en los que debería proceder las conciliaciones, habida cuenta de que no puede darse de manera indiscriminada sino sólo con relación a delitos de acción privada y de acción penal pública a instancia de parte³⁷, es decir que estos acuerdos reparatorios no pueden convenirse para todos los delitos, solo deberían aplicarse para delitos de hurto, estafa, lesiones leves o menos graves, o cualquier delito cometido por descuido, sin intención³⁸.

5.- Garantías que deberían tener las víctimas

Según la legislación internacional en este caso la Chilena con relación a las garantías de las víctimas menciona las siguientes que también deberían considerarse en la nuestra:

- Se considerará la situación de la víctima y se le oirá si lo solicita por si o por medio del Ministerio Público, a fin de determinar el monto de la caución, ésta deberá ser suficiente para garantizar la reparación del daño.
- En ningún caso los jueces penales podrán absolver de la reparación del daño si han emitido una condena por la comisión de un delito y el Ministerio Público estará obligado a solicitar invariablemente en sus conclusiones la reparación del daño y a aportar criterios para su determinación, la no observancia de estas obligaciones será motivo

³⁶ Fundamentación teórica del Derecho Penal Boliviano Pág 12.

³⁷ Proyecto de apoyo a la reforma Procesal Penal auspiciado por le GTZ: Reflexiones sobre el Nuevo Proceso Penal Boliviano: La Conciliación. Pág. 119

³⁸ [www. Google.com](http://www.Google.com) Acuerdos reparatorios entre la víctima y el imputado

de remoción de jueces y agentes del Ministerio Público, asimismo la ley otorgará a los jueces facultades expresas para ejecutar sus sentencias en materia de reparación del daño y fijará procedimientos ágiles para tal efecto³⁹.

6.- La Reparación del Daño

Una vez cometido el delito todas las miradas se dirigen hacia la persona del delincuente, el castigo del hecho criminal y la resocialización del autor polarizan todos los esfuerzos del Estado, la víctima por el contrario sólo inspira en el mejor de los casos compasión a menudo desconfianza, recelo y reproches.

El Estado social de Derecho ofrece escasas muestras de solidaridad hacia la víctima inocente del delito olvidando la esencia "comunitaria" de éste, se desentiende de la víctima.

La moderna ciencia criminal se ha esforzado por analizar empíricamente el impacto real del delito en el sujeto pasivo del mismo reclamando una intervención positiva y pluridimensional para restituir a la víctima la situación en que se encontraba antes de padecer aquél.

La "resocialización" de la víctima es un lema muy expresivo de tal necesidad que numerosos estudios han demostrado la posibilidad de sustituir eficazmente penas cortas privativas de libertad por sanciones positivas pensadas en interés de la víctima concreta del delito (mediación, conciliación, satisfacción, reparación del daño, prestaciones personales, etc) o de la comunidad jurídica, víctima mediata de todo hecho criminal (trabajos comunitarios, prestaciones a favor de entidades benéficas, etc.), en orden incluso a la efectiva resocialización del infractor el

³⁹ WWW. Google.com: Fundamentos Teóricos de la Reparación del daño Pág. 3-4

reencuentro interpersonal que alguno de estos programas propician parece muy satisfactorio⁴⁰.

⁴⁰. WWW. Google.com: Fundamentos Teóricos de la Reparación del daño Pág. 4

TÍTULO II

La reparación del daño como primer plano en la actual Ciencia criminal

1.- La reparación del daño en la actual Ciencia criminal

La reparación del daño debe precisar de qué daño se trata y quién lo causa y a qué suerte de reparación nos referimos.

1.1.- Los perjuicios (materiales, psíquicos, sociales, etc.), padecidos por la víctima

Jurídicamente el daño es sinónimo de lesión o peligro del bien jurídico, este análisis propio de la dogmática es sin duda alguna insuficiente para captar el impacto real del delito en la persona de la víctima, pues lo cierto es que ésta padece además un sinnúmero de consecuencias nocivas algunas de ellas irrelevantes para el tipo penal que no podemos desconocer unas veces derivadas del propio delito (victimización primaria), otras, de la propia intervención del sistema legal y sus diversas instancias (victimización secundaria).

En efecto, la víctima sufre a menudo un severo impacto psicológico que se añade al daño material o físico, el delito consiste en la vivencia criminal, revive y perpetúa en la mente de la víctima y la impotencia ante el mal y el temor a que éste se repita producen agudos procesos neuróticos prolongadas sensaciones de angustia, ansiedad, depresión, etc.

El abatimiento genera no pocas veces sutiles y asombrosas reacciones psicológicas producto de la necesidad de explicar un hecho traumático como el injustamente padecido que dan lugar a genuinos complejos de culpa como la propia atribución de la responsabilidad o auto culpabilización, la sociedad misma de otra parte estigmatiza a la víctima lejos de responder con solidaridad y justicia la etiqueta o marca, respondiendo con vacía compasión si no con desconfianza y recelo ¿Qué habrá hecho para que le sucedan cosas como esta?.

La victimización produce aislamiento social y marginación que incrementará en lo sucesivo el riesgo de victimización haciendo más vulnerable a quien padeció los efectos del delito, cerrándose así el fatídico círculo vicioso que caracteriza las llamadas "profecías sociales que se cumplen a sí mismas"⁴¹.

1.2.- La actuación de las instancias del control social penal

La investigación policial y jurisdiccional suele multiplicarse y agravar por desgracia el propio impacto del delito fundamentalmente por el inevitable formalismo garantista que caracteriza el proceder de aquél y por la percepción negativa que del mismo tiene la víctima unido a otros factores muy conocidos (burocratización, falta de información, etc., se habla entonces de una victimización "secundaria" término que hace alusión a los perjuicios reales y graves experimentados por la víctima que tienen su origen inmediato no en el delito mismo sino en la intervención del sistema legal.

1.3.- La llamada "victimización secundaria"

En especial referencia a las recomendaciones del Consejo de Europa (28 de junio de 1985), consciente, por ello el Consejo de Europa y con el objeto de evitar en la medida de lo posible dicha victimación secundaria aprobó el 28 de junio de 1985 una rica gama de recomendaciones que reclamarían de los Estados miembros la adopción entre otras de las siguientes medidas, primero que cuando la víctima de un delito se dirija a la policía debe ser tratada de tal forma que no sufra ningún daño psíquico adicional se le deben indicar las posibilidades a su alcance para recibir ayudas materiales médicas y psicológicas de instituciones públicas o privadas se le debe informar sobre sus derechos de reparación contra el infractor o en su caso contra el Estado.

⁴¹ www.Google.com La víctima en el Proceso Penal Pág. 2

1.4.- Análisis de los diversos programas de apoyo a la víctima y reparación del daño

Habiéndose cobrado conciencia del impacto real del delito en la persona de la víctima y sensibilizada progresivamente la sociedad sobre tal extremo han ido desarrollándose a lo largo de la década de los 60 diversos programas de asistencia y apoyo a las víctimas del delito.

El Estado "social" de derecho poco a poco venciendo toda suerte de obstáculos comienza a asumir su compromiso de justicia, tratando de evitar el desamparo de la víctima en los casos extremos de insolvencia del infractor o cuando este es desconocido⁴².

2.- Estado actual de la discusión sobre la reparación del daño

Una rápida observación sobre el Estado actual del Derecho penal nos muestra la existencia de planteamientos teóricos centrados en la pacificación social que señalan que a estas alturas del desarrollo humano nadie se quiere mostrar como contrario a la paz social⁴³.

A la vez coexisten nuevas corrientes dentro de nuestra ciencia que abogan por un Derecho Penal del enemigo según el cual «quien no participa en la vida en "un Estado comunitario legal" debe irse lo que significa que es expelido o impelido a la custodia de seguridad en todo caso no hay que tratarlo como persona sino que se le puede tratar como un enemigo⁴⁴.

En cuanto a la reparación del daño sus contenidos son defendidos desde diversas concepciones políticas criminales todas pueden reconducirse a las

⁴² www.Google.com La víctima en el Proceso Penal Pág. 2

⁴³ Cfr., DÜNKEL, en: BERISTAIN/DE LA CUESTA (Directores): Victimología, 1990, Pág. 115.

⁴⁴ Vd., JAKOBS/CANCIO, DP del enemigo, 2003, Pág. 31.

posturas que dominan el panorama del Derecho Penal moderno a saber las Tesis Abolicionista, Resocializadora y Garantista⁴⁵.

Cada una de estas tendencias político criminales tiñe el contenido de la reparación del daño, mostrando ideas y conceptos que se relacionan entre sí, pero que no necesariamente significan lo mismo.

3.- Tesis Abolicionista, Resocializadora y Garantista

3.1.- Tesis Abolicionista

Dentro de propuestas teóricas de la reparación del daño que se fundamentan en las tesis abolicionistas, es posible observar dos posiciones, la posición radical, estaría representada por quienes defienden una teoría pura de la justicia restauradora, la postura moderada cuyos seguidores propugnan el recurso a la justicia informal y a formas de reprobación distintas a la pena, que se caracterizan por un mayor contenido simbólico⁴⁶.

3.2.- Tesis Resocializadora

El punto de partida es el abandono de la concepción patológica del delincuente y de los modelos clínicos emergiendo con fuerza una visión más humana y racional del delincuente como sujeto capaz de responsabilizarse de sus actos y de participar activamente en la búsqueda de respuestas y soluciones como señala ROXIN, si a través del acuerdo víctima delincuente el autor del hecho no deberá ir a la prisión con las consecuencias nocivas y discriminatorias que ello conlleva y de esta forma vuelve a ser aceptado por la sociedad con ello se hace más por su resocialización que con una costosa ejecución del tratamiento⁴⁷.

⁴⁵ ARIAS MADRIGAL, Sustitutivos Penales, 2005, Pág. 336.

⁴⁶ Cfr., WRIGHT en: MESSMER/ OTTO (Editores): Restorative, 1992, Pág. 529.

⁴⁷ Cfr., ROXIN en: Seminario Hispano Germánico, 1992, Pág. 4.

La reparación del daño cuenta con un gran potencial preventivo especial en la medida que se confronta al delincuente con el daño causado y con la víctima y el esfuerzo reparador es un elemento central ya que en él se expresan los elementos de resocialización y reconocimiento de la norma, aún sino se repara en forma integral o bien, si la reparación es simbólica.

3.3.- Tesis Garantista

En vista de la praxis y buenos resultados obtenidos en la delincuencia leve y mediana un amplio sector de la doctrina acepta la reparación del daño en el Derecho Penal pero sujeta a una serie de limitaciones o matizaciones, ya que difícilmente pueda renunciarse a las garantías constitucionales, penales y procesales que tanto ha costado conquistar y que aún hoy son vulneradas en muchos ordenamientos⁴⁸.

Desde la doctrina garantista la reparación del daño, deberá comprender la función esencial del Derecho penal, es decir, la protección de bienes jurídicos con fines preventivos lo que es propugnado tanto por quienes conciben la reparación como «tercera vía» como por quienes la conciben como atenuante, como sanción dependiente o sustitutivo penal⁴⁹.

⁴⁸ TAMARIT SUMALLA, La reparación, 1994, Pág. 188 ss.

⁴⁹ SILVA SÁNCHEZ, Revista Poder Judicial, N.º 45, 1997, Pág. 198.

TÍTULO III

Diversos conceptos de la reparación del daño

1.- La reparación ex delicto o derivada de delito

Para la doctrina mayoritaria tanto civilista como penalista del delito o falta no nace un tipo de responsabilidad sino una obligación, la deuda de reparar el daño que causa el delito o falta como exigencia de restablecimiento del orden jurídico perturbado⁵⁰.

1.1.- La reparación del daño como consecuencia jurídico penal

Ésta coincide parcialmente con la reparación del daño derivada de delito en cuanto a su contenido material de compensación del daño material e inmaterial, sin embargo a partir de las nuevas tendencias políticas criminales se pretende atribuir a la reparación del daño un papel importante en el sistema punitivo.

En la mayoría de las propuestas no basta con la reparación civil o resarcimiento se exige algo más, un plus para que ésta adquiriera el carácter de consecuencia jurídico penal, las ideas se dirigen a que la reparación sea una pena un nuevo fin independiente de la pena o una tercera consecuencia jurídica al igual que la pena y medida de seguridad.

La mediación víctima delinciente, la reconciliación y la regulación de conflictos son nociones más amplias y tienen en común que remiten a una recuperación de la paz social o en su caso, al apaciguamiento del conflicto generado por el delito o subyacente al mismo precisamente es la mediación víctima delinciente en donde se encuentra la Justicia restaurativa que emerge como una solución desformalizada en la que se aplican la reparación de daños, los contactos directos delinciente víctima o el trabajo en provecho de la comunidad como condición del sobreseimiento del proceso en el sentido de la diversión o en el

⁵⁰ SÁINZ-CANTERO CAPARRÓS, La reparación, 1997, Pág. 152.

marco del proceso judicial sancionador (reparación como pena) o durante el cumplimiento de la pena en la libertad condicional⁵¹.

La mediación víctima delinciente, la reconciliación y la regulación de los conflictos pueden ser aplicadas dentro de la justicia penal como fuera de ella y admiten múltiples formas, contenidos y procedimientos para la solución del conflicto, así, se observan diferencias en cuanto a las funciones del mediador a los posibles participantes existiendo sistemas unilaterales, bilaterales y trilaterales sobre los posibles fines penal, terapéutico, conciliatorio, compensatorio y en cuanto al ámbito de acción comunitaria, escolar, adultos y jóvenes, en la prisión⁵².

Podemos advertir que existe en la actualidad un vasto espectro para la reparación del daño, constituyendo el punto de unión de todos los programas la solución de los conflictos aunque el concepto, la naturaleza jurídica y las justificaciones político criminales que la sustentan muestren un diverso signo.

⁵¹ DÜNKEL, en: BERISTAIN/DE LA CUESTA (Directores), *Victimología*, 1990, Pág. 116.

⁵² VARONA MARTÍNEZ, *La mediación reparadora*, 1998. Pág. 113, 217, 455

CAPÍTULO III

***PROYECTO DE RÉGIMEN PROCESAL PENAL QUE
REGULE ADECUADAMENTE LA CONCILIACIÓN
INTRODUCIENDO LOS REQUISITOS PARA SU
PROCEDENCIA***

CAPÍTULO III

PROYECTO DE RÉGIMEN PROCESAL PENAL QUE REGULE ADECUADAMENTE LA CONCILIACIÓN INTRODUCIENDO LOS REQUISITOS PARA SU PROCEDENCIA

TÍTULO I

Métodos que deberían ser aplicados por los fiscales a fin de efectuar adecuadamente la salida alternativa de la Conciliación

1.- Descripción del Proyecto

Nuestro sistema penal atraviesa una crisis de efectividad muy seria ya que la aplicación inadecuada de la conciliación al no estar debidamente regulada desemboca en vacíos legales que nos obliga a buscar métodos que deberían ser aplicados por los Fiscales para obtener resultados más positivos, con el objetivo de recuperar la confianza perdida y atender directamente las necesidades básicas que demandan las partes en especial las víctimas de aquellos delitos de escasa relevancia social o bagatela.

2.- Quienes intervienen en el proceso de Conciliación

Deben intervenir necesariamente el agresor y la víctima, pues son los protagonistas del conflicto.

Es evidente la necesidad de hacer partícipes en la conciliación a todos los sujetos del proceso, sin embargo también es necesario que se destaque la intervención del fiscal o representante del Ministerio Público.

De acuerdo a lo establecido por el Nuevo Código de Procedimiento Penal y la Ley Orgánica del Ministerio Público se propicia una conciliación entre la víctima y el imputado, pero desde luego que son y deben ser totalmente atendibles las intervenciones y observaciones que formule el fiscal, puesto que su deber será

velar porque no afecten los intereses de ninguno de los sujetos y en especial de la víctima⁵³.

Como ya se menciono anteriormente, es el fiscal quién esta facultado para solicitar ante el Juez de Instrucción la aplicación de esta salida alternativa, por lo que se hace necesario determinar sus alcances así como también la posibilidad que tiene de incidir con eficacia en la negociación en las conciliaciones que lleva adelante y finalmente en la aprobación o el rechazo de los acuerdos adoptados por las partes si ha visto que alguna de ellas no es favorable o no existe equilibrio de intereses.

Ahora bien, esta salida alternativa presentada por el Fiscal ante el Juez de Instrucción debe velar también porque ninguna parte salga beneficiada en detrimento de la otra y que ninguna este en posición superior a la hora de conciliar, sino en igualdad de condiciones y que no exista ningún vicio de voluntad, coacción o amenaza de los partícipes en el acto de conciliación⁵⁴.

Asimismo, es necesario que el imputado tenga la predisposición de cumplir los acuerdos arribados con la víctima.

En este contexto, la experiencia brasileña nos señala que es el Juez quien controla los posibles excesos de las partes, pero en todo caso las posibilidades de desviarse de los objetivos es poco probable en ese país, porque la ley fija los límites de transacción⁵⁵, sin embargo en nuestra legislación al introducir la conciliación como una salida alternativa no tuvo el recaudo de introducir también los límites en los que se debería regir esta transacción.

⁵³ Gonzáles Daniel: La Conciliación Penal en Ibero América Pág. 17.

⁵⁴ Pomareda Cecilia: Salidas alternativas al proceso penal. Pág. 128.

⁵⁵ <http://www.Google.com> La reparación del Daño en los países latinoamericanos Pág.9

2.1.- Personas habilitadas para ser conciliadores en un proceso penal

- c) **Juez.-** El conciliador es el juez del proceso, quien por determinación del CPP promoverá la conciliación, en los casos que sea procedente y homologará los acuerdos conciliatorios.

- d) **Fiscal.-** El conciliador es el fiscal, quien por determinación de la Ley Orgánica del Ministerio Público promoverá la conciliación en los casos que sea procedente.

3.- Pasos para el proceso de conciliación

3.1.- Paso Uno: Preparación

Al convocar a las partes víctima y/o querellante y su abogado, al imputado y a su abogado defensor para conversar sobre la posibilidad de un acuerdo, el fiscal, juez o particular que realiza el proceso de conciliación debe planificar cuidadosamente la sesión.

Esta preparación consiste en un adecuado conocimiento y de las disposiciones legales aplicables teniendo presente los sentimientos y la forma en que cada una de las partes percibe y valora el conflicto, al carácter y la personalidad de los involucrados para planificar la estructura del proceso de conciliación.

- e) **Los aspectos a considerar de la preparación del proceso de conciliación.-** La forma en que fue convocada la conciliación: si fue por decisión de las partes, conjuntamente y de la manera voluntaria a petición de una de las partes o de su abogado y por notificación de la otra, a propuesta del conciliador o a convocatoria judicial por decisión judicial.

- f) El conflicto.-** Sus antecedentes, la forma en que ocurrió, motivos, sus consecuencias, su complejidad y la materia que es su objeto, toda vez que en este, se tratará un conflicto de connotaciones penales, es importante ver las disposiciones legales aplicables en caso de no llegar a un acuerdo, también es necesario considerar si existe otro conflicto conexo con el que se discute, por ejemplo: en un caso de estafa, pueda ser que el problema principal no sea precisamente la estafa sino más bien un conflicto de negocios, trabajo o transacciones comerciales, incluso se han visto casos donde los motivos del conflicto han sido muy diversos al conflicto penal, por ejemplo sentimentales.
- g) La percepción de la mayor o menor capacidad de las partes para buscar por si mismas la solución.-** La relación de poder entre las partes, para prever como actuará el conciliador para equilibrar las posibles diferencias.
- h) La Planificación.-** En la planificación se debe Elaborar una ayuda memoria para el conciliador de los anteriores datos, así como de las fases que seguirá la sesión de conciliación.

El lugar debe disponer de por lo menos dos ambientes: un ambiente principal donde se realiza la sesión de conciliación y un ambiente privado en caso de que el conciliador vea conveniente reunirse con cada parte por separado.

El ambiente donde se realiza la conciliación, no debe tener elementos que puedan interferir con la sesión, como teléfonos, timbres, máquinas, personas transitando.

Es aconsejable una pizarra o rota folio para anotar en forma visible para todos, los intereses, opciones alternativas, propuestas de las partes y pautas del acuerdo.

Desde el primer momento en que el conciliador se reúna con las parte, es importante que muestre su imparcialidad y se asegure de que estén estratégicamente bien ubicadas es decir, de modo equidistante.

En el caso de que participen otras personas, tales como familiares u observadores, previa anuencia de las partes, también habrá que establecer su ubicación en la sala, así como acordar y determinar los alcances y forma en que intervienen, evitando que las partes pierdan protagonismo o se dilate decisivamente la sesión⁵⁶.

3.2.- Paso Dos: Inicio de la Sesión

Al inicio de la sesión, el conciliador realizará las siguientes actividades:

- Dar la bienvenida a las partes, presentarse y explicar el objetivo de la conciliación, sus ventajas en relación a otros medios de solución de conflictos.
- Informar sobre las disposiciones legales vigentes aplicables a la conciliación en materia penal, sus alcances y disposiciones aplicables al caso concreto.
- Aclarar el carácter voluntario de las partes para permanecer en la sesión de conciliación y llegar a acuerdos.
- Asegurar que cualquier acuerdo al que se llegue, dependerá exclusivamente de la voluntad de las partes y que tendrá alcance

⁵⁶ www. Google.com. Técnicas Útiles para el Conciliador Pág. 52-54

que ellas determinen, siempre en el marco de las limitaciones legales.

- Explicar que tiene derecho a consultar y hacerse asesorar por sus abogados u otros profesionales.
- Resaltar la neutralidad del conciliador.
- Indicar que el conciliador tiene la libertad de suspender la sesión cuando lo considere conveniente para el caso, si necesita explicación.
- Advertir sobre la posibilidad de que el conciliador llame a alguna de las partes a reuniones independientes.
- Explicar los pasos a seguir en el proceso de conciliación y en caso de ser necesario, acordar modificaciones.
- Establecer y anotar de modo visible algunas reglas de conducta que guiarán el accionar de todos durante las sesiones de conciliación.
- Permitir que los partícipes formulen preguntas y contestarlas con la mayor amplitud⁵⁷.

3.3.- Paso Tres: Planteamiento de los hechos

El conciliador hará notar el motivo por el que se convocó a la sesión, si fue por acuerdo de partes, a solicitud de una de ellas, por sugerencia del conciliador o por disposición legal (delitos de acción privada).

⁵⁷ WWW Google.com Técnicas útiles para el Conciliador Pág. 55

El conciliador debe pedir a cada una de las partes que expongan por separado su punto de vista en relación al conflicto.

La exposición cumple el objetivo de permitir a cada una de las partes, expresarse de manera tal que la parte contraría escuche su parecer en su propias palabras y no a través de su abogado o terceras personas.

La exposición deberá abarcas los siguientes puntos;

- Antecedentes del conflicto
- Motivos que dieron lugar al conflicto
- Que quisieran que suceda a partir de ahora en adelante.

El conciliador deberá cuidar que las partes no se encasillen en sus posiciones y deberá hacer que manifiesten deseos y no exigencias.

El conciliador dará la palabra a cada una de las partes por turnos equitativos y evitará interrupciones, deberá tratar que las partes se desahoguen y liberen todo sentimiento adverso que tengan hacia la otra, para que a futuro éstos no se constituyan en una barrera para llegar a un acuerdo.

a) Las Dificultades.- Las dificultades entre alguna o ambas partes están abiertamente indignadas, molestas, verbalmente agresivas o explosivas, no tienen la intensión de llegar a un acuerdo o están utilizando las sesiones de conciliación para ganar tiempo a su favor, el conciliador deberá considerar necesario interrumpirla e inclusive de ser necesario suspender, temporal o definitivamente las sesiones.

Una técnica efectiva en estas situaciones es realizar reuniones privadas con cada una de las partes por separado, calmar sus ánimos e incentivarlas a una conciliación dentro de un marco de respeto.

- En este paso se debe lograr que las partes expongan desde su punto de vista, todos los hechos y circunstancias que forman parte o se relacionan con el conflicto que se está tratando de solucionar de este modo, las partes pasarán de una fase de desahogo a una de razonamiento y reflexión.

b) Los verdaderos problemas sean identificados y priorizados.- Los problemas y los distintos puntos de vista sean cabalmente comprendidos por las partes replanteándolos de tal manera que si tienen apariencia de complejos, grandes e imposibles de solucionar, sean vistos de forma fraccionada y mucho más sencilla de solucionar.

Los problemas y los puntos sobre los que se ha llegado a un acuerdo, los que aún no y aquellos que definitivamente no logran acuerdo sean registrados claramente por el conciliado⁵⁸.

3.4.- Paso Cuatro: Identificación de Posiciones, Intereses y Necesidades **Identificación del conflicto**

Los conflictos son difíciles de solucionar porque en muchos casos las partes discuten o negocian aferrándose a sus posiciones y no toman en cuenta los verdaderos intereses que buscan satisfacer.

Con el proceso de conciliación precisamente se busca identificar aquellos intereses y necesidades ocultos tras las posiciones muchas veces ni las propias partes reconocen.

Para descubrir estos intereses, en este paso se planteará la siguiente pregunta:

¿Qué es lo que realmente busca cada una de las partes?

⁵⁸ www Google.com : Técnicas útiles para el Conciliador Pág. 55

Cuantas veces sea necesario y de las maneras más variadas que sean posibles ¿Qué quiera que suceda? ¿Qué es lo que no le agrada?, ¿Qué quiere mañana que no tenga hoy? ¿Con que esta de acuerdo? ¿Qué es lo que importa para usted?

Todas estas preguntas están orientadas a lograr que se manifiesten los intereses, las necesidades y las ambiciones de cada parte, así se logrará poner en discusión la esencia del problema y hasta podrá lograrse que las partes expongan su posición inicial.

Una vez que se establece que es lo que las partes realmente desean o buscan, se deberá empezar a identificar que es lo que están dispuestas a dar por obtener lo que quieren, por esto, el conciliador deberá guiar a las partes a analizar fría y objetivamente el conflicto y las oportunidades de cada una de ellas, teniendo el cuidado de no dar una idea de imparcialidad.

3.5.- Paso Cinco: Priorización de las Alternativas de Solución, Análisis y Negociación

En este paso, el conciliador deberá guiar a las partes hacia la búsqueda de alternativas de solución, una vez que las partes ya conocen más a fondo el conflicto y entienden mejor las necesidades e intereses propios y ajenos, están aptos para emprender el camino y la solución al conflicto.

Para encontrar la solución a un conflicto habrá que proponer la mayor cantidad de alternativas de solución, por ello, en este paso se podrá hacer una lluvia de ideas, cuantas más soluciones haya para escoger y sobre las que trabajar, habrá mas posibilidades de llegar a un acuerdo.

Si las partes están presentando varias opciones de solución, el conciliador deberá mantener una intervención pasiva, si por el contrario, las partes

necesitan algo de ayuda para producir ideas o identificar las mejores entonces el conciliador deberá intervenir para ayudarlas.

Una vez encontradas las posibles soluciones con sus distintas variantes, habrá que elaborar una propuesta adecuada que deberá ser:

- Realista, es decir que pueda ser llevada a la práctica y que no quede en teoría o en papel.
- Aceptada, esto significa que en su elaboración se consideren los intereses y necesidades de todos los involucrados, de modo que estén dispuestos a aceptarla.

Para lograr acordar soluciones, el conciliador deberá confeccionar una lista de todas las opciones planteadas que deberán analizar sobre la base de los siguientes criterios:

- Las necesidades y los intereses de las partes, realizar proyecciones e identificar las posibles consecuencias a corto, mediano y largo plazo contestar a la pregunta , ¿Qué pasaría si por ejemplo si se compromete a pagar el resarcimiento del daño en cuotas a ser descontadas del sueldo de una las partes, ¿Qué pasaría si es despedido del trabajo o si cambia de trabajo?
- Los aspectos culturales, económicos y sociales que afectan cada opción disponible.
- Las limitaciones legales, los derechos y las facultades que legalmente tiene cada parte.
- Las personas involucradas, aunque no estén directamente relacionadas con el conflicto.

3.6.- Paso Seis: Acuerdo Conciliatorio Elaboración, Revisión y Firma

Una vez que se haya llegado a un acuerdo, es preciso plasmarlo por escrito en el acta de la manera más sencilla que sea posible, así habrá mas posibilidades de que se mantenga y menos posibilidades de que se incumpla.

El acuerdo deberá contener todos los puntos acordados, identificando la responsabilidad de cada parte respecto a que debe hacer cada una, cómo, cuándo, donde.

Por lo tanto, el contenido del acuerdo debe contener las siguientes preguntas:

Quién?, qué?, cuándo?, cómo?, cuánto?, dónde?

Además deberá determinar quien se ocupará de los gastos de la formalización del acuerdo y los requeridos respecto al cumplimiento de las obligaciones a las que se comprometieron, así como de los trámites para su obligación por el Juez, en su caso.

También deberán incluirse los acuerdos que pueden existir respecto al seguimiento y cumplimiento respecto a la posibilidad, condiciones y procedimiento a seguir para alterar lo acordado, prever qué sucederá cuando el acuerdo se torne de imposible cumplimiento, que alguna de las partes incumpla, etc.

El acuerdo deberá ser firmado por las partes y el conciliador, entregando copia a cada una de las partes.

Imposibilidad de acuerdo, respecto a la imposibilidad de que no se llegue a un acuerdo, es estas circunstancias el conciliador dará por terminada la conciliación, elaborando un acta de imposibilidad de conciliación para dejar constancia⁵⁹.

⁵⁹ WWW Google.com.: Salidas Alternativas al Juicio: Resumen de Conciliación en delitos de

4.- Pautas y técnicas para dirigir un proceso conciliatorio

El Fiscal asignado al caso, en virtud al artículo 65 de la Ley Orgánica del Ministerio Público y tratándose de un delito de contenido patrimonial convoca a las partes a su despacho con el propósito de conciliar el conflicto, por el cual las partes llegan a un acuerdo satisfactorio.

El proceso conciliatorio puede ser descrito en una serie de pasos y etapas sin embargo, es necesario recordar que una característica fundamental de la conciliación es la flexibilidad, por consiguiente no existe un modelo singular y exclusivo y menos rígido y obligado que se deba seguir.

El conciliador y las partes tienen amplia libertad para decidir la estructura del procedimiento de conciliación aplicable a su caso y determinar las reglas a las que se sujetaran.

4.1.- Función del Conciliador

El conciliador deberá tener las siguientes funciones en el proceso de conciliación:

- Establecer el diálogo entre las partes en conflicto
- Mantener la comunicación entre las partes
- Orientarlas sobre las disposiciones legales aplicables
- Calmar a las partes cuando sea necesario
- Velar por que el conflicto sea tratado dentro del proceso conciliatorio
- Proponer y desarrollar las posibilidades de acuerdo, aunque no tiene la facultad de imponer una solución.

4.2.- Características de un buen conciliador

El Juez o fiscal que desempeñe funciones de conciliador debe reunir las siguientes cualidades.

- a) **Idoneidad.-** Inteligencia y habilidad para el manejo de los criterios.
- b) **Honestidad.-** El conciliador debe regirse por normas éticas en el desempeño de su función.
- c) **Informalidad.-** La conciliación debe desarrollarse con cordialidad, naturalidad y hospitalidad sin someterse a rigurosidades formales innecesarias.
- d) **Empatía.-** El conciliador debe tener capacidad de asesorar a las partes, ponerse en su lugar, sin juzgamientos y apoyarlas.
- e) **Creatividad.-** El conciliador debe tener la capacidad de proponer formas diversas de solución según cada caso particular.
- f) **Flexibilidad.-** No partir de verdades dogmáticas o aferrarse a la letra muerta de la norma, sino abrirse a nuevas propuestas.
- g) **Paciencia.-** El conciliador debe escuchar con atención todos los puntos de vista de las partes sin interrumpirlas.
- h) **Confianza.-** El conciliador debe confiar en el proceso y en los partícipes porque el conflicto les pertenece, el mediador está allí para ayudarles a identificar y conversar los problemas, procurando el entendimiento entre ellos y del conflicto para acordar su solución.
- i) **Receptividad.-** El conciliador debe escuchar los puntos de vista y propuestas de ambas partes, sin subestimar ninguno.

- j) Neutralidad.-** No debe favorecer a ninguna de las partes, ni actuar sobre la base de una decisión predeterminada, el conciliador que se parcializa pierde efectividad como tal y obstaculiza el acuerdo.
- k) Objetividad.-** El conciliador debe evitar abordar otros puntos que se alejen de los que estén en discusión.
- l) Prudencia.-** El conciliador no debe emitir juicios de valor u opiniones acerca de lo que cada una de las partes dice⁶⁰.

5.- Participación de las partes

Si la conciliación se realiza ante el Fiscal o un Conciliador particular, las partes podrán participar en el proceso de conciliación directamente o a través de sus abogados u otros apoderados, debidamente facultados para tal efecto, sin embargo, lo más recomendable es que participen de manera directa.

Si la audiencia de Conciliación se realiza a convocatoria del fiscal, es necesario que las partes participen asistidas por sus abogados y según se trate de un delito de acción pública o privada, la inasistencia de las partes o de sus abogados conlleva a consecuencias legales, según el caso.

⁶⁰ [www Google.com](http://www.Google.com).: Técnicas útiles para el Conciliador Pág. 60-63

Título II

Introducción de normas que desarrollen los casos y categorías de los delitos en los que procede aplicar los Acuerdos Reparatorios de la Conciliación y los plazos para su cumplimiento.

Al analizar en el Nuevo Código de Procedimiento Penal el artículo **27 num. 7)** señala que la acción penal se extingue por Conciliación en los casos y formas previstos en este Código, sin embargo al analizar el resto del CPP., solo encontramos el artículo 301 num. 1 y el artículo 323 num. 2) que facultan al Fiscal para promover la conciliación ante el Juez de Instrucción y no regula los casos o formas que hagan viable su aplicación.

En este contexto, en cuanto a las conciliaciones sería factible introducir la forma de los acuerdos reparatorios a los que las partes deberían arribar.

1.- Acuerdos Reparatorios

Al respecto sería conveniente que futuras modificaciones a nuestro régimen procesal penal introduzca la manera de que el imputado repare los daños que ha sufrido la víctima, al respecto tomaremos en cuenta la legislación chilena que señala que toda víctima de un delito tiene derecho a la reparación de los daños que le provocó el delito a través de acuerdos reparatorios.

Un Acuerdo Reparatorio es una salida alternativa al juicio oral, donde el imputado acuerda con la víctima dar o hacer algo a su favor para reparar el daño, es decir que el imputado se obliga a dar o hacer algo a favor de la víctima.

En consecuencia el imputado en un acuerdo reparatorio puede obligarse a:

- Dar algo a la víctima, como por ejemplo, una cantidad de dinero o una cosa de valor o;

- Hacer algo a favor de la víctima, como por ejemplo, hacer un trabajo o simplemente pedirle disculpas, lo importante es que exista acuerdo, es decir, que el imputado quiera reparar el daño causado por el delito y la víctima acepte la reparación;
- Es aconsejable que la víctima piense tranquilamente en las consecuencias del delito que sufrió, enseguida piense en aquellos que quisiera que el imputado haga a su favor como una forma de reparar las consecuencias del delito, para esto se considera lo que realmente necesita y lo que puede razonablemente hacer el imputado.

2.- Acuerdo entre el imputado y la víctima

Es necesario un acuerdo entre el imputado y la víctima sea absolutamente libre y con pleno conocimiento de sus derechos de acuerdo a la voluntad del imputado de reparar los daños sufridos a la víctima, a su vez esta última acepte el ofrecimiento en un monto que sea razonablemente suficiente para darse por satisfecha⁶¹.

Lo más importante, es que tanto la víctima como el imputado lleguen al acuerdo en forma plenamente libre, sin amenazas ni presiones y completamente informados del contenido del acuerdo y de sus consecuencias legales⁶².

3.- Delitos en los que procede aplicar la Conciliación

Los acuerdos reparatorios no pueden convenirse para todos los delitos, solamente deberían aplicarse para delitos de hurto, estafa, lesiones leves o menos graves o cualquier delito cometido por descuido, sin intención.

⁶¹ Proyecto de reforma al Proceso Penal auspiciado a la GTZ: Primer concurso nacional de ensayos jurídicos sobre la reforma procesal penal. Pág. 118

⁶² www. Google .com : La reparación del daño en la legislación chilena Pág. 65.

4.- Plazo para cumplir los acuerdos de Conciliación suspendiendo la declaratoria de la extinción de la acción penal en caso de incumplimiento

Algunas legislaciones establecen la posibilidad de otorgar plazos para el efectivo cumplimiento de los acuerdos, suspendiéndose la declaratoria de la extinción de la acción penal que considero pertinente se debería introducir en el Nuevo Código de Procedimiento Penal con el objetivo de asegurar la reparación del daño ocasionado a la víctima.

El plazo facilita la conciliación dándole mayor capacidad de negociar a los sujetos que no pueden cumplir las prestaciones de inmediato, sea por falta de recursos o porque el consentimiento de la víctima se condiciona al efectivo cumplimiento de los acuerdos.

Tal es el caso de la legislación de **Costa Rica** que señala que” la extinción de la acción penal tendrá efectos a partir del momento en que el imputado cumpla con todas las obligaciones contraídas, para tal efecto podrá fijarse un plazo máximo de un año, durante el cual se suspende la prescripción de la acción penal”(artículo. 36 CPP de Costa Rica de 1996).

Si se produce un incumplimiento de los acuerdos, el Código exige indagar si hay o no causa justificada, si el imputado no cumple sin justa causa las obligaciones pactadas, el procedimiento continúa como si no se hubiere conciliado pero si no hay una justa causa en el retardo, las partes pueden prorrogar el plazo hasta seis meses más, vencido el plazo o en el evento de que la víctima no acepte prorrogar el plazo originariamente fijado, el proceso continuará su marcha aún cuando haya justa causa para no cumplir con lo pactado.

También el Código de Procedimiento Penal de **el Salvador** admite que para el cumplimiento de los acuerdos las partes pueden fijar un plazo sin precisar un

límite máximo y si el imputado no cumple con las obligaciones impuestas sin justa causa, el procedimiento sigue como si no se hubiere conciliado.

El Nuevo Código Orgánico Procesal Penal de Venezuela con muy buen tino dispone que “cuando la reparación ofrecida se haya de cumplir en plazos o dependa de hechos o conductas futuras, se suspenderá el proceso hasta la reparación del daño o el cumplimiento total de la obligación”(artículo. 36 COPP de 1998), agregando que dicho plazo no puede ser superior a seis meses y que de no cumplirse el acuerdo en ese tiempo el proceso debe continuar.

Finalmente en este país también se resuelve un problema que podría generar algunas discusiones futuras en caso de reanudación de proceso, los pagos, las prestaciones efectuadas no serán restituidas⁶³.

5.- Categoría de los delitos en los que procede la conciliación

Habida cuenta que la conciliación no puede darse de manera indiscriminada sino solo en relación a los delitos de acción privada, de acción penal a instancia de parte (con las excepciones establecidas en el segundo párrafo del artículo 17 CPP) y de acción penal pública respecto a los que sea previsible la suspensión condicional de la pena es decir respecto a aquellos delitos que son menos graves o **delitos de escasa relevancia social por la afectación mínima al bien jurídico protegido**⁶⁴.

⁶³ Proyecto de reforma al Proceso Penal auspiciado por la GTZ: Primer concurso nacional de ensayos jurídicos sobre la reforma procesal penal. Pág. 11.

⁶⁴ Gonzáles Álvarez: La Conciliación Penal en Iberoamérica Pag. 10.

CONCLUSIONES

CONCLUSIONES

Con el objeto de reducir la excesiva carga procesal que ingresa al Ministerio Público, este ha optado por crear la Unidad de Solución Temprana para resolver los conflictos de manera rápida y oportuna en aquellos delitos de escasa relevancia social aplicando las salidas alternativas introducidas en la Reforma Procesal Penal entre ellas la Conciliación, sin embargo ha tropezado frecuentemente con el incumplimiento injustificado de los acuerdos o las actas de reparación de parte del imputado como consecuencia de una regulación inadecuada que establezca la forma y los casos en los que se debería aplicar y la manera de obligar al imputado a cumplir lo pactado, es así que extinguida la acción penal y habiendo sido homologado ante el juzgado y por tanto archivado en el Ministerio Público, la víctima no puede reclamar su incumplimiento lo que evidencia que la actual reforma procesal al menos en este punto ha fracasado en su intento de revalorizar a la víctima en lo que se refiere a la resolución del conflicto.

Es importante considerar a aquella víctima de escasos recursos económicos que ha sufrido el robo o el hurto por ejemplo de un celular, cartera, garrafa o ha sufrido lesiones leves, difícilmente podría pagar timbres, notificaciones mucho menos a un abogado, por otro lado el fiscal al analizar sus procesos penales considerará de importancia aquellos de mayor relevancia jurídica, por lo tanto no llevaría adelante un proceso de investigación en los delitos de bagatela, peor aún llegar a un juicio oral por el robo de una garrafa o un aparato de radio, asimismo si llegamos a imponer una pena por estos delitos de ninguna manera solucionaríamos los problemas de la víctima con la imposición de una pena que no es útil para el delincuente.

Por lo precedentemente expuesto es pertinente y necesario subsanar lo señalado en el art. 27 num. 7 del Código de Procedimiento Penal cuya regulación es excesivamente general a través de una revisión, análisis y la

experiencia de los Fiscales que llevaron adelante esta salida alternativa considerando además como apoyo las legislaciones internacionales para que de esta manera se pueda lograr la efectiva aplicación y cumplimiento de los acuerdos de conciliación.

En este contexto, a través de la experiencia y regulación tomada de otros países se ha visto por conveniente que una manera de asegurar el efectivo cumplimiento de los acuerdos, sería la de implementar en nuestra legislación penal **plazos razonables para su cumplimiento** que dependiendo de las posibilidades de parte del imputado ya sea por falta de recursos o cualquier otra causa justificada, las partes puedan fijar un plazo para el cumplimiento de lo acordado.

Ahora bien, en caso de incumplimiento debería suspenderse la declaratoria de la extinción penal, lo que permitirá cumplir con los objetivos buscados “asegurar la reparación del daño ocasionado a la víctima” en aquellos delitos de escasa relevancia social logrando una verdadera resolución del conflicto pensado desde la víctima y no solo desde el imputado.

El reto que afronta este proyecto es lograr eliminar la marcada desconfianza en la víctima generada hasta ahora por la inadecuada aplicación de la conciliación de parte de los Fiscales donde lo que realmente importo fue deshacerse de manera rápida de los procesos penales sin tomar en cuenta la verdadera solución al conflicto.

La Conciliación debería ser aplicada de la manera mas simple, rápida, efectiva y sobre todo accesible al ser mas barato, directo e incluso mas transparente que la justicia formal, asimismo el Fiscal que la aplica deberá tener en cuenta que la Conciliación puede incluso ser mas laboriosos a efectos de resolver los conflictos entre las partes.

Por todo lo expuesto, introduciendo los plazos procesales para el cumplimiento de los acuerdos o actas de conciliación y que al mismo tiempo suspenda la extinción de la acción penal logrará responder adecuadamente a las necesidades de la víctima y a los problemas que afronta de igual manera el Ministerio Público en cuanto a su efectiva aplicación.

RECOMENDACIONES

1. Consecuentemente, para la aplicación de la norma vigente en materia penal y con énfasis en la Conciliación o Arbitraje, se recomienda la aplicación de técnicas apropiadas para obtener conciliaciones rápidas y con razonables resultados para ambas partes, esto significa que para ello debe existir una participación de la víctima e imputado, para que el proceso sea imparcial y con participación de personal debidamente capacitado.
2. Por lo expuesto anteriormente, será necesario que la labor del Ministerio Público sea orientada a una mejor aplicación de las leyes que proporcionan el procedimiento de la Conciliación sea esta dirigida a personas o víctimas de cualquier clase social que requieran Reparación del Daño que se les ocasionó a través de un delito incurrido por el imputado, que esté tipificado dentro del Código Penal principalmente para el cometido de este objetivo el Ministerio Público debe contar con personal con suficiente conocimiento de técnicas de conciliación o arbitraje, que conozca de los derechos de la víctima y derechos del imputado, para una correcta orientación del caso y una culminación esperada principalmente por la víctima.
3. Para que el Ministerio Público cuente con resultados óptimos en materia de protección a las víctimas y cumplimiento de sus derechos, se sugieren las siguientes acciones:

Intensificar las medidas de atención a víctimas, tanto desde el punto de vista de su salud física como mental.

Fijar el monto de la reparación del daño tomando en consideración el valor adquisitivo de la moneda en el momento de la decisión judicial.

Impulsar la expedición de una ley especial para la reparación del daño y otra para la atención a las víctimas.

Regular, como mecanismo de reparación del daño, el trabajo voluntario del inculpado a favor de la víctima que consintiera en ello.

Analizar la conveniencia de que el Juez de manera rápida tome las medidas pertinentes para asegurar la reparación del daño.

Instrumentar mecanismos alternativos de solución de conflictos mediante la mediación y el arbitraje para solventar la reparación del daño.

ANEXOS

B I B L I O G R A F Í A

1. BINDER, Alberto M.: Introducción al Derecho Procesal Penal Ed. H ADHCO Buenos Aires - República de Argentina 2000.
2. BOLIVIA Ley Nº 2650 Constitución Política del Estado Ed. Gaceta Oficial de Bolivia. La Paz - Bolivia 2004.
3. BOLIVIA Ley Nº 1970 Código de Procedimiento Penal Ed. Gaceta Oficial de Bolivia. La Paz - Bolivia 1999.
4. BOLIVIA Ley Nº 2115 Ley Orgánica del Ministerio Público Ed. Gaceta Oficial de Bolivia. La Paz - Bolivia 2001.
5. CABANELLAS Guillermo: Diccionario Jurídico Elemental. Ed. Hellenística Buenos Aires República Argentina 1984.
6. CORZON Juan Carlos: Del Nuevo Código de Procedimiento Penal mas de 500 preguntas y respuestas del juicio oral: Ed. de Producciones CIMA La Paz - Bolivia 2001.
7. LINEAMIENTOS POLÍTICO CRIMINALES PARA LA SELECCIÓN Y DISTRIBUCIÓN DE LOS CASOS DE ESCASA RELEVANCIA SOCIAL POR LA MÍNIMA AFECTACIÓN AL BIEN JURÍDICO PROTEGIDO EN LA FISCALÍA DE DISTRITO DE LA PAZ: Instructivo FDLP-FGC 018/2006. Firmado por el Dr. Elias Fernando Ganam Cortez Fiscal de Distrito de la ciudad de La Paz de fecha 24 de junio de 2006.
8. POMAREDA de Rosenauer Cecilia: Código de Procedimiento Penal, materiales y experiencias de Talleres de Capacitación, patrocinado por la GTZ La Paz - Bolivia 2003.

9. POMAREDA de Rosenauer Cecilia: El Nuevo Código de Procedimiento Penal de la Teoría a la Práctica, patrocinado por la GTZ La Paz - Bolivia 2003.
10. REFLEXIONES SOBRE EL NUEVO PROCESO PENAL BOLIVIANO: Proyecto de apoyo a la reforma procesal penal, patrocinado por la GTZ – La Paz – Bolivia 2007.
11. ROSAS José Luis. El Ministerio Público y Víctima en el Proceso Penal: Revista Boliviana de Ciencias Penales Tercera época N° 9 La Paz – Bolivia 2002.
12. REGLAMENTO DE ORGANIZACIÓN Y FUNCIONES DE LA UNIDAD DE SOLUCIÓN TEMPRANA DE FISCALÍA DE DISTRITO DEL DEPARTAMENTO DE LA PAZ. Firmado por el Dr. Fernando Ganam Cortez, Fiscal de Distrito de la ciudad de La Paz de fecha 26/07/06
13. SILVA SÁNCHEZ, Revista Poder Judicial, N.º 45, La Paz – Bolivia 1997.
14. SOCIEDAD BOLIVIANA DE CIENCIAS PENALES: Revista Boliviana de Ciencias Penales. Edita Dr. Edgar Montaña Pardo - 2003.
15. VILLARROEL Ferrer Carlos Jaime: Derecho Procesal Penal con el Nuevo Código de Procedimiento Penal “Segunda Edición”. Ed. Campo Iris SRL. - 2003.
16. WWW. GOOGLE.COM: EL DAÑO EN EL DERECHO PENAL.
17. WWW. GOOGLE.COM: LA REPARACIÓN DEL DAÑO EN LOS PAÍSES LATINOAMERICANOS.

18.WWW GOOGLE.COM: LA REPARACIÓN DEL DAÑO EN LA
LEGISLACIÓN CHILENA

19.WWW GOOGLE.COM: LA CONCILIACIÓN PENAL EN IBEROAMÉRICA

20.WWW GOOGLE.COM: TÉCNICAS ÚTILES PARA EL CONCILIADOR.

21.WWW GOOGLE.COM.: SALIDAS ALTERNATIVAS AL JUICIO:
RESUMEN DE CONCILIACIÓN EN DELITOS DE ACCIÓN PÚBLICA Y
PRIVADA.

Índice de Gráficos

➤ Grafico Nº. 1 Delitos que ingresan al Ministerio Público	11
➤ Grafico Nº. 2 Delitos que ingresan a la Unidad de Solución Temprana	13
➤ Grafico Nº. 3 Casos convocados a Conciliación en la UST	15
➤ Grafico Nº. 4 Casos convocados a Conciliación de Oficio y a petición de las partes	16
➤ Grafico Nº. 5 Acuerdos reparatorios entre las partes del proceso penal	20
➤ Grafico Nº. 6 Cumplimiento de actas de Conciliación efectuada en el Ministerio Público	22