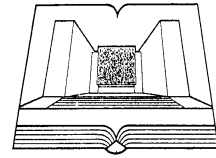




CÁMARA DE DIPUTADOS  
DEL H. CONGRESO DE LA UNIÓN  
COMISIÓN BICAMERAL DEL SISTEMA DE BIBLIOTECAS  
SECRETARÍA GENERAL  
SECRETARÍA DE SERVICIOS PARLAMENTARIOS



DIRECCIÓN GENERAL DE  
S E D I A

CRV-VI-03-13

SERVICIOS DE INVESTIGACIÓN Y ANÁLISIS	DIRECCIÓN
---------------------------------------	-----------

**CONGRESO REDIPAL VIRTUAL VI**  
*Red de Investigadores Parlamentarios en Línea*  
Enero-agosto 2013

***Ponencia presentada por***

**Arturo Villarreal Palos**

**“EL DESARROLLO DE LOS CRITERIOS DE OPORTUNIDAD EN LA LEGISLACION PENAL MEXICANA Y LA NECESIDAD DE ESTABLECER DIRECTRICES CONSTITUCIONALES”**

**Marzo 2013**

El contenido de la colaboración es responsabilidad exclusiva de su autor, quien ha autorizado su incorporación en este medio, con el fin exclusivo de difundir el conocimiento sobre temas de interés parlamentario.

Av. Congreso de la Unión N°. 66, Colonia El Parque; Código Postal 15969,  
México, DF. Teléfonos: 018001226272; (+52 ó 01) 55 50360000, Ext. 67032, 67034  
e-mail: [redipal@congreso.gob.mx](mailto:redipal@congreso.gob.mx)

# PONENCIA: EL DESARROLLO DE LOS CRITERIOS DE OPORTUNIDAD EN LA LEGISLACION PENAL MEXICANA Y LA NECESIDAD DE ESTABLECER DIRECTRICES CONSTITUCIONALES

Arturo Villarreal Palos\*

## Resumen

El presente documento hace un análisis del desarrollo que los *criterios de oportunidad*, en el ejercicio de la acción penal, han tenido en la legislación procesal penal mexicana, luego de las reformas a la Constitución Federal promulgadas el 18 de junio de 2008.

Agrupando los diferentes criterios en una ordenación cualitativa, el autor encuentra que son 9 los casos en que se aplican: a) Delitos bagatela o de culpabilidad mínima de autor; b) ciertos delitos de gravedad media; c) casos de “pena natural”; d) supuestos de colaboración con la justicia; e) casos de “exceso de pena”; f) afectación de la seguridad del Estado; g) casos en que el daño ha sido reparado; h) supuestos de ponderación de intereses; e i) casos de “innecesaridad” de la aplicación de la pena.

De acuerdo con el autor, prácticamente todos estos criterios pueden ser aceptados, en tanto no entrañan la afectación del intereses público de gran magnitud, siendo el único punto a discutir el alcance de los *criterios de oportunidad* para resolver problemas de criminalidad media, con penas de hasta cinco años de prisión en promedio, como por ejemplo, se hace en la legislación de Guanajuato, o si esta cuestión deben quedar en manos de los jueces de control por medio, en su caso, de la suspensión del proceso a prueba.

Desde la perspectiva del ponente, el tratamiento de los delitos de criminalidad media debe quedar en manos del Poder Judicial, tanto por la necesidad de no laxar demasiado la aplicación de la ley, porque no se trata, en sentido estricto, de conductas de escasa relevancia social.

---

\* Miembro de la REDIPAL. Doctor en Derecho por la Universidad Nacional Autónoma de México. Especialista en Derecho Penal. Profesor Investigador Titular en el Departamento de Derecho Público de la División de Estudios Jurídicos de la Universidad de Guadalajara, Jalisco. Investigador Nacional Nivel I, Conacyt, México. [arvipa@gmail.com](mailto:arvipa@gmail.com)

Sin embargo, estima que se pueden hacer excepciones en casos de delitos patrimoniales no violentos de incidencia unipersonal y en casos de delitos culposos con resultado de daño y lesiones leves, en donde es posible privilegiar el interés de la víctima para obtener una reparación oportuna e inmediata.

Finalmente y a fin de establecer una directriz uniforme, el autor considera que tal vez sea conveniente adicionar el texto constitucional con el señalamiento de que el Ministerio Público podrá considerar criterios de oportunidad para el ejercicio de la acción penal, en los supuestos y condiciones que fije la ley, siempre y cuando no se trate de intereses públicos de capital importancia.

*SUMARIO: Introducción. 1. Tratamiento del Principio de Oportunidad en la Reforma Constitucional de 2008. 2. El desarrollo de los criterios de oportunidad en la legislación procesal penal mexicana. 3. Conclusiones*

## **Introducción**

El 18 de junio de 2008 se publicó en el Diario Oficial de la Federación el decreto que reforma los artículos 16, 17, 18, 19, 20, 21 y 22; las fracciones XXI y XXIII del artículo 73; la fracción VII del artículo 115 y la fracción XIII del apartado B del artículo 123; todos ellos de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

Se trata de la reforma en materia de justicia penal más importante desde la expedición de la Constitución Mexicana de 1917, pues a través de ella se instaura en todo el país un modelo acusatorio y oral en materia de proceso penal, a la par de establecer la obligatoriedad de ofrecer medios alternos en materia de solución de controversias y facultar al Ministerio Público para considerar criterios de oportunidad en el ejercicio de la acción penal.

Sin embargo, el diseño institucional del nuevo modelo requiere la implementación de medios, mecanismos y salidas alternas al procedimiento penal propiamente dicho, pues la idea es que solo lleguen a juicio aquellos casos de mayor gravedad o complejidad.

En ese esquema despresurizante, cobra relevancia la adopción de los denominados *criterios de oportunidad* en el ejercicio de la acción penal, pues a través ellos y por vía de una selectividad reglada, el Ministerio Público podrá resolver asuntos –en principio menores- que de otra forma se alargarían innecesariamente en perjuicio de la víctima.

### **1. Tratamiento del principio de oportunidad en la Reforma Constitucional de 2008**

Los denominados *criterios de oportunidad* en el ejercicio de la acción penal, se prevén en el reformado séptimo párrafo del artículo 21 de nuestra Constitución Política, que textualmente dice:

*El Ministerio Público podrá considerar criterios de oportunidad para el ejercicio de la acción penal, en los supuestos y condiciones que fije la ley.*

En torno de esta adición, en el dictamen de la Cámara de Diputados encontramos los siguientes razonamientos:

*El deber de racionalizar y de generar una política coherente de persecución penal es ya ineludible como directriz para la eficaz administración de recursos públicos, sortear los*

*problemas económicos y maximizar hasta el máximo los recursos disponibles y la consecución de los objetivos político-criminales deseados.*

*La aplicación irrestricta del principio de oficiosidad en la persecución penal genera una sobrecarga del sistema de justicia con delitos menores que en nada afectan el interés público pero que las autoridades de persecución penal se ven precisados a perseguir, en virtud de una mal entendida inderogabilidad de la persecución penal, que provoca costos constantes de persecución en asuntos que no lo ameritan. En esa tesitura es que se considera necesario conferir al Ministerio Público la facultad para aplicar criterios de oportunidad, que le permitan administrar los recursos disponibles de persecución y aplicarlos a los delitos que más ofenden y lesionan a los bienes jurídicos de superior entidad.*

*Es claro que los criterios de oportunidad no serán aplicables cuando se trate de intereses públicos de capital importancia. Asimismo, se preserva la posibilidad de impugnación del no ejercicio de la acción penal ante las autoridades judiciales.*

Como puede observarse la introducción de los *criterios de oportunidad* en el ejercicio de la acción penal, se debe a la necesidad de aplicar una política de selectividad reglamentada en la acción persecutora de delitos, que posibilite atender los delitos más graves con una mínima dispersión de recursos.

La aplicación de criterios de oportunidad en la persecución del delito, supone una excepción al denominado *principio de legalidad*, que obliga a la persecución de toda infracción que llegue al conocimiento de la autoridad y que se instituyó bajo la idea de la igualdad de todos frente a la ley, evitando con ello el peligro de resoluciones arbitrarias o discrecionales sobre la incoación o no de un procedimiento penal.<sup>1</sup>

En oposición al *principio de legalidad* existe el *principio de oportunidad*, que tiene una identificación con el denominado sistema jurídico del *common law* y en el cual la disposición o ejercicio de la acción penal se sujeta al criterio o arbitrio del ente estatal al que se encomienda la persecución penal, ya sea considerando el mejor interés de la justicia o la utilidad o conveniencia del ejercicio de la acción.<sup>2</sup>

---

<sup>1</sup> Vid. ROXIN, Claus, ARTZ, Günther y TIEDEMANN, Klaus. *Introducción al Derecho penal y al Derecho penal procesal* (versión española, notas y comentarios por Luis Arroyo Zapatero y Juan Luis Gómez Colomer). Barcelona, Editorial Ariel, 1989, pág. 170.

<sup>2</sup> Vid. GONGORA MERA, Manuel Eduardo. “El Principio de Oportunidad en el Código de Procedimiento Penal de Colombia” [en línea]. En: Centro de Derechos Humanos de Nüremberg/Artículos, pág. 1 [citado 25/02/2013], Disponible en Internet: <http://www.menschenrechte.org/lang/de/lateinamerika/opportunidad-procedimiento-penal-colombia>

Este sistema se ha adoptado, en una versión que podríamos definir como pura u ortodoxa, en los países de tradición jurídica anglo-americana, en donde la discrecionalidad del Fiscal es prácticamente absoluta, pero también se contempla, al menos como excepción al principio de obligatoriedad, en algunos países europeos encabezados por Alemania y en la mayoría de los países latinoamericanos que han adoptado el nuevo modelo acusatorio. Hassemer ha resumido esta idea de conjunción bajo el axioma de: “Tanta legalidad como sea posible y tanta oportunidad como (desde el punto de vista actual político y económico) sea necesaria”.<sup>3</sup>

Así las cosas, el *principio de legalidad* sigue siendo la base del sistema de persecución penal en los sistemas jurídicos de tradición romano-germánica, pero se acepta, en casos reglados, el *principio de oportunidad*. De hecho, como afirma, Fernando Tocora, este principio ha sido una de las puntas de lanza del nuevo sistema procesal penal en Latinoamérica<sup>4</sup>.

## **2. El desarrollo de los *criterios de oportunidad* en la legislación procesal penal mexicana**

A la fecha, han sido once las entidades federativas que han expedido una nueva legislación procesal penal acorde con los principios del sistema acusatorio-oral. Son los casos de 1) Baja California (Código de Procedimientos Penales para el Estado de Baja California, 2007); 2) Chihuahua (Código de Procedimientos Penales para el Estado de Chihuahua, 2006); 3) Durango (Código Procesal Penal del Estado de Durango, 2008); 4) Estado de México (Código de Procedimientos Penales para el Estado de México, 2009); 5) Guanajuato (Ley del Proceso Penal para el Estado de Guanajuato, 2010); 6) Hidalgo (Código de Procesal Penal para el Estado de Hidalgo, 2011); 7) Morelos (Código de Procedimientos Penales para el Estado de Morelos, 2007); 8) Oaxaca (Código de Procesal Penal para el Estado de Oaxaca, 2006); 9) Puebla (Código de Procedimientos Penales para el Estado Libre y Soberano de Puebla, 2011); 10) Yucatán (Código Procesal Penal para el Estado de Yucatán, 2011); y 11) Zacatecas (Código Procesal Penal para el Estado de Zacatecas, 2007).

---

<sup>3</sup> Vid. HASSEMER, Winfried. “La persecución penal: Legalidad y oportunidad” (traducción del alemán del por el Lic. Alfredo Chirino Sánchez) [en línea], *Revista de la Asociación de Ciencias Penales de Costa Rica*, Año 7, No. 10, Septiembre de 1995, pág. 6 [citado 07/03/2006], Disponible en Internet: <http://www.cienciaspenales.org/revista10f.htm>

<sup>4</sup> Vid. TOCORA, Fernando. “La Reforma Procesal Penal en América Latina”. En: *Capítulo Criminológico. Revista de las Disciplinas del Control Social*, Vol. 33, Nº 4, Octubre-Diciembre de 2005, Universidad del Zulia, Venezuela, pág. 452.

El nuevo sistema se aplica de forma parcial y escalonada (por distritos o partidos judiciales) en la mayoría de las entidades federativas, salvo Chihuahua, Estado de México y Morelos, donde opera en todo el territorio.

Ahora bien, en cuanto a la temática que nos ocupa, son cuatro los puntos base de discusión: a) los supuestos de procedencia de aplicación del principio de oportunidad por el Ministerio Público; b) la forma en que se ejerce el control judicial sobre tal facultad; c) los casos de exclusión y d) los efectos de la aplicación de dicho principio.

En cuanto a los casos en que es procedente aplicar un *criterio de oportunidad*, tenemos que los Estados de Durango, Oaxaca y Zacatecas prevén 3; Baja California, Chihuahua, Guanajuato, Hidalgo y Morelos contemplan 4; Puebla tiene 7; Yucatán 8 y el Estado de México 13.

Y atendiendo a una clasificación general, podemos agrupar estos supuestos de procedencia como sigue: <sup>5</sup>

a) *Delitos bagatela o de culpabilidad mínima de autor*. Este criterio de oportunidad se contempla expresamente en 9 legislaciones (Baja California, Chihuahua, Durango, Estado de México, Hidalgo, Morelos, Oaxaca, Yucatán y Zacatecas), bajo el enunciado genérico de que “se trate de un hecho socialmente insignificante o de mínima o exigua culpabilidad del imputado, salvo que afecte gravemente un interés público o lo haya cometido un servidor publico en el ejercicio de su cargo o con motivo de él”. Baja California, Chihuahua e Hidalgo expresamente excluyen su aplicación en los casos de delitos contra la libertad y seguridad sexuales y de

---

<sup>5</sup> Para esta clasificación hemos optado por una ordenación cualitativa y no meramente cuantitativa, que evidentemente hubiera obstaculizado el proceso, pues, por ejemplo, el Código de Procedimientos Penales (CPP) Colombiano enumera 17 criterios de oportunidad; la Ordenanza Procesal Penal Alemana (StPO) 7; el CPP de Francia 2; y el CPP de Chile 1. No obstante estos criterios son susceptibles de agruparse en grandes grupos, solución que hemos adoptado. De hecho, de un examen comparado de la legislación nacional y latinoamericana, el Dr. José Daniel Hidalgo Murillo ha identificado al menos veinticuatro criterios de oportunidad, que a su vez clasifica en cinco grandes apartados: a) delitos bagatela; b) casos de “pena natural”; c) negociación criminal; d) cuando el daño ha sido reparado; y d) casos de exceso de pena (supuestos de punición mayor en otra jurisdicción o fuero). En lo general –aunque no igual-, esa clasificación coincide con la adoptada en este documento, aunque nosotros hemos agregado algunos criterios. Sobre el particular véase: HIDALGO MURILLO, José Daniel. “Criterios de oportunidad: Mecanismo alternativo o política criminal”. En: *Nuevo Sistema de Justicia Penal*. Revista Semestral del Consejo de Coordinación para la Implementación del Sistema de Justicia Penal. México, Año I, marzo de 2010, Número 1, págs. 76 y sigs.

violencia familiar, aunque surge la interrogante sobre si alguno de estos delitos podría ser socialmente insignificante. Los Estados de Chihuahua, Durango, Hidalgo, Morelos, Oaxaca y Zacatecas contienen la prescripción genérica, para todos las hipótesis de procedencia del principio de oportunidad, de que, en los casos en que se verifique un daño, éste debe ser reparado en forma razonable; el Estado de México exige que el daño haya sido reparado o garantizado, mientras que Yucatán señala que se procurará la reparación del daño.

*b) Delitos de gravedad media.* Los Estado de Guanajuato y Puebla extienden la posibilidad de aplicar un criterio de oportunidad en los casos de delitos cuya punibilidad no exceda, en el primer caso, del término medio aritmético de cinco años de prisión, y, en el segundo, de cinco años de prisión. En Guanajuato se requiere, además, que se trate de un delito no grave, con las limitaciones genéricas de que no se afecte gravemente el interés público, no se trate de un hecho doloso cometido por un servidor público en ejercicio del cargo y se haya reparado el daño en forma razonable. Puebla, por su parte, exige que el hecho revista “intrascendencia” o “mínima intervención del partícipe”, se haya reparado el daño íntegramente y no se trate de un servidor público en ejercicio de sus funciones o con motivo de ellas. Queda la duda si un delito amenazado con pena de cinco años de prisión puede revestir de “intrascendencia”.

*c) Casos de “pena natural”.* Se contempla en los once estados que han adoptado el nuevo sistema procesal penal, bajo la formula genérica de aplicar este criterio de oportunidad cuando “el imputado haya sufrido, a consecuencia del hecho, daño físico o psicológico grave que torne desproporcionada la aplicación de una pena o cuando en ocasión de un delito culposo haya sufrido un daño moral de difícil superación”, supuesto, este último, que solo se contempla en algunas legislaciones. Los Estados de México y Puebla adicionan la exigencia de que el daño físico o psíquico grave “incapacite para el ejercicio de sus ocupaciones ordinarias”.

*d) Colaboración con la justicia.* 8 entidades contemplan este supuesto. Es el caso de: Baja California, Chihuahua, Estado de México, Guanajuato, Hidalgo, Morelos, Puebla y Yucatán. La procedencia de este *criterio de oportunidad* generalmente se supedita a que se trate de delitos graves, que afecten bienes jurídicos



fundamentales, sean de investigación compleja o se trate de la actividad de organizaciones criminales, siempre que la participación del activo en estos delitos sea menos grave y colabore proporcionando información que ayude a esclarecer el hecho investigado o sea útil para probar la participación de otros imputados. Los estados de México y Puebla no exigen que el hecho cometido por el colaborador sea mas leve que el delito que se investiga y agregan la hipótesis de procedencia para los casos en que el imputado haya realizado una conducta tendiente a impedir la ejecución del hecho delictuoso. Guanajuato prohíbe la aplicación de este *criterio de oportunidad* tratándose de los delitos de homicidio calificado, feminicidio, secuestro, violación, tráfico, corrupción y prostitución de menores, trata de personas, terrorismo y tortura, salvo que permitan preservar la vida o la libertad de la víctima.

e) *Casos de “exceso de pena”*. Todos los estados, excepto Guanajuato, contemplan este supuesto, enunciado bajo la idea general de que “la pena o medida de seguridad que pueda imponerse por el hecho de cuya persecución se prescinde, carezca de importancia en consideración a la pena o medida de seguridad ya impuesta, o la que se le impuso en un proceso tramitado en otro fuero”. Los estados de Hidalgo, México, Puebla y Yucatán, la extienden a los casos de pena mayor a imponer en otro país, mientras que Oaxaca y Zacatecas consideran también la pena a imponer en otra entidad federativa.

f) *Afectación de la seguridad del Estado*. Esta hipótesis solo se contempla en la legislación del estado de México, la cual señala la procedencia de un *criterio de oportunidad* “cuando la realización del procedimiento implique riesgo o amenazas graves a la seguridad exterior del Estado”.

g) *Casos en que el daño ha sido reparado*. Esta hipótesis se contempla en la legislación del estado de México, en donde procede la aplicación del principio de oportunidad cuando se haya reparado el daño causado, siempre y cuando el delito no sea grave, afecte un bien jurídico individual y no haya interés público en la persecución; igualmente, se contempla esta posibilidad para los casos en donde se haya empleado algún mecanismo alternativo para la solución del conflicto. El estado de Yucatán la aplica en los casos en donde el imputado haya producido la

reparación integral del daño particular o social causado, en delitos de contenido patrimonial sin violencia sobre las personas o en delitos culposos. Se estima que, aunque no se enuncian como tales, estos casos extienden la aplicación de un *criterio de oportunidad* a ciertos supuestos de criminalidad media de orden patrimonial.

*h) Supuestos de ponderación de intereses.* Se trata de casos en que se pondera el sacrificio del interés menor en aras de alcanzar el mayor. Esta hipótesis se contempla en la legislación del estado de México, en donde puede prescindirse de la acción penal cuando la persecución penal de un delito comporte problemas sociales más significativos, siempre y cuando exista y se produzca una solución alternativa adecuada a los intereses de las víctimas y la sociedad.

*i) Casos de innecesidad de la aplicación de la pena.* Esta causal se contempla en la legislación procesal de los estados de México, Guanajuato y Puebla, cuando el imputado se encuentre afectado por una enfermedad incurable, en estado terminal o tenga más de 70 años y no exista mayor daño al interés social. Yucatán la contempla para el caso de que el inculcado tenga más de ochenta años o su estado de salud sea precario, que fuera notoriamente innecesaria e irracional la imposición de una pena.

En cuanto a las consideraciones o directrices para aplicar un criterio de oportunidad todas las legislaciones –salvo Yucatán que no hace mención especial- son coincidentes en que el Agente del Ministerio Público aplicará los criterios de oportunidad sobre la base de razones objetivas y sin discriminación, valorando las pautas descritas en cada caso individual, según los criterios generales que para tal efecto haya dictado el Procurador General de Justicia.

El plazo para la aplicación de un criterio de oportunidad es, en la mayoría de entidades, hasta antes del dictado del auto de apertura del juicio oral. Sólo los estados de México y Zacatecas lo limitan a los casos en que el Ministerio Público no haya formulado acusación.

La mayoría de las legislaciones exigen, para la procedencia de un *criterio de oportunidad*, que el daño haya sido reparado “en forma razonable”. Son los casos de Chihuahua, Durango, Guanajuato, Hidalgo, Morelos, Oaxaca, Puebla, Yucatán y Zacatecas. En Baja California la reparación del daño “en forma razonable” solo se exige en los casos de *colaboración con la justicia* y *exceso de pena*, excepto cuando el imputado carezca de recursos. Los estados de Hidalgo y Morelos indican que la reparación del daño no es exigible en los casos de *colaboración con la justicia* si el imputado no tiene recursos. Finalmente, el estado de México exige que el daño haya sido reparado o se haya otorgado garantía suficiente para ello.

De manera general, las decisiones del Ministerio Público en donde se aplique un *criterio de oportunidad*, son impugnables por la víctima u ofendido ante el Juez de Control, dentro de los tres días siguientes a la notificación (cinco en Guanajuato). Algunas entidades, exigen una autorización previa del Procurador General o algún Subprocurador (Chihuahua, estado de México, Hidalgo y Morelos) y en tres casos se contempla también la impugnación por el imputado (Baja California, Durango, estado de México).

Los efectos de la aplicación de un *criterio de oportunidad*, en forma unánime, están referidos a la extinción de la acción penal con respecto del autor o participe en cuyo beneficio se propuso. En Baja California, la extinción de la acción penal opera solo cuando la víctima u ofendido no tienen interés en ejercer la acción penal privada. Normalmente, los casos de *colaboración con la justicia* o *exceso de pena*, se condicionan al dictado de sentencia del hecho para cuya investigación se colaboró o de los hechos diversos con mayor pena, en cuyo caso, la extinción de la acción penal por lo regular opera dentro de los quince días siguientes.

#### **4. Conclusiones**

La legislación mexicana ha preceptuado, en mayor o menor medida, los criterios generalmente aceptados en materia de *criterios de oportunidad*.

Hay estados que muestran una tendencia más conservadora, como Durango, Oaxaca y Zacatecas, que sólo contemplan tres criterios de oportunidad (casos de delitos *bagatela*, *pena natural* y *exceso de pena*); mientras que otros, como el estado de México, llegan a contemplar hasta trece criterios.

Sin embargo, la cuestión a considerar aquí no es de orden meramente cuantitativo, sino si, en todo caso, la adopción de determinados criterios es acorde con el espíritu del constituyente permanente que, como debemos recordar, decidió establecer estos principios con el objeto de que el Ministerio Público pudiera administrar adecuadamente los recursos disponibles para la persecución del delito y aplicarlos a los delitos que ofenden y lesionan a los bienes jurídicos de mayor entidad.

Desde esta perspectiva, no parece haber objeciones para la aplicación del principio en los casos de delitos "*bagatela*" o de mínima culpabilidad de autor, aunque la "objetivización" de esta cuestión debe ser motivo, desde luego, de disposiciones reglamentarias, a fin de reducir cualquier margen de arbitrariedad, ya sea en sentido positivo o negativo.

Los casos de "*pena natural*", "*exceso de pena*" e "*innecesariedad de la pena*", si bien en sentido estricto pueden ser sucesos que involucren la afectación de bienes jurídicos relevantes, son también candidatos naturales para la aplicación de un *criterio de oportunidad*, en tanto lo que se pondera aquí no es la gravedad del hecho, sino la innecesariedad de la aplicación de la pena en una situación concreta.

Los supuestos de "*colaboración con la justicia*", entrañan más bien cuestionamientos éticos y de ahí que algunos estados no contemplen esta hipótesis y otros la condicionen a que el delito en que se ayuda, sea de mayor entidad del cometido por el colaborador. Probablemente la solución aquí pueda encontrarse en los puntos intermedios, como es el caso de Guanajuato, en donde es posible este supuesto tratándose de delitos cuya comisión sea más leve comparado con los delitos cuya persecución o investigación se facilita, pero queda prohibida para ciertos delitos graves, a menos que en la colaboración vaya la preservación de la vida o la libertad de la víctima.

Los casos de "seguridad del Estado", tiene que ver con la preservación de un bien jurídico mayor, que es la esencia misma de la organización social, y por tanto son también candidatos a permanecer dentro del catálogo de conductas a las que se puede aplicar un *criterio de oportunidad*.

El supuesto de “ponderación de intereses” que contempla la legislación del estado de México, puede ofrecer alternativas menos costosas, en casos en donde la persecución penal puede generar problemas sociales de mayor magnitud y que son factibles de resolver por medios alternativos que equilibren los intereses de las víctimas y de la sociedad.

De aquí entonces, que el único punto de discusión en esta materia es el alcance de los *criterios de oportunidad* para resolver problemas de criminalidad media, con penas de hasta cinco años de prisión en promedio, como se hace en la legislación de Guanajuato y en una medida menor en la de Puebla (en tanto el hecho amenazado con cinco años de prisión debe ser “intranscendente”) o si esta cuestión deben quedar en manos de los jueces de control por medio, en su caso, de la suspensión del proceso a prueba.

Desde mi perspectiva, esta cuestión (el tratamiento de los delitos de criminalidad media) debe quedar en manos del Poder Judicial, tanto por la necesidad de no laxar demasiado la aplicación del ley, como porque no se trata en sentido estricto de conductas de escasa relevancia social.

Sin embargo, creo que se pueden hacer excepciones en caso de delitos patrimoniales no violentos de incidencia unipersonal y en casos de delitos culposos con resultado de daño y lesiones leves, en donde, por cuestión de política criminal, se puede privilegiar el interés de la víctima en obtener una reparación oportuna e inmediata a través de la aplicación de un *criterio de oportunidad*. Entraría aquí, pues, en función la hipótesis de “daño reparado” que se contempla en las legislaciones de los estados de México y Yucatán y con la que estoy de acuerdo.

Tocante a las cuestiones concernientes al “plazo”, “exigibilidad de la reparación del daño”, “control” y “efectos” del principio de oportunidad, me parece que se regula adecuadamente en la legislación nacional, con las siguientes salvedades: 1) Estimo que para la procedencia de aplicación de un criterio de oportunidad debe ser regla la satisfacción o garantía de la reparación del daño (excepto casos muy particulares de “colaboración” y de “exceso de pena”); y 2) el plazo para aplicar un criterio de oportunidad debe ser hasta antes de que el Ministerio Público haya formulado acusación, pues después de esta, el asunto ha quedado bajo la jurisdicción del autoridad judicial y el

órgano ministerial es ya una parte procesal. Este es el camino que han tomado las legislaciones de los estados México y Zacatecas.

Finalmente y a fin de establecer una directriz uniforme, tal vez sea conveniente adicionar el texto constitucional con el señalamiento de que el Ministerio Público podrá considerar criterios de oportunidad para el ejercicio de la acción penal, en los supuestos y condiciones que fije la ley, siempre y cuando no se trate de intereses públicos de capital importancia.

## **Bibliografía**

**GONGORA MERA, Manuel Eduardo.** “El Principio de Oportunidad en el Código de Procedimiento Penal de Colombia” [en línea]. En: *Centro de Derechos Humanos de Nüremberg/Artículos* [citado 25/02/2008], Disponible en Internet: <http://www.menschenrechte.org/lang/de/lateinamerika/oportunidad-procedimiento-penal-colombia>

**HASSEMER, Winfried.** “La persecución penal: Legalidad y oportunidad” (traducción del alemán del por el Lic. Alfredo Chirino Sánchez) [en línea], *Revista de la Asociación de Ciencias Penales de Costa Rica*, Año 7, No. 10, Septiembre de 1995, [citado 07/03/2006], Disponible en Internet: <http://www.cienciaspenales.org/revista10f.htm>

**HIDALGO MURILLO, José Daniel.** “Criterios de oportunidad: Mecanismo alternativo o política criminal”. En: *Nuevo Sistema de Justicia Penal*. Revista Semestral del Consejo de Coordinación para la Implementación del Sistema de Justicia Penal de la Secretaría de Gobernación. México, Año I, marzo de 2010, Número 1.

**ROXIN, Claus, ARTZ, Günther y TIEDEMANN, Klaus.** “Introducción al Derecho penal y al Derecho penal procesal” (versión española, notas y comentarios por Luis Arroyo Zapatero y Juan Luis Gómez Colomer). Barcelona, Editorial Ariel, 1989.

**TOCORA, Fernando.** “La Reforma Procesal Penal en América Latina”. En: *Capítulo Criminológico. Revista de las Disciplinas del Control Social*, Vol. 33, Nº 4, Octubre-Diciembre de 2005, Universidad del Zulia, Venezuela.