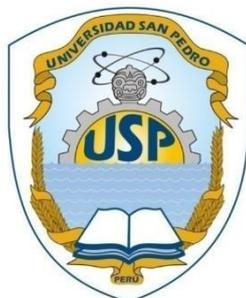


UNIVERSIDAD SAN PEDRO
FILIAL - HUACHO



FACULTAD DE DERECHO Y CIENCIAS POLITICAS
ESCUELA ACADEMICA PROFESIONAL DE DERECHO Y
CIENCIAS POLITICAS

***“Eficacia del acuerdo conciliatorio en el principio de
oportunidad en el distrito judicial de Huaura en los años 2014
- 2015”***

Tesis para optar el título profesional de abogado

Autor:

Rosa Luz Soto Mendoza

Asesor:

Mg. Patricia Barrionuevo Blas

Chimbote - Perú

2018

PALABRAS CLAVE:

- ❖ Acuerdo: Es, en Derecho, la decisión tomada en común por dos o más personas, o por una junta, asamblea o tribunal. ... Es, por lo tanto, la manifestación de una convergencia de voluntades (decisión por consenso) con la finalidad de producir efectos jurídicos.

- ❖ Conciliación: en Derecho, es un medio alternativo a la jurisdicción para solucionar conflictos, a través del cual las partes resuelven, por sí mismas y mediante el acuerdo, un conflicto jurídico con la intervención o colaboración de un tercero.

- ❖ Agreement: It is, in Law, the decision taken in common by two or more people, or by a board, assembly or court. ... It is, therefore, the manifestation of a convergence of wills (decision by consensus) in order to produce legal effects.

- ❖ Conciliation: in Law, it is a means for solving problems, for the improvement of the parties, for success, for the environment, for intervention or for the participation of a third party.

*“Eficacia del acuerdo conciliatorio en el principio de
oportunidad en el distrito judicial de Huaura en los años 2014
- 2015”*

RESUMEN

Nuestro ordenamiento jurídico con el objeto de garantizar la celeridad y evitar la sobrecarga procesal de determinados delitos, en los despachos fiscales ha implementado la figura del principio de oportunidad en el Nuevo Código Procesal Penal Decreto Legislativo N° 957 (En adelante NCPP), vigente en el Distrito Judicial de Huaura desde el 01 de julio de 2006. El cual está a cargo de los representantes del ministerio público (Fiscales), debido al alto índice de criminalidad que se viene incrementando año a año. Este mecanismo alternativo de solución de conflicto consiste de negociación y solución del conflicto penal que permite la culminación del proceso penal previo acuerdo entre el imputado y el agraviado, (privilegiando el principio de consenso), con la participación activa del Fiscal, permitiendo a su vez- que el imputado, una vez satisfecha la reparación civil sea beneficiado con la abstención de la acción penal por parte del Fiscal y el agraviado con dicho pago; de esta forma se verá fortalecida la actuación del Fiscal y promover el uso del Principio de Oportunidad de manera eficaz y uniforme, a fin de evitar la judicialización de un caso penal. Sin embargo, existen problemas en cuanto a su operacionalización y ejecución, ya sea por la falta de capacitación de los fiscales en conciliación, infraestructura y materiales inadecuados, concientización y educación de las partes procesales (denunciante, denunciado y abogados) e incumplimiento del acuerdo arribado en la audiencia de principio de oportunidad, la sumatoria de estos factores están produciendo el descontento de los justiciables, en tal sentido con la finalidad de encontrar una respuesta razonable y objetiva.

ABSTRACT

Our legal system in order to ensure speed and avoid the procedural overload of certain crimes, in the tax offices has implemented the figure of the principle of opportunity in the New Code of Criminal Procedure Legislative Decree No. 957 (hereinafter NCPP), in force in the Judicial District of Huaura since July 1, 2006. This is in charge of the representatives of the public prosecutor's office (Prosecutors), due to the high crime rate that has been increasing every year. This alternative conflict resolution mechanism consists of negotiation and resolution of the criminal conflict that allows the completion of the criminal process prior agreement between the accused and the aggrieved, (privileging the principle of consensus), with the active participation of the Prosecutor, allowing in turn - that the defendant, once the civil compensation is satisfied, is benefited by the abstention of the criminal action by the Prosecutor and the aggrieved party with said payment; in this way the action of the Prosecutor will be strengthened and the use of the Opportunity Principle will be promoted in an efficient and uniform manner, in order to avoid the prosecution of a criminal case. However, there are problems regarding its operationalization and execution, either due to the lack of training of prosecutors in conciliation, inadequate infrastructure and materials, awareness and education of the procedural parties (complainant, defendant and lawyers) and non-compliance with the agreement reached. in the hearing on the principle of opportunity, the sum of these factors are producing the dissatisfaction of the people involved, in this sense in order to find a reasonable and objective response.

INDICE

PALABRAS CLAVE.....	i
<i>“Eficacia del acuerdo conciliatorio en el principio de oportunidad en el distrito judicial de Huaura en los años 2014 - 2015”</i>	ii
RESUMEN	iii
ABSTRACT.....	iv
INDICE.....	v
INTRODUCCION	1
CAPITULO I: PLAN DE INVESTIGACION	3
1.1. Antecedentes y Fundamentación Jurídica	3
1.2. Justificación.....	7
1.3. Formulación del problema	7
1.3.1. Problema General	7
1.3.2. Problemas Específicos	7
CAPITULO II: MARCO REFERENCIAL	8
2.1. Bases Teóricas.....	8
2.2. Legislación Comparada	55
2.3. Formulación de Hipótesis	57
2.3.1. Hipótesis General.....	57
2.3.2. Hipótesis Específica	57
2.4. Identificación de Variables.....	57
2.4.1. Variable Independiente	57
2.4.2. Variables Dependientes	58
2.5. OBJETIVOS	58

2.5.1 Objetivo General	58
2.5.2. Objetivo Especifico.....	58
CAPITULO III: METODOLOGIA	59
3.1. Diseño Metodológico	59
3.1.1. Tipo	59
3.1.2. Enfoque.....	59
3.2. Población y muestra	59
3.3. Operacionalización de variables e indicadores	60
3.4. Técnicas de recolección de datos	61
3.5. Técnicas para el procesamiento de la información.	61
CAPITULO IV: RESULTADOS.....	62
4.1. Presentación de cuadros, gráficos e interpretaciones	62
4.2. Interpretación de los Resultados	67
CAPITULO V: DISCUSION, CONCLUSIONES Y RECOMENDACIONES.....	71
5.1. Discusión	71
5.2. Conclusiones	73
5.3. Recomendaciones	74
CAPITULO VI: FUENTES DE INFORMACION.....	77
6.1. Fuentes Bibliográficas	77
AGRADECIMIENTOS.....	80
ANEXOS	81

INTRODUCCION

Con la vigencia del Nuevo Código Procesal Penal Decreto Legislativo N° 957 (En adelante NCPP), vigente en el Distrito Judicial de Huaura desde el 01 de julio de 2006, la aplicación del Principio de Oportunidad está en manos de todas las Fiscalías Penales, en los casos requeridos por la normatividad adjetiva, ante la necesidad de obtener la solución de un proceso en forma eficaz, justo y tramitado en un plazo razonable, dada la sobrecarga procesal que es uno de los núcleos problemáticos estructurales que se ha materializado en el sistema judicial peruano a mérito de dos principales razones: primero, por el incremento de la conflictividad, y segundo, por la falta de una óptima política de racionalización de recursos para afrontarla. Evidentemente, la solución tiene que ser enfocada desde un proceso de modernización integral del sistema de administración de justicia, con la participación y preparación idónea de los órganos que operacionalizan este nuevo modelo, tales como la Policía Nacional, Ministerio Público y Poder Judicial, cada uno según las atribuciones delegadas, en esta línea de atribuciones, el Ministerio Público tiene como atribución la aplicación de una figura jurídica denominada Principio de Oportunidad regulado en el artículo 2 del NCPP y definido como un procedimiento de abstención fiscal de ejercitar la acción penal, en virtud del cual, vía la aplicación de alguno de los criterios de oportunidad concretos, el fiscal se apartará discrecionalmente de su función persecutoria, ofreciendo al inculpado, una propuesta conciliatoria que, finalmente, de ser aceptada, culminará con la resolución final que tendrá el carácter de irrevisable; este principio es aplicable a los delitos previstos y sancionados en los artículos 122° (Lesiones Leves), 123° (Lesiones con Resultado Fortuito), 124° Segundo párrafo (Lesiones culposas Leves y Culposas), 127° (Omisión de Auxilio o Abstención de Aviso a la autoridad), 139° Primer Párrafo (Bigamia Simple) ,140° (Matrimonio Legal y doloso de persona Libre), 143° (Alteración o Supresión del Estado Civil), 146° (Móvil de Honor), 147° (Pariente que sustrae o no entrega a menor), 148° (Inducción de menor), 149° Primer Párrafo (Incumplimiento de prestación de Alimentos), 150° abandono de Mujer Embarazada), 151° (Coacción), 156° (Revelación de Aspectos de la intimidad personal o familiar), 159° (Violación de domicilio), 161° (Violación de Correspondencia), 162° Primer

Párrafo (Intercepción o escucha telefónica simple,) 163° (Supresión o extravío de correspondencia,) 164° (Publicación Indebida de correspondencia), 165° (Violación del secreto de profesional), 168° (Coacción Laboral e Incumplimiento de Resoluciones), 185° (Hurto Simple), 187° (Hurto de Uso), 189-A° primer párrafo (Hurto de Ganado), 189-B (Hurto de Uso Momentáneo de Ganado), 190° (Apropiación Ilícita), 191° (Sustracción de Bien Propio), 192° (Apropiación Ilícita - Formas Atenuadas), 193° (Apropiación de Prenda), 194° (Receptacion), 198° (Fraude de la Gestión de Persona Jurídica), 199° (Contabilidad Paralela Indebida), 203° (Usurpación de Aguas), 205° (Daños), 207° (Produccion o Venta de Alimentos Adulterados), 214° (Usura Simple), 215° (Libramiento Indebido), 238° (Publicidad Engañosa), 239° (Fraude Económico), 240° (Aprovechamiento o Perjuicio de la reputación Comercial e Industrial Ajena), 242° (Rehusamiento a Prestar Información a la Autoridad), 251° (Fraude de Crédito Promocional), 274° (Conducción de Vehículo en Estado de Ebriedad), 313° (Alteración del Medio Ambiente). Sin embargo, existen problemas en cuanto a su operacionalización y ejecución, ya sea por la falta de capacitación de los fiscales en conciliación, infraestructura y materiales inadecuados, concientización y educación de las partes procesales (denunciante, denunciado y abogados) e incumplimiento del acuerdo arribado en la audiencia de principio de oportunidad, la sumatoria de estos factores están produciendo el descontento de los justiciables, en tal sentido con la finalidad de encontrar una respuesta razonable y objetiva.

CAPITULO I: PLAN DE INVESTIGACION:

1.1. Antecedentes y Fundamentación Jurídica.

- a) **“Tesis de Post-Grado - Doctorado en Derecho Y Ciencia Política de la Universidad Nacional Mayor De San Marcos” AUTORA:**

Rosa Ruth Benavides Vagas.

“Problemática Jurídica de la Conciliación en el Proceso Penal Peruano”.

- b) **TIPO DE MATERIAL y AÑO:**

Tesis de Post-Grado, 2002.

- c) **PAÍS:**

Perú.

- d) **Conclusión:**

- La conciliación en el proceso penal se presenta únicamente a través de la aplicación del principio de oportunidad tanto en la etapa de la investigación preliminar como en la etapa judicial.
- La aplicación de la conciliación en el proceso penal peruano presenta problemas socio-jurídicos que limitan su desarrollo y que no han sido debidamente identificados por el legislador.
- El mayor número de casos resueltos en virtud de la aplicación del principio de oportunidad corresponde a la etapa preliminar del proceso penal, a cargo del Ministerio Público.
- En la etapa judicial, la aplicación del principio de oportunidad resulta mínima por parte de los jueces especializados en lo penal y en ningún caso a iniciativa de oficio.

- En principio se viene aplicando fundamentalmente por iniciativa de las partes interesadas y en un menor número de causas por iniciativa de oficio del fiscal, tanto en la instancia preliminar como en la judicial.
- En los últimos años se han implementado importantes innovaciones para una eficaz aplicación del principio de oportunidad, tales como la creación de Fiscalías Especializadas en la aplicación del principio de oportunidad, las cuales han contribuido significativamente al incremento de la aplicación de esta institución procesal penal.
- La posibilidad de aprobación por parte del Fiscal del acuerdo conciliatorio de las partes, que conste en un documento privado legalizado ante notario; constituirá un importante aporte para el incremento del número de causas solucionadas por aplicación del principio de oportunidad.
- La falta de capacitación en técnicas de conciliación de los señores fiscales y jueces especializados en lo penal, incide directamente en la menor probabilidad de causas penales solucionadas con éxito, en aplicación del principio de oportunidad.
- La obligación legal del imputado de cancelar en una sola armada el monto de la reparación civil cuando sea menor a 3UIT, constituye una traba normativa innecesaria y discriminatoria para los denunciados que cuenten con escasos recursos económicos.
- La actual regulación de la aplicación del principio de oportunidad en la etapa del proceso penal a cargo del juez, resulta deficiente e insuficiente, por lo que resulta necesaria su revisión y reglamentación adecuada.

a) **“Tesis De Post-Grado - Magister En Relaciones Internacionales”.**

AUTOR:

Freddy Rolando Ortiz Nishihara.

“Propuesta para mejorar los Sistemas de Mediación y Conciliación en los Barrios Populares de Ecuador y Perú”.

b) **POBLACION y AÑO:**

Barrios Populares de Perú - Ecuador, 2007.

c) **PAÍS:**

Perú.

d) **Conclusión:**

- Los sistemas de conciliación y mediación a pesar de las dificultades y el abandono inicial por parte de nuestros estados, están logrando resultados que van más allá de las expectativas de los propios diseñadores del sistema.
- Se ha superado el mito de considerar que la Mediación y la Conciliación son productos importados de los EEUU y/o EUROPA y sin raíces en nuestros pueblos, los antecedentes prehispánicos y las formas mestizas impuestas en las comunidades demuestran con su vitalidad actual que en los barrios populares también se está reconstituyendo la funcionalidad de estos sistemas.
- Gran cantidad de recursos de la población en los barrios populares de Ecuador y Perú se destinan a gastos judiciales para fines de desarrollo integral familiar y comunitario.
- Las denominadas Reformas Judiciales han minimizados el impacto real que tendría la adecuada organización de eficientes sistemas conciliatorios, con resultados

continuos de fracasos parciales y/o totales.

- Las semejanzas entre el Derecho Procesal Civil Ecuatoriano y el peruano sobre la existencia de la conciliación intraproceso también aparecen en los resultados sobre la práctica nula y la no ejecución de esta parte del proceso en nuestros países por parte de los magistrados.
- Se está perdiendo un valioso capital que han traído los migrantes andinos a las grandes ciudades de nuestros países: su mayor propensión al diálogo, porque nuestros programas no han promocionado adecuadamente el relanzamiento de este producto en las grandes ciudades y no se ha implementado con seriedad un programa educativo sustentatorio.
- La corrupción judicial y factores políticos determinan que no se impulse adecuadamente los sistemas de mediación y conciliación, debido a la existencia de fuertes intereses de grupos presentes en nuestros estamentos sociales de poder.
- La inexistencia del IUS IMPERIUM por parte de los mediadores y conciliadores determinan la existencia de una limitación en el proceso de seguimiento y verificación de cumplimiento de los acuerdos conciliadores, por lo que se requiere la creatividad de estos hacedores de Paz, para concretizar los acuerdos.

El nepotismo, clientismo y la nominación política subjetiva de los operadores administrativos responsables de los programas se ha traducido muchas veces en el fracaso, retraso y calificación errada de otros potenciales humanos que podrían haber impulsado el sistema con real vocación de eficiencia. A la pregunta que se hace el filósofo del Derecho Luis Passara, sobre si las leyes fracasan por sí mismas o por la responsabilidad de las personas, ahora si se tiene una clara respuesta.

1.2. Justificación

La investigación es importante y de actualidad, la justicia penal negociada que se aplica con la reforma del proceso penal en el Distrito Judicial de Huaura, en el extremo de la aplicación del principio de oportunidad, no viene dando resultados satisfactorios, las partes que conciliaron sobre todo el imputado, no lo toma con seriedad e incumplen los acuerdos, la fiscalía no se hace sentir como titular de la acción penal, se le notifica al autor de los delitos menores y este hace caso omiso al llamado de la autoridad, de ahí que se justifique su importancia, para plantear alternativas de solución a esta problemática que redundará en el descongestionamiento de carga procesal y celeridad de justicia para los agraviados.

1.3. Formulación del problema

1.3.1. Problema General:

¿De qué manera, el acuerdo conciliatorio del principio de oportunidad regulado en la ley Procesal Penal, viene siendo eficaz para el descongestionamiento de expedientes, en el Distrito Judicial de Huaura?

1.3.2. Problemas Específicos:

- A. *¿En qué medida, la fórmula conciliatoria del principio de oportunidad resultaría más eficaz, si se llevara a cabo en las instalaciones policiales, donde está presente el fiscal e imputado?*
- B. *¿De qué forma, los operadores judiciales se encuentran debidamente capacitados, como conciliadores para la aplicación exitosa del principio de oportunidad de conformidad al Código Procesal Penal?*

CAPITULO II: MARCO REFERENCIAL

2.1. Bases Teóricas

CAPITULO I: Teoría del conflicto

I.1 Introducción.

El conflicto es parte natural de nuestra vida, desde que el hombre apareció en la tierra ha enfrentado el conflicto y ha ideado formas de solución, es decir tiene una presencia constante en cualquier contexto en el que hay diferentes situaciones, personas e intereses, lo cual hace que todos tengamos una noción intuitiva de lo que es un conflicto, a la vez que dificulta el establecimiento de una definición unitaria para todos los tipos de conflicto, un mundo complejo es un mundo en conflicto, en el que los fines de los otros se oponen a los nuestros, donde frente a una realidad hay más de una visión, y las visiones se contraponen.

Es importante resaltar, sin duda, que desde los comienzos de la humanidad el conflicto es una constante inherente al ser humano. El primitivo necesitaba lo que no tenía y, o anhelaba más de lo que tenía, y, posteriormente en la época de la civilización como en la moderna los conflictos siguen existiendo y coexistiendo. El conflicto es inevitable y no necesariamente negativo; también se considera que las variables individuales tienen un peso mucho menor que las situacionales y, en cualquier caso, están mediatizadas por ellas. Por lo que lo que se busca es que el conflicto se desarrolle de manera que se maximicen sus efectos beneficiosos, lo cual se obtendrá a través de mecanismos.

I.2 Definición del conflicto desde el punto de vista del derecho.

Tradicionalmente ha sido definido el conflicto como una situación social en la que dos partes pugnan al mismo tiempo por ocupar el mismo espacio, poseer el mismo objeto, desempeñar papeles incompatibles, defender ideas opuestas o utilizar medios que se excluyen mutuamente para alcanzar sus propósitos, en tal sentido el éxito se mide por la cantidad que se gane del otro, además se tiende a ignorar los valores, intereses y

percepciones de los otros pues se lucha por demostrar quién está en lo correcto o quien tiene la razón.

El Conflicto como lo señala Robbins³, es un fenómeno social multidimensional que surge como resultado de las diferencias humanas y por la insatisfacción de las necesidades”. **Al Derecho le importa resolver o componer el conflicto que se da entre dos o más personas (sean naturales o jurídicas), el conflicto externo que genera consecuencias jurídicas.** El conflicto para el derecho como lo señala el profesor Carnelutti⁴ “Son los intereses contrapuestos que existen entre dos o más personas”, en tal sentido la solución de los conflictos no solo interesa a los individuos de manera especial sino a la sociedad en general.

Estos son los conflictos que a estos mecanismos les interesa componer. Aquellos conflictos que tienen consecuencias jurídicas por la insatisfacción de las necesidades humanas de todo tipo y no se preocupa de los conflictos internos, de identidad, psicológicos, personales del ser humano. Así como el conflicto es una constante inherente y consustancial al ser humano, también llega un momento denominado la madurez del conflicto. Se denomina madurez del conflicto a aquel en el cual las partes (siempre más de una), persona natural o jurídica; llegan a tal punto que se dan cuenta que mejor es resolverlo y no convivir con el conflicto, contienda o enfrentamiento.

Bajo el nuevo concepto de conflicto, tratamos de enfocar el problema como una oportunidad, lo definimos como: “Una situación de discordia entre dos partes que generan un desequilibrio y buscan un cambio” A partir de esas diferencias se procura realizar ajustes para lograr la posibilidad de crecimiento y de desarrollo de las partes involucradas en el conflicto, dirigiendo sus fuerzas, no en demostrar quién tiene la razón o la verdad, sino en resolver la situación que enfrentan.

VISION TRADICIONAL	NUEVA VISION
Percibir el conflicto como una ruptura del orden, una experiencia negativa o un error en la relación.	Percibir el conflicto como el resultado de la diversidad que puede brindar posibilidades para el mutuo crecimiento.
Una batalla entre deseos e intereses incompatibles.	Se toma en cuenta no solo los intereses y deseos sino también abarca valores, percepciones, metas, sentimientos, etc.
Percibir el conflicto como un hecho aislado	Percibir el conflicto como incidentes que interrumpen una larga relación y ayudan a clarificarla.
Una lucha que se da entre lo correcto y lo incorrecto, entre el bien y el mal.	Una confrontación entre diferencias en ciertos aspectos de una relación, pero no la exclusión de otros aspectos constructivos.

I.3 Fuentes del conflicto.

Los conflictos pueden surgir de diversas fuentes conflictivas, generalmente estas se combinan dando pie a la formación de un conflicto latente, el cual saldrá a la superficie gracias a algún evento precipitante que haga que el fenómeno se convierta en un conflicto manifiesto.

Es importante determinar cuál es la fuente del conflicto en tanto que este factor influirá en la forma como se conducirá la audiencia de conciliación y exigirá ciertas estrategias del conciliador para buscar una eventual solución.

Entre estas fuentes del conflicto podemos identificar a las siguientes:

- **Los hechos.** - el conflicto surge por un desacuerdo sobre lo que es. Es decir, las partes tienen una percepción distinta de la realidad (lo que es). Las fuentes principales del conflicto se encuentran en la parte cognitiva de los actores en conflicto, vale decir, en el juicio y las percepciones.
- **Los recursos escasos.** - los conflictos basados en intereses provienen del desacuerdo sobre la distribución de ciertos recursos escasos. Es decir, la discusión se centra en quien obtendrá tal cosa o cual beneficio cuando implica o explícitamente se

deba realizar la distribución de estos recursos escasos. La escasez no se da exclusivamente sobre bienes tangibles como el dinero, territorio, objetos o alimentos, sino también sobre recursos intangibles como el poder, status, imágenes, etc.

- **Las necesidades humanas básicas.** - los desacuerdos sobre necesidades son desencuentros relacionados a que debe satisfacerse o respetarse para que cualquier persona o grupo social pueda desarrollarse plenamente. Nos referimos a necesidades tan vitales como el vestido, alimento, vivienda y a aquellas que sin ser tan obvias representan una necesidad de todo ser humano: respeto, seguridad, reconocimiento, autoestima, etc.
- **Los valores.** - el conflicto se origina por diferencias en las creencias, principios o criterios relacionados a aspectos culturales, sociales, religiosos, raciales, sexuales, políticos, etc. Que no son entendidos, no son tomados en cuenta o son rechazados por la otra parte.
- **La relación.** - el conflicto surge del inadecuado estilo de interacción que mantienen las partes en que las percepciones de un respecto al otro, las emociones, la comunicación entre ellos están deteriorados. Se debe ayudar a que las partes toman conciencia de la forma que se están relacionando.
- **La estructura.** - el conflicto se da por el modo se ha conformado la estructura dentro de la cual interactúan las partes, la que fomenta la desigualdad, la asimetría de poderes, la falta de equidad, la opresión, entre ellos. En estos conflictos las partes deben tomar conciencia de la estructura en la que se desenvuelven para intentar cambiarla.
- **Dificultades en la comunicación.** - muchos conflictos surgen por problemas de comunicación que interfieren e impiden que la información se transmita con claridad entre las partes. Esto puede deberse a una falta de información, a información errónea o a distorsión de la información por malos entendidos, equivocaciones, etc. Para solucionar estos conflictos se requiere mejorar los niveles de comunicación e interpretación de la información que se maneja.

I.4 Efectos del conflicto

1.4.1 Ventajas. - Los problemas que permanecen ocultos se traen a la superficie y entonces pueden afrontarse y resolverse, así las partes en conflicto puede profundizar su conocimiento mutuo. Una vez resuelto el conflicto, las personas se sentirán más comprometidas en la solución que los llevara a la obtención de sus metas. El conflicto, además, puede estimular a las personas a buscar nuevas y mejores formas y métodos de resolución de conflictos que les aporten resultados más satisfactorios. Los puede impulsar a ser más creativos y probar nuevas ideas. Las diferencias, muchas veces, generan grandes cambios.

1.4.2 Desventajas. - Las desventajas se dan, en especial si el conflicto dura mucho tiempo o se torna demasiado intenso. Los costos en dinero también pueden ser significativos. Las consecuencias psicológicas son negativas: aparte de la tensión permanente, aparece la desconfianza, las personas se sienten con emociones negativas como cólera, ansiedad o depresión, algunos se sienten derrotados y se deterioran su autoestima, se alteran las relaciones interpersonales, muchas veces se pierden oportunidades, etc. En el nivel interpersonal, si el conflicto se da en el centro laboral, puede deteriorarse la cooperación, el trabajo en equipo y disminuir el nivel de motivación de los trabajadores.

I.5 Visión amplia del conflicto.

Muchas veces equiparamos la diferencia de intereses con aspectos destructivos, asociamos el conflicto con violencia, hostilidad, odio y rencor, como algo malo que causa dolor y perjudica las relaciones. El ideograma chino de crisis o conflicto encierra dos componentes que significan “peligro” y “oportunidad”. Esta oportunidad peligrosa nos lleva a entender que el conflicto encierra la posibilidad de crecimiento, si se maneja bien la discrepancia, o de rompimiento. En realidad, el conflicto en sí mismo no es negativo o positivo, sino que lo es la manera como respondemos a la situación conflictiva. Será destructivo si no es resuelto y escala en violencia, será constructivo si permite analizar las diferencias y actuar racionalmente hacia una solución. Mientras existan seres humanos los conflictos continuaran. Son un elemento necesario de la interacción humana que estimulan la creatividad y el desarrollo. Sin las diferencias en

lo que queremos, en lo que valoramos, en como vemos el mundo, sería casi imposible el cambio. Lo importante no es si existen o no las diferencias, sino como las manejamos.

I.6 Conflicto y cultura

Paralela a la forma litigante de resolver los conflictos, existen otras formas de resolver los conflictos en el Perú desde tiempos ancestrales. En algunos lugares de la sierra peruana se utiliza la mediación y formas de conciliación para resolver conflictos pequeños y grandes. El rol de conciliador o mediador es asumido por las personas más del pueblo: los padrinos, los ancianos o los padres. Inclusive, en la actualidad, en asuntos familiares no es raro que, ante un conflicto, esta intervención se extienda a familiares, amigos y personas allegadas a las partes en conflicto. Estas son formas populares de resolver los conflictos.

I.7 Vinculación entre la teoría del conflicto y la conciliación.

En estos últimos años, diferentes disciplinas de las Ciencias Sociales, entre ellas la Psicología Social, la Sociología, el Derecho, etc. han aportado estudios e investigaciones que nos están llevando a una cabal comprensión del conflicto social. Ahora contamos con un marco teórico sólido que nos permite entender y analizar los conflictos sociales y a partir de estos buscar estrategias eficaces que permitan resolverlos. Por otro lado, en esta época existe la necesidad cada vez más creciente de resolver conflictos sociales para lograr una cultura de paz debido a que la globalización y competitividad de nuestro mundo moderno hacen que las posibilidades de ocurrencia de conflictos sociales se incrementen. En estas circunstancias, la Conciliación en el Perú abre las puertas a una real posibilidad de que sea una eficaz estrategia para resolver conflictos. En esta línea, la Teoría del Conflicto Social aporta el marco teórico básico que el Conciliador debe conocer para entender que sucede en el mundo interno de las partes, para comprender como gesta y crece el conflicto, para tener claro que elementos entran en juego, para que elabore sus estrategias de abordaje de acuerdo a la naturaleza del conflicto que tenga delante, en suma para que su práctica conciliatoria

tenga en respaldo y sustento teórico que le permita conducir su audiencia en la mejor forma y encontrar soluciones eficaces y creativas.

CAPITULO II: LA CONCILIACIÓN EN EL PERÚ.

II.1. Introducción.

Antes de profundizar sobre la conciliación, es importante señalar que la conciliación es un tipo de Medio Alternativo de Resolución de Conflictos - MARC's, disponibles para la resolución de conflictos, en los cuales, más que imponer una solución, permite a las partes crear su propia solución, los principales procesos alternativos al proceso judicial, en nuestro medio, son cuatro; la Negociación o Transacción, la Mediación, la Conciliación y el Arbitraje. Lo que caracteriza el grado de civilización de una sociedad, no es la mayor o menor conflictividad de sus integrantes, sino el modo en que los conflictos se solucionan, en tal sentido nuestra legislación interna regula cuatro modos de resolver un conflicto, sin embargo, uno en particular es aplicable de forma directa a los hechos de carácter delictivo a través del principio de oportunidad, por tal motivo pasaremos a desarrollar todo lo concerniente a la conciliación por ser importante para el cumplimiento de nuestro objetivo planteado..

II.2. Antecedentes Y Evolución Histórica.

El origen de la conciliación se encuentra en el origen mismo de las sociedades las que cansadas del empleo de la auto tutela, ejercida con violencia y con predominio de la superioridad física, buscan medios más pacíficos de solucionar las controversias que surgían a su interior; así, intervienen los jefes de familia, los ancianos, parientes y amigos los que mediante la persuasión hicieron que las partes en conflicto dirimieran sus diferencias por el empleo de medios pacíficos de avenencia y conciliación.

Posteriormente, estos consejos y persuasiones apoyados en el respeto de la ancianidad, en la influencia de los vínculos de sangre y en los afectos de la amistad, se vieron en la necesidad de tener fuerza de ley mediante la afirmación por parte de la autoridad

judicial que ya obraba como medio de resolución de conflictos impuesto por la sociedad. Así, los hebreos apelaban a medios conciliatorios antes de ir a juicio siendo estos acuerdos plenamente válidos. De igual forma en la antigua Grecia los *thesmotetas* daban fuerza de ley a las conciliaciones que se celebraban antes de ir a juicio por los llamados a comparecer en él. En la antigua Roma la Ley de las XII Tablas prescribía a los magistrados que aprobaran el convenio que hubieran hecho los litigantes al dirigirse a su tribunal, toda vez que era costumbre intentar la conciliación previa a la actuación de los pretores mediante convenio o con la participación de amigables compondores para evitar litigios mediante medios conciliatorios. Posteriormente, con el desarrollo del Derecho Canónico, el Papa Honorio III prescribe la necesidad de arribar a una conciliación preliminar a todo juicio ya que la jurisdicción de la iglesia consistía no tanto en hacer litigar ante ella, cuanto en impedir que se litigara, por lo que los tribunales de obispos persuadían a las partes en conflicto a transigir amigablemente sus diferencias. El deber cristiano de evitar litigios es una enseñanza y un precepto para nada novedosos; se trata ante todo de conciliar a los litigantes y ya desde el siglo VII la actividad del procedimiento eclesiástico propendía no tanto a una sentencia judicial cuanto a una reconciliación entre las partes. En la actualidad, en el ámbito eclesial el juicio debe evitarse siempre -con tal que sea posible-, bien en su propio inicio, o bien interrumpiendo su curso por la conciliación de las partes en conflicto, cuya obtención es un deber no secundario del juez.

Este ejemplo de atajar la posibilidad de iniciar un juicio mediante exhortaciones judiciales prosperó en Europa a lo largo de los siglos XVIII y XIX. Así, en Prusia se erige la figura del juez mediador que es escogido de entre los mismos miembros del tribunal que ha de ver el juicio, lo que hace alusión a la conciliación intra proceso; de igual manera el Reino de los Países Bajos estableció en su Código de Procedimientos que el tribunal podrá en todos los casos y cualquiera fuere el estado del proceso, mandar a las partes a que comparezcan en persona ante él para el efecto de conciliarse; de manera similar, una disposición legal de Ginebra preveía que los jueces exhorten a las partes en el primer día del pleito a terminar sus diferencias por medios amigables y por la intervención de sus parientes. En España, mediante las Ordenanzas de Bilbao, aprobadas por el Rey Felipe V en 1737, se ordena que las partes no puedan ser

admitidas ni sus demandas ni peticiones si no intentaban arreglar el pleito de manera previa. De igual forma, la Instrucción de Corregidores del 15 de enero de 1788, expedida por el Rey Carlos III disponía que los jueces evitaran la realización de juicios y que las partes solucionen sus conflictos de manera amistosa mediante la avenencia. También en las Ordenanzas de Matrículas, sancionadas por el Rey Carlos IV en 1802, se prevenían a los Comandantes de Marina que trataran de avenir a las partes en presencia de su asesor y escribano, debiendo hacerlo constar en autos, y no debiendo dar sin esta circunstancia curso a segundo pedimento sobre negocios transigibles, bajo su responsabilidad. En todos los casos mencionados, se designaba conciliador al mismo juez que debía juzgar la controversia, pero esta no era la única opción en ese entonces, ya que existía la posibilidad de nombrar un juez conciliador independientemente del que debía decidir en un juicio posterior, motivado esto en el cuestionamiento que se hacía al anterior sistema principalmente en el sentido de que al recaer en la misma persona las funciones de conciliador y de no prosperar esta, la de juez, se vería afectada de alguna manera la imparcialidad del juez, razón por la que este sistema cayó en descrédito y la tendencia posterior fue nombrar jueces especiales para este objeto; así, por Ley del 24 de agosto de 1790 la Asamblea Constituyente francesa prescribió que sin hacer constar que se había intentado el medio de la conciliación no se entablaría pleito alguno, designando a los alcaldes como autoridades especiales para ejercer el cargo de conciliadores. A su vez, esta disposición fue adoptada por el Código de Procedimientos Civiles de Napoleón en 1806, que conservó esta institución como obligatoria. Este precepto fue recogido en la Constitución de Cádiz de 1812, regulándose por primera vez de manera constitucional a la conciliación. Finalmente, el Código de Comercio español de 1829 creó la figura del juez avenidor para conciliar a las partes en sus controversias sobre actos mercantiles.

II.3. Solución pacífica de conflictos: “MARCS”.

Cuando se produce una controversia muchas personas piensan que la única manera de resolverla es asistir ante un juez para que resuelva, sin embargo, actualmente existen los mecanismos Alternativos de Solución de Conflictos que son posibilidades distintas al Proceso Judicial que sustituyen la decisión del juez por una decisión de consenso

entre las partes involucradas. Ahora es posible abordar los conflictos de distintas maneras, utilizando como herramienta las posibilidades que se sustentan en el dialogo como son la negociación, mediación, conciliación y arbitraje que se están usando cada vez más en todos los campos de la interacción humana: en la escuela, la familia, los negocios, la comunidad, en aspectos laborales, vecinales, etc.

a) Los medios alternativos de resolución de conflictos (MARC)s. - son procesos con una característica y lógica diferente al proceso judicial, que contribuyen al logro de una solución durable, viable y adecuada de los conflictos sociales. Se sustentan en la voluntad expresada libremente por las partes en conflicto, de encontrar la solución del mismo a través de una relación que puede ser auto compositiva (negociación, mediación y conciliación) o heterocompositiva (arbitraje).

b) Características.

- ✓ **Autonomía de la voluntad.** - depende de la voluntad de las partes lograr la solución a su conflicto. Ellos deciden la forma de resolver sus diferencias.
- ✓ **Flexibilidad.** - pueden hacerse valer diferentes criterios elegidos creativa e imaginativamente por los interesados.
- ✓ **Ambiente no Adversarial.** - se busca promover una atmosfera de colaboración para solucionar las diferencias.
- ✓ **Perspectiva a futuro.** - se reconoce la importancia de los hechos ocurridos en el pasado, pero se trata de encontrar en el presente soluciones satisfactorias, de mutuo beneficio, justa y duraderas para que el futuro sea mejor.
- ✓ **Resolución del conflicto en forma cooperativa.** - la posibilidad de que las dos partes salgan ganando y no solo una, como en el Poder Judicial.
- ✓ **Rapidez y economía.** - Economía de tiempo, dinero y desgaste emocional.
- ✓ **Contribuyen a fomentar una cultura de paz.** - consiste en aceptar la existencia del conflicto, enfrentarse a él para resolverlo, buscar soluciones

creativas mutuamente satisfactoria, superar el conflicto y continuar con la vida pacíficamente. Se cuidan y protegen las relaciones entre las personas.

c) Clases de MARCs.

1. Medios Auto compositivos.

Se llaman así porque el control del proceso y la solución del mismo están a cargo de las mismas partes involucradas. Estos mecanismos son la negociación, la conciliación y la mediación.

- **Negociación.** - Es un proceso informal y flexible en el que las personas pueden dialogar entre sí de manera directa, sin la participación de un tercero.
- **Mediación.** - Es un proceso en el que una tercera persona llamada mediador ayuda a que las partes se escuchen y descubran sus verdaderos intereses facilitando sus negociaciones. El mediador no propone fórmulas de solución.
- **Conciliación.** - es un proceso de dialogo estructurado que se desarrolla con la participación de un tercero que es el conciliador el cual puede proponer a las partes fórmulas de solución no obligatorias.

2. Medios Heterocompositivos.

Se caracterizan porque el control y la solución del conflicto no es responsabilidad de las partes ya que ellas no tienen ningún control en el proceso el cual depende de un tercero que es el que va a resolver. Entre ellos tenemos el arbitraje.

- **Arbitraje.** - Es un proceso en el cual la solución del conflicto proviene de un tercero denominado árbitro el cual estudia el problema e impone una solución que debe ser acatada.

Es interés del presente trabajo de investigación el estudio de la conciliación y el rol que desempeña en la solución de conflictos en materia penal a nivel

de Fiscalía bajo los parámetros regulados por el Nuevo Código Procesal Penal.

II.3.1 Noción de la palabra conciliación.

La palabra conciliación viene del latín “conciliatio”, onis. El diccionario de la Real Academia de la lengua española establece equivalencia a la “acción y efecto de conciliar”. En cuanto a la expresión conciliar, del latín conciliare, corresponde a “componer o ajustar ánimos opuestos entre sí”; como segunda acepción, “conformar dos o más posiciones que al parecer son contradictorias”; y una tercera, “granjear o ganar los ánimos y la benevolencia”. Todo lo anterior conduce a la descripción del concepto como un trámite mediante el cual, partes en conflicto solucionan sus diferencias con el concurso de un tercero denominado conciliador, que busca en derecho o en equidad, fórmulas que sean adoptadas por las propias partes. Las diferencias deben ser transigibles y el acuerdo al que conduzcan, caracterizado por la licitud, el beneficio mutuo y la equidistancia entre las partes.

II.3.2 Concepto

Es una forma de solucionar un problema entre dos o más partes imparciales-conciliador o conciliadores, quienes asisten a personas, organizaciones y comunidades en conflicto a trabajar hacia el logro de una variedad de objetivos. Por tanto, las partes realizan todos los esfuerzos con la asistencia del tercero para:

- a)** Lograr su propia solución.
- b)** Mejorar la comunicación entendimiento y empatía.
- c)** Mejorar sus relaciones.
- d)** Minimizar evitar y mejorar la participación del sistema judicial.
- e)** Trabajar conjuntamente hacia el logro de un entendimiento mismo para resolver un problema o conflicto.
- f)** Resolver conflictos subyacentes.

La conciliación es un mecanismo alternativo para la resolución de conflictos M.A.R.C., consistente en una negociación asistida, configurándose en un proceso mediante el cual, las partes involucradas en un conflicto acceden voluntariamente a permitir la intervención de un tercero (técnico e imparcial y con capacidad de proponer formulas conciliatorias) que sirve de facilitador entre ellas, en el logro de una solución concretada. La función de dicho tercero es la de estimular la dinámica de la estructura del sistema comunicativo entre las partes, utilizando herramientas del lenguaje que le permitan aclarar percepciones y compatibilizar criterios de legitimidad sobre la base de un manejo racional de la información; debe lograr romper el juego de posiciones, flexibilizándolas centrandolo a las partes en sus verdaderos intereses, buscando separar a las personas del conflicto y enfrentarlas a él, cambiando los conceptos de problema por proyecto de solución, competencia por cooperación y discusión por dialogo, siendo los mismos involucrados los que sobre la base de principios y creatividad en la generación de opciones vinculantes de solución y alternativas individuales de satisfacción de intereses, lleguen a resolver su propio conflicto, mediante la asunción de un compromiso contenido en el acuerdo construido en función a confianza, que de concretarse aquel, optimice la relación existente en virtud de la interdependencia generada entre ellas.

II.3.3 Naturaleza jurídica de la conciliación.

La conciliación, además de ser un mecanismo alternativo de solución de conflictos, también tiene un contenido jurídico. Corresponde a un procedimiento cuyo objetivo y razón de ser lo constituye el arreglo o convenio (negocio jurídico) cuando se logra conciliar, o con una constancia de no acuerdo entre las partes. Cuando se logra conciliar, se logra evitar el litigio, se rompen las diferencias. En conclusión, la conciliación lleva aparejada una parte procedimental y otra sustancial, cuando se logra llegar a un acuerdo.

El proceso no debe ser considerado como un ente formal. En tal sentido el maestro Niceto Alcalá Zamora y Castillo señala en su obra cumbre “Proceso, autocomposición y defensa que... finalmente, en la confluencia de la

autocomposición con el proceso e incluso, bajo un aspecto, con la autodefensa tenemos la conciliación. Señala más adelante el maestro en su misma obra “...En efecto, junto a la conciliación preventiva y anterior al proceso, impuesta como forzosa etapa de tránsito por la ley española y calcada en ella sobre un procedimiento procesal (el del juicio verbal), aun siendo ella misma un negocio de jurisdicción voluntaria, se conoce y es más: va ganando en prestigio a medida que, en cambio decrece la estima hacia la otra, la conciliación intraprocesal, o sea después de emprendido un genuino proceso, que permite, aprovechando una coyuntura propicia, poner término al litigio pendiente, mediante una solución más rápida y ventajosa que la resultante de proseguir la vía jurisdiccional a punta de lanza.

No es Alcalá Zamora y Castillo el único connotado tratadista extranjero que se pronuncia a favor de la conciliación judicial como un desistimiento, una transacción o un allanamiento, o una figura compleja que presente, al mismo tiempo, notas comunes a esas instituciones. Termina el autor remarcando además que: “...si las partes se encuentran presentes al día fijado, la solución a la que eventualmente pueden llegar para dirimir el pleito debe quedar documentada en el acta que se levante; pero su validez y eficacia depende de la aprobación judicial exteriorizada en la resolución homologatoria.

Según Marianella Ledesma Narváez cuando anota lo siguiente refiriéndose a la conciliación como una etapa facultativa del proceso sujeta a la voluntad de las partes: “A través de la audiencia de conciliación que puedan promover las partes, ellas van a intercambiar sus puntos de vista sobre sus pretensiones y propuestas de composición, atribuyendo a los acuerdos que logren los efectos de la cosa juzgada. La pacificación provocada al interior del proceso, en la audiencia conciliatoria, es un mecanismo dirigido a atenuar ánimos exacerbados, evitando la prolongación de un pleito y obteniendo respuestas anticipadas sin necesidad de obtenerlas de la sentencia definitiva. La conciliación es un acto jurídico que descansa sobre el concierto de voluntades de las partes involucradas en el conflicto. Es un medio que suministra el

ordenamiento jurídico para la autodeterminación de las partes, a fin de lograr un efecto práctico tutelado por el derecho”.

II.3.4 Característica.

La conciliación como toda institución posee ciertas características que definen su ***lógica operacional***. Entre las características principales tenemos:

- A. Vinculación Consensual:** es aquella por la cual las partes adoptan libremente un comportamiento (acuerdo), determinado. El acuerdo es vinculante y obligatorio, solo si las partes lo han aceptado libremente.

- B. Voluntariedad:** las partes voluntariamente deciden participar en proceso de conciliación buscando diversas alternativas en la solución de su conflicto. Sufre variaciones dependiendo del tipo de modelo conciliatorio por el que haya optado el legislador. El Código Procesal Civil tiene prevista la audiencia de conciliación como fase obligatoria del proceso. La ley de conciliación N°26872 (extrajudicial), ha establecido que la conciliación extrajudicial deberá agotarse necesariamente porque será requisito de procedibilidad desde el 14 de enero del año 2000.

- C. Terceros:** el acuerdo conciliador es elegido libremente por las partes que necesitan la intervención del mismo para hacer fluida la comunicación.

- D. Conocimiento del Fenómeno Conflictivo de Parte del Tercero:** dentro de la conciliación el conciliador es una persona especializada en técnicas de conciliación y resolución de conflicto.

- E. Informalidad:** no requiere de mayor formalidad para el logro de un acuerdo. La conciliación quiere justamente evitar que el procedimiento sea rígido y lento.

F. Naturaleza del Procedimiento: el procedimiento conciliatorio es muy libre en cuanto a la presentación de pruebas, argumentos e interés. No hay fases ni momento definido que impidan usar cualquier tipo de información. En algunos casos las pruebas no son necesarias.

Variaciones dependiendo del tipo de modelo conciliatorio por el que haya optado el legislador. El Código Procesal Civil tiene prevista la audiencia de conciliación como fase obligatoria del proceso. La ley de conciliación N°26872 (extrajudicial), ha establecido que la conciliación extrajudicial deberá agotarse necesariamente porque será requisito de procedibilidad desde el 14 de enero del año 2000.

G. Resultado: el conciliador o tercero debe buscar un acuerdo mutuamente satisfactorio a las partes proponiendo fórmulas de solución.

H. Privado: se encuentra estrechamente vinculado con la confidencialidad de modo tal que sean las partes directamente implicadas las que tomen parte en la audiencia. Entendiéndose con ello que los partícipes de la audiencia están obligados a mantener absolutamente reserva en esa sesión.

I. Control del Proceso: es de competencia del conciliador motivar la comunicación entre las partes siendo estas, las únicas que tienen la facultad de solucionar el conflicto a través de un acuerdo; con lo que queremos decir que tanto partes, como el conciliador intervienen en el control de la conciliación.

II.3.5 Principios de la conciliación extrajudicial.

La legislación peruana, en el artículo segundo - tanto de la Ley N° 26872, de fecha trece de noviembre de mil novecientos noventa y siete, como de su Reglamento, Decreto Supremo N° 001-98-JUS-, regulan los Principios rectores de la Conciliación, tales como:

Equidad. - El conciliador debe asegurar que el acuerdo que se obtenga sea aceptado por ambas partes. Sin embargo, esto no lo exime que vele por la

legalidad de los acuerdos. No puede admitir información falsa e inadecuada. No puede existir negociación de mala fe, si la hay puede comunicar a las partes sobre lo que ha venido percibiendo, inclusive podría retirarse del proceso. Cabe señalar, que el artículo 15° de la Ley contempla las formas de conclusión de la conciliación, pero no prevé esta última posibilidad. Considero que es más una potestad del conciliador que responde a su buen criterio y ética.

- **Neutralidad.** - es decir, que no exista vínculo con alguna de las partes. Esto es más para evitar la aparición de un nuevo conflicto de intereses cuando se cumple con las funciones conciliatorias. Si se rompe con dicha neutralidad, pueden suceder dos situaciones: Que se desista el mismo conciliador.
- **Confidencialidad.** - guarda relación con la información que es recibida por el conciliador, la cual es confidencial, es decir que no puede ser revelada a nadie. Este principio presenta también excepciones, es decir que el conciliador puede romper ese deber de confidencialidad cuando advierte que hay de por medio un delito o que se va a producir un atentado contra la integridad de una persona. Sin embargo, es necesario precisar que dichas excepciones son planteadas en el artículo 8 del reglamento mas no de la Ley, generando un problema legislativo, debido a que la ley no admite excepciones.
- **Empoderamiento o simetría de Poder:** - no se encuentra previsto en la Ley. Se busca que exista un aceptable equilibrio de poder entre las partes, porque de lo contrario generaría un proceso conciliatorio plagado de medidas coercitivas, provocando un acuerdo injusto.
- **Buena fe y Veracidad.** - es una obligación de las partes de conducirse con buena fe y veracidad durante la **Audiencia Conciliatoria**. La Buena fe se vincula con la información que maneja el conciliador. El conciliador debe formular las alternativas suficientes para poder resolver el conflicto. En relación a la veracidad se está haciendo referencia a que la información que se maneje sea fidedigna.
- **Celeridad y Economía.** - son dos principios característicos de los Mecanismos Alternativos de Resolución de Conflictos.

- **Voluntariedad.** - es un principio autónomo, ya que se encuentra regulado en el artículo 3 de la Ley. Las partes son las únicas para tomar una decisión para solucionar el conflicto. La autonomía de la voluntad también tiene límites, los mismos que se encuentran contemplados en el artículo 5 de la Ley, y éstos son los referidos a que no se debe contravenir al orden público y a las buenas costumbres.

II.3.6 Premisas que sustentan la Conciliación.

La conciliación es la consecuencia de un conjunto de premisas que sustentan su contenido esencial.

- El conflicto como aspecto natural de la vida se percibe como un reto y una posibilidad de cambio positivo.
- En la práctica el conflicto no es propiamente un fenómeno nocivo o intolerante como comúnmente se piensa, sino más bien es una posibilidad de creación, cambio positivo, unión grupal y desarrollo.
- Las mejores soluciones son pragmáticas imaginativas, equitativas, duraderas y satisfactorias para las partes.
- La resolución de conflictos no se aboca a la liquidación del conflicto, sino a una resolución o transformación caracterizada por una solución cualitativamente aceptable para las partes.
- La comunicación adecuada favorece la eficiente resolución de conflictos.
- En una solución de conflicto la comunicación es defectuosa en su cantidad o forma. Al respecto Moore, 1995 señala si la calidad de la información intercambiada puede mejorar, podrá alcanzar la cantidad apropiada de comunicación, y de adoptar la forma apropiada a estos datos, será posible abordar las causas de la disputa los participantes avanzaran hacia la resolución.
- La participación del conciliador de las partes en la búsqueda de la solución es necesaria.
- Ya hemos dicho como las partes con la asistencia del tercer conciliador debe buscar alternativas de solución. El tercero debe incentivar a que todos

conjuntamente busquen soluciones por más que las partes quieran someterse a su consejo.

- El conciliador goza de las condiciones adecuadas para realizar su gestión.
- El conciliador no necesita ser un experto para ser un buen conciliador, esto se logra mediante la práctica intensiva, y al ascendiente que tenga dentro de su comunidad. Así es harto conocido que el conciliador empírico en zonas retiradas de nuestro país especialmente del ande peruano esta personalizada en la figura del Juez de paz.
- La cooperación o confianza se puede crear con la adecuada participación del tercero.
- A propósito, los tratados de conciliación y mediación señalan que en los procesos de resolución de conflictos requieren que este se desarrolle dentro de un mínimo de confianza.
- Consecuentemente el rol del conciliador es desplegar un conjunto de estrategias que estimulen la confianza.

El balance de poder fomentar un mejor manejo y eventual resolución del conflicto con el fin de asegurar una solución satisfactoria del conflicto el conciliador debe crear las condiciones para que las partes en conflicto sientan que participan en iguales términos en la solución del conflicto.

II.3.7 Ventajas.

- Facilita la Satisfacción de Intereses. - Se puede encontrar una solución a pedido de las partes: A través del diálogo, las partes resuelven sus discrepancias, determinando la mejor solución para la satisfacción de sus intereses.
- Explora los intereses. - el conciliador va a indagar cuales son los intereses y motivaciones de las partes buscando alternativas de solución.
- Brevidad y disponibilidad del proceso. - la duración de un proceso de conciliación se mide por lo general en horas a lo mucho en días, su flexibilidad permite manejar los tiempos, adecuándose el proceso a los requerimientos del problema que se intenta resolver. Además, teniendo en cuenta la voluntad

propia de este mecanismo, cada una de las partes tiene la disponibilidad absoluta del proceso y puede retirarse cuando lo crea oportuno o conveniente.

- Ahorro. - Se puede ahorrar tiempo, dinero y "mala sangre".
- El Acuerdo Conciliatorio tiene el mismo Valor de una Sentencia Judicial. - El acuerdo a que se llega durante la conciliación tiene el valor de una sentencia judicial, por lo que, si se incumple, el afectado puede pedir a un juez que haga cumplir lo acordado inmediatamente.
- El Acuerdo lo hacen las Personas involucradas en el Problema. - Permite que las personas logren resolver sus discrepancias a través de su participación activa.
- Fortalecimiento de la Relación. - La conciliación permite que se mejore la comunicación entre las personas que tienen problemas, de esta forma se puede mejorar la relación entre ella.
- Confidencialidad. - Lo que se diga en la sesión conciliatoria (audiencia) se mantendrá en reserva por las personas intervinientes y por el conciliador.
- Control sobre el proceso y sobre el resultado. - las
- partes controlan el proceso, miden y manejan su avance y también controlan el resultado, que es producto exclusivo de sus propias voluntades. La conciliación devuelve a la gente la posibilidad de resolver sus disputas lo que paradójicamente debería ser la forma natural y no alternativa de hacerlo.

Mantenimiento de los derechos. - al someter un conflicto a conciliación no se está renunciando a la posibilidad de llevarlo después a la justicia, es decir al fracasar la conciliación coloca a las partes en la misma situación en la que se encontraban antes de intentarla.

II.3.8 Clases de conciliación

Existen diversas clasificaciones de la conciliación, por lo cual desarrollaremos las siguientes clasificaciones, la primera: de acuerdo ante quien se realiza, la segunda: de acuerdo al momento en que realiza, y la tercera: de acuerdo a la materia sobre la que versa la conciliación. Estas clasificaciones de la conciliación han sido escasamente desarrolladas por la doctrina, por lo cual las desarrollamos y de esta

manera esperamos que los lectores e investigadores tengan u obtengan dominio de las clases de conciliación, es decir, si no se conoce estas clasificaciones es claro que se corre el riesgo de tener enfoques parciales sobre la conciliación, lo cual inducirá a error al lector. Por lo tanto, esperamos que todos tengan acceso al presente trabajo de investigación que en pocas líneas desarrolla un tema de mucha importancia como es por cierto las clases de conciliación.

A. De acuerdo ante quien se realiza. - la conciliación es de dos tipos o clases que son las siguientes: conciliación judicial y conciliación extrajudicial.

➤ **Conciliación Judicial.** - es la que se realiza al interior de un proceso judicial y puede existir en los procesos establecidos en la ley, por ejemplo, puede conciliarse en un cobro de arrendamientos, desalojo, cobro de soles, cobro ejecutivo, ejecución de garantía, retracto, cobro de beneficios económicos laborales, retracto, indemnizaciones incluso en procesos penales, entre otros. Puede ocurrir en dos escenarios, antes de iniciado un proceso y después de iniciado el mismo. La conciliación judicial no sólo puede realizarse ante jueces civiles, sino ante también ante otros jueces como por ejemplo ante jueces penales, comerciales, laborales, jueces de paz letrado, entre otros.

➤ **Conciliación Extrajudicial.** - es la que se realiza fuera de un proceso judicial y es de dos tipos, antes de iniciado un proceso y después de iniciado un proceso. Es obligatorio intentar la conciliación extrajudicial en algunos casos antes de iniciar algunos procesos judiciales en el derecho peruano vigente, sin embargo, esta no ha existido siempre, sino que fue introducida sólo hace algunos años.

Diferencias	Proceso Judicial	La Conciliación
Nivel de solución	Pretensiones, posiciones (contenidas en la demanda, contestación y reconversión).	Problemas (contenidos dentro o fuera de la solicitud).
Criterio de solución	La ley aplicable	Criterios flexibles
Atmósfera	Adversarial	Cooperativa
Orientación hacia el conflicto	Hacia la discusión del pasado.	Hacia la búsqueda de soluciones de futuro
Control del proceso	Vertical	Horizontal

B. De acuerdo al momento en que realiza. - las clases o tipos de conciliación son los siguientes: conciliación antes de iniciado un proceso y conciliación después de iniciado un proceso, por lo cual a continuación desarrollaremos las mismas, pero en forma separada lo cual permitirá una mejor comprensión del tema estudiado.

- **Conciliación antes de iniciado un proceso.** - es la que se realiza o intenta como acto previo al proceso. En tal sentido debe ocurrir ante los conciliadores extrajudiciales de los centros de conciliación y puede ser realizada también por algunas autoridades como por ejemplo ante el ministerio público, por una norma que introduce esta novedad legislativa en el derecho peruano, sólo hace algunos años. En tal sentido no tiene validez en todos los casos, sino sólo cuando se celebra en la forma establecida en las leyes de la materia. Este tipo o clase de conciliación siempre es extrajudicial.
- **Conciliación después de iniciado un proceso.** - son las que se realizan luego de presentada la demanda ante el juzgado correspondiente, y puede ser judicial o extrajudicial, siendo las primeras las que se realizan ante el poder judicial, mientras que las segundas son las que se realizan en los centros de conciliación. Por ejemplo, puede conciliarse luego de Iniciado un proceso de alimentos,

entre otros supuestos dejando constancia que los alimentos no pueden ser materia de transacción.

C. De acuerdo a la materia sobre la que versa la conciliación. - De acuerdo a la materia sobre la que versa la conciliación la misma puede ser de diversas clases, las cuales son las siguientes: conciliación civil, conciliación laboral, conciliación contenciosa administrativa, conciliación comercial, conciliación de familia, conciliación de derecho penal.

- **Conciliación civil.** - es cuando se trata de conciliaciones judiciales celebradas ante los jueces civiles, y puede tratar sobre cobro de soles, cobro de arrendamientos, cobro de honorarios profesionales, cobro de hospedaje, otorgamiento de escritura pública, desalojo, resolución de contrato, indemnizaciones, entre otros supuestos, por lo cual en estos casos es posible conciliar, y en las mismas pueden ser judiciales o extrajudiciales, y antes de iniciar un proceso o después de iniciado el mismo.
- **Conciliación laboral.** - es cuando se trata de conciliaciones judiciales celebradas ante los jueces laborales y puede tratar sobre cobro de remuneraciones, cobro de vacaciones, cobro de compensación de tiempo de servicios, cobro de aguinaldos, cobro de gratificaciones, cobro de triple pago vacacional, entre otros supuestos y la misma puede ser judicial o extrajudicial, antes de iniciar un proceso y después de iniciado un proceso. Sin embargo, no es obligatoria, ni siquiera en Lima y Callao. En esta conciliación debe tenerse en cuenta que el juez y el conciliador debe respetar la irrenunciabilidad de los derechos laborales. En este tipo o clase de conciliación existe normas especiales para conciliar en las direcciones de trabajo, por lo cual las mismas deben ser respetadas en las conciliaciones laborales celebradas ante autoridad administrativa de trabajo.
- **Conciliación contencioso administrativa.**- puede ocurrir en los juzgados contenciosos administrativos, y puede tratar sobre todos los supuestos por ejemplo en procesos de cobro de remuneraciones en el sector público, cobro de vacaciones en el sector público, cobro de aguinaldo en el sector público, cobro de compensación por tiempo de servicios en el sector público, cobro de

pensión, devengados, procesos contenciosos administrativos en general, entre otros, puede ser judicial y extrajudicial, antes de iniciado un proceso y posteriormente al inicio del mismo y en todo caso se requiere que exista resolución autoritativa del representante legal facultado para tales fines, por ejemplo si la conciliación la realiza una dirección de trabajo, o dirección de agricultura, o dirección de trabajo, o dirección de transportes, o dirección de educación, entre otras debe existir autorización del director de dicha dirección, en caso de ser celebrada la misma por el gobierno regional debe ser autorizada por el presidente del mismo, en caso que la celebre un ministerio debe ser autorizada por el Ministro, en caso que la celebre el poder judicial debe ser autorizada por el presidente de corte respectivo, que puede ser el presidente de la corte suprema o el presidente de corte superior competente, y además se requiere que la resolución sea publicada en el diario oficial el peruano.

- **Conciliación comercial.** - es necesario tener en cuenta que tiene un campo de aplicación bastante amplia pero no puede conciliarse sobre los requisitos de las sociedades o de los títulos valores.
- **Conciliación de familia.** - En la conciliación de familia se puede conciliar por ejemplo en los alimentos o en el régimen de visitas.
- **Conciliación penal.** - En la conciliación penal es necesario tener en cuenta que no se puede conciliar sobre la pena, pero si sobre la reparación civil y debemos tener en cuenta el principio de oportunidad.

II.3.9 Perfil del Conciliador.

El conciliador debe entender los intereses de las partes rompiendo el juego de posiciones, procediendo a la redefinición del conflicto sobre la base de una lectura objetiva en función a criterios predefinidos; entendiendo a la comunicación como una herramienta que ayuda a redefinir el conflicto en una relación de conflictos; la creatividad del conciliador amplía recursos e iniciativas frente al conflicto. En lo que se refiere al método el conciliador debe utilizar su habilidad como herramienta, incidiendo **en la concepción de conciliación y la función del conciliador**, quien llevara a cabo un mapeo, discriminando los detalles que ayudan a comprender el

problema pero que no conforman lo sustancial. Además, el conciliador debe llevar a las partes al futuro y dejar el pasado; connotación psicológica de cambiar en el inconsciente de las partes el concepto de problema por el de solución. La imparcialidad del conciliador debe consistir en el manejo que este haga de la neutralidad, con el propósito de que el proceso se desarrolle estratégicamente en beneficio de ambas partes involucradas; es importante que el conciliador no solo sea imparcial, sino que lo parezca. Los marcos de referencia que tenga cada conciliador influyen en la visión del problema que este tenga; la neutralidad consiste en no dejar de lado su marco de referencia, el cual es distinto al que posee cada una de las partes, según la perspectiva que tenga del problema. Es necesario sobre todo para los abogados, romper el paradigma de lo jurídico para poder entrar a ver el problema, se tienen que ampliar el marco de referencia para trascender dicho paradigma e inicializar el análisis, evitando tomar el rol del juez, adoptando el conciliador la calidad de garante del proceso, tratando de evitar en la medida de lo posible presiones y vicios que lo distorsionen. Se configura como reto del conciliador identificar los diferentes niveles de percepción. Hay que tener en claro la existencia de dos niveles de percepción, tomándose tiempo para analizar y meditar acerca del problema evitando entrar a la persuasión a favor de una de las partes. Como misión del conciliador es trabajar en la redefinición del conflicto, encontrando otra visión del problema o moderando alguna de las posiciones, abriendo siempre caminos de comunicación. El acuerdo debe ser voluntario siendo el conciliador el facilitador de las vías de solución del problema, no preocupándose solo por el método, recurriendo a otros elementos estratégicos de comunicación ya que los recursos del método se agotan; el rol del conciliador es el de facilitador de la comunicación entre las partes. El acuerdo se construye con las partes y se valora permanentemente.

Labor de un conciliador no resulta fácil en la medida en que una o ambas partes de un conflicto lo puede tomar como una persona que interfiere en el conflicto, sin tener interés en el mismo. Por ello, el conciliador debe ganarse el respeto de las partes mostrando la importancia de la conciliación como una forma de buscar, de común acuerdo, la paz de la sociedad. Mostrando que las controversias se pueden

solucionar sin necesidad de acudir a un Juez. Que no todo se soluciona acudiendo a un proceso judicial, que las partes pueden auto componer sus diferencias. Que en el escenario de la conciliación todos ganan, no hay vencidos sino vencedores. Pero, además, el conciliador se gana el respeto de los conciliantes preparándose adecuadamente para cada conciliación, estudiando el conflicto que une a las partes, conociendo el origen y dimensión de la controversia. Conociendo cada una de las partes, sabiendo qué siente cada una de ellas, qué quieren, cómo lo quieren, incluso, cómo conciben el conflicto. No se trata de encasillar el conflicto, de concebirlo como una enfermedad a la que se le debe detectar unos síntomas y medicarlos. Para los conciliantes su conflicto puede ser todo. Puede ser su vida. No existe nada por encima de su conflicto. Pero, además, es posible que las partes lleguen a la audiencia de conciliación, convencidas de que no existe arreglo posible, que necesariamente debe ser resuelto por un Juez. Entonces, el conciliador debe tener habilidades para leer adecuadamente el conflicto, entenderlo, dimensionarlo, respetando a las personas, y sobre todo teniendo un alto grado de sensibilidad frente al conflicto. El conciliador debe saber leer las emociones de las partes, sus intereses. En la medida en que haga una adecuada lectura del conflicto, podrá motivarlas para que presenten fórmulas de arreglo. Si el conciliador no ha estudiado el conflicto, si no lo conoce, las partes no van a mostrar interés en llegar a un acuerdo directo. No van a entrar en un ambiente de confianza que es el preámbulo de un acuerdo. En otras palabras, el conciliador no se ha ganado la legitimidad para poder motivar a las partes. La audiencia de conciliación será un simple trámite que hay que agotar, al que hay que ir a cumplir con una formalidad. Pero si el conciliador muestra respeto por los conciliantes, y a través del conocimiento profundo de la controversia que los ocupa, esto es, hace sentirá las partes que su conflicto es muy importante, gana legitimidad para que las partes se motiven adecuadamente para buscar fórmulas de arreglo. Si fracasa la etapa de la motivación, el conciliador debe apelar a la creatividad, a la innovación para buscar fórmulas que destraben el conflicto, que hacer que, a las partes, que les haga ver puntos de vista que no han visto, que les permita dimensionar de otra forma la controversia hasta el punto que ya no esté tan lejano el punto que les permita llegar

a un acuerdo. Para ello, el conciliador debe ser dinámico, activo, y sobre todo no olvidar que él es el director de la audiencia. El conciliador debe transmitirles a las partes su aptitud positiva, que las partes sientan que sí hay solución, que sí se puede conciliar. Pero si el conciliador es apático a motivar a las partes, a plantear fórmulas de acuerdo, las partes se contagian de pesimismo y terminan convencidas de que sus diferencias son irreconciliables y que el único camino que queda es el de acudir ante un Juez. Entre las cualidades que debe tener un conciliador se debe destacar su ecuanimidad, objetividad y neutralidad. Solamente en la medida en que las partes en conflicto perciban en el conciliador estas cualidades, estarán dispuestas a conciliar. Las propuestas del conciliador serán de buen recibo entre las partes cuando ha generado confianza y ésta se obtiene cuando se obra con ecuanimidad, objetividad y neutralidad, en general cuando se tiene un sentido de justicia. De lo contrario, no es posible la conciliación. El conciliador, por tanto, debe ser un verdadero, un auténtico tercero, es decir, una persona que no esté comprometido con ninguna de las partes en conflicto. El conciliador no puede parcializarse a favor o en contra de la causa de alguna de las partes. El conciliador no representa a una de las partes. El conciliador debe tratar de obtener el beneficio de las partes en disputa, por lo cual debe obrar como un guía imparcial de las partes. Cuando las partes en conflicto detectan en el conciliador objetividad, ecuanimidad y neutralidad su invitación a conciliar e incluso sus fórmulas sus propuestas serán de mejor recibo por las partes. En realidad, se rompe el hielo entre los antagonistas y se puede lograr un acuerdo. En cambio, cuando el conciliador es frío, es apático durante la conciliación, no muestra interés en conocer el conflicto, casi con seguridad fracasará la audiencia. Y si, además, el conciliador se parcializa con la causa de una de las partes o actúa con subjetividad también fracasará la audiencia, ya que la otra parte no le tendrá confianza y no considerará sus propuestas. Otro atributo que debe tener un buen conciliador lo constituye el conocimiento en la materia objeto de la conciliación. Debe ser un auténtico experto en el tema objeto de la conciliación. En la medida en que se tenga el conocimiento en la materia objeto de conciliación se podrá orientar mejor a las partes y formular opciones justas y acertadas. Incluso, el conciliador puede doblar la resistencia de las partes

con mayor facilidad si muestra conocimiento en la problemática que ocupa a las partes. Sus propuestas serán acertadas y aceptadas por las partes. Además, la innovación de las propuestas se logrará en la medida en que se tenga el conocimiento de la materia conciliable. Por esta razón, cada día más se requiere de conciliadores expertos en la materia litigiosa. Si se está intentando conciliar un conflicto entre socios de una sociedad o entre unos socios y la sociedad, necesariamente el conciliador debe ser una persona experta en el tema societario, conocer el régimen legal de la sociedad, se requiere que haya estudiado los estatutos de la sociedad para dimensionar el conflicto que ocupa a las partes. Igualmente, debe ser una persona que tenga sólida formación en administración de empresas, en su organización. Debe tener un sentido económico del conflicto que ocupa a las partes. Incluso, si el conciliador domina el régimen legal de las sociedades, pero no los temas económicos o contables o de organización empresarial, el Centro de Conciliación debe contar con unos auxiliares expertos en estos temas para facilitar la labor del conciliador y para prestar un mejor servicio a los conciliantes. De lo contrario, su intervención será intrascendente y los conciliantes no mostrarán interés en sus propuestas ni se motivarán a buscar alternativas para solucionar el conflicto. En resumen, se puede decir que estamos frente a centros de conciliación y conciliador es especializados en temas jurídicos para facilitar la búsqueda de soluciones, apoyados en un equipo de profesionales que permite llegar a la construcción de una fórmula que satisfaga a todas las partes en conflicto.

Conclusión del tesista, la conciliación tiene como objetivo la celeridad de resolución de conflictos, que pueden ser discrepancias de carácter económico, familiar, de negocio, y otros, que permite mediante la participación de un tercero (conciliador), obtener una solución que beneficie a las partes, con arreglos satisfactorios, con ventajas colaterales como la de la reserva y la garantía de la mutua satisfacción por tratarse de que las partes en conflicto son los verdaderos autores de su solución, la conciliación, es un instrumento orientado a alcanzar la convivencia y de acercamiento pacífico de las personas, a fin de poder obtener el mejoramiento en la calidad de vida de los que la celebran.

II.3.10 Criterios De Oportunidad

II.3.10.1 Fundamento doctrinales

Toda manifestación del saber filosófico y científico precisa de la existencia previa de principios que lo informen, es decir de ciertos enunciados lógicos que se admiten como condición o base de validez de las demás afirmaciones que constituyen un determinado campo del conocimiento.

En el campo de la ciencia del derecho los principios se presentan como enunciaciones normativas de valor genérico que condicionan y orientan la comprensión del ordenamiento jurídico, tanto para su aplicación e integración como para la elaboración de nuevas normas.

Del conjunto de derechos y principios sustantivos y procesales se derivan un conjunto de consecuencias en orden tanto a los derechos y garantías de los justiciables, cuanto a los límites de los poderes públicos. Por ser el proceso una estructura conformada por una serie ordenada de actos que se realizan en el tiempo, el quehacer de los sujetos procesales muchas de las cuales han sido positivizadas en la constitución o en la Ley, cuya finalidad es señalar el marco dentro del cual se debe desenvolverse la actividad procesal.

En nuestro sistema normativo de clara raigambre romanística, el principio de legalidad tiene fuerza de ley y consta expresamente en nuestros textos legales, desde la codificación napoleónica se positivizaron los grandes principios del derecho. El estado los plasmó en un sistema normativo, produciéndose una simbiosis entre los grandes principios y las normas escritas; los principios del Derecho habían sido incorporados al derecho positivo. Entre los principios generales del derecho que se concretizaron en el Código napoleónico figuran el principio de legalidad. En la doctrina procesal penal se han esgrimido posturas que consideran el uso de los criterios de oportunidad como excepción al principio de legalidad y otras que entienden el uso de estos criterios como incluidos en aquel. Si bien no resulta adecuado hablar de “principio de oportunidad” dentro de un proceso penal en donde rige el principio de legalidad, puesto que un sistema procesal no puede informarse, al

mismo tiempo, de principios contrapuestos esta situación no constituye obstáculo insalvable para hacer caso de los fines delimitadores y didácticos que del empleo del término “principio de oportunidad” hace un amplio sector doctrinal. En este último sentido es que nos adherimos a la búsqueda de un concepto que delimite el uso de los criterios de oportunidad al ámbito procesal penal. No existen muchos autores que definan que se entiende por principio de oportunidad. La explicación de este hecho podría encontrarse en que se entiende directamente como excepción al principio de legalidad.

La conexión entre el principio de legalidad y el de necesidad es evidente. Por esta razón. El principio de oportunidad, que da relevancia a los intereses privados, no puede gobernar nuestro proceso penal pues en este va en juego el interés público, de ahí la vigencia del principio técnico de necesidad que supone que, en la relación jurídica sustantiva, y posteriormente en la relación jurídica procesal, el interés de la colectividad es dominante.

El proceso penal se inicia necesariamente, salvo disposición expresa de la ley, ante la - lesión de un bien jurídico penalmente tutelado. Esto se produce al margen de la existencia de una parte privada que ejercite la acción. La figura del Ministerio Público actúa como garante de la continuidad del proceso penal y, por lo tanto, como garante de la integridad del interés público. Sin embargo, en vista de este interés, el legislador ha introducido pautas de oportunidad de las cuales puede o no hacer uso el Fiscal, que tienden a descongestionar el aparato jurisdiccional de aquellos casos que no significan una afectación grave de los bienes jurídicos. Se responde, de esta manera, al interés público, que también existe, en el logro de una justicia pronta y cumpla, con igualdad y eficaz.

Gimeno Sendra señala que el fundamento del principio de oportunidad se encuentra en la escasa entidad del daño social producido o en la personalidad del inculcado. Los criterios de oportunidad pueden y deben ligarse a una concepción utilitaria y realista sobre legitimación y el fundamento, el fin y el límite de la aplicación de las penas. Constituyen un intento de conducir la selección en forma racional, con criterios de política criminal antes que

arbitrarios, sobre todo en la posibilidad de ejercer un control y exigir responsabilidad en quienes lo aplican. En vista de las implicancias teóricas y prácticas que origina la introducción de criterios de oportunidad, en nuestro ordenamiento penal y procesal penal, es necesario analizar todas las instituciones que sufren alguna alteración o modificación al momento de deprecionar las pautas de oportunidad legalmente establecidas. Así debe empezarse con el estudio de la acción penal y sus principales características para descubrir todas las posibles modificaciones o replanteamientos de sus postulados que, en virtud de la introducción de los criterios de oportunidad, tengan que llevarse a cabo.

II.3.10.2 La acción penal.

En la ciencia del derecho procesal se define la acción como el poder de reclamar la tutela jurisdiccional. Se trata de un poder (abstracto) de reclamar determinado derecho (concreto) ante la jurisdicción (el poder judicial, los tribunales). En el ámbito del proceso penal la doctrina más aceptada define la acción penal como el poder jurídico para hacer valer la pretensión represiva ante el órgano jurisdiccional del Estado, y nace del imperativo constitucional que exige la promoción de un juicio que resulte indispensable para la actuación concreta de la Ley Penal Sustantiva.

II.3.10.3 Antecedentes históricos.

Con el surgimiento del Estado y el afianzamiento de las funciones que le son consustanciales, entre ellas la jurisdiccional, se desplaza la justicia privada para la resolución de los conflictos sociales. El poder estatal interviene para hacer respetar los derechos y restablecer la tranquilidad y la paz social, termino al que se llegó después de una lenta evolución. La fórmula heterocompositiva para la resolución de los conflictos sociales, que se producen por la comisión de un delito, supone la existencia de un tercero imparcial dotado del poder suficiente para hacer valer sus decisiones. Este poder no es otro que el jurisdiccional del cual se encuentra premunido el Estado con todas las

limitaciones y garantías necesarias para el respeto de la persona humana, en su manifestación más avanzada, de su libertad, de su integridad y seguridad.

Para que la actividad jurisdiccional del Estado se ponga en movimiento mediante la acción ejercitada por el Ministerio Público en el proceso penal de manera exclusiva- exceptuándose para aquellos delitos en los cuales el ejercicio privado de la acción penal pública es necesario, han debido transcurrir muchos siglos y con ello avances y retrocesos en procura de salvaguardar el imperio de la dignidad personal frente al poder del Estado. En un principio, la víctima del delito o su familia ejercitan la acción penal (acusación privada); después, pudo ser acusador cualquier ciudadano (acción popular); posteriormente el juez concentraba todas las funciones de decisión, defensa y acusación (persecución de oficio); finalmente, el cuerpo de funcionarios que integra el Ministerio Público es ahora el encargado de promover la acusación penal (acusación pública).

La diversidad de regímenes procesales es el reflejo del imperio de ideologías políticas imperantes en las distintas etapas históricas. En un principio predomina el sistema acusatorio que se mueve, exclusivamente, mediante la actividad privada del acusador, por lo general el ofendido o sus familiares o simplemente el acusador privado. Al prevalecer el proceso oficial, cuando la autoridad adquiere poder, se pasa al proceso inquisitivo, originando en los países orientales e introducidos en Grecia y Roma. Este proceso renace en la Edad Media, sobre todo en el régimen de la iglesia. La Revolución francesa reivindica el proceso acusatorio (oral, público y contradictorio), pero luego, según hemos dicho, se opta por el sistema mixto, que pasa a casi todo el país (con excepción del régimen del Common law)

a) Proceso Acusatorio. - el proceso de tipo acusatorio florece durante el apogeo de las instituciones democráticas de Grecia y de Roma; cuando decaen va apareciendo el sistema inquisitivo. En el proceso de tipo acusatorio encontramos como una de las características más importantes el hecho de que la acción penal emerge de un delito público, lesivo de la colectividad, es un derecho de cualquier ciudadano (acción popular), mientras que pertenece al

agraviado cuando se trata de un delito privado. Además, la acusación es la base indispensable del proceso, que no se concibe sino *ab instantiam partís*, de suerte que el juzgador no puede actuar de oficio. En otras palabras se trata del principio acusatorio que gobierna el proceso al dividir las fases de instrucción y de juicio oral encomendándolas a dos distintos órganos jurisdiccionales, prohibiéndose al órgano decisor realizar las funciones de la parte acusadora, quien mediante la deducción de la pretensión penal vinculara la actividad decisoria del tribunal, otorgándosele también al órgano de la segunda instancia la posibilidad de gravar más al recurrente de lo que ya lo estaba en la primera. La figura del Fiscal se relaciona necesariamente con el sistema acusatorio. Desde el punto de vista de la evolución histórica, la figura del Fiscal en el ejercicio de la acción penal corresponde a un estudio de mayor evolución de la sociedad y de mayor centralización del poder. En la medida en que la sociedad se fue organizando jurídicamente de un modo más estable y, sobre todo, en la medida en que el Estado comenzó a constituir una realidad importante y estable, la venganza personal o la simple acusación privada fueron cediendo terreno. En la medida en que el sistema acusatorio ingresa en un contexto de mayor “estabilidad”, el fiscal va a ocupar el lugar de la víctima.

que pertenece al agraviado cuando se trata de un delito privado. Además, la acusación es la base indispensable del proceso, que no se concibe sino *ab instantiam partís*, de suerte que el juzgador no puede actuar de oficio. En otras palabras se trata del principio acusatorio que gobierna el proceso al dividir las fases de instrucción y de juicio oral encomendándolas a dos distintos órganos jurisdiccionales, prohibiéndose al órgano decisor realizar las funciones de la parte acusadora, quien mediante la deducción de la pretensión penal vinculara la actividad decisoria del tribunal, otorgándosele también al órgano de la segunda instancia la posibilidad de gravar más al recurrente de lo que ya lo estaba en la primera. La figura del Fiscal se relaciona necesariamente con el sistema acusatorio. Desde el punto de vista de la evolución histórica, la figura del Fiscal en el ejercicio de la acción penal corresponde a un estudio de mayor evolución de la sociedad y de mayor centralización del poder. En la medida en

que la sociedad se fue organizando jurídicamente de un modo más estable y, sobre todo, en la medida en que el Estado comenzó a constituir una realidad importante y estable, la venganza personal o la simple acusación privada fueron cediendo terreno. En la medida en que el sistema acusatorio ingresa en un contexto de mayor “estabilidad”, el fiscal va a ocupar el lugar de la víctima.

- b) Proceso inquisitivo.** - el modo procesal inquisitivo se encuentra en las instituciones penales europeas en los siglos XII al XVIII, por influencia de la iglesia. Sin embargo, es necesario mencionar que no solo se practicó tal forma de proceso en esos siglos. Anteriormente, el Derecho Romano, tanto en su fase primitiva como durante el imperio implanto un proceso penal típicamente inquisitivo. La inquisición es el sistema de enjuiciamiento penal que responde a la concepción absoluta del poder central, a la idea extrema sobre el valor de la autoridad, a la centralización del poder de manera que todos los atributos que conceda la soberanía se reúnen en una única mano.
- c) Proceso Mixto Acusatorio - inquisitivo.** - en el sistema mixto o proceso penal de tipo mixto organizado por el código Napoleónico se yuxtaponen elementos acusatorios e inquisitivos, aunque prevalecen los primeros. Así la acción penal es ejercida por un órgano estatal, el Ministerio Público, aunque en algunos países se acuerda también al damnificado el derecho de acusar y este puede ejercer la acción civil resarcitoria que se base en el delito. Cuando las modernas. Cuando las modernas codificaciones procesales atribuyen al Ministerio Público el ejercicio de la acción penal se empieza a consolidar el principio *ne procedat iudex ex officio*. Se asegura plenamente el derecho de defensa debido a que la intervención de un acusador independiente del juzgador imposibilita el hecho de que una misma persona asume la función de acusar y juzgar al mismo tiempo.
- d) El ejercicio de la acción penal en el proceso acusatorio garantista.** - en el proceso garantista, el ejercicio de la acción penal pública corresponde al Ministerio Público, salvo los casos exceptuados por la ley, la adopción de este modelo implica la separación entre las funciones de juzgar, acusar y defender. El proceso de estructura acusatoria se distingue del inquisitivo esencialmente

por ser un proceso de partes, en que la relación procesal penal es triple. Se coloca en pie de igualdad a la acusación y a la defensa nítidamente separadas del juez. Aún más, la presencia constante de las partes y del juez a lo largo del procedimiento contradictorio es condición de validez de las pruebas. Si bien el ejercicio de la acción penal era llevado a cabo también por el Ministerio Público en el proceso mixto, estableciendo por el Código de Instrucción Criminal napoleónico de 1808, actualmente ha variado sustancialmente debido a la preponderancia de caracteres acusatorios en el proceso penal actual a los cuales se añade la protección de los derechos fundamentales de la persona como una de sus metas intereses (por tanto de una lid, disputa o controversia) entre el Estado que quiere castigar los delitos y el individuo que quiere librarse de cualquier medida restrictiva o privativa de su libertad. Para que esta lid sea en igualdad de condiciones se requiere con los contendores tengan medios equiparables. El individuo no puede ser abandonado al poder del Estado, antes debe surgir como verdadero “sujeto procesal”, armado con su derecho de defensa y sus garantías individuales. De este modo, el derecho procesal penal tornase un orden limitador del poder estatal- a favor del acusado, en una especie de carta magna de los derechos y dirección de la investigación, la acusación y su participación en el juicio oral. El Ministerio Público debe comunicar inmediatamente por escrito, al juez penal de turno, el inicio de la investigación para que asuma jurisdicción desde ese momento, expida las resoluciones que corresponda y controle la regularidad del procedimiento. En base a esta disposición, desde que el fiscal ejercita la acción penal se pone en movimiento el aparato jurisdiccional para velar por la regularidad del procedimiento.

II.11 El Ministerio Público en el Nuevo Código procesal Penal

II.11.1 El Ministerio Público.

Su origen histórico aparece en Francia cuando a comienzos del siglo XIV se dicta una ordenanza que crea un representante especial para que al mismo tiempo que vele por los intereses del Estado, defienda los intereses de la sociedad, especialmente en el campo de los delitos. Con esto se perseguía

suprimir la denuncia privada que había alcanzado auge mediante el “chantaje”. En España en el mismo XIV, se crea el Procurador General o del Rey, encargado de defender los derechos de la corona, así como los de la sociedad, para el caso de los delitos.

Al instalarse la Corte Suprema de la República, en febrero de 1825, junto con los Vocales se nombra al Fiscal. Sus contornos aparecen en el Reglamento de Tribunales de 1854 y con más precisión en la Ley Orgánica de 1912. Su nombre era Ministerio Fiscal convertido en la actualidad en Ministerio Público, que es más exacto. Con algunas variantes su función principal ha sido de carácter judicial, especialmente en el ramo penal, no obstante, lo cual antes de la creación de la Fiscalía en lo Administrativo de la Corte Suprema y de las Procuradurías, tenían a su cargo la defensa de los intereses del Estado y eran parte en las demandas que se le formulan.

El Ministerio Público es el organismo que representa a la sociedad ante los tribunales, para proteger la defensa de la legalidad y los intereses públicos tutelados por el Derecho, según el Artículo 158 de la Constitución Política está representada por el Fiscal de la Nación quien es elegido por la Junta de Fiscales Supremos por un periodo de tres años, la razón de ser del Ministerio Público se ubica en la necesidad de defender los intereses de la sociedad, afectados con la comisión de los delitos.

II.11.2 El Nuevo Código procesal Penal.

La promulgación del Nuevo Código Procesal Penal (N CPP) mediante Decreto Legislativo N° 957, publicado el 29 de julio de 2004, marca el inicio del nuevo modelo procesal penal de orientación acusatoria y con ello la transformación del sistema de justicia penal. El modelo procesal penal propuesto, se caracteriza por afirmar los principios básicos de un proceso penal respetuoso de los derechos humanos y protector de la seguridad ciudadana. La estructura del nuevo modelo de proceso penal apunta a constituir un tipo de proceso único para todos los delitos perseguibles por ejercicio público de la acción penal, que

se inicie con la actividad preparatoria de investigación bajo la dirección del fiscal, continúe con la acusación, la audiencia preliminar y el juicio oral.

La idea del proceso único no excluye los procesos consensuales y abreviados, como la suspensión condicional del proceso, la terminación anticipada del mismo, entre otros que podrán tener lugar durante toda la etapa preparatoria, e inclusive antes de que se presente la acusación⁴³. En este orden de ideas, la estructura del nuevo proceso penal se edifica sobre la base del modelo acusatorio, cuyas grandes líneas rectoras son la separación de funciones de investigación y juzgamiento y la libertad del imputado es la regla durante todo el proceso. Así, se reestructura el proceso penal estableciendo un procedimiento común u ordinario, que se desarrolla conforme a los principios de contradicción e igualdad de armas, bajo la vigencia de las garantías de la oralidad, inmediación y publicidad.

En ese sentido, el nuevo sistema presenta como principales características las siguientes:

- La separación de funciones de investigación y de juzgamiento.
- El desarrollo del proceso conforme a los principios de contradicción e igualdad.
- La garantía de oralidad como la esencia del juzgamiento.
- La libertad del imputado es la regla durante todo el proceso.
- El proceso penal se divide en 3 fases: Investigación Preparatoria, Fase Intermedia y Juzgamiento.

Dentro de esa estructura, cada fase del proceso penal tendrá como características principales las siguientes:

a. Investigación Preparatoria. - Estará bajo la dirección del Fiscal, tiene como finalidad reunir los elementos de convicción de cargo o descargo que permitan al Fiscal decidir si formula o no la acusación. El Juez tiene a su cargo controlar la regularidad de la investigación, disponer las medidas de coerción y actuar la prueba anticipada. Esta etapa es de naturaleza reservada, sin embargo, las partes tienen la posibilidad de conocer de la misma, e inclusive obtener las copias simples de las actuaciones.

b. Fase Intermedia. - El Juez de la Investigación preparatoria decidirá previa audiencia el archivo o enjuiciamiento escuchando a las partes. Si se decide el sobreseimiento la resolución debe emitirse en un plazo de 3 días. En caso se dicte el auto de enjuiciamiento este debe contener el nombre de los imputados y agraviados, el delito o delitos materia de la acusación fiscal, los medios de prueba admitidos, la indicación de las partes constituidas en la causa y la orden de remisión de los actuados.

c. Juzgamiento. - La fase de juzgamiento estará orientada por los principios de oralidad, publicidad, inmediación y contradicción. En su desarrollo se observarán los principios de continuidad del juzgamiento, concentración de los actos del juicio, identidad física del juzgador. Se eliminan los formalismos innecesarios. Asimismo, se propone la continuidad de la audiencia. Las sesiones serán continuas e interrumpidas hasta su conclusión. A fin de evitar las dilaciones innecesarias se documentará la audiencia en acta o en un medio técnico.

Con la adopción del sistema procesal acusatorio y la estructura del proceso penal común, tanto el Ministerio Público cuanto los órganos jurisdiccionales deberán asumir plenamente las competencias exclusivas y excluyentes que la Constitución les asigna. El nuevo Código contiene una amplia regulación de las garantías procesales. Se regula integral y sistemáticamente en un solo cuerpo normativo la actividad procesal, el desarrollo de la actividad probatoria, las medidas de coerción real y personal.

II.11.3 Facultades del agente fiscal en el NCPP.

De acuerdo al artículo 61° del nuevo modelo procesal penal las facultades del Fiscal son los siguientes:

1. El Fiscal actúa en el proceso penal con independencia de criterio. Adecúa sus actos a un criterio objetivo, rigiéndose únicamente por la Constitución y la Ley, sin perjuicio de las directivas o instrucciones de carácter general que emita la Fiscalía de la Nación.

2. Conduce la Investigación Preparatoria. Practicará u ordenará practicar los actos de investigación que correspondan, indagando no sólo las circunstancias que permitan comprobar la imputación, sino también las que sirvan para eximir o atenuar la responsabilidad del imputado. Solicitará al Juez las medidas que considere necesarias, cuando corresponda hacerlo.
3. Interviene permanentemente en todo el desarrollo del proceso. Tiene legitimación para interponer los recursos y medios de impugnación que la Ley establece.
4. Está obligado a apartarse del conocimiento de una investigación o proceso cuando esté incurso en las causales de inhibición establecidas en el artículo 53.

En la investigación del delito de acuerdo al artículo 65° del NCPP tiene las siguientes atribuciones:

1. El Ministerio Público, en la investigación del delito, deberá obtener los elementos de convicción necesarios para la acreditación de los hechos delictivos, así como para identificar a los autores o partícipes en su comisión.
2. El Fiscal, en cuanto tenga noticia del delito, realizará -si correspondiere- las primeras Diligencias Preliminares o dispondrá que las realice la Policía Nacional.
3. Cuando el Fiscal ordene la intervención policial, entre otras indicaciones, precisará su objeto y, de ser el caso, las formalidades específicas que deberán reunir los actos de investigación para garantizar su validez. La función de investigación de la Policía Nacional estará sujeta a la conducción del Fiscal.
4. Corresponde al Fiscal decidir la estrategia de investigación adecuada al caso. Programará y coordinará con quienes corresponda sobre el empleo de pautas, técnicas y medios indispensables para la eficacia de la misma.

Garantizará el derecho de defensa del imputado y sus demás derechos fundamentales, así como la regularidad de las diligencias correspondientes.

II.11.4 Investigación Preparatoria.

La finalidad de esta etapa radica en la búsqueda y reunión de los elementos de convicción, de cargo y de descargo, que permitan al fiscal decidir si formula acusación. Esta etapa también persigue que el imputado, pueda preparar su defensa.

El juez de la investigación preparatoria en esta etapa se convierte en el Juez de la Investigación preparatoria, que controla la misma y que en esencia constituye un juez de garantías en el proceso penal, teniendo las siguientes funciones:

- Autorizar la constitución de las partes.
- Dictar las medidas cautelares o coercitivas solicitadas por el Fiscal y las partes.
- Dictar las medidas limitativas de derechos y las medidas de protección. Resolver excepciones, cuestiones previas y prejudiciales. Dirigir las diligencias sobre prueba anticipada. Controlar el cumplimiento de los plazos procesales.

II.12 Principio de oportunidad en el Nuevo Código Procesal Penal.

II.12.1 Introducción.

El principio de oportunidad rige en todos los procesos en los cuales el interés predominante es el individuo, informando así todo el desarrollo de los mismos en la medida que la afirmación de un concreto derecho privado constituye el objeto de aquellos, este principio colisiona con el principio de legalidad, que rige en el derecho penal y procesal penal, en vista de que el interés que está en juego, en estas ramas jurídicas, es generalmente público. Esto significa desconocer la existencia de delitos en los cuales el ejercicio de la acción penal es privado y los casos en que el interés público, en la persecución de los delitos cometidos, es mínimo por ser mínima o insignificante la afectación a los bienes jurídicos (delitos insignificantes o de bagatela). En todo caso, son razones

político criminales la que han llevado al legislador procesal a establecer algunos criterios de oportunidad en base a los cuales el fiscal puede abstenerse de ejercitar la acción penal. La aplicación de los criterios de oportunidad deberá hacerse en el marco de lo prescrito legalmente y por ello, no colisiona con el principio de legalidad que rige nuestro proceso penal.

La justificación del principio de oportunidad se halla en los linderos de la política criminal, por el cual se trata de descongestionar la justicia penal de procesos de **baja criminalidad**, para avocar la persecución punitiva a los delitos que quebrantan gravemente el orden público y en consecuencia perturban la convivencia social. Nuestro ordenamiento jurídico comprende el principio de oportunidad como la facultad que tiene el ministerio público por su titularidad, para pronunciarse sobre la viabilidad de la acción penal, en razón a determinados previsiones legales de discrecionalidad, incorporados por el legislador para delimitar la aplicación del principio y evitar un uso que desnaturalice su finalidad, es lo que en la doctrina se denomina principio de oportunidad reglada, el cual acoge el Nuevo Código Procesal Penal en su artículo 2º, la ratio legis, establece la aplicación de dicho principio en sede fiscal y en ámbito jurisdiccional, en el cual tiene el dominio de la situación la autoridad fiscal, incluso más que el propio imputado, de quien se requiere su consentimiento expreso, que es materia de cuestionamiento en el desarrollo del presente trabajo. En resumen, el principio de oportunidad aplicado en nuestro país, viene a ser, la excepción al principio de legalidad por el cual el Ministerio Público con expreso consentimiento de las partes, puede abstenerse de ejercer la acción penal y promover el archivamiento del proceso en los casos en que la ley señala y en razón a un interés público.

II.12.2 Fundamento.

En lo que concierne a los fundamentos para la aplicación del principio de oportunidad, existen criterios en la doctrina como el de Sánchez Velarde⁴⁷ para quien este **fundamento se encuentra en la escasa relevancia social de la infracción**. En estos casos considera que no existe un interés social de punición

y que pueden ser resueltos por los sujetos de la relación procesal sin poner en marcha el aparato judicial o dando por concluido el ya iniciado. Por su parte Gimeno Sendra establece que el fundamento se encuentra en la escasa entidad del daño social producido o en la personalidad del inculpado que no podría justificarse mediante criterios discriminatorios de índole económico, sociológico o político, ya que los principios constitucionales de igualdad y de seguridad jurídica podrían ser cuestionados. En su opinión, este principio también tiene un fundamento político; su innovación legislativa obedece a la necesidad no se lucha contra la delincuencia, sino de solucionar problemas de saturación de los procesos penales.

Para Ore Guardia, desde el punto de vista social el fundamento del **principio de oportunidad radica en la escasa relevancia social del ilícito penal**. En tal caso existe un interés colectivo en la persecución penal, de modo que **el conflicto puede muy bien resolverse entre los sujetos de la relación procesal, sin que intervenga el órgano judicial**.

Citando a Silva Barona, considera que el principio de oportunidad contribuye a la consecución de la justicia material por encima de la formal, favoreciendo el derecho a un proceso sin dilaciones indebidas, constituyéndose así, **en un instrumento que permite llevar a cabo un tratamiento diferenciado entre hechos punibles que deben ser persuasivos y otros con un mínimo de interés social y en los que la pena carece de significación**.

Coincide Ore con Gimeno Sendra en que desde el punto de vista político estriba en la necesidad de solucionar problemas de saturación, como la acumulación de procesos, retardo procesal, y deficiencias en cuanto a infraestructura e ineficacia administrativa. Reflexiona en que el fundamento político criminal de la oportunidad radica, por un lado, **en la necesidad de evitar procedimientos que puedan aparecer como innecesarios y facilitar el uso de penas alternativas a la privación de la libertad**, que pueden tener importantes efectos preventivos sin causar los estragos que sobre la libertad personal provoca aquella.

II.12.3 Naturaleza jurídica.

Cuando hablamos de principio de oportunidad, nos referimos principalmente a **medidas que propendan a solucionar la crisis del enjuiciamiento penal, a partir de mecanismos que permitan la celeridad procesal y descongestión de las causas penales de baja criminalidad.** por medios que reflejen el respeto a las granitas constitucionales que orientan el proceso penal; en ese sentido GIMENO SENDRA, señala; que el fundamento del principio de discrecionalidad podría encontrarse en la escasa entidad de daño social producida por la comisión de delito o en la personalidad del imputado. Sin embargo, para PABLO SÁNCHEZ VELARDE, su fundamento es de carácter “política criminal”, obedeciendo a una necesidad de solucionar problemas de saturación de los procesos penales. En efecto las razones que motivan esta innovación legislativa son en orden al “interés público”, para evitar la persecución de determinados ilícitos penales de pequeña criminalidad en función a la crisis de la justicia penal, caracterizada actualmente por congestión procesal y penitenciaria, sin que ello signifique un grado de impunidad, ya que se justifican la medida, mediante presupuestos de discrecionalidad legal, por el cual los casos aplicables al principio, obedecen a que el hecho no implica un perturbación grave del orden público y cuestiones personales del agente.

En resumen, por medio de la discrecionalidad penal se busca un fin de político de disminución de procesos penales por medio de soluciones extra punitivas, lo cual se justifica en la aplicación a hechos punibles que por su naturaleza representan una medida legítima, siendo en consecuencia la naturaleza jurídica del principio de oportunidad de interés público, ya que se ampara en un propósito de política criminal. Sin embargo, los medios utilizados también requieren de ser legítimos, ello implica el respeto a los derechos fundamentales y la constitución.

II.12.4 Alcances del principio de oportunidad.

El principio de oportunidad peruano, adquiere vigencia en la dilucidación de la necesidad social de formalización de la denuncia penal por parte del

Ministerio Público, por lo cual la autoridad fiscal además de verificar los tres presupuestos para ejercitar la acción penal a) Indicios suficientes de que el hecho constituye delito b) Haber individualizado al presunto autor c) No haya prescrito la acción penal, debe observar los criterios de discrecionalidad que la ley establece, para abstenerse de la acción penal, que obedece al insignificante grado de injusto que trasunta el hecho delictivo y la falta de perturbación del orden público para una reacción punitiva. La regulación del Código Procesal Penal de 1991 y el nuevo Código Procesal Penal establecen dos ámbitos de aplicación del principio de oportunidad reglada, la primera cuando la denuncia se encuentra en la esfera del Ministerio público, en el cual el fiscal adopta la facultad discrecional. La segunda cuando se ha promovido la acción penal en instancia judicial, correspondiéndole al juez de la causa, a petición del Ministerio Público y con consentimiento del imputado, adoptar la potestad discrecional y en consecuencia archivar el proceso. En resumen, el principio de oportunidad peruano es de carácter extraprocesal e intraprocesal, ello significa que adquiere vigencia tanto antes del proceso como durante el proceso, ello por supuesto acarrea múltiples problemas y conflictos que detallaremos a adelante.

II.12.5 Mecanismo de aplicación del principio de oportunidad.

Tanto el Código instrumental Penal de 1991, como el Novísimo Código Procesal Penal establecen como mecanismo para la aplicación del principio de oportunidad el cuestionado acuerdo reparatorio, ya sea en sede fiscal o instancia judicial, en el primer caso mediante una citación efectuada por Ministerio público de oficio o a petición del imputado, a un diligencia de acuerdo, y en el segundo supuesto, Promovida por el juez a petición de la autoridad fiscal a una audiencia que cuasi conciliación, en ambos casos dichos actos tiene por único objeto el que las partes lleguen a un acuerdo respecto del monto de reparación civil que el imputado debe comprometerse solventar a favor del agraviado. Sin embargo, es necesario precisar que se entiende por reparación civil, para opinar sobre la idoneidad de la medida. En ese sentido

para la doctrina viene a ser la obligación de restaurar y reparar la situación jurídica quebrantada por la comisión de un delito o falta, valorado como ilícito desde una órbita civil. Es la obligación (extracontractual) civil emergente del delito, una de las consecuencias del hecho jurídico delictivo. Es el deber que tiene el autor de restituir la cosa o resarcir el daño causado, es decir de la responsabilidad penal (culpabilidad) debidamente probado en un proceso penal surge la responsabilidad civil de resarcir los intereses afectados por el delito. La reparación civil constituye el contenido y el objeto de la acción civil emergente del delito. En ese orden de ideas DOMINGO GARCÍA RADA manifiesta; que la intervención del actor civil en el proceso penal se enmarca dentro de la pretensión resarcitoria, es decir, orientada a mantener la acusación, pues si se prueba y determina responsabilidad de la acusación, el agraviado tendrá derecho a la reparación civil. En suma, la reparación civil, deriva del delito y se impone contra el imputado y contra terceros llamados a responder en razón de haber sido encontrado responsable del hecho punible dilucidado en un proceso penal. Así podemos entender que las consecuencias jurídicas del delito no se agotan con la imposición de una pena o una medida de seguridad al autor del ilícito penal, sino que también pueden surgir otras formas de ajusticiamiento de carácter civil reparador Según **EUGENIO FLORIÁN**; la Reparación Civil acompaña y refuerza la acción penal, dado a que existe un interés social en que ella sea satisfecha juntamente con la pena que corresponde en caso de condena. Ello en concordancia al Art. 92° del Código Penal que preceptúa “la reparación civil se determina conjuntamente con la pena”. Una vez estudiado las consideraciones doctrinarias al respecto de la reparación civil, podemos, dar nuestra apreciaciones sobre el acuerdo reparatorio, como hemos podido constatar se afirma que la reparación civil surge como consecuencia del delito y que su imposición es de manera conjunta con la pena, y la pena deviene necesariamente solo de la responsabilidad penal del imputado, es ese sentido podemos entender a la reparación civil como la sanción de índole civil directamente ligada a la culpabilidad del procesado, porque es conocida en la práctica jurisdiccional que solo mediante un sentencia

condenatoria debidamente motivada se puede establecer una reparación civil, sostener lo contrario sería decir que pese a comprobarse la inocencia de encausado se impone un sanción, tampoco hay responsabilidad a medias o se es culpable de un delito o no, claro en la medida de su participación en el hecho punible, que para efectos viene a ser lo mismo. En suma, haciendo una interpretación sistemática de la norma, podemos deducir que, mediante la diligencia de acuerdo reparatorio, se comprende al imputado como responsable penal, por el solo hecho de prestar su consentimiento en tal acto, que en su mayoría no tiene carácter jurisdiccional sino meramente administrativo, lo cual significa la manifiesta violación al principio de presunción de la inocencia y consecuentemente su inconstitucionalidad. En este sentido es importante citar ERNESTO PEDRAZ PENALVA , quien señala; que los criterios de oportunidad, en su aplicación al caso concreto: a) no han de ser contrarios a los bienes constitucionalmente protegidos; b) tampoco han de serlo los medios utilizados, que aun siendo aptos para la consecución del fin propuesto en la norma, tienen que ser necesarios, en el sentido que no pueda alcanzarse idénticos resultados con otros menos gravosos c) en cuanto a las cargas resultantes para cada afectado, éstas deben estar en una razonable relación con el con los beneficios propios y los de la comunidad.

II.12.6 Efectos del principio de oportunidad.

Son efectos del principio de discrecionalidad en relación al ámbito de aplicación:

a) Como potestad fiscal. - Una vez arribado a un acuerdo entre las partes y producido el pago de la reparación civil, el fiscal emitirá una Disposición de Abstención de la acción penal, por el cual impide, bajo sanción de nulidad que otro fiscal promueve orden que se promueva la acción penal por una denuncia que contenga los mismo hechos, es entonces donde surge la pregunta al respecto de que, si dicha disposición constituye cosa juzgada, dado que imposibilita a tenor de la norma toda persecución punitiva y cierra el telón de la reacción estatal, pero como todo sabemos los actos fiscales tienen carácter

administrativo, y ello en ningún modo constituye una cosa juzgada sino solo cosa decidida, lo cual no implica la imposibilidad de remover dicha disposición o la vigencia del non bis in ídem.

b) Como facultad del juez preparatorio. - Una vez

promovida la acción penal, el juez examina los criterios de discrecionalidad ha pedido del Ministerio público, y a cuyo efecto promueve una audiencia de acuerdo reparatorio, si ello se produce favorablemente con la subsiguiente cancelación de la reparación civil, el juez se encuentra facultado para emitir un auto de sobreseimiento, por el cual se archiva el proceso de manera definitiva, lo cual, si constituye cosa juzgada una vez firme, porque es potestad jurisdiccional. Al contrario del primer caso.

II.12.7 Datos estadísticos de la aplicación del principio de oportunidad en el NCPP.

GILBERTO FÉLIX TASAYCO, luego de realizar una revisión de los datos estadísticos existentes sobre la aplicación del principio de oportunidad en el Perú presento cifras numéricas nada significativas que no alcanza siquiera el 4 % de aplicación sobre las denuncias que ingresan al Ministerio Público a nivel nacional. Esto nos debe llamar la atención para no caer en el fetichismo legal que no es más que creer que la norma o en este caso un Código Procesal Penal moderno va a cambiar todo lo negativo del sistema⁵¹.

PABLO SANCHEZ VELARDE al efectuar un análisis crítico de esta institución dice que los informes estadísticos son muy claros pues permiten medir la intensidad de su aplicación. Así, por ejemplo, en el año de 1999 han ingresado como denuncias al Ministerio Público un número total de 185,506 y se ha aplicado el principio de oportunidad sólo en 799 casos, es decir, el 0.43 %. En el mismo año, un trabajo de investigación de campo realizado en seis fiscalías provinciales penales de Lima, revela que, de un total de 4,613 denuncias ingresadas, sólo en 91 casos se promovió la aplicación del principio de oportunidad y de ellas sólo 13 fueron archivadas en virtud de dicho principio. Ahora bien, haciendo un contraste con las estadísticas de Colombia

tenemos que para el año 1999 se aplicó el principio de oportunidad en 10.159 casos. En Chile, para el universo de los casos recepcionados durante el primer semestre de 2001, se aplicó en ese mismo periodo un criterio de oportunidad en 5.981 casos. Evidentemente, las estadísticas antes citadas reflejan una subutilización del principio de oportunidad en nuestro país. No obstante, en los últimos años, específicamente en el año 2006 ingresaron al ministerio público 184,067 denuncias a nivel nacional aplicándose el principio de oportunidad en 4,770 casos lo que arroja un 2.59 %; a septiembre de 2007 el índice de aplicación se incrementa a un 3.21 %; índices porcentuales aún bajos esperándose que se continúe con la tendencia del crecimiento si se tiene en cuenta que el proceso de reforma concluye con Lima metropolitana en el año 2012. Lo expresado invita a una reflexión a fin de determinar cuál es la problemática de esa escasa aplicación práctica de la oportunidad. En este apartado vamos a señalar sólo dos factores que creemos son los que más influyen para que no se aplique el principio de oportunidad por los señores fiscales.

2.2. Legislación Comparada

- **ARGENTINA:**

La incorporación del principio de oportunidad en el Código de Procesal Penal en los artículos 26, 27 y 28, consistente en la facultad del Ministerio Público Fiscal de disponer de la acción penal en determinadas circunstancias, es la piedra basal que da sustento y justificación a la implementación del instituto de la conciliación penal.

La aplicación de criterios de oportunidad y la incorporación de medios alternativos de solución, tales la conciliación y la reparación, el juicio abreviado, la suspensión del proceso a prueba y aun el procedimiento directísimo para los supuestos de delito en flagrancia, posibilita la atención preferente en la persecución penal pública de los hechos que se proyectan más negativamente, dejando de lado un gran número de hechos que insumen

considerable tiempo y cantidades de recursos humanos, materiales y económicos, en forma muy gravosa por la desproporción entre su empleo y los resultados en relación con los fines del proceso penal.

- En la legislación comparada encontramos múltiples ejemplos de mediación o conciliación en los procesos penales, a saber:
- En España se desarrollan programas de mediación penal para jóvenes infractores.
- México determina que la mediación es interdisciplinaria y la realiza en dos Estados con grandes logros.
- En Panamá se creó el Centro de Mediación bajo la órbita del Poder Judicial.
- En Paraguay la mediación comenzó siendo extrajudicial y se judicializó a partir de un convenio con la Corte. Son derivados por los juzgados de Instrucción, Civil y Comercial, Niñez y Adolescencia, Juzgados de Paz Letrado y Laboral. Si no hay acuerdo se deriva al Juzgado para continuar el proceso.
- En Venezuela se regula el acuerdo conciliatorio en el artículo 34 de la ley de procedimiento penal

Por su parte Chile establece disposiciones en relación a los acuerdos conciliatorios con la finalidad de realzar los intereses concretos de la víctima por sobre los intereses abstractos del Estado”. El Código Procesal Penal Chileno señala en su Artículo 241° que: “El imputado y la víctima podrán convenir acuerdos reparatorios, los que el juez de garantía aprobará, en audiencia a la que citará a los intervinientes para escuchar sus planteamientos, si verificare que los concurrentes al acuerdo hubieren prestado su consentimiento en forma libre y con pleno conocimiento de sus derechos”. Desde el 16 de marzo del 2000 hasta el 15 de marzo del 2003, el Ministerio Público del país

trasandino ha recibido un total de 293.831 causas, de las cuales ha terminado 257.727, lo que representa un 87,71% de los ingresos al sistema. El porcentaje de acuerdos reparatorios y suspensiones condicionales del procedimiento (no se tienen las estadísticas separadas de cada uno de estas salidas alternativas) ha aumentado a un 4% frente al 3,1% del período anterior.

2.3. Formulación de Hipótesis

2.3.1. Hipótesis General

El acuerdo conciliatorio del principio de oportunidad, no viene dando los resultados deseados de justicia en el Distrito Judicial de Huaura.

2.3.2. Hipótesis Específica

- *La fórmula conciliatoria del principio de oportunidad resultaría eficaz, si se llevara a cabo en las comisarías de la policía nacional en presencia del fiscal, imputado y abogado defensor.*
- *Los operadores judiciales no están capacitados como conciliadores, para una aplicación exitosa del principio de oportunidad de conformidad al Código Procesal Penal.*

2.4. Identificación de Variables

2.4.1. Variable Independiente

Determinarse si el acuerdo conciliatorio del principio de oportunidad viene dando resultados satisfactorios para los justiciables cumpliendo así con los objetivos para los cuales fue creado.

2.4.2. Variables Dependientes

2.4.2.1. Al determinarse si el acuerdo conciliatorio del principio de oportunidad viene dando resultados satisfactorios para los justiciables cumpliendo así con los objetivos para los cuales fue creado; entonces podremos saber si se cuenta o no con los recursos humanos y materiales para la aplicación del acuerdo conciliatorio.

2.4.2.2. Al determinarse si el acuerdo conciliatorio del principio de oportunidad viene dando resultados satisfactorios para los justiciables cumpliendo así con los objetivos para los cuales fue creado; entonces tendremos en cuenta si el resultado obtenido producto de la aplicación del acuerdo conciliatorio viene descongestionando la carga procesal en los despachos fiscales.

2.5. OBJETIVOS

2.5.1 Objetivo General

Determinar si el acuerdo conciliatorio del principio de oportunidad regulado en la ley Procesal Penal, para una justicia eficaz logra el descongestionamiento de la carga procesal en el Distrito Judicial de Huaura.

2.5.2. Objetivo Especifico

❖ Determinar si la fórmula conciliatoria del principio de oportunidad resulta más eficaz, si se llevara a cabo en las instalaciones policiales, con presencia del fiscal e imputado y abogado.

❖ Establecer, si los operadores de justicia se encuentran debidamente capacitados, para conciliar en forma exitosa en aplicación del principio de oportunidad conforme al Código Procesal Penal.

CAPITULO III: METODOLOGIA

3.1. Diseño Metodológico

3.1.1. Tipo

Área De Estudio – Ubicación Metodológica:

- a. Área de estudio : Dimensión Praxiológica
- b. Nivel epistemológico : Valoración.
- c. Tipo de Investigación : Investigación Aplicativa – Jurídico Social

3.1.2. Enfoque

- a. **Espacial:** La investigación se desarrollará en el distrito judicial de Huaura
- b. **Temporal:** El periodo de tiempo a investigar se delimita el año 2014 - 2015.
- c. **Cuantitativa:** Se tomarán como población de estudio a Abogados Litigantes.
- d. **Cualitativa:** La investigación se desarrollará en torno a las merituciones y valoraciones otorgadas por los operadores jurídicos dedicados a la actividad jurisdiccional.

3.2. Población y muestra

POBLACIÓN DE ESTUDIO: La aplicación de los métodos y técnicas de investigación señalados, y otros que serán agregados en el transcurrir de la investigación, nos permitirán recopilar la información necesaria para los efectos de contrastar la hipótesis planteada. Y, siendo así, por la naturaleza del estudio y los efectos de la propuesta a formular, la población estará conformada por todos los **casos** que incidan sobre la materia objeto de estudio; la población de estudio estará conformada por los **Profesionales del Derecho** que ejercen en el distrito judicial de Huaura, **que totalizan un aproximado de 20 personas**, quienes se procederá a aplicar encuestas para obtener mayores datos estadísticos, conforme al sustento teórico a desarrollar en la investigación; debiendo señalar que la identificación final de la muestra de estudio

corresponderá a los criterios metodológicos más adecuados para la consecución de los fines propuestos, basándonos para ello a las reglas estadísticas convencionales.

3.3. Operacionalización de variables e indicadores

OPERACIONALIZACION DE VARIABLES				
VARIABLES		INDICADORES	INDICES	ITEMS
INDEPENDIENTE	Principio de Oportunidad en el Distrito judicial de Huaura.	Estrategias Acuerdo reparatorio	Proceso estructurado.	¿El acuerdo reparatorio del principio de oportunidad es un proceso fiscal estructurado?
			Motivación de las partes.	¿El fiscal en aplicación del acuerdo reparatorio motiva a las partes para arribar al principio de oportunidad?
		Carga procesal	Pronta solución	¿La aplicación del principio de oportunidad descongiona la carga procesal?
			La reparación civil	¿Es justa la reparación civil arribada en la aplicación del principio de oportunidad?
DEPENDIENTE	Acuerdo conciliatorio en el Distrito judicial de Huaura.	Planificación conciliatoria	Grado de planificación	¿El acuerdo conciliatorio se encuentra debidamente planificado?
			Implementación conciliatoria	¿Se cuenta con los recursos humanos y materiales para la aplicación del acuerdo conciliatorio?
		Técnicas conciliación de	Grado de capacitación.	¿Los agentes fiscales encargados de aplicar el acuerdo conciliatorio se encuentran debidamente capacitados en conciliación?
			Convencimiento pleno de las partes	¿Los resultados obtenidos producto de la aplicación del acuerdo conciliatorio satisfacen los intereses de las partes?

3.4. Técnicas de recolección de datos

Como una cuestión previa, se debe reseñar que los metodólogos precisan que existe una estrecha relación entre los métodos y las técnicas de investigación social o jurídica, ya que los primeros constituyen los procedimientos a seguir en la búsqueda de los nuevos conocimientos científicos; y, las segundas, son los instrumentos que se utilizan en la planificación de la investigación, la recopilación, la selección, análisis e interpretación de los datos, empíricamente verificables. Ambos no se identifican, pero los primeros les dan el carácter científico a las segundas.

Así, en la recopilación de datos se utilizarán los medios técnicos adecuados que nos permitan captar la real dimensión de la problemática planteada; razón por la cual, de entre las técnicas de recopilación de datos, tenemos: la observación, bibliográfica, fichaje, acopio documental, encuestas, estadística descriptiva, y otras.

3.5. Técnicas para el procesamiento de la información.

Para el presente trabajo de investigación para el procesamiento de la Información se utilizarán los programas de Microsoft Word y los de pdf.

CAPITULO IV: RESULTADOS

Luego de revisados los aspectos doctrinarios, así como los diversos postulados teóricos elaborados en torno a los resultados de los acuerdos conciliatorios en el principio de oportunidad en el distrito judicial de Huaura, el cual permitirán afirmar si estos cumplen con el fin resarcitorio de este mecanismo alternativo de solución de conflicto , conforme aparece del desarrollo del Marco Teórico que antecede, corresponde en el presente apartado (Marco Empírico) el desarrollo del Trabajo de Campo realizado en el distrito judicial de Huaura.

Por otro lado, el trabajo de campo se desarrolló, mediante la aplicación de encuestas ejecutadas con los operadores del Derecho de Huaura, dando como resultado los Gráficos estadísticos que presentemos y que serán, posteriormente, analizados y criticados, a efectos de la redacción final de las conclusiones y recomendaciones a que hubiera lugar, como correlato final de la presente investigación.

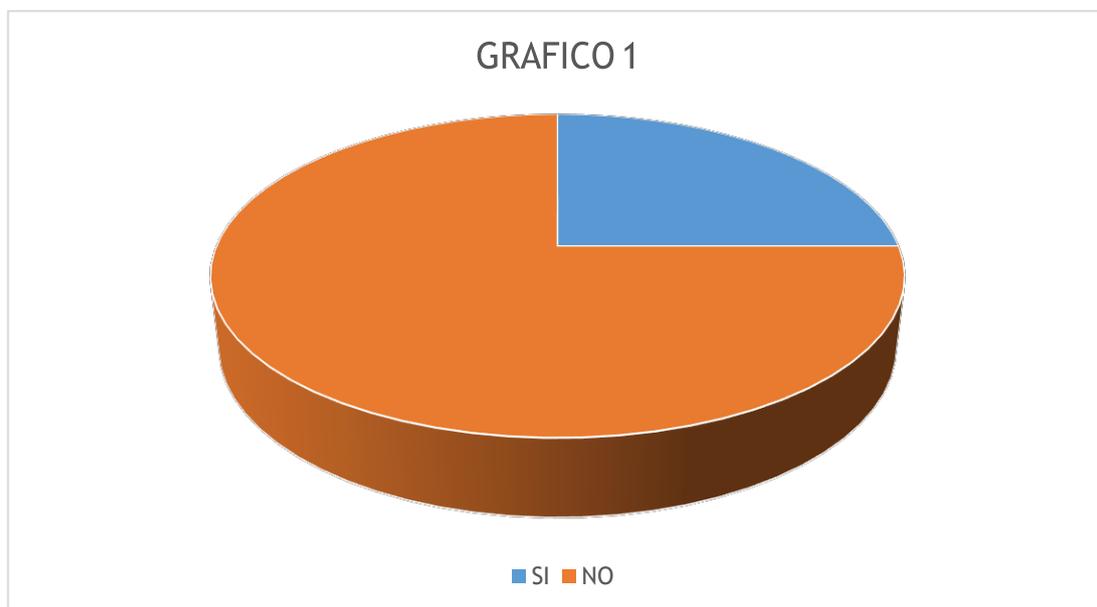
Así, tenemos la conformación de los siguientes cuadros estadísticos: *gráficos estadísticos*

4.1. Presentación de cuadros, gráficos e interpretaciones

En el presente trabajo de investigación tenemos dos resultados: 1) Una encuesta a los operadores del derecho: Abogados litigantes.

1. Gráficos:**PREGUNTA N° 01**

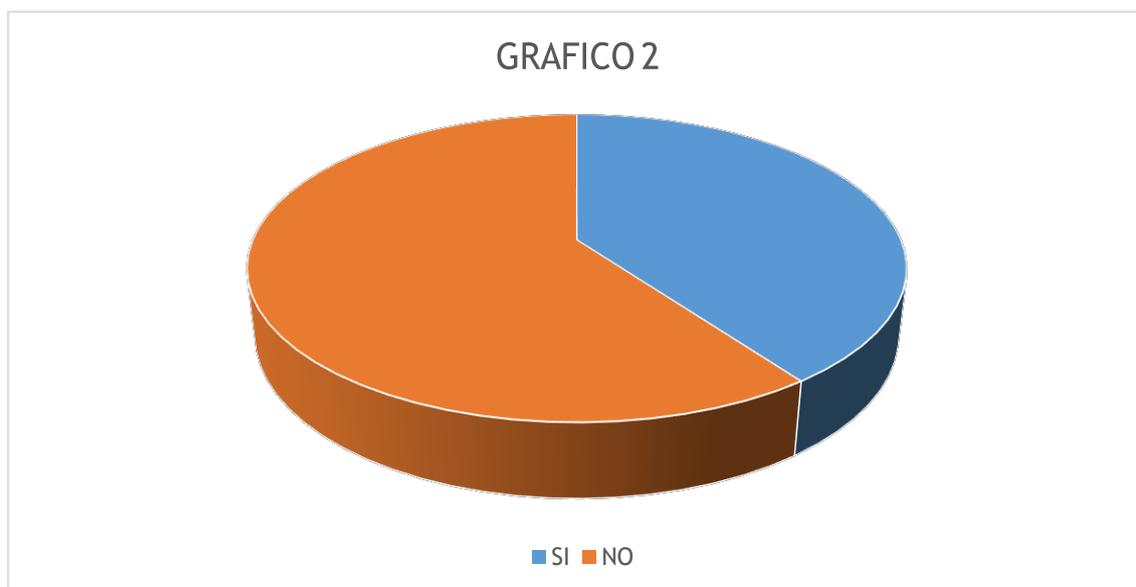
¿El acuerdo reparatorio del principio de oportunidad es un proceso fiscal estructurado?



(mayo 2015)

PREGUNTA N° 02

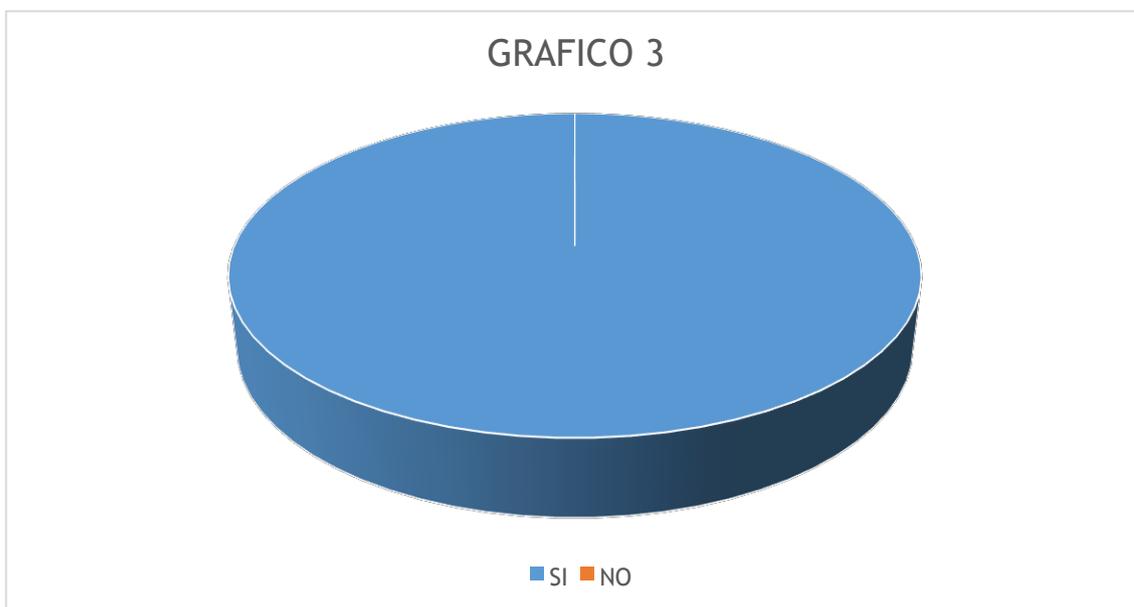
¿El fiscal en aplicación del acuerdo reparatorio motiva a las partes para arribar al principio de oportunidad?



(mayo 2015)

PREGUNTA N° 03

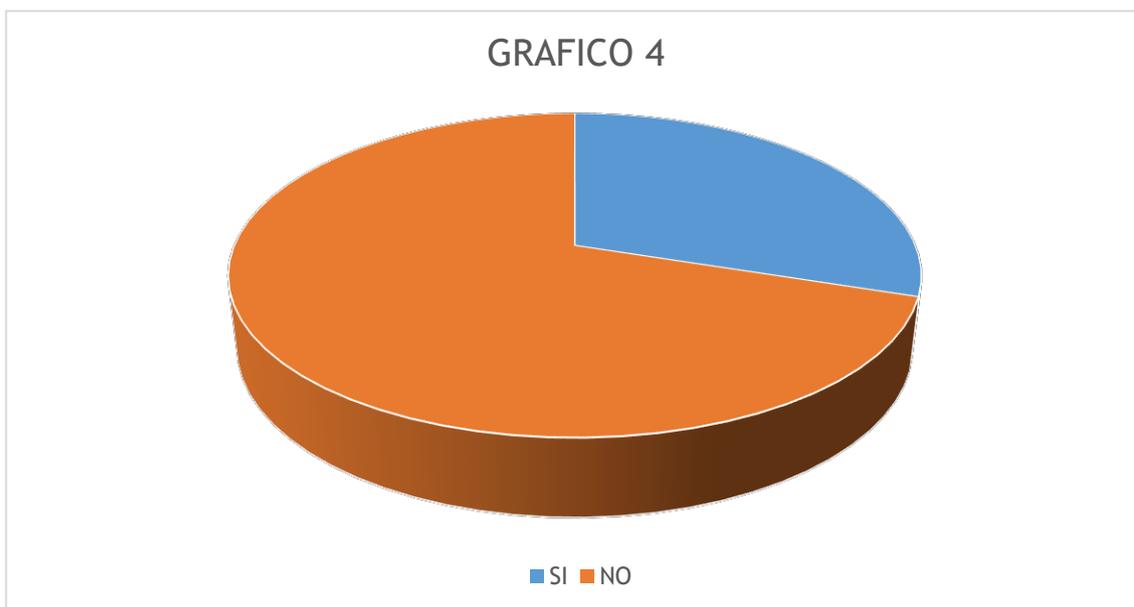
¿La aplicación del principio de oportunidad descongestiona la carga procesal?



(mayo 2015)

PREGUNTA N° 04

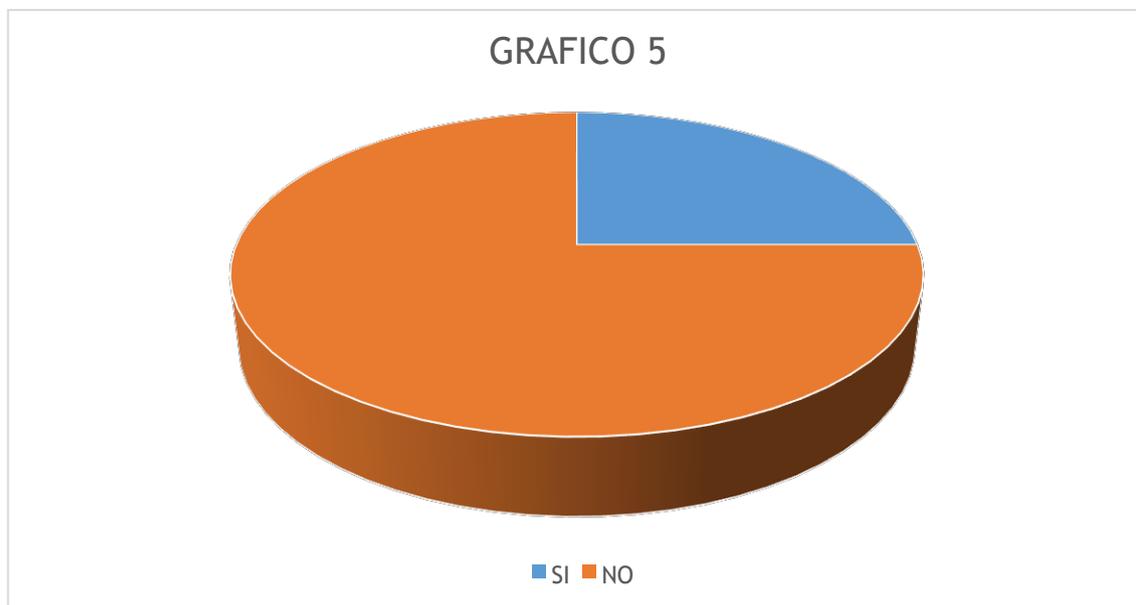
¿Es justa la reparación civil arribada en la aplicación del principio de oportunidad?



(mayo 2015)

PREGUNTA N° 05

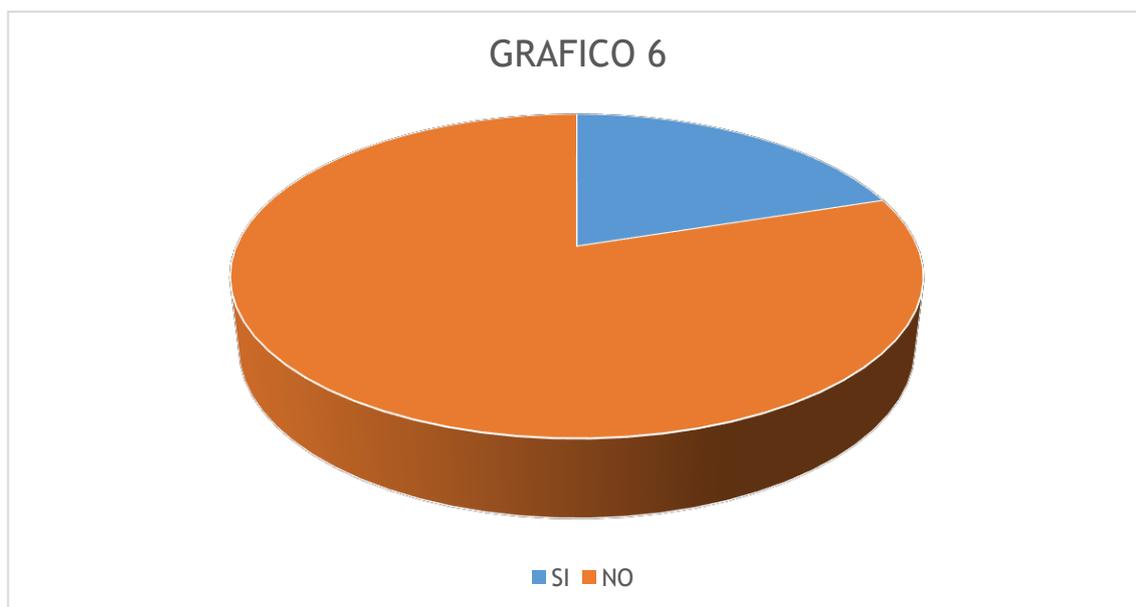
¿Se cumple los términos del acuerdo conciliatorio arribado en la audiencia de principio de oportunidad?



(mayo 2015)

PREGUNTA N° 06.

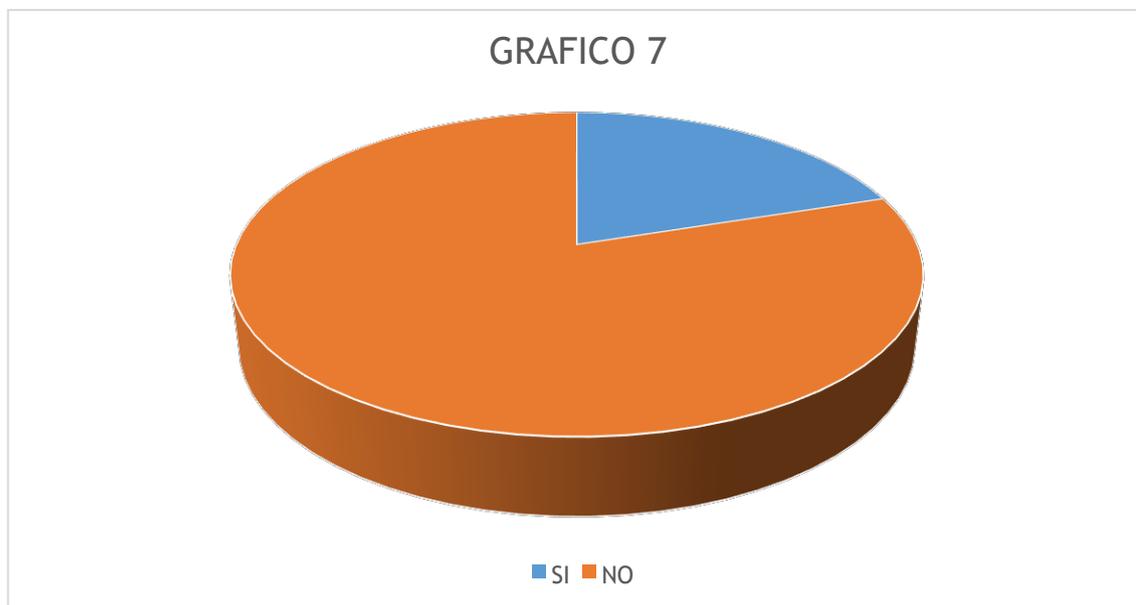
¿Se cuenta con los recursos humanos y materiales para la aplicación del acuerdo conciliatorio?



(mayo 2015)

PREGUNTA N° 07

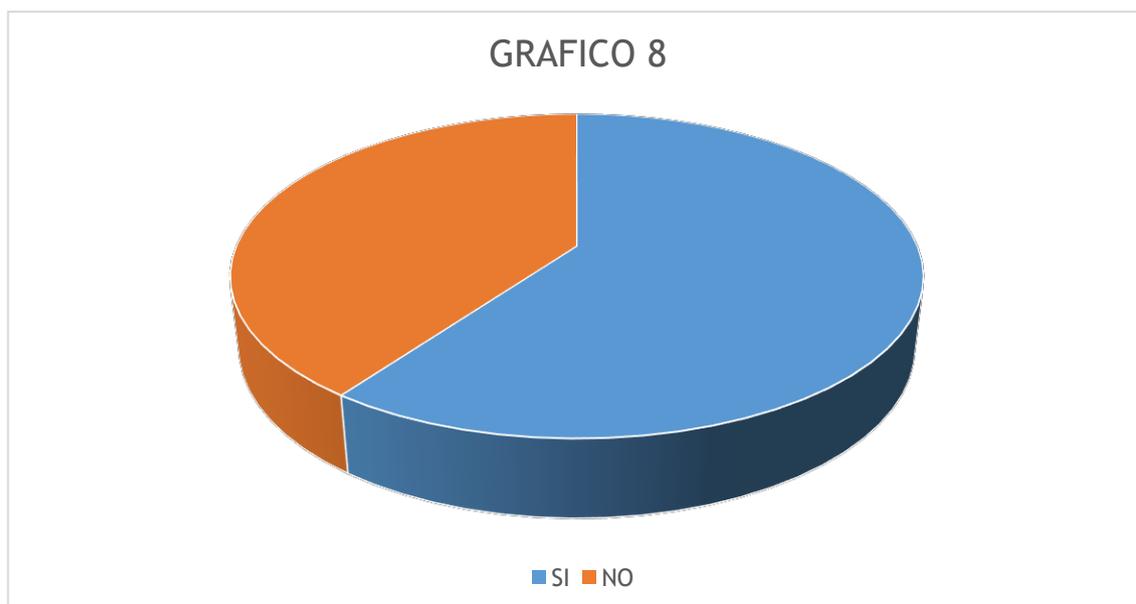
¿Los agentes fiscales de decisión temprana de Huaura y Huaral encargados de aplicar el acuerdo conciliatorio se encuentran debidamente capacitados en conciliación?



(mayo 2015)

PREGUNTA N° 08

¿Los resultados obtenidos producto de la aplicación del acuerdo conciliatorio satisfacen los intereses de las partes?



(mayo 2015)

4.2. Interpretación de los Resultados

Como mencionáramos en la parte correspondiente al Marco Metodológico, la presente investigación tuvo como referente territorial, esto es, el ámbito geográfico en el cual se desarrolló, al departamento de Lima, desarrollándose en específico en el distrito Judicial de Huaura.

Así, tenemos que los resultados del trabajo de campo fueron recopilados de la información proporcionada por el proyecto de ***“EFICACIA DEL ACUERDO CONCILIATORIO EN EL PRINCIPIO DE OPORTUNIDAD EN EL DISTRITO JUDICIAL DE HUAURA EN LOS AÑOS 2014 – 2015”***, de la ciudad de Huacho, de la aplicación de encuestas a Abogados del departamento de Lima, en un total de 20 encuestados, para los fines estadísticos del trabajo, nuestra muestra representativa de estudio al 100%.

A través del empleo del programa Microsoft Office Word 2013, se logró la elaboración y diagramación de los Gráficos Estadísticos, lo que nos permite un sencillo acercamiento a la información en ellos contenidos.

Efectuada la referencia correspondiente a la obtención de los datos y posterior elaboración de los Gráficos Estadísticos.

1. ENCUESTAS APLICADAS A ABOGADOS LITIGANTES DEL DISTRITO JUDICIAL DE HUAURA, AL MES DE MAYO DEL 2015, donde apreciamos lo siguiente:

GRAFICO N° 01: Ante la pregunta ¿El acuerdo reparatorio del principio de oportunidad es un proceso fiscal estructurado? Cuando nos referimos a un proceso fiscal estructurado, nos estamos refiriendo al procedimiento y actuación sistemática debidamente regulado de una investigación que requiera la aplicación del acuerdo reparatorio del principio de oportunidad, a nivel fiscal con la participación de la policía, desde la noticia criminal hasta la celebración de la audiencia de principio de oportunidad, ante tal definición, los entrevistados en un total de 20, respondieron lo siguiente: 15 que representan el 75% sostuvieron que NO, tomando como premisa el inicio y final del procedimiento antes definido (específicamente lo

subrayado); y 05 que representa el 25% que SI, bajo la premisa de la interpretación sistemáticas que se hace de los artículos aplicables al principio de oportunidad del NCPP.

Del cuadro **“CUADRO N° 02:** Que contiene la pregunta: ¿El fiscal en aplicación del acuerdo reparatorio motiva a las partes para arribar al principio de oportunidad? La motivación en el procedimiento de conciliación juega un rol muy importante para la solución de conflicto, porque fundara en las partes procesales el ánimo de arribar a una salida armoniosa; la aplicación de este factor subjetivo es una herramienta de trabajo de los fiscales; 12 que representan 60% del total, sostuvieron que NO, por la falta de preparación o capacitación en curso de conciliación básico, y 08 que representa 40%, sostiene que SI, debido al estudio de conciliación.

Observación de los entrevistados - Fiscales-, sostienen lo siguiente; siendo el principio de oportunidad por naturaleza un procedimiento de conciliación, el Estado debería de preparar y formar a los fiscales bajo los criterios de “LA CONCILIACION”.

El **“CUADRO N° 03:** ¿La aplicación del principio de oportunidad descongestiona la carga procesal? Es evidente que el principio de oportunidad descongestiona la carga procesal siempre y cuando se cuenta con las herramientas adecuadas y personal capacitado para su operacionalización, caso contrario sería improductivo; el total de los entrevistados 20 que representan el 100% sostuvieron que el principio de oportunidad descongestiona.

El **“CUADRO N° 04:** ¿Es justa la reparación civil arribada en la aplicación del principio de oportunidad? El termino justo, es dar a cada quien lo que le corresponde, en tal sentido bajo esta premisa los entrevistados sostuvieron lo siguiente; 14 que representan 70% del total, respondieron que NO, toda vez que en su mayoría la reparación civil es de

200 a 300 nuevos soles y no justifica, el pago de la defensa técnica, días sin laborar, daño moral y a la persona, y 06 que representan 30% sostuvieron que SI, bajo la premisa de la diferencia cuantitativa entre el monto liquidado y la reparación civil.

En el “**CUADRO N° 05**”: ¿Se cumple los términos del acuerdo conciliatorio arribado en la audiencia de principio de oportunidad? Esta pregunta fue dirigida solamente a los 08 Fiscales entrevistados; en tal sentido 02 que representan el 25% sostuvieron que, SI y 06 que representan el 75% que NO, esta última respuesta está fundada en la falta de control especializados de despachos liquidadores, quienes tienen a su cargo el control de la ejecución de los acuerdos conciliatorios arribados en la audiencia de principio de oportunidad.

En el “**CUADRO N°06**”: ¿Se cuenta con los recursos humanos y materiales para la aplicación del acuerdo conciliatorio? Del total de entrevistados 04 que representan el 20% sostuvieron que SI se cuenta con los recursos humanos y materiales **necesarios** para la aplicación del principio de oportunidad; 16 que representan el 80% sostienen que NO se cuenta con el personal y materiales **idóneos** para la aplicación de esta diligencia, tal es así que se habla de fiscales no acreditados como conciliadores y de instalaciones inadecuadas para la realización de la audiencia de principio de oportunidad, estos algunos de las falencias con que cuenta el distrito judicial de Huaura y Huaral.

En el “ **CUADRO N°07**”: ¿Los agentes fiscales de decisión temprana de Huaura y Huaral encargados de aplicar el acuerdo conciliatorio se encuentran debidamente capacitados en conciliación? Estar capacitado en conciliación requiere no solo tener la certificación y habilitación como conciliador, sino estar en constante actualización en materia de conciliación, es decir se requiere de cursos de actualización en materia de conciliación, Fórum entre las partes intervinientes en el proceso fiscal, abogados de oficios y privados y jueces, y difusión - orientación a los

litigantes, situación que no se viene dando en los Distritos Judiciales de Huaura y Huaral; en tal sentido tenemos lo siguiente: 04 de los entrevistados que representan el 20% respondieron que si están capacitados (fiscales) y 16 que representan el 80% sostienen que NO.

En el “**CUADRO N°08**”: ¿Los resultados obtenidos producto de la aplicación del acuerdo conciliatorio satisfacen los intereses de las partes? Del total de entrevistados 12 que representan el 60% sostienen que SI, fundamentan su respuesta en la aceptación de los términos arribados en la audiencia de principio de oportunidad, caso contrario no aceptarían el acuerdo propuesto ante el Fiscal; 08 que representan el 40% sostienen que NO.

CAPITULO V: DISCUSION, CONCLUSIONES Y RECOMENDACIONES

5.1. Discusión

Habiendo realizado un estudio minucioso sobre los acuerdos conciliatorios que se vienen dando producto del principio de oportunidad en este distrito judicial, a fin de establecer si estos cumplen con el objetivo de celeridad y descongestionamiento procesal en despachos fiscales.

Advertimos que la discusión se centra en determinar si el enunciado proposicional planteado como hipótesis es verdadero o falso.

Así, tenemos que la hipótesis general enunciada es la siguiente:

H₁=

“El acuerdo conciliatorio del principio de oportunidad, no viene dando los resultados deseados de justicia en el Distrito Judicial de Huaura.”.

Visto desde esta perspectiva, las variables que contiene la hipótesis son las siguientes:

VI=

Determinarse si el acuerdo conciliatorio del principio de oportunidad viene dando resultados satisfactorios para los justiciables cumpliendo así con los objetivos para los cuales fue creado.

VD₁=

Al determinarse si el acuerdo conciliatorio del principio de oportunidad viene dando resultados satisfactorios para los justiciables cumpliendo así con los objetivos para los cuales fue creado; entonces podremos saber si se cuenta o no con los recursos humanos y materiales para la aplicación del acuerdo conciliatorio.

VD2=

Al determinarse si el acuerdo conciliatorio del principio de oportunidad viene dando resultados satisfactorios para los justiciables cumpliendo así con los objetivos para los cuales fue creado; entonces tendremos en cuenta si el resultado obtenido producto de la aplicación del acuerdo conciliatorio viene descongestionando la carga procesal en los despachos fiscales.

Es necesario indicar que el presente trabajo de investigación se encuentra estructurado en cuatro partes, siendo que la primera es la parte introductoria del trabajo, seguido del Marco Teórico, como tercera parte, luego el Marco Metodológico y finalmente el Marco Empírico o trabajo de Campo.

Ahora bien, dentro del trabajo de campo se tiene que esta se practicó en Huacho, específicamente en el distrito judicial de Huaura debido a la facilidad en la proporción de datos estadísticos, la recopilación de información de las maneras: Encuesta aplicada a Abogados sobre el tema.

De las encuestas aplicadas a los abogados de la Corte Superior de Justicia de Huaura se obtuvo los siguientes resultados: la Posición mayoritaria de la población encuestada (80%) definió que no viene dando los resultados deseables ya que no se cuenta con la debida orientación por partes de los órganos encargados para así arribar a la conciliación, el cual está a cargo de los representantes del ministerio público (fiscales) y es por ellos que no se da la debida celeridad, el cual es uno de los objetivos bases por el cual se creó este mecanismo legal.

Asimismo, otra parte de los encuestados (20%) afirma que, si se está llevando a cabo bien esta figura la cual es el principio de oportunidad por lo que ellos aprecian un descongestionamiento de la carga procesal en los despachos fiscales; ya que recién se está implantando en nuestro distrito judicial, y esperan ver con el desarrollo del tiempo una óptima utilización de sus materiales como de sus recursos humanos.

5.2. Conclusiones

- ❖ La Teoría del Conflicto Social es el soporte científico del Conciliador para entender que sucede en el mundo interno de las partes, para comprender como se gesta y crece el conflicto, teniendo claro que elementos entran en juego, para elaborar sus estrategias de práctica conciliatoria que permitan conducir la audiencia en la mejor forma y encontrar soluciones eficaces y creativas.
- ❖ La conciliación es un proceso de dialogo estructurado que se desarrolla con la participación de un tercero “conciliador”, quien, busca proponer a las partes fórmulas de solución no obligatorias, minimizando y evitando la participación del sistema judicial, en consecuencia, es una negociación asistida para el logro de una solución concretada.
- ❖ En el acuerdo reparatorio del principio de oportunidad, el fiscal actúa de oficio como conciliador para la solución de un conflicto delictivo, cuyo estado de reproche no alcanza mayor envergadura, buscando el resarcimiento del daño acorde a los principios de celeridad y economía procesal.
- ❖ El acuerdo reparatorio, se afirma en la reparación civil y surge como consecuencia del delito, al imputado se le comprende como responsable penal, al prestar su consentimiento en tal acto, que no tiene carácter jurisdiccional sino meramente administrativo, lo que significaría violación al principio de presunción de la inocencia siendo inconstitucional, ya que los actos fiscales tienen carácter administrativo que no constituye una cosa juzgada sino cosa decidida, lo cual no implica la imposibilidad de remover dicha disposición.
- ❖ La justificación del principio de oportunidad se halla en los linderos de la política criminal, por el cual se trata de descongestionar la justicia penal de procesos de baja criminalidad para avocar la persecución punitiva a los delitos que quebrantan gravemente el orden público y en consecuencia perturban la convivencia social.
- ❖ El diligenciamiento actual de estos expedientes en el Distrito Judicial de Huaura, desborda la capacidad laboral del Ministerio Público y Órgano Jurisdiccional, el mecanismo alternativo de oportunidad no vendría

solucionando el problema de la carga procesal debido a una falta de conciencia ciudadana y una deficiente preparación de los responsables para negociar los alcances y bondades de esta institución procesal

- ❖ Los fiscales y jueces penales no han sido formados y especializados en las técnicas de conciliación, y la improvisación es una de las principales deficiencias, ya que, por falta de motivación e influencia del conciliador sobre las partes, la audiencia concluye sin que éstos estén plenamente convencidos que la solución se halló en el acuerdo reparatorio tanto en la etapa preliminar y judicial del proceso penal.
- ❖ El imputado no tomaría con seriedad los acuerdos arribados, ya que fácilmente la incumplen, no haciéndose sentir la fiscalía como titular de la acción penal, se notifica al autor de los delitos menores y este hace caso omiso al llamado de la autoridad, de ahí la justificación de nuestra investigación, para buscar alternativas de solución a la problemática para descongestionar la carga procesal.

5.3. Recomendaciones

- ❖ Los criterios de oportunidad deben ligarse a una concepción utilitaria y realista sobre legitimación y el fundamento, el fin y el límite de la aplicación de las penas y reparación civil.
- ❖ El conciliador no se estaría ganando el respeto de las partes, ya que no calaría la importancia de esta fórmula de acuerdo común, por lo que, la audiencia de aplicación del principio de oportunidad se convertiría en una diligencia de simple trámite y formalidad por agotar.
- ❖ Las Reformas Judiciales han minimizados el impacto real que tendría la adecuada organización de eficientes sistemas conciliatorios, con resultados continuos de fracasos parciales y/o totales, debiéndose implementar con seriedad un programa educativo sustentatorio.

- ❖ En aplicación del principio de oportunidad se debe dejar el empirismo, el operador debe ser una persona especializada en conciliación penal, con connotación psicológica de cambiar el inconsciente de las partes del problema por el de solución.
- ❖ Para que la fórmula conciliatoria del principio de oportunidad sea pronta y eficaz, proponemos que se efectivice en las instalaciones policiales, donde sin dilación de tiempo acuden las partes y la legalidad del fiscal y no esperar a la formulación extemporánea del informe policial, que remitido después de semanas a la fiscalía se procede recién en forma tardía a aplicarla.
- ❖ La falta de capacitación en técnicas de conciliación, incide directamente en la menor probabilidad de causas penales solucionadas con éxito, en aplicación del principio de oportunidad, por lo que, los fiscales especializados deberían acreditarse como conciliadores en el Distrito Judicial de Huaura.
- ❖ Para la, eficaz aplicación del principio de oportunidad se han implementado fiscalías especiales que contribuyen significativamente al incremento de la aplicación de esta institución procesal penal.
- ❖ Facultar normativamente a los centros de conciliación para la aplicación del Principio de Oportunidad, cuyo resultado deberá ser remitido para la aprobación y conformidad del fiscal.
- ❖ Establecer directivas orientadas a la difusión y aplicación preferente del principio de oportunidad por parte de los defensores de oficio.
- ❖ 10. Implementar campañas informativas sobre la aplicación del principio de oportunidad, a través de afiches, conferencias públicas, modulo informativos en el Ministerio Público y en otros órganos encargados de la administración de justicia.
- ❖ Recurrir a medios de comunicación masiva como la radio, televisión, prensa escrita e internet, por medio de avisos, para difundir a nivel nacional, los alcances de esta importante institución procesal penal y por ende crear en la sociedad una cultura predispuesta a la conciliación.
- ❖ Existe la necesidad de concientizar a todos los segmentos poblaciones de los barrios populares, sectores gubernamentales y empresariales que los niveles de

vida en esas zonas pueden mejorar si se impulsan modelos populares de mediación y conciliación eficientes que ahorren recursos millonarios que ahora se destinan inútilmente a intentar resolver los conflictos solo por la vía judicial.

- ❖ Un buen conciliador debe tener habilidades para leer adecuadamente el conflicto, entenderlo, dimensionarlo, respetando a las personas, y sobre todo teniendo un alto grado de sensibilidad frente al problema.
- ❖ Otro atributo del conciliador lo constituye el conocimiento materia objeto de conciliación. Ser un auténtico experto en el tema, en la medida que se tenga conocimiento del objeto de la conciliación se podrá orientar mejor a las partes y formular propuestas justas y acertadas.

CAPITULO VI: FUENTES DE INFORMACION

6.1. Fuentes Bibliográficas

ALZAMORA VALDEZ, Mario (1974). “*Derecho Procesal Civil*” - *Teoría General del proceso*”. Editorial Sesator. Lima.

BRAMONT ARIAS, Luis (1996). *Código Penal Anotado*. Editorial El Ferrocarril. Lima.

ARMENTA Deu (1991). “*Criminalidad De Bagatela Y Principio De Oportunidad: Alemania Y España*”. Editorial PPU Lima.

BARONA VILAR, Silva (1994). “*La conformidad en el Proceso Penal*” – Editorial Tirant Lo Blanch. Valencia.

BARDALES RIOS, Artemio (2003). “*El Principio De Oportunidad En El Proceso Penal Peruano*”. Librería y Ediciones Jurídicas. Lima.

BENAVIDES VARGAS, Rosa Ruth (2002). “*Problemática Jurídica De La Conciliación En El Proceso Penal Peruano*”. Tesis de Post-Grado - Doctorado en Derecho Y Ciencia Política de la Universidad Nacional Mayor De San Marcos. Lima.

CUBAS VILLANUEVA, Victor (2004). “*El Nuevo Código Procesal Penal ¿Revolución Penal?*”. Justicia Viva. Lima.

DE LA CRUZ ESPEJO, Marco (2001). “*Derecho Procesal Penal*” Vol. 2. Editorial "FECAT". Lima.

ESPARZA LEIBAR, Iñaki (1995). “*El Principio Del Proceso Debido*” - Ed. Bosch. Barcelona.

GARCIA RADA, Domingo (1984). “*Manual De Derecho Procesal Penal*” - 8va. Edición. EDDILI. Lima.

GIMENO SENDRA, Vicente (1991). “*Fundamentos Del Derecho Procesal Penal*”. Madrid.

LEDESMA NARVÁEZ, Marianella (2008). “*Comentarios Al Código Procesal Civil*”. Tomo II. Lima.

- LÉVANO VELIZ, Pablo Ernesto (2003).” *La Aplicación Del Principio De Oportunidad En El Ordenamiento Procesal Peruano*”. En Vista Fiscal N°1 Ministerio Público - Distrito Judicial del Cono Norte. Lima.
- MANCO LEDESMA, María Inés (2001). “*Manual De La Conciliación Extrajudicial*” - Adaptado de Torrego.
- MARZOA, J. MIRAS y r. RODRÍGUEZ-OCAÑA (1992). “*Comentario Exegético Al Código De Derecho Canónico*”. Instituto Martín de Azpilcueta, Facultad de Derecho Canónico de la Universidad de Navarra. Volumen IV/1, Segunda edición, Ediciones Universidad de Navarra. Pamplona.
- ORMACHEA CHOQUE, Iván (1992).” *Manual De Conciliación*”. Instituto Peruano de Resolución de Conflictos, Negociación y Mediación. Lima.
- ORTIZ NISHIHARA, Freddy Rolando (2007). “*Propuesta Para Mejorar Los Sistemas De Mediación Y Conciliación En Los Barrios Populares De Ecuador Y Perú*”.Lima.
- PRADO SALDARRIAGA, Víctor (2000). “*Las Consecuencias Jurídicas Del Delito En El Perú*”. Gaceta Jurídica. Lima.
- PALACIOS DEXTRE Darío y MONGE GUILLERGUA, Ruth.(2003). “*El Principio De Oportunidad En El Proceso Penal Peruano*”. Editora FEAT. Lima.
- ROBATTI IZAGUIRRE, Blanca R. / SÁNCHEZ RODRÍGUEZ, Sovira. “*La Aplicación Obligatoria Y El Carácter Extra Proceso Del Principio De Oportunidad*”. En Normas Legales: Doctrina, Jurisprudencia, Actividad Jurídica N° 326. Lima.
- RODRÍGUEZ GARCÍA, Nicolás (1997). “*El Consenso En El Proceso Penal Español*”. Bosch Editor. Barcelona.
- SAN MARTÍN CASTRO, César (2001).” *Artículo El Perfil Del Fiscal En El Sistema De Justicia Penal Peruano*”. Lima.
- SAN MARTÍN CASTRO, César (1999) “*Derecho Procesal Penal*”. Vol. II. Editorial Jurídica Grijle. Lima.

- VILLAVICENCIO ALFARO, Javier (2006). “*El Proceso De Terminación Anticipada. Suplemento De Análisis Legal Jurídica*”. Diario Oficial El Peruano. Lima.
- CABALLERO ROMERO, Alejandro E. (1999). “*Metodología De La Investigación Científica. Diseño Con Hipótesis Explicativas*”. Editorial UDEGRAF SA. Lima.
- BANELLAS DE TORRES, Guillermo (2002). “*Diccionario Jurídico Elemental*”. Editorial Heliasta, Edición Décima Tercera, Argentina.
- FERNANDEZ COLLADO, Carlos (1997) “*Metodología de la investigación*”. Editorial Mc Graw-Hill. México.
- MEJÍA VALERA, José (1964). “*Lecciones sobre metodología de Investigación Social*”. Departamento de Sociología de la Universidad Nacional Mayor de San Marcos. Lima.
- TAMAYO Y TAMAYO, Mario (1994). “*El Proceso de la Investigación Científica*”. Tercera Edición. Editorial Limusa. México.
- RAMOS NUÑEZ, Carlos (2007). *Cómo hacer una tesis de Derecho y no envejecer en el intento – Y cómo sustentar expedientes*. Cuarta Edición. Revisada-aumentada. Editorial Gaceta Jurídica. Lima.
- ZELAYARAN DURAND, Mauro (2002). “*Metodología de la investigación jurídica*”. Ediciones Jurídicas. Lima.

AGRADECIMIENTOS:

- ❖ A mi madre y hermano, que me fomentaron la pasión por esta hermosa carrera; los cuales me han brindado su apoyo incondicional en cada anhelo de mi corazón y siguen motivándome hasta el día de hoy.
- ❖ A Mi abuelito Evaristo Mendoza (Iva), que desde pequeña siempre estuvo presente en cada logro obtenido.

ANEXOS

ANEXO N°01

Universidad Privada San Pedro – Huacho
 Dirección: Calle Ausejo Salas N° 362, Distrito de Huacho, Provincia de Huaura
 Teléfono: +01 (239) 6003
 Huacho – Lima – Perú

ACUERDO CONCILIATORIO Y EL PRINCIPIO DE OPORTUNIDAD

Sexo: Mujer
 edad: 26
 grado académico alcanzado: Abogada

1. ¿El acuerdo reparatorio del principio de oportunidad es un proceso fiscal estructurado?
 Si No
2. ¿El fiscal en la aplicación del acuerdo reparatorio motiva a las partes para arribar al principio de oportunidad?
 Si No
3. ¿La aplicación del principio de oportunidad descongestiona la carga procesal?
 Si No
4. ¿Es justa la reparación civil arribada en la aplicación del principio de oportunidad?
 Si No
5. ¿Se cumple los términos del acuerdo conciliatorio arribado en la audiencia de principio de oportunidad? (Pregunta para los fiscales).
 Si No
6. ¿Se cuenta con los recursos humanos y materiales para la aplicación del acuerdo conciliatorio?
 Si No
7. ¿Los agentes fiscales de decisión temprana de Huaura y Huaral encargados de aplicar el acuerdo conciliatorio se encuentran debidamente capacitados en conciliación?
 Si No
8. ¿Los resultados obtenidos de la aplicación del acuerdo conciliatorio satisfacen los intereses de las partes?
 Si No

ANEXO N°02

OPERACIONALIZACION DE VARIABLES				
VARIABLES		INDICADORES	INDICES	ITEMS
INDEPENDIENTE	Principio de Oportunidad en el Distrito judicial de Huaura.	Estrategias Acuerdo reparatorio	Proceso estructurado.	¿El acuerdo reparatorio del principio de oportunidad es un proceso fiscal estructurado?
			Motivación de las partes.	¿El fiscal en aplicación del acuerdo reparatorio motiva a las partes para arribar al principio de oportunidad?
		Carga procesal	Pronta solución	¿La aplicación del principio de oportunidad descongestiona la carga procesal?
			La reparación civil	¿Es justa la reparación civil arribada en la aplicación del principio de oportunidad?
DEPENDIENTE	Acuerdo conciliatorio en el Distrito judicial de Huaura.	Planificación conciliatoria	Grado de planificación	¿El acuerdo conciliatorio se encuentra debidamente planificado?
			Implementación conciliatoria	¿Se cuenta con los recursos humanos y materiales para la aplicación del acuerdo conciliatorio?
		Técnicas de conciliación	Grado de capacitación.	¿Los agentes fiscales encargados de aplicar el acuerdo conciliatorio se encuentran debidamente capacitados en conciliación?
			Convencimiento pleno de las partes	¿Los resultados obtenidos producto de la aplicación del acuerdo conciliatorio satisfacen los intereses de las partes?