

UNIVERSIDAD “CARLOS RAFAEL RODRÍGUEZ”

DE CIENFUEGOS

FACULTAD DE DERECHO

**TITULO: ARTÍCULO 8.3. VENTAJAS DE SU APLICACIÓN PARA
NUESTRO ORDENAMIENTO JURÍDICO.**



Autora: Arazay Elizondo Vasallo.

Sede Universitaria Municipal Rodas.

Rodas 2009-05-14

Resumen.

Cuba se abre hoy a la incorporación de elementos claves en el proceso hacia el desarrollo de un sistema judicial más eficaz sobre la base del más estricto respeto a la independencia y soberanía nacional. Obtiene, a través de la misma, la introducción de novedosos conceptos y una mejor calidad de los servicios que prestan las entidades jurídicas del país. El tema de este trabajo investigativo se encuentra ubicado dentro de este marco, contribuyendo modestamente en su contenido expositivo a un proceso de avanzada en el logro de una mayor eficiencia en el trabajo de los órganos encargados de la administración de la justicia y la preservación del orden público. Como resultado de la dinámica que caracteriza todo el trabajo de los tribunales y en especial de la PNR, fue necesario determinar las ventajas que en la práctica trae consigo la aplicación del artículo 8.3 del Código Penal por la Policía, ubicándonos dentro del marco teórico conceptual preciso para valorar la complementariedad entre los Principios de oportunidad y legalidad y demostrar el carácter ventajoso de la aplicación de dicho artículo en el trabajo judicial de la PNR. La aplicación efectiva de este artículo por la PNR, las ventajas prácticas y retos de su implementación ante el auge de una criminalidad de nuevo tipo en Cuba y el mundo, motivó un análisis necesario desde el punto de vista jurídico - conceptual del mismo, Esto ha servido de sustento para elegir como objeto de Investigación *“El Principio de oportunidad y la aplicación del artículo 8.3 del Código Penal.”* Con el objetivo de realizar una evaluación de las ventajas prácticas que trae consigo la aplicación de la oportunidad reglada desde el punto de vista jurídico - conceptual, valorando el sentido complementario de el Principio de oportunidad con respecto al de legalidad. Durante el curso de la investigación se han empleado distintos métodos investigativo – metodológicos cuyos fines han sido la identificación, comparación y análisis de terminología jurídica y documentos en aras de responder la principal interrogante formulada. Los resultados de la investigación han sido satisfactorios y se han planteado los mismos con la mayor claridad y rigor posibles. Se han consultado además varias fuentes bibliográficas con el objetivo de ampliar la perspectiva en este campo investigativo, sobre todo en lo que se refiere a planteamientos conceptuales. El presente trabajo se ha dividido en tres capítulos y arreglado en epígrafes cuidadosamente elaborados para su fácil consulta y manejo.

Índice

Resumen.	2
Introducción.	4
Capítulo No.1: El principio de oportunidad, ¿Un menoscabo al principio de legalidad?	8
1.1 El principio de legalidad	8
1.2 Principio de oportunidad	9
1.3 Sistemas de instrumentación del principio de oportunidad	10
1.3.1 Oportunidad Libre	10
1.3.2 Oportunidad Reglada	10
1.4 La aplicación del artículo 8.3 a la luz de la Instrucción No.1/97 del Fiscal General de la República	10
1.5 Indicaciones dictadas por el Tribunal Supremo Popular para los Tribunales Populares.	12
1.6 Orden 19 de julio de 1997	12
Capítulo 2: La escasa peligrosidad social en la aplicación del principio de oportunidad.	13
2.1 La peligrosidad social	13
2.2 La antijuricidad	13
2.3. La punibilidad	13
2.4 Aplicación del principio de oportunidad	14
2.4.1 Argumento en contra	14
2.4.2 Argumento a favor	15
2.5 Principio de la insignificancia	15
CAPITULO NO.3: Ventajas prácticas de la aplicación del principio de oportunidad.	17
3.1. Descriminalización de conductas de menor gravedad	17
3.2 Desahogo del sistema judicial.	18
3.3 Reinserción del autor a la sociedad.	19
3.4 Otras ventajas de la aplicación del artículo 8.3	20
Conclusiones.	21
Recomendaciones.	22
Bibliografía.	23
Anexos.	26

Introducción.

El Estado moderno, democrático y de derecho, al surgir a fines del siglo XVIII como consecuencia de la prédica de los pensadores iluministas, operó indudablemente una profunda transformación en el ordenamiento jurídico penal. A rigor surge un nuevo derecho penal, teniendo como base la estricta legalidad de los delitos y de las penas, la limitación de la aplicación de la pena a la persona del delincuente y el tratamiento del acusado y del condenado como persona humana. El Derecho Penal, propio del Estado moderno, fundamentado en la necesaria tutela de los bienes jurídicos, como juicio de valor que cada ordenamiento protege, tiene en la pena el mecanismo oportuno y adecuado, como consecuencia jurídica para el que ha infringido las normas establecidas; en este contexto, la Ley Penal describe en abstracto una conducta como punible y amenaza con una sanción a quien incurra en ella. Su actuación práctica requiere un procedimiento mediante el cual, frente a la hipótesis de que se ha incurrido en esa conducta se procure establecer si en verdad ha ocurrido, para dar paso a la aplicación de la sanción prevista al responsable. Sobre este punto se han presentado, teóricamente, dos posibles alternativas: La reacción del Estado, aquella donde el mismo busca acreditar el hecho para castigarlo, reacción que tiene que darse en todos los casos en que exista la hipótesis de la comisión de un delito, sin excepción, y con la misma energía y la elección a través de Órganos Estatales que define los casos en los cuales se va a provocar esta actividad y en que casos no, según diversas razones. La primera de estas alternativas se denomina Legalidad la segunda Disponibilidad o también Oportunidad. Allí donde el delito es catalogado como infracción y debe ser controlado coercitivamente por el Estado encontramos la esencia de la Legalidad, no así en la visión del delito como conflicto en el marco Oportunista. En las legislaciones de distintos países europeos se ha ido introduciendo con el fin de enfrentar a la pequeña y mediana criminalidad el principio de oportunidad lo que ha producido una fuerte discusión sobre la conveniencia del mismo, por una parte los defensores del principio de legalidad sostienen que constituye un detrimento a las facultades del Poder Judicial y por otro lado los que mantienen que se puede hacer uso de este a través de

la oportunidad reglada, la Ley establece las condiciones que deben darse para aplicar el mismo.

En el proceso penal alemán respecto a la obligación de acusar rige el principio de la legalidad, el que se garantiza por un procedimiento judicial para constreñir al Fiscal a ejercer la acción penal, también existen excepciones a favor del Principio de oportunidad, sólo puede hacer uso del mismo la Fiscalía excluyéndose la Policía y en algunos supuestos es indispensable la aprobación del Tribunal competente para el caso en cuestión.

El artículo 8-3 del Código Penal Cubano dispone “en aquellos delitos en los que el límite máximo de la sanción aplicable no exceda de un año de privación de libertad o de multa no superior a trescientas cuotas o ambas, la autoridad actuante está facultada para en lugar de remitir el conocimiento del hecho al Tribunal imponer al infractor una multa administrativa; siempre que en la comisión del hecho se evidencie escasa peligrosidad social, tanto por las condiciones personales del infractor como por las características y consecuencias del hecho.

En el marco cubano están facultadas para la aplicación del Artículo 8.3 la Fiscalía y la Policía, frente a este caso el Tribunal no puede devolver las actuaciones aunque considere que dicho artículo no debió ser aplicado

Tema: El Principio de oportunidad y la aplicación del artículo 8.3 del Código Penal.

El presente trabajo se desarrolla sobre la base de una interrogante, que se plantea como ***problema científico***:

¿Constituye una ventaja práctica en el Ordenamiento Penal Cubano la facultad de aplicación del artículo 8.3 del Código Penal por la Policía?

Buscando dar respuestas a la anterior interrogante, se previó la siguiente hipótesis

- *La facultad de aplicación del artículo 8.3 del Código Penal por la Policía constituye una ventaja práctica en el Ordenamiento Penal Cubano.*

Los objetivos propuestos para el desarrollo de la investigación son:

Objetivo General:

- ◇ Evaluar las ventajas prácticas de la aplicación de la oportunidad reglada.

Objetivo Específico:

- ◇ Valorar el sentido complementario del Principio de oportunidad con respecto al de legalidad.

Para ello se utilizaron los siguientes **métodos de investigación** socio jurídicos:

El Método Teórico Jurídico: Mediante el cual se identificaron diferentes conceptos.

El Método Empírico: Mediante el cual se analizó la cantidad de supuestos a los que se le aplicó por la Policía el artículo 8.3 del Código Penal.

El trabajo se estructuró de la siguiente forma:

- Introducción
- Desarrollo:
 - Capítulo 1
 - Capítulo 2
 - Capítulo 3
- Conclusiones
- Recomendaciones
- Bibliografía
- Anexos

- ◆ El primer Capítulo titulado: **“El Principio de oportunidad. ¿Un menoscabo al Principio de legalidad?”**

- ◆ El segundo Capítulo titulado. **“La escasa peligrosidad social en la aplicación del Principio de oportunidad.”**

- ◆ El tercer Capítulo, titulado: **“Ventajas prácticas de la aplicación del Principio de oportunidad.”**

- ◆ Finalmente se formulan las Conclusiones y Recomendaciones, dirigidas a la contestación del problema científico, al final la Bibliografía Consultada.

Capítulo No.1: El principio de oportunidad, ¿Un menoscabo al principio de legalidad?

En la actualidad existe una tendencia generalizada a la introducción en los diferentes ordenamientos jurídicos del principio de oportunidad, dirigido a resolver sobre aquellos delitos de menor gravedad, lo que ha traído consigo diferentes posiciones a favor y en contra de esta tendencia. Sus opositores sostienen que constituye un menoscabo al Principio de la legalidad considerando que el primero es la antítesis del segundo.

El Ordenamiento Jurídico Cubano no escapa a esta situación.

1.1 El principio de legalidad

Conocido también como principio de necesidad, se basa de forma esencial en la obligación que le viene impuesta al Estado de perseguir toda aquella conducta que revista características de delitos según los elementos de tipicidad contenidos en la legislación penal vigente, debe operara con carácter automático. Mientras exista la norma penal que considere como delito una determinada acción u omisión, el órgano represivo está en la obligación de perseguirlo, obligación que se extiende hasta el final del proceso.

El Licenciado Luis Pablo Ibáñez Silva en su trabajo titulado: *“Los Principios de Legalidad y Oportunidad. Teoría y antecedentes. El principio de Legalidad y criterios de Oportunidad en el Derecho Penal Cubano”* señala varios elementos de justificación y crítica al principio de legalidad entre los cuales figuran los siguientes:

“Se argumenta, principalmente, que para lograr que el orden jurídico penal vulnerado por el delito sea reintegrado hace falta que se imponga la sanción amenazada por la ley como consecuencia de su comisión. Sólo así se apreciará la vigencia del derecho en la realidad”.⁽¹⁾

“Esta argumentación se contrarresta diciendo que es una expresión de autoritarismo del sistema penal, en donde no se repara tanto en la protección del bien jurídico correctamente lesionado, sino que se enfatiza en lo qué significa como desobediencia.

Prueba de ello es la escasa o nula atención que se presta a la víctima, a quien se priva de toda posibilidad de evitar o atemperar el principio de legalidad, aún como modo de proteger sus derechos vulnerados por el delito (salvo los delitos de instancia y acción privada)". ⁽²⁾

"También se argumenta en favor de este principio en el sentido de que sólo a través de él se puede lograr (en realidad) cumplir con los fines de la pena. Se responde a ello, señalando que ella es puramente retribucionista y que en muchos casos se puede alcanzar los fines de prevención general y sobre todo de prevención especial sin imponer sanción, y que hoy se piensa que el rol del Derecho Penal en la sociedad no se agota en la idea de la pena, sino en su idoneidad para proporcionar nuevas alternativas para la definición del conflicto penal." ⁽³⁾

Ambas posiciones revisten elementos lógicos y coherentes en su contenido por lo que resulta conveniente una postura conciliadora de lo mejor de ambas tendencias en aras de un uso ventajoso del principio de oportunidad sin que el mismo menoscabe el papel rector del principio de legalidad.

1.2 Principio de oportunidad

Se presenta como la antítesis del principio de legalidad, de forma tal que en un ordenamiento que esté presente el principio de oportunidad la autoridad estatal a cargo de la persecución penal tiene facultades para disponer o no el inicio de investigaciones ante el conocimiento de un hecho que esté tipificado en la Ley penal como delito, pudiendo igualmente decidir sobre el destino de las investigaciones que se encuentren en curso.

1.3 Sistemas de instrumentación del principio de oportunidad

1.3.1 Oportunidad Libre

Está presente en el derecho anglosajón. En ella el Fiscal sólo lleva a juicio aquello que puede ganar logrando una condena, si no existe tal posibilidad no hay acusación y por otro para lograr la condena por un delito se permiten negociaciones, que pueden llevar a su impunidad parcial o de otros cometidos.

1.3.2 Oportunidad Reglada

Propia del derecho continental europeo, significa que sobre la base de la vigencia del principio de legalidad se admiten excepciones por razones de oportunidad que se encuentran previstas en la legislación penal cuya aplicación en el caso concreto se realiza bajo la responsabilidad de funcionarios judiciales predeterminados generalmente con el consentimiento del imputado, a veces también de la víctima y requieren control del órgano jurisdiccional.

1.4 La aplicación del artículo 8.3 a la luz de la Instrucción No.1/97 del Fiscal General de la República

La modificación realizada al artículo 8 del Código Penal, a raíz de la reforma introducida por el Decreto Ley No.175 de 17 de junio de 1997, constituyo una separación del imperio absoluto del principio de legalidad en el ordenamiento penal cubano, pues se le conceden facultades a la autoridad que investiga el delito para suspender las actuaciones e imponer una multa administrativa cuando aprecie que el hecho investigado reviste un poco peligrosidad social, lo cual está en dependencia tanto de las condiciones personales del infractor como de las características y escasas consecuencias del hecho delictivo., considerando lo estipulado por la propia Ley para que se pueda adoptar la decisión de aplicar el apartado tres de dicho artículo.

Nuestro Ordenamiento Penal recoge el principio de oportunidad reglada por lo que la aplicación del mismo debe hacerse en la estricta observancia de lo preceptuado en la Ley, existiendo órganos encargados de velar por ello.

Nuestro ordenamiento jurídico faculta a la Policía, al instructor con la aprobación del Fiscal y al Fiscal sin llevar a un proceso penal a resolver sobre algún supuesto llevado ante los mismos solo en los casos donde se cumplan las condiciones exigidas por la ley (oportunidad reglada).

La Fiscalía General de la República según reza el Artículo 127 de nuestra Carta Magna es el órgano del Estado al que le corresponde como objetivos fundamentales, el control y preservación de la legalidad, sobre la base de la vigilancia del estricto cumplimiento de la Constitución, las leyes y demás disposiciones legales, por los organismos del Estado, entidades económicas y sociales y por los ciudadanos; y la promoción y el ejercicio de la acción penal pública en representación de Estado.

Así mismo se extiende a los órganos en la provincia y municipios subordinados a ella.

Según Maria Elvira Batista Ojeda derivado de esa alta responsabilidad, pues corresponde al fiscal, en nombre y representación del Estado, establecer los términos de la pretensión; está obligado a ejercer un control más profundo sobre las actuaciones que realiza la policía, de manera tal que pueda ser más efectivo su papel de control de la legalidad.

La Fiscalía a través de la instrucción No.1/97 del fiscal General de la República reguló el control fiscal sobre la aplicación del Artículo 8.3 del Código Penal, la misma establece la obligación de los fiscales que realizan el control de los procesos penales en los diferentes órganos de la Policía y de la Instrucción a chequear si los mismos hacen uso de las facultades que les otorga este artículo con estricta observancia a lo estipulado en la Ley y en las indicaciones impartidas sobre ello mediante la orden No.19 del Viceministro del Ministerio del Interior y Jefe de la PNR.

Cuando sea el Fiscal quien decida aplicar directamente el apartado 3 del Código Penal requerirá la aprobación del Fiscal Jefe Municipal o del Fiscal Jefe de Dpto. Procesos Penales; cuando en éste se ejecuten funciones de control.

1.5 Indicaciones dictadas por el Tribunal Supremo Popular para los Tribunales Populares.

En esta el Presidente del Tribunal Supremo reguló la forma de proceder de los mismos relacionada con la aplicación del artículo 8.3 del Código Penal; precisando que esta facultad concedida a la Policía o al Fiscal no puede ser cuestionada por el Tribunal; ni es causa para devolver las actuaciones cuando se considere no debió ser aplicada ,en el mismo se evidencia que se tolera el criterio de oportunidad .

Los Tribunales están facultados para que cuando el acusado no abone la multa impuesta al aplicársele el Artículo 8-3 del Código Penal y se ponga en su conocimiento dicha situación imponer una sanción pecuniaria superior a la que estableció la Policía o el Fiscal.

1.6 Orden 19 de julio de 1997

La orden 19 de Julio de 1997 del MININT; contempla un grupo de figuras delictivas (8) a las que se les prohíbe a la PNR aplicar el citado artículo 8-3 del Código Penal siendo las mismas:

- Evasión de Presos o Detenidos
- Amenazas
- Incesto
- Prevaricación
- Abuso de la Libertad de Cultos
- Privación de Libertad
- Registro Ilegal
- Aborto Ilícito

Capítulo 2: La escasa peligrosidad social en la aplicación del principio de oportunidad.

El artículo 8.3 del Código Penal tiene su antecedente en el artículo 342, apartado 2 de la Ley 62 de 1988 mediante el cual quedaba establecida la posibilidad de aplicar una multa administrativa ascendiente al triple del valor de lo sustraído en los delitos de Robo, Hurto y Daños cuando la cuantía de lo sustraído fuere de reducido valor, así también en el delito de Receptación, siempre que las condiciones personales del autor así lo sugirieren

El Código Penal cubano recoge en su artículo 8.1 el concepto de delito: "*Se considera delito toda acción u omisión socialmente peligrosa, prohibida por la ley bajo la conminación de una sanción penal*".

Para que una conducta pueda enmarcarse dentro de este concepto debe comprender los requisitos de peligrosidad social, la antijuricidad y la punibilidad.

2.1 La peligrosidad social

Consiste en la cualidad objetiva de ciertas acciones u omisiones del hombre para ocasionar algún perjuicio significativo, actual o potencial, a las relaciones sociales.

2.2 La antijuricidad

La antijuricidad consiste en una relación contradictoria entre dos fenómenos o procesos, a saber, los comportamientos sociales del hombre y las normas jurídicas.

2.3. La punibilidad

La punibilidad constituye el tercer rasgo de la acción u omisión para ser considerada delictiva. A ella se refiere el artículo 8.1 del Código Penal cuando expresa: "*bajo conminación de una sanción penal*".

La peligrosidad social es el elemento objetivo material a través del cual se deja ver la índole negativa de la conducta de una persona en relación a la sociedad de la que la misma forma parte, además de expresar el carácter y el grado de dicha peligrosidad. La peligrosidad social constituye el elemento material del delito claramente relacionado con su esencia clasista que en virtud de ser regulado por la ley alcanza plena trascendencia jurídica.

El artículo 8-2 del Código Penal cubano establece *"No se considera delito la acción u omisión, que aun reuniendo los elementos que lo constituyen, carecen de peligrosidad social por la escasa entidad de sus consecuencias y las condiciones personales de su autor"*; aquí se observa una exención de promoción y persecución penal basado en el criterio de peligrosidad social.

2.4 Aplicación del principio de oportunidad

En torno a esta problemática se manejan varios argumentos tanto en contra como a favor de la aplicación del mencionado principio.

A decir de la Doctora Ángela Gómez Pérez Profesora de la Facultad de Derecho de la Universidad de la Habana no debería responsabilizarse a los operadores del sistema para una definición de lo no delictivo en supuestos que se han considerado antes típicamente como delitos.

2.4.1 Argumento en contra

Un argumento que se esgrime con mayor fuerza en contra de la aplicación del principio de oportunidad es el relacionado con la problemática de que conductas son las que pueden ser consideradas de escasa peligrosidad social y que por tanto no constituyen un peligro de la magnitud que se exige a una relación social determinada ya que el legislador deja un margen abierto quedando esta decisión a consideración de la autoridad facultada, en este caso de la Policía.

2.4.2 Argumento a favor

En la actualidad hay una tendencia a la mínima intervención del derecho penal opinándose que el mismo debe actuar cuando sea evidente la insuficiencia de la coerción ejercida por otra rama del derecho. No en todos los casos es necesario que la reparación del daño se efectúe mediante una norma penal, esta puede obtenerse por medio de una sanción no propia de este campo y lograr que se restablezca la legalidad, siempre y cuando estemos en presencia de un hecho que reúne las características exigidas en el artículo 8.3 del Código Penal.

Según Renén Quirós Pérez El Estado, en el ejercicio de la tarea de protección del orden social, no necesita erigir en delito toda acción que ataque o amenace a toda relación social, sino que, por el rigor del medio de coerción empleado (la sanción penal), cumple su función tutelar configurando como delito sólo el ataque o amenaza de las relaciones sociales más necesitadas de esa protección. En la decisión de considerar respecto a un hecho que aún y cuando reúna las características de delitos se evidencie escasa peligrosidad social en su comisión, tanto por las condiciones personales del infractor como por las características y consecuencias del hecho el Fiscal debe estar provisto de conocimientos bastantes que le permitan establecer si debe ser llevada o no al ámbito del Derecho Penal.

2.5 Principio de la insignificancia

En este punto cita Quirós a Roxin: *"permite en la mayoría de los tipos excluir desde un principio daños de poca importancia: maltrato no es cualquier tipo de daño de la integridad corporal, sino sólo uno relevante; deshonesto en el sentido del Código Penal es sólo la acción sexual de una cierta importancia; injurias es sólo la lesión grave a la pretensión social de respeto. Como fuerza debe considerarse únicamente un obstáculo de cierta importancia. La amenaza debe ser sensible para pasar el umbral de la criminalidad"*.⁽⁴⁾

Teniendo en cuenta el principio anterior se entiende que el operador del derecho, la autoridad que se encuentra ante un hecho al que le pueda ser aplicado el precepto en

cuestión debe realizar una interpretación cualitativa del hecho atendiendo a las condiciones exigidas para el mismo y de esta forma actuar dentro del marco de la Ley sin violentar la legalidad socialista.

Con el transcurso del tiempo se ha demostrado la ineficacia de la cárcel como vía para lograr la rescate del sujeto comisor por lo que resulta necesario la búsqueda de otros medios para lograr la reincersión del mismo a la sociedad y disminuir de este modo el alto índice de delincuencia que se presenta a nivel internacional, mediante programas preventivos y alternativos a la pena que deben ser llevados a cabo en etapa anterior al Juicio, durante la tramitación del proceso anterior al dictado de la sentencia y después de la imposición de la pena, la institución que se trata contribuye ante los casos de escasa peligrosidad social a este fin .

A pesar de existir mecanismos que garantizan la seguridad jurídica de nuestros ciudadanos se hacen necesarias reformas legislativas que ayuden a aclarar lo que podría considerarse como escasa peligrosidad social ante supuestos que han sido considerados como delitos de forma anterior.

CAPITULO NO.3: Ventajas prácticas de la aplicación del principio de oportunidad.

A decir de las Doctoras María Noel Rodríguez y Beatriz Slapuscio, Uruguay en su trabajo conjunto: *“Cárceles, Tratamiento Penitenciario y Sistema Penal: “Existe acuerdo general acerca de que el tratamiento penitenciario debe basarse en el respeto a la dignidad humana. Las Naciones Unidas en el Preámbulo de la Carta, reafirmaron su “fe en los derechos fundamentales del hombre” y “en la dignidad y el valor de la persona humana”. Sin embargo, las condiciones de encarcelamiento, los largos períodos de detención en espera de la conclusión del juicio y el alto costo tanto humano, como material de la reclusión, parecen indicar una grave discrepancia entre los ideales universales y la realidad de las prácticas penitenciarias, que dificulta la realización de los derechos inherentes a esos principios.”*⁽⁵⁾

“Un sistema penitenciario basado casi exclusivamente en las penas privativas de libertad, para todo tipo de delito y de delincuente, respuesta unitaria, sólo matizada por el lapso de duración, no ha dado resultados apreciables en la prevención de la delincuencia, ni en el abatimiento de la reincidencia. Incluso puede sostenerse a la luz de los resultados puestos de manifiesto en las investigaciones que la cárcel, por el contrario, produce delincuencia o agrava las tendencias criminales de los reclusos, pues los degrada, los envilece”.⁽⁶⁾

Entre las ventajas que puede traer la aplicación del artículo 8.3 del Código Penal por la Policía encontramos las siguientes:

3.1. Descriminalización de conductas de menor gravedad

La introducción del principio de oportunidad en nuestra legislación representa un paso de avance a la descriminalización de conductas que si bien reúnen las condiciones exigidas en la Ley para que puedan ser tipificadas como delitos carecen de peligrosidad

social por la escasa entidad de sus consecuencias y las condiciones personales de su autor.

A continuación relacionamos los tipos delitos a los que se le aplicó el artículo 8.3 del Código Penal por la Policía en el municipio de Rodas:

Lesiones leves - **12**

Acaparamiento - **8**

Incumplimiento del Servicio Militar- **2**

Hurto de accesorio – **1**

Hurto – **4**

Resistencia – **1**

Actividad Económica Ilícita – **1**

Receptación – **7**

Desacato – **2**

Incumplimiento de preservar los bienes del Estado – **1**

Desobediencia - **2**

3.2 Desahogo del sistema judicial.

Como resultado de entrevista realizada a la compañera Jefe de Área N°2 de la Policía Nacional Revolucionaria de municipio de Rodas se evidenció que en el año 2009 se ha aplicado a un total de 41 supuestos el artículo 8.3 del Código Penal en cada caso el inculpado estuvo de acuerdo con ello y no se contravino lo estipulado en la Orden 19 de Julio de 1997 del MININT. (Ver anexo 1)

De lo anterior se deduce que constituye una ventaja real ya que por una parte los sujetos a quienes se aplicó dicho artículo optaron por esta sanción de multa administrativa empleada por la policía a comparecer ante el Tribunal Municipal Popular y por otra constituyen casos que no llegaron a este último representando un alivio ante la congestión de causas que el mismo debe conocer.

3.3 Reinserción del autor a la sociedad.

Las profesoras María del Pilar Prieto y Elvira Graciela Jiménez de la Universidad Nacional de Tucumán en Argentina en su común obra titulada *“La rebelión de las penas”* afirman: *“Es el legislador dentro de cada Estado el que prescribe y prohíbe, es quien describe los hechos que se reputan delitos y su consecuente sanción, pues así como los actos buenos son socialmente reconocidos, los malos deben ser “castigados”, es menester que el delincuente expíe su falta, es menester que sufra la pena, por más invocación constitucional que nos llene de orgullo en cuanto al fin reeducativo y resocializador de las “penas”.*⁽⁷⁾

Es de destacar que la pena que se aplica no constituye un fin en sí misma sino el fomentar a corto o a largo plazo la reinserción del autor del delito en el marco social. Sin embargo la misma es aplicada con todo rigor cuando las circunstancias así lo exigen dado el carácter preservador de la integridad de la Ley por el principio de legalidad. De aquí que la correcta aplicación del principio de oportunidad traiga consigo numerosas ventajas en el marco de trabajo de los tribunales y sobre todo al trabajo policial.

La aplicación de este principio constituye una alternativa a la pena y permite cumplir con los fines de la misma que no sólo tiene como objetivo la represión, pues el Estado Cubano mediante la Ley 62 “Código Penal” en su artículo 1.1 establece que además este tiene como fin promover la cabal observancia de los derechos y deberes de los ciudadanos;

Contribuyendo a formar en todos los ciudadanos la conciencia del respeto a la legalidad socialista, del cumplimiento de los deberes y de la correcta observancia de las normas de convivencia socialista.

3.4 Otras ventajas de la aplicación del artículo 8.3

Además de estas ventajas expuestas encontramos el acuerdo que puede darse entre el acusador y el acusado, permitiendo una limitación a la restricción de la libertad respetando la dignidad humana, acuerdo al que se puede llegar siempre y cuando no constituya una trasgresión a la Ley, no como sucede en el sistema anglosajón donde el fiscal solo lleva a juicio aquellos casos que puede ganar obteniendo una condena para su autor, de no ser así el hecho, aunque constitutivo de delito, queda impune. Además se prioriza la prevención especial y general pues mediante esta se evita el daño o lesión a las relaciones sociales protegidas por el Derecho Penal, el desarrollo de medidas preventivas que eviten la ejecución de actos delictivos con los cuales se infrinja el orden social lográndose el respeto a las normas de convivencia social y fomentando la creación de una conciencia jurídica en los ciudadanos de respeto a la Ley.

Conclusiones.

1- Existen regulaciones emitidas que limitan la aplicación del artículo 8.3 del Código Penal por la Policía, las mismas señalan un grupo de figuras delictivas frente a las cuales se prohíbe la aplicación de dicho artículo y otras que establecen el control fiscal sobre dicha aplicación

2- La aplicación del Principio de oportunidad reglada de forma discreta complementa el Principio de legalidad ante la insuficiencia de los diferentes sistemas judiciales para conocer de todos los delitos que puedan cometerse o de los que se presentan ante el órgano jurisdiccional, evita además los criterios de selección los que no siempre se fundan en juicios racionales. Por otra parte permite cumplir con el fin reeducativo y resocializador de las penas mediante suspensión del Juicio oral o prueba.

3- Impide los efectos criminógenos de las penas cortas privativas de libertad ante conductas que se encuentran tipificadas como delitos pero de mínima peligrosidad social por la escasa entidad de sus consecuencias y por las condiciones de su comisor, en muchos casos sus autores no han incidido con anterioridad en conductas de este tipo o son jóvenes, los que luego se ven sometidas a un proceso o incluso sancionados por una pena.

4- Se prioriza la prevención general y especial, el respeto a las normas sociales de convivencia y la protección a las relaciones sociales, así como la creación de una conciencia jurídica en los ciudadanos.

Recomendaciones.

Para lograr que en la aplicación del artículo 8.3 del Código Penal no se viole por parte de la policía el principio de legalidad que debe ser rector indudablemente y poder disponer de las ventajas prácticas que trae el principio de oportunidad creemos necesaria una reforma legislativa más profunda respecto a la aplicación del mismo ya que la regulación sobre este resulta aún insuficiente, además de ser conveniente que los muestreos realizados por las fiscales se efectúen con mayor frecuencia evitando así la imposibilidad de subsanación relacionada con los derechos del autor en el caso de que este pueda ser perjudicado por la medida o que se haya aplicado a algún delito que debió haberse puesto en conocimiento del órgano jurisdiccional, consideramos también que debería realizarse un estudio más exhaustivo de los hechos estimados como delitos perseguibles por el Estado para determinar los de mayor peligrosidad y gravedad, siendo estos los que deben ser ventilados por los Tribunales quedando los restantes , de menor gravedad a solucionar por otra rama del derecho distinta a la penal.

Bibliografía.

Batista Ojeda, María Elvira. *Ponderación de intereses: Compleja labor del fiscal en el proceso penal/ María Elvira Batista Ojeda.* -- Santiago de Cuba: Universidad de Oriente, 2002. -- 5 p.

Candia Ferreyra, José. *Procedimiento en los Tribunales Municipales/ José Candia Ferreyra.* -- La Habana, 1999. -- 38 p.

Cuba. Ministerio de Relaciones Exteriores. *Los Derechos Civiles y Políticos.*

MINREX. --Tomado De:

www.cubaminrex.cu/Derechos%20Humanos/Articulos/ConsejoDerechosHumanos/Informe, 11 de mayo del 2009.

Cuba. Ministerio del Interior. Decreto Ley No. 175: de 17 de Junio de 1997.

Cuenca Medina, Arnel. *Derecho Penal General Selección de Lecturas/ Arnel Cuenca Medina, Mayda Goite Pierre.* -- La Habana: 1998. -- 43 p.

Gómez Pérez, Ángela: *Estudio sobre la aplicación del artículo ocho, apartado tres del código penal cubano/ Ángela Gómez Pérez.* -- La Habana: Facultad de Derecho Universidad de La Habana, 2000. --12 p.

González Dalmau, Ángel. *Derecho Penal Parte General/ Ángel González Dalmau.* -- Granma, 2001. -- 2t.

Graciela Jiménez, Elvira. *La Rebelión de las Penas/ Elvira Graciela Jiménez, María del Pilar Prieto.* -- Argentina: 1998. -- 6 p.

(1) **Ibáñez Silva, Luis Pablo.** *Los principios de legalidad y oportunidad. Teoría y antecedentes. El principio de legalidad y criterios de oportunidad en el Derecho Penal cubano/ Luis Pablo Ibáñez Silva.* – Cienfuegos: Fiscalía Provincial. – p. 6

(2) Ibidem, p. 6

(3) Ibidem, p. 6

Instrucción 1/97 del Fiscal General de la República acerca de la aplicación del Decreto Ley 175/97 modificando el Código Penal.

Martínez Sánchez, Mauricio. *¿Qué pasa con la Criminología moderna?/ Mauricio Martínez Sánchez.* — Bogotá, Colombia: Editorial Temis, 1995. – 345 p.

Nino C.S. *Un debate sobre la pena/ C. S. Nino, E. R. Zaffaroni.* -- Buenos Aires: Talcahuano ,1999. -- 256 p.

Noel Rodríguez, María. *Cárceles, Tratamiento penitenciario y Sistema Penal/ María Noel Rodríguez, Beatriz Eslapuscio.* – Uruguay: 1997. – 17 p.

(5) Ibidem, p.2

(6) Ibidem, p.2

Orden del Viceministro, Jefe Dirección Policía Nacional Revolucionaria No. 19, dictada en Ciudad de La Habana el 16 de julio de 1997.

Pérez Carrillo, Juan Ramón. *Código Penal Comentado/ Juan Ramón Pérez Carrillo.* – La Habana: 2003. – 53 p.

Prieto Morales, Aldo. *Derecho Procesal Penal/ Aldo Prieto Morales.* – La Habana: Ediciones ENSPES, 1982. – 2t.

Quirós Pérez, Renén. *Manual de Derecho Penal/ Renén Quirós Pérez.* -- La Habana: Editorial Ciencias Jurídicas, 1999. – 2t.

(4) Ibidem, p.80

Rivero García, Danilo. *Breve exposición del proceso penal alemán/ ONBC* (La Habana) (31): 2-8, junio de 2008.

Ruiz Funes, Mariano. *Estudios Criminológicos/ Mariano Ruiz Funes.* – La Habana: Jesús Montero, Editor, 1952. – 231 p.

Sainz Cantero, José A. *Lecciones de Derecho Penal Parte General/ José A. Sainz Cantero.* – Barcelona: Editorial Bosch S.A., 1982. -- 1t.

Salas Beteta, Christian. *Principio de oportunidad, Rumbo a la simplificación procesal.*
Tomado De: www.teleley.com/articulos/art_ensayo_2.pdf, 11 de mayo del 2009.

Salazar Culí, Francisco de P. *Derecho de Policía, Policía Administrativa/ Francisco de P. Salazar Culí.* -- Buenos Aires, Argentina: Salvat Editores S.A., 1942. –249 p.

Anexos.

Anexo 1

Se realiza la siguiente entrevista el lunes 11 de mayo de 2009, a las 10:00 AM a la compañera jefe de Área No.2 de la PNR en el Municipio de Rodas con el objetivo de conocer el número de supuestos a los cuales se les aplicó el artículo 8.3 del Código Penal por la Policía.

Preguntas formuladas.

¿Cuenta usted con las diferentes disposiciones emitidas que regulan lo relativo a la aplicación del artículo 8.3 del Código Penal?

¿A cuántos supuestos se le ha aplicado en el 2009 dicho artículo?

¿A qué tipo de delitos se le ha aplicado?

¿Cuál es la actitud de los comisores en estos casos?

¿Han estado ellos de acuerdo con este procedimiento?

¿Existe la posibilidad que ante el desacuerdo de los comisores con la aplicación de la sanción administrativa pueden establecer reclamación?

Como resultado de la entrevista se pudo apreciar que cuentan con las disposiciones emitidas para la regulación de esta institución, que se le ha aplicado el artículo 8.3 del Código Penal por parte de la policía a un total de 41 supuestos, que en ningún caso se ha violado lo establecido en La orden 19 de Julio de 1997 del MININT, en todos los casos los sujetos comisotes del delito han estado de acuerdo con su aplicación prefiriendo esta sanción a comparecer ante el Tribunal y que en caso contrario cuentan con un término de 3 días para formular reclamación por inconformidad.