

Principio de oportunidad y política criminal del Estado: inseguridad jurídica en Colombia

Principle of opportunity and criminal policy of the state: legal insecurity in Colombia

Legna Libet Guzmán Franco

Estudiante Universidad Libre Seccional Cali
angelita26_03@hotmail.com .

Carmen Rosa Jiménez Jiménez

Estudiante Universidad Libre Seccional Cali
carm3n.j@gmail.com.

Fecha de recepción: 16-02-2011

Fecha de aceptación: 20-05-2011

Resumen

Colombia no posee una política criminal estructurada y definida; por el contrario, lo único que se encuentra con respecto al tema son variadas manifestaciones de la Corte Constitucional, que permiten dilucidar que todas aquellas medidas, materializadas especialmente en la legislación penal, procesal penal y carcelaria, tales como tipificación de delitos, modificación de conductas, aumento de penas, entre otros, son política criminal. Ahora bien, el objetivo del presente artículo es dar a conocer la inseguridad jurídica que implica sujetar el principio de oportunidad a una política criminal del Estado que no goza de bases sólidas, más aún cuando la aplicación de este principio envuelve amplias consecuencias jurídicas.

Hacemos claridad en que el presente artículo forma parte del trabajo de grado para optar al título de abogadas “Principio de Oportunidad en la Legislación Penal Colombiana”.

Palabras clave

Política criminal, política penal de gobierno, principio de oportunidad.

Abstract

Colombia does not have a structured and defined Criminal Policy; on the contrary, the only thing that is found with respect to this theme are varied statements of the Constitutional Court, which make it possible to clarify that all those materialized measures, especially in penal, penal process, and prison legislation; such as categorization of crimes, behavior modification, increase of penalties, among others; are Criminal Policy. Now then, the objective of this article is to convey the legal insecurity which involves subjecting the Principle of Opportunity to a State Criminal Policy which does not enjoy solid bases, even more so when the application of this Principle involves broad legal

consequences. We make it clear that this article is part of a dissertation thesis titled “Principle of Opportunity in Colombian Criminal Law” as a requirement to qualify for a law degree.

Keywords

Criminal policy, government penal Policy, principle of opportunity.

Introducción

La política criminal de un Estado resulta de gran importancia para combatir la criminalidad, son medidas que se toman para la prevención y represión del delito; el primero debe analizar las causas de la criminalidad desde lo social, y ofrecer diferentes soluciones; el segundo debe, después de tomar las medidas necesarias de prevención, analizar las consecuencias del delito y reprender al individuo de forma que comprenda su deber hacia la sociedad y pueda después de ello reinsertarse en ella. Sin embargo en Colombia sucede lo contrario, existen pocas medidas que permitan abordar la criminalidad desde lo social, ni siquiera ha definido lo que en esencia es una política criminal; lo que sí ha hecho es crear aproximaciones a través de las sentencias de la Corte Constitucional, que permiten claramente observar que ésta se manifiesta a través de tipificación de delitos, aumento de penas, modificación de códigos, en general todo lo que la legislación penal pueda abarcar.

Cada gobernante decide, en su respectivo periodo, cuál es su política criminal; y son muchos los que se limitan a combatir las consecuencias de la criminalidad –aspecto secundario–, a través de normas; nuevamente la legislación penal parece la única solución; a esto se le llama Política Penal de Gobierno.

Teniendo en cuenta lo anterior es de gran importancia analizar cómo puede encontrarse el Principio de Oportunidad sujeto a una política criminal, que en Colombia poco se sabe manejar y de la cual no hay una base sólida; es imposible jurídicamente cimentar una figura de tan alta relevancia y que involucra tantas garantías fundamentales, a otra que ni siquiera se encuentra debidamente estructurada y que no es más que una improvisación de los gobiernos. Esto refleja evidentemente una situación de inseguridad jurídica en la que se encuentra inmerso no solo el gobierno sino también toda la sociedad.

1. Política criminal del Estado

Por política criminal se ha entendido el conjunto de respuestas necesarias para confrontar las conductas causantes de la criminalidad y del perjuicio social, basándose para ello, fundamentalmente, en el factor social, en términos de prevención, para optar como última opción por estipular las respectivas sanciones.

En cuanto a la estructuración de una verdadera política criminal, nos adherimos a algunos de los elementos enunciados por el doctor Javier Villanueva Meza:¹

1 Villanueva Meza, Javier. *El principio de oportunidad*. Segunda edición. 2011. Editorial Librería Jurídica Sánchez R. Ltda. Pág. 159 -161

- **Política de inversión social** en sectores vulnerables a la criminalidad que genere una prevención general. Implica estudios serios de criminología, para determinar las verdaderas causas, elementos, factores y circunstancias, que han incidido e inciden en el surgimiento de la multifacética criminalidad e impunidad, que de igual forma ha de indicar las verdaderas y diversas variantes que han coadyuvado a la conformación de la criminalidad.

Es de esta forma como subsiste para el Estado la obligación de encontrar soluciones basadas en la realidad de una sociedad, realizando el diseño de estrategias y acciones que se plasman en programas concretos, planteando, antes que todo lo demás, una reforma que beneficie el factor social. Se hace necesario entonces, el análisis de los factores endógenos y exógenos de las conductas delictuales para concretar la actuación que deberá ser empleada; asimismo la política criminal es vista como acto de control social y solución de conflictos.

- **Política judicial** seria, coherente y eficaz, la cual estará soportada en dos de las tres opciones que ofrece el doctor Villanueva, a saber:
 - a). Una política penal que ha de obedecer a la concepción de derecho penal mínimo (vigente y posible), acorde con las tendencias más elaboradas de la ciencia penal contemporánea, cimentada en sistémicos y sólidos cuerpos normativos (sustantivos y adjetivos), de suerte que la criminalización, desacriminalización, judicialización y desjudicialización de ciertos comportamientos desviados (delictivos) se hará lejos de la actual cosificación e instrumentación inútil del Derecho Penal; para cuyos efectos, la conformación y estructuración de Códigos Penales, deberá contar con la activa participación de reconocidas personalidades del mundo académico, de las Facultades de Derecho de las Universidades colombianas y de la propia ciudadanía, mediante las diversas expresiones organizativas, culturales y académicas con que pueda contar. [...]

En efecto, la creación de normas jurídicas debe contar con personas de tan altas calidades académicas como las que actualmente tiene el órgano legislador, pero independientemente de ello y, como lo señala el autor, deben ser atendidos los conceptos de otras personalidades que coadyuvan a la estructuración de normas, requiriendo para ello un conocimiento previo de las circunstancias que acarrearán cierta conducta delictual, las soluciones previas preventivas y la causa que conllevó la tipificación de las mismas. Ahora bien, en lo que respecta a la participación de la ciudadanía, es un gran aporte el que se ofrece, no por sus calidades académicas, aunque debiera ser así, sino debido a la relación directa que tienen las personas con las causas originarias de la conducta y las posibles soluciones que deben ser planteadas antes de una tipificación penal.

- b.) Por otro lado, se deberá acompañar de una sólida estructura del aparato judicial, acorde con las exigencias de la criminalidad reinante y ajena a cualquier disfuncionalismo burocrático que lo haga inoperante e ineficaz. Estructura íntimamente unida al Consejo Nacional de Política criminal, que será importante patrón de referencia para la conformación de la estructura necesaria para el aparato de justicia penal.

Organización o estructura del aparato judicial penal, que por la agilidad que las circunstancias requieran, ha de estar proporcionado y ser eficaz ante las demandas de administración de justicia y/o acceso a la misma, dotándola de medios técnicos idóneos (tecnología de punta, centros informáticos en red acerca de las últimas y actuales jurisprudencias nacionales e internacionales de los diferentes Tribunales de Justicia, para igualmente proporcionar los antecedentes judiciales de personas vinculadas a los procesos penales) que garanticen de igual forma una eficaz y puntual práctica de diligencias judiciales y que las formas propias de cada juicio reclamen.

De acuerdo con lo mencionado anteriormente, y según el artículo 1° del Decreto 2348 de 1998,² que modificó el Decreto 2062 de 1995, hará parte del Consejo Superior de Política Criminal y Penitenciaria, el presidente del Consejo Superior de la Judicatura, en tanto se hacía indispensable su presencia para el eficaz funcionamiento de la administración de justicia. Es coherente afirmar que dichos órganos, aunque pertenecientes a diferentes ramas del poder público, deben actuar en colaboración armónica para determinar, de acuerdo con sus funciones, en primer lugar por parte del Consejo Superior de Política Criminal y Penitenciaria, el origen de la criminalidad, las formas de prevención y finalmente la represión que conlleva en última circunstancia al Consejo Superior de la Judicatura a realizar la adecuación del sistema penal, en condiciones de optimizar su funcionamiento y su eficiencia, según lo recomendado.

En lo que respecta a los medios técnicos y tecnológicos, Colombia cuenta con una gama de equipos, que en su debido funcionamiento permiten dar respuesta oportuna y de alta confiabilidad en los experticios requeridos por las autoridades judiciales, con el fin de resolver adecuadamente todos los interrogantes formulados, relacionados con los elementos materia de prueba y evidencia física de hechos; sin embargo en muchas ocasiones a pesar de realizar la inversión necesaria en los equipos, no se cuenta con la disponibilidad presupuestal requerida para la implementación de los mismos en las diferentes sedes, ni para realizar el respectivo pago a las personas encargadas de la instalación y manejo de los equipos, debido a su complejidad y nivel avanzado; esta realidad aunque parezca no ser creíble, existe y, es tan precaria la situación, que si bien es cierto hay métodos avanzados, solo han sido instalados en las principales ciudades, lo que hace que el sistema carezca de eficiencia en lo que se refiere a los procedimientos requeridos.

La política criminal de un Estado vista desde lo social y lo judicial, es una herramienta de reestructuración de la sociedad, partiendo de una inversión significativa que busque combatir los orígenes de la criminalidad, coadyuvada por un sistema judicial garantista, que permita como última instancia reprimir los sujetos activos de una conducta delictual. Ello se logrará a través de estudios criminológicos que permitan definir el verdadero origen del delito.

2 Decreto 2348 de 1998. Artículo 1. Modifíquese la composición del Consejo Superior de Política Criminal como organismo asesor para la formulación de la Política Criminal del Estado a cargo del Presidente de la República, el cual se integrará así: [...]

Ahora bien, entendido cómo debe ser estructurada una verdadera política criminal, continuamos con la concepción que se tiene en Colombia, la cual se encuentra con mayor exactitud en Sentencia C-936 de 2010³ de la Corte Constitucional:

“Es el conjunto de respuestas que un Estado estima necesario adoptar para hacerle frente a conductas consideradas reprochables o causantes de perjuicio social con el fin de garantizar la protección de los intereses esenciales del Estado y de los derechos de los residentes en el territorio bajo su jurisdicción. La jurisprudencia constitucional ha reconocido así mismo que la política criminal puede ser articulada por el Legislador a través de la expedición de normas. En este sentido indicó que: la legislación penal es manifestación concreta de la política criminal del Estado, y que la decisión política que determina los objetivos del sistema penal y la adecuada aplicación de los medios legales para luchar contra el crimen y alcanzar los mejores resultados, se plasma en el texto de la ley penal. Así mismo, se precisó que la norma penal, una vez promulgada, se independiza de la decisión política que le da origen, conservando la finalidad buscada por su redactor en el elemento teleológico de la norma”.

Como podemos observar, la política criminal que existe en Colombia se manifiesta a través de la tipificación de delitos por parte del legislador, está fundamentada en el derecho penal y procesal penal y deja de lado, por completo, factores tan importantes como las medidas de prevención del delito en la sociedad.

Si proseguimos con las formas normativas que forman parte de la política criminal encontramos, en la misma sentencia enunciada, lo siguiente:

Entre las distintas medidas normativas que, de conformidad con la jurisprudencia constitucional, forman parte del concepto de “política criminal”, se encuentran: (a) las que definen los bienes jurídicos que se busca proteger por medio de las normas penales, a través de la tipificación de conductas delictivas, (b) las que establecen los regímenes sancionatorios y los procedimientos necesarios para proteger tales bienes jurídicos, (c) las que señalan criterios para aumentar la eficiencia de la administración de justicia, (d) las que consagran los mecanismos para la protección de las personas que intervienen en los procesos penales, (e) las que regulan la detención preventiva, o (f) las que señalan los términos de prescripción de la acción penal. Así mismo ha reconocido esta Corporación que “las normas del Código de Procedimiento Penal son un elemento constitutivo de la política criminal en tanto instrumento para su materialización, puesto que regulan las formas y los pasos que deben seguir quienes ejecuten dicha política en la práctica”. Según lo ha determinado la jurisprudencia de esta Corte, una parte integrante del proceso de diseño y adopción de políticas públicas en materia criminal es la utilización de instrumentos normativos, tales como el Acto Legislativo No. 03 de 2002, el cual no se limitó a efectuar reformas menores a la Fiscalía creada por la Constitución de 1991. La voluntad del Congreso al expedirlo, en ejercicio de su función constituyente y de su potestad de diseñar y adoptar la política criminal del

3 Sentencia de la Corte Constitucional C- 936 de 23 de noviembre de 2010. MP. Luis Ernesto Vargas Silva. Pág 1.

Estado, fue de amplio espectro, al punto que se orientó a instituir un “nuevo sistema” de investigación, acusación y juzgamiento en materia penal, en el cual se inscribe como figura estelar el principio de oportunidad. En este sentido, ha señalado también la jurisprudencia que “el concepto de política criminal comprende la respuesta penal tradicional al fenómeno criminal”. Y si bien las leyes penales pueden ser la expresión de una política, dado su carácter de normas jurídicas deben obviamente respetar la Constitución [...]”⁴ (Subrayado fuera del texto).

En los cinco literales enunciados en el extracto de la sentencia, se puede apreciar claramente cómo el componente primordial de una política criminal es el Derecho Penal, expresado en la tipificación de delitos, aumento de penas, adecuación del sistema, y criterios penales para proteger bienes jurídicos, optando siempre por partir desde la consecuencia, sin analizar la causa. Se busca crear nuevos comportamientos y modificar sus sanciones sin reducir el índice de criminalidad.

A través de los años, Colombia se ha dedicado a adecuar penalmente comportamientos reprochables del ser humano, sin realizar estudios de los fenómenos delictuales que permitan abordar y analizar las verdaderas causas de la criminalidad, de tal manera que mientras no se evalúen las posibles soluciones de las causas u origen del delito, será poco probable que se logre una reducción de la criminalidad.

1.1 Política criminal del Estado y política penal de gobierno

Por política criminal hemos entendido que es aquella encaminada a la reforma de las instituciones de la sociedad, con el fin de atacar las diferentes variables que inducen a la criminalidad, resultando eficaces y perdurables en el tiempo, generando asimismo seguridad social y jurídica, y decimos jurídica porque precisamente bajo este precepto se entiende que será la norma jurídica la última medida que se tomará para combatir la criminalidad, observando con ello una función minimalista del Derecho Penal. Lo que busca la política criminal es que el delito y su origen como fenómenos sociales, tengan tratamiento igualmente desde lo social.

Mientras tanto, ocupando su lugar, en Colombia rige la Política Penal de Gobierno; en torno a este nuevo planteamiento, el autor Javier Villanueva Meza,⁵ nos ofrece una noción de lo que es:

Aproximamos a una conceptualización de lo que ella pudiera significar, es definirla como la forma inmediata, innecesaria, inútil, unilateral, superficial y subjetivamente improvisada, como se protegen los mercados capitales por encima de los derechos fundamentales de los asociados destinatarios de la norma penal y mediante tales mecanismos, la actividad punitiva del Estado tiende a volverse nugatoria de todo principio de garantía, con abandono del derecho penal de última ratio y dejando

4 *Ibidem*, pág. 2

5 *Opus cit.* Villanueva Meza, Javier, pág. 162.

la ley penal con permanente recurrencia. Concepto de esta naturaleza o esencia, está dirigido a atacar los efectos dejando intactas las causas generadoras de la criminalidad, en tanto pretende hacer frente a un conflicto social, no desde su fuente primaria, sino en las secundarias que el conflicto manifiesta.

Coincidimos con el autor en que las medidas de Colombia para evitar y prevenir la delincuencia son meramente políticas penales de gobierno. Podemos observar cómo con el paso del tiempo y de los diferentes gobiernos, estos se han ocupado exclusivamente de tipificar conductas, de aumentar penas y de reformar los sistemas penales, sin embargo llama la atención ver cómo las necesidades básicas de los ciudadanos han ido aumentando, crecen cada día las condiciones y calidades de vida bajas.

Se esperaba que siendo la Corte Constitucional a quien se le encomendó la guarda y supremacía de la Constitución política, tratara de explicar y definir la política criminal del Estado, partiendo desde el ámbito social; sin embargo, cuando intentamos encontrar una respuesta en las diferentes sentencias, observamos que en Colombia no está definido legalmente qué es una política criminal del Estado, pero que existen una serie de medidas que permiten delimitar su concepto; en Sentencia C-646 de 2001,⁶ la Corte enuncia claramente que no existe un concepto definido de política criminal y que por lo tanto se hace necesario acudir a la doctrina, a los debates en la Asamblea Constituyente y a la jurisprudencia; veamos:

No obstante la inclusión del término “política del Estado en materia criminal” en el artículo 251 de la Carta, no existe una definición unívoca y convencional de esta expresión. Tampoco existe una definición legal del término. Los instrumentos legales que desarrollan algún aspecto de la política emplean la locución “política criminal”, pero no le otorgan un contenido y alcance específicos. Por eso, es necesario acudir a la doctrina, a los debates en la Asamblea Constituyente y a la propia jurisprudencia para identificar sus elementos y su ámbito [...]

Aún así, en la misma sentencia se afirma que con el fin de delimitar los alcances del concepto constitucional mencionarán algunas medidas que la misma Corporación ha ubicado dentro del ámbito de política criminal:

- *[...] distintas razones de política criminal se hace necesario proteger y garantizar, a través de la tipificación de las principales hipótesis de comportamiento, que ameritan reproche y sanción punitiva sobre las principales libertades del sujeto que incurre en ellas [...].*⁷
- *Determinan los instrumentos a través de los cuáles se protegerán los bienes jurídicos “La selección de los bienes jurídicos merecedores de protección, el señalamiento de las conductas capaces de afectarlos, la distinción entre delitos y contravenciones, así como las consecuentes diferencias de regímenes sancionatorios y de procedi-*

6 Sentencia de la Corte Constitucional C-646 de 20 de junio de 2001. MP. Manuel José Cepeda.

7 Sentencia de la Corte Constitucional C-599 de 10 de diciembre de 1992. MP. Fabio Morón Díaz

mientos obedecen a la política criminal del Estado en cuya concepción y diseño se reconoce al legislador, en lo no regulado directamente por el Constituyente, un margen de acción que se inscribe dentro de la llamada libertad de configuración. [...]”⁸

- *Determinan “penas clasificándolas en principales y accesorias”.⁹ “El legislador establece los tipos penales, señala, en abstracto, conductas que dentro de la política criminal del Estado y previa evaluación en torno a las necesidades de justicia imperantes en el seno de la sociedad, merecen castigo según el criterio de aquel”.¹⁰*
- *Definen el papel y las funciones de los instrumentos del derecho penitenciario y carcelario “En la política criminal, los centros de reclusión juegan un papel de significativa trascendencia: no se trata de meras edificaciones que empleando medidas de seguridad más o menos rigurosas, confinan en su interior a quienes han delinquido con el único interés de castigarlos privándolos de la libertad. No se trata simplemente de una expiación, sino de un proceso de reamoldamiento del recluso a las condiciones de la vida social, esto es, a un ambiente en el que se respeten los derechos de los demás y en el que se contribuya a la comunidad en la medida de las inclinaciones, los gustos, las oportunidades y los talentos de cada cual”.¹¹*
- *[...] La legislación penal es manifestación concreta de la política criminal del Estado. La decisión política que determina los objetivos del sistema penal y la adecuada aplicación de los medios legales para luchar contra el crimen y alcanzar los mejores resultados, se plasma en el texto de la ley penal [...]”¹²*

Después de leer con detenimiento cada uno de los conceptos dados por la Corte, ratificamos nuevamente que la política existente en Colombia es una política penal de gobierno, que se manifiesta a través de normas jurídico-penales que modifican en mayor o menor grado la situación de los asociados, las penas, los sistemas penales y la administración de justicia; aspecto tal que pone de manifiesto la improvisada actuación del Estado en las diversas formas y alternativas con que ha pretendido enfrentar la delincuencia, no desde lo primario, como se ha venido planteando a lo largo de este texto, sino desde lo secundario, es decir, lo normativo, obteniendo como resultado el desacierto y la equivocación.

Ahora bien, siendo ésta una situación compleja, más lo es la pretensión del Constituyente secundario al adecuar el Principio de Oportunidad a una política criminal inexistente.

8 Sentencia de la Corte Constitucional C-198 de 17 de abril de 1997. MP Fabio Morón Díaz

9 Sentencia de la Corte Constitucional C-240 de 19 de mayo de 1994, MP Carlos Gaviria Díaz.

10 Sentencia de la Corte Constitucional C- 626 de 21 de noviembre de 1996. MP. José Gregorio Hernández.

11 Sentencia de la Corte Constitucional C-184 de mayo 6 de 1998. MP. Carlos Gaviria Díaz.

12 Sentencia de la Corte Constitucional C-504 de noviembre 4 de 1993. MP. Eduardo Cifuentes Muñoz y Carlos Gaviria Díaz.

1.2 Política criminal y principio de oportunidad

El Principio de Oportunidad debe, como requisito de aplicación, estar sujeto a la Política Criminal del Estado, este yerro estructura la inseguridad jurídica en la persecución punitiva, conllevando, tal y como ha sucedido con las demás reformas, a colocar en inminente peligro la eficacia de la justicia. *“Implementar un principio que tenga como base simples y abstractos enunciados, carentes de total respaldo en la vida judicial penal de Colombia de una Política Criminal de Estado, es desde esa perspectiva, engendrar, crear o establecer la institución en mención (Principio de Oportunidad), partiendo del desacierto, augurándole poco futuro en su instrumentación funcional”*¹³

Aunque de acuerdo con lo manifestado en el Módulo de Formación para Fiscales¹⁴ *“el Principio de Oportunidad no tiene por finalidad la búsqueda de la verdad, tampoco la condena de una persona, lo que persigue es el archivo del caso para cumplir con la política criminal [...] lo que fundamenta su aplicación es minimizar la aplicación del derecho penal, la búsqueda de una solución más humana y razonable, proteger a la víctima de una segunda victimización, procurar que la víctima obtenga, cuando ese es su interés, una indemnización integral o una reparación simbólica, una criminología de la tolerancia, en fin la aplicación de los conceptos básicos que pretenden asegurar la justicia y la convivencia pacífica”*; no podemos coincidir en decir que es una manifestación de cumplimiento de política criminal, pues no constituye una forma de control social, sino que por el contrario, como se ha enunciado en párrafos anteriores, representa una forma de descongestión judicial, para dar investigación y realizar el movimiento de la administración de justicia en conductas que realmente tengan mérito de ser perseguidas penalmente.

Si la aplicación de este principio no forma parte de una política criminal definida, ni siquiera de un control social, no es factible afirmar que la inclusión del mismo dará como resultado la solución de la criminalidad creciente; solo cuando se trabaje de manera seria en una política criminal del Estado se podrá establecer bases lo suficientemente sólidas para implementar la figura del Principio de Oportunidad.

La aplicación del principio se viene dando desde una perspectiva equivocada, es decir, se tiene en cuenta el aspecto punitivo, el análisis de la conducta desde la función de la pena, al partir de la proporcionalidad y lo necesario de la misma. Entonces, nuevamente, surge el interrogante: ¿Dónde está el factor preventivo primario de la política criminal? Con respecto a ello, ponemos a consideración los llamados “delitos de peligro abstracto”, en los cuales en determinado momento se puede [...] *hacer punible una simple actividad peligrosa que, en virtud de una valoración anticipada del legislador se considera necesaria de intervención penal. Se trata de los llamados delitos de peligro abstracto, en los cuales la simple realización de la actividad prohibida es relevante para el tipo, sin que se requiera verificar que realmente ha producido una situación de riesgo para los bienes jurídicos protegidos.*

13 Opus cit. Villanueva Meza, Javier, págs. 239- 240.

14 Módulo de formación para fiscales en principio de oportunidad I. Pág. 48.

*En los delitos de peligro abstracto, el legislador, a priori, considera peligrosa una determinada actividad. Por ende, el eje central de su construcción, generalmente gira en torno a la infracción de normas administrativas. Por esta razón, otra de sus características es el diseño de una administración centralizada de los riesgos, en el sentido que el tipo señala la infracción de determinadas reglas técnicas (v.gr la infracción de la prohibición de manejar embriagado) como constitutivas de una conducta punible. Esto implica que, en vez de acudir al clásico derecho de policía, señalando sanciones para el caso del incumplimiento de las normas administrativas, hay una huida hacia el derecho penal para responder a esta clase de comportamientos.*¹⁵ (Subrayado fuera del texto).

Nuevamente se pone en entredicho la función de la Política Criminal del Estado, el legislador propone para situaciones de peligro una tipificación absurda y anticipada, y acude a ello como medida de desesperación, por la falta de visión social de la conducta criminal, no encuentran más soluciones que acudir al derecho penal, aun teniendo el suficiente conocimiento del principio de *última ratio* que debe prevalecer en un Estado Social de Derecho.

A pesar de esto, se sigue afirmando por parte del Estado que el Principio de Oportunidad es una herramienta privilegiada para solucionar los problemas coyunturales de una sociedad aquejada; permitiendo atender los problemas más graves y complejos; tratemos de comprenderlo, si se aplica el principio de oportunidad en las circunstancias que el legislador estipuló, no se está dando tratamiento a las causas del delito, simplemente se da una oportunidad de resarcir un daño a otros, la posibilidad de obtener nuevamente la libertad, prescindir o suspender la acción penal por existir otras penas de mayor entidad en otro país, en fin, todas las causales descritas en la Ley 906 de 2004, pero nada de esto garantiza que el sujeto activo de la conducta no vuelva a reincidir, pues no se han solucionado de fondo las necesidades básicas de una sociedad, que satisfaga por completo los intereses mínimos que debe proteger el Estado en primera instancia.

Una concepción de política criminal, vista y estructurada desde el ámbito del derecho penal, o mejor, desde la política penal de gobierno, generará abundante normatividad sin lograr resultados verdaderamente eficaces en la lucha contra el delito.

Por tanto, hasta que no se estructure de manera contundente una Política Criminal de Estado, no se podrán implementar figuras que dependan de ella, ya que esto desemboca en el inevitable quebrantamiento de derechos fundamentales y en el desprestigio del funcionamiento del sistema penal actual.

Conclusiones

El Principio de Oportunidad, enmarcado dentro de la Política criminal del Estado es un error del legislador, al considerar que en Colombia no se encuentra definido qué es, cómo funciona o cuáles son los elementos que la conforman; es decir, no hay como tal una base sólida que estructure la Política Criminal, únicamente existen diferentes medidas como manifestaciones de ella, mas no una concreción jurídica que denote límites o características esenciales. Para adecuar una figura de tal relevancia como lo es el Principio de

¹⁵ Sentencia de la Corte Constitucional C -939 de 31 de octubre de 2002. MP. Eduardo Montealegre Lynett.

Oportunidad se hace necesario comprender que política criminal es el conjunto de medidas que toma un Estado para enfrentar la criminalidad, partiendo desde su prevención social para en último lugar elegir la represión. En Colombia, tristemente antes de buscar la prevención social como factor principal de una política criminal, se ha decidido optar por el factor secundario, es decir, la normatividad penal; el legislador y los gobiernos nacionales se han dedicado a combatir las consecuencias de la criminalidad, partiendo desde lo secundario, cuando en lugar de ello debieran estar legislando para combatir las causas, el origen del delito, que siempre tendrán inicio desde lo social, comprendiendo que este término abarca lo económico, lo laboral, la salud, entre otros. En este país existe, contrariamente a la política criminal, una Política Penal de Gobierno dirigida únicamente hacia la norma penal, lo que implica convertirse en nugatoria de garantías fundamentales y de los fines esenciales del Estado, abandonando de esta forma el principio de *última ratio* del derecho penal.

Por tal razón, no puede sujetarse el Principio de Oportunidad a una política criminal que ni siquiera existe, este aspecto tarde o temprano traerá el colapso en su aplicación, es imprescindible que se dé el manejo adecuado de esta figura y es obligación del legislador verificar los presupuestos jurídicos que le sirven de base para corregir los errores que se implementaron junto con él.

Bibliografía

1. Módulo de formación para fiscales en principio de oportunidad I. Pág. 48.
2. Sentencia Corte Constitucional C-184 de mayo 6 de 1998. MP. Carlos Gaviria Díaz.
3. Sentencia Corte Constitucional C-198 de 17 de abril de 1997. MP Fabio Morón Díaz
4. Sentencia Corte Constitucional C-240 de 19 de mayo de 1994, MP Carlos Gaviria Díaz.
5. Sentencia Corte Constitucional C-504 de Noviembre 4 de 1993. MP. Eduardo Cifuentes Muñoz Y Carlos Gaviria Díaz.
6. Sentencia Corte Constitucional C-599 de 10 de diciembre de 1992. MP. Fabio Morón Díaz
7. Sentencia Corte Constitucional C- 626 de 21 de noviembre de 1996. MP José Gregorio Hernández.
8. Sentencia Corte Constitucional C-646 de 20 de junio de 2001. MP. Manuel José Cepeda
9. Sentencia Corte Constitucional C- 936 de 23 de Noviembre de 2010. MP. Luis Ernesto Vargas Silva.
10. Sentencia Corte Constitucional C -939 de 31 de octubre de 2002. MP. Eduardo Montealegre Lynett.
11. Villanueva Meza, Javier. *El principio de oportunidad*. Segunda Edición. Editorial Librería Jurídica Sánchez R. Ltda. 2011. pp 159 -162