

**UNIVERSIDAD DE EL SALVADOR.  
FACULTAD MULTIDISCIPLINARIA ORIENTAL.  
DEPARTAMENTO DE JURISPRUDENCIA Y CIENCIAS SOCIALES.**



**TRABAJO DE GRADO:**

**“LA PRESCRIPCIÓN DE LA ACCIÓN PENAL, EN EL PROCESO PENAL  
SALVADOREÑO”.**

**PRESENTADO POR:**

SUJELI MARCELA CASTELLON MARCIA

NOEL ALVID ESCOBAR RODRIGUEZ

ROCIO DE LOS ANGELES SORTO VILLALTA.

**PREVIO A OPTAR AL GRADO ACADÉMICO DE:**

LICENCIADO EN CIENCIAS JURÍDICAS.

**ASESOR DE CONTENIDO:**

LIC. JOSE TRINIDAD CRUZ RODRIGUEZ.

**CIUDAD UNIVERSITARIA DE ORIENTAL, NOVIEMBRE 2016**

**SAN MIGUEL**

**EL SALVADOR**

**CENTROAMERICA.**

**UNIVERSIDAD DE EL SALVADOR.**

**AUTORIDADES:**

**LIC. JOSE LUIS ARGUETA ANTILLON**

RECTOR INTERINO

**LIC. ROGER ARMANDO ARIAS**

VICERECTOR ACADEMICO INTERINO

**ING. CARLOS ARMANDO VILLALTA.**

VICERECTOR ADMINISTRATIVO.

**DRA. ANA LETICIA ZA VALETA DE AMAYA.**

SECRETARIA GENERAL.

**LICDA. NORA BEATRIZ MELENDEZ**

FISCAL GENERAL INTERINA

**FACULTAD MULTIDISCIPLINARIA ORIENTAL**

**AUTORIDADES**

**ING. JOAQUIN ORLANDO MACHUCA GOMEZ.**

DECANO.

**LIC. CARLOS ALEXANDER DIAZ.**

VICE-DECANO.

**LIC. JORGE ALBERTO ORTEZ HERNÁNDEZ**

SECRETARIO GENERAL.

**DEPARTAMENTO DE JURISPRUDENCIA Y CIENCIAS SOCIALES.**

**AUTORIDADES**

**LIC. CARLOS ARMANDO SARAVIA SEGOVIA.**

JEFE DEL DEPARTAMENTO

**MTRO. MIGUEL ANTONIO GUEVARA QUINTANILLA.**

COORDINADOR GENERAL DE PROCESO DE GRADUACION

**LIC. JOSE TRINIDAD CRUZ RODRIGUEZ.**

DIRECTOR DE CONTENIDO.

**LIC. CARLOS ARMANDO SARAVIA SEGOVIA.**

DIRECTOR METODOLOGICO.

## AGRADECIMIENTOS

**A DIOS**, Agradezco infinitamente al Todopoderoso por haberme dado la vida, por la inteligencia y la sabiduría brindada durante todo el tiempo de preparación académica que he tenido, por la salud, paciencia y perseverancia para llegar hasta donde hoy me encuentro; por protegerme y apartarme de todo mal durante todo este tiempo que me dedique a mi carrera es por ello que este y todos mis proyectos fueron y siempre serán encomendados a él.

**A MI MADRE, ARACELY CASTELLÓN**, por darme la vida, por llenarme de valores y principios los cuales me han servido a lo largo de mi vida y me han convertido en la mujer que soy, por esforzarse siempre para que pudiera realizar mis estudios superiores, por ser ese pilar y ejemplo a seguir, por estar conmigo siempre en mis triunfos y fracasos, gracias mami por ayudarme a llegar hasta el final de mi carrera.

**A MI PADRE, JOSE AMILCAR GRANADOS**, por darme la vida, por haber sido ese motor que me impulsaba día a día a esforzarme más y ser perseverante en mis estudios, por ser mi mayor soporte, por motivarme a cumplir siempre con mis sueños, por apoyarme en todos mis proyectos, gracias papi porque sin vos no habría llegado al final de mi carrera, mi carrera te la debo a vos.

**A MI HERMANA, GABRIELA CASTELLÓN**, por incentivar-me a seguir adelante y a esforzarme siempre para alcanzar mis metas.

**A MI HERMANO, MARLON CASTELLÓN**, por motivarme y por su apoyo emocional a lo largo de mi carrera con el objetivo que la pudiera culminar.

**A MI NOVIO, SAUL PORTILLO**, por ser parte de mi vida, por el apoyo emocional que siempre me ha brindado en este trayecto, por acompañarme en momentos importantes y determinantes de mi vida.

**A MI ABUELA, PAZ MARCIA,** por el apoyo emocional e incondicional en este camino.

**A MI ASESOR DE METODOLOGIA,** por guiarnos y brindarnos los conocimientos necesarios en el proceso de elaboración de este trabajo.

**A MI ASESOR DE CONTENIDO, LIC. UMANZOR,** por ser él una parte muy importante en la elaboración de este trabajo, por todos los conocimientos que nos brindó, por los consejos y por ser determinante al guiarnos en este trayecto y aunque no pudo culminar hasta el final con nosotros le agradezco infinitamente por toda la ayuda que nos dio.

**A MI ASESOR DE CONTENIDO, LIC. TRINIDAD,** por haber aceptado ser nuestro asesor de contenido pese a que ya estábamos en la recta final y considerando que no es nada fácil aceptar más carga de la que ya tenía, por hacernos las correcciones y los últimos consejos para la culminación de nuestro trabajo.

**A MIS COMPAÑEROS DE TESIS,** pese a que los tres somos muy diferentes, pudimos formar un excelente equipo, por esos momentos de estrés pero también de risas, les deseo siempre éxitos en sus vidas.

**SUJELI MARCELA CASTELLON MARCIA.**

En este momento que se culmina una etapa más dentro de mi vida, en cual se concretiza un logro, un objetivo dentro del desarrollo como ser humano, doy agradecimiento

**A DIOS** en primer lugar por brindarme salud, sabiduría, permitiéndome alcanzar y culminar con mi Licenciatura en Ciencias Jurídicas, que a pesar de todos los retos y problemas que se enfrentó en el trayecto fue, es y seguirá siendo el pilar fundamental de todos mis sueños conquistado, así como también los próximos a lograrlos.

**A MI MADRE MARÍA FAUSTINA RODRÍGUEZ CANALES** la pieza principal para culminar este éxito, la cual con su esfuerzo, amor y dedicación a logrado inculcarme principios y valores, llevando consigo a crear la persona que hoy en día soy, por su duro trabajo, su apoyo incondicional en todos los momentos que deseaba no seguir luchando por mis sueños, permitiendo hoy en día mi desarrollo académico. Mujer virtuosa, heroína, madre soltera que siempre apoyo su hijo de una manera sólida, espontánea y verdadera, la que desde la madrugada hasta el anochecer trabajó incansablemente, para conseguir prepararme profesionalmente, desde el fondo de mi corazón le agradezco por todo y este triunfo es para ella.

**AL LICENCIADO LUIS ALBERTO REYES MAJANO**, un amigo incondicional, mi mentor, el que me ensaño e instruyo sobre aquellas dudas que aparecieron dentro de la rama del derecho y todas sus especialidades. A él le doy las gracias más que un amigo lo considero como un padre, quien siempre desea un crecimiento profesional con ética, honradez y humildad dentro de mi persona, apoyándome en los buenos y malos momentos, a través de sus consejos y experiencia que pongo en prácticas hasta la actualidad.

**A MIS COMPAÑERAS DE TESIS ROCÍO DE LOS ÁNGELES SORTO VILLALTA Y SUJELI MARCELA CASTELLÓN MARCIA**, por su apoyo,

comprensión, paciencia y excelente amistad; experiencia que permitió compartir momentos de alegría, estrés, preocupaciones y ansiedades pero siempre fortaleciendo los lazos de amistad que se mantuvieron dentro de la universidad, estoy infinitamente agradecido con ellas por su comprensión esperando que Dios las bendiga en su carrera profesional y personal esperando contar con su amistad siempre.

**A LA LICENCIADA JACQUELINE JEANET GÓMEZ GIRÓN**, por su amistad y profesionalismo, por haber reservado unos minutos de su tiempo para poder prepararme y empaparme de sus conocimientos para la defensa de mi tesis, así como también estar pendiente de todo el desarrollo del proceso de mi tesis, agradecido por su apoyo y sus buenos deseos.-

**A MIS ASESORES DE CONTENIDO CARLOS ROBERTO CRUZ UMANZOR Y JOSÉ TRINIDAD CRUZ RODRÍGUEZ**, por haber sido parte dentro de este proceso para la realización de mi trabajo de graduación, por haber aportado sus conocimiento en la materia, la experiencia, su ética profesional y sus consejos.

**NOEL ALVID ESCOBAR RODRÍGUEZ.-**

**A DIOS**, por guiarme en todos esos momentos en que más lo necesitaba, por estar siempre a mi lado proporcionándome su fortaleza y sabiduría y haber hecho posible haber culminado una de mis metas.

**A MI MADRE, MARÍA DE LOS ANGELES VILLALTA**, por ser reflejo de superación y existencia de un gran ser humano, gracias por luchar y apoyarme siempre.

**A MI PADRE, RENE GEOVANNI VÁSQUEZ**, por creer en mí y por su apoyo y ayuda para finalizar mis estudios.

**A MI HERMANO, DAVID GEOVANNY VÁSQUEZ**, Por confiar en mí, escuchar y apoyarme en mis propósitos.

**A MIS COMPAÑEROS Y AMIGOS**, Sujeli Castellón y Noel Escobar, quienes fueron parte importante en mi carrera y en mi vida, siempre les estaré agradecida por su comprensión, apoyo y amistad. Espero siempre contar con ustedes.

**A RUTHSELVI LISSETH ARIAS VILLATORO**, Porque en las horas de dificultad no hay mejor aliento que una mano amiga la mejor bendición de Dios. Cada palabra y obra te la agradezco hoy y siempre, te convertiste en ese ángel que llego a mi vida para recordarme que Dios nunca nos abandona aunque nos sintamos vencidos gracias por nunca dejarme vencer y estar a mi lado cuando ni yo misma me soportaba gracias mi mejor amiga.

**A MIS AMIGOS**, Patricia Flores, Cindy Alvarenga, Elena Villatoro, María José Peralta, Carlos Escobar, Benjamín Chicas: por su cariño y dedicación por regalarme parte de su tiempo y por llegar a formar una parte especial e importante en mi vida.

**A FERNANDO ENRIQUE SALAMANCA CHICAS**, por su apoyo, cariño y comprensión, por ser parte importante en este proceso, gracias por su apoyo

por estar pendiente de cada cosa que necesitaba y siempre estar ahí cuando pedía un consejo muchas gracias Don Fer.

**A TODOS LOS DOCENTES**, por su paciencia y dedicación, por su entrega y empeño en proporcionarnos todos sus conocimientos. Especial agradecimiento al Lic. Carlos Roberto Cruz Umazor, por ser un docente que fomento la cultura de lectura y aprendizaje en mí, quien me regalo su amistad y cariño, a quien admiro y respeto, un excepcional ser humano, un asesor paciente, y dedicado.

Y a todas aquellas personas que hicieron posible la culminación de este trabajo de investigación, brindando su tiempo y conocimientos para lograr nuestros objetivos propuestos.

**ROCIO DE LOS ANGELES SORTO VILLALTA.**

## Contenido

INTRODUCCION.....	1
PARTE I PROYECTO DE INVESTIGACION .....	1
1.0 PLANTEAMIENTO DEL PROBLEMA. ....	2
1.1 SITUACION PROBLEMÁTICA: .....	2
1.2 ANTECEDENTES DEL PROBLEMA. ....	8
1.3 ENUNCIADO DEL PROBLEMA .....	9
1.3.1 PROBLEMA FUNDAMENTAL. ....	9
1.3.2 PROBLEMA ESPECÍFICOS: .....	9
1.4 JUSTIFICACION DEL PROBLEMA. ....	10
2.0 OBJETIVOS: .....	13
2.1 OBJETIVOS GENERALES: .....	13
2.2 OBJETIVOS ESPECIFICOS: .....	13
3.0 ALCANCES DE LA INVESTIGACION.....	14
3.1 ALCANCE DOCTRINARIO.....	14
3.2 ALCANCE JURIDICO. ....	16
3.3 ALCANCE TEORICO .....	16
3.4 ALCANCE TEMPORAL.....	18
3.5 ALCANCE ESPACIAL. ....	18
4.0 MARCO TEORICO .....	19
4.1 BASE HISTÓRICA DOCTRINAL.....	19
4.2 BASE TEORICA.....	19
4.3 BASE JURIDICA.....	20
5.0 SISTEMA DE HIPOTESIS .....	22
5.1 OPERALIZACION DE HIPÓTESIS. ....	22
6.0 PROPUESTA CAPITULAR.....	28
CAPITULO I .....	29
SINTESIS DEL PLANTEAMIENTO DEL PROBLEMA. ....	29
CAPITULO II .....	30
DESARROLLO DE LA INVESTIGACION. ....	30
CAPITULO III .....	31

<b>PRESENTACION Y DESCRIPCION DE RESULTADOS. ....</b>	<b>31</b>
<b>CAPITULO IV.....</b>	<b>31</b>
<b>CONCLUSIONES Y RECOMENDACIONES. ....</b>	<b>31</b>
<b>7.0 DISEÑO METODOLOGICO.....</b>	<b>32</b>
<b>7.1 TIPO DE INVESTIGACIÓN. ....</b>	<b>32</b>
<b>7.2 POBLACIÓN. ....</b>	<b>32</b>
<b>7.3 MUESTRA .....</b>	<b>32</b>
<b>7.4 METODO, TECNICA E INSTRUMENTOS DE INVESTIGACION. ....</b>	<b>33</b>
7.4.1 Métodos.....	33
7.4.2 Técnicas de Investigación. ....	34
7.4.3 Instrumentos de Investigación. ....	35
<b>8.0 PRESUPUESTO .....</b>	<b>36</b>
<b>10.0 CRONOGRAMA DE ACTIVIDADES A DESARROLLAR EN EL PROCESO DE GRADUACION CICLO I Y II AÑO 2016 .....</b>	<b>38</b>
<b>PARTE II INFORME FINAL DE LA INVESTIGACION. ....</b>	<b>39</b>
<b>CAPITULO I.....</b>	<b>40</b>
<b>1.0 SINTESIS DEL PLANTEAMIENTO DEL PROBLEMA. ....</b>	<b>41</b>
<b>1.1 Problema Fundamental.....</b>	<b>42</b>
1.1.1 La Acción Penal.....	43
1.1.2 Prescripción Penal. ....	46
1.1.2.1 Prescripción de la Acción Penal. ....	48
1.1.3 Sistema Procesal.....	49
1.1.3.1 Principio del Debido Proceso.....	50
1.1.4 Procedimiento .....	51
<b>1.2 Problemas Específicos. ....</b>	<b>51</b>
1.2.1 Jurisprudencia. ....	52
1.2.2 Comienzo de la Prescripción. ....	53
1.2.3 Plazos de la Prescripción .....	55
1.2.4 Garantías Constitucionales.....	59
1.2.4.1 Seguridad Jurídica. ....	61
1.2.5 Principio de Irretroactividad.....	63
1.2.6 Imprescriptibilidad de la Acción Penal. ....	67

<b>CAPITULO II.....</b>	<b>74</b>
<b>2.0 MARCO TEORICO. ....</b>	<b>75</b>
<b>2.1 Base Histórica Doctrinal. ....</b>	<b>75</b>
2.1.1 Orígenes.....	75
2.1.1.1 Derecho Romano.....	76
2.1.1.2 Edad Media. ....	77
2.1.1.3 Legislación Canónica.....	79
2.1.1.4 Época Moderna. ....	80
2.1.1.5 Derecho Indiano.....	81
2.1.1.6 Derecho Español.....	83
2.1.1.7 Evolución de la Prescripción de la Acción Penal en El Salvador.....	84
2.1.1.7.1 Código Penal De 1826.....	84
2.1.1.7.2 Código Penal de 1859.....	86
2.1.1.7.3 Código Penal de 1880.....	87
2.1.1.7.4 Código Penal de 1904.....	88
2.1.1.7.5 Código Penal de 1973.....	89
2.1.1.7.6 Código Procesal Penal de 1974.....	90
2.1.1.7.7 Código Procesal Penal de 1998.....	91
<b>2.2 BASE TEORICA.....</b>	<b>93</b>
2.2.1 Concepto General.....	93
2.2.1.1. Acción.....	93
2.2.1.2. Derecho de Acción.....	93
2.2.2 Presupuestos.....	95
2.2.2.1 El Poder Penal del Estado.....	95
2.2.2.2 Acción, Pretensión Punitiva y Persecución Penal.....	96
2.2.3 Noción Preliminar.....	99
2.2.4 Tipos de Acción Penal.....	99
2.2.4.1 Acción Penal Pública.....	100
2.2.4.2 Acción Penal Previa Instancia Particular.....	101
2.2.4.3 Acción Penal Privada.....	101
2.2.5 Fundamentos de la Prescripción.....	102

2.2.5.1 Teorías Negativas. ....	103
2.2.5.2 Posición de Garófalo.....	103
2.2.5.3 Posición del Nacionalsocialismo. ....	103
2.2.5.4 Teoría de la Intimidación Inexistente .....	105
2.2.5.5 Teoría Basada en la Dificultad de Prueba. ....	108
2.2.5.6 Teoría de la Enmienda o de la Corrección Presunta. ....	110
2.2.5.7 Teoría Basada en la Seguridad Jurídica.....	111
2.2.6 Efectos de la Prescripción.....	117
2.2.6.1 Respecto de la Acción Penal. ....	117
2.2.7 Naturaleza Jurídica de la Prescripción .....	117
2.2.7.1 Teoría Sustantiva .....	118
2.2.7.2 Teoría Procesal .....	118
2.2.7.3 Teoría Mixta .....	119
<b>2.3 BASE JURIDICA.....</b>	<b>121</b>
2.3.1 Legislación Interna .....	121
2.3.1.1 Principio de Seguridad Jurídica.....	122
2.3.1.2 Principio de Irretroactividad.....	124
2.3.2 Extinción de la Acción Penal. ....	126
2.3.3 Prescripción de la Acción Penal. ....	130
2.3.3.1 Pena Privativa de Libertad.....	131
2.3.3.2 Penas no Privativas de Libertad.....	132
2.3.3.2.1 El Arresto de Fin de Semana.....	132
2.3.3.2.2 Arresto Domiciliario.....	133
2.3.3.2.3 Multa .....	134
2.3.3.2.4 Prestación de Trabajo de Utilidad Pública. ....	135
2.3.3.3 Faltas. ....	136
2.3.3.4 Delitos Imprescriptibles.....	137
2.3.3.4.1 Imprescriptibilidad en los Delitos Relativos a La Libertad Sexual de Menor e Incapaz. ....	142
2.3.4 Comienzo de la Prescripción. ....	145
2.3.4.1 Delitos Consumado o Perfecto .....	145

2.3.4.2 Delitos Imperfectos o Tentados.....	145
2.3.4.3 Delito Continuado .....	147
2.3.4.4 Delito Permanente. ....	148
2.3.4.5 Delitos y Faltas Oficiales. ....	149
2.3.5 Prescripción Durante el Procedimiento.....	149
2.3.6 Suspensión del Cómputo de la Prescripción.....	154
2.3.7 Interrupción de la Prescripción.....	172
2.3.7.1 Declaratoria de Rebeldía. ....	174
2.3.7.2 Sentencia Definitiva aun no firme. ....	177
2.3.8 Efectos.....	178
<b>2.4 DERECHO INTERNACIONAL .....</b>	<b>181</b>
2.4.1 Declaración Universal De Derechos Humanos .....	183
2.4.2 Convenio De Ginebra .....	185
2.4.3 El Pacto de Internacional de los Derechos Civiles y Políticos.....	187
2.4.4 Estatuto de Roma .....	189
2.4.5 La Convención de los Derechos de los Niños y Niñas .....	190
<b>2.5 DERECHO COMPARADO. ....</b>	<b>191</b>
<b>CAPITULO III PRESENTACION Y DESCRIPCION DE RESULTADOS. ....</b>	<b>209</b>
<b>CAPITULO III .....</b>	<b>210</b>
<b>3.0 PRESENTACIÓN, DESCRIPCIÓN E INTERPRETACIÓN DE RESULTADOS .....</b>	<b>210</b>
<b>INTRODUCCION:.....</b>	<b>210</b>
<b>3.1 TIPO DE INVESTIGACIÓN .....</b>	<b>211</b>
3.1.1 Población.....	211
3.1.2 Muestra.....	212
<b>3.2 MÉTODOS, TÉCNICAS E INSTRUMENTOS DE INVESTIGACIÓN.....</b>	<b>213</b>
3.2.1 Método .....	213
3.2.2 Técnicas de Investigación .....	214
3.2.3 Instrumentos de Investigación: .....	214
<b>3.3 RESULTADOS DE ENTREVISTAS NO ESTRUCTURADAS.....</b>	<b>215</b>
3.3.1 Licenciado Gerardo Cisneros Jovel .....	215
3.3.2 Licenciado Hugo Noé García Guevara.....	217

3.3.3	Licenciado Juan Antonio Duran. ....	220
3.3.4	Licenciados Martin Rogel Zepeda (Magistrado Suplente de la Sala de lo Constitucional de la Corte Suprema de Justicia) Y Godofredo Salazar Torres (Juez Especializado de Sentencia de San Salvador). ....	226
3.3.5	Licenciado Sergio Luis Rivera Márquez. ....	233
<b>3.4</b>	<b>UNIDAD DE ANALISIS DE RESULTADOS</b> .....	<b>239</b>
3.4.1	Valoración de entrevistas no estructuradas dirigidas.....	239
3.4.1.1	Código 01 .....	239
3.4.1.2	Código 02 .....	242
3.4.1.3	Código 03 .....	245
3.4.1.4	Código 04 .....	248
3.4.1.5	Código 05 .....	251
<b>3.5</b>	<b>DEMOSTRACIÓN Y VERIFICACIÓN DE HIPÓTESIS</b> .....	<b>257</b>
3.5.1	Hipótesis Generales.....	257
	<b>Cuadro #1.</b> .....	257
	<b>Cuadro #2.</b> .....	259
3.5.2	Hipótesis Específicas.....	261
	<b>Cuadro #1.</b> .....	261
	<b>Cuadro #2.</b> .....	263
	<b>Cuadro #3.</b> .....	265
	<b>Cuadro #4.</b> .....	267
<b>CAPITULO IV CONCLUSIONES Y RECOMENDACIONES.....</b>		<b>270</b>
<b>CAPITULO IV</b> .....		<b>271</b>
<b>4.0 CONCLUSIONES Y RECOMENDACIONES</b> .....		<b>271</b>
<b>Introducción</b> .....		<b>271</b>
<b>4.1 CONCLUSIONES</b> .....		<b>272</b>
4.1.1	Conclusiones Generales .....	272
4.1.1.1	Conclusión Doctrinaria .....	272
4.1.1.2	Conclusión Jurídica .....	272
4.1.1.3	Conclusión teórica .....	273
4.1.1.4	Conclusión socioeconómica. ....	273
4.1.1.5	Conclusiones culturales.- .....	274

<b>4.2 CONCLUSIONES ESPECÍFICAS .....</b>	<b>275</b>
<b>4.3 RECOMENDACIONES .....</b>	<b>277</b>
<b>BIBLIOGRAFIA .....</b>	<b>281</b>
<b>REFERENCIAS .....</b>	<b>282</b>
<b>PARTE III .....</b>	<b>295</b>
<b>ANEXOS .....</b>	<b>295</b>

## INTRODUCCION

La prescripción de la acción penal, tiene como objetivos generales analizar la aplicación de la figura de la prescripción antes y durante el procedimiento, enfocándonos en las disposiciones jurisprudenciales emitidas en nuestro país; y conocer las diferentes posturas de los aplicadores de esta figura jurídica a la hora de realizar el conteo de los plazos que nuestra legislación establece; el principio de Seguridad Jurídica como fundamento de la prescripción de la acción penal.

La seguridad Jurídica, es el principio constitucional que da fundamento a la prescripción de la acción penal, ello se debe a que el Estado tiene límites a la autoridad que este representa, plasmados en los textos constitucionales, por lo que todos tenemos esa garantía que nos respalda en un proceso que se nos juzgara en los términos y plazos establecidos por la ley; La prescripción de la acción pena encuentra su razón de ser en el mero transcurso del tiempo, pues se pierde la justicia de la pena; en la destrucción por el paso del tiempo de los efectos morales del delito en la sociedad, pues se extingue la alarma que produce su comisión y la correlativa existencia de la sociedad de que se lo reprima, la presunción de corrección del delincuente, la desaparición de las pruebas del delito o la imposibilidad de reunirlos después de pasado cierto tiempo

Metodológicamente la indagación ha sido realizada, haciendo énfasis en el nivel teórico y descriptivo, siendo por ello de tipo documental, bibliográfico, en la cual se presenta la evolución de la Prescripción de la Acción Penal, en el proceso salvadoreño, su fundamento, naturaleza, la forma de aplicación en cada una de las modalidades de delitos, y los plazos que establece el Código Procesal Penal en cada caso en concreto. La investigación esta estructuradas en capítulos que se describen a continuación:

En el Capítulo I, incluye el planteamiento del problema y situación problemática de la Prescripción de la Acción Penal, antecedentes del problema; el enunciado del problema, se hace referencia a la aplicación de la Prescripción de la acción Penal en el procedimiento penal salvadoreño y los efectos que produce esta institución en la realidad jurídica del país. Además se presenta la justificación de la investigación, la cual refleja el propósito y las razones por las que se realizó dicho estudio, también se establecen los objetivos que guiara el desarrollo de la indagación.

El Capítulo II, corresponde al desarrollo del marco teórico, donde se fundamenta la investigación, describiendo los antecedentes históricos, naturaleza de la prescripción, las distintas teorías que tienen como fundamento la institución de la prescripción, así como los distintos de acción penal que regula la legislación penal, se analiza la aplicación de la figura de la prescripción antes y durante el procedimiento, de tal manera que permita conocer cómo y cuándo se debe aplicar esta figura, como contar los cómputos, debido a que la ley establece que la aplicabilidad dependerá del tipo de delito que se esté tratando, además se analizó el derecho comparado con el fin de confrontar la prescripción con normas internacionales de similar naturaleza, se examinó además el criterio jurisprudencial adoptado por la Sala de lo Constitucional de la Corte Suprema de Justicia, para resolver el problema de la irretroactividad de la ley procesal penal, en los casos de interrupción de la Prescripción durante el procedimiento en los caso de declaratoria de rebeldía.

En el Capítulo III, se establece la presentación y descripción y análisis de resultado de las entrevistas no estructuradas, con el análisis de cada respuesta conforme a los criterios adoptados por el equipo investigativo, con la finalidad de examinar el conocimiento que tienen los aplicadores de justicia y concedores del derecho procesal penal sobre la prescripción de la acción penal y la prescripción durante el procedimiento.

El Capítulo IV, contiene las conclusiones y recomendaciones, doctrinarias, teóricas, jurídicas, socioeconómicas y culturales y específicas que como equipo de investigación establecemos a lo largo de esta indagación y recomendaciones a los distintos órganos e instituciones del Estado; entre ellas la Asamblea Legislativa, la Sala de lo Penal de la Corte Suprema de Justicia y la Fiscalía General de la Republica, para que al momento de interpretar y aplicar la Prescripción de la Acción Penal y la Prescripción durante el procedimiento, los ciudadanos obtenga seguridad jurídica y una pronta y cumplida justicia.

# **PARTE I**

# **PROYECTO DE**

# **INVESTIGACION**

## 1.0 PLANTEAMIENTO DEL PROBLEMA.

### 1.1 SITUACION PROBLEMÁTICA:

Al estudiar la temática correspondiente a la acción penal es necesario definir de qué se trata. La acción penal es la reacción del Estado por iniciativa propia de oficio ante un hecho delictivo. Es la potestad represiva que se dirige a un sujeto determinado. Puede afirmarse que el concepto de acción penal es uno de los temas más complicados de la teoría general del proceso, porque se ha definido de diferentes maneras en la doctrina.

El poder de provocar el ejercicio de la jurisdicción la acción procesal, surge como una exigencia de la Constitución, tiende a determinar una actividad –el proceso- idónea para constituirse en garantía de justicia, tanto para la sociedad como para el imputado y espera lograr la realización del derecho sustantivo, esto es, una declaración jurisdiccional con autoridad de cosa juzgada, ya sea condenatoria o absolutoria.

El contenido sustancial de la acción penal, no es un derecho subjetivo, ni una potestad completa de reprimir sino una pretensión jurídica que se deduce en juicio para conseguir mediante un procedimiento jurisdiccional y realización efectiva de una norma de derecho.

Examinando algunas definiciones de diversos autores encontramos que, para que GIUSEPPE CHIOVENDA, la acción es “el poder jurídico de hacer efectiva la condición para la actuación de la voluntad de la ley.”<sup>1</sup>

Ernesto Beling precisa el derecho de la acción penal como “la facultad de provocar la actividad de la jurisdicción penal mediante la declaración de un órgano público (ministerio público) o privado, según esta facultad se ha conferido a muchos órganos privados exclusivamente (delito de acción privada) o en concurso con el órgano público (acción pública;) es decir,

---

<sup>1</sup> Chiovenda, José, (1977) *Principios del Derecho Procesal Civil*, Tomo I, Editorial Reus, Madrid, pág. 69.

mediante una forma o proposición de actuar la voluntad de la ley aplicable al caso.”<sup>2</sup>

La acción penal, es un derecho público que se dirige hacia el Estado, y que tiene por destinatario el órgano jurisdiccional del mismo y no del particular que se considera obligado a una determinada prestación, a fin de que ese órgano después de un debido proceso legal, se pronuncie a cerca del fundamento de la pretensión jurídica que constituye el contenido sustancial de la acción.

Dentro de nuestro Derecho Procesal Penal existen dos tipos de acción; Acciones Públicas previa instancia particular ( art. 27 Pr.Pn) y Acción Privada (art. 28 Pr.Pn) La Primera (art. 17 Pr.Pn) es aquella que puede ser ejercida de oficio sin necesidad de petición previa por el órgano estatal encargado de la persecución penal, (ministerio público) que se encuentra obligado a ejercerla como consecuencia del principio de legalidad; pero también el ejercicio de la acción está supeditado a que en su inicio la víctima del delito denuncie el hecho negativo; la segunda procederá únicamente por acusación de la víctima.

Ahora bien, esta acción puede extinguirse por una serie de razones una de ellas es la ***Prescripción de la Acción Penal***, la cual ocurre por el transcurso del plazo pertinente es decir, la prescripción opera de pleno derecho y que puede ser declarada en cual estado del proceso toda vez que se hayan cumplido los requisitos legales que establece el Código Procesal Penal. En tal sentido es a través de esta institución que el Estado cesa su potestad punitiva por el cumplimiento del término señalado en los artículos 33, 34 y 36 del Código Procesal Penal. Esto tiene lugar cuando se ha dejado transcurrir el plazo establecido por el legislador para el ejercicio de la acción penal sin haber iniciado las gestiones necesarias tendientes a determinar la

---

<sup>2</sup> Estenos MacLean, (1946) ***El Proceso Penal en el Derecho Comparados***, Librería Jurídica Valeio Abeledo, Editor Lavalle, Buenos Aires, pág. 79.

*responsabilidad del infractor de la ley penal, lo cual implica que la autoridad judicial competente pierde la potestad de seguir con la investigación del asunto.*<sup>3</sup>

En el proceso penal salvadoreño se han hecho reformas en cuanto a materia de Prescripción, lo que implica hacer un análisis exhaustivo de la manera cómo opera la aplicación que se hace de esta institución, porque se presentan una serie de controversias por las decisiones judiciales contradictorias en base a al inicio de los cómputos que señala el Código Procesal Penal y la interpretación que se debe hacer.

La prescripción de la acción penal es: “una causa de extinción de la pretensión punitiva estatal que opera por el mero transcurso del tiempo tras la comisión del delito”<sup>4</sup>. Como refiere Binder, “es un límite temporal al ejercicio del Poder Penal del Estado”.<sup>5</sup>

Por su parte, Pastor señala que desde el punto de vista material “la prescripción es la derogación del poder penal del Estado por el transcurso del tiempo; ello sin perjuicio de su repercusión en el ámbito del derecho procesal”<sup>6</sup>. En este sentido, su consecuencia más importante es que opera como **instrumento realizador del derecho fundamental de la extinción del proceso penal en un plazo razonable.**

Enfocándonos en el Proceso Penal salvadoreño, el cual, debido a la gran demanda de hechos delictivos que atentan contra el ordenamiento penal, se acumulan un gran número de expedientes sin resolver, trayendo consigo un tardío cumplimiento de justicia y dilatación en el proceso; siendo la Prescripción de la Acción Penal una herramienta que tiene el Juez para

<sup>3</sup> Sala de lo Penal de la Corte Suprema de Justicia, Resolución 64C2012, 21/11/2012.

<sup>4</sup> Zaffaroni, Eugenio y Baigun, (2002) *David “Código Penal y Normas Complementarias. Análisis doctrinario”*. Ed. Hammurabi, pág. 653.

<sup>5</sup> Binder, A. M. (1993). *“Prescripción de la acción penal: la secuela del juicio. Justicia penal y estado de derecho”*. Editorial Ad hoc, Buenos Aires.

<sup>6</sup> Daniel Pastor, (1993) *“Prescripción de la persecución y Código Procesal Penal”* (Editores del Puerto, cfr. págs. 39/40 y 52).

resolver de oficio los casos en los que ha habido inactividad por parte del estado y que ha transcurrido el tiempo establecido para dictar la Prescripción de la Acción Penal durante el procedimiento.

Debemos de tener en cuenta que si bien se ha realizado una serie de modificaciones en el ámbito procesal penal desde el Código Procesal Penal de mil novecientos noventa y ocho, las cuales han sido de mayor ayuda se tomó a bien elaborar, y crear un nuevo Código Procesal Penal que entro en vigencia a partir del uno de enero del dos mil once, el cual se creó porque existían errores en el proceso y que se tomo a bien corregir, por lo que el cambio total y no parcial es una realidad evidente. En el Código Procesal Penal se innovaron una serie de instituciones jurídicas orientadas a darle agilidad a trámite de ciertos procesos y descongestionar así el órgano jurisdiccional buscando con ella una pronta y certera administración de justicia; siendo una de ellas la Prescripción de la Acción penal.

El Código Procesal Penal de mil novecientos noventa y ocho, no regulaba la figura de la prescripción durante el procedimiento, una vez que el imputado se encontraba en estado de rebeldía, la prescripción se interrumpía de forma indefinida, ahora bien, el Código Procesal vigente hace alusión de la prescripción durante el procedimiento, en el Artículo 34. Por consiguiente las modificaciones legislativas de los plazos o condiciones de la prescripción generan discusión si se debe aplicar la irretroactividad de la ley que establece el artículo 21 inc. 1º de la Constitución de la Republica, *“Las leyes no pueden tener efecto retroactivo, salvo en materias de orden público, y en materia penal cuando la nueva ley sea favorable al delincuente.”* Es decir, puede existir en relación con el delincuente una nueva norma procesal que le sea más favorable, porque las normas del derecho procesal no pueden considerarse como indefectiblemente “neutras”.

En la actualidad nos encontramos con una serie de controversias por la variedad de jurisprudencia a la hora de aplicar la retroactividad de la ley

penal sustantiva y adjetiva, porque unos consideran que es aplicable solo a la primera, mientras que para la ley procesal rige el principio general de temporalidad de la ley, es decir que rige a futuro. El Código Procesal Penal vigente a partir del uno de enero de dos mil once establece en su Artículo 505 que: “ Los procesos iniciados desde el veinte de abril de mil novecientos noventa y ocho, con base a la legislación procesal que se deroga, continuaran tramitándose hasta su finalización conforme a la misma;” este articulo genera mucha discusión porque para alguno no procede la aplicación de retroactividad a la Ley Procesal Penal de acuerdo a la concepción tradicional; del principio de legalidad Art. 2 Pr. Pn establece: *“Toda persona a la que se impute un delito o falta será procesada conforme a las leyes preexistentes al hecho delictivo de que se trate y ante un juez o tribunal competente, instituido con anterioridad por la ley.”*

Pero se constituye una excepción a esta prohibición, y es el supuesto de entrada en vigencia de una ley más benigna para el imputado o condenado; sobre esta regla que abarca por lo general la ley penal sustantiva, existe un acuerdo generalizado, pero la cuestión surge en cuanto si tal excepción es aplicable a leyes adjetivas, lo cual ha sido objeto de desarrollo jurisprudencial orientándose modernamente por la aplicación retroactiva de la Ley Procesal Penal más benigna.

El principio general, es que la ley no posee efectos retroactivos, pero la excepción constituye una garantía constitucional del procesado, sea este imputado o condenado por sentencia firme. Edmund Mezguer señala: que debe entenderse por la ley más benigna “La situación normativa que comprende el total estado jurídico en que se apoya la sanción penal en el caso concreto”. La ley más benigna comprende no solo la figura del tipo penal, sino la ponderación del total estado jurídico que comprende disposiciones legales, sino también la unificación de la jurisprudencia que los tribunales otorgan a dicha norma; la concepción moderna aconseja a el juez

a realizar un ejercicio mental por el cual no ubique la norma más benigna, sino, determine cuál es el estado jurídico total más favorable para el imputado o condenado en el caso concreto. Con ello aun cabe cuestionar si en ese estado jurídico cabe la incorporación de leyes procesales.

En definitiva algunos tribunales consideran que la aplicación irretroactiva de la ley Procesal Penal es una concepción tradicionalista que no abona al desarrollo de las garantías constitucionales, pues estas no deben aplicarse de manera sesgada. La tendencia moderna es la integración como un sistema armónico en el cual la ley penal más benigna es aquella que resuelve el estado jurídico del imputado, pues la aplicación ad eternum o indefinida de la rebeldía como regla de interrupción de la prescripción limita el ejercicio de los derechos fundamentales, en ese sentido la aplicación retroactiva del Código Procesal Penal vigente, en cuanto a que la rebeldía no puede regir indefinidamente como estaba regulado por la normativa regulada, en consecuencia las normas de prescripción vigentes ofrecen mayores garantías para la seguridad jurídica y aplicación progresiva de los derechos fundamentales del procesado.

En efecto al aplicar la prescripción de la acción penal surge como consecuencia, la inconformidad o disgusto de la víctima porque siente que se violentó su derecho a la justicia al dar por prescrito el delito, por la inactividad del Estado, porque es al Ministerio Público que le corresponde el ejercicio de la acción penal él tiene la carga de la prueba y en algunos casos no recolecta suficiente evidencia para elaborar la Acusación fiscal, resolviendo los jueces por dictar un sobreseimiento provisional que genera que el proceso se archive y que transcurra el lapso de tiempo para dictar la prescripción durante el procedimiento por medio del sobreseimiento definitivo y que tal resolución le genere un agravio a la víctima.

## **1.2 ANTECEDENTES DEL PROBLEMA.**

El estudio del Derecho Procesal Penal salvadoreño, desde el punto de vista histórico, no se puede abordar sin el conocimiento previo del derecho procesal español. Esto se explica fácilmente porque el derecho Español se aplicó durante la colonia y porque en El Salvador, la legislación Procesal Penal de la época independiente, está inspirada preponderantemente y tiene sus raíces en el derecho procesal español, en gran parte, y hasta en los últimos códigos muestra su influencia.

La institución de la Prescripción de la acción Penal, tiene sus primeros indicios, en el Código Penal de mil ochocientos cincuenta y nueve, Código que fue promulgado como ley de la Republica por decreto legislativo el cuatro de febrero de mil ochocientos cincuenta y ocho; en este Código se regulaba la Prescripción de la Acción Criminal y de las Penas, en el Título VI, Capítulo I de la Prescripción de la Acción Criminal. Podemos observar que en un primer momento la Prescripción de la Acción Penal se regulaba en el Código Penal, fue hasta el año de mil novecientos noventa y ocho que la Prescripción de la Acción Penal fue regulada por el Código Procesal Penal.

Con el fin de llevar a cabo el debido proceso y de garantizarle a toda persona el principio de seguridad jurídica, teniendo el Estado un límite en su potestad punitiva, es decir, que no podrá perseguir indefinidamente a un sujeto que haya cometido un hecho punible; en el Código Procesal de mil novecientos noventa y ocho, Sección II de la Extinción, Art. 31 se regulaba la prescripción como uno de los motivos de la Extinción de la Acción Penal, en el numeral cuarto, el cual consistía en la imposibilidad de realizar la persecución penal de un hecho delictivo por el transcurso de determinados plazos señalados en la ley a partir de su comisión, durante los cuales el procedimiento no se ha seguido contra el culpable, o cuando dirigido contra una persona determinada se ha paralizado por el tiempo igualmente señalado por la ley.

En el Artículo 34, se establecían los plazos de prescripción de la acción penal tras la comisión de un hecho delictivo, realizando al respecto un clasificación entre delitos susceptibles de prescribir y otros que, por la especial naturaleza del bien jurídico lesionado con su ejecución, son imprescriptible. En este Código existía un problema y era que, se le violentaba el principio de seguridad jurídica al imputado cuando se interrumpía la prescripción por la declaratoria de rebeldía, es decir, que el sujeto que cometía un delito y no comparecía a la citación judicial, o se fugaba del establecimiento en que se encontraba detenido, el juez lo declaraba rebelde y expedía orden de captura contra el, y no se establecía un plazo de duración de dicha rebeldía, esto generaba que el imputado estaría en un estado de rebeldía indeterminado siendo esto similar a una pena perpetua, porque el imputado sería perseguido por el delito cometido toda su vida, siendo esto un exilio para el procesado.

### **1.3 ENUNCIADO DEL PROBLEMA**

#### **1.3.1 PROBLEMA FUNDAMENTAL.**

- ¿Cómo influye la aplicación de la Prescripción de la Acción Penal en el sistema procesal penal salvadoreño; y que efectos provocan esta institución en el procedimiento dentro de la realidad de los tribunales de la ciudad de San Miguel?

#### **1.3.2 PROBLEMA ESPECÍFICOS:**

- ¿Cuáles son los criterios jurisprudenciales para determinar el comienzo de la Prescripción de la Acción Penal?
- ¿Cómo se determinan los plazos para la aplicación de la Prescripción de la Acción Penal durante el procedimiento?
- ¿La Prescripción de la Acción Penal garantiza el Principio de Seguridad Jurídica?

- ¿En la Prescripción durante el proceso es válido aplicar el principio retroactividad de la ley procesal?
- ¿Cómo opera la Imprescriptibilidad de la Acción Penal en los delitos contra la libertad sexual del menor e incapaz y como se ve afectada la seguridad jurídica regulada en la Constitución y los Tratados Internacionales?

#### 1.4 JUSTIFICACION DEL PROBLEMA.

El tema de investigación:” **La Prescripción de la Acción Penal en El Proceso Penal Salvadoreño**” es de suma importancia por diversas razones:

La prescripción pretende evitar la inseguridad jurídica que implica la posibilidad de ejecutar indefinidamente la acción penal antes los órganos jurisdiccionales. El principio seguridad jurídica constituye el verdadero fundamento de la prescripción penal. “...La seguridad jurídica implica una garantía para los derechos fundamentales de la persona y una limitación al poder público...”<sup>7</sup>

Tal investigación presenta dos graves inconvenientes: para el órgano persecutor del delito: 1) la dificultad de encontrar elementos que permitan reconstruir lo sucedido y formar una mínima convicción al juzgador, y 2) La dificultad de recabar los datos reveladores de su inocencia. La imposibilidad de dar una respuesta adecuada a tales inconvenientes, es lo justifica la creación de la prescripción, que significa una opción del legislador dirigida a no perseguir los ilícitos penales cometidos tiempo atrás. Esta opción representa un claro ataque a la justicia material, porque se deja de juzgar un delito o falta; pero la injusticia que así se produce se considera siempre menor a la que podría resultar de la celebración de un proceso que no goza

---

<sup>7</sup> Sala de lo Constitucional de la Corte Suprema de Justicia, Sentencia de 19-III-2001, Amparo, 305-99. Considerando II

ni siquiera *a priori* de las condiciones idóneas que permiten garantizar su adecuado desarrollo.

Hay que añadir que la prescripción no solo protege la seguridad jurídica del acusado y de víctima sino también, la del titular de la acción penal, el propio estado. En efecto al propio estado titular del derecho- deber de ejercer el “*ius puniendi*” le interesa tener una absoluta seguridad respecto del plazo de persecución del hecho delictivo, no para poder escoger el momento oportuno puesto que debe perseguirlo en cuanto tenga conocimiento del delito público o semi público, sino para saber si el ejercicio de la acción punitiva va a resultar eficaz.

En vista que no es posible ampliar el espacio del seguimiento penal de manera indeterminada, pues con ello se contravendría el mandato de certeza y el principio de seguridad jurídica, porque *ius puniendi* está supeditado a un ejercicio oportuno, dentro de un lapso de tiempo que esta previamente predeterminado en la ley. Por lo antes planteado tomamos a bien analizar los Presupuestos Procesales que se tienen que cumplir para que se resuelva un conflicto a través de la Prescripción de la Acción Penal; y poder dar a conocer si estos requisitos procesales, encierran un irrespeto a las garantías constitucionales; o si en realidad esta institución procesal garantiza y protege la Tutela Judicial Efectiva.

El Código Procesal Penal salvadoreño reconoce la prescripción como uno de los motivos para extinguir la acción penal; dicha figura se encuentra prevista y regulada a partir del Art. 32 del mismo cuerpo legal, la cual recalando es una regulación que abarca los puntos que permiten la correcta aplicación de la referida institución jurídica en casos concretos, es decir, se encuentran desde los plazos, para las distintas modalidades del delito, dependiendo de la pena contenida en el tipo penal, acogiendo el Principio de Imprescriptibilidad en algunos de los delitos; el computo de la prescripción de la acción, el cual obedece a la clase de delito del que se trate, bien sea un

delito perfecto, imperfecto, continuado o permanente; Art. 33, la prescripción del procedimiento Art. 34; relativo a la suspensión e interrupción, Arts. 35 y 36; y, por supuesto los efectos que acarrea la prescripción que bien pueden ser: que corra, se suspenda o interrumpa, Art. 37.

Es por eso que en nuestra investigación el Método a utilizar será el METODO CIENTIFICO el cual consiste en: “Un procedimiento sistemático que aprovecha el análisis, la síntesis, la deducción y la inducción; los medios generales del método científicos son los conceptos, definiciones, hipótesis, variables e indicadores”.<sup>8</sup> Así que consideramos viable realizar una investigación de carácter teórico, doctrinario; así como una investigación de campo, ya que estimamos factibles contar con la colaboración de todos aquellos sujetos que se ven involucrados en la aplicación de la Prescripción de la Acción Penal, como lo serian en nuestro objeto de investigación; los Jueces de Instrucción, Jueces de Tribunales de Sentencias, Fiscales, Defensores Públicos y Abogados en el Libre Ejercicio, que han consentido o han intervenido en la aplicación de este tipo de proceso; y es por eso que nuestra investigación estará limitada en la Ciudad de San Miguel.

Así también esperamos, que nuestra Investigación sobre la Prescripción de la Acción Penal en el Proceso Penal Salvadoreño, sirva como un precedente a los Estudiantes de Ciencias Jurídicas, o estudiosos del derecho en razón de que puedan conocer un poco más de las críticas y análisis que hemos elaborado de esta Institución Procesal, que ha adoptado nuestro Sistema Judicial Penal; y que ellos al consultar nuestra posición adoptada en esta investigación les ayude a disipar cualquier tipo de duda que tengan sobre este procedimiento.

En síntesis se espera que esta investigación sirva de referencian a los Jueces que tienen competencia de aplicar esta institución procesal, a los

---

<sup>8</sup> Raul Rojas Soriano, (1983) *El proceso de la investigación científica*, 3° ed., Trillas, México, pág. 79.

Fiscales y a los Defensores Públicos o Particulares; para que ellos puedan tener un parámetro referencial sobre la concepción y tramitación que se tiene sobre la Prescripción de la Acción Penal; y especialmente estimamos pertinente que sea de provecho para la sociedad en general como medio de consulta jurídica.

## **2.0 OBJETIVOS:**

### **2.1 OBJETIVOS GENERALES:**

- Analizar la importancia de la Prescripción de la Acción Penal, como una limitación al poder punitivo del Estado, teniendo su fundamento Constitucional en el Principio de Seguridad Jurídica.
  
- Estudiar la Prescripción de la Acción Penal durante el procedimiento en el sistema judicial salvadoreño y sus diferentes efectos en el proceso penal y la realidad jurídica.

### **2.2 OBJETIVOS ESPECIFICOS:**

- Determinar cuáles son los distintos criterios jurisprudenciales para estipular el comienzo de la prescripción de la Acción Penal en las distintas modalidades de delitos.
  
- Identificar si aplican los jueces la retroactividad de la ley procesal penal en materia de prescripción durante el procedimiento cuando el imputado es declarado rebelde en la normativa derogada de mil novecientos noventa y ocho.

- Indicar en qué forma los Jueces dan cumplimiento a los plazos establecidos en el Código Procesal Penal para aplicación la prescripción de la acción penal.
- Analizar si la imprescriptibilidad de los delitos cometidos contra la libertad sexual de los menores violenta el principio de seguridad jurídica.

### **3.0 ALCANCES DE LA INVESTIGACION.**

#### **3.1 ALCANCE DOCTRINARIO.**

La prescripción es una figura que surge en el Derecho Griego y retomada luego por el Derecho Romano, en este último es donde la prescripción ocupa un lugar elemental debido a la dualidad que posee, representando por una parte la posibilidad de adquirir derechos, lo que es conocido por prescripción adquisitiva y por la otra una forma de extinguir los mismos incluyendo las obligaciones, hablamos entonces de la prescripción extintiva.

En el antiguo derecho romano, las obligaciones civiles, eran imprescriptibles y las pretorias<sup>9</sup> eran prescriptibles. Con Justiniano, todas las obligaciones se hicieron prescriptibles.

La prescripción extintiva era una institución propia del Derecho de Gentes, y desconocida por el Derecho Civil Romano. Los pretores, morigerando el derecho civil, aceptaron la prescripción extintiva respecto de aquellas personas que siendo deudoras habían permanecido en situación de que no se les cobrará durante largo tiempo.

En cuanto a los presupuestos que sobre la prescripción son regulados en la doctrina y en la legislación salvadoreña, debemos de considerar, que

---

<sup>9</sup> Son aquellas obligaciones en las cuales la acción para hacerlas efectivas fueron introducidas por los edictos de los Magistrados en especial, por el edicto del magistrado pretor. Ediles curules y otros.

esta figura en sus inicios es regulada y mayormente aplicada en el Derecho Civil, reconociéndose como una forma de adquirir derechos y como una forma de extinguirlos, la cual fue adquirida y regulada en el Derecho Procesal Penal como una forma ponerle fin al ejercicio de la acción penal, amparado en teorías provenientes de la doctrina.

Habiendo estudiado superficialmente los precedentes de la prescripción, es necesario en este punto desarrollar algunas de las definiciones que entorno a esta figura han adoptado los doctrinarios.

En términos generales la prescripción para M. Cobo Del Rosal consiste en: “la exclusión de la pena impuesta por el transcurso del tiempo”<sup>10</sup>. Sin duda, el transcurso del tiempo forma parte esencial de las definiciones que se dan de prescripción; igual que el autor ya citado, Rodrigo Lledó Vásquez también la define en el contexto temporal de la siguiente forma: “Consiste en la extinción de la responsabilidad penal por el transcurso de tiempo, contado desde la comisión del delito o falta o desde la imposición de la pena”<sup>11</sup>

Politoff define que la prescripción “consiste en la cesación de la pretensión punitiva del Estado por el transcurso del tiempo, sin que el delito haya sido perseguido o sin que pudiese ejecutarse la condena, respectivamente, siempre que durante ese lapso no se cometa por el responsable un nuevo crimen o simple delito.”<sup>12</sup> En esta definición se destaca como innovador la posibilidad de interrupción del plazo para declarar la prescripción por el cometimiento de un nuevo delito, entablándose como una clase de requisito de existencia de la prescripción.

---

<sup>10</sup> COBO del Rosal, Manuel y otro. (1999) ***“Derecho Penal Parte General”***, 5ª Edición, Editorial Tirant lo Blanch, Valencia, España. Pág. 955

<sup>11</sup> LLEDÓ Vásquez, Rodrigo. (2000) ***“Derecho Internacional Penal”*** 1ª Edición, Editorial Congreso. Santiago, Chile. Pág. 111

<sup>12</sup> POLITOFF L., Sergio y Otros. (2004) ***“Lecciones de Derecho Penal Chileno. Parte General”***. 2ª Edición, Editorial Jurídica de Chile. Chile Pág. 582

### **3.2 ALCANCE JURIDICO.**

Como toda institución legalmente constituida, debe poseer un asidero en la Constitución de la Republica de El Salvador, porque es de donde emanan las distintas disposiciones legales contenidas en los cuerpos normativos y por ser la fuente de garantías en el debido proceso, siendo para el caso de la prescripción el Art. 2, el cual reconoce el derecho que tienen toda persona a la seguridad jurídica.

El Código Procesal Penal vigente, regula en el Titulo II, Capítulo I, Sección Segunda, Único de la Extinción de la Acción Penal, específicamente en el Art. 31 Extinción de la Acción Penal, Art. 32 Prescripción de la Acción Penal, Art. 33 Comienzo de la Prescripción, Art. 34 Prescripción durante el procedimiento, Art. 35 Suspensión del Cómputo de la Prescripción, Art. 36 Interrupción de la Prescripción, y el Art.37 Efectos de la Prescripción.

Derecho Internacional vigente:

- Carta de las Naciones Unidas
- Declaración Universal de los Derechos Humanos
- Pacto de Derechos Humanos
- Convención Americana sobre Derechos Humanos
- Estatuto de la Corte Penal Internacional.

### **3.3 ALCANCE TEORICO**

Como anteriormente se estudió dentro de las distintas posiciones doctrinarias que definen a la prescripción existe un punto común, el cual es el elemento temporal, no queda espacio para la duda al afirmar que el tiempo sirve de fundamento para la aplicación de la prescripción, pero aún existe discusión sobre los eventos que ocurren dentro de ese tiempo, resultando en distintas teorías, las cuales se resumen de la siguiente manera:

### **Teoría de la intimidación inexistente:**

Esta se refiere a que si transcurre un lapso prolongado de tiempo entre la realización del hecho y la ejecución de la condena impuesta o por imponer, ésta deja de servir de escarmiento para los demás y puede inclusive, producir un fenómeno inverso, como lo es del sentimiento de conmiseración<sup>13</sup> hacia el delincuente que sufre la condena.

### **Teoría de la dificultad de la prueba:**

“El transcurso de largos periodos de tiempo dificulta el desempeño de las funciones propias del derecho procesal, esto es, la fijación y determinación de la verdad en lo que se refiere a la culpa o inculpabilidad de una acusación, cosa que se hace muchas veces por completo imposible”<sup>14</sup>.

### **Teoría de la enmienda o de la corrección presunta:**

Esta se basa en la corrección del imputado, lograda con el paso del tiempo y con la toma de conciencia sobre el ilícito que realizó. Acontecido un largo tiempo sin haberse cometido nuevo delito, se entenderá que el justiciable se ha corregido siendo innecesaria la sanción penal<sup>15</sup>.

### **Teoría basada en la Seguridad Jurídica:**

En esta teoría van funcionando paulatinamente los argumentos que sostienen y dan apoyo a los tres precedentes para llegar a la conclusión que por razón de la seguridad que todos los hombres deben tener ante el poder del estado, la prescripción sea de la acción o de la sanción, está plenamente justificada en los sistemas legales.<sup>16</sup>

---

<sup>13</sup> VELA Treviño, Sergio y otros. (1977) *“Criminalia”*, Academia Mexicana del Código Penal, año XLIII, México. Pág. 59

<sup>14</sup> . Ibídem Pág. 62

<sup>15</sup> VARGAS. Óp. Cit. Pág. 115.

<sup>16</sup> VELA Óp. Pág. 65.

### **3.4 ALCANCE TEMPORAL**

Como grupo de tesis es necesario establecer un periodo de tiempo durante el cual se basara nuestro tema de investigación: “La Prescripción de la Acción Penal en el Proceso Penal salvadoreño”, dicha investigación se llevara a cabo desde el mes de febrero del dos mil dieciséis hasta el mes de agosto del mismo año, tiempo necesario para estudiar y conocer a fondo cuales son los efectos jurídicos de la Prescripción de la Acción Penal regulada en el Código Procesal Penal Vigente y cuáles han sido las innovaciones que este tiene respecto del Código Procesal Penal de 1998 y cómo se aplica en los tribunales de la ciudad de San Miguel.

### **3.5 ALCANCE ESPACIAL.**

El estudio del tema de investigación si bien es cierto es de aplicación nacional porque está regulado en el Código Procesal Penal, y por tal razón puede ser aplicado en cualquier parte del país en cualquier Tribunal o Juzgado, pese a ello, la investigación ha sido limitada a la zona de la ciudad de San Miguel puesto que el tema es de general aplicación en los centros judiciales existentes en el país, porque se nos hace imposible conocer la realidad de cada departamento del país, por ello nos enfocamos al departamento de San Miguel para tener un mayor nivel de aprendizaje y análisis sobre los casos que se ventilan en cuanto a la prescripción de la Acción Penal en la Legislación Procesal Penal Salvadoreña.

## **4.0 MARCO TEORICO**

### **4.1 BASE HISTÓRICA DOCTRINAL**

#### 4.1.1 Doctrina Antigua

4.1.1.1 Derecho Griego

4.1.1.2 Derecho Romano

4.1.1.3 Edad Media

4.1.1.4 Legislación Canonica

4.1.1.5 Época Moderna

#### 4.1.2 Evolución de la Prescripción de la Acción Penal en El Salvador

### **4.2 BASE TEORICA**

#### 4.2.1 Conceptos Generales

4.2.1.1 Acción Penal

4.2.1.2 Tipos de Acción Penal

4.2.1.2.1 Acción Penal Pública,

4.2.1.2.2.1 Previa Instancia Particular

4.2.1.2.2 Acción Privada

4.2.1.3 Prescripción

4.2.1.4 Prescripción de la Acción Penal

4.2.1.5 Fundamentos de la Prescripción

4.2.1.5.1 Teoría de la intimidación existente

4.2.1.5.2 Teoría de la dificultad de la prueba

4.2.1.5.3 Teoría de la enmienda o de la corrección presunta

4.2.1.5.4 Teoría basada en la seguridad jurídica

4.2.2 Concepto Jurídico.

4.2.3 Naturaleza Jurídica

4.2.3.1 Prescripción como institución del derecho material

4.2.3.2 Prescripción como impedimento Procesal

4.2.3.3 Prescripción como institución mixta

4.2.4 Irretroactividad de la Ley Procesal Penal

### **4.3 BASE JURIDICA**

4.3.1 Legislación Interna

4.3.1.1 Constitución de la Republica

4.3.1.1.1 Principio de Seguridad Jurídica

4.3.1.1.2 Principio de Retroactividad

4.3.1.2 Código Procesal Penal

4.3.1.2.1 Extinción de la acción penal

4.3.1.2.2 Prescripción de la acción penal

4.3.1.2.2.1 Penas Privativas de Libertad

4.3.1.2.2.2 Penas no Privativas de Libertad

4.3.1.2.2.3 Faltas

4.3.1.2.2.4 Imprescriptibilidad de los Delitos

4.3.1.2.3 Comienzo de la Prescripción Penal

4.3.1.2.3.1 Hechos Punibles Perfectos o Consumados

4.3.1.2.3.2 Delitos Imperfectos o Consumados

4.3.1.2.3.3 Hechos Punibles Continuados

4.3.1.2.3.4 Delitos y Faltas Oficiales

4.3.2.4 Prescripción durante el procedimiento

4.3.2.5 Suspensión de la prescripción.

4.3.2.6 Interrupción de la prescripción.

4.3.2.6.1 Rebeldía

4.3.2.7 Efectos de la Prescripción

#### 4.3.2 Derecho Internacional Convenios Específicos

4.3.2.1 Carta de las Naciones Unidas

4.3.2.2 Declaración Universal de los Derechos Humanos

4.3.2.3 Pacto de Derechos Humanos

4.3.2.4 Convención Americana Sobre Derechos Humanos

4.3.2.5 Estatuto de la Corte Penal Internacional

#### 4.3.3 Derecho Comparado

4.3.3.1 España

4.3.3.2 Chile

4.3.3.3 Argentina

4.3.3.4 México

#### 4.3.4 Análisis del Caso

## 5.0 SISTEMA DE HIPOTESIS

### 5.1 OPERALIZACION DE HIPÓTESIS.

**OBJETIVO GENERAL I:** Analizar la importancia de la Prescripción de la Acción Penal, como una limitación al poder punitivo del Estado, teniendo su fundamento Constitucional en el Principio de Seguridad Jurídica.

**Hi<sub>1</sub>:** Límite que tiene el Estado para poder iniciar la acción penal, y así garantizar el principio de la seguridad jurídica en un Estado Democrático de Derecho donde se respeten las garantías constitucionales en el debido proceso.

DEFINICION CONCEPTUAL	DEFINICION OPERACIONAL	VARIABLE INDEPENDIENTE	INDICADORES	VARIABLE DEPENDIENTE	INDICADORES
<p><b>Límite:</b> son aquellas restricciones establecidas por la Constitución de la Republica para el ejercicio de la Acción Pena.</p>	<p><b>Limitación del Estado:</b> la prescripción de la acción penal, le pone fin a la actividad punitiva que tiene el estado de iniciar la acción penal contra un sujeto determinado.</p>	<p>Las garantías constitucionales en el debido proceso</p>	<ul style="list-style-type: none"> <li>- Constitución de Republica.</li> <li>- Código Procesal Penal</li> <li>- Principio de Seguridad Jurídica</li> </ul>	<p>Limites que tiene el Estado para poder iniciar la acción penal y así garantizar el principio de seguridad jurídica</p>	<ul style="list-style-type: none"> <li>- Fiscalía General de la Republica.</li> <li>- Acción Penal.</li> <li>-Jueces Penales</li> </ul>

**OBJETIVO GENERAL II:** Estudiar la Prescripción de la Acción Penal durante el procedimiento en el sistema judicial salvadoreño y sus diferentes efectos en el proceso penal y la realidad jurídica.

**Hi<sub>2</sub>.** Analizar la declaratoria de rebeldía en el Proceso Penal decretada por los Tribunales Penales, establecer los efectos que la interrupción de la Prescripción trae al imputado rebelde y al proceso.

DEFINICION CONCEPTUAL	DEFINICION OPERACIONAL	VARIABLE INDEPENDIENTE	INDICADORES	VARIABLE DEPENDIENTE	INDICADORES
<p><b>Rebeldía:</b> es una sanción procesal por la no comparecencia voluntaria ante el llamamiento judicial o ante la negativa a cumplir sus mandamientos e intimaciones, en término o en el plazo señalado.</p>	<p><b>Declaratoria de Rebeldía:</b> es una causa de interrupción de la Prescripción de la Acción Penal durante el Procedimiento.</p>	<p>La declaratoria de rebeldía en el Proceso Penal decretada por los Tribunales Penales</p>	<ul style="list-style-type: none"> <li>- Ausencia del Imputado.</li> <li>- Tribunales Penales</li> </ul>	<p>Establecer los efectos que la interrupción de la prescripción penal trae al imputado rebelde y al proceso.</p>	<ul style="list-style-type: none"> <li>- Tiempo.</li> <li>- Inactividad del Estado.</li> <li>- Rebeldía.</li> </ul>

**OBJETIVO ESPECIFICO I:** Determinar cuáles son los distintos criterios jurisprudenciales para estipular el comienzo de la prescripción de la Acción Penal en las distintas modalidades de delitos.

**Hi<sub>3</sub>.** La unidad de criterios de los distintos tribunales al momento del cometimiento del hecho típico, el cual trae como consecuencia dar comienzo a la figura procesal de la prescripción de la acción penal por la inactividad del ministerio público fiscal.

DEFINICION CONCEPTUAL	DEFINICION OPERACIONAL	VARIABLE INDEPENDIENTE	INDICADORES	VARIABLE DEPENDIENTE	INDICADORES
<p><b>Inactividad:</b> es la pérdida de la capacidad de hacer alguna cosa o función.</p>	<p><b>Inactividad del Estado:</b> es aquella paralización que se da cuando ha transcurrido el tiempo que determina la ley y no se ejerció la función persecutoria que tiene el estado cuando no se ha iniciado la acción penal.</p>	<p>La unidad de los criterios de los distintos tribunales en cuanto al momento del cometimiento de un hecho típico para el inicio de la prescripción penal.</p>	<ul style="list-style-type: none"> <li>- Sentencias.</li> <li>- Hecho Típico.</li> <li>- Modalidades de delitos.</li> </ul>	<p>Inactividad del Estado en la persecución del delito.</p>	<ul style="list-style-type: none"> <li>- Persecución Penal.</li> <li>- Fiscalía General de la Republica.</li> <li>- Prescripción de la Acción Penal.</li> </ul>

**OBJETIVO ESPECIFICO II:** Identificar si aplican los jueces la retroactividad de la ley procesal penal en materia de prescripción durante el procedimiento cuando el imputado es declarado rebelde en la normativa derogada de mil novecientos noventa y ocho.

**Hi<sub>4</sub>.** Determinar la aplicación de la nueva normativa procesal penal, en caso que el imputado haya sido declarado rebelde, bajo la normativa derogada de 1998 y la aplicación de la retroactividad de la ley para garantizar el principio seguridad jurídica al imputado rebelde.

DEFINICION CONCEPTUAL	DEFINICION OPERACIONAL	VARIABLE INDEPENDIENTE	INDICADORES	VARIABLE DEPENDIENTE	INDICADORES
<p><b>Retroactividad:</b> Principio constitucional y jurídico, según el cual las leyes no tienen efecto retroactivos en cuanto a los hechos anteriores a su promulgación, salvo expresa disposición en contrario.</p>	<p><b>Retroactividad de la Ley:</b> se da cuando una ley, reglamento u otra disposición obligatoria y general, dictada por autoridad de derecho o de hecho, ha de extender su eficacia sobre hechos ya consumados; esto es anteriores en el tiempo a la fecha de su sanción o promulgación.</p>	<p>La aplicación de la nueva normativa procesal penal, en el caso que el imputado haya sido declarado rebelde en la etapa de instrucción bajo la normativa derogada.</p>	<ul style="list-style-type: none"> <li>- Constitución de la Republica</li> <li>- Código Procesal Penal Vigente.</li> <li>- Código Procesal Penal de 1998.</li> </ul>	<p>La aplicación de la retroactividad de la ley para garantizar el principio de seguridad jurídica al imputado rebelde. .</p>	<ul style="list-style-type: none"> <li>- Principio de Retroactividad.</li> <li>- Principio de Seguridad Jurídica</li> <li>- imputado rebelde.</li> <li>- Proceso Penal.</li> <li>-</li> </ul>

**OBJETIVO ESPECIFICO III:** Indicar en qué forma los Jueces dan cumplimiento a los plazos establecidos en el Código Procesal Penal para aplicación la prescripción de la Acción Penal.

**Hi<sub>5</sub>.** Estudiar las diferentes resoluciones judiciales por parte de los tribunales penales al momento de dar cumplimiento a lo establecido en el Código Procesal Penal respecto a los plazos de la Prescripción de la Acción Penal.

DEFINICION CONCEPTUAL	DEFINICION OPERACIONAL	VARIABLE INDEPENDIENTE	INDICADORES	VARIABLE DEPENDIENTE	INDICADORES
<p><b>Resoluciones Judiciales:</b> es el acto procesal proveniente de un tribunal, mediante el cual resuelve las peticiones de las partes, o autoriza u ordena el cumplimiento de determinadas medidas.</p>	<p><b>Resoluciones Judiciales:</b> son aquellas decisiones del juez o tribunal, denominadas sentencias, autos o decretos.</p>	<p>Estudiar las diferentes resoluciones judiciales por parte de los tribunales penales.</p>	<ul style="list-style-type: none"> <li>-Extinción de la Acción.</li> <li>- Jueces de Paz.</li> <li>- Jueces de Instrucción.</li> <li>- Jueces de Sentencia.</li> <li>- Cámaras.</li> <li>- Sala de lo Penal.</li> </ul>	<p>Plazos de la Prescripción de la Acción Penal.</p>	<ul style="list-style-type: none"> <li>- Transcurso del tiempo</li> <li>- Acción Penal.</li> <li>- Modalidad de Delitos.</li> </ul>

**OBJETIVO ESPECIFICO IV:** Analizar si la imprescriptibilidad de los delitos cometidos contra la libertad sexual de los menores violenta el principio de seguridad jurídica.

**Hi6.** Determinar si la nueva política criminal del estado para poder mantener vigente la persecución penal del infractor cuando comete un delito contra la libertad sexual de menor e incapaz, violenta el principio de seguridad jurídica, al declararlo como delitos imprescriptibles.

DEFINICION CONCEPTUAL	DEFINICION OPERACIONAL	VARIABLE INDEPENDIENTE	INDICADORES	VARIABLE DEPENDIENTE	INDICADORES
<p><b>Imprescriptibilidad:</b> es aquel término que se usa para definir la condición que pueden tener algunos delitos, reclamos o circunstancias específicas de no perder sus características principales ni siquiera con el paso del tiempo.</p>	<p><b>Imprescriptibilidad:</b> de los delitos contra la libertad sexual del menor e incapaz como protección a bien jurídico de la indemnidad sexual de los menores para que a pesar del trascurso del tiempo no prescriba la persecución penal hacia el infractor del tipo penal.</p>	<p>Determinar si la nueva política criminal del Estado para poder mantener vigente la persecución penal del infractor, cuando comete un delito contra la libertad sexual de menor e incapaz. Violenta el principio de Seguridad Jurídica</p>	<ul style="list-style-type: none"> <li>- Indemnidad sexual.</li> <li>- Daño Psicológico.</li> <li>- Sujeto Pasivo.</li> <li>- Sujeto Activo</li> <li>- Sanción.</li> </ul>	<p>Imprescriptibilidad de los Delitos.</p>	<ul style="list-style-type: none"> <li>- Violación en menor e incapaz.</li> <li>-Agresión Sexual.</li> </ul>

### 6.0 PROPUESTA CAPITULAR

Código de Pregunta	Tema Central	Interpretación de Significado
O1	La aplicación de la Prescripción de la Acción Penal en el sistema procesal penal salvadoreño; y los efectos provoca esta institución en el procedimiento dentro de la realidad de los tribunales de la ciudad de San Miguel	Acción Penal, Prescripción.  Sistema procesal  Procedimiento.
02	Criterios jurisprudenciales para determinar el comienzo de la Prescripción de la Acción Penal	Criterios,  Jurisprudencia,  Comienzos de la prescripción.
03	Determinación de los plazos para la aplicación de la Prescripción de la Acción Penal durante el procedimiento	Plazos,  Durante el procedimientos
04	La Prescripción de la Acción Penal garantiza el principio de seguridad jurídica.	Garantías constitucionales  Principio de Seguridad Jurídica,
05	Validez del Principio de Irretroactividad de la Ley Procesal Penal, en la Prescripción durante el Proceso.	Principio de Irretroactividad de la ley.

		Ley Procesal Penal.  Prescripción durante el proceso.
06	La aplicación de la Imprescriptibilidad de la Acción Penal en los delitos contra la libertad sexual del menor e incapaz y como se ve afectada la seguridad jurídica regulada en la Constitución y los Tratados Internacionales	Imprescriptibilidad,  Libertad sexual del menor e incapaz  Seguridad jurídica,  Constitución,  Tratados internacionales.

## CAPITULO I

### SINTESIS DEL PLANTEAMIENTO DEL PROBLEMA.

El presente cuadro obedece a una interpretación analítica que versa sobre la aplicación de la prescripción de la acción penal en el proceso, en el que estudiaremos cuales son las problemáticas de su aplicación en el sistema legal salvadoreño e iremos adecuando en un primer momento la temática de cuáles son los efectos jurídicos que genera la prescripción de la acción penal durante el procedimiento; asimismo que pasa con los casos que ocurrieron con la normativa derogada ¿si puede aplicar la retroactividad de la ley procesal penal cuando sea favorable al reo?. Además estableceremos la prescripción es un forma de disminución de la mora judicial que tienen la mayoría de juzgados y tribunales de la ciudad de San Miguel y si esto trae como consecuencia si se le violan los derechos a la víctima cuando el estado

no pone en movimiento el órgano jurisdiccional y trae consigo que los jueces de oficios decreten la prescripción al procesado.

## **CAPITULO II**

### **DESARROLLO DE LA INVESTIGACION.**

Este capítulo constara de una base histórica donde estudiaremos los antecedentes históricos de la Prescripción de la Acción Penal, aplicada en el proceso penal, así mismo delimitaremos nuestro trabajo de investigación en cuanto a la ciudad de San Miguel. Enfatizándonos en la naturaleza jurídica y en la aplicabilidad de la Prescripción de la Acción Penal.

Desarrollaremos un marco teórico en el que estableceremos una serie de definiciones para comprender mejor la Prescripción de la Acción Penal; en las que estudiaremos los tipos de acción penal, además desarrollaremos el fundamento de la Prescripción de la Acción Penal basándonos en diferentes teorías doctrinarias, como la teoría de la intimidación inexistente, teoría de la dificultad de la prueba, teoría de la enmienda o de la corrección presunta y teoría basada en la seguridad jurídica.

Analizaremos la base jurídica de la Prescripción de la Acción Penal, partiendo desde la Constitución de la Republica, por ser la ley suprema en la que se encuentra regulado el principio de seguridad jurídica en el Artículo 2; leyes orgánicas y especiales como el Código Penal y el Código Procesal Penal, el primero se encuentran regulado las diferentes modalidades de delito y sus penas, en este último se encuentra regulado la Prescripción de la Acción Penal y por ultimo estudiaremos jurisprudencia para conocer los distintos criterios de los jueces penales respecto de la aplicación de la prescripción de acción penal.

En cuanto al análisis del caso, haremos énfasis sobre la aplicabilidad de la prescripción de la acción penal tomando en cuenta la realidad jurídica y el debido proceso, en los tribunales penales de San Miguel; además

estableceremos los criterios de los jueces al aplicar retroactivamente de la ley procesal penal, tomando como referencia la sentencia de la Sala de lo Constitucional de la Corte Suprema de Justicia HC: 68-2011. Asimismo dejamos la posibilidad de incorporar más información para beneficio de nuestra investigación.

### **CAPITULO III**

#### **PRESENTACION Y DESCRIPCION DE RESULTADOS.**

El presente capítulo tiene el objetivo de mostrar detalladamente los resultados que se obtuvieron a través de la investigación realizada, dichos resultados se analizarán utilizando el instrumento de las entrevistas no estructurada, permitiéndonos obtener una interpretación detallada de los resultados obtenidos de nuestra investigación, para comparar los diferentes criterios de los entrevistados quienes son personas idóneas y así tener una mejor apreciación del tema investigado; elaboraremos un instrumento en el cual detallaremos de una forma sintetizada y medular las respuestas obtenidas de las entrevistas. Además se verificará si fueron comprobados nuestros enunciados, hipótesis y logros de objetivos, por lo que elaboraremos una interpretación detallada de cada apartado de nuestra investigación.

### **CAPITULO IV**

#### **CONCLUSIONES Y RECOMENDACIONES.**

La presente investigación se dedicará al estudio de la Prescripción de la Acción Penal. Y con los datos recolectados y analizados, se proporcionarán las conclusiones respectivas, concernientes a la aplicación de la Prescripción de la Acción Penal. Con la finalidad de aportar elementos y herramientas valiosas para el desarrollo del trabajo. También se desarrollarán las recomendaciones originadas del desarrollo del trabajo y el análisis de la investigación.

## **7.0 DISEÑO METODOLOGICO.**

### **7.1 TIPO DE INVESTIGACIÓN.**

Nuestra investigación será de tipo analítica, debido que comprende el análisis de la aplicación e interpretación en cuanto a la prescripción de la acción penal de forma jurídica. En esta investigación trabajaremos en la naturaleza jurídica de la prescripción y que efectos provoca en el sistema jurídico.

Nuestra investigación tendrá su fundamento en el estudio de la prescripción haciendo una descripción de los problemas fundamentales y sus antecedentes, asimismo formularemos hipótesis con sus respectivos indicadores. Además nos referiremos a un marco teórico donde respaldaremos nuestra investigación por medios de teorías, al mismo tiempo haremos una selección de especialistas del derecho penal, que nos servirán de muestra con los instrumentos de investigación, para conocer las diferentes posturas de la prescripción de la acción penal y una vez obtenida toda la información necesaria haremos un análisis e interpretación de datos de las entrevistas hechas a los especialistas.

### **7.2 POBLACIÓN.**

La población es la totalidad de los elementos a estudiar, también suele llamarse universo por cuanto abarca todos los entes sujetos del estudio.

La población jurídica es muy extensa en cuanto a magistrados, jueces, fiscales, defensores públicos, defensores particulares, colaboradores jurídicos de San Miguel.

### **7.3 MUESTRA**

La muestra es una parte de la población o subconjunto del universo. Por esa razón nuestra muestra será la siguiente:

1. Magistrado de la Sala de lo Contencioso Administrativo.

2. Magistrado suplente de la Sala de lo Constitucional.
3. Magistrado Presidente de la Cámara de Segunda Instancia de la Tercera Sección de Oriente. San Miguel.
4. Juez presidente del Tribunal Tercero de Sentencia, San Salvador.
5. Juez Especializado de Sentencia, San Salvador.
6. Jueces Primero de Sentencia, San Miguel.
7. Colaboradores Jurídicos del Tribunal Primero de Sentencia de la Ciudad de San Miguel.
8. Colaboradores Jurídicos de la Cámara de Segunda Instancia de la Tercera Sección de Oriente. San Miguel.

La razón por la cual hemos decidido entrevistar a dichos profesionales del derecho, anteriormente son los idóneos, porque ellos conocen a profundidad sobre nuestro tema de investigación.

#### **7.4 METODO, TECNICA E INSTRUMENTOS DE INVESTIGACION.**

La necesidad de influir, modificar o cambiar un problema que se estudia lleva a los investigadores a buscar métodos para involucrarse en forma más directa en la investigación y buscar la solución de un problema, por lo cual todo investigador se basa en diferentes métodos de investigación, siendo necesario partir de la utilización del método científico.

##### **7.4.1 Métodos.**

###### **Método Científico.**

El cual consiste en: “Un procedimiento sistemático que aprovecha el análisis, la síntesis, la deducción y la inducción; los medios generales del método científicos son los conceptos, definiciones, hipótesis, variables e

indicadores”.<sup>17</sup> Así que consideramos viable realizar una investigación de carácter teórico, doctrinario; así como una investigación de campo, ya que estimamos factibles contar con la colaboración de todos aquellos sujetos que se ven involucrados en la aplicación de la Prescripción de la Acción Penal, como lo serían en nuestro objeto de investigación.

Para el desarrollo de la investigación se utilizara además el **Método Analítico** que consiste en la desmembración de un todo, descomponiéndolo en sus partes para la observar las causas, la naturaleza y los efectos, es decir distinción y separación de un todo en partes para conocer sus principios y elementos. El análisis es la observación y examen de un hecho en particular, es necesario conocer la naturaleza del fenómeno y objeto que se estudia para comprender su esencia, este método nos permite conocer más del objeto de estudio, con el cual se puede explicar, hacer analogías, comprender mejor su comportamiento y establecer nuevas teorías, este método se requerirá su utilización en el marco teórico de nuestra investigación y en el análisis e interpretación de resultados.

#### **7.4.2 Técnicas de Investigación.**

En nuestra investigación se realizarán diversas técnicas para la recolección de información doctrinaria y jurisprudencial sobre la prescripción de la acción penal.

- a) Documental: es la que se utilizara en base a documentos vinculado al tema, asimismo libros donde serán de ayuda para estudiar la historia de la Prescripción de la Acción Penal, además se hará revisión de jurisprudencia, el Código Procesal Penal y Código Penal.
- b) De campo: además, de la investigación de campo será de vital importancia para conocer las opiniones, criterios y visiones de

---

<sup>17</sup> Rojas Soriano, Óp. Cit, pág. 79.

los entrevistados antes, mencionados esto se realizara a través de entrevistas.

#### **7.4.3 Instrumentos de Investigación.**

En toda investigación existen diversos instrumentos a utilizar, por ello para el objeto de estudio de nuestra temática a investigar se tomara a bien utilizar el siguiente instrumento:

##### **ENTREVISTA NO ESTRUCTURADA:**

Esta es la que se realiza a los especialistas del área de investigación, con ella se obtiene la mayor información posible y con el mayor grado de objetividad. Por ello para la presente investigación utilizaremos como instrumento de investigación la entrevista de carácter no estructurado para la recolección de datos, las razones por las que se seleccionó este método es que para el tema que se desarrolla nos proporciona ventajas así como las respuestas que se necesitan para resolver los problemas planteados en los enunciados, lo establecido en los objetivos y lo que se manejó en las hipótesis, porque es idónea para obtener la información deseada y así mismo existe libertad del entrevistado y del entrevistador con preguntas abiertas.

## 8.0 PRESUPUESTO

ELEMENTOS	PROPIEDADES	FINANCIAMIENTO	COSTOS	VARIABLES
RECURSOS MATERIALES.				
3 computadoras Laptop	1 Laptop Marca Dell Inspiron N4020	Propios	\$ 570.00	Instalación de Antivirus
	1 Laptop Marca Toshiba, Modelo Nº PSAG8U- 04001W.	Propios	\$ 500.00	Instalación de Antivirus
	1 Laptop Sony Vaio, Modelo Nº 71921, Intel	Propios	\$ 760.00	Instalación de Antivirus
3 USB	2 UBS, Marca Kingston, 8GB	Propios.	\$ 16.00	
	1 USB, Marca Transcend, 8 GB	Propios.	\$ 8.50	
1 Impresora	Canon Multifuncional, MG3035	Propios.	\$ 75.00	Cartuchos
Papel bond	Resma	Donativo		
Folder	100	Donativo.		
Fastener	100	Donativo		

<b>OTROS GASTOS</b>	<b>PROPIEDADES</b>	<b>FINANCIAMIENTO</b>	<b>COSTOS</b>	<b>VARIABLE</b>
Alimentación	3 Estudiantes	Propios	\$ 300.00	
Transporte.	Gasolina	Propios	\$ 200. 00	Mantenimiento de Vehículo
Imprevistos			\$100.00	
<b>Total</b>			<b>\$ 2,529.50</b>	
<b>RECURSOS HUMANOS</b>	<b>INSTITUCIÓN</b>	<b>RESPONSABILIDAD</b>		
Coordinador del Proceso de Grado	UES-FMO	Inscripción del Proceso de Graduación		
Asesor de Contenido	UES-FMO	Asesorar sobre el Contenido de la Investigación		
Asesor de Método	UES-FMO	Asesorar sobre los Métodos y Técnicas de Investigación.		
3 Estudiantes egresados de la Licenciatura de Ciencias Jurídicas.	UES-FMO	Desarrollar el Proceso de Graduación.-		
<b>RECURSOS INSTITUCIONALES</b>	<b>INSTITUCION</b>			
Biblioteca	UES-FMO			
Biblioteca	Biblioteca Judicial de San Miguel.			



**PARTE II**  
**INFORME FINAL**  
**DE LA**  
**INVESTIGACION.**

# CAPITULO I

## CAPITULO I

### 1.0 SINTESIS DEL PLANTEAMIENTO DEL PROBLEMA.

En el presente capítulo se da a conocer algunos tópicos que planteamiento en nuestro tema de investigación, en el que abordaremos diferentes temáticas de mayor relevancia en “La Prescripción de la Acción Penal, en el Proceso Penal Salvadoreño”.

**SUMARIO:** 1.1 Problema Fundamental. 1.1.1 La Acción Penal. 1.1.2 Prescripción Penal. 1.1.2.1 Prescripción de la Acción Penal. 1.1.3 Sistema Procesal. 1.1.3.1 Principio del Debido Proceso. 1.1.4 Procedimiento. 1.2 Problemas Específicos. 1.2.1 Jurisprudencia. 1.2.2 Comienzo de la Prescripción. 1.2.3 Plazos de la Prescripción. 1.2.4 Garantías Constitucionales. 1.2.4.1 Seguridad Jurídica. 1.2.5 Principio de Irretroactividad. 1.2.6 Imprescriptibilidad de la Acción Penal.

Código de Pregunta	Tema Central	Interpretación de Significado
O1	La aplicación de la Prescripción de la Acción Penal en el sistema procesal penal salvadoreño; y los efectos provoca esta institución en el procedimiento dentro de la realidad de los tribunales de la ciudad de San Miguel	Acción Penal, Prescripción. Sistema procesal Procedimiento.
02	Criterios jurisprudenciales para determinar el comienzo de la Prescripción de la Acción Penal	Criterios, Jurisprudencia, Comienzos de la prescripción.
03	Determinación de los plazos para la aplicación de la Prescripción de la	Plazos, Durante el

	Acción Penal durante el procedimiento	procedimientos
04	La Prescripción de la Acción Penal garantiza el principio de seguridad jurídica.	Garantías constitucionales  Principio de Seguridad Jurídica,
05	Validez del Principio de Irretroactividad de la Ley Procesal Penal, en la Prescripción durante el Proceso.	Principio de Irretroactividad de la ley.  Ley Procesal Penal.  Prescripción durante el proceso.
06	La aplicación de la Imprescriptibilidad de la Acción Penal en los delitos contra la libertad sexual del menor e incapaz y como se ve afectada la seguridad jurídica regulada en la Constitución y los Tratados Internacionales	Imprescriptibilidad,  Libertad sexual del menor e incapaz  Seguridad jurídica,  Constitución,  Tratados internacionales.

### **Enunciado del problema.**

#### **1.1 Problema Fundamental.**

- 1. ¿Cómo influye la aplicación de la Prescripción de la Acción Penal en el sistema procesal penal salvadoreño; y los efectos provoca esta institución en el procedimiento dentro de la realidad de los tribunales de la ciudad de San Miguel?**

En el primer problema fundamental plantearemos como los jueces penales aplican la prescripción de la acción penal, en el sistema procesal penal, con el fin de comprender de mejor manera cuales son los efectos que provoca esta institución en el proceso y la realidad jurídica.

### **1.1.1 La Acción Penal**

Los estudios que los procesalistas han efectuado sobre la acción son una constante en la evolución de esta disciplina. En este sentido, Alcala Zamora (*“Veinticinco años de evolución del derecho procesal, 1940-1965”*. México, 1968, p.141) consideraba el “tema eterno de la acción”. En el sistema procesal de El Salvador el ejercicio de la acción penal, excepto en los delitos de acción privada (art. 28 Pn.), corresponde a un órgano distinto e independiente de los órganos jurisdiccionales que es el Ministerio Público, a quien le compete, conforme al art. 193.4º de la Constitución de la República “promover la acción penal de oficio o a petición de parte”. Obligación que igualmente recuerda el art. 74 del Pr.Pn., cuando norma que “corresponderá a la Fiscalía General de la República dirigir la investigación de los delitos y promover la acción penal ante los jueces y tribunales”, y en este mismo sentido se expresa el art. 17 de dicha disposición legal.

Es cierto que cabe la posibilidad de que la víctima o incluso, con carácter general, todos los ciudadanos o asociaciones de ciudadanos, cuando se trata, en este último caso, de delitos de especial trascendencia, puedan querellarse (art. 107 Pr. Pn.); sin embargo la formulación del requerimiento fiscal, presupuesto de la audiencia inicial, es monopolio del Ministerio Público (art. 294 Pr. Pn.), al cual, a tal efecto, se le remitirán las denuncias, querellas e informes de la Policía, debiéndose efectuar la solicitud de constitución como querellante a partir de la presentación de dicho requerimiento. En definitiva, sin requerimiento fiscal ante el Juez de Paz, éste no está facultado para pronunciarse sobre el supuesto hecho delictivo.

En definitiva, podemos concluir que existe un órgano fundamental a quien compete el ejercicio de la acción penal, tratándose de los delitos públicos perseguibles de oficio o a instancia particular, que es el Ministerio Público. En segundo término, un órgano secundario de acusación que es el querellante particular, que se corresponde con la víctima del delito. Y, por último, la ley regula una acción popular constituida por la acusación o querrela ciudadana. De esta forma se garantiza un principio esencial del derecho procesal, cual es el recogido en la fórmula latina “nemo iudex, sine actore”, que imposibilita la iniciación o prosecución del proceso sin la existencia de una parte acusadora que ejercite la acción criminal, al tiempo que, atribuyendo la investigación de los hechos delictivos al Ministerio Fiscal, se preserva la imparcialidad del Juez.

Con arreglo al art. 17 del Código Procesal Penal, la acción penal se ejercitará de los siguientes modos: 1) Acción pública; 2) Acción Pública, previa instancia particular, y 3) Acción Privada.

**La acción pública** es la regla general, corresponde a la Fiscalía de la República, tratándose de los delitos perseguibles de oficio (art. 17), y constituye indeclinable obligación legal, tan pronto como tenga conocimiento de un hecho punible de tales características (art. 270). Por otra parte, constituye también obligación legal de cualquier ciudadano la de poner en conocimiento de la Fiscalía General de la República, de la policía o del Juez de Paz, la perpetración de cualquier delito de acción pública, que presenciare. La denuncia no es lógicamente obligatoria, en virtud del principio de no exigibilidad de otra conducta, si razonablemente arriesga la persecución penal propia, del cónyuge o de ascendientes, descendientes, hermanos o del compañero de vida o conviviente (art. 265, último párrafo).

La policía, por iniciativa propia, por denuncia o por orden del fiscal, procederá a investigar los delitos de acción pública; por el contrario, si el delito es de acción privada, no procederá salvo orden del Juez y en los

límites de esa orden; y cuando se trate de un delito de instancia particular, sólo actuará cuando exista expresa solicitud de la persona facultada para instar la acción, o de oficio, en los límites absolutamente necesarios para interrumpir la comisión del delito, prestar auxilio a la víctima o realizar actos urgentes de investigación (art. 271)

La propia naturaleza de los ilícitos perseguibles de oficio determina que el Estado, como consecuencia del indiscutible interés público que conlleva la persecución y castigo de estos ilícitos, por ser los que más gravemente atentan a los valores en los que se asienta la convivencia social, no deja en manos de los particulares la posibilidad de desencadenar los mecanismos que ponen en marcha la maquinaria de la justicia penal.

Existe otra clase de ilícitos, cuales son los **perseguibles previa instancia particular**, en los que, por confluir intereses de tal naturaleza, o para evitar una victimización secundaria, el Legislador condiciona a la concurrencia de dicho requisito de perseguibilidad la apertura del proceso penal. En esta clase de infracciones el particular afectado tiene, en sus manos, la facultad pre-procesal de provocar la promoción de la acción penal. Es tajante, al respecto, el art. 27 del CPP, cuando indica que no se perseguirá penalmente sino por petición de la víctima, o, en caso de incapacidad, por quien ejerza su representación legal o por el guardador.

Una vez desaparece dicho obstáculo procesal, la Fiscalía instará la persecución del delito, ejercitando la acción penal (art. 17). Sin embargo, en atención a un principio de protección penal de la víctima, la Fiscalía General de la República ejercerá la acción penal cuando el delito haya sido contra un menor que no tenga padres ni tutor, contra un incapaz que no tenga tutor, o cuando el delito fue cometido por uno de sus ascendientes o tutor, cuando haya perjudicado bienes del Estado, o cuando la víctima esté imposibilitada física o mentalmente para solicitar la investigación (art. 27 último párrafo).

La instancia particular se da en los siguientes delitos o faltas, descritos en el art. 26: 1) Lesiones reguladas en el art. 142 del Código Penal y lesiones culposas. 2) Amenazas incluidos los casos de agravación especial. 3) Inseminación artificial y experimentación. 4) Apropiación o retención indebidas y administración fraudulentas. 5) Hurto de energías o fluidos y hurto de uso. 6) Usurpaciones, remoción o alteración de linderos, usurpación de aguas, perturbación violenta de la posesión.

En tercer lugar, debemos hacer referencia a los delitos perseguibles en virtud de **acción privada**, en estos casos corresponde exclusivamente a los particulares el ejercicio de la acción penal (arts. 17 y 28). El art. 28 del Código Procesal Penal enumera las infracciones perseguibles por acción privada, que son las siguientes: 1) Delitos relativos al honor y a la intimidad. 2) Hurto impropio. 3) Competencia desleal y desviación fraudulenta de clientela. 4) Cheques sin provisión de fondos.

### **1.1.2 Prescripción Penal.**

Consiste en la imposibilidad de realizar la persecución penal de un hecho delictivo por el transcurso de determinados plazos señalados en la Ley a partir de su comisión, durante los cuales el procedimiento no se ha seguido contra el culpable, o cuando dirigido contra una persona determinada se ha paralizado por el tiempo igualmente señalado en la Ley. Del Toro afirma que la prescripción consiste esencialmente en la invalidación por el transcurso del tiempo de la valoración penal de aquellas acciones y omisiones que hallándose penadas por la ley, comparecen en la realidad social y jurídica<sup>18</sup>.

Se ha discutido la naturaleza jurídica de la prescripción como perteneciente al derecho penal o al derecho procesal. No parece ofrecer duda que si hablamos de la prescripción de la pena es más seguro concluir que dicho instituto pertenecería al ámbito del derecho sustantivo, pues lo que prescribe es el derecho del Estado a la ejecución de la pena

---

<sup>18</sup> Del Toro, M. A. R. Z. A. L., Códoba, R., Rodríguez, M., & Casabo, R. (1972). *Comentarios al Código Penal*.

impuesta en sentencia firme, tras un proceso jurisdiccional concluso. Sin embargo, cuando hablamos de la prescripción de un delito aún no juzgado, parece más correcto concluir que lo que prescribe es la acción penal para continuar con su persecución.

Es este el criterio de la legislación salvadoreña que regula el instituto de la prescripción del delito en el Código Procesal Penal, mientras que la prescripción de la pena, como causa de extinción de la responsabilidad criminal, se regula en el Código Penal.

No obstante, hay quienes se manifiestan contrarios a este parecer, al entender que la prescripción del delito no excluye el proceso penal, precisamente a los efectos de constatar los soportes fácticos en los que la misma se asienta, que serán entonces el tema del proceso, y si éste concluye contra la posibilidad de ejercicio de la pretensión punitiva por el transcurso del tiempo, no, por ello, el proceso penal hasta entonces ha dejado de ser perfectamente válido.

El fundamento de la prescripción, instituto basado en el transcurso del tiempo, es múltiple. Así se puede encontrar en el principio de la necesidad de la pena, ante la eventualidad de enjuiciarse la conducta pretérita de un sujeto resocializado, que no ha vuelto a delinquir, con lo que quebrarían los principios de prevención general y especial que justifican la imposición de la pena, que se convertiría, entonces, en improcedente con respecto a un individuo que llevara muchos años haciendo vida honrada en libertad, y demostrando con ello su arrepentimiento y carencia de peligrosidad social.

Por otro lado, desde una perspectiva estrictamente procesal, a medida que el tiempo transcurre se hace más difícil la búsqueda de las pruebas para demostrar la participación del imputado en un hecho criminal, e incluso para que éste prepare adecuadamente su derecho de defensa. El tiempo transforma a la persona y a la estructura social, por lo que parece lógico que se contemple por el legislador como causa de extinción de la acción penal o de la pena impuesta.

### **1.1.2.1 Prescripción de la Acción Penal.**

La prescripción es un derecho, una autolimitación del poder de sancionar y a su vez una garantía que debe respetarse y por ende una causa de extinción de la responsabilidad criminal. La prescripción de la acción importa la cancelación del derecho que tiene el Estado para ejercer su potestad punitiva.

Dicha potestad se ejerce a través de procedimientos regulados dentro de un proceso estructurado de forma tal de hacer efectivas las garantías constitucionales del debido proceso y de la protección judicial efectiva. En definitiva, si el derecho a la persecución penal no se ejerce en un tiempo determinado por la ley, la inacción o demora trae como consecuencia su extinción.

La prescripción pretende evitar la inseguridad que implica la posibilidad de ejercitar indefinidamente las acciones ante los órganos jurisdiccionales. La seguridad jurídica constituye el verdadero fundamento de la prescripción penal. La prescripción surge en la vida jurídica como respuesta a un problema que se produce en la vida real: la dificultad intrínseca que corresponde a toda investigación de delitos que va a realizarse mucho tiempo después de que se hayan cometido aquellos.

Se ha venido tratando la definición de la prescripción aludiendo a sus elementos, como el transcurso del tiempo, la renuncia del Estado a la persecución, entre otras, pese a estos criterios debe además enfocarse la prescripción con un elemento humano, es decir desde la perspectiva de la persona a quien se le imputa haber realizado un hecho punitivo, pues la prescripción no solamente debe limitarse a la renuncia de la potestad punitiva del Estado como algunos de los juristas de la rama penal lo han enfocado, ahora bien respecto a esta situación José Tadeo Saín alude a este punto de vista, de la prescripción, de una forma simple pero muy clara que “la prescripción no es otra cosa que la garantía de que una persona no sea perseguida penalmente por el Estado en forma indefinida,

bajo la excusa de la existencia de un interés social o estatal de castigo, sino dentro de los límites temporales que él mismo se ha auto impuesto, como razonables para ello”<sup>19</sup>.

Es de destacar de este aporte, la consideración de la persona del imputado, como más adelante se tratara ampliamente, el tiempo que transcurre desde que el hecho delictivo se llevó a cabo sin haber sido procesado y/o condenado hasta que la prescripción pueda ser declarada es suficiente castigo para el imputado o ya pudo haberse cumplido la readaptación.

El ordenamiento jurídico procesal penal salvadoreño contempla dentro de su articulado la figura de la prescripción como una forma de extinguir la acción penal. Consiste en la imposibilidad de realizar la persecución del hecho delictivo por el transcurso de determinados plazos señalados en la Ley a partir de su comisión, durante los cuales el procedimiento se ha seguido contra el culpable, o cuando dirigido contra una persona determinada se ha paralizado por el tiempo igualmente señalado en la Ley.<sup>20</sup>

### 1.1.3 Sistema Procesal

Es una forma, una técnica o método para desarrollar los postulados políticos y jurídicos del derecho procesal, es decir, para aplicar los distintos principios de cada tipo de estado, en los procesos.

Características:

- Son Relativos: No son absolutos sino predominantes, sin excluir por entero al que se le opone.

---

<sup>19</sup> Tadeo Saín, José (2002). **“La Prescripción De La Acción Penal En La Ley De Reforma Parcial Del Código Penal”**, ponencia del Primer congreso sobre derecho penal y criminología. Pág. 221

<sup>20</sup> Casado Pérez, José María y otros. (2004) **“Código Procesal Penal Comentado”**, tomo I, Unidad de Producción Bibliográfica y Documental, CNJ-E CJ, San Salvador, El Salvador. Pág. 161.

- Son intercambiables: En un mismo ordenamiento jurídico procesal pueden coexistir dos tipos procesales incluso antagónicos.

### 1.1.3.1 Principio del Debido Proceso.

El debido proceso es un conjunto de garantías procesales que tienen por objeto asistir a los individuos durante el desarrollo del proceso, y así protegerlos de los abusos de las autoridades y permitirles la defensa de sus derechos. Por proceso se entiende: “La actividad que despliegan los órganos del Estado en la creación y aplicación de normas jurídicas, sean éstas generales o individuales. Conjunto de actos recíprocamente coordinados entre sí de acuerdo con reglas preestablecidas, que conducen a la creación de una norma individual destinado a regir un determinado aspecto de la conducta de un sujeto o sujetos, ajenos al órgano que han requerido la intervención de éste en un caso concreto.”<sup>21</sup>

Enrique Vescovi, en su obra *Teoría General del Proceso*, establece una definición de proceso que dice: “proceso es el medio adecuado que tiene el Estado para resolver el conflicto reglado por el derecho procesal, que establece el orden de los actos (procedimiento), para una correcta (legal) prestación de la actividad jurisdiccional; que, se pone en marcha, normalmente, cuando una de las partes ejerce su derecho (poder) de acción.”<sup>22</sup> Para una mejor comprensión del tema hay que diferenciar entre los términos de proceso y procedimiento; en la obra citada en el párrafo anterior se define el concepto de procedimiento así: “El procedimiento es solo el medio intrínseco por el cual se instaura y se desenvuelve hasta su finalización el proceso.”<sup>23</sup> Entre algunas de las definiciones de procedimiento se encuentran las siguientes:

---

<sup>21</sup> Goldstein, M. (2009). *Diccionario jurídico consultor magno*. A. L. Saucedo (Ed.). Editora Cultural Internacional.

<sup>22</sup> Vescovi Enrique, (1999) *Teoría General del Proceso*, 2ª Edición, Editorial TEMIS, Santa Fe, Bogotá, Colombia, pág. 88.

<sup>23</sup> Ibidem.

#### **1.1.4 Procedimiento**

Normas a seguir en la tramitación de un proceso”,<sup>24</sup> o normas reguladoras para la actuación ante los organismos jurisdiccionales, sean civiles, laborales, penales, contencioso-administrativos, etc. Capitant da a esta expresión dos significados: uno amplio definible como la rama del Derecho que sirve para determinar las reglas de organización judicial, competencia, trámite de los juicios y ejecución de las decisiones de la justicia, lo que constituye el contenido del Derecho Procesal y de los códigos procesales, y otro estricto o conjunto de actos cumplidos para lograr una solución judicial. Similarmente definen Guillien y Vincent el procedimiento cuando dicen que es el conjunto de formalidades que deben ser seguidas para someter una pretensión a la justicia. Y Couture afirma que es, entre otras cosas, el método o estilo propio para la actuación ante los tribunales de cualquier orden. El procedimiento se llama escrito cuando las actuaciones judiciales se realizan en esa forma; oral, cuando se desarrollan verbalmente, y mixto, cuando unas actuaciones son escritas y otras orales.”<sup>25</sup>

### **1.2 Problemas Específicos.**

#### **2. ¿Cuáles son los criterios jurisprudenciales para determinar el comienzo de la Prescripción de la Acción Penal?**

El segundo problema planteado tiene relación intrínseca, con el primer problema fundamental, porque en ambos se estudia el desarrollo que esta temática tiene dentro del cuerpo normativo y la jurisprudencia, ya que es a partir de esta que analizaremos los distintos criterios jurisprudenciales que aplican los jueces penales para determinar el comienzo de la prescripción de la acción penal, según las distintas modalidades de delitos, ya que dependiendo de la clase de delito que se aplicara el computo de la prescripción.

---

<sup>24</sup> GOLDSTEIN Mabel. Óp. Cit pág. 34.

<sup>25</sup> OSORIO MANUEL, Óp. Cit, pág. 78.

### 1.2.1 Jurisprudencia.

Para Clemente de Diego no consiste simplemente en el conocimiento teórico y en la combinación abstracta de las reglas y principios del Derecho, sino también, y sobre todo, "en el arte bien difícil de aplicar el derecho al hecho, es decir, de poner la ley en acción, de restringir o extender su aplicación a las innumerables cuestiones surgidas en el choque de los intereses y en la variedad de las relaciones sociales"<sup>26</sup>. En este sentido amplio, la jurisprudencia ha de considerarse la "Ciencia del Derecho"<sup>27</sup>. Pero en uno menos amplio, se entiende la jurisprudencia como la doctrina que establecen los jueces y las magistraturas al resolver una cuestión que se les plantea<sup>28</sup>, o serviría para designar la doctrina y criterios de interpretación de las normas establecidos por los tribunales ordinarios de justicia, cualquiera sea su clase o la jurisdicción a la que pertenezcan<sup>29</sup>.

En el sentido más estricto es el criterio constante y uniforme de aplicar el derecho mostrado en las resoluciones del Tribunal Supremo, que es el máximo órgano jurisdiccional de todos los órdenes, y en consecuencia, aquel al que corresponde la labor de controlar la aplicación del derecho hecha por los tribunales de justicia, mediante la unificación de los criterios de interpretación de las normas utilizadas por los mismos<sup>30</sup>. La jurisprudencia en definitiva sería aquella norma contenida en el fallo de un juez o tribunal o en el conjunto de ellos; en un sentido material, es el fallo mismo o conjunto de ellos; en sentido formal, es el modo de juzgar, el hábito o criterio de apreciación, interpretación y subsunción que en el fallo o conjunto de fallos se contienen<sup>31</sup>.

---

<sup>26</sup> Clemente de Diego, Óp. Cit. Pág. 49.

<sup>27</sup> Díaz (1997), Óp. Cit. Pág. 235.

<sup>28</sup> Calvo (1992), Óp. Cit. pág. 7.

<sup>29</sup> Díaz (1997) Óp. Cit, pág. 235.

<sup>30</sup> *Ibidem*. En el mismo sentido en cuanto a una consideración estricta del concepto de jurisprudencia, CALVO VIDAL, CLEMENTE DE DIEGO, entre otros.

<sup>31</sup> Clemente de Diego (1925) p. 61. En el mismo sentido estrictísimo en nuestra doctrina, "Actualmente la jurisprudencia tiene dos acepciones fundamentales: 6.1.1. Doctrina de Tratadistas o Ciencia Jurídica... 6.1.2. Jurisprudencia de los Tribunales. Admite dos significados: -

El concepto de jurisprudencia que debe considerarse, para un análisis de ésta en cuanto a fuente del derecho, es el más restrictivo, el que se refiere al conjunto de pronunciamientos de los tribunales superiores de justicia en nuestro sistema los tribunales penales son los llamados a formar jurisprudencia a través de la uniformidad del derecho, que se logra justamente en la aplicación del mismo al caso concreto. La jurisprudencia de los tribunales superiores contiene una labor judicial resolutoria cuya obligatoriedad dependerá de la consideración que de ella se tenga en cuanto a fuente formal o directa del derecho, que será distinta dependiendo del ordenamiento jurídico de que se trate, y en igual medida de la corriente dogmática de pensamiento desde la que se analice.

### **1.2.2 Comienzo de la Prescripción.**

Analizando siempre el aspecto temporal, nuestro Código Procesal Penal prosigue con uno de los aspectos más importantes de esta figura jurídica, como lo es: ¿Cuándo comienza la Prescripción? La respuesta a esta interrogante la encontramos en el artículo 33 Pr. Pn., que establece la forma de computar el plazo de prescripción de la acción penal, distinguiendo al respecto si nos encontramos ante un delito consumado, imperfecto o tentado, continuado o permanente, delitos y faltas oficiales.

En principio, parece obvio que tal cómputo se iniciará desde el momento en que el delito se ha cometido. Ahora bien, existen teorías sobre el momento en que se debe considerar ejecutada la infracción criminal, una es la teoría de la acción y otra la del resultado, siendo la primera de ellas la seguida por el Código Penal, cuando establece, en su art. 12, que el hecho punible se considera realizado en el momento de la acción o de la omisión, aun cuando sea otro el tiempo del resultado. La omisión se considera realizada en el momento en que debió tener lugar la acción omitida.

---

Jurisprudencia como el conjunto de principios o normas generales, que emanan de los fallos uniformes dictados por los Tribunales Superiores de Justicia; -Jurisprudencia como norma jurídica particular contenida en toda sentencia judicial". WILLIAMS {1994} p. 200.

A los efectos de realizar el cómputo de la prescripción debemos de tener en cuenta que delito consumado o perfecto es el que se ejecuta hasta la realización del resultado típico, con plena sujeción a la hipótesis legal; mientras que si el imputado realiza actos que entran dentro del núcleo de dicha acción típica, pero no llega a realizar todos los necesarios para producción del resultado, por causas independientes a su voluntad, nos encontraremos ante una infracción tentada o imperfecta. El art. 24 Pn., señala que “hay delito imperfecto o tentado, cuando el agente, con el fin de perpetrar un delito, da comienzo o practica todos los actos tendentes a su ejecución por actos directos o apropiados para lograr su consumación y ésta no se produce por causas extrañas al agente”.

Pues bien, en el caso de los delitos consumados, el plazo de prescripción se contará desde su consumación, y en el caso de los delitos imperfectos o tentados, desde el día que se realizó el último acto de ejecución.

El art. 42 Pn., indica que “hay delito continuado cuando con dos o más acciones u omisiones reveladoras del mismo propósito criminal y aprovechándose el agente de condiciones semejantes de tiempo, lugar y manera de ejecución, se cometen varias infracciones de la misma disposición legal que protege un mismo bien jurídico, aun cuando fueren de distinta gravedad”, sin que quepa tal forma delictuosa en los delitos de homicidio y lesiones. Pues bien, en los casos de delito continuado el cómputo, a los efectos de prescripción, se realizará desde el día en que se cometió la última acción u omisión delictuosa, toda vez que, por su esencia, tal forma delictiva conforma una unidad de resolución compuesta por una pluralidad de acciones u omisiones con cierta conexión temporal, a las que jurídicamente se les da un tratamiento unitario, de ahí que sea lógico que el cómputo prescriptivo se inicie desde la ejecución de la última de dichas acciones u omisiones, que no son otra cosa que manifestación de un mismo propósito criminal, que programa su idea delictuosa a través de la ejecución de una pluralidad de actos.

El delito permanente es aquél que prolonga la lesión del bien jurídico protegido en el tiempo, hasta que la misma cesa por un acto contrario de voluntad del sujeto activo; siendo paradigmático de esta clase de ilícitos el delito de privación de libertad del art. 148 Pn. En estas infracciones criminales el cómputo de prescripción de la acción penal se iniciará desde el día que cesa la ejecución, pues mientras tanto el

### **3. ¿Cómo se determinan los plazos para la aplicación de la Prescripción de la Acción Penal durante el procedimiento?**

#### **1.2.3 Plazos de la Prescripción**

La determinación de los plazos de prescripción, con el objeto de originar los efectos que ésta tiene, toma como referencia la pena principal asignada a los delitos de cuya persecución se trate<sup>32</sup>, así el legislador previó los diferentes plazos de prescripción partiendo de los delitos cuya sanción es la pena privativa de libertad, las no privativas de libertad y las faltas, es decir que esta división atiende a la naturaleza del hecho delictivo realizado.

La prescripción se regirá por la pena principal (art. 45 Pn.) y extinguirá la acción respecto de cualquier consecuencia penal accesoria (art. 46 del Pn.).

No obstante, teniendo en cuenta la gravedad y naturaleza de determinados hechos delictivos, que por ello merecen una protección criminal más severa, el Estado no renuncia, con respecto a los mismos, al “ius puniendi”, y, por lo tanto, no prescribe la acción penal en los casos siguientes: tortura, actos terroristas, secuestro, genocidio, violación de las leyes o costumbres de guerra, desaparición forzada de personas, persecución política, ideológica, racial, por sexo o religión, siempre que se tratare de hechos cuyo inicio de ejecución fuese con posterioridad a la vigencia del Código Procesal Penal de 1998 (art. 32, último párrafo).

---

<sup>32</sup> PEDRAZ. Óp. Cit. Pág.238.

En estos supuestos, nos encontramos ante delitos que atentan contra la expresión más elemental de los derechos fundamentales. Por ello, en relación con los mismos, señala Bustos Ramírez, que la pena siempre aparece como necesaria, ya que necesidad es en función no de un individuo, sino de la humanidad y de la historia de todo un pueblo.

#### 4. ¿La Prescripción de la Acción Penal garantiza el Principio de Seguridad Jurídica?

El Estado, como delegado del poder soberano del pueblo (poder constituyente), cumple una serie de funciones a través de sus distintos órganos (poderes constituidos), que tienen claramente delimitadas sus atribuciones y competencias. Una de esas funciones, es el ejercicio del *ius puniendi*<sup>33</sup>, en el que a través del monopolio de la fuerza, reprime las conductas que previamente ha considerado contrarias al ordenamiento jurídico, y lesivas a terceros.

Resulta importante también destacar, que como parte de la concepción democrática y republicana de gobierno, se establece el principio de separación de poderes, el que repercute incluso en el ámbito del Derecho Penal y Procesal Penal: Así, a un Órgano le corresponde crear los delitos y las penas a través de la ley; a otro, el de perseguir los delitos cometidos mediante la correspondiente investigación y promoción de la acción penal; y a otro, decidir sobre la procedencia o no de la aplicación de la pena, al que resultare autor del hecho punible, a través del juicio.

El poder estatal establece límites de distinta naturaleza<sup>34</sup>, resultando especialmente relevantes, los límites en el poder punitivo del Estado; y

---

<sup>33</sup> Roxin, Claus, (1999) *Derecho Penal, Parte General*, Tomo I, Civitas, Madrid, pág. 51. De igual forma, se concibe al *ius puniendi*, como Derecho subjetivo del Estado de penar, frente al *ius poenale*, o derecho penal objetivo, que comprende el conjunto de normas jurídicopenales. Ver: Zaffaroni, (Eugenio Raúl), *Manual de Derecho Penal*, Parte general, 1ª Reimpresión, México, 1991, p.45. En igual sentido, Bacigalupo, (Enrique), *Manual de Derecho Penal*, Temis, Santa Fe de Bogotá, 1994, p. 25.

<sup>34</sup> Así, se establecen límites materiales (Como por ejemplo, que para penar determinadas conductas, éstas deben producir un perjuicio a terceros –principio de lesividad-, o respetar

dentro de tales límites, figura la prescripción penal, que viene a constituir un límite temporal al ejercicio de tal poder estatal<sup>35</sup>.

La Constitución no es, en definitiva, más que el cauce de expresión jurídica del orden político de la sociedad. Un cauce de expresión que debe ser igualitario, ya que no puede haber ordenes políticos distintos en la sociedad; libre, en la medida en que su contenido debe estar determinando por los propios ciudadanos directamente (muy infrecuente) o a través de sus representantes (lo normal); y seguro, en la medida en que los mecanismos de ejecución de la ley en general o de aplicación de la ley a los casos particulares, están también determinados en la Constitución y lo están como mecanismos dependientes de la voluntad general; es decir de la propia voluntad de la sociedad, de los ciudadanos.<sup>36</sup>

La doctrina constitucional ha indicado como postulados o rasgos esenciales del Estado Constitucional de Derecho: a) la supremacía constitucional; b) la sujeción de los poderes públicos a la ley; c) la división de poderes; y d) el reconocimiento de los derechos fundamentales.

Nuestra Constitución hace referencia a cada uno de los componentes básicos mencionados en el párrafo anterior; y en razón de ello podemos aplicar a nuestro sistema lo que el ex-Presidente del Tribunal Constitucional español Manuel García Pelayo denominó: “Estado Constitucional de Derecho”. Al respecto decía: “La existencia de una jurisdicción constitucional, dentro de un sistema jurídico-político significa

---

ciertos ámbitos derivados de la dignidad humana, como por ejemplo de su intimidad, como las conductas autoreferentes); límites formales (Tales como el juicio previo, en sus dos manifestaciones, tanto objetiva, pues una persona solo puede ser sancionada penalmente a través de un juicio público; y subjetiva, en tanto que de todos los Poderes públicos, sólo el Poder Judicial, y específicamente la jurisdicción pena, puede privar a esta persona de sus derechos); límites genérico-valorativos (De contenido eminentemente axiológico, tales como los valores y principios adoptados por el Constituyente, y que limitan la actuación de los poderes públicos), entre otros. Ver, López Guerra, (Luis) y otros, Derecho Constitucional, Tirant lo blanch, Valencia, 1991, Tomo I, pp. 29 y 30.

<sup>35</sup> Mir Puig, Santiago, Derecho Penal, Parte general, 3ª Edición, PPU, Barcelona, 1990, p. 79 y 112.

<sup>36</sup> Royo Pérez, Javier,(2003) Curso de Derecho Constitucional , novena edición, Marcial Pons, Ediciones Jurídicas y Sociales, S. A. Madrid. Pág., 105.

la culminación del proceso de desarrollo del Estado de Derecho o, dicho de modo más preciso, la transformación del Estado legal de Derecho en Estado constitucional de Derecho. (...) El primero se caracteriza por el principio de legalidad, es decir, por la afirmación de la primacía de la ley sobre los restantes actos del Estado hecha efectiva por el funcionamiento de unos tribunales destinados a garantizar la legalidad de la acción de la Administración estatal. El segundo se caracteriza por el principio de constitucionalidad, es decir, por la primacía de la Constitución sobre la ley y por el funcionamiento de una jurisdicción que entienda de la constitucionalidad de los actos del Estado, incluida por propia ley.

El Estado constitucional de Derecho mantiene, pues, el principio de legalidad, pero subordina sus formas concretas de manifestarse al principio de la institucionalidad". Y continúa de ese modo: "...El Estado institucional de Derecho eleva a la Constitución desde el plano programático al mundo de las normas jurídicas vinculatorias y, por consiguiente, no sólo acoge el principio de la primacía de la ley in suo ordine sino que lo complementa con el principio de la supremacía de la Constitución sobre la ley y, por tanto, sobre todo el Ordenamiento jurídico, con la consiguiente anulación en la medida que en su conjunto o en algunos de sus preceptos no se adecue a la norma constitucional".<sup>37</sup>

El principio de supremacía constitucional debemos relacionarlo con el principio de regularidad jurídica. El profesor Hans Kelsen, en su "Teoría Pura del Derecho", sostuvo que la Constitución es el principio supremo que determina por entero el orden estatal y la esencia de la comunidad constituida por ese orden. Si seguimos el pensamiento lógico-jurídico de Kelsen, con su concepción piramidal del ordenamiento jurídico -cuyo vértice es la Constitución y su base los actos de aplicación- nos encontramos con que, según descendamos en la escala jerárquica de las fuentes del derecho, la relación entre creación y aplicación del Derecho se va transformando en favor de la última; y es aquí donde surge el

---

<sup>37</sup> Sala de lo Constitucional de la Corte Suprema de Justicia, San Salvador, Ref. 03-1992/06-1992. Inconstitucionalidad.

fenómeno de la regularidad jurídica, que significa la relación de correspondencia y conformidad que debe existir entre un grado inferior y el superior del ordenamiento jurídico<sup>38</sup>. El destacado constitucionalista mexicano Felipe Tena Ramírez -aunque no utiliza la expresión relacionada- hace referencia a esta circunstancia cuando dice: "Desde la cúspide de la Constitución, que está en el vértice de la pirámide jurídica, el principio de legalidad fluye a los poderes públicos y se transmite a los agentes de la autoridad, impregnándolo todo de seguridad jurídica, que no es otra cosa sino constitucionalidad".

El principio mencionado debe cumplirse en todos los estratos del ordenamiento, pues la norma que determina la creación de otra es superior a ésta, relacionándose con vínculos de supra-subordinación; y ya que en la jerarquía de los diferentes niveles de norma, la Constitución resulta el nivel más alto en el derecho positivo de un Estado, es indudable que todos aquellos están, inmediata o mediatamente, subordinados a la Carta Magna. En base a esta idea, Kelsen señaló que las llamadas garantías de la Constitución no son sino "garantías de la regularidad de las normas inmediatamente subordinadas a la Constitución, es decir, esencialmente garantías de la constitucionalidad de las leyes".

#### **1.2.4 Garantías Constitucionales.**

Las garantías constitucionales, por su parte, son los instrumentos técnico-jurídicos -entiéndase procesales- que están orientados a la reintegración del orden constitucional, cuando éste es desconocido, violado, o es inminente su transgresión; o, para ocupar una expresión de Héctor Fix Zamudio, son "instrumentos destinados a la corrección de una patología constitucional". Ese conjunto de medios procesales configuran lo que el jurista italiano Mauro Cappelletti llamó "la jurisdicción constitucional de la libertad", y que otros autores se han referido a la misma como "Justicia Constitucional" o "Control Constitucional"; aunque la forma más precisa -puede decirse que la acertada científicamente- de

---

<sup>38</sup> Kelsen, H., & Vernengo, R. J. (1991). *Teoría pura del derecho*. Porrúa.

englobarlos bajo una denominación, es la de "Derecho Procesal Constitucional".<sup>39</sup>

Cabe resaltar que la rama del derecho encargada de aplicar y poner en práctica las garantías constitucionales, es el derecho procesal penal, siendo sobre esa base de dicho procedimiento que se realiza el derecho penal. En ese orden de ideas, el concepto de proceso está directamente influido por la concepción política en la organización del Estado, de tal modo, en un Estado de Derecho las garantías del imputado deben sustentarse en el respeto de su dignidad humana y la garantía efectiva y real de los valores del ordenamiento jurídico: igualdad, libertad, justicia y paz.

JULIO B.J. MAIER, define Derecho Procesal Pena como: la rama del orden jurídico interno de un Estado, cuyas normas instituyen y organizan los órganos públicos que cumplen la función judicial penal del Estado y disciplinan los actos que integran el procedimiento necesario para imponer y actuar una sanción o medida de seguridad penal, regulando así el comportamiento de quienes intervienen en el<sup>40</sup>.

En esa dirección VELEZ MARICONDE sostuvo que desde un punto de vista objetivo "el proceso penal es un conjunto o serie gradual, progresiva y concatenada de actos disciplinados por el derecho procesal penal y cumplidos por órganos públicos predispuestos y por particulares obligados o autorizados a intervenir, mediante el cual se procura investigar la verdad y actuar concretamente la ley penal sustantiva", mientras que considerado en abstracto puede conceptualizarse "como un tipo legal o entidad jurídica, algo así como un molde predispuesto al

---

<sup>39</sup> Sala de lo Constitucional de la Corte Suprema de Justicia, San Salvador, Ref. 03-1992/06-1992. Inconstitucionalidad

<sup>40</sup> Maier, J. B. (1989). ***Derecho procesal penal argentino***. Ed. Hammurabi. Pág. 103.

que debe adecuarse la concreta actividad de todas las personas públicas y privadas que intervengan”.<sup>41</sup>

De este modo, el proceso penal debe articular e integrar armonía y equilibradamente la pretensión punitiva del Estado, la libertad individual y la objetividad del ordenamiento jurídico.

#### **1.2.4.1 Seguridad Jurídica.**

El profesor Peces-Barba explica que la seguridad es un valor que “supone la creación de un ámbito de certeza, de saber a qué atenerse, que pretende eliminar el miedo y favorecer un clima de confianza en las relaciones sociales, entre los seres humanos que intervienen y hacen posibles esas relaciones”. De este modo, precisa, es algo intensamente vinculado a la vida de la persona, a su dignidad y al disfrute de relaciones intersubjetivas sin incertidumbres<sup>42</sup>.

Por tanto, el significado de la seguridad jurídica debe ser considerado tanto desde el Poder como desde el Derecho.

Como exigencia al Poder, Peces-Barba explica que la seguridad jurídica significa que se debe definir no sólo quién manda, sino también cómo se manda, debiendo fijarse un procedimiento “preestablecido que garantice el igual tratamiento de ciudadanos y otros”. De este modo, la seguridad jurídica se erige en un límite al ejercicio del Poder y, en especial, de su *ius puniendi*<sup>43</sup>. La sumisión al precedente como consecuencia de esta premisa sobre el modo en que los jueces (entendidos como agentes del Poder) deben resolver los casos sometidos a su decisión es evidente. En efecto, y como expresa Damián, “los

---

<sup>41</sup> Velez Mariconde, Alfredo (1956) *“Estudio de Derecho Procesal Penal”*. Tomo II, Ed. Universidad Nacional de Córdoba, págs. 41-42.

<sup>42</sup> Peces-Barba en Peces-Barba Martínez, Gregorio, con la colaboración de Rafael De Asís Roig, Carlos R. Fernández Liesa y Ángel Llamas Cascón, (1999) *Curso de derechos fundamentales*, Universidad Carlos III de Madrid y Boletín Oficial del Estado, primera reimpresión, Madrid, 1999, p. 246, que la seguridad “permite el desarrollo de la dignidad humana y hace posible la vida, el mantenimiento de esa vida con garantías y la posibilidad de una comunicación con los demás, sin sobresaltos, sin temor y sin incertidumbre”.

<sup>43</sup> *Ibidem*, págs. 250a 252.

poderes públicos tienen el ineludible deber de dotar al sistema judicial de un razonable nivel de previsibilidad y de igualdad en lo que respecta a las respuestas que los tribunales dan a sus ciudadanos”<sup>44</sup>.

“...El principio de seguridad jurídica, no se trata únicamente del derecho que pueda tener una persona a que se le garantice el estar libre o exenta de todo peligro, daño o riesgo, que ilegalmente amenace sus derechos sino también se trata de la seguridad jurídica como concepto inmaterial. Es la certeza del imperio de la ley, en el sentido de que el Estado protegerá los derechos tal y como la ley los declara. Así pues, este principio impone al Estado el deber insoslayable de respetar y asegurar la inviolabilidad de los derechos constitucionales; delimitando de esta manera las facultades y los deberes de los poderes públicos.

De manera que para que exista seguridad jurídica no basta que los derechos aparezcan en forma enfática en la Constitución, sino que es necesario que todos y cada uno de los gobernados, tengan un goce efectivo de los mismos. Es decir, que desde la perspectiva del derecho constitucional, la seguridad jurídica es la condición resultante de la predeterminación hecha por el ordenamiento jurídico, de los ámbitos de licitud e ilicitud en la actuación de los individuos, lo que implica una garantía para los derechos fundamentales de la persona, y una limitación a la arbitrariedad del poder público, condiciones indispensables para la vigencia del Estado Constitucional de Derecho.

La seguridad jurídica constituye pues un derecho fundamental, que tiene toda persona frente al Estado y un deber primordial que tiene el mismo Estado hacia el gobernado, pero entendido como un deber de

---

<sup>44</sup> Damián Moreno, Juan, (2005) *La reforma de la casación y la cuestión en torno al carácter vinculante de la jurisprudencia* /en/ Diario La Ley, Núm. 6344, Sección Doctrina, XXVI, Editorial La Ley. En el mismo sentido el profesor De Asís en Breves reflexiones sobre los valores y los derechos en la Constitución Española en su veinte aniversario /en/ Revista de Derecho Constitucional, El Salvador [on line], 1999, Núm. 33, vol. T. 1, octubre-diciembre [citado 11 noviembre 2008], señala que la sumisión al precedente deriva de la seguridad jurídica “y más en concreto del carácter predecible que debe poseer todo pronunciamiento jurídico al menos como exigencia ideal”.

naturaleza positiva, traducido, no en un mero respeto o abstención, sino en el cumplimiento de ciertos requisitos, condiciones, elementos, o circunstancias exigidas por el propio ordenamiento jurídico, para que la afectación de la esfera jurídica del gobernado sea válida. Es decir, que todos y cada uno de los gobernados tengan un goce efectivo y cabal de sus derechos. Por seguridad jurídica se entiende, pues la certeza que el individuo posee de que su situación jurídica no sea modificada más que por los procedimientos regulares y autoridades competentes, ambos establecidos previamente.

Podemos concluir, tal como lo afirma Sánchez Viamonte "la seguridad crea el clima que permite al hombre vivir como hombre, sin temor a la arbitrariedad y a la opresión, en el pleno y libre ejercicio de los derechos y prerrogativas inherentes a su calidad y condición de tal", es decir, la seguridad jurídica es la característica ecológica fundamental del Estado de Derecho. La seguridad jurídica implica una actitud de confianza en el derecho vigente, y una razonable previsibilidad sobre su futuro. Es la que permite prever las consecuencias de las acciones del hombre así como las garantías de orden constitucional que gozan tales actos<sup>45</sup>..."

## **5. ¿En la Prescripción durante el proceso es válido aplicar el principio retroactividad de la ley procesal?**

### **1.2.5 Principio de Irretroactividad.**

En relación a la aplicación de la Ley en el tiempo, se ha sostenido, que "Como regla general la ley surte efectos hacia el futuro: se aplica a los actos y hechos jurídicos que surgen a partir de su vigencia". Así cuando una nueva ley influye en el pasado, imponiendo sus efectos a hechos y actos ocurridos con anterioridad a su promulgación, se dice que dicha leyes es retroactiva.

---

<sup>45</sup> Sala de lo Contencioso Administrativo de la Corte Suprema de Justicia, San Salvador. Sentencia 132-2005.

La retroactividad es entonces: "la aplicación de la norma nueva a hechos o situaciones que tuvieron su origen bajo el imperio de la norma antigua<sup>46</sup>". Es decir, hay retroactividad cuando la ley se aplica a un supuesto ocurrido antes de su vigencia, para modificarlo o restringirlo.

La Jurisprudencia Constitucional, ha sostenido que la retroactividad de la ley significa una extensión de la vigencia de la ley hacia el pasado, en cuanto implica subsumir ciertas situaciones de hecho pretéritas que estaban reguladas por normas vigentes al tiempo de su existencia, dentro del ámbito regulativo de las nuevas normas creadas, la cual implica "una traslación de la vigencia de una norma jurídica creada en un determinado momento histórico, a un momento anterior al de su creación, sólo puede ser utilizada -en los supuestos que la Constitución autoriza y cuando ciertas necesidades sociales lo justifican- por el legislador. Esto es evidente por cuanto la retroactividad se utiliza como un recurso técnico de producción normativa, esto es, como parte de la expresión del acto de voluntad de la ley, lo que implica, indefectiblemente, que sólo puede ser utilizada por el órgano que crea la ley"<sup>47</sup>.

Su contrafigura, la irretroactividad, consagrada en el art. 21 de la Constitución de la República, determina que "las leyes por regla general no pueden tener efecto retroactivo, salvo en materia de orden público y en materia penal cuando la nueva ley sea favorable al delincuente"<sup>48</sup>.

Lo anterior constituye un límite mediante el cual se prohíbe tal aplicación hacia el pasado. Así una ley será -retroactiva "si no afecta las consecuencias jurídicas de hechos anteriores, ya agotadas, en curso de producirse o incluso futuras", a dicho limitante se oponen las dos excepciones establecidas en la disposición primaria en comento en los términos siguientes: "Las leyes no pueden tener efecto retroactivo, salvo

---

<sup>46</sup> *Enciclopedia jurídica Básica*. Editorial Civitas S.A., la Edición, 1995, Tomo IV, Pág. 5987.

<sup>47</sup> Sala de lo Contencioso Administrativo de la Corte Suprema de Justicia. Sentencia 132-2005.

<sup>48</sup> Sala de lo Constitucional de la Corte Suprema de Justicia, San Salvador. *Habeas Corpus* 68-2011.

en materias de orden público, y en materia penal cuando la nueva ley sea favorable al delincuente".

En aplicación de tal precepto, en el derecho procesal penal se puede aplicar retroactivamente una ley, más que en los supuestos antes enunciados. Al respecto, la Sala de lo Constitucional ha pronunciado que "el principio de irretroactividad, además de jerarquía legal, tiene rango constitucional, pues aparece consagrado de forma expresa en el citado artículo 21 de la Constitución de la República.

Así mismo, "el artículo está ubicado en el Título II, Capítulo I, Sección Primera, del texto constitucional, que trata de los derechos individuales, en el régimen constitucional salvadoreño -en puridad- la "irretroactividad de las leyes" no es un derecho fundamental, es más bien un principio que se proyecta en las esferas jurídicas de las personas como derecho indiscutiblemente vinculado a la seguridad jurídica"

Al respecto en la sentencia de 15/02/88, Inc. 3-86 Sala de lo Constitucional de la Corte Suprema de Justicia, se sostuvo que el principio de la irretroactividad de las leyes es consecuencia directa de la garantía de seguridad jurídica, que exige que las situaciones o derechos creados o surgidos al amparo de un ordenamiento jurídico vigente, no sean modificados por una norma surgida posteriormente.

"...En relación a los criterios para establecer el carácter retroactivo o no de una ley, existen diversas concepciones doctrinarias. Según la doctrina clásica, una ley es retroactiva cuando lesiona intereses que para sus titulares constituyen derechos adquiridos en virtud de la ley antigua, pero no lo es cuando sólo vulnera meras facultades legales o simples expectativas; es decir, que para considerar una ley retroactiva se debe partir del hecho que existan ya derechos adquiridos como consecuencia de la realización de un hecho apto para producirlos bajo el imperio de la ley vigente al tiempo en que el hecho ha acontecido, y que han entrado inmediatamente a formar parte de la esfera jurídica de la persona, sin que

importe la circunstancia de que la ocasión de hacerlo valer se presente en el tiempo en que otra ley rige.

En cuanto a los alcances del principio de irretroactividad conviene acotar que éste no se limita a los distintos ámbitos del ordenamiento jurídico, entendiendo por tales los actos normativos, sino que también es predicable de las actuaciones que realizan los entes del Estado en ejercicio de la función administrativa y que afectan negativamente la esfera jurídica de los gobernados, por lo que éstas sólo pueden producir efectos para el futuro con el propósito de garantizar la certeza y la estabilidad de las situaciones jurídicas existentes, como expresión también del principio constitucional de seguridad jurídica<sup>49</sup>...”

“...La Constitución no garantiza un principio de irretroactividad absoluto o total, sino que sujeta la excepción a dicho principio a los casos de leyes favorables en materia penal y en materias de orden público, este último, declarado expresamente en la ley y avalado por la jurisdicción constitucional (ver sentencia Inc. 11-2005 de la Sala de lo Constitucional de la Corte Suprema de Justicia, de fecha 29/4/2011).

Por su parte, la prescripción de la acción penal es entendida como la imposibilidad de realizar el juzgamiento penal de un hecho delictivo por el transcurso de determinados plazos señalados en la ley a partir de su comisión, durante los cuales el procedimiento no se ha seguido contra el culpable o, cuando dirigido contra una persona determinada, se ha paralizado por el tiempo igualmente señalado en la ley.

Según el criterio sostenido en la sentencia HC 174-2003 Sala de lo Constitucional de la Corte Suprema de Justicia, de fecha 16/6/2004, las disposiciones reguladoras de la prescripción de la acción penal se encuentran incluidas en "la materia penal" a que hace referencia la Constitución en el inciso 1° del artículo 21 ya citado. Por lo tanto, si

---

<sup>49</sup> Sala de lo Contencioso Administrativo de la Corte Suprema de Justicia, San Salvador. Sentencia 132-2005.

respecto a dicho asunto se plantea un conflicto de leyes en el tiempo, debe aplicarse la más favorable al imputado.

Ahora bien, el pretensor reclama que, de acuerdo con el efecto retroactivo de la ley penal, establecido en el artículo 21 de la Constitución de la República, se deben aplicar al imputado las reglas relativas a la prescripción de la acción reguladas en el Código Procesal Penal vigente, en relación con personas que han sido declaradas rebeldes, el cual determina que la prescripción de la acción penal se suspende por determinado tiempo pero luego empieza a correr; en lugar del Código Procesal Penal recientemente derogado, el cual establecía que una vez declarada la rebeldía no corría el plazo de prescripción<sup>50</sup>...”

**¿Cómo opera la Imprescriptibilidad de la Acción Penal en los delitos contra la libertad sexual del menor e incapaz y como se ve afectada la seguridad jurídica regulada en la Constitución y los Tratados Internacionales?**

#### **1.2.6 Imprescriptibilidad de la Acción Penal.**

El artículo 32 inciso último del Código Procesal Penal establece una clasificación de delitos de los cuales “no prescribe la acción penal en los casos siguientes: tortura, actos de terrorismo, secuestro, genocidio, violación de las leyes o costumbres de guerra, desaparición forzada de personas y de los delitos cometidos contra la libertad sexual de menor o incapaz, siempre que se tratare de hechos cuyo inicio de ejecución fuese con posterioridad a la vigencia del presente código.”

Desde la perspectiva del derecho interno se debe interpretar la imprescriptibilidad de ciertos delitos como aquella garantía de todo Estado Social, Constitucional y Democrático de Derecho, en función de la cual, dando cumplimiento a lo establecido en los tratados internacionales sobre derecho humanitario, y al respeto de la esencia misma de la dignidad de

---

<sup>50</sup> Sala de lo Constitucional de la Corte Suprema de Justicia, San Salvador. *Habeas Corpus* 68-2011.

la persona, los Estados no puede imponer plazo perentorio alguno cuando se deba investigar, procesar o acusar a individuos que han cometido delitos graves estatuidos en el derecho internacional como violatorios de los derechos humanos. Lo anterior supone la existencia de ciertos delitos de naturaleza distinta a los comunes, lo cual es una realidad constatable, pues así como existen los delitos comunes, también existen los llamados delitos contra lesa humanidad entre otros que establece el Código Procesal Penal.

Siendo la imprescriptibilidad la contra cara de la prescripción, partiendo de la gravedad del acto delictivo y la trascendencia social es que surge la posibilidad que ante determinados hechos delictivos el ejercicio de la acción no tenga un límite tiempo, dejando la puerta abierta para que en cualquier momento se pueda responder a las víctimas.

En el ámbito del derecho internacional general y naturaleza convencional, la imprescriptibilidad de los delitos de los que aquí tratamos aparece expresamente consagrada en un tratado específico dedicado a la materia (Convención sobre la imprescriptibilidad de los crímenes de guerra y de los crímenes de lesa humanidad), así como en otro tratado que trata de delitos del derecho internacional (Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional).

El instrumento más importante al respecto es la Convención sobre la imprescriptibilidad de los crímenes de guerra y de los crímenes de lesa humanidad, cuyo texto fue adoptado y abierto a la firma, ratificación y adhesión por la Asamblea General de las Naciones Unidas el 26 de noviembre de 1968.<sup>51</sup> El texto estuvo abierto a la firma, sujeta a ratificación, hasta el 31 de diciembre de 1969. Con posterioridad a esa fecha fue posible la adhesión. Pudieron firmarla y pueden adherirse a ella todos los Estados Miembros de las Naciones Unidas o miembros de algún organismo especializado o del Organismo Internacional de Energía

---

<sup>51</sup> Resolución 2391 (XXIII) Asamblea General de las Naciones Unidas, 1968.

Atómica, así como todo Estado Parte en el Estatuto de la Corte Internacional de Justicia y cualquier otro Estado que sea invitado por la Asamblea General de las Naciones Unidas<sup>52</sup>. El tratado entró en vigor el 11 de noviembre de 1970, según las disposiciones de su texto<sup>53</sup>.

En el preámbulo de la Convención se recuerda que los crímenes de guerra y los crímenes de lesa humanidad “figuran entre los delitos de derecho internacional más graves” y que su represión efectiva es “un elemento importante para prevenir esos crímenes y proteger los derechos humanos y libertades fundamentales, y puede fomentar la confianza, estimular la cooperación entre los pueblos y contribuir a la paz y la seguridad internacionales”. Además, se afirma que la aplicación a estos delitos de las reglas internas de prescripción de los delitos ordinarios “suscita grave preocupación en la opinión pública mundial”.

La imprescriptibilidad se aplica tanto a los autores como a los cómplices e instigadores de los delitos enumerados; también a quienes conspiren para cometerlos, cualquiera que sea su grado de desarrollo, o toleren su perpetración. La imprescriptibilidad alcanza tanto a los particulares como a las autoridades del Estado, salvo respecto de la tolerancia en la perpetración, caso este último sólo referido a las autoridades estatales<sup>54</sup>.

En virtud de la Convención, los Estados se obligan a adoptar las medidas legislativas o de otra índole que fueran necesarias para que la prescripción de la acción penal o de la pena, establecida por ley o de otro modo, no se aplique a los crímenes que según la Convención son imprescriptibles y, en caso de que exista, sea abolida. También se obligan a establecer todas las medidas internas que sean necesarias, legislativas o de cualquier otro orden, con el fin de hacer posible la extradición, de

---

<sup>52</sup> Artículos V, VI y VII.

<sup>53</sup> Artículo VIII.

<sup>54</sup> Artículo II de la Convención para la prevención y sanción del delito de genocidio.

conformidad con el derecho internacional, de los responsables de los delitos que según la Convención son imprescriptibles<sup>55</sup>.

Según el Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional, adoptado en la ciudad de Roma el 17 de julio de 1998, que entró en vigor el primero de julio del año dos mil dos, precisamente en su Artículo 7, se estableció que los crímenes de lesa humanidad constituyen violaciones a los derechos humanos cometidos de manera sistemática y/o generalizada. La normativa internacional citada determina en su Art. 7 que se estará en presencia de crímenes de lesa humanidad en cualquiera de los actos enumerados en dicho articulado, cuando se cometan como parte de un ataque generalizado o sistemático contra una población civil y con conocimiento de dicho ataque. Aclara así mismo, que por "ataque contra una población civil", se entenderá una línea de conducta que implique la comisión múltiple de actos mencionados en el párrafo primero de dicho cita legal, contra una población civil, de conformidad con la política de un Estado o de una organización de cometer ese ataque o para promover esa política.

"...La Corte Interamericana de Derechos Humanos CIDH, ha reconocido que para los casos que no constituyan crímenes de lesa humanidad, sino únicamente violaciones de derechos humanos, que igual atentan contra la humanidad, no puede quebrantarse el principio de prescripción de los delitos cometidos; el cual conlleva y está relacionado al de Seguridad Jurídica; lo cual se dejó plasmado en el caso Albán Cornejo contra Ecuador, sentencia emitida el día veintidós de noviembre de dos mil siete. En él, el Estado ecuatoriano reconoció su responsabilidad internacional por la falta de debida diligencia al no iniciar oportunamente el proceso de extradición de uno de los médicos presuntamente responsables de la muerte de Laura Albán, joven fallecida en 1987 a causa de una negligencia en un hospital privado; asimismo,

---

<sup>55</sup> Artículos III y IV de la Convención sobre imprescriptibilidad de los crímenes de guerra y de lesa humanidad.

otro de los médicos investigados había sido sobreseído al declararse la prescripción de la acción penal; caso en el cual la Corte Interamericana de Derechos Humanos en su resolución sostuvo que:

"(...) La prescripción de la acción penal es inadmisibles e inaplicable cuando se trata de muy graves violaciones a los derechos humanos en /os términos del Derecho Internacional. (...) En el presente caso no opera la exclusión de prescripción, porque no se satisfacen los supuestos de imprescriptibilidad reconocidos en instrumentos internacionales. El caso citado es conexo con el reclamado por la parte impetrante, por cuanto la Corte declaró responsabilidad al Estado Ecuatoriano por la falta de debida diligencia de las autoridades estatales en el esclarecimiento de dicho fallecimiento y el procesamiento y sanción de los responsables; sin embargo estableció que la falta de debida diligencia por investigar el caso, no constituiría una muy grave violación de derechos humanos que justifique la aplicación del principio de imprescriptibilidad al caso referido; y consideró que la prescripción opera como una garantía del imputado quien no puede ser responsable ni ser perjudicado por la falta de celeridad y de debida diligencia de los órganos de justicia en la conducción de las investigaciones y del proceso en su contra..."<sup>56</sup>

En lo referente a la imprescriptibilidad de los delitos cometidos contra la libertad sexual del menor o incapaz, es frecuente que el autor del delito no sea denunciado, principalmente cuando se trata de niñas, niños, adolescentes o personas con discapacidad, en primer lugar porque las víctimas no cuentan, al momento de los hechos, con la capacidad cognitiva y desarrollo emocional necesarios para comprender el contenido antijurídico de las conductas de las cuales son víctimas, así como la intencionalidad y consecuencias de dichos actos.

En segundo lugar, por temor al agresor, ya que en muchos casos es una persona conocida o familiar, quien amenaza con represalias a la

---

<sup>56</sup> Cámara Tercera de lo Penal de la Primera Sección del Centro, San Salvador. Sentencia 16-2012.

víctima para controlarla y evitar ser denunciado. Y finalmente por el estigma y la vergüenza. Muchas veces es hasta que llegan a la edad adulta, que denuncian los hechos, cuando toman conciencia de la violencia que han enfrentado y cuentan con los recursos emocionales y materiales para romper el silencio.

Las consecuencias de los delitos contra la libertad sexual de los menores, son extremadamente graves, y van desde las lesiones físicas, el trauma psicológico, hasta el posible contagio de infecciones de transmisión sexual, embarazos forzados, entre otras. Es por ello que mediante Decreto Legislativo No. 217, 10 de diciembre de 2015, publicado en el Diario Oficial No. 237, Tomo 409, de fecha 23 de diciembre de 2015. Se reformó el artículo 32 del Código Procesal Penal en el que se estableció como delitos imprescriptibles los relativos a la libertad sexual de los menores.

Con el fin de defender, proteger el principio del interés superior de la niña, niño y adolescente que establece el Art.12 LEPINA: "...En la interpretación, aplicación e integración de toda norma; en la toma de decisiones judiciales y administrativas, así como en la implementación y evaluación de las políticas públicas, es de obligatorio cumplimiento el principio del interés superior de las niñas, niños y adolescentes, en lo relativo a asegurar su desarrollo integral y el disfrute de sus derechos y garantías. Se entiende por interés superior de la niña, niño y adolescente toda situación que favorezca su desarrollo físico, espiritual, psicológico, moral y social para lograr el pleno y armonioso desenvolvimiento de su personalidad.<sup>57</sup>

La protección especial de los niños y niñas es un principio fundamental que ha sido reconocido en el Derecho Internacional de los Derechos Humanos. El Artículo 25.2 de la Declaración Universal de

---

<sup>57</sup> Asamblea Legislativa de la República de El Salvador. ***Ley de Protección Integral de la Niñez y Adolescencia***. Decreto No.: 839 de fecha 26/03/2009, publicado en el Diario Oficial No.: 68, Tomo No.: 383 de fecha 16/04/2009.

Derechos Humanos reconoce este principio y señala que los niños tienen derecho a "cuidados y asistencia especial". Asimismo, el artículo 3.1 de la Convención sobre los Derechos del Niño reconoce que los "Estados Partes se comprometen a asegurar al niño la protección y el cuidado que sean necesarios para su bienestar".

El artículo 19 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos dispone que "todo niño tiene derecho a las medidas de protección que su condición de menor requieren por parte de la familia, de la sociedad y del Estado". En virtud de este principio (interés superior del niño) todos los niños tienen derecho a disfrutar de atención y protección especial.

Por lo anterior el legislador, con el fin de erradicación de este tipo de violencia, recurre a este tipo de mecanismos sancionatorios, como son la imprescriptibilidad de la acción penal, así como el castigo más severo al agresor y a quien lo encubra. Pero además que garantice tanto la detección y la prevención, así como la atención a las víctimas desde una visión integral y, sobre todo, que persiga la reparación a las víctimas, superando la estigmatización y la exclusión.

# CAPITULO II

## 2.0 MARCO TEORICO.

**SUMARIO: 2.1 Base Histórica Doctrinal. 2.1.1 Orígenes. 2.1.1.1 Derecho Romano. 2.1.1.2 Edad Media. 2.1.1.3 Legislación Canónica. 2.1.1.4 Época Moderna. 2.1.1.5 Derecho Indiano. 2.1.1.6 Derecho Español. 2.1.1.7 Evolución de la Prescripción de la Acción Penal en El Salvador. 2.1.1.7.1 Código Penal de 1826. 2.1.1.7.2 Código Penal de 1859. 2.1.1.7.3 Código Penal de 1880. 2.1.1.7.4 Código Penal de 1904. 2.1.1.7.5 Código Penal de 1973. 2.1.1.7.6 Código Procesal Penal de 1974. 2.1.1.7.7 Código Procesal Penal de 1998.**

### 2.1 Base Histórica Doctrinal.

#### 2.1.1 Orígenes.

La prescripción tiene sus orígenes más remotos en Grecia, donde por razones de orden procesal llevaron a su establecimiento.<sup>58</sup> En el derecho moderno penal la prescripción “comenzó a abrirse camino mediante las influencias romanas de naturaleza procesal, destinadas a obtener que los procesos no tuvieran una duración exagerada”.<sup>59</sup> Esto determinaba que el proceso penal podía tener señalados plazos, tanto en su etapa de conocimiento como de acusación. Sostiene MOMMSEN que “se carece de noticias bastantes respecto de la duración de los procesos criminales en Roma”. Sin embargo, agrega que “bajo la República y a comienzos del Imperio su duración no era desmedida”. En tiempos posteriores fue comente que el tribunal al interponer el actor su acción, le fijase un plazo de uno o dos años dentro del cual había que sustanciar el negocio.<sup>60</sup>

---

<sup>58</sup>Pessina, E. (1936). *Elementos de Derecho Penal*, 4ª edición, Trad. GONZÁLEZ DEL CASTILLO, Hilarión, prologado y adicionado con arreglo al derecho español por Félix de Aramburu y Zuloaga, anotada conforme a la legislación vigente y adicionada con las doctrinas científicas modernas por Eugenio Cuello Calón, Madrid: Reus, Pág. 695.

<sup>59</sup> Manzini, V. (1961). *Tratado de derecho penal*. Edi. Soc. Anón Editores. pág. 139

<sup>60</sup>Mommsen, T. (1999). *Derecho Penal Romano* (Vol. 2, p. 360). La España Moderna. págs. 465

### 2.1.1.1 Derecho Romano.

Algunos autores se inclinan por considerar que el origen de la prescripción del delito se encuentra en el Derecho Romano<sup>61</sup>, existen datos que apuntan a que ya en la Grecia clásica se conoció esta institución. Sostiene PESSINA, fundándose en textos de Demóstenes y Lipias, que los griegos admitieron la prescripción de la acción penal, con la excepción de ciertos delitos, señalando como razón “que las pruebas, especialmente las de la inocencia, se han hecho difíciles de obtener por el transcurso del tiempo”.<sup>62</sup>

Todo parece apuntar a que en los primeros tiempos del Imperio tampoco se admitió- esta institución como principio general, sino tan solo en algunos supuestos muy puntuales, como lo fue el caso de la «*Lex Iulia de adulteriis coercendis*» dictada en tiempos de Augusto (818 a. C.), como la norma más antigua en Roma en materia de prescripción penal. Por medio de esta ley se dispuso que la acusación por estupro, adulterio o lenocinio prescribía a los cinco años.<sup>63</sup> Este término fue posteriormente extendido a otros delitos como el peculado y la suplantación testamentaria.<sup>64</sup> MANZINI anota que en estos casos se trataba más bien de una decadencia del derecho de acción que de verdadera y propia prescripción.

Asimismo, la mayoría de los especialistas admiten que en tiempos de Diocleciano y Maximiano se fijó un plazo general de veinte años, del que sólo quedaron exceptuados algunos delitos sometidos al plazo de cinco años, como el adulterio, y ciertos delitos imprescriptibles, como el parricidio, la apostasía y la suposición de parto.<sup>65</sup> También la apostasía había llegado a ser imprescriptible, debido -anota PESSINA- a la

---

<sup>61</sup> López-Puigcerver, C. V. (1950). *La prescripción de las acciones y el perdón de los delitos*. Instituto Editorial Reus, Centro de Enseñanza y Publicaciones. pág. 14.

<sup>62</sup> Pessina, E.: ob. cit., pág. 595.

<sup>63</sup> Pessina, ob. cit., pág. 695.

<sup>64</sup> Sotomayor, G. Y. (1994). *La Prescripción Penal*. Editorial Jurídica de Chile Pág. 34.

<sup>65</sup> Mommsen, T. *Derecho Penal Romano*, ob. cit., pág. 309

influencia del cristianismo. Si bien las acciones derivadas de estos últimos delitos, como las privadas procedentes de delito, se contaban entre las acciones perpetuas, quedaron todas sometidas posteriormente a la prescripción de treinta años por disposición de Teodosio II.<sup>66</sup>

#### **2.1.1.2 Edad Media.**

- a) En el Derecho Penal Alemán de la Edad Media, la prescripción penal era desconocida. Fue incorporándose a la legislación de los Estados alemanes durante los siglos XVI y XVIII; Prusia la admitió ya en 1620. Agrega Von Liszt que en 1656 se la señaló en la Baja Austria como una institución enteramente nueva, tomada del Derecho bávaro. El mismo autor señala que la ciencia de la época veía su fundamento en la enmienda presunta del delincuente, motivo por el cual no debía haberse fugado del país, ni cometido nuevo delito, “ni haber gozado del provecho que pudiera haberle reportado la infracción”. En los delitos de mayor gravedad la prescripción no era admitida.<sup>67</sup>
- b) En Francia, la jurisprudencia había adoptado, en general, la regla de la ley romana, según la cual la acción pública se extinguía por prescripción de 20 años. Se introdujeron, sin embargo, algunas modificaciones. Las costumbres de Bretaña, por ejemplo, ignorándose por qué motivo, según lo observa GARRAUD, redujeron el plazo a 10 años. Otra diferencia con la ley romana podía encontrarse en el hecho de que ni los delitos de apostasía ni de suposición de parto o parricidio fueron imprescriptibles. En cambio, se declararon imprescriptibles el duelo, si había denuncia; el crimen de lesa majestad y también el delito de usura. GARRAUD señala, además, que lentamente se introdujo una doble modificación por la práctica: de una parte se admitió que la condena debía ser realmente ejecutada en el plazo de treinta años; por otra,

---

<sup>66</sup> Mommsen, T.: Ob. Cit., Pág. 465.

<sup>67</sup> Von Liszt, F.: (1929) *Tratado de Derecho Penal*, traducción de Luis Jiménez de Asúa, tomo III, 2ª edición, Madrid, Ed. Reus S.A., pág. 406.

la acción relativa al interés civil fue subordinada a la acción pública, desde el punto de vista del plazo de prescripción.<sup>68</sup> Ambas costumbres se incorporaron al Código de Instrucción Criminal de 1789.

- c) En los Estados italianos, los antiguos jurisconsultos, teniendo como base los textos romanos y desarrollando el Derecho estatutario, dieron notable desarrollo a esta institución.

Por regla general el término de prescripción, para los delitos públicos y privados no declarados imprescriptibles, era de 20 años.<sup>69</sup> Este plazo fue posteriormente aceptado por el Derecho véneto, que inicialmente no admitió la prescripción.<sup>70</sup> Los delitos declarados imprescriptibles eran los mismos que contemplaba el Derecho romano.<sup>71</sup>

En cuanto a la prescripción de la pena, no era admitida en el Derecho penal intermedio.

En general, el Derecho positivo de la Edad Media acogió los principios romanos sobre la prescripción de la acción penal. El Derecho inglés, en cambio, junto con rechazar el Derecho romano, rechazó también el instituto de la prescripción penal, que no tuvo cabida en su ordenamiento jurídico.

ESCRICHE<sup>72</sup>, sostiene que la prescripción en Inglaterra es de dos años. El sistema de prescripción que rige en Inglaterra no tiene ninguna vinculación con el sistema de derecho ‘ romano-germánico’. Por regla general el transcurso del tiempo no puede impedir, en ningún caso, el ejercicio del derecho de la Corona a perseguir los delitos graves. Existe la máxima “tempus non occurrit regis”. La única excepción importante de esta

---

<sup>68</sup> Garraud, R. (1907). *Instrucción Criminal*. Citado por SOTOMAYOR, G. Y. (1994). La prescripción penal. Editorial Jurídica de Chile.

<sup>69</sup> Manzini: ob. cit., pág. 141.

<sup>70</sup> Priori: *Practica Criminale*, Venecia, 1678, pág. 80, cit. por MANZINI, pág. 140.

<sup>71</sup> Pessina: ob. cit., pág. 697.

<sup>72</sup> Escriche. Citado por Pessina: ob. Cit., pág. 671.

regla es el delito de traición (treason), que, salvo en sus formas de ataque personal al Rey, o si es cometido en el extranjero, no puede ser perseguido sino en el plazo de tres años, a partir de su comisión, lo mismo que la blasfemia y ciertos delitos sexuales.

El delito es de los que el Derecho penal inglés denomina "summary offense", y que corresponden a infracciones de escasa gravedad, la denuncia ha de hacerse dentro de los seis meses, a contar desde la fecha en que se perpetró el supuesto delito.

En honor a la justicia inglesa, debe quedar establecido que la máxima "tempus non occurrit regis" no se ha utilizado en Inglaterra como excusa para prolongar los procedimientos criminales más allá de su necesaria y racional duración. (Ver Jenks, Edxvard, El Derecho Inglés, trad. José Paniagua P., Ed. Reus, Madrid, 1930, págs. 127 y ss. Giles, F. T., El Derecho Penal Inglés y su Procedimiento, trad. Enrique Jordi, Ed. Bosch, Barcelona, 1950.)

- d) Al Derecho bárbaro, el instituto de la prescripción le fue casi desconocido. Sólo en las antiguas costumbres nórdicas se encuentran términos prescriptivos del derecho de venganza privada.<sup>73</sup>

### **2.1.1.3 Legislación Canónica.**

El Derecho penal canónico admitía la prescripción romana de 20 años; sin embargo, no aceptaba la prescripción de la condena. Esto último, en concepto de MANZINI, a causa del carácter predominantemente espiritual y al efecto automático de las sanciones canónicas.<sup>74</sup>

Las leyes canónicas relativas a la prescripción están contenidas en el Codex Iuris Canonici de 1983, en los cánones siguientes: "Canon 1362:

---

<sup>73</sup> Wilda, Strafrecht der Germanen, pág. 183, cit. por MANZINI, pág. 140.

<sup>74</sup> MANZINI, ob. cit., pág. 144.

La acción criminal se extingue por prescripción a los tres años, a no ser que se trate:

1° De los delitos reservados a la Congregación para la Doctrina de la Fe:

2° De la acción por los delitos de que se trata en los cc. 1394, 1395, 1397 y 1398, la cual prescribe a los cinco años;

3° De los delitos que no se castigan por el derecho común, si la ley particular determina otro plazo para la prescripción.

El tiempo para la prescripción comienza a contarse a partir del día en el que se cometió el delito, o, cuando se trata de un delito continuado o habitual, a partir del día en que cesó. Canon 1363: La acción para ejecutar la pena se extingue por prescripción si dentro de los plazos establecidos en el c. 1362, computados desde el día en que la sentencia condenatoria pasa a cosa juzgada, no se ha notificado al reo el decreto ejecutorio del juez, de que se trata en el canon 1651.

Lo mismo vale, con las debidas diferencias, cuando la pena se impone mediante decreto extrajudicial” (Código de Derecho Canónico, Ediciones Universidad de Navarra, Pamplona, 1983, pág. 820).

#### **2.1.1.4 Época Moderna.**

La legislación francesa del período revolucionario, inicio del movimiento codificador, fue la primera en admitir la prescripción penal. Fue establecida en el Código Penal de 25 de septiembre -6 de octubre de 1791-, el cual contenía en el título 6° de la Primera Parte las disposiciones relativas a la prescripción penal. El Código del 3 de Brumario del año IV reprodujo las normas relativas a la prescripción en sus artículos 9° y 10.<sup>75</sup> Los artículos 637 al 640 del Código de Instrucción Criminal de 1808 también regulan la prescripción penal.

---

<sup>75</sup> COUTURIER: (1849) *Traite de la Prescription en Matiere Criminelle*, Bruxelles, cit. por Helie, pág. 607.

Según este texto, la prescripción era la misma para todas las infracciones a las leyes penales, como para las secciones civil y penal. La prescripción de una y otra acción tenía también el mismo punto de partida, aquel en que la existencia del delito era conocida y legalmente constatada, y el plazo de duración era de tres años, que en caso de persecución podía interrumpirse, pero sin que se excediera de seis años.

La acción para perseguir los crímenes prescribe en tres años, a contar del día en que el crimen ha sido cometido, si durante este intervalo no se ha llevado a efecto ningún acto de instrucción o de persecución, no seguido de juzgamiento.

Los artículos 638 y 640 establecen un plazo de tres años para los delitos con pena correccional y de un año para las contravenciones de policía.

El Código de Instrucción Criminal tuvo, en la materia, importancia fundamental, pues se tendrá de inspiración y guía a la mayoría de las legislaciones europeas, al reconocer tres principios fundamentales:

1º La prescripción se funda en el simple transcurso del tiempo;

2º Todos los delitos son prescriptibles. En Francia es imprescriptible el delito de traición, según el Código de Justicia Militar y 3º la incorporación de la prescripción de la pena.<sup>76</sup>

#### **2.1.1.5 Derecho Indiano.**

Las leyes de Indias, universalmente celebradas en el mundo por su sabiduría y espíritu de justicia, constituyen uno de nuestros primeros Códigos, y, sin duda alguna, de los que más reclaman el estudio y conocimiento de los Jurisconsultos y hombres de ley.

Al producirse la independencia, el Fuero Juzgo, el Fuero Real, y las partidas constituían toda la legislación penal de la República. El “Liber

---

<sup>76</sup> GARRAUD: ob. cit., pág. 547.

ludiciorum” o Fuero Juzgo trata en su título II, dividido en siete leyes, de la prescripción de treinta o cincuenta años. Para los siervos fugitivos el plazo es de cincuenta años.

El término común de prescripción es de 30 años; “todo se prescribe por este tiempo, los pleitos buenos y malos, si fueren demandados es más si fueren de algún pecado”.

En la legislación de las Partidas, la prescripción penal es tratada en la tercera, “que tabla de la Justicia, como se ha de hacer ordenadamente en cada lugar por palabra de juicio o por obra de hecho”; en relación con la pena que merecen los “robadores”, dice que “...esta pena debe ser demandada hasta un año desde el día en que el robo fue hecho...”

En materia de falsedades, el término era de 20 años: “...cada uno del pueblo puede acusar a aquel que hace falsedad... se puede hacer esto desde el día que fuese fecha la falsedad hasta veinte años”.

Para el estupro y el incesto el plazo de prescripción era de cinco años. Para las injurias el plazo era de un año: “...hasta un año puede demandar y enmendar la deshonra o el ultraje que recibió”.

Como puede observarse, estos cuerpos legales carecen de preceptos genéricos sobre la materia, y las disposiciones sobre prescripción hacen referencia a delitos en particular.

La Recopilación contiene preceptos relativos sólo a la prescripción civil. En los procesos penales substanciados durante la Colonia, los cuerpos legales de mayor aplicación fueron las Partidas y la Nueva Recopilación de Leyes de Castilla. De los procesos sobre delitos sexuales que aún se conservan, no hay ninguno en el cual se haya tratado sobre el punto de la prescripción

### 2.1.1.6 Derecho Español.

El Código español de 1822 no sólo no hace mención a la prescripción de la acción penal, sino que en su artículo 178 niega explícitamente la prescripción de la pena.

El Código Penal de 1848 trata solamente la prescripción de la pena, no refiriéndose, en cambio, a la prescripción de la acción penal. Pacheco afirma que esto no obedeció a un propósito expreso de excluirla, sino a que en la época se estimaba, a la usanza del Código de Instrucción Criminal francés, que la materia era más propia de una “Ley de Enjuiciamiento”.<sup>77</sup>

El Código aludido establecía los diversos plazos en que prescribían las penas: 20 años la de muerte y las perpetuas, 15 años las penas aflictivas, 10 años las penas correccionales y 5 años las penas leves. El término se empezaba a contar “desde que se notificara la sentencia que cause ejecutoria en que se impusiera la pena respectiva”. Para que tuviera lugar, además, esta prescripción se requería que el sentenciado no hubiera cometido nuevo delito ni se hubiese ausentado de la península e islas adyacentes.<sup>78</sup>

El Código español de 1870 incorpora a su texto la prescripción de la acción penal y de la pena. El sistema, en líneas generales, es análogo al de nuestro Código. Presenta, sin embargo, las siguientes diferencias:

- a) En cuanto a terminología, el Código español habla de prescripción del delito; y
- b) El inicio del término prescriptivo, cuando no se conocía el momento de ejecución del delito, era determinado por la fecha en que se comenzaba a proceder judicialmente para su averiguación y castigo. Disponía que la prescripción se interrumpía desde que el procedimiento se dirigía contra el culpable y que ésta volvía a

---

<sup>77</sup> Pacheco, J. F. :(1881) *El Código Penal*, 5ª edición, tomo I, Imprenta de M. Tello, Madrid, pág. 487.

<sup>78</sup> Art. 127 C. Penal de 1848.

correr desde que el procedimiento terminara sin condena, o que éste se paralizara “a no ser por rebeldía del culpable procesado”.

El Código de 1932 significó, en cambio, una vuelta al sistema de 1870, respecto del cual sólo aparece modificado en lo que dice relación con la duración de los plazos, ya que se establece una mayor rigurosidad en los términos de prescripción de la pena con respecto a los de acción penal.

El Código de 1944 contiene disposiciones análogas a las del Código de 1870. Difiere tan sólo en lo relativo a la duración de los plazos: mayores los de prescripción de la pena e inferiores los de prescripción del delito; en lo relativo al comienzo del término, ya que tiene su inicio desde la comisión del delito y en lo que se refiere a la reiniciación del plazo interrumpido por haberse dirigido el proceso contra el culpable, que comienza nuevamente desde que termina el proceso sin condena o desde que se paraliza el proceso. Se elimina en este Código la expresión “a no ser por rebeldía del culpable procesado”.<sup>79</sup>

### **2.1.1.7 Evolución de la Prescripción de la Acción Penal en El Salvador.**

#### **2.1.1.7.1 Código Penal De 1826.**

El Salvador ha tenido una serie de Códigos Penales, el primero promulgado en mil ochocientos veintiséis, este primer código fue decretado el 13 de abril de 1826, constaba de 840 Artículos y apareció en la Recopilación de Leyes Patrias de 1855, obra del Presbítero y Dr. Isidro Menéndez. La elaboración de este Código fue posible gracias a la ayuda del ciudadano José Mateo Ibarra, quien a su regreso de Madrid trajo un ejemplar del Código Penal español de 1822, tomándose como base para redactar nuestro primer cuerpo de leyes penales. Para la aprobación del

---

<sup>79</sup> Arts. 112, 113, 114, 115 y 116 del C. Penal español de 1944.

mismo, coopero en notable forma Don José Mariano Méndez, Diputado por el Departamento de Sonsonate.<sup>80</sup>

Este código regulaba la prescripción de la acción penal, en el Título Preliminar, Capítulo XI, “De la Prescripción de los Delitos y Culpas”; en el Art. 173 que establecía literalmente: “en cualquiera delito o culpa la muerte del culpable delincuente pone fin a todo procedimiento o acción criminal contra él, excepto en el caso y en los términos del artº. 36; pero por lo relativo al pago de costas, multas y demás penas pecuniarias no se prescribirá la acción contra sus bienes hasta tres años contados desde el día siguiente al de la muerte.”<sup>81</sup>

Si dentro de este término se hubiere interpuesto o continuado la demanda anteriormente interpuesta contra dichos bienes se contarán los tres años para la prescripción desde el día que se hubiese abandonado la demanda que se entenderá ser del último acto hecho en el procedimiento.

En los delitos de injurias en cuanto a la acción criminal como la civil, se prescriben pasado treinta días después de aquel en que se hubieren cometido, o en que hubieren llegado a noticia del injuriado; sin en el intermedio no hubiere sido acusado el reo por quien compete, después de intentado el medio de la conciliación; si hubiere sido acusado, se contarán los treinta días para la prescripción desde aquel en que el acusador hubiere abandonado la querrela.

Los delitos de adulterio y estupro se prescriben en el término de un año. En los demás delitos que no merezcan según la ley pena corporal ni privación de empleo, ni inhabilitación para ejercer profesión o cargo público, la acción para acusarlos, o proceder criminalmente contra ellos, o para demandar los resarcimientos e indemnizadores se prescribe en el término de tres años, contados desde el día siguiente aquel en que se cometido el delito, o se hizo el acto que lo constituye, siempre que en el

---

<sup>80</sup> Silva, José Enrique, *Introducción al Estudio del Derecho Penal Salvadoreño*, Editorial Universitaria pág. 5

<sup>81</sup> Isidro Menéndez, ( 1826) *Código Penal*, reformas de 1837, El Salvador. Págs. 44-46.

intermedio no se haya interpuesto la acusación o demanda, o empezando el oficio del procedimiento criminal.

En los delitos y culpas más graves el término de la prescripción será de ocho años; y si dentro de ellos se hubiese empezado a proceder criminalmente de oficio será de doce años. Cualquier delito o culpa que se cometa antes de cumplirse el término de la prescripción la interrumpe y deberá empezarse a contar el término desde la fecha del segundo delito.

Al hacer un estudio de este código, concluimos que la prescripción de se aplicaba para ciertos delitos y el termino para prescribir aumentaba cuando en los delitos ya se había iniciado el procedimiento, asimismo prescribía la acción penal por la muerte del supuesto culpable, mientras que prescribiera la acción civil tenía que pasar un lapso de tiempo de tres años, en el cual la victima podía ejercer la acción civil contra sus bienes.

#### **2.1.1.7.2 Código Penal de 1859.**

El Código Penal de mil ochocientos cincuenta y nueve, nombrado en virtud de decreto de 4 de febrero de mil ochocientos cincuenta y ocho, fue presentado por la comisión de juriconsultos encargados de revisar las reformas introducidas en la legislación penal, este código estaba compuesto de 487 Artículos, contenidos en catorce títulos, que constan los tres libros del referido código penal.

En este código se regulaba la prescripción de la Acción Criminal y de las Penas, en el Título VI, Capítulo I de la Prescripción de la Acción Criminal regulando esta institución jurídica en los Artículos 123, 124, 125, 126 y 127. Al entrar a estudiar este Código Penal, hacemos énfasis que la Prescripción de la Acción Penal, se encontraba regulada en el Código Penal y no en el Código Procesal como hoy en día, además que esta figura era regulada como la Prescripción de la Acción Criminal, en donde establecía las dos manera en que se consideraba la prescripción de la acción criminal contra delitos graves y menos graves, en primer caso se prescribía por diez años contados desde el cometió el delito o desde que

se hubiese abandonado la acusación o el procedimiento, en el segundo caso el término de la Prescripción de la Acción criminal era de cinco años; y en las faltas prescribía al año. Además contemplaba la excepción del delito de injuria que prescribía a los treinta días.

Otro punto importante de este código penal es que el cómputo de la Prescripción de la Acción Criminal, dependida de la modalidad del delito y la sanción penal, la cual lo regulaba el Art 27 del Capítulo III, Sección Primera, "Duración de las Penas". Además hacía referencia que en cualquier delito o falta la muerte del presunto culpable ponía fin al procedimiento o la acción criminal contra él, pero en lo relativo a las costas, multas, y demás penas pecuniarias no prescribía la acción contra sus bienes hasta los tres años contados desde el día siguiente de la muerte.

#### **2.1.1.7.3 Código Penal de 1880**

El 2 de marzo de 1880, por decreto de la constituyente, se comisiona al poder ejecutivo para que se proceda la reforma de toda la legislación, procurando su debido entendimiento y armonía. Se comisionó para tal efecto a los juristas José Trigueros, Antonio Ruiz y Antonio Castellanos y fue publicado en el Diario Oficial con fecha 20 de diciembre de 1881.<sup>82</sup>

Este código regulaba la Prescripción de la Acción Penal en el Título VI "de la Extinción de la Responsabilidad Penal", en el Artículo 107 numeral 6º por la prescripción de la acción penal. Al hacer un análisis de este código podemos ver en lo relativo al comienzo de la Prescripción no varían los términos o plazos para el cómputo de los delitos; la innovación de este, es que ya regula la interrupción de Prescripción de la Acción Penal en el Artículo 110 y esta establecía que cualquier delito y falta que el sentenciado cometiera antes de cumplirse la prescripción cometa antes

---

<sup>82</sup> Decreto Constituyente de 1880 publicado en el Diario Oficial con fecha 20 de diciembre de 1881, Código Penal.

de cumplirse la prescripción de la acción penal o de la pena la interrumpe, y debía empezarse a contar el término del segundo delito o falta, respectivamente y si el reo se encontraba ausente se contaba por uno cada dos días de ausencia. Podemos observar que en este caso si el reo ausente se le alargaba el cómputo de la prescripción y esta forma de interrupción podemos compararla con lo que hoy día conocemos la rebeldía.

Este código sufrió dos reformas una en mil ochocientos noventa y la otra en mil ochocientos noventa y tres, pero a lo que se refiere a la Prescripción de la Acción Penal no sufrió ningún cambio, porque las reformas fueron parcialmente de algunos artículos y no de todo el Código Penal.

#### **2.1.1.7.4 Código Penal de 1904.**

El origen histórico del código penal de 1904<sup>83</sup>, radica en el hecho siguiente: El Salvador se suscribe a los tratados centroamericanos sobre derecho penal; uno de los cuales trataba sobre la extradición que se celebró en la república mayor de Centroamérica y los gobiernos de Costa Rica y Guatemala, el día 5 de junio de 1897 en la ciudad de Guatemala. Así también se acuerda la reforma de legislación penal de ese momento y adecuarla para unificar la ley en el istmo donde se suprimirían las penas de ese tiempo para ser sustituidas por penas fijas. Otro tratado fue suscrito y ratificado por nuestra nación el 12 de febrero de 1901, por delegados plenipotenciarios de El Salvador, Honduras, Nicaragua y Costa Rica. La ratificación fue producto de la recomendación que fue aprobada por el segundo congreso jurídico centroamericano, celebrado el 15 de enero de 1901, en San Salvador, y participaron como representantes nacionales los doctores Manuel Delgado y Francisco Martínez Juárez.

---

<sup>83</sup> Delgado, Manuel, Carranza Teodosio, Gallegos Salvador, (1904) *Código Penal*, El Salvador, Imprenta Nacional SS, págs. 25-27.

En este código la Prescripción de la Responsabilidad Penal, en el Título VI, Artículo 83 numeral 6º, en este hay una innovación y es que ahora regula los delitos de calumnia que igual a la injuria prescribía a los seis meses, agrega también los delitos que fueran en contra de la Honestidad, que prescribían al año, incluyendo el de violación que quedaba sujeto a las reglas generales.

#### **2.1.1.7.5 Código Penal de 1973.**

El código de mil novecientos setenta y tres, entro en vigencia el quince de junio, dejando derogado en su totalidad, el Código Penal del cuatro de octubre de mil novecientos cuatro, con todas sus reformas como leyes disposiciones o preceptos legales que configuraron ese código.

La Prescripción de la Acción Penal en este código se regulaba en el Título VI y se llamaba de la Extinción de la Acción Penal y de la Pena, Capítulo único "Causas que extinguen la acción Penal, regulado en el Artículo 119 numeral 4º. A diferencia de los códigos antes mencionados, la Prescripción de la Acción Penal, en este código se regulaba el comienzo de la prescripción dependiendo de la modalidad del delito en el 126 y establecía lo siguiente:

1. Para los delitos perfectos o consumados desde el día de su consumación;
2. Para los delitos imperfectos o tentados desde el día que se realizó el último acto de ejecución;
3. Para los delitos continuados, desde el día que se realizó la última acción u omisión delictuosa;
4. Para los delitos permanentes, desde el día que cese la ejecución.

En los casos que se hubiese iniciado procedimiento, si se abandonare este, el término de la prescripción comenzara a correr desde la fecha de la última actuación judicial.

#### **2.1.1.7.6 Código Procesal Penal de 1974**

Este código fue aprobado por decreto legislativo número 450, de fecha once de octubre de mil novecientos setenta y tres, publicado en el diario oficial número 208, tomo 241, del nueve de noviembre del mismo año; el cual entro en vigencia el quince de junio de mil novecientos setenta y cuatro, enmarcándose sus disposiciones, a la anterior constitución por lo que no obedecía a la normativa constitucional que rige desde mil novecientos ochenta y tres, haciéndose necesario la armonización de la normativa procesal penal con la actual Constitución de la República.<sup>84</sup>

Este código procesal penal es el primero en regular la Prescripción de la Acción Penal, en el Título II de las Acciones, Capítulo I Acción Penal y Sección Segunda de la Extinción, porque antes se encontraba en la Legislación Penal, y es hasta la entrada en vigencia de este Código que forma hacer parte del proceso, y con ello surgen innovaciones, reguladas en el Art. 31 N° 4° como uno de los motivos que extingue la acción penal. Estableciendo los plazos para cómputo de la prescripción en el Art. 34 la prescripción se regía por la pena principal del delito cometido y extinguía la acción aun respecto de cualquier consecuencia penal accesoria.

En este código se deroga la prescripción durante el procedimiento, es decir que en los casos en los que ya se iniciaba el proceso, ya sea por inactividad del estado o por la declaratoria de rebeldía del presunto culpable esta persecución penal era indefinida ya que no había un plazo de la interrupción, esto generaba que se violentara el principio de seguridad jurídica. Además se establecían siete causas de suspensión del

---

<sup>84</sup> Decreto legislativo número 450, de fecha 11 de octubre de 1973, Diario Oficial número 208, Tomo 241, Código Procesal Penal de 1974.

término de la Prescripción de la Acción penal en el Art. 37 Pr. Pn. Otro aspecto importante es que el Art. 38 Pr. Pn. Se regulaba la interrupción de la Prescripción, por la declaratoria de rebeldía del imputado y por sentencia condenatoria aun no firme y que se haya recurrido en casación.

#### **2.1.1.7.7 Código Procesal Penal de 1998.**

En la búsqueda de hacer más sencillo el proceso penal con celeridad y respetando las garantías constitucionales y principios procesales y lograr así una viabilidad en la Justicia Penal de nuestro País es que se crea el presente Código Procesal Penal, el 4 de diciembre de 1996, mediante decreto legislativo número 904, publicado en el Diario Oficial el día 20 de enero de 1997, Tomo N° 334, que entro en vigencia el día 20 de abril de 1998.<sup>85</sup>

La Prescripción de la Acción Penal, es regulada en la Sección II de la Extinción, Art. 31 se regulaba la prescripción como uno de los motivos de la Extinción de la Acción Penal, en el numeral cuarto, el cual consistía en la imposibilidad de realizar la persecución penal de un hecho delictivo por el transcurso de determinados plazos señalados en la ley a partir de su comisión, durante los cuales el procedimiento no se ha seguido contra el culpable, o cuando dirigido contra una persona determinada se ha paralizado por el tiempo igualmente señalado por la ley.

En la que se establecía en el Art. 34 Pr. Pn., la prescripción, en el Art. 35, el Comienzo de la Prescripción, en el Art. 36, la prescripción durante procedimiento, artículo que esta derogado en esta normativa procesal, en el Art. 37, la suspensión, en el Art. 38, las causas de extinción de la prescripción y el Art. 39, efectos. En este Código como mencionamos anteriormente la prescripción durante el procedimiento se encontraba derogada, por lo que cuando el imputado era declarado

---

<sup>85</sup> Decreto legislativo número 904, publicado en el Diario Oficial el día 20 de enero de 1997, Tomo N° 334, Código Procesal Penal de 1998.

rebelde en el proceso, esta declaratoria de rebeldía era indeterminada, es decir, que no prescribía el delito por el que era perseguido.

Posteriormente, el art. 36 Pr. Pn., que contemplaba la prescripción durante el procedimiento, fue derogado mediante el Decreto Legislativo N° 665, publicado en el Diario Oficial N° 157, Tomo N° 344, del veintiséis de agosto de mil novecientos noventa y nueve -1999-, razón por la que esa derogación era una laguna de esa legislación, que en algunos casos era cubierta mediante una labor de interpretación judicial.

De lo anterior se advierte que excluir del ordenamiento jurídico la posibilidad de la prescripción dentro del procedimiento llevar a determinar la regla general que dentro del procedimiento no existe posibilidad de prescripción es decir que los hechos punibles se convertirían en imprescriptibles, afectando con ello la SEGURIDAD JURÍDICA, convirtiéndose de lo contrario en una persecución de por vida y desde la perspectiva constitucional no es posible.

## 2.2 BASE TEORICA.

**SUMARIO: 2.2.1 Concepto General. 2.2.1.1 Acción. 2.2.1.2 Derecho de Acción. 2.2.2 Presupuestos. 2.2.2.1 El Poder Penal del Estado. 2.2.2.2 Acción, Pretensión Punitiva y Persecución Penal. 2.2.3 Noción Preliminar. 2.2.4 Tipos de Acción. 2.2.4.1 Acción Penal Pública. 2.2.4.2 Acción Penal Previa Instancia Particular. 2.2.4.3 Acción Penal Privada. 2.2.5 Fundamentos de la Prescripción. 2.2.5.1 Teorías Negativas. 2.2.5.2 Posición de Garofalo. 2.2.5.3 Posición de Nacionalismo. 2.2.5.4 Teoría de la Intimidación Inexistente. 2.2.5.5 Teoría Basada en la Dificultad de la Prueba. 2.2.5.6 Teoría de la Enmienda o de la Corrección Presunta. 2.2.5.7 Teoría Basada en la Seguridad Jurídica. 2.2.6 Efectos de la Prescripción. 2.2.6.1 Respecto de la Acción Penal. 2.2.7 Naturaleza Jurídica de la Prescripción. 2.2.7.1 Teoría Sustantiva. 2.2.7.2 Teoría Procesal. 2.2.7.3 Teoría Mixta.**

### 2.2.1 Concepto General

#### 2.2.1.1. Acción.

Del latín *agere*, hacer, obrar. La amplitud de esta palabra es superada difícilmente por otra; pues toda la vida es *acción*, y solo existe inacción absoluta, corporal al menos en la muerte y en la nada, En sus *significados* generales, acción equivale a ejercicio de una potencia o facultad. Efecto o resultado de hacer.<sup>86</sup>

#### 2.2.1.2. Derecho de Acción.

Debido a la naturaleza pública de los bienes que el derecho penal tutela, “el Estado reacciona generalmente por iniciativa propia, de oficio, ante todo hecho que por sus caracteres externos parece constituir un delito; y como ninguno de los habitantes de la Nación puede ser penado sin juicio previo” (Velez Mariconde, 1986)<sup>87</sup> (Artículo 11 de la Constitución), el Estado ha instituido a merito legítimo interés y por la necesidad del proceso penal, “órganos de investigación preliminar y de

<sup>86</sup> Guillermo Cabanellas de Torres, (2008) *Diccionario Jurídico Elemental*, 19ª. Ed., Editorial Heliasta, Buenos Aires. Pág. 16.

<sup>87</sup> Velez Mariconde, A. (1986). *Derecho Procesal Penal* (3ª ed., Vol. II). Argentina: Cordoba, Pag. 247.

promoción” (Policía Nacional Civil y Fiscalía General de la Republica) a fin de preparen y provoquen la actividad jurisdiccional que ha de cumplir el juez.

El delito penal constituye, en general, una agresión al interés público, de suerte que la voluntad de los particulares, incluso el ofendido o los damnificados; es jurídicamente irrelevante, no puede impedir la actividad estatal encaminada a la represión del culpable, tanto si esa voluntad se manifiesta de modo positivo, solicitando el perdón, como si se expresa negativamente, mediante el silencio o la inactividad. En todo caso, la tutela efectiva del interés público vulnerado se consigue mediante la actuación obligatoria de los órganos instituidos por el Estado; este sustituye enteramente al particular ofendido. El proceso penal aparece así como un instrumento jurídico con plena energía estatal; como un mecanismo con fuerza motriz propia, no supeditada a la voluntad individual (Velez Mariconde, 1986, pág. 248).

Por lo tanto, resulta que la sociedad jurídicamente organizada tiene derecho de estimular la actividad jurisdiccional cuando ha sido lesionado un interés preferentemente social, a fin que se investiguen las conductas antisociales y se imponga a los infractores la sanción correspondiente. Cuando un interés preponderantemente individual pretenda ser defendido, tiene el particular la facultad de acudir a los órganos de la jurisdicción en demanda de justicia. “Es la potestad, independiente del derecho que se trata de defender, recibe el nombre de acción, derecho de acción o derecho subjetivo procesal como lo ha llamado (Carnelutti)” (De La Paz, 1980, pág. 5)<sup>88</sup>. Acción no es más que “el poder jurídico que tiene todo sujeto de derecho, de acudir a los órganos jurisdiccionales para reclamarles la satisfacción de una pretensión”.

En lo fundamental, (Degenkolh, Zanzucchi, Rocco, Florian, Sabatini, Couture, Alsina, Alcalá- Zamora y Sentis Melendo), permiten fijar

---

<sup>88</sup> De La Paz, V. (1980). *Tesis Doctoral: Acción Penal y Acción Civil*. 5. El Salvador: Universidad de EL Salvador.

el concepto que creemos correcto: “la Acción Procesal: es un poder de derecho público que se dirige hacia el Estado, que tiene por destinatario al órgano jurisdiccional del mismo y no al particular que se considera obligado a una determinada prestación, a fin de que este órgano, después de un debido proceso legal, se pronuncie acerca del fundamento de la pretensión jurídica que constituye el contenido sustancial de la acción (con abstracción o prescindiendo de la existencia de un concreto derecho subjetivo material o de una concreta potestad de reprimir, desde que ese derecho o esa potestad pueden no existir) (Velez Mariconde, 1986, pág. 257).

La acción penal también es definida como la actividad encaminada a requerir la decisión justa del órgano jurisdiccional sobre una noticia de delito, para que se declare en un caso concreto, la existencia o inexistencia del derecho de penar o del poder punitivo del Estado<sup>89</sup>. Este enunciado coloca la figura de la acción no solo como una vía para iniciar la persecución penal, sino la lleva más allá, es decir hacia la consecución y búsqueda de la justicia que es lo que debe prevalecer.

### **2.2.2 Presupuestos.**

Antes de formular un concepto sobre la prescripción penal, es necesario sentar las bases sobre lo que descansa la figura de tal instituto. Y ello, a partir de su relación al ejercicio del poder penal del Estado, los distintos supuestos a que se refiere la prescripción, procurando aclarar una confusión terminológica frecuente entre la legislación y aún entre la doctrina de los procesal penalistas; para luego, intentar dar una noción conceptual sobre el instituto de la prescripción.

#### **2.2.2.1 El Poder Penal del Estado.**

El Estado, como delegado del poder soberano del pueblo (poder constituyente), cumple una serie de funciones a través de sus distintos

---

<sup>89</sup> SERRANO, Armando y otros. (1998) *“Manual de Derecho Procesal Penal”*, PNUD, El Salvador. Pág. 232.

órganos (poderes constituidos), que tienen claramente delimitadas sus atribuciones y competencias. Una de esas funciones, es el ejercicio del *ius puniendi*<sup>90</sup>, en el que a través del monopolio de la fuerza, reprime las conductas que previamente ha considerado contrarias al ordenamiento jurídico, y lesivas a terceros.

Resulta importante también destacar, que como parte de la concepción democrática y republicana de gobierno, se establece el principio de separación de poderes, el que repercute incluso en el ámbito del Derecho Penal y Procesal Penal: Así, a un Órgano le corresponde crear los delitos y las penas a través de la ley; a otro, el de perseguir los delitos cometidos mediante la correspondiente investigación y promoción de la acción penal; y a otro, decidir sobre la procedencia o no de la aplicación de la pena, al que resultare autor del hecho punible, a través del juicio.

El poder estatal establece límites de distinta naturaleza, resultando especialmente relevantes, los límites en el poder punitivo del Estado; y dentro de tales límites, figura la prescripción penal, que viene a constituir un *límite temporal* al ejercicio de tal poder estatal<sup>91</sup>.

Sin embargo, previo a entrar a analizar en qué consiste la prescripción, es necesario precisar y aclarar algunas nociones terminológicas sobre los distintos supuestos aplicables de la prescripción.

### **2.2.2.2 Acción, Pretensión Punitiva y Persecución Penal.**

Un punto de partida inicial, constituye el hecho de partir de la diferencia conceptual suscitada en Alemania, a partir de la célebre polémica entre Winscheid y Müther, sobre la *actio romana* y la *anspruch*

<sup>90</sup> Roxin, Claus,(1999) *Derecho Penal, Parte general*, Tomo I, Civitas, Madrid, p. 51. De igual forma, se concibe al *ius puniendi*, como Derecho subjetivo del Estado de penal, frente al *ius poenale*, o derecho penal objetivo, que comprende el conjunto de normas jurídico penales. Ver: Zaffaroni, (Eugenio Raúl), *Manual de Derecho Penal*, Parte general, 1ª Reimpresión, México, 1991, p.45. En igual sentido, Bacigalupo, (Enrique), *Manual de Derecho Penal*, Temis, Santa Fe de Bogotá, 1994, p. 25.

<sup>91</sup> Mir Puig, Santiago, (1990) *Derecho Penal, Parte general*, 3ª Edición, PPU, Barcelona, p. 79 y 112.

germánica, que daría como fruto la distinción conceptual entre acción y pretensión<sup>92</sup>.

Ello es importante, puesto que independientemente de la toma de postura sobre la naturaleza jurídica de la prescripción, lo cierto es que en la legislación, tanto en el ámbito procesal como penal, se habla indistintamente de prescripción de la acción penal y prescripción de la pena; por lo que, un primer intento será dilucidar el concepto entre acción y pretensión; puesto que, como se ha dicho, la doctrina procesal penalista, pero sobre todo la legislación, suele confundir tales nociones.

Diríamos que, en términos procesales, la *acción* consiste en provocar la actividad del órgano jurisdiccional, para que entre a conocer del fondo de un determinado asunto. Es decir, que la acción la realiza la parte actora, excitando la actividad del órgano jurisdiccional, para que se pronuncie sobre determinada pretensión. En el caso de la *acción penal*, implica el “*derecho de pedir al juez una resolución con respecto a la notitia criminis*”<sup>93</sup>. Adviértase, que se refiere al “*derecho de pedir al juez una resolución*”, independientemente de si el que pide y ejerce la acción, tiene o no el derecho que reclama le sea reconocido o declarado, puesto que como ya se indicó anteriormente, la acción es diferente a la pretensión. Ello es así, porque el derecho de *acción* es *autónomo* respecto del derecho subjetivo que se reclama; es un derecho *abstracto*, y no concreto, que supone poner en movimiento, mediante la iniciación del proceso, la función jurisdiccional; y es un derecho *público* que se ejerce, no contra el demandado o reo, sino frente al juez<sup>94</sup>.

Por el contrario, la *pretensión* consiste en el derecho que las partes se autoatribuyen y reclaman les sea reconocido, declarado o constituido, tanto el actor como el reo. Es decir, que la pretensión es el contenido de

---

<sup>92</sup> Couture, Eduardo; (1977) *Fundamentos del Derecho Procesal Civil*, Depalma, Buenos Aires, p. 130; Asimismo, Véscovi, (Enrique), *Teoría general del proceso*, 2ª Edición, Temis, Santa Fe de Bogotá, 1999, pp. 63-67.

<sup>93</sup> Llobet Rodríguez, Javier, (1998) *Proceso penal comentado*, 1ª Edición, Imprenta y Litografía Mundo Gráfico, San José, p. 138

<sup>94</sup> Véscovi, Enrique, (1984) *Teoría general del proceso*, Editorial Temis Librería, págs. 64-65.

la acción; lo que la parte pretende del juez o tribunal, y obviamente, es lo que ha planteado en el proceso. Podemos afirmar además, que la noción de pretensión, fue introducida al proceso penal por Miguel Fenech, quien habla ya de *pretensión punitiva*, es decir, la que es incoada por el Ministerio Público, Fiscalía, Querellante o Acusador, y se ventila y deduce en el curso del proceso penal, una vez que éste ha sido iniciado.

Respecto del Derecho Procesal Penal, a diferencia del proceso civil, existe además un tercer concepto importante, como es el de "*persecución penal*", que comprende el poder del Estado de perseguir a la persona que ha cometido un injusto penal. Tal persecución es inevitable, conforme al Principio de legalidad, y se deriva del principio de *Oficialidad* y sub principio de *Estatalidad* del proceso penal, como es la obligatoriedad de la investigación y persecución de un hecho delictivo de la persona que lo cometió, por parte del Ministerio Público (Fiscalía) y Policía.

Sobre la *persecución penal*, es importante delimitar sus alcances y contenidos, en aras de la seguridad jurídica, pues ella es importante para efectos del cómputo de la prescripción penal. Sin embargo, hay distintos parámetros, tanto doctrinarios como legales, que van desde las nociones restrictivas que la identifican con la decisión judicial dada en el proceso penal hasta las más extensivas cuya posibilidad interpretativa es abierta y que hace extensible la noción de persecución, aún a los órganos de investigación policial y fiscal.

Y la importancia es tal, como se verá más adelante, a efectos de inicio del cómputo de la prescripción, puesto que al referirse a la prescripción, la legislación utiliza la expresión "*Si no se ha iniciado la persecución penal...*". De tal suerte que habrá que delimitar ese concepto: Si se refiere al inicio del proceso penal en sede judicial o si tal idea es aplicable al momento de la individualización del imputado en sede policial o fiscal. Sin embargo, es un criterio dominante el hecho de que se refiere al inicio del proceso penal, en sede judicial.

### 2.2.3 Noción Preliminar.

A estas alturas podemos afirmar que la prescripción de la acción penal consiste en el hecho de que, transcurrido un plazo determinado por la ley, un hecho punible no puede ser perseguido o no puede ejecutarse una sentencia penal<sup>95</sup>.

Así, la prescripción penal, constituye un límite al poder punitivo del Estado; tanto en lo que se refiere al ejercicio de la “*acción penal*” en sus tres sentidos (acción, pretensión y persecución). Tal límite en la persecución se extiende, tanto al Estado como al particular cuyo bien jurídico ha resultado lesionado. De igual forma, se hace extensible, no sólo a la pena principal, sino además a las penas accesorias.

### 2.2.4 Tipos de Acción Penal

Existen dos tipos de acción penal que reconoce mayoritariamente la doctrina: La acción penal pública y la acción penal privada. La normativa salvadoreña reconoce la acción penal pública que se divide: 1) de oficio, 2) previa instancia particular; y la acción privada, todas contenidas en el Art. 17 Pr. Pn., con respecto la primera, es la que ejerce el Estado a través de la institución constitucionalmente creada para ello, la Fiscalía General de la República, Art. 193 ord. 3º, 4º y 5º Cn.

Al establecer “acciones privadas y acciones públicas, dependientes de instancia particular, la ley consagra derechos subjetivos individuales que condicionan el ejercicio de la potestad represiva del Estado, es decir la actuación de la ley penal. Son derechos sustanciales que la ley procesal penal no puede negar ni modificar sino solo establecer los medios o formas en que pueden ser ejercidos. La norma penal se refiere a la pretensión, o sea, a la aspiración concreta de que se ejerza la

---

95 Pastor, Daniel R., (1993) *Prescripción de la persecución y Código Procesal Penal*, Editoriales del Puerto, Buenos Aires, p. 25.

potestad represiva en un caso particular, o mejor, a la afirmación de su concreta existencia.<sup>96</sup>

#### **2.2.4.1 Acción Penal Pública.**

Es el Estado a través del Ministerio Fiscal quien tiene a su cargo la ejecución de la acción penal pública, cuando se trata de la persecución de oficio de delitos señalados por el mismo código (opera como criterio general)<sup>97</sup>.

Con respecto a este tipo de acción pública, la esfera de la ley procesal resulta aún más clara, pues nadie duda que en estos casos el ofendido no tiene el ejercicio de la acción penal sino la facultad preprocesal, anterior al proceso y también sustantiva, que es la facultad de provocar la promoción. Esto significa que debe ser promovida o impulsada por iniciativa propia del órgano competente (Ministerio Público) sin necesidad de excitación extraña, sin que sea preciso un requerimiento del damnificado o de cualquier otra persona.<sup>98</sup>

La acción penal dice Mortara, es el instrumento jurídico por medio del cual se actúa el derecho subjetivo del Estado (nosotros decimos la potestad represiva) de aplicar, por la autoridad y con las garantías del poder jurisdiccional, las sanciones jurídicas necesarias a la defensa y al mantenimiento del orden social y de las condiciones externas de pacífica convivencia de los ciudadanos. Vale decir que el derecho penal tutela intereses sociales y tiende a asegurar el mantenimiento del orden jurídico, el delito que los vulnera exige, más que determina, la actividad del Estado, en el cual se concreta naturalmente las facultades que promueven y realizan la actuación de los órganos estatales. La función penal es de índole eminentemente estatal.

---

<sup>96</sup> Vélez Mariconde. op. Cit. Pág. 278.

<sup>97</sup> Pedraz Penalva, Ernesto y otros. (2003) *“Comentarios al Código Procesal Penal”*, Tomo I, Consejo Nacional de la Judicatura, Escuela de Capacitación Judicial, San Salvador, El Salvador, Pág. 166- 167

<sup>98</sup> Vélez Mariconde. op. cit. Págs. 279 y 280.

#### **2.2.4.2 Acción Penal Previa Instancia Particular**

Esta es una mezcla entre los delitos cuya investigación pueden iniciarse por intereses particulares o por un interés público, siendo el caso de los delitos públicos previa instancia particular, los que necesitan el aval de la víctima o la voluntad de la víctima para poder hacer funcionar al órgano jurisdiccional y una vez dada la notitia criminis se activa la persecución de oficio por parte del Estado, sin embargo dicha persecución puede cesar cuando la víctima de estos tipos de delitos decida revocar la venia antes otorgada así como lo sostiene el Artículo 27 Pr, Pn en el que se establece literalmente como motivo de extinción de la acción:

#### **2.2.4.3 Acción Penal Privada**

Esta última, opera en los supuestos establecidos en el Art. 28 Pr. Pn. (delitos relativos al honor y la intimidad, hurto impropio, competencia desleal, desviación fraudulenta de clientela, provisión de cheques sin fondo, entre otros) en estos delitos el legislador ha previsto una mínima incidencia pública, en otros términos la comisión de estos delitos no afecta más que a la persona contra quien se cometen, y por razones de política criminal queda limitada la acción al ofendido<sup>99</sup>

La Acción privada respecto del sistema de acusación o querrela particular, el Estado no se limita a conceder al ofendido el poder jurídico o querrela de requerir la actuación de la ley penal, sino que le acuerda un derecho que condiciona y enerva por completo la potestad pública. La acción procesal le es concebida porque es el único medio de hacer valer el derecho sustancial que la ley le confiere: el derecho de provocar la represión con exclusión de toda otra persona. En consecuencia la ley procesal penal solo puede disciplinar la forma en que este derecho puede ser ejercido: mediante querrela.<sup>100</sup>

---

<sup>99</sup> Pedraz. Op. Cit. Pág.168-169.

<sup>100</sup> Velez Mariconde. Op. Cit. Pág. 279.

### 2.2.5 Fundamentos de la Prescripción

Las leyes e instituciones legales recogen frecuentemente para ser regulados simples hechos que acontecen en la naturaleza; el instituto de la prescripción no es sino un caso ejemplificado de ella ya que, como afirma Manzini, la prescripción “no representa otra cosa que el reconocimiento de hecho jurídico dado a un hecho natural, esto es el transcurso de tiempo”<sup>101</sup>. Es el tiempo que transcurre entre un fenómeno (la realización del hecho enjuiciable o el pronunciamiento de la sentencia condenatoria), y el ejercicio del poder persecutor o ejecutor del Estado, lo que hace que la prescripción puede funcionar o no como limitación del poder mismo el Estado.

Sin embargo, ese reconocimiento de los efectos del transcurso del tiempo no ha sido fundado con criterios unánimes por la doctrina. Efectivamente, partiendo de lo ya aceptado en el sentido de que es el tiempo mismo lo que sirve de fundamentación para la operancia de la prescripción, las razones por las que el tiempo produce esos efectos no han encontrado una valoración constante<sup>102</sup>:

Como señala Vera Barros<sup>103</sup>, la importancia de los fundamentos de la prescripción es porque de los principios que se adopten como tales, dependerá la solución de importantes problemas de la prescripción.

Así, existe una diversidad de posiciones en torno a la fundamentación de la prescripción, y que el autor antes mencionado sistematiza; posiciones que van desde las que están en contra de la idea de la prescripción (teorías negativas) hasta las distintas concepciones de las teorías positivas.

---

<sup>101</sup> Véase el *Tratado de Derecho Penal, Primera Parte*, Teorías Generales, Vol. V, Editar Editores, Buenos Aires, página 145. En la nota 32, Manzini cita a Pessina en estos términos: “El criterio es la fuerza del tiempo...El tiempo no es creador de Derechos, no es destructor de derechos; pero existe una fuerza en el mismo para modificar los hechos, a lo cual se vinculan las relaciones del Derecho”.

<sup>102</sup> Vela Treviño, S. (1996). *La Prescripción En Materia Penal*. Editorial Trillas, México,, 190.

<sup>103</sup> Barros, V., & Oscar, N. (1960). *La prescripción penal en el Código Penal*. Editorial Bibliográfica Argentina, Buenos Aires. P. 23.

### **2.2.5.1 Teorías Negativas.**

Los ordenamientos jurídicos no siempre han admitido la prescripción; de igual forma, existen sectores dentro de la doctrina, que negaron y que la niegan argumentando una serie de razones, tales como que es contraria a la naturaleza de la pena; que implica la negación del principio de que todo delito le corresponde necesaria e inevitablemente una pena; que resulta peligrosa para el orden y la seguridad social; importa una gratificación o recompensa para los delincuentes más hábiles, al haber eludido la acción de la justicia; y una incitación al delito, dejándoles abierta la puerta de la impunidad, constituyéndose en garantía. La califican de absurda, pues deja a la sociedad en precarias condiciones de defensa, al incrementarse la tendencia al delito.

### **2.2.5.2 Posición de Garófalo.**

Representante de una de las corrientes de la *Escuela Positivista*, exige la prueba de la transformación moral del delincuente, por lo que dicha Escuela sostiene que la prescripción carece de valor absoluto y es causa de impunidad; admitiéndola únicamente para delincuentes que no son temibles, que no han demostrado peligrosidad (delincuentes ocasionales y pasionales), por lo que la relaciona con la clasificación del delincuente; rechazándola en absoluto, para los delincuentes natos, locos y habituales (incorregibles).

Considera a la prescripción como una institución protectora de los criminales, porque representa un premio a la habilidad, al engaño y a la riqueza, que son las circunstancias que facilitan la fuga.

### **2.2.5.3 Posición del Nacionalsocialismo.**

También se manifestó contrario a la idea de la prescripción. Se funda en el carácter permanente de la culpabilidad, lo que impide que la punibilidad pueda desaparecer con el transcurso del tiempo. A partir de la distinción de delitos graves (que merecen pena de muerte o reclusión) y de gravedad media o pequeña, Reimer, miembro de la comisión que

preparó el proyecto de 1936, considera que los primeros deben “*estar sujetos siempre a la coacción de la persecución penal, por cuanto nadie puede sacar para sí, una ventaja del hecho de haberse sustraído, durante años, de la expiación de su delito*”, dejando a que el Estado pudiera decidir, en cada caso en concreto –y no en forma de regla general y abstracta- si conviene prescindir de la ejecución de la pena. Y los segundos, considera inconveniente la ejecución después de pasado cierto tiempo, si el condenado se ha portado correctamente.

Un extracto de las opiniones de los que detentan las teorías negativas de la prescripción, es, a juicio de Vera Barros<sup>104</sup>, el siguiente:

- 1) Contradice los principios del derecho penal, en tanto importa una esperanza de impunidad que alienta al hombre al delito;
- 2) Debilita el efecto intimidatorio de la conminación de la penal;
- 3) Se opone al principio fundamental de que ningún delito debe quedar impune;
- 4) Constituye un premio para los delincuentes hábiles que han conseguido eludir la acción de la justicia;
- 5) Al configurarse como garantía de impunidad, es una incitación al delito;
- 6) Siendo la culpabilidad de carácter permanente, no puede afectarla el simple transcurso del tiempo.

Se advierte que los que sustentan esta teoría, responden o a la vigencia de principios del derecho penal que consideran irrefragables, o a las doctrinas que sustentan las escuelas o sistemas a que responden: El positivismo, con su “*peligrosidad social*” y el nacionalsocialismo, a fin de asegurar la permanencia del régimen.

---

<sup>104</sup> Vera Barros, Oscar N., La prescripción penal..., pág. 25.

Tales ideas fueron superadas, tanto por la doctrina como por la legislación, como se evidencia al haber sido incorporada a todas las legislaciones. El error de tales argumentos se puso de manifiesto desde que se confrontó con la naturaleza y fines de la pena.

#### **2.2.5.4 Teoría de la Intimidación Inexistente**

En opinión de CARRARA, el único argumento sólido sobre el cual encuentra apoyo a la prescripción es el de que si transcurre un lapso prolongado entre la realización del hecho y la ejecución de la condena impuesta, esta de servir de escarmiento para los demás y puede inclusive, producir un fenómeno inverso, como lo es del sentimiento de conmiseración hacia el delincuente que sufre la condena<sup>105</sup>

En forma similar se expresa Cuello Calón diciendo que, “transcurrido un largo periodo desde la perpetración del hecho delictivo el recuerdo de este se borra, y de los sentimientos colectivos que originan la intranquilidad y la alarma, el deseo de dar satisfacción al ofendido, el afán de que el criminal pague su deuda, se atenúan y llegan a extinguirse por completo y la sociedad solo debe castigar cuando perduran el malestar y la inquietud causados por el hecho criminal”<sup>106</sup>.

Siendo la pena eminentemente finalista se ha dicho, y con razón, que su fin primordial es la realización de la justicia mediante la retribución al delincuente en función del mal causado por su delito; pero que no es solo la retribución cuantitativa lo que se pretende alcanzar, sino también se busca la obtención de la intimidación, que suele llamarse igualmente prevención.

Se sostiene que la prevención o intimidación es de dos diversas especies: la especial y la general; fue BETHAM, seguramente, quien

---

<sup>105</sup> Programa, Vol. II, página 180. Véase a este respecto la obra de Eugenio Cuello Calón (1958) *“La Moderna Penología”*, Tomo I, Edición de Bosch, Barcelona, Pág. 25.

<sup>106</sup> Cuello Calón, E. (1945). *Derecho Penal*, Tomo I. Parte General. Barcelona: Bosch Casa. Página 727.

estableció por primera vez esta distinción<sup>107</sup>, la que es confirmada por parte de CUELLO CALÓN, al decir que la finalidad preventiva o intimidatoria especial es la que crea en el delincuente ciertos motivos, que por temor a la imposición de la pena, lo apartan de la comisión de nuevos delitos; en cambio la otra; ósea la intimidación general, obra sobre los miembros de la colectividad, quienes percatándose de las consecuencias que el delito trae consigo, no incurren en él, por el miedo a la amenaza de la pena. No obstante los avances de la penología, hasta la fecha perdura la idea de que una de las funciones esenciales de la pena lo es la intimidación general.

Ahora bien, refiriendo la cuestión de los fines de la pena al instituto de la prescripción, resulta claro que cuando por el transcurso de cierto tiempo el Estado no ha logrado enjuiciar o ejecutar una pena impuesta sobre un delincuente particular, la persecución de él, pasado ese tiempo, se convierte ante la sociedad en una especie de malvada actitud del poderoso contra el débil y por una natural inclinación anímica, el sentimiento que debiera ser de rechazo al delincuente, se convierte y aparece una solidaridad espiritual, que hace que se transforme la finalidad de la pena, de una intimidación a una conmiseración hacia el perseguido y repulsa hacia el poder represivo del Estado.

MAURACH, entre los autores modernos demás poderosa influencia doctrinaria dice que “el trascurso del tiempo extingue la necesidad expiatoria, limitada siempre a un determinado ámbito temporal: de ahí que en estos casos deje de existir la pena retributiva en su función de “relativa” o “psicológica” realización del derecho. Asimismo, las necesidades de prevención especial, existentes tras la reciente comisión del hecho, pueden desaparecer o perder sus sentidos: quien es juzgado por un acto distante y olvidado, no sentirá la aplicación de *nudem jus* como intimidación, sino exasperación. De ahí que la limitación temporal

---

<sup>107</sup> Cuello Calón (1958) “Teoría de las Penas y recompensas”, Segunda Edición de Bosch, Casa Editorial, Barcelona, Pág. 19.

de la perseguibilidad estatal este en fundamental armonía con la convicción jurídica popular”<sup>108</sup>.

Como es perceptible, desde el antecedente citado en la Escuela Clásica vertido en el pensamiento de Carrara, hasta las más modernas expresiones en torno al tema de la prescripción, campea la idea fundamental de no convertir al autor en un hecho perseguible en una víctima del poder del Estado, lo que ocurre siempre que la persecución del hecho o la ejecución de la pena son bastantes posteriores a la realización del acontecimiento antisocial. Esta extraña forma de reacción de la sociedad ante quien en alguna época fue autor de un hecho antisocial merece estudios de mayor profundidad en el campo de lo sociológico; en nuestro trabajo, solo recogemos algo que es tenido como verdad, la persecución extemporánea produce efectos contrarios a los normales de repulsa al delincuente.

Es sabido que las grandes sociedades, como tales, carecen de memoria. Es frecuente que los crimines más impresionantes o trascendentes sean prontamente olvidados por la comunidad en que ocurrieron y de ellos no queda más que el recuerdo que entre los estudiosos persiste. La asociación indisoluble delito-delincuente, hace que el olvido del hecho cubra igualmente a su autor. Cuando el hecho ha sido olvidado, el autor pasa también de la memoria y en aquellos casos en que el Estado descubre al velo y vuelve al presente hechos de un pasado remoto, la sociedad se conduele del autor, lo que considera no un victimario sino una víctima, y de la anterior repulsa se pasa a la conmiseración que revierte en contra del propio Poder de Estado. Es por ello que, como dice Maurach, debe existir una “armonía con la convicción jurídica popular”, que hagan que dejen de perseguirse o sancionarse aquellos hechos o delitos en que ya no puede haber intimidación o prevención, sino que, de ser perseguidos, produzcan exasperación social.

---

<sup>108</sup> Jiménez de Asúa, L. (1950). *Tratado de Derecho Penal*, Tomo II, pagina 624, Ediciones Ariel, Barcelona, 1962.

La idea que aquí venimos exponiendo no es la más técnica y jurídica, pero sí es, desde luego, la más realista. Viene a ser el reconocimiento de que el transcurso natural del tiempo hace que el pasado se vaya olvidando: para no desnaturalizar al Derecho Penal, se afirman los postulados de la prescriptibilidad de la acción persecutoria y de la pena impuesta, porque de otra suerte, el Derecho Penal se sentiría siempre injusto y vengativo.

Sintetizando las líneas precedentes, puede afirmarse que el simple transcurso del tiempo hace que la actividad represiva del Estado pierda su contenido de servir como medio adecuado para lograr la intimidación que equivale a una forma de prevención y, atendiendo a ello, se impone el propio estado la limitación para perseguir y sancionar los hechos delictuosos, para evitar este fenómeno inverso al que nos hemos referido consistente en volver víctima a quién era victimario.

Nuestro sistema legal, sin hacer como es natural o una mención expresa de esta cuestión reconoce la prescriptibilidad de la acción persecutoria en un mínimo de tres años y de la sanción impuesta en un máximo de quince. Dentro de esos límites está aún vigente la alarma, el horror y la inquietud que el delito produce; fuera de ellos, el olvido social cubre a los hechos y a la prescripción funciona con sus efectos extintivos.

#### **2.2.5.5 Teoría Basada en la Dificultad de Prueba.**

La tesis de la que habremos de ocuparnos en este apartado al decir de MANZINI, tiene su origen en el pensamiento de THOMÁSIUS<sup>109</sup> y ha sido motivo de aceptación por diferentes autores que se han ocupado del tema.

MERKEL Afirma “el transcurso de largos periodos de tiempo de dificulta el desempeño de las funciones propias del derecho procesal, esto

---

<sup>109</sup> Manzini, Vincoso.(1950) *Tratado de Derecho Penal*, Tomo 5, Primera Parte, Teorías Generales. Vol. Ediar Editores, Buenos Aires: Ahí, en la nota 35 que aparece en la página 146, se atribuye a Thomasius la teoría de referencia de este apartado.

es, la fijación y determinación de la verdad en lo que se refiere a la culpabilidad e inculpabilidad de un acusado cosa que se hace muchas veces por completo imposible”.<sup>110</sup> Agrega el propio autor alemán que mediante el instituto de la prescripción se reduce el peligro de las condenas injustas, como ocurre, por ejemplo en aquellos casos en los que ha sido posible conservar a través del tiempo el material probatorio que perjudica a un sujeto, pero en los que no ha podido conservarse en el mismo tiempo aquel material que lo favorece y con ello no puede probarse, o la inocencia o la duda razonable, en cuanto a la culpabilidad y responsabilidad del mismo individuo.

También Ferri dentro del marco puramente positivista que caracteriza toda su obra acepta la prescripción diciendo que “en la mayoría de los casos, este tiempo transcurrido (es necesario para la prescripción) además de disminuir, cancelar la alarma social y hasta el recuerdo del delito haciendo en el caso primero más difícil la reconstrucción de las pruebas”<sup>111</sup>, el simple transcurso del tiempo implican la acción persecutoria, tanto más que la peligrosidad del sujeto perseguido o del condenado prófugo han desaparecido si durante el curso del tiempo ocurrido no ha vuelto a delinquir. En estas observaciones de ferri destaca además de la dificultad de prueba para fundamentar la prescripción, el tema relativo a la peligrosidad, que pueda haber desaparecido y sabida es la idea del positivismo en cuanto a la función primordial de la peligrosidad en el tratamiento del delito y el delincuente.

BINGDING fue en su época uno de los principales sostenedores de esta idea con un criterio más ajustado al punto de vista del posible acusado ya que consideraba que por el transcurso del tiempo más que deteriorarse aquellas pruebas que eventualmente pueden servir para fundamentar una condena, desaparecen o se perjudican las que acreditan

---

<sup>110</sup> Merkel, Adolfo. *Derecho Penal*, Tomo I, Edición de la España Moderna, Madrid. Pág. 351.

<sup>111</sup>Ferri, E. (1933). *Principios del Derecho Criminal*, 1a edición, (traducido por José Arturo Rodríguez Muñoz). Editorial REUS sa, Madrid. página 145.

la inocencia de los acusados.<sup>112</sup> Se agrega, siguiendo esta misma línea de pensamiento que al cabo de cierto tiempo el juicio que haya de realizarse respecto de un hecho determinado no tiene el contenido de certidumbre fáctica imprescindible y ello produce efectos negativos en la administración de Justicia ya que rompe el equilibrio entre las partes, dejando notoria inferioridad al inculpado, quien sólo, habrá de enfrentarse al aparato represivo del Estado, que siempre dispone de mejores medios para la preservación de la prueba.<sup>113</sup>

Esta llenando de injusticia del camino del acusado, quien para su defensa, conforme transcurre más tiempo, tiene menos posibilidades de allegarse el material que pueda serle útil, o puede, también, no tener forma alguna de contratar testigos, documentos, residuos, etc.; todo lo cual equivale, en última instancia a una notoria desventaja ante la acusación formulada en su contra. No creemos que pueda sostenerse, válidamente, una impugnación seria en contra de esta acertada tesis fundadora de la prescripción. Los argumentos en su favor son fuertes y parecen inexpugnables.

El problema de reservación de las pruebas deja de tener vigencia cuando las pruebas ya fueron aportadas y valoradas por las partes interesadas; esto implica que autores como BINDING, de quién dijimos era de los principales sostenedores de la tesis que nos ocupa la limiten en sus alcances en lo que corresponde exclusivamente a la acción persecutoria y rechaza enfáticamente, bajo esta misma idea, la prescripción de la ejecución de la pena, puesto que la falta de pruebas no es argumento esgrimible tratándose de la pena impuesta.<sup>114</sup>

#### **2.2.5.6 Teoría de la Enmienda o de la Corrección Presunta.**

Esta se basa en la corrección del imputado, lograda con el paso del tiempo y con la toma de conciencia sobre el ilícito que realizó. Acontecido

---

<sup>112</sup> Vera Barros. *La Prescripción Penal en el Código Penal*, Editorial Bibliográfica Argentina, Buenos Aires, 1960, página 30, nota 170.

<sup>113</sup> Oscar N. Vera Barros. ob. cit. página 30.

<sup>114</sup> Programa, Parte General, Vol. 1, página 378.

un largo tiempo sin haberse cometido nuevo delito, se entenderá que el justiciable se ha corregido siendo innecesaria la sanción penal<sup>115</sup>. Esta teoría implica la presunción de buena conducta del delincuente, haber logrado por sí mismo la reinserción a la sociedad sin cometer nuevos delitos, operando la prescripción como una especie de reconocimiento por no haber necesitado de un castigo oscuro y tormentoso como la pena de prisión, lográndose merecedor en palabras de Viada “del perdón”<sup>116</sup>.

### 2.2.5.7 Teoría Basada en la Seguridad Jurídica

Esta teoría consideramos la más acertada, que va funcionando paulatinamente los argumentos que sostiene y dan apoyo a las procedentes, para llegar a la conclusión de que por razón de la seguridad de que todos los hombres deben tener ante El poder del Estado, la prescripción, sea de la acción o de la sanción está plenamente justificada en los sistemas legales.

Carrara dijo que “en materia penal el tiempo extingue la acción, Porque además de hacer difícil la justificación del inocente, hace cesar el daño social merced al presunto olvido del delito lo cual conduce a la cesación de la impresión moral que nació de él, sea respecto de los buenos, en quienes deja de existir el temor, sea respecto de los malvados, en quién deja de tener influjo el mal ejemplo. Desaparecido el daño político se torna inútil la reparación penal”<sup>117</sup>

Aquí es perceptible el doble efecto que el tiempo tiene sobre el hecho delictuoso: hace difícil a prueba y carece de significación intimidatoria la persecución o el castigo. Son razones de política criminal como el mismo Carrara apunta, las que hacen que la prescripción operé en todos los casos.

---

<sup>115</sup> Vargas. Op. Cit. Pág. 115.

<sup>116</sup> Lopez. Op. Cit. Pág.45.

<sup>117</sup> Sauer, Guillermo,(1956) *Derecho Penal, Parte General*, Bosch, Casa Editorial, Barcelona, página 390.

Dentro de esta asociación de ideas podemos mencionar, igualmente, a GEYER, VON HIPPEL y SAUER. Este último dice que “la prescripción se basa en dos motivos: con el tiempo desaparece el interés de la persecución y la punición: el segundo es que se originan dificultades de determinación y prueba (que sin embargo por sí solas no bastan, porque no justificarían la diversidad de plazos según la gravedad)”. Antes que estos autores, GARRAUD ya se había referido a la fundamentación de la prescripción indicando que la sociedad no puede ni debe perseguir exclusivamente a la expiación del delincuente, sino que tiene una mira más elevada, como lo es el mantenimiento del orden y de la seguridad pública.<sup>118</sup>

WELZEL, sin fijar una posición al respecto sostiene que “con el tiempo se pierde el interés estatal en la persecución del delito; simultáneamente, la persecución de hechos muy lejanos se vuelve con el transcurso del tiempo, cada vez más difícil prácticamente imposible”. Si hacemos esta mención del jurista alemán es en razón de que en el reconocemos a uno de los autores que mayor preocupación ha tenido en el empleo del lenguaje; nada hay en las obras de WELZEL que no sea debidamente pensado; ahora bien, cuando dice que “con el tiempo se pierde el interés estatal en la persecución del delito”, es claro que lo que está dando contenido a la expresión es lo relativo al interés del Estado y ello nos debe de llevar a lo que el significado y la misión del derecho penal, utilizando términos del propio WELZEL.

A este respecto es conveniente citar que, según la opinión del autor, siendo generalmente aceptado y el Derecho Penal tiene por misión el amparo de bienes jurídicos, hay que subrayar en el hecho determinado una marcada utilitariedad en cuanto a la significación del resultado. Con esto, se dice “resulta no solamente una marcada utilitariedad, sino también una señalada actualidad en la apreciación del valor: la utilidad actual o daño del resultado de la acción determina el valor de la acción.

---

<sup>118</sup> De Palma, Roque. (1956) *Derecho Penal, Parte General*, Editor, Buenos Aires, página 256.

Con ello, se pasa por alto que al derecho penal debe interesarle menos el resultado positivo actual de la acción que la permanente tendencia positiva del actuar humano de acuerdo con el pensar de los juristas. Asegurar el respeto por los bienes jurídicos (es decir, la validez de los valores del acto), es más importante que regular los resultados positivos en los casos individuales y actuales”.<sup>119</sup>

Destaca en el párrafo transcrito, desde nuestro particular punto de vista, la mención en el sentido de que el Derecho Penal tiene, más que su importancia sancionadora, el deber de asegurar el respeto de los bienes jurídicos. Hay en todo el sistema penal, una doble significación en cuanto a la forma debida de asegurar el respeto a los bienes jurídicos; En primer término, como es natural, por medio y al través de la creación de los tipos, ya que cada tipo penal lleva consigo una valoración merced a la cual se protege un interés jurídico determinado a la vida en el homicidio, la seguridad en las amenazas, etcétera; pero al mismo tiempo existe la segunda forma de aseguramiento que es más amplia, porque ya no se refiere las conductas o hechos particulares, sino que ve todo el proceso de aseguramiento con una mayor perspectiva. Esta segunda forma es la que dota de seguridad al ser humano ante el poder represivo del Estado y corresponde a los principios sustentadores de todo el sistema punitivo en los regímenes liberales.

Podemos mencionar, en este orden de ideas, las garantías de seguridad jurídica, como lo son la exacta aplicación de la ley penal, la no retroactividad y otras. Lo importante es destacar que ante el estado el hombre debe tener siempre una seguridad en su posición jurídica; debe saber y sentir que su libertad está limitada sólo en lo expresamente consignado en la ley (los tipos) y que en todo momento debe tener el conocimiento o la certeza que la aplicación de todos los principios previamente consignados en la propia ley.

---

<sup>119</sup> Graf Zu Dohna, Alexander (1959) *“La Illicitud”*, Editorial Jurídica Mexicana, México, página 53.

Ya en alguna ocasión GRAF ZA DOHNA había afirmado que “no hay duda de que los tipos delictivos establecidos en los diversos artículos del Código Penal constituye la Carta Magna del delincuente, en cuanto establece en la línea fronteriza entre las conductas antisociales impunes, o sea carentes de toda sanción jurídica y aquellas que motivan la reacción estatal”;<sup>120</sup> esta mención del penalista alemán está referida a cuestiones diferentes a la prescripción pero creemos que la idea que se expresa es perfectamente aplicable al fenómeno jurídico de la prescripción ya que lo mismo resulta necesario que el hombre conozca los límites impuestos a su esfera de libertad que los límites temporales que el estado tiene para perseguir y sancionar los hechos que deban ser motivo de persecución merecedores de una función predeterminada en nuestro medio nacional Díaz de León hace referencia a que la prescripción perención de la denomina el autor es indispensable porque sólo así conserva su valor la justicia criminal sólo por medio de ella el individuo y la sociedad obtendrán certeza y confianza en que los procesos penales no se devengan indefinidamente y sólo así es como se limitará la intranquilidad sufrimiento y lesión que los mismos producen.

Vemos pragmático de la dificultad de la obtención, la conservación de pruebas y del olvido social del delito va haciendo cada vez menos valorado lo que empieza a tomar forma es un concepto de mayor profundidad porque es el que coloca al hombre frente al poder represivo del estado y trata de darle una cierta seguridad de que ha determinado tiempo ya no habrá de ser motivo de persecución o defunción en su caso

En esta tarea de dotar al hombre de la seguridad jurídica indispensable entran en juego elementos tales como la necesidad de la tranquilidad que da la limitación de la actividad Estatal no debe ser posible que el ser humano este indefinidamente sujeto a la zozobra que implica un saber que en cualquier momento puede ser privado de su libertad a los

---

<sup>120</sup> Díaz de León, Marco Antonio, (1974) *Teoría de la Acción Penal*, Edición de Textos Universitarios, S.A, paginas 347-348.

efectos que este estado produce puede ser más dañino inclusive que el delito mismo que se haya cometido claro está que este es un enfoque del problema desde el punto de vista del autor del hecho perseguible y por tanto es perfectamente natural que sea el que en forma aparente resulte más beneficiado.

Sin embargo no puede ser dejada de lado la consideración de que ese sujeto es parte quiérase o no de un conjunto social y el conjunto mismo es el que a la larga resulta favorecido cuando sus miembros no ven al sistema represivo como una constante causa de la intranquilidad sino como uno de los medios para lograr una reintegración a la comunidad social de ser perseguido por el sistema resulta ser el favorecido por el mismo puesto que el estado por medio de la ley es quién se autolimita en cuanto a la persecución de los delincuentes.

Cuando se tocan temas como los relativos a la seguridad jurídica, a la libertad, a la certeza del hombre ante el poder del Estado, es difícil no fijar una posición filosófica, aun cuando no sea un filósofo. En nuestra opinión las relaciones entre el hombre y el Estado están sometidas en una premisa inalterable, como lo es la existencia del Estado de Derecho, o sea, una conformación de todas las relaciones bajo el mandamiento imperativo de la ley, que al mismo tiempo que crea y estructura la forma que en particular haya de adoptar el Estado, va estableciendo los límites de la libertad de acción del propio Estado y de los individuos; es la ley, entonces la soberana en todas las relaciones.

Esta ley, llamada de la libertad fue definida por SAVIGNY diciendo que “es la regla en cuya virtud se fija la frontera invisible dentro de la cual el ser y actividad de cada individuo tienen una segura y libre esfera”.<sup>121</sup> Solo por medio de la ley se puede alcanzar el verdadero Estado de

---

<sup>121</sup> Hayek R. A. su obra citada, página 359. La edición es de La Fundación Ignacio Villalonga, Valencia, España, 1961. (Los fines del Derecho, Dirección General de Publicaciones de la U.N.A.M., México, 1975, página 47).

Derecho que es imprescindible para las sociedades contemporáneas ya que no es concebible una organización estatal sin ley y sin derecho.

Ante la ley el hombre requiere de la seguridad, lo que equivale a decir que debe conocer el individuo libre de su posición frente al Estado y más aún cuando la figura el Estado está representada por su medio más drástico de coacción, como lo es la pena o sanción con la que comunica a los transgresores de la ley penal. Dice HAYEK que “el principal medio de coacción a disposición del poder público es el castigo. Bajo el imperio de la ley, le es lícito, mediante los métodos punitivos, invadir la esfera privada que protege a determinada persona, si ha quebrantado una regla general, promulgada debidamente”.

Dice Radbruch: “La Seguridad por el derecho presupone que el derecho mismo sea una certeza. Así, nuestra segunda definición entiende por seguridad la certidumbre del derecho que exige la perceptibilidad cierta de la norma del derecho, la prueba cierta de los hechos de que depende su aplicación y de la ejecución cierta de lo que ha sido reconocido como derecho.

Este derecho es, justamente, su seguridad jurídica y como fieles creyentes que somos del Estado de Derecho, es que consideramos que en materia de prescripción, el verdadero sustento se encuentra, a nivel substancial, en la necesidad de que las relaciones individuo-Estado, estén dotados de la seguridad jurídica necesaria, ya que, como lo ha expresado Manzini “ si la potestad de castigar se justifica exclusivamente con el criterio de necesidad, todo ejercicio de potestad represiva debe considerarse injustificado cuando no parezca necesario”, <sup>122</sup> y no podrá ser nunca necesario lo que implique una violación a los principios de seguridad jurídica.

Nuestra afiliación a esta postura, eminentemente jurídica, no implica en forma alguna devaluación de las ideas manejadas por quienes

---

<sup>122</sup> Manzini. V. (1961) *Tratado de Derecho Penal*, Tomo 5, Primera Parte, Ediar Soc. Anón Editores página 147.

apoyan la procedencia de la prescripción en la intimidación inexistente y la dificultad de la prueba. Aceptamos tales argumentos, pero consideramos que son extra-jurídicos y por tanto, solo probatorios de la necesidad de que exista la seguridad jurídica.

## **2.2.6 Efectos de la Prescripción.**

### **2.2.6.1 Respecto de la Acción Penal.**

La prescripción de la acción extingue la potestad estatal para perseguir los delitos e imponer una pena. El efecto no es abolir el delito, sino la facultad punitiva del Estado, razón por la cual no se borran las características delictuales del hecho, ni se suprime la infracción.

Operada la prescripción, la acción tendiente a punir el delito, no puede iniciarse a pesar de que haya sido promovida por su titular, el juez debe rechazarla de oficio con fundamento en las condiciones relativas a la prescripción, como lo son calificación, fechas, suspensiones e interrupciones que operaron.

Vencido el término, la acción se extingue inmediatamente, razón por la cual no procede la formación de juicio alguno sobre el fondo del asunto, ya sea de culpabilidad o inocencia; por ello es que los tribunales deben de conocer primero la forma y después el fondo, para asegurarse que el hecho no esté cubierto por la prescripción. La prescripción sobre el hecho principal, alcanza también las pretensiones sobre las consecuencias accesorias.

## **2.2.7 Naturaleza Jurídica de la Prescripción**

Uno de los temas más debatidos en la doctrina es la naturaleza jurídica de la prescripción. En este sentido se ha discutido si el dispositivo legal en análisis es de naturaleza, material, procesal o mixta.

Tradicionalmente las diferentes posturas doctrinales acerca de la naturaleza jurídica de la prescripción en el ámbito penal se han agrupado

en tres grandes apartados: Teoría sustantiva o material, teoría procesal y teoría mixta.<sup>123</sup>

### **2.2.7.1 Teoría Sustantiva**

Según esta teoría la prescripción forma parte del Derecho sustantivo o material, y ello supone la extinción de la punibilidad, aunque sea una institución que, a la vez, proyecte sus efectos en el proceso penal. La Jurisprudencia mayoritaria se decanta por una concepción sustantiva de la prescripción de los delitos, ajena a las exigencias procesales de la acción persecutoria, que se define a favor de la naturaleza material de la prescripción.

Quienes sostienen la teoría sustantiva no consideran que la prescripción consista en hacer desaparecer el delito (el injusto), ni siquiera que afecte a la culpabilidad del presunto infractor, sino simplemente que se imposibilita la imposición de una pena a quien ya no es, por el transcurso del tiempo, responsable penal de la acción delictiva.

Desde esta concepción material de la acción, sin embargo, no se niega la importante proyección de esta institución sobre el proceso penal, pero se considera que es la consecuencia lógica de la previa renuncia del Estado al ejercicio de su derecho-deber punitivo.

### **2.2.7.2 Teoría Procesal**

Esta postura doctrinal considera que la prescripción es una institución de naturaleza estrictamente procesal, puesto que la imposibilidad de castigar un injusto penal se produce a consecuencia de un impedimento de procesal. Desde este punto de vista, no es el delito lo que prescribe, sino la acción para perseguirlo.

Ahora bien, estamos ante un óbice de procesal que, por la propia configuración del proceso penal, se convierte de hecho en un óbice de

---

<sup>123</sup> INTERRUPTION, P. C. I. (2011). *La Prescripción del Delito*. Revista Internauta de Práctica Jurídica, (27), págs. 130 y 131.

punibilidad, pero esta circunstancia no debe impedir que se le reconozca, a que es su verdadera identidad: la de excepción procesal penal.

SCHMIDT, sostiene que “constituye un presupuesto procesal que la persecución penal se realice oportunamente en el asunto de que se trata”. Funda su posición en el hecho de que si en el curso del proceso se comprueba la prescripción este se suspende, debiendo concluirse por sobreseimiento.

En síntesis, para los partidarios a esta teoría, la prescripción opera no como una causa de revocación de la pena, sino como un impedimento del proceso, que obsta a la formación de este, y que por tanto su comprobación debe resolverse por sobreseimiento en el caso de la prescripción de la acción penal.

### **2.2.7.3 Teoría Mixta**

Una tercera posición considera la prescripción como una institución cuyas normas revisten tanto carácter material como formal. Aducen que a la vez que constituye una causa de revocación de la pena, opera también como un impedimento procesal.

Sostiene, entre otros, esta posición FRANK, quien señala que, en primer término, la prescripción constituye una forma de extinción de la pretensión punitiva del Estado; actúa así como una causa de exclusión de la pena. Con todo agrega, si este fuera su único efecto actuaría tan solo en la condena y no sobre la persecución. Señala entonces que la prescripción extingue también el derecho de persecución. Mediante la prohibición de la persecución se pretende garantizar la no punibilidad del hecho. El significado que le corresponde es un impedimento procesal.<sup>124</sup>

También se pronuncia a favor del carácter mixto de la prescripción ZAFARRONI, quien sostiene que a pesar de que ella se funda en el principio de innecesaridad de la pena, en el caso concreto de la

---

<sup>124</sup> FRANK, citado por Vela, ob., cita, pág. 127.

prescripción de la acción penal concurren serias consideraciones de índole procesal. De allí que la prescripción penal tenga carácter penal (la disposición se dirige primordialmente al mismo penado) en tanto que la prescripción de la acción tiene carácter procesal (la disposición se dirige primordialmente al juez).

También hemos de reconocer si reparamos en los efectos que proceden dentro y fuera del proceso, que no se trata de una institución exclusivamente material. Más bien estamos ante una institución de naturaleza mixta.

La Prescripción se encuentra regulada en el artículo 31 en adelante del Código Procesal Penal. Es cierto que no es la inclusión en un Código determinado el dato determinante de la naturaleza jurídica o el carácter de una institución jurídica, pero en el caso que nos ocupa “ es un dato significativo”. Por una parte, hay que tener en cuenta que el artículo 31 del Código Procesal Penal, incluye la Prescripción entre las causas de extinción de la Acción Penal, y desde ese punto de vista su naturaleza material es innegable. Por tanto, en la Prescripción Penal, a pesar de que predomina la naturaleza sustantiva, tiene un carácter mixto (material-procesal).

Finalmente, tampoco faltan quienes opinan que es inficioso preguntarse si la prescripción pertenece al ámbito del derecho penal o al del derecho procesal, porque como explica BUSTOS RAMIREZ, una y otra disciplina “son inseparable, ambas pertenecen al poder punitivo del Estado y tienen el mismo objeto, la cuestión criminal. Ambas están sujetas a principios materiales comunes, uno de los cuales es la necesidad de la pena.”<sup>125</sup>

---

<sup>125</sup> Bustos Ramírez, Juan: (1984) *Manual de Derecho Penal Español*, Parte General. Edit. Ariel, Barcelona, Pág. 58.

## 2.3 BASE JURIDICA

**SUMARIO: 2.3.1 Legislación Interna. 2.3.1.1 Principio de Seguridad Jurídica. 2.3.1.2 Principio de Irretroactividad. 2.3.2 Extinción de la Acción Penal. 2.3.3 Prescripción de la Acción Penal. 2.3.3.1 Pena Privativa de Libertad. 2.3.3.2 Penas no Privativas de Libertad. 2.3.3.2.1 El Arresto de Fin de Semana. 2.3.3.2.2 Arresto Domiciliario. 2.3.3.2.3 Multa. 2.3.3.2.4 Prestación de Trabajo de Utilidad Pública. 2.3.3.3 Faltas. 2.3.3.4 Delitos Imprescriptibles. 2.3.3.4.1 Imprescriptibilidad en los Delitos Relativos a la Libertad Sexual de Menor e Incapaz. 2.3.4 Comienzo de la Prescripción. 2.3.4.1 Delito Consumado o Perfecto. 2.3.4.2 Delitos Imperfecto o Tentado. 2.3.4.3 Delito Continuado. 2.3.4.4 Delito Permanente. 2.3.4.5 Delitos y Faltas Oficiales. 2.3.5 Prescripción Durante el Procedimiento. 2.3.6 Suspensión del Cómputo de la Prescripción. 2.3.7 Interrupción de la Prescripción. 2.3.7.1 Declaratoria de Rebeldía. 2.3.7.2 Sentencia Definitiva aun no firme. 2.3.8 Efectos.**

### 2.3.1 Legislación Interna

Como toda institución legalmente constituida la prescripción de la acción penal, debe poseer un asidero en la Carta Magna pues en el Estado salvadoreño es donde emanan las distintas disposiciones legales contenidas en los cuerpos normativos, siendo para el caso de la prescripción el Art. 2, el cual reconoce el derecho que tienen toda persona a la seguridad jurídica.

El término seguridad es tomado por la Constitución con una triple acepción; por un lado se encuentra, la seguridad del Estado, seguridad material y la seguridad jurídica<sup>126</sup>.

Seguridad del Estado: consiste en la capacidad que tiene para poder afirmar su identidad fundamental en el tiempo y en el espacio, Art. 212 Cn. Seguridad material: consiste en el derecho que puede tener una

---

<sup>126</sup> BELTRAND Galindo, Francisco y otros. (1992) *“Manual de Derecho Constitucional”*, tomo II, 1ª edición, Centro de Investigación y Capacitación Judicial, San Salvador, El Salvador, Pág. 849.

persona a que se le garantice estar libre o exento de todo peligro, daño o riesgo, que ilegítimamente amenace sus derechos.

Siendo esta última acepción la que sirve para fundamentar la regulación de la prescripción de la acción penal contenida en Código Penal. Es la certeza del imperio de la ley, en el sentido que el Estado protegerá los derechos de las personas tal y como la ley los declara.

### **2.3.1.1 Principio de Seguridad Jurídica.**

La seguridad jurídica como principal vertiente constitucional de la prescripción, no se encuentra de forma explícita en las disposiciones, pero, se puede hacer una valoración de lo contenido en el Art. 2, pues como en el transcurso de esta investigación se ha venido estudiando, la prescripción es una figura del derecho que le pone fin al ejercicio de la acción penal; en cuanto al ejercicio de la acción penal ya sea por parte del Estado o de los particulares, ésta se reconoce con el ánimo de brindarle al imputado la posibilidad que, una vez transcurrido cierto periodo de tiempo, el poder punitivo del Estado no recaerá sobre él, así mismo que ya no podrá principiarse ningún tipo de acción particular sobre él, no solo porque en virtud de una ley ha sido estipulado así, sino porque también se plantea la imposibilidad de comenzar un proceso, la recolección de pruebas pertinentes, útiles y necesarias .

La garantía de la seguridad jurídica reviste al Estado de una obligación con naturaleza positiva, la cual se traduce, no en un mero respeto o abstención, sino que en el cumplimiento de ciertos requisitos, condiciones, elementos o circunstancias exigidas por el propio ordenamiento jurídico para que la afectación de la esfera jurídica del gobernado sea válida.

Al conocer como “proyección” de la seguridad jurídica la obligación de abstención que posee el Estado, implica que constitucionalmente se le ha impuesto que al garantizar el ejercicio de la seguridad jurídica este debe de implicarle al individuo una libertad sin riesgo es decir, libre de

amenazas sobre el suceso de poder ser enjuiciado por un hecho delictivo cuya inactividad estatal o particular lleva años, de tal modo que la persona o más específicamente el responsable de un hecho delictivo pueda organizar su vida sobre la fe en el orden jurídico.

La seguridad jurídica conlleva la exigencia de las actuaciones suficientes y oportunas de los órganos estatales así como la certeza del derecho, es decir, como influencia en las situaciones personales, en el sentido que los destinatarios puedan organizar su conducta presente y programar sus expectativas para su actuación jurídica futura bajo pautas razonables de previsibilidad.

“...La seguridad jurídica implica una garantía para los derechos fundamentales de la persona y una limitación al poder público...”<sup>127</sup>. Si la seguridad jurídica implica el conocimiento de la ley por todos sus destinatarios tanto públicos como privados, no puede dejar de subrayarse la obligación que enviste al Estado a quien le corresponde la administración de justicia, a través del Órgano Judicial, tal cual lo preceptúan los Artículos 14 y 172 Cn., y según el Art. 193 Cn., es mediante la Fiscalía General de la Republica a través de quien ejerce la investigación de los delitos, ambos le dan la certeza al ciudadano en caso de concurrir algún hecho punitivo, conocer a quienes les corresponde el ejercicio de la acción, al mismo tiempo que le da este conocimiento al justiciable, en caso que transcurra el tiempo y dichas obligaciones del Estado no sean ejecutadas, pues deberá entender que implícitamente existe renuncia a estas facultades, ahondando a esto con la prohibición a los funcionarios o autoridades el avocarse causas pendientes, abrir juicios o procedimientos fenecidos, del Art. 17 Cn., y si bien es cierto este artículo principalmente constituye el cimiento de la cosa juzgada puede también invocarse en el caso de la prescripción (en apreciación muy particular), debido a que forma parte de la seguridad jurídica, limitando al

---

<sup>127</sup> Sentencia de 19-III-2001, **Amparo**. 305-99. Considerando II 2 Sala de lo Constitucional de la Corte Suprema de Justicia, San Salvador.

Estado en caso decidiera llevar a cabo la persecución penal después de transcurrido el término de ley y por tanto haberse cumplido el plazo para que se produzca la prescripción de la acción penal, ejercer acto alguno pues tanto la acción como el procedimiento ya están fenecidos, cualquiera que fuera la circunstancia que lo motive.

Doctrinariamente se reconoce como parte del fundamento de la prescripción, la eventualidad que el transcurso de los años pueda llegar a producir, sin que el hecho sea perseguido judicialmente, procesado y condenado, generándole a éste la expectativa o un sentido de persecución el cual psicológicamente puede constituirse en suficiente castigo, remitiendo este análisis a las disposiciones constitucionales nos encontramos con la prohibición de las “penas perpetuas”, en el artículo 27 inc. 2º, por lo que, en consideraciones propias, éste artículo sirve de fundamento para el reconocimiento de la prescripción extintiva en el ordenamiento penal, de igual manera cabe mencionar el inciso tercero del artículo en comento pues este señala la finalidad que tiene la pena para el régimen constitucional, dividiendo la función en dos principales puntos; el primero: el que busca la readaptación del delincuente a través de medidas como la educación, el trabajo entre otros; y el segundo: la prevención de los delitos<sup>128</sup>, vinculando entonces el fundamento de la prescripción en la falta de necesidad de imposición de la pena tras el transcurso del tiempo por haberse extinguido la responsabilidad penal y por lo tanto perdiendo el sentido que anteriormente se ha mencionado, la pena no cumple sus fines por lo que no debe de aplicarse.

### **2.3.1.2 Principio de Irretroactividad.**

El principio de irretroactividad de la ley procesal significa que una vez vigente la nueva ley, se aplica en todos los procesos que se inicien y en la continuación de los que ya estuvieren iniciados; por ello todos los procedimientos y actos procesales cumplidos por la ley derogada,

---

<sup>128</sup> Sentencia de 14-II-97. ***Inconstitucionalidad*** 15-96. Considerando IX 3 Sala de lo Constitucional de la Corte Suprema de Justicia.

mantienen su eficacia frente a la nueva ley. Sobre este principio la doctrina es unánime.<sup>129</sup>

De lo anterior es necesario referirnos a la irretroactividad de la ley establecida en el inciso 1º del artículo 21 de la Constitución de la Republica, el cual establece: “Las leyes no pueden tener efecto retroactivo, salvo en materias de orden público, y en materia penal cuando la nueva ley sea favorable al delincuente.”

Es así que la Constitución no garantiza un principio de irretroactividad absoluto o total, sino que regula la excepción a dicho principio a los casos de leyes favorables en materia penal y en materias de orden público. Por su parte la prescripción de la acción penal es entendida como la imposibilidad de realizar el juzgamiento penal de un hecho delictivo por el transcurso de determinados plazos señalados por la ley a partir de la comisión, durante los cuales el procedimiento no se ha seguido contra el culpable, o cuando ha sido dirigido contra una persona determinada, se ha paralizado por el tiempo igualmente por la ley.<sup>130</sup>

Según el criterio de la Sala de lo Constitucional de la Corte Suprema de Justicia, en el Habeas Corpus 174-2003, de fecha 16/06/2004, las disposiciones reguladoras de la prescripción de la acción penal se encuentran incluidas en la materia penal, a que hace referencia la Constitución en el inciso 1º del artículo 21 antes mencionado. Por lo tanto, si respecto a dicho asunto se plantea un conflicto de leyes en el tiempo, debe aplicarse la más favorable al imputado.

De modo que el efecto retroactivo de la ley penal, establecido en el artículo 21 de la Constitución de la Republica, se debe aplicar al imputado las reglas relativas a la prescripción de la acción penal, reguladas en el Código Procesal Penal vigente, en relación con las personas que han sido declaradas rebeldes, el cual determina que la prescripción de la acción

---

<sup>129</sup> Washington Abalos, Raúl, *Derecho Procesal Penal*, Tomo I, Ediciones Jurídicas Cuyo, Pág. 106.

<sup>130</sup> *Habeas Corpus* 68-2011, Sala de lo Constitucional de la Corte Suprema de Justicia San Salvador.

penal se suspende por determinado tiempo luego empieza a correr; en lugar del Código Procesal Penal derogado (1998), el cual establecía que una vez declarada la rebeldía no corría el plazo de prescripción.

Respecto de las dos normativas mencionadas es de señalar que, efectivamente, en la vigente se regulan aspectos procedimentales referidos al cómputo para el plazo de la prescripción de la acción penal, que antes no estaban fijados, resultando ser dicha regulación menos gravosa para el procesado, pues mientras en la normativa derogada se interrumpía indefinidamente el plazo de la prescripción con la rebeldía, en la actual legislación se estipula un periodo de interrupción de la prescripción y superado éste, comienza a computarse el plazo de aquella; lo anterior se manifiesta como una favorabilidad al imputado en cuanto a que, según las regulaciones del nuevo código, le permite tener la certeza de que la persecución penal ejercida en su contra por parte del Estado, no se mantendrá vigente de forma indefinida, sino que, transcurrido el tiempo señalado en la ley con las reglas que le determinan, ésta deberá prescribir.

Por tanto, para determinar el cómputo del plazo de la prescripción durante el procedimiento, deberá aplicarse retroactivamente el Código Procesal Penal vigente, por constituir la ley favorable al imputado, al potenciar los principios de seguridad jurídica y de legalidad, que en la regulación del código anterior se desconocían respecto al tema en análisis.

### **2.3.2 Extinción de la Acción Penal.**

El solo hecho de que un individuo ejecute una acción, o deje de actuar estando obligado al hacerlo, siendo esta acción y omisión antijurídica y culpable y estando descrita como constitutiva de delito por la ley, nace para el hechor la necesidad de responder por su conducta ante la sociedad, obligación que denominamos: responsabilidad penal.

Sin embargo, aun cuando concurren todos los elementos y circunstancias antes mencionados y surja la consiguiente responsabilidad, existen determinadas situaciones de relevancia jurídica que le ponen término, extinguiéndola, impidiendo así la persecución del culpable o presunto culpable.

Las causales que extinguen la responsabilidad son del todo ajenas al delito, operan con independencia del y una vez que este ha sido perpetrado. Jamás podrá operar ni en forma coetánea ni anterior a su perpetración. Lo anterior es tan claro como decir que para que algo se extinga es necesario que previamente haya existido.

Lo dicho es de vital importancia para la determinación de la fuerza extintiva de las diversas causales y para diferenciarlas con claridad de las eximentes de responsabilidad penal, que son aquellas: “que importan ausencia o exclusión de esa responsabilidad, por la que no llega a generarse”<sup>131</sup>, o como bien dice Soler: “Cuando media una excusa, el sujeto nunca fue punible; cuando media en cambio una causa de extinción de la acción o de la pena, el sujeto pudo ser punible”.<sup>132</sup>

Se ha determinado que la acción penal no es la que se extingue, sino la pretensión punitiva. Aun cuando estén dados todos los presupuestos que hacen surgir la acción, porque ha acontecido un hecho que reviste caracteres de delito, existen motivos que hacen inaplicable la ley en virtud de que la pretensión punitiva concreta admite causas que la extinguen. Esa extinción no afecta exclusivamente a la acción (a la potestad de persecución), sino también a la potestad de hacer ejecutar un pronunciamiento dado<sup>133</sup>. La legislación penal salvadoreña, según medie o no una sentencia firme, regula la extinción de la acción (Art. 31 Pr. Pn.)

---

<sup>131</sup> Novoa Monreal, Eduardo. (1966) *Curso de Derecho Penal Chileno*. Tomo II Parte General. Editorial Jurídica de Chile. Pág. 435.

<sup>132</sup> Soler, Sebastián. (1951) *Derecho Penal Argentino*. Tomo II, Editorial Tea. Buenos Aires. Pág. 507.

<sup>133</sup> Serrano, A. A., Rodríguez, D. E., Campos Ventura, J. D., & Trejo, M. A. (1998). *Manual de Derecho Procesal Penal*. El Salvador. Pág. 255.

El artículo 31 del Código Procesal Penal establece: la acción penal se extinguirá por los siguientes motivos:

- 1) Muerte del imputado.
- 2) Prescripción.
- 3) Por la autorización y cumplimiento del acuerdo de mediación o conciliación, en los términos establecidos en este Código.
- 4) Amnistía.
- 5) Por el pago máximo previsto para la pena de multa, en los casos de delitos sancionados solo en esa clase de pena.
- 6) Aplicación del criterio de oportunidad.
- 7) Revocación de la instancia particular.
- 8) Por la renuncia o abandono de la acusación o persecución exclusiva de la acción civil, respecto de los delitos de acción privada.
- 9) Por la muerte de la víctima, en los casos de delitos de acción privada, salvo que la acción ya iniciada por ella sea continuada por sus herederos o sucesores.
- 10) Por el perdón de la víctima cuando este expresamente autorizado.
- 11) Por falta de pronunciamiento del fiscal superior; en el caso de haber sido intimado y el querellante no haya presentado acusación en los términos establecidos en este código.
- 12) Por el cumplimiento del plazo de prueba, en los casos de suspensión condicional del procedimiento.
- 13) Caducidad de la acción privada en los casos de conversión.

- 14) Cuando dentro del año de dictado el sobreseimiento provisional, no se haya solicitado al juez la reapertura de la instrucción.

De los motivos antes mencionados nuestra investigación se basara en el numeral segundo regulado como prescripción de la acción penal, es esta, sin duda, la más importante de las causales extintivas de la responsabilidad criminal de los individuos. Nadie esta ajeno al transcurso del tiempo, así como nadie puede desconocer que a su tiempo todo se olvida. Como dice Krostrith: “hay una virtualidad en el tiempo, que a su transcurso transforma todo lo que pertenece al mundo de lo finito”.<sup>134</sup>

La prescripción, supone la extinción por el simple transcurso del tiempo, del derecho del Estado de perseguir el delito para la imposición de la pena.<sup>135</sup> La prescripción tiene diversos fundamentos teóricos: el simple transcurso del tiempo que borra en la mente de los hombres el recuerdo del delito cometido, la desaparición de los rastros y efectos del delito, la presunción de buena conducta en favor del imputado, todo ello demuestra la inconveniencia de una tardía persecución penal que de no tener ciertos límites de tiempo, provocaría una verdadera incertidumbre jurídica a la sociedad, situación que no es coherente con la idea de Estado de derecho.

La prescripción de la Acción Penal se encuentra regulado en el Código Procesal Penal, en la normativa del Derecho Penal Salvadoreño, debe entenderse por dicha figura penal, según la Sala de lo Constitucional, “como la imposibilidad de realizar el juzgamiento penal de un hecho delictivo por el transcurso de determinados plazos señalados en la ley a partir de su comisión, durante los cuales el procedimiento no se ha seguido contra el culpable, o cuando dirigido contra una persona

---

<sup>134</sup> Krostrith, citado por Vargas Viancos. Juan Enrique. (1994) **La Extinción de la Responsabilidad Penal**. Segunda Edición. Editorial Cono sur. Pág. 109.

<sup>135</sup> Pastor, Daniel R. (1993) **Prescripción de la Persecución y Código Procesal Penal**. Editores del Puerto. Buenos Aires. pág. 25.

determinada, se ha paralizado por el tiempo igualmente señalado en la ley”<sup>136</sup>.

Para algunos doctrinarios como PEDRAZ<sup>137</sup> la prescripción de la acción es vista como un impedimento procesal, el cual una vez transcurrido el termino advertido en la ley no podrá realizarse ninguna actividad procesal, haciendo decaer la posibilidad de enjuiciar que tiene el Estado (ius persecuendi); mientras que para otros no es más que la extinción de la responsabilidad criminal<sup>138</sup>, siendo esta una perspectiva orientada a favorecer al reo. Siendo extintiva la prescripción de la acción, pues es el actor o el que puede serlo el que pierde el derecho de ejercicio, su concepto debe elaborarse partiendo de la pérdida del derecho y no del beneficio que se adquiere por el reo. Tomando este juicio por base, consideramos que: por prescripción de la acción ha de entenderse el modo con que ésta se extingue por la omisión de su ejercicio o el abandono del mismo durante el tiempo requerido por la ley.

### **2.3.3 Prescripción de la Acción Penal.**

Según el artículo 32 del Código Procesal Penal vigente, cuando no se ha iniciado la persecución penal, los plazos de la prescripción de la acción penal variarán según se trate de delitos sancionables con penas de prisión, o de delitos no sancionables con penas privativas de libertad y faltas.

La prescripción se regirá por la pena principal y extinguirá la acción aún respecto de cualquier consecuencia penal accesoria.

NO PRESCRIBE LA ACCIÓN PENAL EN LOS CASOS SIGUIENTES: TORTURA, ACTOS DE TERRORISMO, SECUESTRO, GENOCIDIO, VIOLACIÓN DE LAS LEYES O COSTUMBRES DE GUERRA, DESAPARICIÓN FORZADA DE PERSONAS Y LOS DELITOS

<sup>136</sup> Sentencia. CH174-2003. Sala de lo Constitucional de la Corte Suprema de Justicia.

<sup>137</sup> PEDRAZ. Op. Cit. Pág. 236-238

<sup>138</sup> Proyecto de Asistencia Técnica a los Juzgados de Paz, (1999) *“Revista judicial de Paz”*, N° 2, año II, volumen II, mayo-agosto, El Salvador. Pág. 182.

COMETIDOS CONTRA LA LIBERTAD SEXUAL DE MENOR O INCAPAZ, SIEMPRE QUE SE TRATARE DE HECHOS CUYO INICIO DE EJECUCIÓN FUESE CON POSTERIORIDAD A LA VIGENCIA DEL PRESENTE CÓDIGO.

### **2.3.3.1 Pena Privativa de Libertad.**

Para el primer grupo (delitos sancionables con penas de prisión) el plazo será igual al máximo de la pena, sin que pueda exceder de quince años ni ser inferior a tres.

En cuanto al campo teórico que se refiere a la pena privativa de libertad, consideramos que se encuentra señalada en la definición que hace por parte de Borja Mappelli y Juan Terradillos, quienes sostienen que la pena privativa de la libertad es “la pérdida de libertad ambulatoria de un penado mediante su internamiento en un establecimiento penitenciario durante un tiempo determinado previamente por una sentencia judicial y ejecutado conforme a la legislación vigente de forma que favorezca la resocialización.”<sup>139</sup>

En nuestra legislación la definición de pena privativa de libertad se encuentra regulada en el artículo 47 del Código Penal, que señala: “La pena de prisión es una limitación a la libertad ambulatoria de la persona, cuya magnitud dependerá del régimen de cumplimiento. La pena de prisión se ejecutará de conformidad a la Ley Penitenciaria.”

De lo anterior al analizar el primer numeral del artículo 32 del Código Procesal Penal, podemos establecer que el legislador establece un plazo para declarar la prescripción cuando no se ha puesto en movimiento al órgano persecutor del delito, en este caso a la fiscalía para que inicie la persecución penal, es decir, cuando no se ha iniciado la acción penal, estableciendo para que prescribía un delito que tenga como sanción jurídica la privación de libertad, esta no puede ser menor a

---

<sup>139</sup> Borja Mappelli Caffarena y Juan Terradillos Basoco, (1994) *Las Consecuencias Jurídicas del Delito*, Edit. Civitas, Madrid, pág. 63

tres pero que no podrá ser mayor a quince años. El plazo antes señalado es lo mayor para que prescriba la acción penal, ya que los delitos sancionados con esta clase de pena el bien jurídico es de mayor importancia o trascendencia.

### **2.3.3.2 Penas no Privativas de Libertad.**

En El Salvador las penas que podrían sustituir a la pena de prisión se encuentran reguladas en el Art. 45 del Código Penal, tenemos como la pena de prisión, así mismo, el arresto de fin de semana- el arresto domiciliario, la prestación de trabajo de utilidad pública, y la pena multa, considerándose estas penas como alternativas a la prisión.

Estas penas son aplicables para aquellos delitos menos graves que se encuentran sancionados con penas cortas como por ejemplo el hurto de uso, se encuentra sancionado en el Art. 210 del Código Penal con arresto de quince a treinta fines de semana agrandándolos con sanción de pena privativa de libertad si con utilización del vehículo se persiguiera un objeto de lucro o provecho personal; lo cual será sancionado con prisión de seis meses a un año.

En el caso de la prescripción de la acción penal el artículo 32 numeral 2º Pr. Pn., establece que en los caso que no se ha iniciado la persecución de la acción penal prescribirá a los tres años en los delitos sancionados solo con penas no privativas de libertad las cuales son las siguientes:

#### **2.3.3.2.1 El Arresto de Fin de Semana**

La pena de arresto de fin de semana tiene su origen en la búsqueda de alternativas a las penas de prisión en el sentido clásico, consistentes en privaciones interrumpidas de libertad. El arresto de fin de semana es también una privación de libertad, pero se ejecuta de forma

discontinua de manera que afecte menos al sistema de vida del penado.<sup>140</sup>

La pena es considerada como pena menos grave; es decir se impone solo en los supuestos de delitos menos graves y en los de faltas. El art. 45 Pn., la considera como pena principal, pudiendo imponerse como única pena o acompañando a otras. Así por ejemplo, el art. 373 Pn., que castiga la venta ilegal de abortivos como la falta, impone una pena de quince a veinticinco arrestos de fin de semana y multa de diez a treinta días. También puede imponerse como pena alternativa de otras, tal es el caso del art. 375 del Código Penal que sanciona la falta de lesiones con arresto de cinco a diez fines de semanas o multa de cinco a diez días.

El arresto de fin de semana se establece en el art. 49 Pn., utilizando el mismo criterio que sirvió para definir la pena de prisión, como una limitación ambulatoria pero en esta ocasión limitada a los fines de semana. La pena se cumplirá por regla general los sábados y domingos. En cuanto al lugar de cumplimiento, el Código indica que será en establecimientos diferentes a los destinados al cumplimiento de la pena de prisión; corresponderá al juez de vigilancia señalar el lugar de cumplimiento.

Si el condenado incurre en tres ausencias no justificadas, el juez de vigilancia correspondiente ordenara que la sentencia se ejecute ininterrumpidamente hasta el cumplimiento de la condena.

#### **2.3.3.2.2 Arresto Domiciliario**

La pena de arresto domiciliario conforme al artículo 50 del Código Penal, en el que obliga al condenado a permanecer en su residencia y no salir de la casa, por el tiempo de su duración. Se trata en realidad de una pena que se cumple al margen del sistema penitenciario en régimen de

---

<sup>140</sup>Martínez Lázaro, Javier y Racionero Carmona, Francisco. (1999) *La Ejecución de la Sentencia Penal*, Corte Suprema de Justicia. Pág. 53.

libertad controlada. El penado puede organizar su vida con la única limitación de no abandonar su residencia.

Al igual que el arresto de fin de semana, exige la aceptación voluntaria de la ejecución por el penado, por lo que si este no colabora y no cumple la pena se sustituye por el cumplimiento en centro penitenciario. En supuestos excepcionales, la ley permite que el juez de vigilancia penitenciaria autorice el cumplimiento en lugar distinto al domicilio del condenado.

### **2.3.3.2.3 Multa**

La pena de multa se define en el artículo 51 del Código Penal, como aquella pena por la que se obliga al condenado a pagar al Estado una suma de dinero. Como cualquier otra pena se encuentra sujeta al principio de legalidad y los fines de su imposición son los comunes a todas las demás penas. Por lo tanto, junto a la finalidad de la prevención general, tanto en la individualización de la multa como en la ejecución, deberá tenerse en cuenta la finalidad rehabilitadora y de prevención.

La multa consiste en la detracción de una parte de la capacidad económica del sujeto en beneficio de la colectividad ofendida por el delito, representada a través del Estado. La fijación de su cuantía responde sin duda a una pretensión de adecuar el castigo a la realidad del sujeto, tratando de evitar lo que durante tanto tiempo se ha venido reprochando a los Códigos Penales en cuanto a este tipo de pena: un trato desigual que hacia un extremo onerosa la pena para ciertos sujetos y sin duda escasamente relevante, hasta casi hacer ineficaz la propia pena- para otros.

El sistema de cuantificación instaurado avanza en la idea de contemplar la realidad económica del sujeto como base para su fijación, si bien la necesidad de dotar a la propia pena de unos ámbitos de seguridad y determinación también obliga a moverse dentro de ciertos límites objetivos independientes de dicha potencialidad económica. Por abajo, la

absoluta incapacidad económica del sujeto podrá llevar a que se excepcione la imposición de este tipo de pena Art. 54 Pn. Por arriba, la cuota diaria tiene un tope máximo que dota de la necesaria seguridad a una institución de este tipo.

La fijación de la pena exige dos determinaciones: un número de días multas y, en segundo lugar, una cuantificación económica para cada uno de esos días multas. La pena de multa puede imponerse directamente o como sustitutiva de la pena de prisión, pues el art. 74 del Código Penal regula el reemplazo de la pena de prisión prevé la sustitución de las penas de prisión mayores de sus meses y que no excedan de un año por igual tiempo de arresto de fin de semana y trabajo de utilidad pública y multa.

#### **2.3.3.2.4 Prestación de Trabajo de Utilidad Pública.**

La prestación de trabajo de utilidad pública se introduce en el Código Penal de 1998. En cuanto a la comisión de un delito supone una lesión al conjunto de los ciudadanos la pena se justifica como una reparación también pública del daño causado y en cuanto a la ejecución implica la aceptación por el condenado se considera como una pena con una gran proyección rehabilitadora. Sin embargo, es una pena de difícil ejecución porque debe encontrarse trabajos adecuados a los conocimientos y posibilidades del condenado.

Conforme al art. 18 Pn., los trabajos de utilidad pública deben considerarse pena menos grave. Se definen en el artículo 55 del Código Penal como aquella que obliga al condenado a prestar jornadas semanales de trabajo, que comprenden periodos entre ocho y dieciséis horas semanales en los lugares y horarios que determine el Juez de Vigilancia correspondiente, en establecimientos públicos o privados de utilidad social y con control de las autoridades de los mismos, de forma que no resulte infamante para el condenado, no lesione su propia estima, ni perturbe su actividad laboral normal y sea adecuado a su capacidad.

Frente a la norma general de todas las penas, se suponen una restricción o una privación, esta tiene básicamente un contenido positivo en cuanto entraña una entrega o una contribución de algo tan esencial al sujeto como es su propia actividad en beneficio de intereses colectivos, siendo cierto que también la pena tiene un componente de privación o restricción en cuanto priva al condenado de auto determinar el uso de parte de su tiempo, que ha de dedicar a tareas encomendadas en el contenido del cumplimiento de la pena.

### **2.3.3.3 Faltas.**

Las faltas se encuentran reguladas en el artículo 371 del Código Penal, donde se establecen las reglas de aplicación siguientes: "...son aplicables a las faltas las disposiciones contenidas en el Libro Primero de este Código con las modificaciones siguientes:

- 1) La ley penal solo se aplicara a las faltas cometidas en territorio nacional;
- 2) Las faltas solo se sancionaran si fueren consumadas;
- 3) De las faltas solo responderán los autores; y,
- 4) Las penas que podrán imponerse por las faltas son: arresto de fin de semana, la de arresto domiciliario, la de prestación de trabajo de utilidad pública y la multa.

La distinción entre delito y falta es puramente formal y convencional, basada exclusivamente en el juicio de reproche que unas conductas merecen respecto a otras, lo que lleva al legislador a dividir los hechos punibles de delitos y faltas por razón de la gravedad de la pena a imponer; en el caso de la prescripción de la acción penal cuando se trata de las faltas el tiempo para que prescriba la persecución penal es de un año por ser estas de menor gravedad ese carácter de infracción.

Respecto a las consecuencias del hecho punible, no se concibe la aplicación de medidas de seguridad a los hechos constitutivos de falta y, lo que constituye la característica esencial, de las faltas es que llevan aparejadas penas de menor entidad y gravedad que las conductas calificadas como delitos, es por ello que el legislador ha tomado a bien que el plazo para este tipo de hecho punible sea un año por ser de menor gravedad la conducta realizada por el posible condenado.

#### **2.3.3.4 Delitos Imprescriptibles**

La prescripción es una institución de antigua y larga tradición histórica, generalmente aceptada por la doctrina y las legislaciones positivas, que importa una autolimitación o renuncia del Estado al *ius puniendi* por el transcurso del tiempo, y cuya justificación se pretende basar en el principio de seguridad jurídica.

MUÑOZ CONDE. Se trata de impedir el ejercicio del poder punitivo, una vez que han transcurrido determinados plazos a partir de la comisión del delito o del pronunciamiento de la condena, sin haberse cumplido la sanción.

En la doctrina, sin embargo, se debate mucho más que la naturaleza jurídica de la prescripción, y las consecuencias que acarrea una u otra teoría invocada al efecto. Así, no obstante la antigua y larga tradición histórica de la institución, hay quienes proclaman – en verdad, excepcionalmente –, la **imprescriptibilidad**, por lo menos de las acciones u omisiones con grave desvalor social y jurídico como es el caso de los delitos de lesa humanidad y de violación de la libertad sexual del menor e incapaz.

En este sentido, HORWITZ LENNON afirma que “aquellos hechos que, por su entidad y significación para la comunidad humana, no dejan de ser vivenciados como gravísimos por el transcurso del tiempo ni por sus protagonistas ni por los afectados ni, en fin, por la sociedad toda” no deben ni pueden beneficiarse con límites temporales para su persecución

y sanción. En estos supuestos, claro está, la idea de justicia aparece antes y por encima del criterio de la seguridad jurídica.<sup>141</sup>

Desde la perspectiva del derecho interno se debe interpretar la imprescriptibilidad de ciertos delitos como aquella garantía de todo Estado Social, Constitucional y Democrático de Derecho, en función de la cual, dando cumplimiento a lo establecido en los tratados internacionales sobre derecho humanitario, y al respeto de la esencia misma de la *dignidad de la persona*, los Estados no puede imponer plazo perentorio alguno cuando se deba investigar, procesar o acusar a individuos que han cometido delitos graves estatuidos en el derecho internacional como violatorios de los derechos humanos. Lo anterior supone la existencia de ciertos delitos de naturaleza distinta a los comunes, lo cual es una realidad constatable, pues así como existen los delitos comunes, también existen los llamados delitos terroristas, delitos políticos y, también, los delitos contra la humanidad.

Al decir de María Inés Horvitz<sup>142</sup>, el "fundamento del instituto de la prescripción, ya se trate de la acción o de la pena, es la inutilidad de la pena en el caso concreto, tanto desde la perspectiva de la sociedad (prevención general) como del culpable (prevención especial). En su base operan, pues, consideraciones de racionalidad conforme a fines, es decir, de falta de necesidad prospectiva de la pena. (Falta de merecimiento de la pena). La excepción a esta regla está configurada por aquellos hechos que, por su entidad y significación para la comunidad humana, no dejan de ser vivenciados como gravísimos por el transcurso del tiempo ni por sus protagonistas ni por los afectados ni, en fin, por la sociedad toda. Más aún, cuando tales delitos son perpetrados en el seno de un aparato organizado de poder (paradigmáticamente, la estructura estatal), sus autores actúan contando con la impunidad de tales ilícitos, la que se expresa, en el caso de la prescripción, como omisión de la persecución

---

<sup>141</sup> Horvitz Lennon, María. (2006) **Amnistía y Prescripción en Causas sobre Violación de Derechos Humanos en Chile**. En: Anuario de Derechos Humanos Nº 2., p. 283.

<sup>142</sup> [www.anuariocdh.uchile.cl](http://www.anuariocdh.uchile.cl) Anuario de Derechos Humanos.

penal por parte del mismo aparato de poder cuyos miembros cometieron los delitos. Este es el fundamento de justicia política de las disposiciones convencionales en el ámbito internacional que establecen la imprescriptibilidad de ciertos crímenes gravísimos. "

Dicha apreciación establece un fundamento básico de la imprescriptibilidad de los delitos de lesa humanidad que constituye un pilar que sustenta toda la teoría de la imprescriptibilidad, esto es, la superposición de la Verdad sobre la ignorancia y el olvido; la supremacía de la Persona por sobre la norma, y con ello, en consecuencia, la superposición de la Justicia por sobre la seguridad jurídica y la impunidad.

En el Código Procesal Penal, se contempla la prescripción de la acción penal, pero los tiempos de la misma varían según la gravedad o el tipo de crimen. No es lo mismo la prescripción de una deuda que la de un homicidio. En general, la tendencia ha sido, donde existe, a relacionar la prescripción con el máximo de la pena que se impone al delito. En El Salvador, la prescripción es siempre a los diez años, incluso para los delitos más graves.

En el Artículo 32 inciso final del Código Procesal Penal, se encuentran regulados los delitos imprescriptibles, en los cuales no prescribe la Acción Penal en los casos siguientes: Tortura, Actos de Terrorismo, Secuestro, Genocidio, Violación de las Leyes o Costumbres de Guerra, Desaparición Forzada De Personas y Los Delitos Cometidos Contra La Libertad Sexual de Menor O Incapaz, siempre que se tratara de hechos cuyo Inicio de ejecución fuese con posterioridad a la vigencia del presente Código.

Es procedente ahora referirnos a los derechos fundamentales que el ordenamiento jurídico salvadoreño ha reconocido para asegurar los derechos de las víctimas de los crímenes de lesa humanidad y de las graves y sistemáticas violaciones de los derechos humanos.

Los crímenes de lesa humanidad, estas transgresiones internacionales conmocionan gravemente la conciencia moral de la humanidad y la dignidad humana a nivel universal, son actos inhumanos de una particular gravedad que denotan un sentimiento de crueldad para con la existencia humana, un sentido de envilecimiento de la dignidad y de destrucción de los valores humanos y de los derechos fundamentales inderogables o normas del *ius cogens* internacional, por lo que constituyen auténticos crímenes de Estado y crímenes internacionales, ya que atentan gravemente contra el género humano.<sup>143</sup>

En particular, atentan contra los derechos fundamentales de las víctimas, de sus familiares y de la sociedad en su conjunto, ya que se ven afectados tanto derechos individuales como colectivos e intereses sociales vitales que están legítimamente protegidos en una sociedad democrática. Por naturaleza estos crímenes son de carácter imprescriptible según el derecho internacional, por lo que no pueden oponerse medidas de orden interno, tanto legislativas como de otro carácter, que impidan la investigación, el esclarecimiento de la verdad, la aplicación de una justicia independiente, y que nieguen la justicia y la reparación integral a las víctimas, dejando en la impunidad estos crímenes, los cuales están sujetos en toda circunstancia a la persecución, extradición, juzgamiento y sanción penal de los responsables, por lo que no pueden ser objeto de amnistía o indulto.

Tanto la doctrina como el derecho internacional y la jurisprudencia internacional de los tribunales de derechos humanos, consideran que tales crímenes son cometidos contra la humanidad, razón por la cual existe un interés público nacional e internacional de prevenirlos, investigarlos, identificar a los responsables materiales e intelectuales, y sancionarlos penalmente, en proporción a la gravedad y a los efectos que producen.

---

<sup>143</sup> ***Sentencia de Inconstitucionalidad*** 44-2013/45-2013, Sala de lo Constitucional de la Corte Suprema de Justicia.

El carácter de imprescriptible de estos crímenes, reconocidos por el derecho internacional, da lugar a la activación de la jurisdicción universal para enfrentar y superar la impunidad, y asegurar la justicia, la verdad y la reparación integral de las víctimas.

Tanto la Convención sobre la Imprescriptibilidad de Crímenes de Guerra y Crímenes de Lesa Humanidad de las Naciones Unidas, como el Estatuto de Roma o Estatuto de la Corte Penal Internacional –ratificado recientemente por El Salvador el 2-XI-2015,- reconocen la imprescriptibilidad de tales crímenes internacionales.

El estatuto de Roma, por su parte, establece que: “Los crímenes mas graves de trascendencia para la comunidad internacional en su conjunto no deben quedar sin castigo y que, a tal fin, hay que adoptar medidas en el plano nacional e intensificar la cooperación internacional para asegurar que sean efectivamente sometidos a la acción de justicia”, y establece, además, que: “Es deber de todo Estado ejercer su jurisdicción penal contra los responsables de crímenes internacionales” (Preámbulo).

Asimismo, para el Estatuto de Roma –art.7-, se entiende por “crímenes de lesa humanidad”, cualquier acto que se cometa como parte de un ataque generalizado o sistemático contra la población civil y con conocimiento de dicho ataque, y que comprenda: asesinatos, exterminio, esclavitud, deportación o traslado forzoso de población, encarcelación u otra privación grave de la libertad física en violación de normas fundamentales de derecho internacional; tortura, violación, esclavitud sexual, prostitución forzada, embarazo forzado, esterilización forzada o cualquier otra forma de violencia sexual de gravedad comparable; persecución de un grupo social fundada en motivos políticos, raciales, nacionales, étnicos, culturales, religiosos, de género; desaparición forzada de personas; el crimen de apartheid; y otros actos inhumanos de carácter similar que causaren internacionalmente grandes sufrimientos o que

atentaren gravemente contra la integridad física o la salud mental o física de las personas.

La tipología penal internacional de los crímenes de guerra y crímenes de lesa humanidad y su carácter imprescriptible ha sido codificada en el derecho internacional y ha sido incorporada en nuestro ordenamiento jurídico vigente, lo cual es de mucha utilidad para la sanción y erradicación de la impunidad de estos crímenes internacionales en nuestro país.

#### **2.3.3.4.1 Imprescriptibilidad en los Delitos Relativos a La Libertad Sexual de Menor e Incapaz.**

En los últimos años en nuestra sociedad se han registrado múltiples casos de violación sexual donde las víctimas mayormente suelen ser menores de edad; las cuales sufren hasta la fecha consecuencias permanentes no solamente física sino también psicológica y moralmente, que en definitiva alteran poniendo en riesgo o acabando anticipadamente con sus respectivos proyectos de vida.

Esto además constituye no solamente un problema para la víctima sino también para el núcleo familiar y por ende para la sociedad. En tal sentido el legislador considero que los agresores de estas **víctimas sexuales** deben ser objetos de una persecución penal permanente e ilimitada; por tal razón, **la imprescriptibilidad de la acción penal en los delitos de violación de la libertad sexual de menor incapaz.**

El artículo 32 inciso final del Código Procesal Penal, tiene por objeto dar una especial y reforzada protección a los menores de edad, quienes por su inmadurez son incapaces de comprender el contenido antijurídico de las conductas de las cuales son víctimas, o porque muchos de estos delitos son cometidos por miembros de su propia familia o cercanos a ella, los cuales pueden ejercer presiones, engaños u otras artimañas para evitar que el delito trascienda, asegurándose así la impunidad. Por ello, se presume que llegados los 18 años, el menor estaría en grado de

comprender los ataques que sufrió en su infancia o adolescencia o se habrían eliminado las presiones y amenazas a las cuales se hallaba sometido, activándose y activando el poder punitivo estatal el cual podría investigar el hecho y juzgar al individuo sin que esta posibilidad estuviese previamente excluida por el transcurso completo del plazo de prescripción.

El legislador con el fin de defender, proteger y garantizar a todas las personas, en el goce de sus derechos, entre ellos, el derecho a la vida, a la integridad física y moral, a la libertad, a la seguridad, consagrado en la Constitución de la Republica. Y en base al principio del interés superior de la niña, niño y adolescente, regulado en el artículo 12 de la LEPINA. El artículo 25.2 de la Declaración Universal de Derechos Humanos que reconoce este principio y señala que los niños tienen derecho a “cuidarlos y asistencia especial. Asimismo el artículo 3.1 de la Convención sobre los Derechos del Niño reconoce que los “Estados Partes se comprometen a asegurar al niño la protección y el cuidado que sean necesarios para su bienestar”.

El artículo 19 de la Convención Americana sobre los Derechos Humanos dispone que “todo niño tiene derecho a las medidas de protección que su condición de menor requieren por parte de la familia, de la Sociedad y del Estado”. En virtud de este principio –interés superior del niño- todos los niños tienen derecho a disfrutar de atención y protección.

Por todo es necesario subrayar que se trata de una presunción; el legislador supone que el menor se encuentra sometido a estas circunstancias que harían difícil el descubrimiento del delito, lo que no significa que en todos los casos ello se produzca. Los bienes jurídicos afectados en los delitos que comprende la norma en comento son la indemnidad del desarrollo sexual del menor y, en menor medida, la libertad sexual.

Más allá de un comprensible deseo por parte del legislador de otorgar una protección especial a las víctimas de estos delitos por las particulares condiciones en las que versan al sufrir la agresión delictiva, lo cierto es que la norma genera algunas perplejidades difíciles de superar. Ya que el legislador solo estableció de forma general que será imprescriptible los delitos cometidos contra la libertad sexual del menor e incapaz.

Todavía dentro del terreno de la política criminal, es necesario advertir que un alargamiento de los plazos prescriptivos no tiene siempre como consecuencia una mejor administración de justicia y por ende una respuesta pertinente -en sentido temporal- del delito cometido. De hecho, pueden alentar "un cierto relajamiento en el cumplimiento de su deber de las autoridades policiales o judiciales de investigación sin dilaciones por parte de los funcionarios encargados de la persecución penal". Es decir, un delito que prescribe en un plazo inferior será razonablemente preferido y preterido por las autoridades de persecución penal que uno que prescribe en muchos años más o que es sencillamente imprescriptible. Con ello se debilita fuertemente el argumento de mayor protección de los bienes jurídicos de la víctima.

Además vale la pena reflexionar sobre un punto. Si la intervención penal en casos en que un menor de edad se ve sometido a ataques de naturaleza sexual por parte de personas cercanas o parientes tiene, además, por objetivo extraer al menor de dicho contexto, tratando en consecuencia de proveer el apoyo para superar el trauma que significan, ello no se produce cuando han transcurrido muchos años desde el ataque. La protección de la víctima supone también pertinencia en la respuesta estatal. Cuando esa respuesta llega con una distancia temporal demasiado prolongada, este objetivo no puede cumplirse. Por ello creemos necesario tratar con cautela e interpretar restrictivamente el artículo 32 inciso final del Código Procesal Penal, que modifican sensiblemente estos plazos.

### **2.3.4 Comienzo de la Prescripción.**

El artículo 33 del Código Procesal Penal, establece la forma de computar el plazo de prescripción de la acción penal, distinguiendo al respecto si nos encontramos ante un delito perfecto o consumado, imperfecto o tentado, continuado, permanente; y delitos y faltas oficiales.

Para efectos de realizar el cómputo de la prescripción de la acción penal debemos tener en cuenta la clasificación de los tipos:<sup>144</sup>

#### **2.3.4.1 Delitos Consumado o Perfecto**

En este delito es detectable un efecto separable espacio temporalmente de la conducta. Ejemplo: "...Art. 128 Pr. El que matare a otro...", es decir el que le produjere la muerte a otro. Para que estos delitos se produzcan, debe darse una relación de causalidad a imputación objetiva del resultado a la acción del sujeto.

Debemos tener en cuenta que en los delitos consumados la prescripción de la acción penal comenzara a computarse desde el momento en que el delito se ha cometido o consumado, aplicando la teoría del resultado, -artículo 12 Pn.-, el hecho punible se considera realizado en el momento de la comisión u omisión.

#### **2.3.4.2 Delitos Imperfectos o Tentados**

Estos se caracterizan porque el autor perseguía la consumación del delito, y sin embargo, no lo consuma, logrando solo realizar determinados actos preparatorios que la ley castiga, o bien llegando a efectuar todos o parte de los actos de ejecución sin que el delito se produzca (tentativa), siempre que la falta de consumación no se deba al desistimiento voluntario del autor (art.26 Pr.), ni se trate de "faltas". Son tipos incongruentes por el exceso subjetivo, porque el autor quería llegar más lejos (a la consumación) de lo que ha conseguido objetivamente.

---

<sup>144</sup> Mir Puig, Santiago. (2002) *Derecho Penal, Parte General*, VI Edición, Editorial Reppertor. Barcelona Pág. 225.

En el artículo 24 del Código Penal se establece lo siguiente: "...Hay delito Imperfecto o Tentado cuando el agente, con el fin de perpetrar un delito, da comienzo o practica todos los actos tendientes a su ejecución por actos directos o apropiados para lograr su consumación y esta no se produce por causas extrañas al agente.

La penalización de la tentativa se encuentra justificada por la puesta en peligro del bien jurídico protegido con los actos realizados por el agente y por el reproche que supone la exteriorizada voluntad lesiva del mismo; por otra parte, la tentativa es aplicable únicamente a los delitos de resultado, toda vez que la actividad previa a la producción del resultado pueda descomponerse en una o varias acciones antes de llegar al mismo, no así a los delitos de mera actividad, puesto que son delitos en los que se define una actividad sin requerir resultado alguno.

El hecho punible doloso se desarrolla en cuatro etapas: ideación, preparación, ejecución y consumación. La ideación se trata de un proceso interno en el que el autor elabora el plan del delito y propone los fines que serán meta de su acción, eligiendo a partir del fin los medios para alcanzarlo. La preparación es el proceso por el cual el autor dispone de los medios elegidos, con miras a crear las condiciones para la obtención del fin. La ejecución es la utilización concreta de los medios elegidos en la realización del plan; y, la consumación es la obtención del fin típico planteado mediante los medios utilizados por el autor.

En cuanto a la tentativa, sus elementos esenciales los constituyen: primero la decisión de cometer un delito; este es el elemento subjetivo de lo injusto que abarca el dolo dirigido a la realización del tipo, puesto que la decisión de cometer el delito debe concebirse en forma determinante, de esto se deriva una consecuencia, no hay tentativa por culpa, pues quien actúa culposamente no toma la decisión de cometer el delito.

Segundo, debe comenzar la ejecución del delito lo que quiere decir que el agente se pone en actividad directa para realizar el tipo, a cuya

consumación está dirigida el dolo del autor; y, tercero la falta de consumación, puesto que la tentativa existe desde que el autor, con el fin de cometer el delito, comienza a ejecutar su propósito delictivo, y puede prolongarse mientras el delito no se haya consumado. Hay, pues, falta de consumación cuando el tipo objetivo de lo injusto no está realizado totalmente.<sup>145</sup>

El plazo de la prescripción de la acción penal en los delitos imperfectos o tentados, se comenzara a computarse desde el día que se realizó el último acto de ejecución.

#### **2.3.4.3 Delito Continuado**

El delito continuado se encuentra regulado en el artículo 42 del Código penal, el cual establece: "... Hay delito continuado cuando con dos o más acciones u omisiones reveladoras del mismo propósito criminal y aprovechándose el agente de condiciones semejantes de tiempo, lugar y manera de ejecución, se comenten varias infracciones de la misma disposición legal que protege un mismo bien jurídico, aun cuando fueren de distinta gravedad..."

Francisco Muñoz Conde en su obra Derecho Penal, parte General, se refiere al delito continuado de la siguiente forma: "El delito continuado consiste en dos o más acciones homogéneas, realizadas en distinto tiempo, pero en análogas ocasiones, que infringen la misma norma jurídica o normas de igual o semejante naturaleza.

El delito continuado se caracteriza porque cada una de las acciones que lo constituyen representa ya de por sí un delito consumado o intentado, pero todas ellas se valoran juntas como un solo delito. Ejemplo: El cajero de la empresa que durante un largo período de tiempo se apodera diariamente de una pequeña cantidad, no comete cientos de

---

<sup>145</sup> **Apelación** 4-2012. Cámara de lo Penal de la Primera Sección de Occidente, Santa Ana.

hurtos, aunque cada acto aislado por él realizado sea un hurto, sino un solo delito continuado de hurto.<sup>146</sup>

Para encontrarnos en presencia de un delito continuado habrán de existir por lo menos dos elementos:

**Objetivos:** es decir el bien jurídico lesionado ha de ser homogéneo, los modos de comisión del delito también han de ser homogéneos y debe existir cierta conexión espacial temporal.

**Subjetivos:** ha de existir un dolo conjunto o unitario y un propósito criminal común a las diversas acciones realizadas.

En los casos de delito continuado el cómputo de la prescripción de la acción penal, se realizara desde el día en que se cometió la última acción u omisión delictuosa, toda vez que, por su esencia, tal forma delictiva conforma una unidad de resolución compuesta por una pluralidad de acciones u omisiones con cierta conexión temporal, a las que jurídicamente se les da un tratamiento unitario, de ahí que sea lógico el cómputo prescriptivo se inicie desde la ejecución de la última de dichas acciones u omisiones, que no son otra cosa que manifestaciones de un mismo propósito criminal.

#### **2.3.4.4 Delito Permanente.**

Para CLAUS ROXIN, Delito permanente: “son aquellos hechos en que el delito no está concluido con la realización del tipo, sino que se mantiene por la voluntad delictiva del autor tanto tiempo como subsiste el estado antijurídico creado por el mismo, ejemplo: un delito permanente es el allanamiento de morada (art. 188 Pn.) con la intromisión del autor ya se da un hecho consumado, pero dura tanto tiempo como el sujeto se mantiene dentro del ámbito protegido”<sup>147</sup>.

---

<sup>146</sup> *Casación* 66-2004. Sala de lo Penal de la Corte Suprema de Justicia, San Salvador.

<sup>147</sup> Roxin, Claus, (1997) *Derecho Penal, Parte General*, Tomo I, Traducción de la Segunda Edición Alemana y notas por Diego Manuel Luzon Peña, Editorial Civitas, S. A. Madrid, Pág. 329.

El delito permanente supone el mantenimiento de una situación antijurídica de cierta duración por la voluntad del autor, dicho mantenimiento sigue realizando el tipo, por lo que el delito se sigue consumando hasta que se abandona la situación jurídica; mientras que en delito instantáneo se consuma en el instante en que se produce el resultado, son que este determine la creación de una situación jurídica duradera<sup>148</sup> (Ejemplo: Art. 148 Pr. Privación de Libertad).

La distinción entre los delitos instantáneos y los permanentes tiene importancia práctica en lo que se refiere al cómputo de la prescripción de la acción penal, pues dicha acción se extingue. El lapso de prescripción en los delitos instantáneos comienza a correr a partir del momento en que se perpetre el hecho delictuoso, en tanto que, en los delitos permanentes, dicho lapso de tiempo corre desde que cesa la ejecución del delito.

#### **2.3.4.5 Delitos y Faltas Oficiales.**

Es una modalidad de delito especial, en cuanto que su estructura típica requiere del sujeto activo. El artículo 22 del Código Penal, establece: "...Son delitos oficiales aquellos cuya estructura típica requiere del sujeto activo la cualidad específica de ser funcionario o empleado público..." Ejemplo el artículo 320 Pr. Actos Arbitrarios.

De lo anterior en los casos de delitos y faltas oficiales se debe aplicar la regla prevista en la Constitución de la República, bajo el epígrafe Título VIII, Responsabilidad de los Funcionarios Públicos, Art. 242 que literalmente dice: "... La prescripción de los delitos y faltas oficiales se regirá por las reglas generales y comenzará a contarse desde que el funcionario culpable haya cesado en sus funciones..."

#### **2.3.5 Prescripción Durante el Procedimiento.**

El 1 de enero de 2011, inició la vigencia del Código Procesal Penal aprobado mediante Decreto Legislativo N° 773, del veintidós de octubre

---

<sup>148</sup> Casación 211-2012, Sala de lo Penal de la Corte Suprema de Justicia, San Salvador.

de dos mil ocho, publicado en el Diario Oficial N° 20, Tomo 382, del treinta de enero de dos mil nueve; el cual, en el art. 505 Inc. 1°, desde su vigencia, deroga expresamente el Código Procesal Penal, aprobado por decreto legislativo número 904, de fecha cuatro de diciembre de mil novecientos noventa y seis, publicado en el diario oficial número 11, tomo 334, del veinte de enero de mil novecientos noventa y siete, el cual entró en vigencia el veinte de abril de mil novecientos noventa y ocho y todas sus reformas posteriores.

La seguridad jurídica es el fundamento de la prescripción durante el procedimiento regulada en el Art. 2 Cn. Estableciendo que se deben poner límites temporales precisos y razonables ya que el imputado no puede esperar indefinidamente que el Estado prosiga con el trámite de una causa, ni la sociedad la resolución sobre la autoría o absolución del procesado, mencionando además la tutela judicial efectiva.

La Sala de lo Constitucional en el proceso de amparo número 342-2000, del veintiséis de junio de dos mil dos, que aborda el tema de la retroactividad y los supuestos bajo los cuales la constitución lo autoriza. La aplicación de la ley penal en el tiempo, indicando que desde la óptica del art. 21 Cn, tanto la ley penal sustantiva como adjetiva pueden aplicarse retroactivamente, indicando que el código procesal penal vigente es más favorable que el de mil novecientos noventa y ocho [1998], en vista que el primero regula prescripción durante el procedimiento, la cual no es regulada por el segundo de los códigos mencionados.<sup>149</sup>

Por tanto, si en los casos concretos las autoridades judiciales correspondientes consideran que al comparar el art. 38 N° 1 Pr.Pn. de 1998. Con el art. 36 del Código Procesal Penal en vigencia, el segundo resulta más favorable, pues contempla un plazo extintivo para la interrupción de la prescripción por la declaratoria de rebeldía, de manera

---

<sup>149</sup> **Amparo** Número 342-2000, Sala de lo Constitucional de la Corte Suprema de justicia, San Salvador.

que no habilita las inconstitucionalidades atribuidas al primero, dichas autoridades pueden aplicar el nuevo precepto legal para resolver el caso en cuestión; aplicación esta que podría sustentarse en el art. 21 Cn". (Inconstitucionalidad con referencia 4/2010-6/2010-7/2010-13/2010-16/2010, pronunciada a las catorce horas con cuarenta y dos minutos del día dieciocho de marzo de dos mil once<sup>150</sup>).

Considera la Sala que es la propia constitución que establece la posibilidad de que en materia penal se haga uso retroactivo de los preceptos legales, por lo que si se estima que si el art. 36 del Código Procesal Penal en vigencia (2011), se muestra más favorable es viable la aplicación retroactiva. Por otro lado, respecto a lo favorable o desfavorable de una ley, esto se mide en razón a la restricción u optimización del ejercicio de derechos de los destinatarios de la norma, de ahí que en virtud de ese principio quedan amparadas instituciones reguladas en el Código Procesal Penal actualmente vigente, como la prescripción.

De la aplicación de las anteriores consideraciones al caso que nos ocupa, se obtiene: que en un inicio, el Código Procesal Penal de 1998 (derogado) regulaba la prescripción, en el libro segundo, capítulo I, sección segunda, específicamente en los arts. 34-39, contemplaba el régimen de la prescripción, tanto de la acción penal, como durante el procedimiento.

Específicamente en el art. 36 Pr. Pn., que contemplaba la prescripción durante el procedimiento, que fue derogado mediante el Decreto Legislativo N° 665, publicado en el Diario Oficial N° 157, Tomo N° 344, del veintiséis de agosto de mil novecientos noventa y nueve [1999], razón por la que ese particular era una laguna de esa legislación, que en algunos casos era cubierta mediante una labor de interpretación judicial.

---

<sup>150</sup> ***Inconstitucionalidad***, Ref. 4/2010-6/2010-7/2010-13/2010-16/2010, Sala de lo Constitucional de la Corte Suprema de Justicia, San Salvador.

Sin embargo, como se mencionó anteriormente, a partir del uno de enero del año dos mil once, se encuentra vigente el código procesal penal aprobado mediante decreto legislativo número 773, del veintidós de octubre de dos mil ocho, publicado en el diario oficial número 20, tomo 382, del treinta de enero de dos mil nueve, el cual mediante disposición contenida en su artículo 505, deroga el Código Procesal Penal hasta entonces en vigor desde el veinte de abril de mil novecientos noventa y ocho [1998], y todas sus reformas posteriores.

En la actual normativa procesal, el régimen de la prescripción se encuentra regulado en el libro segundo, capítulo I, sección segunda, específicamente en los arts. 32-37, que alude a la prescripción de la acción penal y **durante el procedimiento**, plazos, cómputo, causales de interrupción y suspensión de la misma.

En ese sentido, es evidente que la actual legislación es más favorable a los intereses del procesado, porque si bien es cierto en su versión original el código procesal penal de mil novecientos noventa y ocho [1998], regulaba en el art. 36 la prescripción durante el procedimiento, la misma fue derogada posteriormente, mientras que la legislación vigente en la actualidad si contempla esa figura.

Por consiguiente, la legislación a aplicar es la vigente, que contempla la prescripción durante el procedimiento en su art. 34, y limita los efectos de la rebeldía, art. 36 Pr. Pn., pues, no obstante ser una ley posterior a la fecha en que se dieron los hechos, es favorable al procesado, y no distorsiona el sentido político criminal que nuestra constitución da al proceso penal, en vista que garantiza la seguridad jurídica a la que tiene derecho toda persona (art. 2 Cn.), al tener certeza de que su situación legal, no quedará en limbo por falta de regulación al respecto.

El art. 34 Pr. Pn., bajo el epígrafe Prescripción durante el procedimiento, establece: “La inactividad en el proceso tendrá como

consecuencia la declaratoria de la prescripción de la persecución, la que será declarada de oficio o a petición de parte y el cómputo deberá realizarse a partir de la última actuación relevante en los términos siguientes:

- 1) Después de transcurrido un plazo igual a la mitad del máximo previsto en los delitos sancionados con pena privativa de libertad; pero en ningún caso el plazo excederá de diez años, ni será inferior a tres años.
- 2) A los tres años, en los delitos sancionados solo con penas no privativas de libertad.
- 3) Al año en las faltas. La prescripción se regirá por la pena principal y extinguirá la acción aún respecto de cualquier consecuencia penal accesoria”.

De esta disposición legal se establece, que:

De la norma jurídica se extrae que el cómputo debe considerar la mitad del máximo previsto con los delitos castigados con pena privativa de libertad, salvo que la misma resulte ser menor de tres años, ni mayor de 10 años, en cuyo caso se estimaran ambos parámetros.

El plazo de prescripción comienza a computarse a partir de la última actuación procesal relevante, en otras palabras significativas, siendo un concepto jurídico indeterminado, que debe ser fijado de forma precisa por cada juzgador, atendiendo al caso en concreto y siempre de forma motivada.

Algunos parámetros para su determinación son los siguientes: aquella resolución que dicta la declaratoria de rebeldía, la decisión adoptada en la última audiencia, la decisión que podría haber cesado la

persecución, aquella que tome la forma de un auto o interlocutoria, mas no un simple decreto de sustanciación<sup>151</sup>.

### 2.3.6 Suspensión del Cómputo de la Prescripción.

El efecto de la suspensión es dilatar o postergar la iniciación del término hasta que desaparezca el obstáculo legal o el de detener su curso cuando ya empezó a correr. En este último caso, cuando la causa que genera la suspensión opera en el decurso del plazo, el tiempo ya transcurrido no se pierde sino que continúa sumado con el que se inicia después que ha desaparecido el obstáculo que la tenía detenida. Así, la prescripción solo sufre una “paralización”, un compás de espera, de un intervalo cuyo tiempo no se computa. Y terminando la causa de la suspensión, la prescripción sigue su curso.

El fundamento de la suspensión es que precisamente la ley es quien establece un obstáculo legal para el inicio de la acción o la prosecución de la pretensión penal, por lo que no podría la misma ley estar siendo contradictoria, si por razones de política criminal ha decidido que el transcurso del tiempo, el Estado renuncie por ley a la potestad de castigar. Resultaría paradójico que la ley permita la prescripción cuando ella misma se ha opuesto al ejercicio de la acción penal.<sup>152</sup>

El artículo 35 Pr. Pn., establece: “...El término de la prescripción se suspende:

1) Cuando en virtud de una disposición constitucional o legal, la persecución penal no pueda ser promovida o proseguida; esta disposición no regirá cuando el hecho no pueda ser perseguido porque falta la instancia particular.

---

<sup>151</sup> **Apelación** 240- 2015 Cámara Segunda de lo Penal de la Primera Sección del Centro, San Salvador

<sup>152</sup> Campos Calderón, J. Federico y Duran Ramírez, José Duran, (2015) ***La Prescripción Penal: Su regulación dogmática y jurisprudencial en el proceso penal de Costa Rica y El Salvador***. Pág. 13.

2) En los delitos relativos al sistema constitucional, cuando haya ruptura del orden institucional, hasta su restablecimiento.

3) Mientras dure en el extranjero, el trámite de extradición.

4) Cuando se haya suspendido el ejercicio de la acción penal, en virtud de haberse aplicado un criterio de oportunidad o por la mediación o conciliación sujeta a plazo o condición.

5) Cuando se haya suspendido la persecución penal por incapacidad sobreviviente de carácter temporal.

6) Por el periodo de prueba en la suspensión condicional del procedimiento.

Terminada la causa de suspensión la prescripción seguirá su curso.

**1) Cuando en virtud de una disposición constitucional o legal, la persecución penal no pueda ser promovida o proseguida; esta disposición no regirá cuando el hecho no pueda ser perseguido porque falta la instancia particular.**

En ciertos casos, el Estado, puede iniciar válidamente la acción penal, y se puede ver obligado a detenerla, cuando concurren determinadas circunstancias cuya justificación se encuentra, en ocasiones, en la tutela de intereses de naturaleza jurídica pública, que retardan la actividad jurisdiccional, en tanto en cuanto no concurren los requisitos habilitantes para su continuación. Ello sucede así, por ejemplo, en el caso de los altos funcionarios que integran los poderes del Estado (aforados), a los que se refieren los arts. 236 a 239 de la Cn, con relación a los cuales, y para proceder contra los mismos, es necesario promover previamente antejuicio en la Asamblea Legislativa o ante la Corte Suprema de Justicia (art. 419 y siguientes del Código Procesal Penal), señalando, al respecto, el art. 428 del referido texto legal, que: “Cuando en la investigación de algún delito de acción pública, el juez o fiscal

descubra que el imputado goza de privilegio constitucional, practicadas las diligencias indispensables para la comprobación de la existencia del delito, se abstendrá de todo ulterior procedimiento y remitirá las actuaciones a la Asamblea Legislativa o a la Corte Suprema de Justicia según el caso para que decidan si ha lugar a formación de causa.

La misma regla se aplicará cuando de un mismo proceso apareciere que uno o varios imputados gozan de privilegio constitucional y otro u otros no. Si se declara que no ha lugar a formación de causa contra él o los imputados que gozaren de privilegio constitucional, se remitirán las diligencias al juez competente para que continúe el procedimiento contra los demás.

El Antejudio: es un procedimiento especial que constituye básicamente una condición de procesabilidad, pues determina el ejercicio de la acción penal en los casos de delitos que afectan a ciertas autoridades a quienes se les imputa su comisión; presenta un carácter especial que privilegia a funcionarios taxativamente, designados por la Constitución de la República, artículo 239, pues se requiere que exista una determinada autorización o permiso, por parte de ciertas autoridades o cuerpos institucionales previo al ejercicio de la acción penal.<sup>153</sup>

Pues bien, nos encontramos ante un caso de suspensión de la prescripción, toda vez que se produce una paralización legal del procedimiento, terminada la cual éste seguirá su curso, y con ello el plazo de prescripción. No obstante esta causa no opera en los supuestos de delitos perseguibles previa instancia particular a los que se refiere el art. 27 del Pr. Pn.

## **2) En los delitos relativos al sistema constitucional, cuando haya ruptura del orden institucional, hasta su restablecimiento**

---

<sup>153</sup> [http://www.csj.gob.sv/secretaria/secretaria\\_015.htm](http://www.csj.gob.sv/secretaria/secretaria_015.htm)

El Código Penal tipifica en los Arts. 340 a 342, dentro del capítulo I, del Título XVII del Capítulo I, los delitos relativos al sistema constitucional, en dos concretos tipos delictivos: la rebelión y la sedición, que conforman conductas consiste en alzarse pública y tumultuariamente.

La modalidad de estos delitos hacen referencia a la finalidad con que se produce tal alzamiento; se trata o bien de impedir la aplicación de la ley o el ejercicio por cualquier autoridad, corporación oficial o funcionario público de sus funciones, así como el cumplimiento de los acuerdos, de las resoluciones administrativas o judiciales. Común a todas estas circunstancias es, el funcionamiento normal del Estado de Derecho.<sup>154</sup>

Conviene aclarar el significado de la exigencia legal de que el alzamiento tenga lugar tumultuariamente. En el lenguaje común “tumulto” vale tanto como “alboroto producido por una muchedumbre”. Alzarse tumultuariamente equivale a levantarse colectivamente y produciendo la consiguiente conmoción.

De manera tal que si, a consecuencia de dichas acciones, se rompe el orden institucional se produce la suspensión del plazo de la prescripción hasta el restablecimiento del mismo, pues continuidad de la persecución de dichas infracciones no sería factible, y no es lógico que los imputados se vieran favorecidos por una situación por ellos propiciada.

### **3) Mientras dure, en el extranjero, el trámite de extradición**

Nos encontramos ante un caso de extradición activa, en que las autoridades de la República redaman la transferencia del imputado del país en que se encuentra a los efectos de ser sometido a proceso en El Salvador. El art. 9 del Código Penal fija la extraterritorialidad de la ley salvadoreña incluso con respecto a delitos cometidos en el extranjero.

---

<sup>154</sup> Vives Anton, T. S. y Carbonell Mateu J. C. (1996) *Derecho Penal, Parte General*, Segunda Edición, Editorial Tirand lo Blanch, Valencia, Pág. 785.

La extradición activa consiste: que cuando el imputado contra quien se haya dictado auto de prisión se hallara en un país extranjero, el juez o tribunal que conozca la causa, de oficio o instancia de parte, podrá pedir al Gobierno que proponga su extradición.

Naturalmente, la petición de extradición procederá en los casos que se determinen en los Tratados o Convenios bilaterales o multilaterales de los que sea parte el Estado en que se hallare el reclamado.<sup>155</sup>

Esta causa de suspensión de la prescripción tiene su razón de ser en que, en tanto en cuanto el imputado no se encuentre a disposición de las autoridades judiciales, no cabe que el procedimiento prosiga contra su persona a los efectos de someterle al juicio justo.

**4) Cuando se haya suspendido el ejercicio de la acción penal, en virtud de haberse aplicado un criterio de oportunidad o por la mediación o conciliación sujeta a plazo o condición.**

En estas causas de suspensión debemos de relacionar los artículos 18 del Código Procesal Penal que se refieren al criterio de oportunidad.

Para Gimeno Sendra, un concepto adecuado del Principio de Oportunidad es el siguiente: “la facultad que al titular de la Acción Penal asiste para disponer, bajo determinadas condiciones, de su ejercicio, con independencia de que se haya acreditado la existencia de un hecho punible contra un autor determinado.”<sup>156</sup>

Tijerino Pacheco define el Principio de Oportunidad como “aquel por el cual se concede al Ministerio Público la facultad de perseguir o no

---

<sup>155</sup> Moreno Catena, Vicente (1997) *Derecho Procesal Penal*, Segunda Edición, Editorial Colex, Pág. 548.

<sup>156</sup> Manzanares Samaniego, José Luis, (1992) *“Los Principios del Proceso Penal y la Presunción Constitucional de Inocencia, Oportunidad y Conformidad”* (citando a Vicente Gimeno Sendra), Madrid, Págs. 30.

hechos que se encuentren en determinadas situaciones expresamente previstas por la ley que afectan al hecho mismo, a las personas a las que se puede imputar o a la relación de estas con otras personas o hechos”<sup>157</sup>

En El Salvador se puede considerar un concepto del Principio de Oportunidad como la facultad que se le otorga a la Fiscalía General de la República en virtud de la discrecionalidad que posee, para decidir, según criterios previamente establecidos en el Código Procesal Penal, cuando prescindir de la persecución penal, así como de desistir de ella, en caso que la acción se hubiere iniciado.

En definitiva el Principio de Oportunidad supone que según criterios establecidos, aunque el hecho tenga naturaleza penal y el autor sea con probabilidad culpable del mismo no se producirán otras actuaciones que aquellas, conducentes a evitar o cesar el ejercicio de la Acción Penal. Se dice entonces que se puede evitar procedimientos judiciales en supuestos que no merecen verdadera atención, como es el caso de las infracciones llamadas de insignificativas.

Debemos dejar claro que el Criterio de oportunidad establece varios supuesto, pero para que se dé la suspensión del cómputo de la prescripción regulado en el Art. 35 numeral 4, solo se refiere al numeral cuarto del artículo 18 Pr. Pn., que establece literalmente lo siguiente: “Cuando la pena que corresponde por el hecho o calificación jurídica de cuya persecución prescinde carece de importancia en consideración a la pena ya impuesta, a la que corresponde por los restantes hechos o calificaciones, o a la que se le impondría en un procedimiento tramitado en el extranjero”.

Dentro de este Criterio de Oportunidad, van implícitos tres supuestos de aplicación, y estos son:

a) Irrelevancia de la pena a imponer en razón de la pena ya impuesta.

---

<sup>157</sup> Tijerino Pacheco, J. M. (1996). ***El principio de oportunidad en el ejercicio de la acción penal. “Reflexiones sobre el nuevo proceso penal.”*** Pág.91

b) Irrelevancia de la pena que se pueda imponer en razón de las que se esperan.

c) Irrelevancia de la pena a imponer en razón de la impuesta o a la que se impondría en un procedimiento tramitado en el extranjero.<sup>158</sup>

**A) LA IRRELEVANCIA DE LA PENA A IMPONER EN RAZÓN DE LA PENA IMPUESTA**, este supuesto hace alusión a los casos en que es suficiente sanción para el imputado la pena impuesta por otro hecho. Un ejemplo de ello es el caso del CONCURSO REAL regulado en el artículo 41 del Código Penal, que expresa que “hay Concurso Real cuando con dos o más acciones u omisiones independientes entre sí, se cometen dos o más delitos que no hayan sido sancionados anteriormente por sentencia ejecutoriada”, este relacionado con el artículo 71 del mismo código que hace referencia a la Penalidad del Concurso Real de Delitos, expresa “... que las penas las cumpla sucesivamente por el orden de su respectiva gravedad, comenzando por la pena mayor; pero que el conjunto de las penas impuestas, en ningún caso podrá exceder de sesenta años”.

En efecto, si un imputado ya ha sido condenado por varios delitos al máximo de la pena permitido por la ley, no tiene sentido llevarlo nuevamente a juicio por otros hechos que integrarían junto a los delitos ya juzgados un Concurso Real, pues las penas que se le impondrían en la última sentencia sería de carácter irrelevante en razón de haber alcanzado el límite máximo de pena regulado en el Código Penal.

**B) IRRELEVANCIA DE LA PENA QUE SE PUEDA IMPONER EN RAZÓN DE LAS QUE SE ESPERAN POR LOS RESTANTES HECHOS O CALIFICACIONES.** Es procedente la aplicación de este criterio en los casos en que se considera suficiente el castigo o pena a imponer por otro hecho que fuera del caso esperar, ya sea por la dureza de la sanción

---

<sup>158</sup> Boquin Quinteros, Roberto Carlos, Celis García, Federico Braulio Y Fuentes López, Carlos Noé, *Tesis: “Los Criterios de Oportunidad como una Salida Alternativa al Proceso Penal y su Aplicación en la Zona Oriental en el Periodo 1998-2001”* Universidad de El Salvador, Facultad Multidisciplinaria Oriental, págs. 137, 138 y 139.

prevista en el tipo penal acusado o bien resultara acorde o proporcionado en relación con la extensión del daño causado con el delito.

El caso en estudio facilita la agrupación de los esfuerzos dirigidos a la investigación y persecución de los delitos más graves, es decir, se permite la exclusión de determinados delitos que en comparación con otros no resultan tan relevantes con relación a la pena, por lo que se persiguen con prioridad las más lesivas. Una vez se concrete la condena en cuestión es decir que si la pena impuesta satisface las pretensiones de la Fiscalía, podría ratificar la solicitud que se prescinda de la Persecución Penal por aplicársele este Criterio de Oportunidad.

**C) IRRELEVANCIA DE LA PENA A IMPONER EN RAZÓN DE LA IMPUESTA O A LA QUE SE IMPONDRÍA EN UN PROCEDIMIENTO TRAMITADO EN EL EXTRANJERO.** Este caso posibilita prescindir de la Persecución Penal porque decae el interés público en la persecución en casos de solicitud de extradición realizada por gobierno extranjero, cuando el hecho sea atribuible a un imputado que no sea salvadoreño. No es raro que el interés en la persecución penal en casos relacionados con extranjero sea ínfimo, porque, en contraste, el sujeto haya cometido un hecho punible fuera del territorio nacional valorativamente de consecuencia jurídica más grave.

De lo anterior se entiende la prioridad de la persecución de los crímenes más significativos sin importar el lugar de su comisión, pues cuando la pena que se impuso o podría imponérsele al imputado en el extranjero es más severa con relación a la pena que se va a imponer en El Salvador, puede suspenderse el ejercicio de la acción y extraditar al imputado pues se procura dar preferencia al castigo de los delitos más graves para evitar que prófugos extranjeros busquen la manera de evitar una pena por un hecho de mayor gravedad cometiendo delitos leves en el territorio nacional con el propósito de frustrar una extradición.

En general, dos son los objetivos que se manejan para la incorporación del Principio de Oportunidad, y este se pueda convertir en auxilio eficaz: la descriminalización de hechos punibles, evitando la aplicación del poder penal ahí donde otra forma de reacción frente al comportamiento desviado pueden alcanzar mejores resultados o donde resulte innecesaria su aplicación; La eficacia del sistema penal en aquellas áreas o para aquellos hechos en los que resulta indispensable su actuación como método de control social, procurando el descongestionamiento de una justicia penal sobrecargada de casos que no permiten, precisamente, el tratamiento preferencial de aquellos que deben ser solucionados indiscutiblemente por el sistema, y como intento válido de revertir la desigualdad, por selección natural, provoca la afirmación rígida del principio de legalidad.

En cuanto a la **Mediación y Conciliación** estas figuras se encuentran reguladas en el artículo 38 Pr. Pn., es necesario aclarar el alcance y contenido, para poderlos diferenciar entre sí, de manera que se pueda resaltar los beneficios de los mismos.

**La Mediación:** es un método de solución de conflictos, implica la colaboración de un tercero imparcial a quien las partes ceden cierto control sobre el proceso, pero sin delegar a él la solución, cuya función es asistir a las partes para que ellas mismas acudan la solución, guiándolas para clasificar y delimitar los puntos conflictivos sin llegar a decidir.<sup>159</sup>

La mediación es considerada como un método no adversarial que se fundamenta en la autonomía de la voluntad; se presenta como una técnica que adquiere diferentes modalidades vinculadas al proceso, la cual depende de su necesaria inclusión a la legislación para que pueda gozar de plena legalidad, al incorporarse en los cuerpos normativos se

---

<sup>159</sup> Martín Diz, Fernando, (1995) ***La Mediación***, Primera edición, Editorial Marcial Pons, Madrid, España, pág. 1.

connota y materializa como un medio complementario en la realización de los procesos.<sup>160</sup>

**La Conciliación:** supone el avenimiento entre las partes que mantienen intereses contrapuestos, lo que implica reunir, componer y ajustar posiciones ligadas de manera directa a la idea del conflicto como una situación preexistente; cada uno de los sujetos involucrados adoptan posiciones que al final resultan necesarias para dar por finalizado el conflicto. En este sentido, la conciliación es considerada como un método o técnica para la solución de controversias que permite que sean las partes quienes puedan finiquitar sus diferencias con la intervención de un tercero quien se involucra en el proceso para darle solución al conflicto.

En síntesis la Conciliación constituye un acuerdo entre partes que resuelven desistir de su actitud litigiosa por renunciaciones recíprocas; como acto, representa el cambio de puntos de vista, de pretensiones y propuestas de composición entre partes que discrepan. Como procedimiento se integra por los trámites y formalidades de carácter convencional o de imposición legal, que posibiliten un acuerdo entre quienes tienen planteado un problema jurídico o conflicto económico.<sup>161</sup>

Es indudable que el principio de ultima ratio<sup>162</sup>, constituye un límite esencial al poder punitivo del Estado, por ello es importante determinar el alcance del mismo y las distintas manifestaciones que en atención a dicho principio de han establecido. Por lo tanto debe analizarse todos aquellos principios, que además de legitimar la acción ejercida por el Estado, busquen el legitimar la posibilidad que el Derecho penal actué en la

---

<sup>160</sup> Trejo, Miguel A. y otros, (1994) *En Defensa del nuevo Proceso Penal Salvadoreño*, Primera edición, Centro de Investigación y Capacitación Proyecto de Reforma Judicial, El Salvador, p.130.

<sup>161</sup> Martín Diz, Fernando, Ob. Cit., Pág. 130.

<sup>162</sup> Cid Moliné, José, "*Medios Alternativos de Solución de Conflictos y Derecho Penal*", en Revista de Estudios de la Justicia Nº 11, cit., p. 127. *Frente a un sistema que prácticamente olvida los intereses de la víctima en la solución del conflicto, la justicia restauradora conceptúa el procedimiento de resolución del conflicto como primariamente dirigido a lograr que la víctima sea reparada por el delito realizado a través de la conducta del/a delincuente.*

sociedad con observancia a los principios de mínima intervención y legalidad.

En este sentido la solución de los conflictos y la obtención de la seguridad jurídica deben lograrse no solo a través de medidas coercitivas, sino por medio de alternativas a las controversias penales, lo cual es de innegable importancia debido al impacto social y humano que esto significaría, al lograr la mínima intervención del Derecho Penal<sup>163</sup> ya que como es sabido la misión fundamental del Derecho penal es la protección de aquellos intereses o bienes jurídicos que son estimados esenciales para la sociedad y que permiten mantener la paz social. Sin embargo, la cuestión es de qué forma el Estado orienta dicha misión, de manera que pueda sostenerse en pilares que le brinden legitimidad a su actuación. Se afirma que el fin del Derecho penal se identifica con el fin de la pena, es decir, que los fines del Derecho penal deben vincularse con sus consecuencias jurídicas, a saber, las penas y las medidas de seguridad<sup>164</sup>.

Para el ordenamiento jurídico procesal, las salidas alternas entre las que se encuentra la Conciliación, constituyen mecanismos cuyo objetivo principal es el descongestionar el trabajo realizado por los aplicadores de justicia, de manera tal que el tiempo y esfuerzo se enfoquen a casos en los que se afecten de manera directa a transgresiones graves de bienes jurídicos. Es en este punto que la Conciliación, se considera procesalmente como una vía de solución, que bajo precisas condiciones constitucionales y legales aplicadas en atención a criterios político criminales en interés a una pronta y cumplida justicia y sobre todo de la necesidad de hacer partícipes de la solución del conflicto

---

<sup>163</sup> Welzel, Hans, (1993) Derecho Penal Alemán, Parte General, Decimo primera edición alemana y cuarta edición castellana, Traducción de Juan Bustos Ramírez y Sergio Yáñez Pérez Editorial Jurídica de Chile, Santiago de Chile, p. 5.

<sup>164</sup> Roxin, Claus, (1997) Derecho Penal, Parte General. Tomo I, Traducido por LUZÓN, Diego / Díaz Y García, Miguel/De Vicente, Javier. Madrid: Civitas, p. 67

generado por el delito a las mismas partes intervinientes, busca el asegurar la convivencia pacífica y la vigencia de un orden justo<sup>165</sup>.

Dentro del proceso penal se ha considerado a la Conciliación como una de las salidas alternas que establece el Código Procesal Penal, que permite la extinción de la acción penal actualmente con las modificaciones realizadas al proceso penal, se incluye la figura de la Mediación como una alternativa al proceso ante una autoridad no judicial. En este caso son los Centros de Mediación y Conciliación de la Procuraduría General de la Republica, cuya labor de estas instituciones en atención a los mecanismos de solución, está encaminada a establecer las condiciones necesarias para realizar el procedimiento mediador o conciliador con la finalidad de resolver de forma pacífica y participativa el conflicto jurídico suscitado entre las partes<sup>166</sup>.

Siendo a través de la Unidad de Mediación y Conciliación que persigue solucionar los conflictos de trascendencia jurídica y en el caso particular de la materia penal el darle fin a la controversia por medio de acuerdos consignado en acta la cual tendrá fuerza ejecutiva, previa ratificación del juez competente. El Código Procesal Penal, en el artículo 39 establece el trámite o procedimiento a seguir, determinando que tanto la Conciliación

---

<sup>165</sup> Carocca Pérez, Álex, (2003) Manual El Nuevo Sistema Procesal Penal, Editorial Jurídica La Ley. cit., p. 179. *Se trata, por lo tanto, de mecanismos de descongestión del sistema por una parte y, por la otra, de poderosas herramientas de política criminal, en cuanto permiten dar oportunidad al imputado de evitar una condena una pena privativa de libertad, con todos sus perniciosos efectos.*

<sup>166</sup> LEY ORGÁNICA DE LA PROCURADURÍA GENERAL DE LA REPUBLICA, Emitida por Decreto Legislativo N° 775 de fecha 03 de Diciembre de 2008. Publicada en el Diario Oficial N° 241, de fecha 22 de Diciembre de 2008. Dicha ley en su Artículo 37 *establece cada una de las funciones con las que cuenta la Unidad de Mediación y Conciliación, entre las que se encuentra le brindar el servicio de mediación y conciliación, así como el orientar a los usuarios sobre los servicios antes descritos y si es necesario derivar los casos hacia otras unidades de la procuraduría, además de desarrollar actividades tendientes a fomentar los mecanismos alternos y finalmente el dar asistencia técnica así como el debido acompañamiento en la implementación y desarrollo de los medios alternativos*”.

como la Mediación pueden realizarse de forma válida en sede fiscal<sup>167</sup>, así como en los Centros de Mediación.

En este marco de ideas se puede argumentar que los mecanismos de extinción de la acción penal y alternativas para la solución del conflicto, se constituyen en herramientas procesales adecuadas para reconducir el poder punitivo hacia una solución pacífica, que permita una mayor participación de la víctima en la construcción de la solución. En este contexto los mecanismos alternos de solución en materia penal, pueden ser aplicados al proceso en los casos que la normativa procesal ha determinado<sup>168</sup>, con la finalidad que sean empleados cuando la afectación de los bienes jurídicos sea menos graves, esto como parte del principio de última ratio<sup>169</sup>.

De lo anterior podemos establecer que mientras el imputado se le aplique un criterio de oportunidad antes mencionado o una de las salidas alternas del Proceso Penal, el cómputo de la Prescripción se suspende, mientras el imputado cumpla con las reglas establecidas y no cometa ningún ilícito penal, de lo contrario el término para la prescripción comenzara a contarse íntegramente.

## **5) Cuando se haya suspendido la persecución penal por incapacidad sobreviviente**

---

<sup>167</sup> La inclusión de la mediación como medio alternativo de solución en el proceso penal, específicamente en el artículo 38 y 39 del Código Procesal Penal, se debe a que el legislador considero la importancia de establecer mecanismos que permitan una mayor intervención de los actores materiales del conflicto con un facilitador o mediador, que no represente autoridad, esto explicaría el hecho de que dicha figura haya sido considerada al igual que la Conciliación como salidas alternas al proceso.

<sup>168</sup> Carocca Pérez, Álex, *Manual El Nuevo Sistema Procesal Penal*, cit., p. 180. Como toda solución alternativa significa una herramienta de racionalización en el empleo de los recursos del sistema de justicia penal, en cuanto permite evitar tener que tramitar un proceso completo, que puede llegar incluso al juicio oral, cuando se trata de perseguir un hecho que afecta bienes jurídicos o orden patrimonial o de menor gravedad, incluyendo los hechos culposos, y la víctima acepta una reparación, que generalmente consistirá en el pago de una indemnización, por parte del imputado. Siendo así, se pone término al proceso, porque no se justifica seguir empleando recursos públicos para castigar un hecho respecto del que el afectado se da por completamente reparado, por lo que probablemente ni siquiera quiera seguir colaborando en la persecución penal.

<sup>169</sup> Zaffaroni, E. R., (1991) *Manual de Derecho Penal*, Parte General, primera Reimpresión, Editorial Cárdenas, México D. F., pp. 53-56.

Esta causa de suspensión debe relacionarse con el art. 85 del Pr. Pn., que señala que: “si durante el procedimiento sobreviene una enfermedad mental, que excluya la capacidad de entender o de querer del imputado, el juez o tribunal previo dictamen pericial, ordenara la suspensión del trámite hasta que desaparezca la incapacidad.

Esta suspensión impedirá la declaración indagatoria y el juicio, pero no que se investigue el hecho o que continúe el procedimiento con respecto a coimputados.

Si para determinar la enfermedad sobreviniente del imputado es necesario su internamiento para su observación el mismo podrá ser ordenado por el juez a solicitud del perito; dicha medida solo se adoptara cuando exista sospecha fundada de que el imputado sea autor o participe del hecho que se le imputa y tal medida no sea desproporcionada con la pena que se podría imponer.

El internamiento en este caso no podrá exceder de un mes, y si se determina que el imputado es incapaz para enfrentar el juicio se declarara así. Solo en el caso de que concurren los requisitos de la internación provisional se dispondrá la misma, debiendo el imputado ser trasladado a un establecimiento adecuado, y en este caso, se revisara su estado de salud mental trimestralmente, para lo cual el juez requerirá los informes respectivos.

Si la incapacidad es permanente se certificara al juez de familia al procurador auxiliar correspondiente para que se proceda conforme a la normativa familiar.<sup>170</sup>

Si tal incapacidad sobreviene en el momento del juicio se suspenderá el mismo por un plazo de diez días, sin perjuicio de ordenarse la separación de juicios y continuarse el trámite con los otros imputados

---

<sup>170</sup> Vázquez López, Luis (2015) *Código Penal y Nuevo Código Procesal Penal*, Segunda Edición, Editorial Lis, Pags.157 y 158,

(art. 333 Pr. Pn.); si prosigue la incapacidad en el un décimo día será preciso esperar a que desaparezca la causa de suspensión (art. 334).

No cabe, en estos casos, el procedimiento para la aplicación de medidas de seguridad, que queda circunscrito a los casos en los que el delito se cometió en estado de inimputabilidad (art. 27 numeral 4 del CP), no cuando la incapacidad sobreviene con posterioridad a su comisión.

Es importante tener en cuenta que aquí se trata de un estado ajeno y posterior al tiempo en cuanto a su instauración, al hecho motivo del juicio criminal. Pero es importante tomar en consideración que el juicio se encuentra suspendido con respecto a este imputado y hasta tanto éste curare. No obstante, el juicio prosigue contra restantes intervinientes en el hecho, pero no ya contra el enfermo.

#### **6) Por el periodo de prueba en la suspensión condicional del procedimiento.**

La suspensión condicional del procedimiento es una institución procesal que permite que el proceso penal, aún sin sentencia, sea suspendido, bajo condición de que el procesado sea sujeto a un término de prueba, en el que se le someterá a determinadas reglas de conducta, que cumplidas a cabalidad, extinguen la acción penal. Nuestra legislación lo regula en el los arts. 24 al 26 del Código Procesal Penal (Pr.Pn.)<sup>171</sup>. Prácticamente, permite bajo determinadas circunstancias regladas, prescindir de la sanción penal, la cual es demandada por la estricta legalidad. En concreto obvia el mandato que contiene toda norma penal, dirigido al juez, mediante el cual obliga a aplicar la consecuencia jurídica del delito (pena o medida de seguridad) cuando concurre el supuesto de hecho. A esta norma se le denomina secundaria<sup>172</sup>.

---

<sup>171</sup> <http://www.enfoquejuridico.info/wp/archivos/3528>

<sup>172</sup> Mir Puig, Santiago, (2007) *Introducción a las Bases del Derecho Penal*, Editorial B de la F Ltda, 2 Edición, Buenos Aires, Pág. 20. "Por el contrario, la norma primaria, va dirigida al ciudadano que le prohíbe u ordena actuar de determinada forma".

El art. 24 Pr. Pn. regula los presupuestos para su procedencia, el cual a la vez, remite a los supuestos procesales de la *Suspensión Condicional de la Ejecución de la Pena*, el cual refiere que su decreto es procedente en los mismos supuestos de ésta; la que, según el art. 77 del Código Penal, **es aplicable a casos en los cuales las penas sean calificadas como menos graves**, a tenor del art. 18 Pn., es decir menores a tres años de prisión, siempre y cuando lo aconsejen las circunstancias personales del condenado, las del hecho y la duración de la pena.

En otras palabras, en esta institución impera el “principio de necesidad de la pena” establecido en el Art. 5 Pn. por cuanto **su decisión debe fundamentarse en la inconveniencia de la pena, exigiéndose además, que el beneficiario haya cancelado las obligaciones civiles provenientes del hecho**, garantice satisfactoriamente su cumplimiento o demuestre su absoluta imposibilidad de pagar.

De igual manera, el referido art. 24 Pr.Pn., establece que también procede para aquellos casos en que se atribuyan al beneficiado, delitos sancionados con penas no privativas de libertad.

El segundo requisito para su procedencia, es la conformidad del procesado, no sólo con la aplicación de la suspensión del procedimiento, sino también se le exige que admita los hechos que se le imputan.

Sobre ello, es importante aclarar que no constituye una confesión en estricto sentido, donde el procesado acepte culpabilidad, sino más bien es una simple aceptación de hechos como requisito de procesabilidad, que implica un allanamiento a los hechos contenidos en el requerimiento o **acusación**, ya que enseguida se regula que si el juez rechaza la solicitud, la admisión de los hechos por parte del imputado carecerá de valor probatorio.

Sobre la conformidad, doctrinariamente se ha analizado la respuesta estatal ante el cometimiento de un ilícito penal: **1)** se investigan y

persiguen penalmente todos los hechos acaecidos acreditados como delitos sin excepción alguna y con el mismo esfuerzo, o **2)** se elige qué casos perseguir. La primera respuesta está acorde con el *principio de legalidad*, y la segunda con el *principio de oportunidad en estricto sentido o disponibilidad*<sup>173</sup>. El primero tiene como características la necesidad e irrevocabilidad, es decir la acción penal es obligatoria y una vez ejercida no puede interrumpirse<sup>174</sup>.

El segundo es definido por CAFFERATA NORES, como: “*La atribución que tienen los órganos estatales encargados de la promoción de la persecución penal, fundada en razones de política criminal y procesal, de no iniciar la acción pública, o de suspender provisionalmente la iniciada, o de limitarla en su extensión objetiva y subjetiva, o de hacerla cesar definitivamente antes de la sentencia, aun cuando concurren las condiciones ordinarias para perseguir y castigar*”<sup>175</sup>.

El juez podrá disponer la suspensión condicional del procedimiento siempre que se hayan reparado los daños causados por el delito o asumido formalmente la obligación de repararlos incluso mediante acuerdo con la víctima. La reparación del daño puede cumplirse a plazos, sin que el mismo pueda exceder del período de prueba fijado.

Siguiendo siempre con el tema de la regulación, el art. 25 del Pr.Pn. establece que se someterá al beneficiado a un plazo de prueba que no será inferior a un año, ni superior a cuatro, debiendo determinarse una o varias de las reglas a cumplir del listado siguiente:

- 1) Residir en un lugar determinado o someterse a la vigilancia que determine el juez.
- 2) La prohibición de frecuentar determinados lugares o personas.

---

<sup>173</sup> Cafferata Nores, J., (2000) “*El Principio de Oportunidad en el Derecho Argentino*”, Cuestiones Actuales sobre el Proceso Penal, Editoriales Del Puerto, Buenos Aires, Pág. 21.

<sup>174</sup> SALA DE LO CONSTITUCIONAL DE LA Corte Suprema de Justicia, Sentencia dictada en el *proceso de inconstitucionalidad* 5-2001, 23 de diciembre de 2010.

<sup>175</sup> Cafferata Nores, J., Ob. Cit., Pág. 32.

- 3) Abstenerse del uso de drogas ilícitas.
- 4) Abstenerse del abuso de bebidas embriagantes y del uso indebido de drogas lícitas.
- 5) Comenzar y finalizar la escolaridad primaria, si no la tiene cumplida, aprender una profesión u oficio o seguir cursos de capacitación en la institución que determine el juez.
- 6) Prestar trabajo de utilidad pública a favor del Estado o instituciones de beneficencia fuera de sus horarios habituales de labor.
- 7) Permanecer en un trabajo o empleo o adoptar en el plazo que el juez determine un oficio, arte, industria o profesión si no tiene medios propios de subsistencia.
- 8) La prohibición de tener o portar armas o la restricción de obtener licencia o matrícula de ellas, en su caso.
- 9) La prohibición de conducir vehículos de motor.
- 10) Participar en programas de tratamiento o de rehabilitación para evitar el consumo de drogas, psicotrópicos, estupefacientes o bebidas alcohólicas o para evitar involucrarse en hechos delictivos.
- 11) Someterse a tratamiento médico, psicológico, psiquiátrico o sicosiquiátrico.

Estas reglas de conducta serán fiscalizadas por el Juez de Vigilancia Penitenciaria y Ejecución de la Pena.

De igual manera, es necesario aclarar que está vedado que dichas reglas de conducta afecten el ámbito de privacidad del imputado, sus creencias religiosas, políticas, así como que se traten de normas de conducta no directamente relacionadas con el hecho admitido.

Por último, el art. 26 del Pr.Pn. establece la consecuencia del incumplimiento injustificado de las normas de conducta impuestas, los

acuerdos de reparación del daño, así como la reincidencia delictiva, la cual es la revocación del beneficio y la continuación del proceso.

La Sala de lo Constitucional señaló en reciente jurisprudencia, al juzgar la inconstitucionalidad alegada del instituto en estudio, que ***es un instrumento procesal que detiene el ejercicio de la acción penal a favor de un imputado que ha cometido un delito, y a quien se somete durante un cierto lapso al cumplimiento de un periodo de prueba, en el que deberá cumplir determinadas obligaciones***<sup>176</sup>. Al concluirlo satisfactoriamente, se declara extinta la acción penal sin consecuencias penales posteriores; pero si ello no es así, procede su revocatoria, con la consiguiente persecución penal de la Fiscalía General de la República.

En dicha jurisprudencia, la Sala derivó del principio de oportunidad que *implica apartarse de la finalidad retributiva de la pena y dirigirla a fines utilitaristas de prevención general y especial*. Por ende, **se trata de una salida alterna, con la que se descarga al sistema de administración de justicia de casos de menor importancia**.

En conclusión podemos decir que la suspensión condicional del procedimiento, en el caso previsto en los art. 24 y siguientes del Pr. Pn., se encuentra condicionada a que se cumpla con las reglas de conducta impuestas, a que no se cometa un nuevo delito y a que se observen los acuerdos de reparación asumidos frente a la víctima, pues, en otro caso, procedería su revocación y el procedimiento continuará su curso (art. 26 Pr. Pn.).

### **2.3.7 Interrupción de la Prescripción.**

La interrupción de la prescripción elimina todo lapso temporal que se haya contabilizado al surgir una causal de interrupción, criterio que comparte el jurista Vargas Viancos que textualmente manifiesta: “La interrupción, pues, produce el efecto de borrar el tiempo transcurrido con

---

<sup>176</sup> Sala de lo Constitucional de la Corte Suprema de Justicia, Sentencia dictada en el proceso de ***inconstitucionalidad*** referencia 16-2008, acumulada, 22 de febrero de 2013.

anterioridad a ella y dar inicio a un nuevo plazo. Es diametralmente diferente a la suspensión del término, que produce como efecto característico el de descontar solamente su duración<sup>177</sup>.

La interrupción borra, cancela el tiempo ya transcurrido, lo hace caducar, de modo que después de la aparición de la causa interruptora, empieza a correr un nuevo término. El efecto es instantáneo: actúa en un momento y con efecto al pasado, aniquilando el término corrido. Desde ese momento comienza una nueva prescripción.

Esta institución tiene su origen en el Código Penal francés de 1791, y los autores señalan como su fundamento que la acción no puede prescribir mientras esté en movimiento; por lo que lleva a los actos de procedimiento, a interrumpir, la prescripción, ya que el proceso se desenvuelve y cobra vida mediante la realización de aquellos.<sup>178</sup>

La interrupción de la prescripción se encuentra regulada en el artículo 36 del Código Procesal Penal, y establece lo siguiente: La prescripción se interrumpirá:

- 1) Por la declaratoria de rebeldía del imputado.
- 2) Por la sentencia definitiva aún no firme.

En el caso de rebeldía, el período de interrupción no excederá de tres años y después de éste comenzará a correr íntegramente el plazo respectivo de la prescripción de la acción penal, aumentado en un tercio.

En los demás casos, desaparecida la causa de interrupción, el plazo de prescripción durante el procedimiento comenzará a correr íntegramente.

---

<sup>177</sup> Vargas Viancos, Juan Enrique, (1997) *“La Extinción de la Responsabilidad Penal”*, Segunda Edición, Editorial Jurídica Conosur, Santiago de Chile, Pág. 154.

<sup>178</sup> Campos Calderón, J. Federico: ob. Cit. Pag.14

### 2.3.7.1 Declaratoria de Rebeldía.

La declaratoria de rebeldía, es una causal de **interrupción del cómputo de la prescripción**, misma que a tenor del inciso segundo **no podrá exceder de tres años**, y una vez transcurrido dicho término, comenzará a correr íntegramente el plazo respectivo, aumentado en un tercio según el cómputo correspondiente a cada caso.

El imputado se encuentra siempre a disposición del tribunal que lo tiene sometido a proceso, por ello cuando no comparece a la citación judicial, o fuga del establecimiento o del lugar en que está detenido, o se ausenta del lugar de residencia sin la autorización debida, asume la condición de contumaz –o lo que es lo mismo- de rebelde, produciendo efectos en el proceso<sup>179</sup>. El proceso requiere la presencia de la persona contra la que se dirija el procedimiento criminal.

Transcurrido el término de la citación o comprobada la fuga o la ausencia, el juez declarara la rebeldía y expedirá orden de captura. La declaración de rebeldía no suspenderá el curso de la instrucción, y es declarada durante el juicio este se suspenderá con respecto al rebelde y continuara para los demás imputados presentes. Declarada la rebeldía, se archivarán las actuaciones, instrumentos y piezas de convicción (Artículos 86 al 88 del Código Procesal Penal).

Debe señalarse que el Código Procesal Penal derogado (1998) establecía en su artículo 38: "La prescripción se interrumpirá: I) Por la declaratoria de rebeldía del imputado..." En la normativa actual se establecen reglas diferentes en cuanto a la interrupción de la prescripción en virtud de la declaratoria de rebeldía, específicamente el artículo 36, que dispone: "La prescripción se interrumpirá: 1) Por la declaratoria de rebeldía del imputado (...) En el caso de rebeldía, el período de interrupción no excederá de tres años y después de éste comenzará a

---

<sup>179</sup> Washington Abalos, Raúl. (1993), *Derecho Procesal Penal*, Tomo II, Ediciones Jurídicas Cuyo, Argentina, Pág. 100.

correr íntegramente el plazo respectivo de la prescripción de la acción penal, aumentado en un tercio. En los demás casos, desaparecida la causa de interrupción, el plazo de prescripción durante el procedimiento comenzará a correr íntegramente".

Por su parte, el artículo 34 establece que: "La inactividad en el proceso tendrá como consecuencia la declaratoria de la prescripción de la persecución, la que será declarada de oficio o a petición de parte y el cómputo deberá realizarse a partir de la última actuación relevante en los términos siguientes: (...) 1) Después de transcurrido un plazo igual a la mitad del máximo previsto en los delitos sancionados con pena privativa de libertad; pero, en ningún caso el plazo excederá de diez años, ni será inferior a tres años..."

Respecto de las dos normativas mencionadas es de señalar que, efectivamente, en la vigente se regulan aspectos procedimentales referidos al cómputo para el plazo de la prescripción de la acción penal que antes no estaban fijados, resultando ser dicha regulación menos gravosa para el procesado, pues mientras en la normativa derogada se interrumpía indefinidamente el plazo de la prescripción con la rebeldía, en la actual legislación se estipula un periodo de interrupción de la prescripción y superado este comienza a computarse el plazo de aquella; lo anterior se manifiesta como una favorabilidad al imputado en cuanto a que, según las regulaciones del nuevo código, le permite tener la certeza de que la persecución penal ejercida en su contra por parte del Estado no se mantendrá vigente de forma indefinida, sino que, transcurrido el tiempo señalado en la ley con las reglas que le determinan, esta deberá prescribir.

Por tanto, para determinar el cómputo del plazo de la prescripción de la acción penal deberá aplicarse retroactivamente el Código Procesal Penal vigente, por constituir la ley favorable al imputado, al potenciar los

principios de seguridad jurídica y de legalidad que en la regulación del código anterior se desconocían respecto al tema en análisis<sup>180</sup>.

Ejemplo:

En el Delito de Estafa, si un imputado fue declarado rebelde y se giraron las respectivas órdenes de captura en su contra el día 2/12/2002. Nos encontramos en el supuesto del artículo 34 Pr. Pn. que regula lo relativo a "la prescripción durante el procedimiento" y dispone, en lo pertinente, que en casos de delitos sancionados con pena privativa de libertad, la acción penal prescribirá después de transcurrido un plazo igual a la mitad del máximo previsto para el ilícito, contados a partir de la última actuación relevante, pero en ningún caso el plazo podrá ser inferior a tres años.

En relación con ello, es precedentes, el artículo 36 Pr, Pn. establece un periodo de interrupción del plazo de la prescripción de la acción penal que deviene de la declaratoria de rebeldía, plazo que, según la ley, no debe de exceder de tres años y, transcurrido este, se contabiliza el plazo dispuesto para la prescripción de la acción penal; que para el caso en estudio haría alusión al cumplimiento del tiempo determinado en el artículo 34 ya mencionado.

A partir de esas reglas, aplicables al caso concreto, se tiene que el delito atribuido al imputado, en la etapa del proceso en que se declaró rebelde es el de Estafa. Dicho ilícito está sancionado por el legislador con una pena máxima de cinco años de prisión. En ese sentido, desde el último hecho relevante en el proceso penal, el cual es "la declaratoria de rebeldía" que aconteció el 2/12/2002, hasta la promoción de este proceso — 2/3/2011— han transcurrido más de diez años, tiempo que cumple con las reglas antes relacionadas.

---

<sup>180</sup> Sala de lo Constitucional de la Corte Suprema de Justicia, San Salvador, H.C. 68-2011.

En consecuencia, tomando en consideración la legislación, la acción penal en el caso en particular prescribió para el delito de estafa, por lo que resulta improcedente que el proceso penal continúe vigente ya que es una restricción al derecho fundamental de libertad del imputado. Pues como ya se indico es una acción prescrita.

En resumen, el procedimiento para realizar apropiadamente el cálculo de la prescripción durante el proceso requiere de cinco pasos:<sup>181</sup>

- 1) Fijar la última actuación relevante (art. 34 inc. 1 parte final Pr. Pn.);
- 2) A esa fecha adicionarle tres años (art. 36 No. 1 parte 1 Pr. Pn.);
- 3) Identificar el marco punitivo máximo con que se sanciona el delito acusado y calcular su mitad (art. 34 inc. 1 No. 1 Pr. Pn.);
- 4) A tal media corresponde extraerle su tercera parte (art. 36 inc. 2 parte final Pr. Pn.);
- 5) Determinar el período que debe ser agregado y emplearlo en el caso en concreto.

### **2.3.7.2 Sentencia Definitiva aun no firme.**

En esta segunda causal que se refiere a la sentencia definitiva aun no firme, en este caso se refiere a la sentencia penal, que ponga fin al juicio, que sea de naturaleza condenatoria, y que no haya alcanzado el status de cosa juzgada por estarse pendiente de la resolución de un recurso.

Una vez que ha finalizado la etapa de control sobre el fallo en primera instancia, la sentencia adquiere firmeza<sup>182</sup>. La sentencia pasa en autoridad de cosa juzgada cuando queda firme y ejecutoriada. La firmeza implica irrevocabilidad del pronunciamiento penal sobre el fondo. La sentencia penal queda firme cuando una vez dictada no ha sido recurrida

---

<sup>181</sup> Cámara Segunda de lo Penal de la Primera Sección del Centro, San Salvador, Apelación, Ref. 240-2015.

<sup>182</sup> Binder, Alberto M. (2009). *Introducción al Derecho Procesal Penal*. Ad-hoc, pág.273.

en los plazos establecidos por la ley, o cuando ejercitados los recursos correspondientes, los motivos son rechazados por el Tribunal Superior que corresponda<sup>183</sup>

Por consiguiente mientras la resolución no sea dictada firme ya sea porque no se ha cumplido el término de declararla o porque se ha interpuesto recurso, el cómputo para que inicie la prescripción de la acción penal se interrumpe una vez declarada firme el cómputo empieza a contar.

### **2.3.8 Efectos.**

El artículo 37 del Código Procesal Penal establece: La prescripción correrá, se suspenderá o interrumpirá en forma individualizada para cada una de los partícipes en el delito. Cuando se juzguen conjuntamente varios hechos punibles, las acciones penales derivadas de cada uno de ellos prescribirán separadamente según los términos que establezca este Código.

Son tipos de autoría aquellos cuyo sujeto recibe el nombre de autor, son tipos de participación aquellos cuyo sujeto se considera participe de un tipo de autoría. Todo depende, pues de la delimitación de los conceptos de autor y participe, delimitación que ha de partir de la noción de autor<sup>184</sup>. La autoría directa es la menos problemática: autor directo es quien ejecuta por sí mismo la acción típica. Se trata de supuestos en los que la ejecución se realiza de propia mano, dado que no necesita de otros.

El artículo 32 Pn. establece: “Incurrir en responsabilidad penal por el delito cometido, los autores, los instigadores y los cómplices. Los autores pueden ser directos o pueden ser mediatos”.

---

<sup>183</sup> Washington Abalos, Raúl, (1993) *Derecho Procesal Penal*, Tomo III, Ediciones Jurídicas Cuyo, Pág. 374.

<sup>184</sup> Mir Puig, S.: ob. Cit. Pág. 357

El autor es, en este sentido el sujeto a quien se puede imputar hechos como suyo. Welzel, en frase que ha hecho fortuna, dice que es autor el “quien” anónimo de los referidos tipos legales (“El que matare a otro..”)<sup>185</sup>. El código Penal en el Art. 33 establece que: “son autores directos los que por sí o conjuntamente con otro u otros cometen el delito. Pero extiende también el uso del término autor a otros casos que no suponen la realización del hecho, sino formas de participación del hecho realizado por otro especialmente importante. Añade también que serán considerados autores:

**a- Los autores mediatos,**

**b- Instigadores, y**

**c- Los cómplices.**

#### **La autoría mediata.**

Esta figura de la autoría se caracteriza porque quien realiza el hecho utiliza a otro como instrumento<sup>186</sup>. Tal es así, dado que no es necesario que el autor ejecute el hecho en todas sus fases de propia mano; puede servirse para ello de medios mecánicos, como puede, también, utilizar a terceros para sus fines, en tanto conserve él mismo el pleno dominio del hecho, a diferencia del tercero. El tercero queda así como un "instrumento", mientras le falte uno de los presupuestos necesarios de la autoría (el dominio del hecho), y mientras él quede en quien le lleva a la acción.

El artículo 36 Pn. establece: se consideran autores mediatos los que cometen el delito por medio de otro del que se sirven como instrumentos. Si la ley requiere ciertas calidades personales o que se haya obrado en determinadas circunstancias de carácter subjetivo, será necesario y

---

<sup>185</sup> Welzen, Cit. Por Mir. Puig Pág. 357.

<sup>186</sup> Mir Puig, S.: ob. Cit. Pág. 364.

suficiente que dichas calidades o circunstancias concurren en el autor mediato.

La autoría mediata, como forma de autoría, se caracteriza por el dominio del hecho; autor es quien tiene el dominio pero se sirve de otro como “instrumento” para la realización de la acción típica<sup>187</sup>. Para que pueda afirmarse el dominio del hecho por parte del “hombre de atrás” se precisa que, frente a éste, el instrumento se encuentre en una posición subordinada. Esta subordinación puede responder a coacción, error, incapacidad de culpabilidad. La autoría mediata no puede darse en los delitos de propia mano, por cuanto en estos casos la autoría depende de la realización corporal de la acción<sup>188</sup>.

### **Instigación**

Inductor o instigador es el que determina directamente a otro a cometer un hecho punible. En otras palabras, instigar es crear en otro (el auto) la decisión de cometer el hecho punible (dolo). Esto significa que el instigado debe haber formado su voluntad de realizar el hecho punible como consecuencia directa de la acción del inductor.

En ese sentido, la conducta del inductor consiste en provocar o persuadir a una persona a que tome una resolución para realizar un hecho ilícito. El inductor no tiene el dominio del hecho, sino solamente determina a otro a realizar un hecho delictivo mediante el uso de su influencia. La responsabilidad del inductor depende del autor principal, ya que es partícipe del delito cometido por el autor principal. Por consecuencia, como está atado a la suerte del principal, la pena depende de hasta donde ha llegado el delito; esto es, si se consumó, tendrá la pena del delito consumado, si quedó tentado tendrá esa pena. Pero, como mínimo, el hecho principal debe haber tenido comienzo de ejecución, caso contrario la inducción es impune.

---

<sup>187</sup> Mir Puig, S.: ob. Cit. Pág.371

<sup>188</sup> GIMBERNAT ORDEIG, Enrique. (2006) *“Autor y cómplice en derecho penal”*. Editorial B de F., pág. 213

### **Complicidad.**

Se entiende por complicidad como la cooperación dolosa en la realización de un hecho antijurídico dolosamente cometido por otro.

La complicidad puede ser prestada mediante consejo o hecho, por tanto, también psíquicamente; lo mismo que mediante omisión, en el caso de que exista un deber de intervenir<sup>189</sup>. La aportación, en consecuencia, no debe ser de manera necesaria materialmente causal<sup>190</sup>.

La cooperación debe ser dolosa. El cómplice debe saber que presta un aporte a la ejecución de un hecho punible. El dolo del cómplice debe referirse tanto a la ejecución del hecho principal como a su favorecimiento<sup>191</sup>.

El Código Penal en el Art. 36 Se consideran cómplices:

- 1) Los que presten al autor o autores una cooperación, de tal modo necesaria, que sin ella no hubiere podido realizarse el delito; y,
- 2) Los que presten su cooperación de cualquier otro modo a la realización del delito, aun mediante promesa de ayuda posterior a la consumación de aquél.

En todo caso, no tendrán responsabilidad alguna en los delitos cometidos por medio de la prensa, radio, televisión u otros órganos similares de difusión, las personas que en razón del trabajo que desempeñen, participen materialmente en la elaboración o difusión del escrito o programa.

## **2.4 DERECHO INTERNACIONAL.**

En materia de Derechos Humanos, la sanción de las violaciones graves de estos derechos resulta esencial para garantizar el respeto y la

---

<sup>189</sup> Welzel, Hans. (1956) *Derecho Penal, Parte General*, traducción de Fontán Balestra. Roque Depalma Editor. Bs.As.

<sup>190</sup> Bacigalupo, Enrique. (1999) *Derecho Penal, Parte General*. 2da. Edición. Editorial Hammurabi.

<sup>191</sup> Donna, E. A. (2005). *La autoría y la participación criminal*. Rubinzal-Culzoni Editores.

protección de los mismos, como también para garantizar el respeto y protección de su bien jurídico protegido, esto es, la dignidad del ser humano. Por ello resulta imprescindible abordar la cuestión de la prescripción, considerada como una institución extinguidora de la acción penal y de la pena, respecto de aquellos ilícitos que además implican una violación de los derechos humanos. Esto resulta también fundamental toda vez que la impunidad, que es la consecuencia final y el efecto inmediato de la aplicación de la prescripción en esta materia, constituye en sí, además, otra violación más de dichos derechos. Es decir, no sólo se configura la violación de los derechos humanos por los actos positivos que constituyen el ilícito criminal, sino que también se configura una segunda violación con la actitud pasiva del Estado que ampara dicha impunidad.

El efecto anterior es tanto o más importante si se considera la gravedad de algunas violaciones, sea que se califiquen de crímenes de guerra, crímenes de lesa humanidad o simplemente, y de modo genérico, crímenes internacionales o contra la humanidad, todo lo cual conculca los intereses de la comunidad internacional.

En materia de Derechos Humanos se ha establecido en el ámbito internacional la imprescriptibilidad de los crímenes internacionales o de lesa humanidad, también conocidos como "violaciones a los derechos humanos", ello atendida la naturaleza del Bien Jurídico protegido; los derechos esenciales de la persona humana, para lo cual hay tratado internacional sobre la materia, y que priman, incluso, por sobre la Constitución, al constituir una fuente Supraconstitucional y también el principio pro reo.

Por crímenes contra la humanidad o de lesa humanidad entendemos un término genérico acuñado por la Comunidad Internacional y que comprende todos los tipos penales de cada Nación Parte de la misma que reconozcan una violación de los derechos humanos esenciales de las personas bajo ciertas condiciones.

El fundamento teleológico del Derecho Internacional Penal es la protección de los derechos esenciales de la persona en toda la comunidad internacional en base a principios elementales; Verdad, Debido Proceso, Justicia, Sanción (sin impunidad) y Reparación.

#### **2.4.1 Declaración Universal De Derechos Humanos**

El Salvador fue uno de los 48 Estados que aprobaron la Declaración Universal de los Derechos Humanos en diciembre 1948; este acuerdo fortaleció el movimiento internacional de los derechos humanos y estableció los derechos civiles, políticos, económicos, sociales y culturales básicos de los que todos los seres humanos deben gozar. Desde entonces, los artículos contenidos en la Declaración han sido ampliamente aceptados como las normas fundamentales que los Estados deben respetar, garantizar y proteger. El artículo primero de la Declaración Universal de los Derechos Humanos señala que “todos los seres humanos nacen libres e iguales en dignidad y derechos”.

De acuerdo al artículo 144 de la Constitución de la República de El Salvador los tratados internacionales son leyes de la República. El Salvador es Estado Parte de numerosos tratados internacionales relativos a los derechos humanos, uno de los más importantes junto con la Declaración Universal es el Pacto Internacional de los Derechos Civiles y Políticos ratificado por el país en 1979 y su Primer Protocolo Facultativo ratificado en 1995. En virtud de lo anterior y al ser vinculantes, el Estado salvadoreño debe dar cumplimiento a las obligaciones internacionales contenidas en estos instrumentos, garantizando y respetando los derechos fundamentales sin ningún tipo de excepción y protegiéndolos jurídicamente ante casos de violaciones.

su propósito de consolidar en este Continente, dentro del cuadro de las instituciones democráticas, un régimen de libertad personal y de justicia social, fundado en el respeto de los derechos esenciales del hombre; Reconociendo que los derechos esenciales del hombre no nacen

del hecho de ser nacional de determinado Estado, sino que tienen como fundamento los atributos de la persona humana, razón por la cual justifican una protección internacional, de naturaleza convencional coadyuvante o complementaria de la que ofrece el derecho interno de los Estados americanos;...”<sup>192</sup> .

El motivo de hacer referencia a los párrafos constituyentes del preámbulo de la Convención Americana es con la finalidad de conocer puntualmente cual es el objeto de la misma, el cual queda claro que tiene como medula la protección y consolidación de los derechos humanos esenciales del Hombre, entendido este término en su manera genérica es decir que abarca tanto mujeres, hombres, niños, niñas y adolescentes, en pocas palabras a todos los seres humanos del Continente Americano, así lo plantea el mismo cuerpo normativo en el Art. 1, en el que se establecen las obligaciones de los Estados signatarios de la convención, el cual en su tenor literal expresa: “1. Los Estados Partes en esta Convención se comprometen a respetar los derechos y libertades reconocidos en ella y a garantizar su libre y pleno ejercicio a toda persona que esté sujeta a su jurisdicción, sin discriminación alguna por motivos de raza, color, sexo, idioma, religión, opiniones políticas o de cualquier otra índole, origen nacional o social, posición económica, nacimiento o cualquier otra condición social. 2. Para los efectos de esta Convención, persona es todo ser humano.”. Para efectos de este apartado es relevante conocer el alcance de la convención y por su puesto a quienes se les aplica, y la determinación de los derechos y facultades de los cuales gozan, así como también el alcance de los mismos. Hablando de derechos encontramos que la Corte Interamericana de Derechos Humanos (que en adelante será referida como la Corte) ha establecido en varias oportunidades mediante su jurisprudencia el derecho que asiste a las víctimas de delitos cualquiera que sea su gravedad a que tenga la posibilidad de acceder a

---

<sup>192</sup> **Convención Americana Sobre Derechos Humanos** Suscrita En La Conferencia Especializada Interamericana Sobre Derechos Humanos, San José, Costa Rica 7 al 22 de noviembre de 1969. (Pacto de San José). Preámbulo; dirigido a los Estado signatarios de la Convención, apartados 3 y 4.

los órganos jurisdiccionales por medio de los cuales haga uso de su derecho de acción y le permita obtener la “justicia”<sup>193</sup> que le restablezca los derechos que le han sido violentados; es así como se menciona que el fundamento de la imprescriptibilidad de los delitos contra la vida descansa en dos principios “el derecho de acceso a la justicia de las víctimas” y “el deber del Estado de combatir la impunidad”

#### 2.4.2 Convenio De Ginebra

La imprescriptibilidad de la acción penal en las causas por violaciones a los derechos humanos ha sido una fuente permanente de conflicto; por lo mismo hay sentencias esencialmente contradictorias en nuestros tribunales, tanto a favor como en contra de la aplicación de la imprescriptibilidad en los crímenes de lesa humanidad, con todo el problema contingente que ello conlleva. Este trabajo presenta una posición que pretende integrar los diversos elementos que deben ser considerados al evaluar una causa de esta naturaleza, y que en razón de la misma, y el Derecho Humanitario y Constitucional vigente llevan a concluir necesariamente en que dichos crímenes, bajo nuestra normativa, son imprescriptibles.

El Derecho Internacional Humanitario es un derecho de excepción, de emergencia que tiene que intervenir en caso de ruptura del orden internacional y también interno en el caso del conflicto armado de un país.

El Derecho Internacional Humanitario constituye **“una limitación a la soberanía del Estado”**, se trata de limitar en lo que atañe a la conducción de hostilidades y respecto a los individuos que están implicados en las mismas, proporcionándose regir las situaciones en que

---

<sup>193</sup> Comisión De Derechos Humanos Del Estado De México, “Derecho Humanos De Las Víctimas De Delitos”, 1ª edición, editorial Reyes & Dávila México, 2001. Pág. 30. Este libro presenta una recopilación de las opiniones que diversos autores exponen sobre las condiciones de los derechos humanos en el caso de las víctimas de delitos, tomando como parámetro en continente Americano y múltiples disposiciones de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, principalmente desde la óptica de México.

se usa la fuerza, esto origina dos vertientes que corresponden a sus dos objetivos:

- a- El de proteger a las víctimas del conflicto; y
- b- El de limitar el recurso a ciertos métodos y medios de combate en las hostilidades.

Estas dos vertientes o clasificación del Derecho Internacional Humanitario se denominan, por razones históricas: **“El Derecho de Ginebra y el Derecho de La Haya”**, respectivamente.

El Protocolo II adicional a los Convenios de Ginebra relativo a la Protección de las Víctimas de los conflictos Armados sin carácter internacional, aprobado 8 de junio de 1977 entrando en vigencia el 7 de diciembre de 1978, el propósito de este va encaminado a garantizar los principios humanitarios como fundamento a los respetos a la persona humana en todos los casos de los conflictos armados.

Tiene relación el artículo 4.2 se basa en la prohibición que se hacen referente a los atentados contra vida, la integridad física o mental de las personas en el caso de las torturas y mutilaciones de toda forma o pena corporal, al igual de todos aquellos actos de terrorismos, la esclavitud y actos trata de esclavos por ser estos denigrante al ser humano tal como la protección que realiza nuestra legislación interna a través del Código Procesal Penal en su artículo 32.

En el caso de los niños o jóvenes se existe amparo por parte de este protocolo art 4.3 literal a, b y c en caso que el país se encuentre en guerra, lo primero que un estado debe de considerar es una excelente educación incluyendo esta la religiosa y moral, además de ellos se prohíbe que niños menores de 15 años sean reclutados por las Fuerzas militares o el grupos armados buscando una medidas oportunas para facilitar la reunión familiar es por ello que la Ley de protección Integral de los niños niñas y adolescente en el art. 54 en el cual todos los niños,

niñas y adolescentes se debe de proteger ante desastres naturales o conflictos armados sean estos internos o internacionales, optando medidas de protección ante una situación de ellas.

### **2.4.3 El Pacto de Internacional de los Derechos Civiles y Políticos.**

La Declaración Universal de Derechos Humanos recoge 5 categorías diferentes de derechos: civiles, políticos, económicos, sociales y culturales. Este Pacto, con fecha de 16 de diciembre de 1966, desarrolla los dos primeros bloques de derechos contenidos en la Declaración y les otorga una configuración legal de máxima protección internacional. Fue ratificado por el Estado español el 27 de abril de 1977.

En el Preámbulo del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos se señala que “no puede realizarse el ideal del ser humano libre, liberado del temor y la miseria, a menos que se creen condiciones que permitan a cada persona gozar de sus derechos económicos, sociales y culturales, tanto como de sus derechos civiles y políticos”.

**El Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (ICCPR,** por su sigla en inglés) es un tratado-multilateral general que reconoce Derechos civiles y políticos y establece mecanismos para su protección y garantía. Fue adoptado por la Asamblea General de las Naciones Unidas mediante la **Resolución 2200 A (XXI)**, de 16 de diciembre de 1966. Entró en vigor el 23 de marzo de 1976 y ha sido ratificado por 167 Estados incluyendo nuestro país, siete más que el PIDESC.

En virtud del artículo 2, los Estados partes en el Pacto asumen la obligación, respecto de toda persona en su territorio o bajo su jurisdicción, de respetar y garantizar los derechos humanos reconocidos. Esto implica que deben abstenerse de violar estos derechos ("respetar"), pero también adoptar medidas positivas para que los derechos sean efectivos ("garantizar"). De acuerdo con el artículo 14, deben poner a disposición de

toda persona víctima de una violación un recurso imparcial y efectivo para su defensa, como un abogado de oficio, por ejemplo.

Al igual que los convenios anteriores, este reconoce los derechos fundamentales de todos y todas, tales como como la vida, integridad personal con la consecuente protección contra la tortura; y reconocen su carácter inderogable y su condición de normas del ius cogens,<sup>194</sup> en este caso y con la postura de la Sala de lo constitucional nadie puede ser sometido a torturas ni a penas o tratos crueles, se toma a bien mencionar la tortura específicamente porque nuestra legislación secundaria en el código Procesal Penal en el artículo 32 inciso final, al referirse de la manera de prescribir la acción penal no permite que los delitos de tortura prescriban, por menos cavar y violentar los derechos humanos, de todas aquellas personas que son víctimas de estos delitos, donde se permite castigar al autor del hecho delictivo sin importar de haber transcurrido mucho tiempo; permitiendo el Estado a través de sus instituciones garantizar y proteger una manera amplia los derechos humanos.

Siempre en el analice del pacto en desarrollo encontramos el artículo 9 en el caso que todo individuo tiene derecho a la libertad y a la seguridad personal. Hablar de Seguridad personal para Manuel Osorio *“es aquella que el poder público ofrece a la ciudadanía en general y a cuantos residen en el territorio de su jurisdicción, de no ser ofendidos impunemente y de ser amparados en sus reclamaciones legales”*<sup>195</sup>, mencionamos la seguridad en el sentido del fundamento de la prescripción, en este caso observamos que este es el segundo instrumento internacional que respalda la seguridad jurídica.

La Declaración Universal de los Derechos Humanos, menciona la retroactividad de una manera remota, pero ya en el caso del Pacto Internacional de los Derechos Humanos en su artículo 15 se profundiza

---

<sup>194</sup> Sala de lo Constitucional de la Corte Suprema de Justicia, El Salvador, Inconstitucionalidad 44-13/145-2015.

<sup>195</sup> Ossorio, M. (2006). *Ciencias Jurídicas Políticas y Sociales*. Argentina. Editorial Heliasta.

un poco en el tema de la retroactividad de la ley, esta figura funciona en materia penal, es el caso que se permite la retroactividad de la ley en los casos de orden público y materia penal cuando la ley sea favorable al imputado, según artículo 21 inciso primero.

#### **2.4.4 Estatuto de Roma**

Fue creado en la ciudad de Roma, el 17 de julio del año de 1998 y entrando en vigencia el 1 de julio de 2002, en la ciudad de Italia, este estatuto permitió la creación de la Corte Penal Internacional, quien le faculta para ejercer jurisdicción sobre las personas respecto a aquellos de los crimines más graves de transcendencia internacional, y tendrá carácter complementario de las jurisdicciones penales nacionales.<sup>196</sup>

En el tema de prescripción, especialmente en el nuestro ordenamiento jurídico no todos los delitos prescriben, también existen delitos que la misma ley permite la imprescriptibilidad de estos hechos delictivos, entre los cuales se puede mencionar, la tortura, actos de terrorismos, secuestro, genocidio, violación de leyes o costumbre de guerra, desapariciones forzosas de personas<sup>197</sup>, los delitos de lesa humanidad.

La protección de estos hechos delictivos y la imprescriptibilidad de los mismos, se debe a que durante siglos, millones de niños, mujeres y hombres han sido víctimas de atrocidades y múltiples violaciones; los derechos humanos que desafían la imaginación y conmueven profundamente la conciencia de la humanidad, conociendo que esos graves crímenes constituyen una amenaza para la paz, la seguridad y el bienestar de la humanidad.<sup>198</sup>

---

<sup>196</sup> Ambos, K., & Guerrero, O. J. (1999). *El Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional*. Books, 1., Artículo 1.

<sup>197</sup> DE EL SALVADOR, Asamblea Legislativa. año 2010. *Código Procesal Penal de El Salvador*. Art. 32.

<sup>198</sup> Ambos, K., & Guerrero, O. J. (1999). *Preámbulo del Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional*. Books, 1.

Luego de este pequeño fundamento de la imprescriptibilidad de los delitos arriba mencionados y contemplado en el artículo 32 C. Pr. Pn, debemos tomar en cuenta la relación de este artículo con el Estatuto de Roma específicamente en el artículo 5 donde menciona los delitos competentes para conocer la Corte Penal Internacional, además del artículo 6 al 8 donde da un significado de lo que se debe de entender por tortura, genocidios, crímenes de guerra, entre otros.

Ahora bien dentro del desarrollo de este estatuto otro artículo que tiene relación es el 29, en el caso que no permite la prescripción de los delitos que este estatuto tipifica, es el caso que todos los procesos que se han presentado en la Corte Penal Internacional por ser de complejidad y la gravedad de los hechos es que no se pueden desistir de la denuncia hecha, aunado a esto que los delitos a pesar que transcurran los años siempre se podrán conocer debido a su característica de imprescriptibilidad.

#### **2.4.5 La Convención de los Derechos de los Niños y Niñas**

Fue creado y firmado el 20 de noviembre 1989, esta Convención, cuenta con 54 artículos, donde se reconoce que los niños (seres humanos menores de 18 años) son individuos con derecho de pleno desarrollo físico, mental y social, y con derecho a expresar libremente sus opiniones. Además la Convención es también un modelo para la salud, la supervivencia y el progreso de toda la sociedad humana.<sup>199</sup>

Dentro del marco de la investigación, las resoluciones de nuestra Sala de lo Constitucional dio un paso trascendental y relevante en la jurisprudencia y el ordenamiento jurídico salvadoreño, es el caso de la imprescriptibilidad de los delitos relativos a la libertad sexual en los menores incapaz, para ser específicos dentro de los delitos de violación, regulado en nuestro Código Penal en el artículo 159, con aras de proteger

---

<sup>199</sup> Español, U. C. (2016). Convención sobre los Derechos del Niño. FUNDACIÓN UNICEF-COMITÉ ESPAÑOL. pág. 6

al menor y cumplir con los convenios que nuestro país ha ratificado, este avance tiene relación con la Convención de los Derechos Humanos de los Niños y Niñas en su artículo 34 donde los estados partes se compromete a proteger a todos los niños de toda práctica de explotación sexual donde una vez ratificado el convenio se compromete a crear las medidas pertinentes para solventar este tipo de abuso contra los niños y niñas, y con una regulación en el art 55 de la Ley de Protección Integral de la Niñez y adolescencia donde se regula la protección de los niños, niñas y adolescente que son víctima de cualquier explotación o abuso infantil, siempre con el fin de tutelar y proteger el interés superior de los niños, niñas y adolescentes buscando favorecer su desarrollo físico, espiritual, psicológico, moral y social permitiendo de una manera amplia, plena y armoniosa el desenvolvimiento de su personalidad.

El desarrollo del convenio en su artículo 37 manifiesta que ningún niño debe de someterse a tortura ni otras o penas crueles, inhumanos e denigrantes, porque el estado tiene como base principal buscar el interés superior de los menores, en vista que nuestra legislación en código procesal penal no permita que prescriba los delitos de tortura o actos denigrantes que atentan con los niños, niñas y adolescente.

## 2.5 DERECHO COMPARADO.

Al utilizar en la investigación la disciplina del Derecho Comparado es necesario conocer el origen etimológico-<sup>200</sup>, este término proviene del latín comparo, comparare que significa cotejar o adquirir, el que a su vez se deriva de paro, parare – preparar, proveer o solucionar-<sup>201</sup>.

Es necesario hacer un estudio, aunque bastante corto, sobre lo establecido en el Código Procesal Penal aprobado por el D. L. número 733 de fecha del veintiocho de junio del año dos mil nueve, publicado en

---

<sup>200</sup> Ossorio, Manuel & Florit, Caban Ellas, Guillermo De Lascoevas (2007) *Diccionario de derecho*, óp. cit. p 418 Es la ciencia cuyo objeto es el estudio de las semejanzas y diferencias entre los ordenamientos jurídicos de dos o más países.

<sup>201</sup> Monlau, Pedro Felipe. (1856) *Diccionario etimológico* de la Lengua Castellana ensayo-, imprenta y estereotipia de M. Rivadeneyra, pág. 178 .

el Diario Oficial N° 20, Tomo 382 de fecha treinta de Enero de 2009; el que por Decreto Legislativo No. 219 de fecha 11 de diciembre de 2009, publicado en el Diario Oficial No. 241, Tomo 385 de fecha 23 de diciembre de 2009, fue prorrogada su entrada en vigencia hasta el uno de octubre de dos mil diez y el Código Procesal Penal de 1998 Derogado.

En lo que concierne a la prescripción no tiene una variación sustancial de la figura, ya que conserva su naturaleza, como una forma de extinción de la acción penal, sin embargo, existen diferencias las cuales abordamos a continuación por medio de un cuadro comparativo.

Código Procesal Penal Derogado de 1998	Código Procesal Penal Vigente.
<p><b>Prescripción</b></p> <p><b>Art. 34.-</b> La acción penal prescribirá:</p> <p>1) Después de transcurrido un plazo igual al máximo previsto, en los delitos sancionados con pena privativa de libertad; pero en ningún caso, el plazo excederá de <b>diez años</b>, ni será inferior a tres años.</p> <p>2) A los tres años en los delitos sancionados sólo con penas no privativas de libertad.</p> <p>3) Al año en las faltas....</p> <p>No prescribe la acción penal en los casos siguientes: tortura, actos de terrorismo, secuestro, genocidio, violación de las leyes o costumbres de guerra, desaparición forzada de personas, <b>persecución política, ideológica, racial, por sexo o religión....</b></p>	<p><b>Prescripción de la acción penal</b></p> <p><b>Art. 32.- <u>Si no se ha iniciado la persecución,</u></b> la acción penal prescribirá:</p> <p>1) Después de transcurrido un plazo igual al máximo previsto en los delitos sancionados con pena privativa de libertad; pero, en ningún caso el plazo excederá de <b>quince años</b>, ni será inferior a tres años.</p> <p>2) A los tres años en los delitos sancionados sólo con penas no privativas de libertad.</p> <p>3) Al año en las faltas....</p> <p>No Prescribe la Acción Penal en los casos siguientes: Tortura, Actos de Terrorismo, Secuestro, Genocidio, Violación de las Leyes o Costumbres de Guerra, Desaparición Forzada de Personas <b><u>y los delitos cometidos contra la Libertad Sexual de Menor o Incapaz, siempre que se trate de hechos cuyo inicio de ejecución fuese con posterioridad a la vigencia del presente Código.</u></b></p>

<p><b>Comienzo de la Prescripción</b></p> <p><b>Art. 35.-</b> El tiempo de la prescripción de la acción penal comenzará a contarse:</p> <ol style="list-style-type: none"> <li>1) Para los delitos perfectos o consumados, desde el día de su consumación;</li> <li>2) Para los delitos imperfectos o tentados, desde el día en que se realizó el último acto de ejecución;</li> <li>3) Para los delitos continuados, desde el día en que se realizó la última acción u omisión delictuosa; y,</li> <li>4) Para los delitos permanentes, desde el día en que cese la ejecución.</li> </ol>	<p><b>Comienzo de la prescripción</b></p> <p><b>Art. 33.-</b> El tiempo de la prescripción de la acción penal comenzará a contarse:</p> <ol style="list-style-type: none"> <li>1) Para los hechos punibles perfectos o consumados, desde el día de su consumación.</li> <li>2) Para los delitos imperfectos o tentados, desde el día en que se realizó el último acto de ejecución.</li> <li>3) Para los hechos punibles continuados, desde el día en que se realizó la última acción u omisión delictuosa.</li> <li>4) Para los delitos permanentes, desde el día en que cese la ejecución.</li> <li>5) Para los delitos y faltas oficiales desde que el funcionario haya cesado en sus funciones.</li> </ol> <p><b><u>En caso que el período de prescripción concluya antes de la mayoría de edad de la víctima, el plazo se ampliará en un año más contado a partir de que cumpla dieciocho años de edad.</u></b></p>
<p><b>Prescripción Durante el Procedimiento</b></p> <p><b>Art. 36.- DEROGADO. (5)</b></p>	<p><b>Prescripción durante el procedimiento</b></p> <p><b>Art. 34.-</b> La inactividad en el proceso tendrá como consecuencia la declaratoria de la prescripción de la persecución, la que será declarada de oficio o a petición de parte y el cómputo deberá realizarse a partir de la última actuación relevante en los términos siguientes:</p> <ol style="list-style-type: none"> <li>1) Después de transcurrido un plazo igual a la mitad del máximo previsto en los delitos sancionados con pena privativa de libertad; pero, en ningún</li> </ol>

	<p>caso el plazo excederá de diez años, ni será inferior a tres años.</p> <p>2) A los tres años, en los delitos sancionados sólo con penas no privativas de libertad.</p> <p>3) Al año en las faltas.</p> <p>La prescripción se regirá por la pena principal y extinguirá la acción aún respecto de cualquier consecuencia penal accesoria.</p>
<p><b>Suspensión</b></p> <p>Art. 37.- El término de la prescripción se suspenderá:</p> <p>1) Cuando en virtud de una disposición constitucional o legal, la persecución penal no pueda ser promovida o proseguida; esta disposición no regirá cuando el hecho no pueda ser perseguido porque falta la instancia particular;</p> <p><b>2) En los casos de delitos cometidos por funcionarios públicos con abuso de su función, mientras cualquiera de quienes hayan participado siga desempeñando la función pública;</b></p> <p>3) En los delitos relativos al sistema constitucional, cuando haya ruptura del orden institucional, hasta su restablecimiento;</p> <p>4) Mientras dure, en el extranjero, el trámite de extradición;</p> <p>5) Durante el plazo de prueba cuando se suspenda la persecución penal;</p> <p>6) Cuando se haya suspendido la persecución penal en los casos del Art. 20 del presente Código; y,</p>	<p><b>Suspensión del cómputo de la prescripción</b></p> <p><b>Art. 35.-</b> El término de la prescripción se suspenderá:</p> <p>1) Cuando en virtud de una disposición constitucional o legal, la persecución penal no pueda ser promovida o proseguida; esta disposición no regirá cuando el hecho no pueda ser perseguido porque falta la instancia particular.</p> <p>2) En los delitos relativos al sistema constitucional, cuando haya ruptura del orden institucional, hasta su restablecimiento.</p> <p>3) Mientras dure en el extranjero, el trámite de extradición.</p> <p><b><u>4) Cuando se haya suspendido el ejercicio de la acción penal, en virtud de haberse aplicado un criterio de oportunidad o por la mediación o conciliación sujeta a plazo o condición.</u></b></p> <p>5) Cuando se haya suspendido la persecución penal por incapacidad sobreviniente de carácter temporal.</p> <p>6) Por el período de prueba en la</p>

<p>7) Cuando se haya suspendido la persecución penal por incapacidad sobreviniente.</p> <p>Terminada la causa de la suspensión la prescripción seguirá su curso.</p>	<p>suspensión condicional del procedimiento.</p> <p>Terminada la causa de la suspensión la prescripción seguirá su curso.</p>
<p><b>Interrupción</b></p> <p>Art. 38.- La prescripción se interrumpirá:</p> <p>1) Por la declaratoria de rebeldía del imputado; y,</p> <p>2) Por la sentencia condenatoria aún no firme <b>y que se haya recurrido en casación.</b></p> <p><b><i>La prescripción también se interrumpirá en los delitos de defraudación al Fisco por la notificación de la resolución de tasación de impuestos, o por notificación de la resolución final que emita la Administración Tributaria en los casos que sea requisito el agotamiento de la vía administrativa, y que no existan juicios o recursos pendientes en relación con tales diligencias administrativas.</i></b></p>	<p><b>Interrupción de la prescripción</b></p> <p>Art.36.- La prescripción se interrumpirá:</p> <p>1) Por la declaratoria de rebeldía del imputado.</p> <p>2) Por la sentencia definitiva aún no firme.</p> <p><b><u>En el caso de rebeldía, el período de interrupción no excederá de tres años y después de éste comenzará a correr íntegramente el plazo respectivo de la prescripción de la acción penal, aumentado en un tercio.</u></b></p> <p>En los demás casos, desaparecida la causa de interrupción, el plazo de prescripción durante el procedimiento comenzará a correr íntegramente.</p> <p>Desaparecida la causa de interrupción, el plazo comenzará a correr íntegramente.</p>
<p><b>Efectos</b></p> <p>Art. 39.- La prescripción correrá, se suspenderá o interrumpirá en forma individualizada para cada uno de los partícipes en el delito.</p>	<p><b>Efectos</b></p> <p>Art. 37.- La prescripción correrá, se suspenderá o interrumpirá en forma individualizada para cada uno de los participantes en el delito. <b><u>Cuando se juzquen conjuntamente varios hechos punibles, las acciones penales derivadas de cada uno de ellos prescribirán separadamente según los términos que se establecen en este Código.</u></b></p>

El derecho comparado es necesario para confrontar las semejanzas y las diferencias de los diversos sistemas jurídicos penales, con el propósito de comprender y mejorar el sistema penal salvadoreño.

La prescripción como una institución jurídica forma parte de uno de los elementos de extinguir la acción penal, no solo es manejado en nuestra legislación; sino; que existen otros países los cuales está regulado en su cuerpo normativo, es por ellos que dentro del desarrollo de la investigación se analizará la similitud y discrepancias que tiene esta figura jurídica.

Como equipo hemos tomado a bien observar tres códigos penales internacionales que nos permitirá conocer la aplicación de la institución jurídica de la prescripción en este caso nos referimos al Código Penal Español, Código Penal Chileno y Código Penal Federal de los Estados Unidos Mexicanos.

## **CODIGO PENALDE ESPAÑA**

### **CAPÍTULO I**

#### **De las causas que extinguen la responsabilidad criminal**

**Artículo 130.** 1. La responsabilidad criminal se extingue:

1.º Por la muerte del reo.

2.º Por el cumplimiento de la condena.

3.º Por la remisión definitiva de la pena, conforme a lo dispuesto en los apartados 1 y 2 del artículo 87.

4.º Por el indulto.

5.º Por el perdón del ofendido, cuando se trate de delitos leves perseguibles a instancias del agraviado o la ley así lo prevea. El perdón habrá de ser otorgado de forma expresa antes de que se haya dictado sentencia, a cuyo efecto el juez o tribunal sentenciador deberá oír al ofendido por el delito antes de dictarla.

En los delitos contra menores o personas con discapacidad necesitada de especial protección, los jueces o tribunales, oído el Ministerio Fiscal, podrán rechazar la eficacia del perdón otorgado por los representantes de aquéllos, ordenando la continuación del procedimiento, con intervención del Ministerio Fiscal, o el cumplimiento de la condena. Para rechazar el perdón a que se refiere el párrafo anterior, el juez o tribunal deberá oír nuevamente al representante del menor o persona con discapacidad necesitada de especial protección.

6.º Por la prescripción del delito.

7.º Por la prescripción de la pena o de la medida de seguridad

### **Artículo 131.**

1. Los delitos prescriben: A los veinte años, cuando la pena máxima señalada al delito sea prisión de quince o más años. A los quince, cuando la pena máxima señalada por la ley sea inhabilitación por más de diez años, o prisión por más de diez y menos de quince años. A los diez, cuando la pena máxima señalada por la ley sea prisión o inhabilitación por más de cinco años y que no exceda de diez. A los cinco, los demás delitos, excepto los delitos leves y los delitos de injurias y calumnias, que prescriben al año.

2. Cuando la pena señalada por la ley fuere compuesta, se estará, para la aplicación de las reglas comprendidas en este artículo, a la que exija mayor tiempo para la prescripción.

3. Los delitos de lesa humanidad y de genocidio y los delitos contra las personas y bienes protegidos en caso de conflicto armado, salvo los castigados en el artículo 614, no prescribirán en ningún caso. Tampoco prescribirán los delitos de terrorismo, si hubieren causado la muerte de una persona.

4. En los supuestos de concurso de infracciones o de infracciones conexas, el plazo de prescripción será el que corresponda al delito más grave.

### **Artículo 132.**

1. Los términos previstos en el artículo precedente se computarán desde el día en que se haya cometido la infracción punible. En los casos de delito continuado, delito permanente, así como en las infracciones que exijan habitualidad, tales términos se computarán, respectivamente, desde el día en que se realizó la última infracción, desde que se eliminó la situación ilícita o desde que cesó la conducta. En la tentativa de homicidio y en los delitos de aborto no consentido, lesiones, trata de seres humanos, contra la libertad, de torturas y contra la integridad moral, la libertad e indemnidad sexuales, la intimidad, el derecho a la propia imagen y la inviolabilidad del domicilio, cuando la víctima fuere menor de edad, los términos se computarán desde el día en que ésta haya alcanzado la mayoría de edad, y si falleciere antes de alcanzarla, a partir de la fecha del fallecimiento.

2. La prescripción se interrumpirá, quedando sin efecto el tiempo transcurrido, cuando el procedimiento se dirija contra la persona indiciariamente responsable del delito, comenzando a correr de nuevo desde que se paralice el procedimiento o termine sin condena de acuerdo con las reglas siguientes:

1.<sup>a</sup> Se entenderá dirigido el procedimiento contra una persona determinada desde el momento en que, al incoar la causa o con posterioridad, se dicte resolución judicial motivada en la que se le atribuya su presunta participación en un hecho que pueda ser constitutivo de delito.

2.<sup>a</sup> No obstante lo anterior, la presentación de querrela o la denuncia formulada ante un órgano judicial, en la que se atribuya a una persona determinada su presunta participación en un hecho que pueda ser constitutivo de delito, suspenderá el cómputo de la prescripción por un plazo máximo de seis meses, a contar desde la misma fecha de presentación de la querrela o de formulación de la denuncia. Si dentro de dicho plazo se dicta contra el querrellado o denunciado, o contra cualquier

otra persona implicada en los hechos, alguna de las resoluciones judiciales mencionadas en la regla 1.<sup>a</sup>, la interrupción de la prescripción se entenderá retroactivamente producida, a todos los efectos, en la fecha de presentación de la querrela o denuncia.

Por el contrario, el cómputo del término de prescripción continuará desde la fecha de presentación de la querrela o denuncia si, dentro del plazo de seis meses, recae resolución judicial firme de inadmisión a trámite de la querrela o denuncia o por la que se acuerde no dirigir el procedimiento contra la persona querrelada o denunciada. La continuación del cómputo se producirá también si, dentro de dicho plazo, el juez de instrucción no adoptara ninguna de las resoluciones previstas en este artículo.

3. A los efectos de este artículo, la persona contra la que se dirige el procedimiento deberá quedar suficientemente determinada en la resolución judicial, ya sea mediante su identificación directa o mediante datos que permitan concretar posteriormente dicha identificación en el seno de la organización o grupo de personas a quienes se atribuya el hecho.

#### **SEMEJANZAS.**

- Una semejanza que existe entre estos códigos es referente a conteo de los cómputos específicamente en los delitos continuos, permanentes y los tentativos o imperfectos ya que ellos se comienzan a contar desde el día de su cometimiento o la realización del último acto.
- Al igual que nuestra legislación los delitos cometidos contra la lesa humanidad, genocidio, actos de terrorismo no prescriben.

#### **DIFERENCIAS.**

- El código Penal español con el código procesal penal salvadoreño, destacan una diferencia en la figura de la prescripción, detallando que está no regulada dentro de la norma objetiva, más bien se

regula dentro de la norma sustantiva es decir dentro de código penal; al referirse o mencionar el cometimiento de un delito nuestra código procesal lo tipifica como acción penal, en el caso del código penal español hablar de acción penal es referirse a la de responsabilidad criminal, connotaciones diferentes que trae consigo ambos términos (acción penal o Responsabilidad criminal) consecuencias jurídicas derivadas de la comisión de un hecho delictivo tipificado en la ley que supone la imposición de un castigo al imputado.

- Las maneras de extinguir la acción penal en el ordinal segundo nuestro Código Procesal Penal enmarca la prescripción, sin detallar más referente a esta figura jurídica, en cambio en el código penal español la extinción de la responsabilidad criminal específicamente la prescripción se puede extinguir por prescripción del delito y prescripción de la pena o de la medida de seguridad.
- En el código penal español los delitos de tentativa de homicidios abortos no consentidos, lesiones, trata de seres humano entro otros cuando la víctima resulta ser menor de edad comienza a computarse desde el día que este alcance la mayoría de edad, aspecto el cual el código procesal penal salvadoreño no lo establece.

## **CÓDIGO PENAL FEDERAL MEXICANO**

### **CAPITULO VI**

#### **Prescripción**

**Artículo 100.-** Por la prescripción se extinguen la acción penal y las sanciones, conforme a los siguientes artículos.

**Artículo 101.-** La prescripción es personal y para ella bastará el simple transcurso del tiempo señalado por la ley. Los plazos para la prescripción se duplicarán respecto de quienes se encuentren fuera del

territorio nacional, si por esta circunstancia no es posible realizar una investigación, concluir un proceso o ejecutar una sanción. La prescripción producirá su efecto, aunque no la alegue como excepción el imputado, acusado y sentenciado. El órgano jurisdiccional la suplirá de oficio en todo caso, tan luego como tengan conocimiento de ella, sea cual fuere el estado del procedimiento.

**Artículo 102.-** Los plazos para la prescripción de la acción penal serán continuos; en ellos se considerará el delito con sus modalidades, y se contarán: I.- A partir del momento en que se consumó el delito, si fuere instantáneo; II.- A partir del día en que se realizó el último acto de ejecución o se omitió la conducta debida, si el delito fuere en grado de tentativa; III.- Desde el día en que se realizó la última conducta, tratándose de delito continuado; y IV.- Desde la cesación de la consumación en el delito permanente.

**Artículo 103.-** Los plazos para la prescripción de las sanciones serán igualmente continuos y correrán desde el día siguiente a aquel en que el condenado se sustraiga a la acción de la justicia, si las sanciones son privativas o restrictivas de la libertad, y si no lo son, desde la fecha de la sentencia ejecutoria.

**Artículo 104.-** La acción penal prescribe en un año, si el delito sólo mereciere multa; si el delito mereciere, además de esta sanción, pena privativa de libertad o alternativa, se atenderá a la prescripción de la acción para perseguir la pena privativa de libertad; lo mismo se observará cuando corresponda imponer alguna otra sanción accesoria.

**Artículo 105.-** La acción penal prescribirá en un plazo igual al término medio aritmético de la pena privativa de la libertad que señala la ley para el delito de que se trate, pero en ningún caso será menor de tres años.

**Artículo 106.-** La acción penal prescribirá en dos años, si el delito sólo mereciere destitución, suspensión, privación de derecho o inhabilitación, salvo lo previsto en otras normas.

**Artículo 107.-** Cuando la ley no prevenga otra cosa, la acción penal que nazca de un delito que sólo puede perseguirse por querrela del ofendido o algún otro acto equivalente, prescribirá en un año, contado desde el día en que quienes puedan formular la querrela o el acto equivalente, tengan conocimiento del delito y del delincuente, y en tres, fuera de esta circunstancia. Pero una vez llenado el requisito de procedibilidad dentro del plazo antes mencionado, la prescripción seguirá corriendo según las reglas para los delitos perseguibles de oficio.

**Artículo 107 Bis.-** El término de prescripción de los delitos previstos en el Título Octavo del Libro Segundo de este Código cometidos en contra de una víctima menor de edad, comenzará a correr a partir de que ésta cumpla la mayoría de edad. En el caso de aquellas personas que no tengan la capacidad de comprender el significado del hecho o de personas que no tienen capacidad para resistirlo, correrá a partir del momento en que exista evidencia de la comisión de esos delitos ante el Ministerio Público. En los casos de los delitos contra la libertad y el normal desarrollo psicosexual, así como los previstos en la Ley para prevenir y sancionar la Trata de Personas, que hubiesen sido cometidos en contra de una persona menor de dieciocho años de edad, se observarán las reglas para la prescripción de la acción penal contenidas en este capítulo, pero el inicio del cómputo de los plazos comenzará a partir del día en que la víctima cumpla la mayoría de edad.

**Artículo 108.-** En los casos de concurso de delitos, las acciones penales que de ellos resulten, prescribirán cuando prescriba la del delito que merezca pena mayor.

**Artículo 109.-** Cuando para ejercitar o continuar la acción penal sea necesaria una resolución previa de autoridad jurisdiccional, la prescripción comenzará a correr desde que se dicte la sentencia irrevocable.

**Artículo 110.-** La prescripción de las acciones se interrumpirá por las actuaciones que se practiquen en la investigación y de los imputados, aunque por ignorarse quienes sean estos no se practiquen las diligencias contra persona determinada. Si se dejare de actuar, la prescripción empezará a correr de nuevo desde el día siguiente al de la última diligencia. La prescripción de las acciones se interrumpirá también por el requerimiento de auxilio en la investigación del delito o de quien lo haya cometido o participado en su comisión, por las diligencias que se practiquen para obtener la extradición internacional, y por el requerimiento de entrega del imputado que formalmente haga el Ministerio Público de una entidad federativa al de otra donde aquel se refugie, se localice o se encuentre detenido por el mismo o por otro delito. En el primer caso también causarán la interrupción las actuaciones que practique la autoridad requerida y en el segundo subsistirá la interrupción hasta en tanto la autoridad requerida niegue la entrega o en tanto desaparezca la situación legal del detenido, que dé motivo al aplazamiento de su entrega. La interrupción de la prescripción de la acción penal, sólo podrá ampliar hasta una mitad los plazos señalados en los artículos 105, 106 y 107 de este Código.

**Artículo 111.-** Las prevenciones contenidas en los dos primeros párrafos y en el primer caso del tercer párrafo del artículo anterior, no operarán cuando las actuaciones se practiquen después de que haya transcurrido la mitad del lapso necesario para la prescripción. Se exceptúa de la regla anterior el plazo que el artículo 107 fija para que se satisfaga la querrela u otro requisito equivalente.

**Artículo 112.-** Si para deducir una acción penal exigiere la ley previa declaración o resolución de alguna autoridad, las gestiones que con ese

fin se practiquen, antes del término señalado en el artículo precedente, interrumpirán la prescripción.

**Artículo 113.-** Salvo que la ley disponga otra cosa, la pena privativa de libertad prescribirá en un tiempo igual al fijado en la condena y una cuarta parte más, pero no podrá ser inferior a tres años; la pena de multa prescribirá en un año; las demás sanciones prescribirán en un plazo igual al que deberían durar y una cuarta parte más, sin que pueda ser inferior a dos años; las que no tengan temporalidad, prescribirán en dos años. Los plazos serán contados a partir de la fecha en que cause ejecutoria la resolución.

**Artículo 114.-** Cuando el sentenciado hubiere extinguido ya una parte de su sanción, se necesitará para la prescripción tanto tiempo como el que falte de la condena y una cuarta parte más, pero no podrá ser menor de un año.

**Artículo 115.-** La prescripción de la sanción privativa de libertad solo se interrumpe aprehendiendo al imputado aunque la aprehensión se ejecute por otro delito diverso, o por la formal solicitud de entrega que el Ministerio Público de una entidad federativa haga al de otra en que aquél se encuentre detenido, en cuyo caso subsistirá la interrupción hasta en tanto la autoridad requerida niegue dicha entrega o desaparezca la situación legal del detenido que motive aplazar el cumplimiento de lo solicitado.

La prescripción de las demás sanciones se interrumpirá por cualquier acto de autoridad competente para hacerlas efectivas. También se interrumpirá la prescripción de la pena de reparación del daño o de otras de carácter pecuniario, por las promociones que el ofendido o persona a cuyo favor se haya decretado dicha reparación haga ante la autoridad fiscal correspondiente y por las actuaciones que esa autoridad realice para ejecutarlas, así como por el inicio de juicio ejecutivo ante

autoridad civil usando como título la sentencia condenatoria correspondiente.

### **SEMEJANZAS.**

- El código penal mexicano toca las penas principales y accesorias donde existe similitud con la regulación nuestra, no hay cambio es decir siempre se prescribirá la pena principal antes que la accesoria, una semejanza que existe en el caso de la prescripción de los delitos que han cometidos en los menores de edad ellos su período para prescribir es cuando cumplen su mayoría de edad, en el caso nuestro si el menor está por cumplir su mayoría de edad se le otorga un año más para judicializar el proceso, se puede observar que en la prescripción de los delitos contra los menores de edad tiene similitud su regulación con el código penal español.
- En el caso de las faltas en México se conocen como sanciones al igual que nuestro país prescriben en un año.

### **DIFERENCIAS.**

- Una diferencia que existe entre la legislación penal mexicana y la salvadoreña es en lo relativo a su regulación, es decir la prescripción como tal se ve reflejada en el código penal dentro de una norma sustantiva, al igual que el español pero en el caso de nosotros en una norma objetiva.
- Por otro lado se refleja que el cómputo de la prescripción en el caso que la persona se encuentra fuera del país se le duplica al no poder llevar a cabo la investigación, no existiendo ninguna diferencia con nuestro código debido a que su computo corre en el caso perfectos o consumados el propio día, tentados desde el día de la última acción, los punibles desde la última acción y los permanentes desde la cesación del delito.

- Se puede mencionar la prescripción de la acción penal son diferentes en tal sentido que en el código penal federal, la pena privativa de libertad es en un tiempo igual al fijado en la condena y una cuarta parte más, no podrá ser inferior a tres años, en el salvador no puede pasar de quince ni menos de tres pero; la pena de multa prescribirá en un año, cosa que no cambia en nuestra legislación; las demás sanciones prescribirán en un plazo igual al que deberían durar y una cuarta parte más, sin que pueda ser inferior a dos años; las que no tengan temporalidad, prescribirán en dos años, nosotros las conocemos como no privativas de libertad aquí son de tres años . Los plazos serán contados a partir de la fecha en que cause ejecutoria la resolución en el caso que haya sido impuesta por el órgano judicial, en el salvador se ve como el plazo para presentar ante el órgano judicial.

## **CODIGO PENAL DE CHILE.**

### **Título V**

#### **DE LA EXTINCION DE LA RESPONSABILIDAD PENAL**

**Art. 93.** La responsabilidad penal se extingue:

1° Por la muerte del responsable, siempre en cuanto a las penas personales, y respecto de las pecuniarias sólo cuando a su fallecimiento no se hubiere dictado sentencia ejecutoriada.

2° Por el cumplimiento de la condena.

3° Por amnistía, la cual extingue por completo la pena y todos sus efectos.

4° Por indulto.

La gracia del indulto sólo remite o conmuta la pena; pero no quita al favorecido el carácter de condenado para los efectos de la reincidencia o nuevo delinquimiento y demás que determinan las leyes.

5° Por el perdón del ofendido cuando la pena se haya impuesto por delitos respecto de los cuales la ley sólo concede acción privada.

6° Por la prescripción de la acción penal.

7° Por la prescripción de la pena.

**Art. 94.** La acción penal prescribe: Respecto de los crímenes a que la ley impone pena de presidio, reclusión o relegación perpetuos, en quince años.

Respecto de los demás crímenes, en diez años.

Respecto de los simples delitos, en cinco años.

Respecto de la faltas, en seis meses. Cuando la pena señalada al delito sea compuesta, se estará a la privativa de libertad, para la aplicación de las reglas comprendidas en los tres primeros acápites de este artículo; si no se impusieren penas privativas de libertad, se estará a la mayor.

Las reglas precedentes se entienden sin perjuicio de las prescripciones de corto tiempo que establece este Código para delitos determinados.

**Art. 95.** El término de la prescripción empieza a correr desde el día en que se hubiere cometido el delito.

**Art. 96.** Esta prescripción se interrumpe, perdiéndose el tiempo transcurrido, siempre que el delincuente comete nuevamente crimen o simple delito, y se suspende desde que el procedimiento se dirige contra él; pero si se paraliza su prosecución por tres años o se termina sin condenarle, continúa la prescripción como si no se hubiere interrumpido.

**SEMEJANZAS.**

- Al igual que en nuestra legislación la Prescripción de la Acción penal, es una causa de extinción de la responsabilidad penal.
- La prescripción tanto chilena como salvadoreña puede ser declarada de oficio o a petición de parte, en este caso por contar con muchos años.

**DIFERENCIAS.**

- En el caso de este código chileno los crímenes que tiene como castigos respecto, a presidio, reclusiones o relegaciones su prescripción son de quince años, al referirse al término presidio se le conoce como el edificio en el cual sirve como internamiento hacia las personas que están cumpliendo una pena privativa de libertad es el caso que en el salvador tiene relación con el salvadoreño ya que este tiene como máximo para la prescripción de un delito de quince años y mínimo de tres. En los casos de los simples es decir aquellos que lesionan un bien jurídico prescriben dentro de cinco años, en el caso de las faltas a los seis años diferentes al nuestro donde se le da un año.
- No se establece si existe la imprescriptibilidad de los delitos de lesa humanidad.

**CAPITULO III**  
**PRESENTACION**  
**Y DESCRIPCION**  
**DE**  
**RESULTADOS.**

### **CAPITULO III**

**SUMARIO:** Introducción 3. Presentación, Descripción e Interpretación de Resultados, 3.1 Tipo de Investigación, 3.1.1 Población, 3.1.2 Muestra, 3.2 Método, Técnica e Instrumentos de Investigación, 3.2.1 Método, 3.2.2 Técnica de Investigación, 3.2.3 Instrumentos de Investigación, 3.3 Resultados de Entrevistas no Estructuradas, 3.3.1 Licenciado Gerardo Cisneros Jovel, 3.3.2 Licenciado Hugo Noé García Guevara, 3.3.3 Licenciado Juan Antonio Duran, 3.3.4 Licenciados Martin Rogel Zepeda y Godofredo Salazar Torres, 3.3.5 Licenciado Sergio Luis Rivera Márquez, 3.4 Unidad de Análisis de Resultados, 3.4.1 Valoración de Entrevistas no Estructuradas, 3.4.1.1 Código 01, 3.4.1.2 Código 02, 3.3.1.3 Código 03, 3.4.1.4 Código 04, 3.4.1.5 Código 05, 3.5 Demostración y verificación de hipótesis, 3.5.1 Hipótesis Generales, 3.5.2 Hipótesis Específicas.

### **3.0 PRESENTACIÓN, DESCRIPCIÓN E INTERPRETACIÓN DE RESULTADOS**

#### **INTRODUCCION:**

La investigación es un proceso riguroso, cuidadoso y sistematizado en el que se busca resolver problemas, bien sea de vacío de conocimiento (investigación científica) o de gerencia, pero en ambos casos es organizado y garantiza la producción de conocimiento o de alternativas de solución viables, por ello y de acuerdo a nuestra investigación fue necesario realizar entrevistas no estructuradas a diferentes personalidades conocedoras en la materia de Prescripción de la Acción Penal, siendo estos: Jueces de Sentencia, Magistrado de lo Contencioso Administrativo, Magistrados Suplentes de la Sala de lo Constitucional, Coordinador General de la Sala de lo Penal, puesto que la información estudiada no se profundiza al elaborar entrevistas estructuradas o cuestionarios, con las entrevistas no estructuradas, la entrevista se va construyendo a medida que avanza la misma con las respuestas que se dan, requerimos para ello de gran preparación, documentándonos previamente sobre todo lo que concierne al tema de la Prescripción de la Acción Penal, con el objeto de enriquecer e indagar en el tema, fue necesaria una explicación compleja a fin de debatir y ampliar el tema desarrollado. Las entrevistas se realizaron a operadores de justicia nacionales, siendo los Licenciados, Martin Rogel Zepeda y Godofredo Salazar Torres Magistrados Suplente de la Sala de lo

Constitucional, Hugo Noé Gracia Guevara, Juez de Sentencia de Usulután, Juan Antonio Duran, Juez de Sentencia de San Salvador, Gerardo Cisneros Jovel, Coordinador General de la Sala de lo Penal y Sergio Luis Rivera Márquez, Magistrado de la Sala de lo Contencioso Administrativo.

### **3.1 TIPO DE INVESTIGACIÓN**

En el presente trabajo de Investigación se hizo uso de una estrategia metodológica aplicada al objeto de estudio, que por sus características y de acuerdo a los objetivos planteados, es importante el aporte de doctrinarios juristas que sirvan de eje para determinar la aplicabilidad de la Prescripción de la Acción Penal. El tipo de investigación utilizada en este proyecto de investigación es **el Método Científico**, el cual consiste o es un proceso destinado a explicar fenómenos, a establecer relaciones entre los hechos y enunciar leyes que expliquen los fenómenos físicos del mundo y permitan obtener, con estos conocimientos, aplicaciones útiles al hombre; toda investigación científica se somete siempre a una "prueba de la verdad" que consiste en que sus descubrimientos pueden ser comprobados, mediante experimentación, por cualquier persona y en cualquier lugar, y en que sus hipótesis son revisadas y cambiadas si no se cumplen, es por ello que el presente trabajo se ha realizado paso a paso, planteándonos objetivos generales y específicos, a lograr al final de este, como investigadores nos planteamos los problemas más destacados dentro de la Prescripción de la Acción Penal, es decir por la naturaleza de este trabajo de investigación el Método Científico es el que nos llevaría a verificar las hipótesis planteadas.

#### **3.1.1 Población**

De acuerdo a la naturaleza de esta investigación, si bien es cierto, la Prescripción de la Acción Penal es un tema que le atañe no solo a los aplicadores de justicia sino a la sociedad en general, sin embargo, La prescripción de la Acción Penal es un tema de poca resonancia en la

actualidad, tema que debe ser de gran importancia dentro del Órgano Judicial ello para brindar seguridad jurídica a las personas que se ven involucradas en procesos judiciales. Es por ello que hemos tomado a bien realizar entrevistas a los siguientes funcionarios:

- 1) Magistrado de la Sala de lo Contencioso Administrativo de la Corte Suprema de Justicia, Licenciado Sergio Luis Rivera Márquez.
- 2) Magistrado Suplente de la Sala de lo Constitucional de la Corte Suprema de Justicia, Licenciado, Rogel Martin Zepeda.
- 3) Juez Especializado de Sentencia de San Salvador, Licenciado Godofredo Salazar Torres.
- 4) Juez de Sentencia de Usulután, Licenciado, Hugo Noé Gracia Guevara.
- 5) Juez de Sentencia de San Salvador, Licenciado, Juan Antonio Duran.
- 6) Coordinador General de la Sala de lo Penal, Facilitador Judicial, Lic. Gerardo Cisneros Jovel.

Es necesario mencionar que los Licenciados Rogel Martin Zepeda y Godofredo Salazar Torres, nos contestaron la entrevista juntos, esta fue más dinámica por decirlo de alguna forma, porque más que una entrevista fue una plática entre ambos.

### **3.1.2 Muestra**

La razón por la que se decidió entrevistar al Magistrado Suplente de la Sala de lo Constitucional, Licenciado Rogel Martin Zepeda, es porque es una persona que tiene acceso directo aquellas Sentencias de Habeas Corpus, en las que se presenta la institución de la Prescripción de la Acción Penal, y siendo él uno de los funcionarios que resuelven este tipo de problemas que se presentan en la actualidad jurídica, era de gran necesidad e importancia para el desarrollo de esta investigación realizarle

entrevista, y analizar los criterios que manejan dentro de la Sala de lo Constitucional en cuanto a la aplicabilidad del tercio que se le suma a al término de la prescripción cuando una persona es declarada Rebelde.

Entrevistamos a los Licenciados Hugo Noé García Guevara, quien es Juez de Sentencia del departamento de Usulután, Juan Antonio Duran, Juez de Sentencia de San Salvador; Rogel Martin Zepeda Magistrado Suplente de la Sala de lo Constitucional de la Corte Suprema de Justicia, Godofredo Salazar Torres, Juez Especializado de Sentencia de San Salvador, Gerardo Cisneros Jovel, quien es Coordinador General de la Sala de lo Penal, consideramos pertinente el hecho de entrevistarlos a todos ellos, por ser aplicadores de La Prescripción de la Acción Penal, era de vital importancia escuchar los criterios que tiene para aplicar la Prescripción y adherirlo al desarrollo de esta investigación

### **3.2 MÉTODOS, TÉCNICAS E INSTRUMENTOS DE INVESTIGACIÓN**

#### **3.2.1 Método**

Para el proceso de esta investigación se utilizó el **Método Científico Analítico**; este método consiste en la desmembración de un todo, descomponiéndolo en sus partes o elementos para observar las causas, la naturaleza y los efectos. El análisis es la observación y examen de un hecho en particular. *Es necesario conocer la naturaleza del fenómeno y objeto que se estudia para comprender su esencia.* Este método nos permite conocer más del objeto de estudio, con lo cual se puede: explicar, hacer analogías, comprender mejor su comportamiento y establecer nuevas teorías, encontrar soluciones a problemas que tenga un grupo, una comunidad, una organización; este tipo de investigación se adecua a la naturaleza de nuestra investigación ya que los aplicadores de la Prescripción de la Acción Penal deben regirse por la misma Ley, por determinadas teorías, por la jurisprudencia, y por supuesto por la sana crítica, que para ello realizan análisis jurídicos.

Utilizamos el método analítico, porque la naturaleza del tema investigado así lo requería, era necesario realizar análisis jurídico en todo el desarrollo del mismo; “**Analizar**” significa **desintegrar, descomponer un todo en sus partes para estudiar en forma intensiva cada uno de sus elementos, así como las relaciones entre sí y con el todo**. La importancia del análisis reside en que para comprender la esencia de un todo hay que conocer la naturaleza de sus partes. Por tal razón es el análisis el método aplicado en el presente trabajo de investigación, conociendo por partes los problemas que presenta nuestro tema objeto de estudio, su fundamento y su aplicabilidad, proponiendo además teorías, las cuales a partir de la descripción del fenómeno se analizará el mismo para adecuarlo a la teoría que mejor se aplica en nuestra legislación.

### 3.2.2 Técnicas de Investigación

Utilizamos también diferentes técnicas para la recolección de información doctrinaria y jurisprudencial sobre la Prescripción de la Acción Penal, siendo estas la **documental**: se utilizó en base a la recolección de documentos vinculados al tema, como libros los que fueron de gran ayuda, para el estudio la historia de la Prescripción de la Acción Penal, asimismo se hizo revisión de jurisprudencia, del Código Procesal Penal y Código Penal. **De campo**: esta técnica de investigación fue de vital importancia para conocer las opiniones, criterios y visiones de los entrevistados.

### 3.2.3 Instrumentos de Investigación:

**Para aclarar todas aquellas dudas que surgieron a lo largo de la investigación, hicimos uso de la técnica de la Entrevista**, consistente en la comunicación interpersonal establecida entre el investigador y el sujeto de estudio a fin de obtener respuestas verbales a los interrogantes planteados sobre el problema propuesto. Se considera que este método es más eficaz que el cuestionario, ya que permite obtener una información más completa. A través de ella el investigador puede explicar el propósito del estudio y especificar claramente la información que necesite; si hay interpretación errónea de las preguntas permite

aclararla, asegurando una mejor respuesta. Se podrá definir que la entrevista consiste en obtención de información oral de parte de una persona (entrevistado) lograda por el entrevistador directamente, en una situación de cara a cara, a veces la información no se transmite en un solo sentido, sino en ambos, por lo tanto una entrevista es una conversación entre el investigador y una persona que responde a preguntas orientadas a obtener información exigida por los objetivos específicos de un estudio. Dentro de esta técnica se encuentra la **Entrevista no Estructurada**, y fue el modelo que elegimos para nuestra investigación, ya que más flexible y abierta, aunque los objetivos de la investigación rigen a las preguntas; su contenido, orden, profundidad y formulación se encuentra por entero en manos del entrevistador.

Como investigadores, sobre la base del planteamiento del problema, los objetivos y las hipótesis, elaboramos preguntas antes de realizar la entrevista, este tipo de entrevistas es muy útil en los estudios descriptivos y en las fases de exploración para el diseño del instrumento de recolección de datos.

### **3.3 RESULTADOS DE ENTREVISTAS NO ESTRUCTURADAS.**

#### **3.3.1 Licenciado Gerardo Cisneros Jovel**

Coordinador de la Sala de lo Penal de la Corte Suprema de Justicia.

**1-¿Cuál es la diferencia entre la Prescripción de la Acción Penal y la Prescripción de la acción durante el Procedimiento?** La diferencia es el momento, lo que prescribe siempre es la Acción Penal:

- Una por no haberse iniciado la persecución del delito.
- La otra porque no se siguió con el procedimiento.

La acción penal es un conjunto de actos.

**2-¿Cuál es la importancia de aplicar la prescripción de la acción penal durante procedimiento?** La acción que le corresponde a la Fiscalía General de la Republica, es una serie de actos, puede darse el

caso que si se inició la acción, pero se dejó tirada y seguir como si nada, ni no hay actividad del Estado se puede pedir sobreseimiento, es un Derecho del imputado.

**3-¿Considera que la Prescripción de la Acción Penal, garantiza el Principio de Seguridad Jurídica establecido en la Constitución de la Republica? Sí,** no solamente la Prescripción de la Acción Penal, garantiza la Seguridad Jurídica, yo como persona necesito saber que el proceso que se me sigue por un hecho del que se me acusa tiene un tiempo determinado, no se puede ser procesado por tiempo indefinido.

**4-¿Qué problemas enfrenta al momento de establecer el comienzo de la prescripción de la acción penal, según las distintas modalidades de delitos que establece el Art. 33 Pr, Pn.?** Los problemas que se presentan son en los delitos continuados, por ejemplo en los delitos sexuales; en los permanentes (desapariciones forzadas), ¿saber cuánto dura el delito? ¿Cuándo lo desaparecieron o el tiempo durante esta desaparecido? ¿Desde cuándo se va a comenzar a contar?, es un aspecto que se tiene que determinar.

**5-¿Qué parámetros que toma en cuenta para determinar la prescripción de la acción penal durante el procedimiento que establece el Art. 36, numeral 1ª, inciso 2º, en relación al Art. 34 Pr. Pn.?** Para iniciar a contar la prescripción durante el procedimiento tiene que haberse declarado la rebeldía, tiene que determinarse qué tipo de delito es, ejemplo: HOMICIDIO AGRAVADO, que tiene como pena máxima 60 años de prisión, se interrumpe el termino por 3 años en el caso de la rebeldía, después se contarán los 10 años que establece el artículo 34 más el tercio de los 10 años, dando un total de 16 años 3 meses y 10 días.

**6-¿Considera que en la Prescripción durante el procedimiento es válido aplicar el principio de retroactividad de la ley procesal penal, en relación a procedimiento que regulaba el Código Procesal Penal de 1998?** Sí, porque el proceso da ventajas, por ejemplo, en el nuevo Código Procesal Penal, tiene beneficios para los procesados, porque a veces el Estado no realiza la investigación, por diferentes motivos y entre más pasa el tiempo es más difícil por el deterioro de la Prueba.

**7-¿Considera que la imprescriptibilidad de los delitos cometidos contra la libertad sexual de Menor e Incapaz, violenta el Principio de Seguridad Jurídica?** No, lo que debería haber hecho el legislador es establecer una regla especial, se debería alargar más el termino, es decir que el menor víctima, cuando cumpla la mayoría de edad este pueda denunciar, de no hacerlo en ese término debería comenzar a contar el término de la prescripción.

**8-¿Considera que en el Código Procesal Penal se deben hacer reformas en cuanto a la imprescriptibilidad donde se adicionen nuevos delitos y no solo los relativos a la libertad sexual de Menor e Incapaz?** Se puede hacer reformas para alargar los plazos, pero no deberían ser imprescriptibles, porque esto implica una persecución eterna o un tipo de perpetuidad y recordemos que a la persona aún no se ha declarado culpable, es presunto culpable.

### **3.3.2 Licenciado Hugo Noé García Guevara:**

Juez del Tribunal de Sentencia de Usulután.

**1-¿Cuál es la diferencia entre la Prescripción de la Acción Penal y la Prescripción de la acción durante el Procedimiento?** Prácticamente la prescripción del procedimiento es cuando por alguna razón se ha suspendido la acción, estaríamos por ejemplo en el caso de la Rebeldía, cuando una rebeldía ha sido decretada y ha pasado el tiempo que

prescribe la Ley, entonces ha habido inactividad procesal, en el otro caso está referido bajo algunas condiciones que se han dado, que hace imposible continuar en el proceso, en el otro no hay actividad, normalmente porque se ha suspendido.

**2-¿Cuál es la importancia de aplicar la prescripción de la acción penal durante procedimiento?** Tiene que ver con la seguridad jurídica, en alguna medida el andar huyendo implica un sufrimiento, esto radicaría en el mandato mismo de la Constitución de que no puede haber penas perpetuas, en alguna medida puede asimilarse a este tipo de pena.

**3-¿Considera que la Prescripción de la Acción Penal, garantiza el Principio de Seguridad Jurídica establecido en la Constitución de la Republica?** En definitiva una persona no puede estar sometida a penas perpetuas, en ese sentido garantiza la seguridad jurídica.

**4-¿Qué problemas enfrenta al momento de establecer el comienzo de la prescripción de la acción penal, según las distintas modalidades de delitos que establece el Art. 33 Pr, Pn.?** Hay algunas complejidades, en el código de 1998 no habían reglas claras y eso creaba inconvenientes, en el caso del Código Procesal Penal vigente aún no hay claridad total, pero regimos por criterios jurisprudenciales, sin embargo hay que ver la finalidad de las instituciones y subordinarse al principio de seguridad jurídica.

**5-¿Qué parámetros toma en cuenta para determinar la prescripción de la acción penal durante el procedimiento que establece el Art. 36, numeral 1ª, inciso 2º, en relación al Art. 34 Pr. Pn?** La interrupción dura tres años, entiéndase de la declaratoria de rebeldía, después está comienza a correr el plazo íntegramente de la prescripción el artículo 32 nos da la regla.

**6- ¿Considera que en la Prescripción durante el procedimiento es válido aplicar el principio de retroactividad de la ley procesal penal, en relación a procedimiento que regulaba el Código Procesal Penal de 1998?** Esta situación la resuelve la Sala, se ha dicho que la retroactividad de la Ley no opera en el Derecho Procesal si no solo en el Derecho Sustantivo y la Sala señala que debe de aplicarse la retroactividad de la ley procesal, (hay que irse a la sentencia de la Sala 68-2011).

**7-¿Considera que la imprescriptibilidad de los delitos cometidos contra la libertad sexual de Menor e Incapaz, violenta el Principio de Seguridad Jurídica?** Habría que ver la graduación de la pena, es muy genérico, el legislador debería ser más específico en ciertos delitos, por ejemplo no es lo mismo violar a una persona menor de doce años que a una mayor de esa edad, pero debería de establecerse algún tipo de parámetro de la pena en cuanto a la imprescriptibilidad, porque no puede tratarse igual a una persona que tiene tendencia a violar menores habría que recurrir análisis psiquiatras ver si esa gente puede sanarse de ese tipo de comportamiento, realmente la imprescriptibilidad está reservada a aquellos casos que se consideren graves violaciones a los derechos humanos, delitos de lesa humanidad, sobre todos características sistematizadas y persistencia en ese tipo de hechos, entonces, si en alguna medida se violentaría el principio de seguridad jurídica, está reservado a los funcionarios públicos, agentes del estado que tienen un deber de protección con una persona común.

**8-¿Considera que en el Código Procesal Penal se deben hacer reformas en cuanto a la imprescriptibilidad donde se adicionen nuevos delitos y no solo los relativos a la libertad sexual de Menor e Incapaz?** Yo creo que hay que darle el verdadero sentido a la imprescriptibilidad y para ello habría que ver los tratados de derechos humanos y aplicarlos de manera restrictiva sobre todo a hechos que puedan configurar violaciones a derechos humanos, antes decíamos

cuando están involucrados agentes del estado, sobretodo en el ejercicio de sus funciones, por la situación de gravedad que todo agente del estado tiene un deber de protección y ese deber lo lleva a un abuso, en ese sentido debe de verse con esas restricciones y desde luego hay que ver el concepto de imprescriptibilidad de manera muy restrictiva, no así de manera amplia ejemplo de la violación, una menor de 12 años si hay consentimiento debería de tener una penalidad, si no lo hubo debería de tener otra, igualmente la imprescriptibilidad, el legislador deja mucha amplitud, debería establecer criterios en cuanto a la pena, los delitos de los menores los veo como una especie de muerte en vida del procesado, es algo muy grave.

### **3.3.3 Licenciado Juan Antonio Duran.**

Juez del Tribunal Tercero de Sentencia San Salvador.

**1-¿Cuál es la diferencia entre la Prescripción de la Acción Penal y la Prescripción de la acción durante el Procedimiento?** La diferencia es que la Prescripción se da antes de que la Acción sea iniciada, y la que se da durante el procedimiento es cuando se inicia la acción y todavía no ha prescrito, si no que la Prescripción se da durante el curso del procedimiento, la Ley les da un trato distinto.

**2-¿Cuál es la importancia de aplicar la prescripción de la acción penal durante procedimiento?** Esto tiene que ver con el derecho a ser juzgado dentro y con los aspectos que garantizan o aseguran la Prescripción; la finalidad propia de esta figura jurídica, es decir hay un derecho que se invoca respecto de la prescripción al olvido, la sociedad tiene derecho a olvidar cuando el Estado no ha ejercido la Acción en el momento determinado, ese derecho al olvido es una especie de perdón, ante la inactividad del Estado de poder procesar a la gente en tiempo, eso es lo que fundamenta la Prescripción. Pueden pasar veinte o treinta años y que la gente ya no recuerda el hecho, pasado treinta años viene la persona, y ahora procesarlo otra vez, genera un efecto negativo, tanto en

los familiares que reviven la ocurrencia del hecho, estos son efectos nocivos que tiene una prescripción tan larga. Si se ejerce la acción penal antes de que prescriba y se da durante el procedimiento, lo que se sanciona ahí es la inactividad del Estado en el Proceso Penal, de tal manera que hasta la Rebeldía que en el código de 1998 regulaba volvía imprescriptible los hechos, ese tipo rebeldía ha sido modificada por Sentencias de habeas corpus por la Sala de lo Constitucional, asemeja al tema de la Prescripción con alguna matización, la regulación vigente del 2011 la aplica para los hechos del código de 1998, de tal manera que puedan prescribir dentro de un proceso cuando hay inactividad, para que a la gente se le resuelva pronto.

**3-¿Considera que la Prescripción de la Acción Penal, garantiza el Principio de Seguridad Jurídica establecido en la Constitución de la Republica?** Si, le da seguridad, la gente necesita algún nivel de certeza que se le resuelva ya sea condenando o absolviendo, pero si el caso esta engavetado porque la persona está ausente o porque el Fiscal o la policía no hace nada, entonces ante la inactividad del Estado, pretende dotar de seguridad jurídica a que la gente no quede procesada de manera perpetua, no sabiendo si va a responder o no por los hechos, que si hay inactividad la gente pueda actuar normal, que no esté a la espera, de que es lo que ha ocurrido respecto de los hechos, que habría ocurrido con anterioridad.

**4-¿Qué problemas enfrenta al momento de establecer el comienzo de la prescripción de la acción penal, según las distintas modalidades de delitos que establece el Art. 33 Pr, Pn.?** debemos de tener bien claro y partir de la clasificación de los delitos, algunos consideran que estas clasificaciones dogmáticas si no tienen efectos prácticos son inútiles, si vamos a clasificar los tipos penales algún efecto deben tener y es aquí donde se nota la importancia respecto de la clasificación de los tipos penales, en este caso está relacionado en cuando a la clasificación de los

delitos de acción, resultado y de Estado, una cosa son los de ejecución instantánea, por ejemplo cuando alguien mata a otro, en ese hecho hay un momento, lugar y tiempo determinado, en el cual comenzamos a contar en el que comenzamos a contar la prescripción de la Acción Penal; los delitos permanentes, por ejemplo un secuestro, las desapariciones forzadas, ¿cuándo cesa este delito?, mientras no reaparezcan o no se pruebe que están muertas no tenemos un inicio para empezar a contar la prescripción; de mera actividad, ejemplo las tenencias de armas, alguien tiene un arma o droga; por otro lado están los delitos de Estado, que son aquellos que dependen de una situación jurídica que ha sido creada o constituida por el derecho, imaginemos el delito de bigamia, para que haya bigamia debe haber un vínculo matrimonial no disuelto y la persona se casa otra vez y ya pasaron dieciséis años, este como es un delito de estado, el inicio no se puede dar hasta que se disuelva el matrimonio anterior o se divorcie, hasta que desaparezca la bigamia se empieza a contar la prescripción, entonces en los delitos de estado el inicio de la prescripción se da hasta que esa situación jurídica, que ha dado inicio al delito, no pueda modificarse o no se ha modificado, aunque tenga dieciséis años de haberme casado sin haberme divorciado, no puede iniciar la prescripción y seré acusado y estaré cometiendo el delito de bigamia de manera permanente. Entonces en los delitos de Estado no puede iniciar la Prescripción hasta que desaparezca o se modifique la situación jurídica. En los delitos permanentes se empezara a contar hasta que aparezca el secuestrado, de otra manera se estará frente a una flagrancia permanente. Los problemas que se generan es a partir de la distinta clasificación que hace el artículo treinta y tres. Instantáneos, permanentes y de Estado.

**5-¿Qué parámetros toma en cuenta para determinar la prescripción de la acción penal durante el procedimiento que establece el Art. 36, numeral 1ª, inciso 2º, en relación al Art. 34 Pr. Pn?** Estamos hablando del tema de la rebeldía, hay que esperar tres años y luego hay que aplicar

esta regla, un supuesto de rebeldía, en un delito agravado de treinta y cincuenta años la pena, la mitad serían veinticinco años, pero con esta regla no puede exceder de diez, más los tres de la prescripción, más el tercio, el decir la tercera parte de los diez, serían dieciséis años 4 meses, sería el plazo mayor, y esa inactividad tiene que ver con actos relevantes, no caben los informes, no son relevantes, lo relevante está vinculado al tema del proceso, por ejemplo que la fiscalía diga tenemos un nuevo testigo o información adicional o piden que se admitan testigos, eso es relevante, tiene que ver con la pretensión punitiva la prueba de cargo y de descargo.

**6-¿Considera que en la Prescripción durante el procedimiento es válido aplicar el principio de retroactividad de la Ley Procesal Penal, en relación a procedimiento que regulaba el Código Procesal Penal de 1998?** Existe una Sentencia de inconstitucionalidad es contra la Ley de Emergencia, del año 1997, en esa ley que fue transitoria y declarada inconstitucional, establecía la ley que se aplicaba de manera retroactiva, con independencia de la fecha de ocurrencia de los hechos, en la parte normativa, entonces la Sala entro a aclarar que en las leyes procesales no se habla de retroactividad, sino que las leyes procesales regulan el hecho futuro de los actos procesales, con independencia de la fecha de ocurrencia del hecho, es decir que si llega un caso que se dio en 1989 de esos con la derogatoria de la ley de amnistía y alguien viene a denunciar esos delitos, alguien podría decir que estos hechos ocurrieron con el código del 1974 y por ello lo tiene que juzgar conforme aquella ley o puede decir estos hechos son de 1998 nos juzga con esa ley; la ley procesal se aplica a futuro de los actos procesales, con independencia de la fecha de ocurrencia de los hechos. Una cosa es la ley material que sobre esto en el Código Penal los delitos y las penas son retroactivas cuando son favorables al delincuente y otra es la ley procesal, en alguna ocasión la Corte señalo que la ley procesal era de Orden Público, la prescripción tiene un doble carácter, porque tiene que ver con el aspecto

material de sancionar o dejar de sancionar a alguien por unos hechos, pero también tiene un carácter procesal, en ese sentido, el aspecto de la prescripción, está regulado en el código procesal penal, establecida con el tema del ejercicio de la acción y de la pretensión punitiva, en tal sentido no podemos hablar de retroactividad sino de aplicación de la ley procesal a los actos futuros, en este caso actos futuros que incluso el código de 1998 y 1974 se aplicara a futuro, son válidas esas situaciones, el problema es que genera injusticia, que para unos casos van a prescribir y para otros no, eso afecta la igualdad de trato, es la aplicación de un instituto procesal a actos futuros, bien podría argumentarse la retroactividad a partir de la Ley más favorable, pero ahí estamos hablando de la Ley material, en este caso aun cuando tiene contenido material, es un instituto que tiene que ver con el aspecto procesal, con la acción y también con la prosecución de la acción que es la pretensión, entonces tiene un carácter procesal, se retoma esa idea que la Prescripción se aplica para actos futuros, con independencia de la fecha de la ocurrencia de los hechos en litigio.

**7-¿Considera que la imprescriptibilidad de los delitos cometidos contra la libertad sexual de Menor e Incapaz, violenta el Principio de Seguridad Jurídica?** Por un lado si, podría decir que hay una afectación al tema de la seguridad jurídica, es una decisión al final política criminal para el estado, decir que hechos prescriben y que hechos son imprescriptibles; al menos Las Naciones Unidas han determinado, la imprescriptibilidad para ciertos crímenes de lesa humanidad, por ejemplo crímenes de guerra, ya a nivel internos, también la legislación ha determinado cuales son los delitos que son imprescriptibles y hoy con el tema de la Prescripción de los delitos contra la libertad sexual de los menores o incapaces, definitivamente afecta la seguridad jurídica por el trato distinto, ¿porque para una mujer violada no le va a prescribir y para un niño si?, es decir ese trato desigual, pero hay que ver, se trata de una decisión política criminal en la que hay que ponderar eficacia y garantías,

es probable que muchas personas, callen o hayan callado hechos que han sufrido durante su niñez o durante su adolescencia y solo hasta que hayan tenido la vida adulta y se hayan dado cuenta o tengan conciencia de lo que les ocurrió se atrevan a denunciar, ya cuando los hechos han prescrito, podría por un lado pensarse que habrá eficacia a la tutela de los hechos anteriores, pero por otro repercute, por un lado la seguridad jurídica, por otro el derecho al olvido, eso puede traer nuevos problemas a veces más grandes que los que el propio delito genera porque la víctima una vez adulta tiene que revivir todo lo que vivió, lo cual afecta a su familia, su pareja, sus hijos, por otro lado la del victimario, ya anciano, atentarle a su vida, genera enemistades, entonces hay que saber ponderar estos bienes jurídicos extra procesales que también entran en juego, porque también puede reclamarse la justicia de lo que sufrió la persona en el pasado, pero hay otros intereses extra procesales fuera del proceso que también están en juego y hay que saberlos ponderar, por ejemplo la familia, el secreto profesional que se oponen a la búsqueda de la verdad, ese es uno de los caracteres de la prescripción, ponderar otros bienes jurídicos o situaciones, para no generar enemistades por generaciones.

**8-¿Considera que en el Código Procesal Penal se deben hacer reformas en cuanto a la imprescriptibilidad donde se adicionen nuevos delitos y no solo los relativos a la libertad sexual de Menor e Incapaz?** Sí, creo que deberían haber delitos imprescriptibles, pero son los delitos de corrupción, de enriquecimiento ilícito, de cohecho, la malversación de fondos donde los funcionarios van y se apropian de las cosas del estado, lo que pasa es que los otros delitos venden más con las ONG, pero se deberían incluir esos delitos de corrupción, la misma constitución hecha por los políticos en 1983, le dio un plazo de diez años, que no se puede perseguir el enriquecimiento ilícito en diez años, porque van ahí, agarran las cosas del Estado, ya pasado los diez años ya lo pueden perseguir, eso debería reformarse, estos hechos que generan

mayor daño, porque se deja a la gente sin unidades de salud, sin farmacias, sin escuelas, sin acceso a la universidad, sin talleres vocacionales donde se le enseña a la juventud a trabajar, en el ámbito del deporte, se desperdician los recursos, porque se apropian de hechos históricamente, entonces si se van a incluir los delitos serian solamente esos. Hay que ver que le genera más dañosidad a la gente.

**3.3.4 Licenciados Martin Rogel Zepeda (Magistrado Suplente de la Sala de lo Constitucional de la Corte Suprema de Justicia) Y Godofredo Salazar Torres (Juez Especializado de Sentencia de San Salvador).**

**1-¿Cuál es la diferencia entre la Prescripción de la Acción Penal y la Prescripción de la acción durante el Procedimiento? Respuesta del Licenciado Godofredo Salazar Torres**; La Prescripción en relación a la Acción Penal, es cuando hay una inactividad del Órgano persecutor del Estado y por su inactividad no promovió la acción por el tiempo que establece la Ley, que ha variado tanto por el Código de 1974 como el de 1998 y el del 2011, tuvo variantes, lo importante es que el Órgano del Estado llamado a judicializar los delitos de Acción Publica no lo hace, lo mismo en los delitos de persecución de Acción Privada, hay una inactividad y quieren promoverla fuera de ese plazo, ahí es la Prescripción de la Acción Penal, y la Prescripción del procedimiento, ya la promoción de la Acción Penal se hizo, pero hubo una inactividad en la prosecución del proceso, eso le permite a cualquiera invocar la Prescripción, entonces la diferencia es, que no se ha promovido y se promueve a posterior, y en la otra ya se promovió pero lo dejo en inactividad el Estado.

**2-¿Cuál es la importancia de aplicar la prescripción de la acción penal durante procedimiento? Respuesta del Licenciado Godofredo Salazar Torres**; la importancia es que se ha iniciado un proceso y que ha quedado inactivo por la falta de intervención de alguien que lo impulso, entonces su importancia radica que en el transcurso del tiempo que va a

proseguir clausuremos la acción, independientemente cual sea la resolución que pueda tomarse como la extinción de la responsabilidad penal, o en su caso de acuerdo al momento procesal en que se clausure el procedimiento, entonces la importancia radica en no perseguirlo en ese transcurso del tiempo, que quedo inactivo. Respuesta del Licenciado Rogel Martin Zepeda; La importancia es que permite definir la situación jurídica de una persona procesada y es congruente con lo que la Constitución establece; se puede definir la situación jurídica del imputado y no puede haber una forma de indeterminación, por eso todos los Códigos tratan de establecer ciertos plazos y sancionar la mora judicial, si el Estado no es eficiente tendrá que pagar las consecuencias, ahora las reformas vienen como a romper lo tradicional de que solo eran imprescriptibles los delitos contra la humanidad, ahora hasta los delitos contra la libertad sexual de los menores o incapaces son imprescriptibles, pero es como una política de parte del legislador que quiere dar la impresión que es bastante severo en esto, pero al final lo que debería hacer es ser eficiente en la persecución y en la captura del responsable.

**3-¿Considera que la Prescripción de la Acción Penal, garantiza el Principio de Seguridad Jurídica establecido en la Constitución de la Republica?** Respuesta del Licenciado Martin Rogel Zepeda; La prescripción de la acción penal es uno de los mecanismos que podría en alguna manera garantizar la seguridad jurídica, porque recordemos que los principios son de un nivel bastante abstractos, entonces es uno de los mecanismos que no solo garantizan la Seguridad Jurídica también la estabilidad y la consolidación de las situaciones por el paso del tiempo, para darle tranquilidad a la persona que no será perseguido durante toda su existencia.

**4-¿Qué problemas enfrenta al momento de establecer el comienzo de la prescripción de la acción penal, según las distintas modalidades de delitos que establece el Art. 33 Pr, Pn.?** Respuesta del Licenciado

Martin Rogel Zepeda: en primer lugar se debe precisar ante qué hecho punible estoy, si es un delito de mera actividad de resultado, continuado o permanente, ahí lo que tenemos que hacer es una labor de precisión, en cuento al delitos que nos encontramos, porque la prescripción nos lleva a una especie de actividad aritmética, determinar si es un delito de ejecución instantánea, se esté consumó a partir de ese momento empieza a contar, pero si es un delito que se realiza hoy pero sigue produciendo efectos jurídicos, ¿hasta qué momento voy a empezar a contar la prescripción?, por ejemplo en el secuestro, hay una persona privada de libertad, lo realizaron hace ocho días, a la persona la liberan ocho días después, hay analizar no solamente a los autores sino también a los partícipes, entonces el punto está en conocer la estructura la dogmática de cada delito, para saber en qué momento voy a empezar a contar.

**5¿Qué parámetros toma en cuenta para determinar la prescripción de la acción penal durante el procedimiento que establece el Art. 36, numeral 1ª, inciso 2º, en relación al Art. 34 Pr. Pn? Respuesta del Licenciado Martin Rogel Zepeda.** en primer lugar, hablamos de interrupción de prescripción, se declara la rebeldía, y luego lo que pasa es que se ordena el archivo del proceso; y tenemos que determinar que vamos a entender por actuación relevante. Respuesta del Licenciado Godofredo Salazar, una actuación de mero trámite, no da lugar a un acto relevante, esas son las zonas difusas de entender, cuales son las actividades relevantes del legislador para considerarlas y hacer el computo, si lo vemos congruente en primer lugar una actuación relevante está vinculada con el derecho fundamental de la persona, la declaratoria de rebeldía es una actuación relevante, porque está vinculada que aquella persona que no tiene el arraigo para someterse a la justicia, ella está desistiendo de su deber, pues se le tiene que limitar su derecho, eso es una actuación relevante, ahora otra actuación relevante para que el juez pueda empezar a contar el computo, es decretar la detención; entonces el juez tiene que resolver sobre esto. Respuesta del Licenciado Martin Rogel

Zepeda, otro tema importante de analizar es el tiempo, porque nuestros códigos hablan de un límite de tiempo, en el artículo treinta y cuatro dice que no puede exceder de diez años, que pasaría en un homicidio agravado, hay diferentes modalidades, ejemplo uno con alevosía, la pena es de veinte a treinta años, pero en otros casos la pena será de cuarenta a sesenta años de prisión, imaginemos que estamos en un homicidio de treinta y cincuenta años de prisión, el máximo es cincuenta entonces la mitad del máximo, sería veinticinco años, esa regla la que nos establece que cualquiera que sea la pena no excederá de diez años, a menos que te de un parámetro menor a diez, entonces ese sería el plazo de la prescripción, ese sería uno de los aspectos a considerar, en el caso de la rebeldía el periodo de esta no excederá de tres años y después de esta comenzara a correr íntegramente el plazo de la prescripción aumentada en un tercio, es decir que de interrupción son tres años, pasado esos tres años inicia nuevamente el plazo de la prescripción y comienzas a contar, aumentada hasta una tercera parte, pero eso hay que integrarlo con los otros artículos, es decir una interpretación sistemática significa que tienes que interpretar íntegramente la norma en donde te establezca, si te señala no pases de esto, es decir le puedes aumentar pero si regula no pases de esto, una posible interpretación favorable al reo es que no pases de ese límite, le voy a sumar a esos diez años tres más, pero eso sería una interpretación digamos desfavorable al reo, Respuesta del Licenciado Godofredo Salazar, y desfavorable al reo, por la condición en que esta, porque si el imputado no está frente a la administración de justicia yo como estado no te voy a tratar bien, te voy a tratar mal, ósea hay casos en los que la prescripción hay que verla con lupa, Respuesta del Licenciado Martin Rogel Zepeda; entonces es una cuestión valorativa, si suspendo durante tres años, eso dice la norma, comienzo a contar normalmente, pero hay una norma que te dice, en esos casos es la prescripción normal, pero le va a sumar, una tercera parte más, pero si hay una norma que te dice, “pero en ningún caso va exceder de diez años” uno puede hacer prevalecer esa norma, porque es una

interpretación de favorabilidad, entonces ahí lo que se hace es una aplicación de un principio, porque lo que se tiene es una coalición de dos normas que te están mandando, por eso es una cuestión de aplicación del Juez, podemos encontrar un juez que le ponga tres años más, y otro que le ponga tres años menos, pero porque él está haciendo una interpretación. Son dos normas, el tope que tienes es de quince, pero hay una norma que te ordena que puede ser que te de dieciocho, pero la norma te dice no excederá de esto, y te quedas con esa interpretación que no debe de exceder, si el juez hace una errónea interpretación puedes controlarla mediante recurso.

**6-¿Considera que en la Prescripción durante el procedimiento es válido aplicar el principio de retroactividad de la ley procesal penal, en relación a procedimiento que regulaba el Código Procesal Penal de 1998? Respuesta del Licenciado Godofredo Salazar;** esa es una situación polémica, ahí tiene que verse la naturaleza de la prescripción, si esta es de sentido sustantivo o es de carácter procesal; en el derecho hay muchas zonas grises, si nosotros confundimos que la prescripción independientemente de, es de carácter sustantivo va a tener efectos como tal y aun cuando se aplique en el ámbito procesal, si eso es así ustedes ya concluyen que va a pasar con esa norma, y si eso es favorable o no y ese es el punto si lo hacemos favorable al artículo de la constitución, retroactivamente para aquellos imputados que están siendo procesados, para que no prescriba, es una interpretación desfavorable, ahora si le da el sentido de norma de carácter procesal, entonces vamos a discutir si las normas de carácter procesal son o no de orden público, lo que establece el artículo veintiuno de la constitución y como las normas de orden público deben ser declaradas, habría que determinar en qué momento las normas procesales son declaradas, desde mi punto de vista, las normas de carácter procesal son de orden público, porque el estado le está depositando a través de este procedimiento a un juez que resuelva, por lo tanto el imperio, la autoridad, prevalece, entonces vamos a la interpretación constitucional que ha hecho la Sala, en diferente sentencias

ha determinado que la Norma Procesal Penal es de orden público, si eso es así, entonces la norma procesal penal, son retroactivas, son favorables en su aplicación hacia atrás en aquellos casos que si era prescriptible y ahora no, entonces estamos viendo que no es favorable en ese aspecto, en el caso de la prescripción durante el procedimiento, se aplicaría otro efecto, el de la ultractividad, de una norma derogada respecto de hechos a futuro que han ocurrido y retrotraerla, si aquella norma derogada tenia efecto ultrativo, porque son normas derogadas, que eran aplicables si se aplica una interpretación de acuerdo a la constitución o si se aplica una disposición vigente para darle vida aquella norma derogada para poderse aplicar, pero entonces estamos hablando de otro efecto la ultractividad..

**7-¿Considera que la imprescriptibilidad de los delitos cometidos contra la libertad sexual de Menor e Incapaz, violenta el Principio de Seguridad Jurídica?** Respuesta del Licenciado Martin Rogel Zepeda, Es necesario hacer una ponderación del hecho, por ejemplo ¿que entendemos por Seguridad Jurídica?, o ¿Seguridad Jurídica para quién?, ¿para que esta hecho el mecanismo?, he pensado si habrá una afectación a algún valor porque los valores son abstractos, entonces hay que operacionalizarlo o hay que ver si hay una afectación a la seguridad jurídica, yo tengo dudas sobre esa situación, es un tema que necesita mayor análisis, mayor reflexión, que pasaría por ejemplo a una persona que abusó sexualmente de una menor y pasaron treinta o cuarenta años y es procesada esta persona, o ya falleció la víctima o el victimario, al final de cuenta una justicia tardía no es justicia, es más que todo simbólico, más que seguridad jurídica, es la ponderación de derechos, porque con esa legislación han pretendido, ponderar los derechos contra la libertad sexual de los menores, pero, ¿hasta dónde está ponderación de derechos está llegando a decir que violenta la seguridad jurídica al imputado?, la conclusión que sacamos que nuestra realidad hay personas que han tenido agresiones sexuales desde mucho antes de los doce años y ya tienen hijos, esposa y eso ha quedado zonas de impunidad, porque

razón? Porque tal vez han sido sus hijas, parientes, sus vecinas pero ya prescribió, ese sujeto se quedó sin sanción, pero en las relaciones incestuosas inclusive cuando hay hijos hasta quince años después y que ha perdurado la relaciones sexuales durante tres o cuatro años, pero cuando llega el tiempo que la persona agredida quiere justicia, incluso cuando ha habido hijos como resultado de esas relaciones incestuosas, el Estado no puede darle respuesta, lo que ha pretendido el legislador simbólicamente haga prevalecer esos derechos, de las personas agredidas, en el fondo han ponderado más los derechos de la víctima, no tanto violentar la Seguridad Jurídica.

**8-¿Considera que en el Código Procesal Penal se deben hacer reformas en cuanto a la imprescriptibilidad donde se adicionen nuevos delitos y no solo los relativos a la libertad sexual de Menor e Incapaz?** Respuesta del Licenciado Martin Rogel Zepeda, se estableció un catálogo de delitos imprescriptibles, especialmente de los delitos de corrupción que fueran imprescriptibles, la verdad es que a mi juicio la imprescriptibilidad debe de estar reducida exclusivamente para aquellos delitos que afectan a la humanidad, aquellos delitos de lesa humanidad que afectan el derecho de gente, el derecho internacional igualitario y no establecer de una manera de acuerdo a los réditos políticos que pueda traer a un partido político y decir esto “no va a prescribir”, porque muchas de las reformas que se hacen son para dar la impresión a la ciudadanía que están preocupados en que ciertos delitos no prescriban, cuando la preocupación debería ser que sea efectiva la persecución por parte de la fiscalía, que la policía investigue adecuadamente para que lleve los casos ante la justicia, entonces probablemente lo más adecuado si se quiere mandar un mensaje en general, se deben ampliar los plazos de la prescripción, decir imprescriptibles me parece que es un exceso, ya la Convención contra la Corrupción , la Convención Americana Contra la Corrupción se refiere que los plazos de la Prescripción, deben de ser amplios pero no dice que deben de ser imprescriptibles.

### **3.3.5 Licenciado Sergio Luis Rivera Márquez.**

Magistrado de la Sala de lo Contencioso Administrativo de la Corte Suprema de Justicia.

**1-¿Cuál es la diferencia entre la Prescripción de la Acción Penal y la Prescripción de la acción durante el Procedimiento?** La prescripción de la Acción Penal, va referida al espacio del tiempo que transcurre el hecho delictivo y el momento en que se ejerce esa acción penal, que por lo menos tenemos que ver si el delito es perseguido por Acción Pública o Acción Privada; si es perseguible por Acción Pública el momento de Acción Penal es el cometimiento del hecho, según la estructura de nuestro proceso ya que en la estructura de otros países es la acusación, en el nuestro es el Requerimiento, ese régimen que habla el Código en el artículo 34 sobre la Acción Penal, en el procedimiento es el periodo transcurrido de tiempo de la inactividad de un proceso ya iniciado se ejerció la Acción Penal, en los términos que indica el legislador, prescribe la pretensión punitiva del Estado, en los procesos de la Acción Privada la acusación de la Acción Privada, es de tener cuidado con la figura de la conversión de la Acción Penal, el legislador establece un régimen de tiempo que le denomina caducidad, que es el tiempo transcurrido desde el momento que opero la conversión y el tiempo que se le notificó, que son 60 días, como dice el artículo 29, son plazos que para mí es una Prescripción pero el legislador le llama caducidad.

**2-¿Cuál es la importancia de aplicar la prescripción de la acción penal durante procedimiento?** Es de potenciar el principio de Pronta y Cumplida Justicia, se supone que la persecución penal es una carga que surge a cualquier persona, es decir la persecución penal, es el ejercicio de poder por parte del Estado, por sobre un ciudadano, entonces, de cara a la Seguridad Jurídica no es aceptable que la posibilidad de la persecución penal por parte del Estado permanezca sobre el tiempo sin límite alguno y por eso es que el legislador por un lado potencia el acceso a la justicia y búsqueda de la verdad, pero por otro lado marca

límites temporales al estado para poder perseguir, concluidos los mismos, cesa esa facultad y el cese de esa facultad se traduce, se da en un supuesto que determina la extinción que se da por el Estado de perseguir.

**3-¿Considera que la Prescripción de la Acción Penal, garantiza el Principio de Seguridad Jurídica establecido en la Constitución de la Republica?** Si, el tema de la Prescripción es un tema discutible, en el sentido de que, si la no regulación implica inseguridad jurídica, el legislador rige una imprescriptibilidad en determinados delitos y de hecho hay fenómenos delincuenciales sobre todos los que trascienden violaciones a los derechos humanos donde están ampliando; entonces, yo parto de la idea que el tema de la prescripción es una libertad de la configuración del legislador y me atrevo a pensar si será obligatorio por parte del estado de regularlo, porque si revisamos la Convención Anticorrupción allí hay una propuesta de establecer periodos más extensos de prescripción, el legislador nuestro a través del Código de 1998, habla de la imprescriptibilidad de unos delitos allí tienen la convención sobre la imprescriptibilidad de los delitos de lesa humanidad, aunque nuestro país no lo ha ratificado, están viendo estos casos de delitos de guerra, que son delitos que no prescriben aunque en El Salvador no tenemos regulado eso, ni los Convenios lo dicen, en lo que estoy claro es que una vez el legislador regula el régimen de prescripción si eso es invocable bajo el principio de la Seguridad Jurídica, el mismo estado está poniéndose límites y esos límites tiene que respetarlos.

**4-¿Qué problemas enfrenta al momento de establecer el comienzo de la prescripción de la acción penal, según las distintas modalidades de delitos que establece el Art. 33 Pr, Pn.?** Si hablamos del comienzo, hablamos de la tipología del delito, en algunos delitos no puede generar ningún tipo de problema, por ejemplo en los delitos de acción instantánea, continuados si es importante a veces tener claro; formulado el conjunto de acción porque el conjunto de acción arranca desde la

última actuación, el problema es saber cuál es la última actuación, ahí tienen el problema, en los delitos permanentes se deben de diferenciar cuando la conducta delictiva dejó de ser como tal, donde yo veo un problema son los delitos de omisión más que todo con los delitos de omisión permanente es un tema muy complicado hay omisiones instantáneas y omisiones que permanecen en el tiempo, por ejemplo la retención de cuotas laborales, un patrono está obligado al final de cada mes a apartar un porcentaje del salario del trabajador y luego él hace un aporte, la suma de los dos aportes constituye la cuota provisional si revisamos el artículo 245 del Código Penal establece como delito la retención de las cuotas laborales, si es un delito de acción instantánea o permanente, me cuesta entender que sea instantáneo, si el deja de pagar, la acción de no pagar persiste y como digo la acción delictiva sigue por no reportar las cuotas, la pregunta es ¿cuándo se inicia la prescripción?.

**5-¿Qué parámetros toma en cuenta para determinar la prescripción de la acción penal durante el procedimiento que establece el Art. 36, numeral 1ª, inciso 2º, en relación al Art. 34 Pr. Pn?** Hay diferencia de posturas referente con lo que la Sala de lo Constitucional en algunos casos del tema de la Prescripción, yo parto de la idea que existen tres tipos de prescripción, la de la Acción Penal, la Prescripción Durante el Procedimiento, que lo dividimos en dos, una de simple inactividad y la otra derivada como la Rebeldía del imputado; la Prescripción Durante el Procedimiento, está regida cuando es inactividad del imputado y el otro es la Rebeldía del imputado, una cosa es que un Tribunal sea negligente y deja inactivo un expediente, a eso se refiere el artículo 34 y habla que el cómputo comenzara a regir desde la última actuación, en esos casos lo que se va a aplicar son los numerales 1,2,3 pero el artículo 36 regula otra cosa distinta, la Rebeldía del imputado, implica inasistencia y nosotros sabemos que el proceso nuestro se caracteriza por potenciar al máximo el principio de Audiencia, pasar por esta etapa, bajo el presupuesto que el

imputado este presente, pero el legislador nuestro es generoso porque hay etapas que no pueden transcurrir si el imputado no está presente, aquí no importa si ha tomado la actitud de huida, lo convoca, no llega el imputado, lo citaron y no se hizo presente, lo declaran rebelde entonces el legislador establece a diferencias del Código de 1998 una regla de prescripción que el Código anterior establecía era de Imprescriptibilidad, donde decía que mientras la causal de interrupción se mantuviera no se contaba, entonces este tema cuando está en discusión el Código vigente establecía una fórmula para lograr ese consenso. El artículo 34 no tiene nada que ver con el artículo 36, ya que este último es muy claro el periodo de contabilidad, en el caso de un Homicidio, como se cuenta los primeros 3 años de la interrupción, después comienza a correr íntegramente el plazo de la prescripción penal; este artículo señala el plazo de la Acción Penal, después de los 3 años se extrae otro número y eso lo extraen del artículo 32 C.Pr., la Prescripción de la Acción Penal, el legislador establece por regla general el plazo de la prescripción de la acción, es la mitad del máximo de la pena, el homicidio tiene 20 años, sea agravado o sea simple, no importa va a ser quince años y luego dice aumentado en un tercio, entonces a esos 15 años, se le aumenta un tercio así de sencillo, en el homicidio tenemos 3 años, más 15 años, más el tercio, hay algunos jueces que aplican el artículo 34 y como dicen que la pena no pasa de 10 años, le ponen 10 años, yo no comparto eso y la Sala de lo Constitucional, a mí me da la percepción de que el artículo 36 da un sentido literal claro, una cosa es atribuir inactividad al Estado y otra cosa es inactividad por culpa del imputado y le daremos un trato distinto, le decimos para tener derecho de audiencia no puede establecer si el imputado no está presente, pero el proceso no estará inactivo por culpa del imputado, entonces no es posible establecer una situación igual como cuando es el Estado.

**6-¿Considera que en la Prescripción durante el procedimiento es válido aplicar el principio de retroactividad de la ley procesal penal,**

**en relación a procedimiento que regulaba el Código Procesal Penal de 1998?** La Ley Procesal nunca es retroactiva, la Ley Procesal lo que rigen son actos procesales; la Ley que regula el hecho es la sustantiva pero la Ley Procesal lo que regula es la actividad del proceso, entonces los actos procesales son después de la Ley; la Ley Procesal lo que rige son los actos del proceso, los hechos delictivos la Ley sustantiva, segundo punto, la norma de Prescripción a pesar que está en el Código Procesal Penal es imprescriptible bajo una aplicación sustantiva, porque razón la Ley Sustantiva tiene por objeto regular la descripción típica, sanciones, agravantes, atenuantes y los amplificadores del tipo, hablamos de tentativa o de participación, el tema de omisión impropia y además todo lo que tiene que ver con el fin de la acción punitiva, todo lo que se refiere el artículo 31, más que transcendencia procesal, es sustantiva lo que está diciendo es si acaece este hecho, puede o no aplicar la Ley Procesal o Sustantiva, dentro de todas estas disposiciones se puede aplicar la ley retroactividad, el régimen de Prescripción que entro en vigencia en el 2011 se puede aplicar a todos los procesos de hecho, hay una resolución de la sala de lo constitucional.

**¿Considera que la imprescriptibilidad de los delitos cometidos contra la libertad sexual de Menor e Incapaz, violenta el Principio de Seguridad Jurídica?** es una libertad de configuración del legislador, o sea cuando alguien comete un delito tiene que responder y no podemos hablar a ultranza de un derecho de Seguridad Jurídica, porque no es absoluto entonces sería inconstitucional la imprescriptibilidad de los delitos de lesa humanidad, entonces más creo que eso es una libertad de configuración del legislador, tan solo es de revisar los distintos delitos, nos preguntamos porque razón un delito sexual, puede ser imprescriptible, lo que pasa que la conducta de la víctima, es distinta al tipo de delito, póngase a pensar en una mujer, un sujeto la asalta, ella lo va ir a denunciar, pero una mujer, víctima de violación, va a sentir un poco de pena y vergüenza y puede pasar y llegar un momento que tome valor y

denunciar; vemos casos de pedófilos, que tal vez son personas que tiene cierto vínculo afectivo con la víctima violado por diez o veinte años después decide denunciar, tenemos el caso de los curas, hay víctimas que ya después de veinte años dicen no, ¡yo voy a denunciar!, entonces ahí hay que ver que la voluntad de la víctima de denunciar tal vez exista, pero hay una cosas que la puedan detener es por eso que los delitos de violación sexual contra los menores son imprescriptibles, eso es lo que a mi pensar es de darle sentido, el legislador hace una ponderación, si este delito debe de prescribir.

**8-¿Considera que en el Código Procesal Penal se deben hacer reformas en cuanto a la imprescriptibilidad donde se adicionen nuevos delitos y no solo los relativos a la libertad sexual de Menor e Incapaz?** Si, los delitos de corrupción, es de tener un poco de cuidado, yo no creo inconstitucional evaluar la imprescriptibilidad, sobretodo porque la Constitución establece que después del cese del caso comienza la prescripción, entonces debe de existir un plazo para prescribir.

### 3.4 UNIDAD DE ANALISIS DE RESULTADOS

#### 3.4.1 Valoración de entrevistas no estructuradas dirigidas.

##### 3.4.1.1 Código 01

Lic. LICENCIADO GERARDO CISNEROS JOVEL

Código de la unidad de análisis	Código de pregunta	Tema Fundamental	Categoría de Enfoque	Conclusión
01	01	Diferencia entre la Prescripción de la Acción Penal y la Prescripción de la acción durante el Procedimiento	<p>La diferencia es el momento, lo que prescribe siempre es la Acción Penal:</p> <ul style="list-style-type: none"> <li>• Una por no haberse iniciado la persecución del delito.</li> <li>• La otra porque no se siguió con el procedimiento.</li> </ul> <p>La acción penal es un conjunto de actos.</p>	Para el Licenciado Jovel, la diferencia radica en el momento, una prescribe antes de haberse puesto en marcha la persecución del delito, y la segunda es cuando ya se ha iniciado acción penal, pero ya sea por inactividad del Órgano persecutor o por Rebeldía del procesado, el proceso queda acumulado o archivado. Naciéndole el derecho al procesado de invocar la Prescripción.
	02	Importancia de aplicar la Prescripción de la Acción Penal durante procedimiento	La acción que le corresponde a la Fiscalía General de la Republica, es una serie de actos, puede darse el caso que si se inició la acción, pero se dejó tirada y seguir como si nada, ni no hay actividad del Estado se puede pedir sobreseimiento, es un Derecho del imputado.	La importancia radica en que una vez quedando inmovilizada la Acción Penal, la persona interesada pide el sobreseimiento, porque no puede ser perseguido de una forma indefinida por la inactividad del Estado, o

				porque ya transcurrió el plazo que la ley establece para que prescriba el delito.
	<b>03</b>	Principio de Seguridad Jurídica	Sí, no solamente la Prescripción de la Acción Penal garantiza la Seguridad Jurídica, yo como persona necesito saber que el proceso que se me sigue por un hecho del que se me acusa un tiempo determinado, no se puede ser procesado por tiempo indefinido.	La Prescripción de la Acción Penal, es una de las instituciones jurídicas que garantiza la Seguridad Jurídica, siendo un derecho fundamental de toda persona que está siendo procesada, teniendo esta la garantía que se le procesara en los términos y plazos que establece la Ley.
	<b>04</b>	Comienzo de la Prescripción de la Acción Penal.	El problema por el tema de los delitos continuados, tiene que ver por ejemplo con los delitos sexuales; en los delitos permanentes (desapariciones forzadas), ¿cuánto dura el delito? ¿Cuándo lo desaparecieron o el tiempo durante esta desaparecido? ¿Desde cuándo se va a comenzar a contar?, es un aspecto de determinar	Para poder determinar el inicio de la prescripción, hay que tener bien claro frente a qué tipo de delito estamos, en la mayoría de delitos es muy fácil determinar el comienzo de la prescripción no así, los delitos continuados, ya que se presentan varias interrogantes a la hora de determinar la última actividad del delito.
	<b>05</b>	La Prescripción de la Acción Penal durante el procedimiento. Art. 36, 1ª, inc. 2º, en relación al Art. 34 Pr. Pn.	Para iniciar a contar la prescripción tiene que haberse declarado la rebeldía, para ver qué tipo de delito es, ejemplo: HOMICIDIO AGRAVADO, son 30 años de prisión. 10 años, aumentados (en caso de rebeldía), en un tercio, más los 3 años de la rebeldía.	El licenciado Jovel aplica la regla establecida en los artículos 34 y 36 Pr. Pn. Los tres años de la rebeldía más los diez años que corren íntegramente de la Prescripción aumentados en una tercera parte.

	<b>06</b>	Principio de Retroactividad de la Ley Procesal Penal, en relación al procedimiento que regulaba el Código Procesal Penal de 1998	Sí, porque el proceso da ventajas ejemplo la Acción Penal, la nueva Ley Procesal Penal, es más beneficiosa. Porque a veces el Estado no realiza la investigación, por diferentes motivos, y entre más pasa el tiempo es más difícil por el deterioro de la Prueba.	Que se aplique la retroactividad de la Ley, es una ventaja para el procesado, ya que si cometió el delito y fue procesado con la legislación de 1998, que no regulaba la prescripción durante el procedimiento, se le aplica la normativa vigente.
	<b>07</b>	Imprescriptibilidad de los delitos cometidos contra la libertad sexual de los Menores e Incapaces,	No se puede procesar eternamente alguien, se requiere de una norma especial, ejemplo los delitos de corrupción deberían tener una norma especial.	Se debería tener una norma especial para regular estos delitos, no deberían de ser imprescriptibles, porque se persigue eternamente a la persona.
	<b>08</b>	Reformas en cuanto a la imprescriptibilidad donde se adicionen nuevos delitos y no solo los relativos a la libertad sexual de Menor e Incapaz.	Se puede hacer reformas para alargar los plazos, porque implica una persecución eterna, y recordemos que aún no se ha declarado culpable, es presunto culpable.	Los delitos que deberían estar en el catálogo de delitos imprescriptibles son los de corrupción, en cuanto a los delitos de mayor gravedad lo que se debería de hacer es alargar los plazos de la prescripción.

### 3.4.1.2 Código 02

Lic. HUGO NOE GARCIA GUEVARA

Código de la unidad de análisis	Código de pregunta	Tema Fundamental	Categoría de Enfoque	Conclusión
02	01	Diferencia entre la Prescripción de la Acción Penal y la Prescripción de la acción durante el Procedimiento	Prácticamente la prescripción del procedimiento es cuando por alguna razón se ha suspendido la acción, estaríamos por ejemplo en el caso de la Rebeldía, cuando una rebeldía ha sido decretada y ha pasado el tiempo que prescribe la Ley, entonces ha habido inactividad procesal, en el otro caso está referido bajo algunas condiciones que se han dado, que hace imposible continuar en el proceso, en el otro no hay actividad, normalmente porque se ha suspendido.	En la primera simplemente no hay Actividad Penal, o Acción Penal, y en la segunda, es cuando por alguna razón se ha suspendido el procedimiento, ha transcurrido el tiempo, sin tener resultado alguno del proceso, se decreta la Prescripción.
	02	Importancia de aplicar la Prescripción de la Acción Penal durante procedimiento	Tiene que ver con la seguridad jurídica, en alguna medida el andar huyendo implica un sufrimiento, estos radicaría en el mandato mismo de la Constitución de que no pueden haber penas perpetuas, en alguna medida puede asimilarse a este tipo de pena.	Todas las personas debemos tener la certeza de que si somos procesados se nos resolverá nuestra situación jurídica, no se puede andar huyendo todo el tiempo, esto en base al principio de Seguridad Jurídica que todos gozamos.
	03	Principio de Seguridad Jurídica	En definitiva una persona no puede estar sometida a penas perpetuas, en ese sentido garantiza la seguridad jurídica.	El hecho que se persiga a una persona indefinidamente por un proceso que no se ha resuelto, se asemeja a las penas perpetuas, esta

				persona no podrá vivir tranquilo mientras no se le resuelva su situación jurídica. Esa es la Seguridad Jurídica que el Estado debe garantizarle a las personas.
<b>04</b>	Comienzo de la Prescripción de la Acción Penal.	Hay algunas complejidades del código de 1998 no habían reglas claras y eso creaba inconvenientes, en el Código Procesal Vigente aun no hay, nos regimos por criterios, por medio de jurisprudencia, sin embargo hay que ver la finalidad de las instituciones y subordinarse al principio de seguridad jurídica, sin embargo regirse por lo que dice el artículo treinta y seis sería contraria a derecho.		Nuestra Legislación Procesal vigente, es más clara en cuanto al comienzo de la prescripción, establece las reglas en cuanto a la tipología de los delitos, en ese sentido es más fácil poder determinar el comienzo de la Prescripción.
<b>05</b>	La Prescripción de la Acción Penal durante el procedimiento. Art. 36, 1ª, inc. 2º, en relación al Art. 34 Pr. Pn.	La interrupción dura tres años, entiéndase de la declaratoria de rebeldía, después está a correr el plazo de la prescripción, en el artículo 32 Pr. Pn. nos da la regla.		El licenciado Hugo Ne aplica la prescripción durante el procedimiento como lo establece el artículo 32 Pr. Pn., se aplican los tres años de la Rebeldía, después corre el plazo de la prescripción, aumentado en una tercera parte del máximo.
<b>06</b>	Principio de Retroactividad de la Ley Procesal Penal, en relación al procedimiento que regulaba el Código Procesal Penal de 1998	Esta situación la resuelve la Sala se ha dicho que la retroactividad de la Ley no opera en el Derecho Procesal si no solo en el Derecho Sustantivo, y la Sala señala que debe de aplicarse la retroactividad de la ley procesal, (sentencia de la Sala de lo Constitucional de la Corte Suprema de Justicia,, Ref. 68-2011).		La retroactividad de la Ley no opera para la Ley Procesa, así lo establece la Sala, salvo cuando sea favorable al reo, la prescripción durante el procedimiento se aplica para aquellos casos que fueron regulados con la legislación de 1998, se les aplica el procedimiento de la Ley vigente.

	<b>07</b>	Imprescriptibilidad de los delitos cometidos contra la libertad sexual de los Menores e Incapaces,	Se debería ser más específico de ciertos delitos, por ejemplo no es lo mismo violar a una persona menor de doce años que a una mayor de doce años, si en alguna medida se violentaría el principio de seguridad jurídica, está reservado a los funcionarios públicos, agentes del estado que tienen un deber de protección con una persona común.	En alguna medida se está violentando el Principio de Seguridad Jurídica con esta reforma, se debería reservar la imprescriptibilidad de los delitos para los funcionarios públicos que cometan delitos de corrupción.
	<b>08</b>	Reformas en cuanto a la imprescriptibilidad donde se adicionen nuevos delitos y no solo los relativos a la libertad sexual de Menor e Incapaz.	Hay que aplicar la imprescriptibilidad de manera restrictiva sobre todo a violaciones a hechos que puedan configurar violaciones a derechos humanos, donde estén involucrados agentes del Estado, sobretodo en el ejercicio de sus funciones, por la situación de gravedad que todo agente del estado tiene un deber de protección y ese deber lo lleva a un abuso de ese deber.	Los delitos de corrupción deberían ser imprescriptibles, ya que estos generan violación a los derechos humanos, afecta a la sociedad en general.

### 3.4.1.3 Código 03

#### LICENCIADO JUAN ANTONIO DURAN

Código de la unidad de análisis	Código de pregunta	Tema Fundamental	Categoría de Enfoque	Conclusión
03	01	Diferencia entre la Prescripción de la Acción Penal y la Prescripción de la acción durante el Procedimiento	La diferencia es que la Prescripción se da antes de que la Acción sea iniciada, y la que se da durante el procedimiento es cuando se inicia la acción y todavía no ha prescrito, si no que la Prescripción se da durante el curso del procedimiento, la Ley les da un trato distinto.	La prescripción de la Acción Penal es cuando no se ha iniciado esa Acción, y la Prescripción durante el Procedimiento, es cuando ya se ha iniciado esa Acción, y por alguna razón se ha dejado archivado el proceso.
	02	Importancia de aplicar la Prescripción de la Acción Penal durante procedimiento	Esto tiene que ver con el derecho a ser juzgado dentro de un plazo razonable, tiene que ver con el derecho a una pronta y cumplida justicia, tiene que ver con los aspectos que garantiza o asegura, la Prescripción.	La Ley establece plazos para poder procesar a las personas, de no cumplir con esos plazos deberá renunciar a la potestad que tiene de perseguir los delitos.
	03	Principio de Seguridad Jurídica	La gente necesita algún nivel de certeza que se le resuelva ya sea condenando o absolviendo, pero si el caso esta engavetado porque la persona está ausente, porque el Fiscal no hace nada, o porque la policía no investiga, entonces ante la inactividad del Estado, pretende dotar de seguridad jurídica a que la gente no quede procesado de manera perpetua.	Toda persona que es procesada tiene derecho a que se le resuelva, ya sea que tenga un resultado positivo o negativo, pero necesita que se le determine su situación jurídica, el Estado debe garantizarle la Seguridad Jurídica que se le resolverá en los plazos previstos en la Ley.

	04	Comienzo de la Prescripción de la Acción Penal.	Ahí hay problemas al inicio, porque debemos de tener bien claro, y partimos de la clasificación de los delitos, si vamos a clasificar los tipos penales algún efecto deben tener, y es aquí donde se nota la importancia, una cosa son los delitos de ejecución instantánea cuando alguien mata a otro, en ese momento hay un lugar, un tiempo determinado, en el cual comenzamos a contar, una cosa distinta a los delitos continuados, los delitos permanentes, por ejemplo un secuestro, en el caso de las desapariciones forzadas, es un delito permanente, desaparecieron en los ochenta, ¿cuándo cesa este delito?, mientras no reaparezcan o no se pruebe que están muertas.	Para poder determinar el inicio de la Prescripción, debemos tener clara la clasificación de los delitos, porque existen delitos instantáneos, los continuados y los permanentes, en ese sentido habría que fijarnos frente a que delito estamos para aplicar la regla que establece el Código Procesal Penal para cada tipo de delito respecto de la Prescripción de la Acción Penal.
	05	La Prescripción de la Acción Penal durante el procedimiento. Art. 36, 1ª, inc. 2º, en relación al Art. 34 Pr. Pn.	Estamos hablando del tema de la rebeldía, hay que esperar tres años y luego hay que aplicar esta regla, en un supuesto agravado, de treinta y cincuenta años la pena, la mitad serían veinticinco años, pero con esta regla no puede exceder de diez años, más los tres de la prescripción, más el tercio, el decir la tercera parte de los diez, serían dieciséis años 4 meses, sería el plazo mayor,	Se aplican los tres años de la Rebeldía, más el término de la prescripción el cual no puede exceder de diez años aumentado en un tercio.
	06	Principio de Retroactividad de la Ley Procesal Penal, en relación al procedimiento que regulaba el Código Procesal Penal de 1998	La Sala de Constitucionalidad, que estableció que la ley que se aplicaba de manera retroactiva, con independencia de la fecha de ocurrencia de los hechos, en la parte normativa, entonces la Sala entro a aclarar que en las leyes procesales no se habla de retroactividad, sino que las leyes procesales, regulan el hecho a futuro de los actos procesales, con	La Sala de lo Constitucional establece que no se puede aplicar la Ley Procesal de manera retroactiva, ya que esta rige para el futuro, pero la Prescripción tiene un doble carácter, es parte del proceso pero tiene que ver

			independencia de la fecha de ocurrencia del hecho, los delitos y las penas son retroactivas cuando son favorables al delincuente y otra cosa es la Ley Procesal, la prescripción tiene un doble carácter, porque tiene que ver con el aspecto material de sancionar a alguien por unos hechos y que deje de sancionarse a alguien, pero también tiene un carácter procesal, en ese sentido, el aspecto de la prescripción, está regulado en el código procesal penal.	también con la parte material, en ese sentido se puede aplicar de forma retroactividad.
	<b>07</b>	Imprescriptibilidad de los delitos cometidos contra la libertad sexual de los Menores e Incapaces,	Podría decir que hay una afectación al tema de la seguridad jurídica, es una decisión al final política criminal para el Estado, decir que hechos prescriben y que hechos son imprescriptibles, la legislación ha determinado cuales son los delitos que son imprescriptibles, y hoy con el tema de la Prescripción de los delitos contra la libertad sexual de los menores, definitivamente afecta la seguridad jurídica por el trato distinto, ¿porque para una mujer violada le va a prescribir y para un niño si?, es decir ese trato desigual, pero hay que ver, se trata de una decisión política criminal en la que hay que ponderar eficacia y garantías.	Con esta reforma el Licenciado considera que en alguna medida se violenta el Principio de Seguridad Jurídica, se está haciendo una distinción, ya que solo regula los delitos que afectan la libertad sexual de los menores, no así de las personas mayores, es una cuestión más de política criminal de parte del Estado.
	<b>08</b>	Reformas en cuanto a la imprescriptibilidad donde se adicionen nuevos delitos y no solo los relativos a la libertad sexual de Menor e Incapaz.	Deberían haber delitos imprescriptibles, pero son los delitos de corrupción, delitos de enriquecimiento ilícito, eso delitos de cohecho, la mal versación de fondos donde los funcionarios van y se apropian de las cosas del Estado, lo que pasa es que los otros delitos venden más con las ONG, pero se deberían incluir esos delitos de corrupción.	Los delitos que deberían ser imprescriptibles son los de corrupción, ya que estos se aprovechan de las cosas del Estado, afectando así a la población en general.

### 3.4.1.4 Código 04

## 3 LICENCIADOS MARTIN ROGEL ZEPEDA Y GODOFREDO SALAZAR TORRES

Código de la unidad de análisis	Código de pregunta	Tema Fundamental	Categoría de Enfoque	Conclusión
04	01	Diferencia entre la Prescripción de la Acción Penal y la Prescripción de la acción durante el Procedimiento	La Prescripción en relación a la Acción Penal, es cuando hay una inactividad del Órgano persecutor del Estado y por su inactividad no promovió la acción por el tiempo que establece la Ley, y la Prescripción en el lapso del proceso, ya la promoción de la Acción Penal se hizo, pero hubo una inactividad en la prosecución del proceso.	La primera es cuando no se promueve la Acción Penal, y el delito prescribe y la segunda es cuando se ha promovido la Acción Penal, pero hubo una inactividad bien por parte del Estado o por la incomparecencia del procesado.
	02	Importancia de aplicar la Prescripción de la Acción Penal durante procedimiento	La importancia es que ha nacido un proceso y que ha quedado inactivo por la falta de intervención de alguien que lo impulso, entonces su importancia radica que en el transcurso del tiempo que va a proseguir clausuremos la acción, independientemente cual sea la resolución que pueda tomarse como la extinción de la responsabilidad penal, o en su caso de acuerdo al momento procesal en que se clausure el procedimiento, entonces la importancia radica en no perseguirlo en ese transcurso del tiempo, que quedo inactivo.	Cuando ha quedado inactivo un proceso, y no se le ha resuelto su situación jurídica al procesado, este tiene derecho a que solicite la un sobreseimiento del proceso por la prescripción de la Acción Penal durante el procedimiento.
	03	Principio de Seguridad Jurídica	Es uno de los mecanismos que podría en alguna manera garantizar la seguridad jurídica, porque recordemos que los principios son de un nivel bastante abstracto, para garantizar la Seguridad Jurídica, la estabilidad, la consolidación de las situaciones por el paso del tiempo, para darle tranquilidad a la persona que no será perseguido	La prescripción de la Acción Penal es una de las instituciones jurídicas, que garantiza la Seguridad Jurídica, porque les garantiza a las personas, la consolidación de las situaciones por el paso del tiempo.

			durante toda su existencia.	
	<b>04</b>	Comienzo de la Prescripción de la Acción Penal.	En primer lugar, precisar que se entiende por consumación, ante que delito estoy, si es un delito de mera actividad, de resultado, si es continuado, con efectos permanentes, ahí lo que tenemos que hacer es una labor de precisión, en cuento al delitos que nos encontramos, porque esto de la prescripción nos lleva a una especie de actividad aritmética,	Hay que tener claro ante qué tipo de delito estamos para poder determinar el comienzo de la Prescripción, para poder hacer la operación que establecen las reglas de la Prescripción.
	<b>05</b>	La Prescripción de la Acción Penal durante el procedimiento. Art. 36, 1ª, inc. 2º, en relación al Art. 34 Pr. Pn.	Imaginemos que estamos en un homicidio de treinta y cincuenta años de prisión, el máximo es cincuenta años, entonces la mitad del máximo, sería veinticinco años, esa regla la que nos habla de cualquiera que sea la pena no excederá de diez años, a menos que te de un parámetro menor a diez, entonces ese sería el plazo de la prescripción, en el caso de la rebeldía el periodo de esta no excederá de tres años y después de esta comenzara a correr integrante el plazo de la prescripción aumentada en un tercio, es decir que de interrupción son tres años, pasado esos tres años inicia nuevamente el plazo de la prescripción y comienzas a contar, aumentada hasta una tercera parte.	Los licenciados son del criterio que la regla de las prescripción que establece que no se debe exceder de los diez años y de los quince años, es decir aplicar, si aplican los tres años que estable la Rebeldía mas los diez o quince años de la Prescripción, mas no el tercio, ya que le estaríamos sumando demasiados años al procesado, aunque esto es cuestión de interpretación del juzgador.
	<b>06</b>	Principio de Retroactividad de la Ley Procesal Penal, en relación al procedimiento que regulaba el Código Procesal Penal de 1998	Ahí tiene que verse la naturaleza de la prescripción, si la prescripción es de sentido sustantivo o es de carácter procesal, entonces en el derecho hay muchas zonas grises, si nosotros confundimos que la prescripción independientemente, es de carácter sustantivo va a tener efectos como tal y aun cuando se aplique en el ámbito procesal, si eso es así ustedes ya concluyen que va a pasar con esa	Habría que determinar la Naturaleza Jurídica de la Prescripción, y es que la Sala de lo Constitucional ya ha emitido sentencias sobre ello, la prescripción es de carácter sustantivo, por ellos puede aplicarse retroactivamente, pero

			norma, y si eso es favorable o no, y ese es el punto si lo hacemos favorable al artículo de la constitución, retroactivamente para aquellos imputados que están siendo procesados, para que no prescriba, es una interpretación desfavorable, no favorable.	también es de carácter procesal.
	<b>07</b>	Imprescriptibilidad de los delitos cometidos contra la libertad sexual de los Menores e Incapaces,	Hay que ponderar el hecho, por ejemplo ¿que entendemos por Seguridad Jurídica?, o ¿Seguridad Jurídica para quién?, para que esta hecho el mecanismo, los valores son abstractos, entonces hay que operacionalizarlo o hay que ver si hay una afectación a la seguridad jurídica, es un tema que necesita mayor análisis, mayor reflexión, que pasaría por ejemplo a una persona que abusó sexualmente de una menor y pasaron treinta o cuarenta años y es procesada esta persona, o ya falleció la víctima o no el victimario, al final de cuenta una justicia tardía no es justicia, es más que todo simbólico.	Aplicar una justicia cuando ya ha pasado tanto tiempo no es justicia, cuando ya la sociedad ha olvidados los hechos, revivir los daños, las heridas, pero es cuestión de política del Estado, en ese sentido no comparten que los delitos en contra de la libertad sexual de los menores sean imprescriptibles.
	<b>08</b>	Reformas en cuanto a la imprescriptibilidad donde se adicionen nuevos delitos y no solo los relativos a la libertad sexual de Menor e Incapaz.	Especialmente de que afectan a la humanidad, aquellos delitos de lesa humanidad que afectan el derecho de gente que afectan el derecho internacional igualitario, la imprescriptibilidad debe de estar reducida exclusivamente para esos delitos.	Los únicos delitos que deben ser imprescriptibles son aquellos que afectan a la humanidad en general.

### 3.4.1.5 Código 05

**LICENCIADO, SERGIO LUIS RIVERA MÁRQUEZ.**

Código de la unidad de análisis	Código de pregunta	Tema Fundamental	Categoría de Enfoque	Conclusión
05	01	Diferencia entre la Prescripción de la Acción Penal y la Prescripción de la acción durante el Procedimiento	La prescripción de la Acción Penal, va referida al espacio del tiempo que transcurre entre el hecho delictivo y el momento en que se ejerce esa acción penal, que por lo menos tenemos que ver si el delito es perseguido por Acción Pública o Acción Privada, si es perseguible por Acción Publica el momento de Acción Penal es el cometimiento, según la estructura de nuestro proceso ya que en la estructura de otros países es la acusación, en el nuestro es el Requerimiento, ese régimen del que habla el Código en el artículo 32 sobre la Acción Penal, en el procedimiento es el periodo transcurrido de tiempo de la inactividad de un proceso ya iniciado se ejerció la Acción Penal, en los términos que indica el legislador, prescribe la pretensión punitiva del Estado, en los procesos de la Acción Privada la acusación de la Acción Privada, es de tener cuidado con la figura de la conversión de la Acción Penal, se da la conversión de la acción penal, ahí el legislador establece un régimen de tiempo que le denomina caducidad, que es el tiempo transcurrido desde el momento que opero la conversión y el tiempo que se le notificó a la víctima, que son 60 días, como dice el artículo 29, son plazos, que para mí es una	Se tiene que ver si el delito es perseguido por Acción Pública o Privada, si es por la primera el momento de la Acción Penal es el cometimiento del hecho, una vez realizado este comienza a correr el plazo de la prescripción si el Estado no actúa, mientras que la segunda es el legislador quien determina el tiempo, a esto le llama Caducidad.

			Prescripción, pero el legislador le llama caducidad.	
	02	Importancia de aplicar la Prescripción de la Acción Penal durante procedimiento	La importancia es de potenciar el principio de Pronta y Cumplida Justicia, se supone que la persecución penal es una carga que surge a cualquier persona, es decir la persecución penal, es un ejercicio de poder parte del Estado por sobre un ciudadano, entonces, de cara a la Seguridad Jurídica no es aceptable que la posibilidad de la persecución penal por parte del Estado permanezca sobre el tiempo sin límite alguno, y por eso es que el legislador por un lado potencia el acceso a la justicia y búsqueda de la verdad, pero por otro lado marca límites temporales al Estado para poder perseguir, concluidos los mismos, cesa esa facultad y el cese de esa facultad se traduce, en que se da en un supuesto que determina la extinción que se da por el Estado de perseguir.	El hecho que una persona sea perseguida penalmente le afecta, en ese sentido y por Seguridad Jurídica no es aceptable que el Órgano Persecutor, persiga indefinidamente a una persona, el Estado debe de cumplir con los plazos que le establece la Ley para poder solventarle su situación jurídica a una persona, ya sea que el resultado de esta no se favorable a la persona. Es un límite al Poder Punitivo del Estado.
	03	Principio de Seguridad Jurídica	Si, el tema de la Prescripción es un tema discutible, en el sentido de que, si la no regulación implica inseguridad jurídica, el legislador establece un régimen de imprescriptibilidad en determinados delitos y de hecho hay fenómenos delincuenciales sobre todos los que trascienden violaciones a los derechos humanos donde están ampliando, entonces, el tema de la prescripción es un tema de una libertad de la configuración del legislador y me atrevo a pensar si será obligatorio por parte del estado de regularlo, porque si ustedes revisan la Convención Anticorrupción, ahí hay una propuesta de	Para el licenciado Márquez, el tema de la prescripción es un tema de libertad de configuración del legislador, que a su juicio se deberían de prolongar los plazos de la prescripción y no de reformar delitos y dejarlos imprescriptibles, porque el Estado debe de respetar los límites que la Ley le establece.

			<p>establecer periodos más extensos de prescripción, el legislador nuestro a través del Código de 1998, habla de la imprescriptibilidad de unos delitos allí tienen la convención sobre la imprescriptibilidad de los delitos de lesa humanidad, aunque nuestro país no lo ha ratificado, están viendo estos casos de delitos de guerra, que son delitos que no prescriben aunque en El Salvador no tenemos regulado eso, ni los Convenios lo dicen, lo que yo si estoy claro es que una vez el legislador regula el régimen de prescripción si eso es invocable bajo el principio de la Seguridad Jurídica, el mismo estado está poniéndose límites y esos límites tiene que respetarlos.</p>	
	04	<p>Comienzo de la Prescripción de la Acción Penal.</p>	<p>Si hablamos del comienzo, hablamos de la tipología de los delitos, en algunos delitos no puede generar ningún tipo de problema, por ejemplo en los delitos de acción instantánea, en los delitos continuados si es importante a veces tener claro, formulado el conjunto de acción porque el conjunto de acción arranca desde la última actuación, el problema es saber cuál es la última ahí tienen el problema, en los delitos permanentes se deben de diferenciar cuando la conducta delictiva dejo de ser como tal, donde yo veo un problema son los delitos de omisión más que todo con los delitos de omisión permanente es un tema muy complicado hay omisiones instantáneas y omisiones que permanecen en el tiempo, por ejemplo la retención de cuotas laborales, un patrono está obligado al final de cada mes a apartar un porcentaje del salario del trabajador y luego él hace un aporte , la suma de los dos</p>	<p>Para poder determinar el inicio de la prescripción debemos saber ante qué tipo de delito nos encontramos, si es de mera actividad, de resultado o permanente, la ley procesal da las reglas para cada tipo de delito</p>

			<p>aportes constituye la cuota provisional si usted revisa el artículo 245 establece como delito la retención de las cuotas laborales, es un tema a discutir lo dejo como idea a ustedes, si es un delito de acción instantánea o permanente, me cuesta entender que sea instantáneo, si el deja de pagar, la acción de no pagar persiste y como te digo la acción delictiva sigue por no reportar las cuotas, la pre pregunta es ¿cuándo se inicia la prescripción?, yo donde veo problemas es en los delitos de omisión permanente si queremos codificar la Prescripción en delitos permanentes, el tema de la prescripción, queda mucho de agregar a la discusión de cuando empieza la prescripción.</p>	
	05	<p>La Prescripción de la Acción Penal durante el procedimiento. Art. 36, 1ª, inc. 2º, en relación al Art. 34 Pr. Pn.</p>	<p>Existen tres tipo de prescripción, la de la Acción Penal, la Prescripción Durante el Procedimiento, que lo dividimos en dos, una de simple inactividad y la otra derivada como la Rebeldía del imputado, la Prescripción Durante el Procedimiento, está regida cuando es inactividad del Estado y el otro es la Rebeldía del imputado, una cosa es que un Tribunal sea negligente y deja inactivo un expediente, a eso se refiere el artículo 34 y habla que el computo comenzara a regir desde la última actuación, en esos casos lo q se va a aplicar son los numerales 1,2,3 pero el articulo 36 regula otra cosa distinta, la Rebeldía del imputado, El artículo 34 no tiene nada que ver con el artículo 36, el artículo es muy claro el periodo de contabilidad, en el caso de un Homicidio, o se cuentan 3 años, después comienza a correr íntegramente el plazo de la prescripción penal,</p>	<p>Para el licenciado existen tres tipos de prescripción la primera es la prescripción de la acción penal, cuando aún no se ha ejercido la acción; la prescripción durante el procedimiento que se da por negligencia del órgano persecutor, y la otra también durante el procedimiento pero por parte del procesado cuando este se declara rebelde, los artículos 32 y 36 C.Pr. nos da las reglas para estos tipos de prescripción, ahí hay que hacer una operación matemática y sumar los años que nos establece la ley.</p>

			<p>está hablando del plazo de la Acción Penal, después de los 3 años se extrae otro número y eso lo extraen del artículo 32, la Prescripción de la Acción Penal, el legislador establece por regla general el plazo de la prescripción de la acción, es la mitad del máximo de la pena, el homicidio tiene 20 años, sea agravado o sea simple, no importa va a ser 15 años y luego dice aumentado en un tercio, entonces a esos 15 años, se le aumenta un tercio así de sencillo, en el homicidio tenemos 3 años, más 15 años, más el tercio, hay algunos jueces que aplican el artículo 34 y como dicen que la pena no pasa de 10 años, le ponen 10 años y no comparto eso, el artículo 36 da un sentido literal claro, una cosa es atribuir inactividad atribuida al Estado y otra cosa es inactividad por culpa del imputado, y le daremos un trato distinto le decimos para tener derecho de audiencia no puede establecer si el imputado no está presente, pero el proceso no estará inactivo por culpa del imputado, entonces no es posible establecer una situación igual como cuando es el Estado.</p>	
	06	<p>Principio de Retroactividad de la Ley Procesal Penal, en relación al procedimiento que regulaba el Código Procesal Penal de 1998</p>	<p>La Ley Procesal nunca es retroactiva, la Ley Procesal lo que rige son actos procesales, la Ley que regula el hecho es la sustantiva pero la Ley Procesal lo que regula, es la actividad del proceso, entonces los actos procesales son después de la Ley, los hechos delictivos los regula la Ley sustantiva, segundo punto, la norma de Prescripción a pesar que está en el Código Procesal Penal es imprescriptible bajo</p>	<p>Para el licenciado la ley procesal nunca se aplica retroactivamente, sin embargo la figura de la prescripción de la acción penal tiene un carácter sustantivo aunque se encuentre regulada en la ley procesal, en ese sentido la sala de lo constitucional a través de sentencias ha establecido que se aplicara la prescripción de la acción penal retroactivamente cuando esta sea de beneficio al procesado</p>

			una aplicación sustantiva, porque razón la Ley Sustantiva tiene por objeto regular la descripción típica, sanciones, agravantes, atenuantes y los amplificadores del tipo, todo lo que tiene que ver con el fin de la acción punitiva.	
	<b>07</b>	Imprescriptibilidad de los delitos cometidos contra la libertad sexual de los Menores e Incapaces,	A mi juicio es una libertad de configuración del legislador, o sea cuando alguien comete un delito tiene que responder y no podemos hablar a ultranza de un derecho de Seguridad Jurídica, porque no es absoluto entonces sería inconstitucional la imprescriptibilidad de los delitos de lesa humanidad, entonces yo más creo que eso es una libertad de configuración del legislador, lo que sucede es, que hay que revisar los distintos delitos, nos preguntamos porque razón un delito sexual, puede ser imprescriptible, lo que pasa que la conducta de la víctima, es distinta al tipo de delito, hay víctimas que ya después de veinte años dicen no, yo voy a denunciar, entonces ahí hay que ver que la voluntad de la víctima de denunciar tal vez exista, pero hay alguna razón que la puedan detener, es por eso que los delitos de violación sexual son imprescriptibles.	Para realizar esta reforma, se hizo una valoración, una ponderación de garantías, el hecho es que los menores son susceptibles y puede ser que tengan el deseo de denunciar ante un hecho de violación que estén sufriendo, pero por la misma vulnerabilidad que tienen no pueden hacerlo, pero se puede dar el caso que cuando ya cumplió la mayoría de edad si pueda hacerlo entonces la ley le da la oportunidad de que lo haga
	<b>08</b>	Reformas en cuanto a la imprescriptibilidad donde se adicionen nuevos delitos y no solo los relativos a la libertad sexual de Menor e Incapaz.	Yo creo que serían los delitos de corrupción, bueno es de tener un poco de cuidado yo no creo que sea inconstitucional evaluar la imprescriptibilidad, sobretodo porque la Constitución dice que después del cese del caso comienza la prescripción entonces debe de existir un plazo para prescribir	Los delitos que deberían reformar y agregar a la imprescriptibilidad son los de corrupción, se les deberían de dar plazos normales para que comience a contarse la prescripción.

### 3.5 DEMOSTRACIÓN Y VERIFICACIÓN DE HIPÓTESIS

#### 3.5.1 Hipótesis Generales

**Cuadro #1.**

<b>Hipótesis General 1:</b>	<b>Licenciado Gerardo Cisneros Jovel</b>	<b>Licenciado Hugo Noé García Guevara</b>	<b>Licenciado Juan Antonio Duran.</b>	<b>Licenciados Martin Rogel Zepeda y Godofredo Salazar Torres</b>	<b>Licenciado Sergio Luis Rivera Márquez</b>
<p>Límite que tiene el Estado para poder iniciar la acción penal, y así garantizar el principio de la Seguridad Jurídica en un Estado Democrático de Derecho donde se respeten las garantías constitucionales en el debido proceso.</p>	<p>La acción que le corresponde a la Fiscalía General de la Republica, es de Perseguir los delitos, a los culpables, esto es una serie de actos, pero puede darse el caso que si se inició la acción, pero se dejó tirada y, no hay actividad del Estado se puede pedir el sobreseimiento, es un Derecho del imputado.</p>	<p>Tiene que ver con la Seguridad Jurídica, en alguna medida el andar huyendo implica un sufrimiento para el procesado, esto radicaría en el mandato mismo de la Constitución de que no pueden haber penas perpetuas, en alguna medida puede asimilarse a una pena perpetua.</p>	<p>Esto tiene que ver con el derecho a ser juzgado dentro de un plazo razonable, con el derecho a una pronta y cumplida justicia, con los aspectos que garantiza o asegura, la Prescripción, la finalidad propia de la Prescripción, es decir hay un derecho que se invoca respecto de la prescripción al olvido, la sociedad tiene derecho a olvidar cuando el Estado no ha ejercido la Acción en el momento determinado, ese derecho al olvido, a una especie de perdón, ante la inactividad del Estado de poder procesar a la gente en tiempo establecido, eso es lo que fundamenta la Prescripción.</p>	<p>Permite definir la situación jurídica de una persona procesada y es congruente con lo que la Constitución establece, se puede definir la situación jurídica del imputado, y no puede haber una forma de indeterminación, por eso todos los Códigos tratan de establecer ciertos plazos y sancionar la mora del Estado, si el Estado no es eficiente, pues tendrá que pagar las consecuencias, ahora las reformas vienen como a romper lo tradicional de que solo eran imprescriptibles los delitos contra la humanidad, ahora hasta los delitos contra la libertad sexual de los menores son imprescriptibles, pero es como una política de parte del legislador, que quiere dar la impresión que es bastante severo en esto, pero al final lo que debería hacer, es ser eficiente en la persecución y en la captura del responsable.</p>	<p>Es de potenciar el principio de Pronta y Cumplida Justicia, se supone que la persecución penal es una carga que surge a cualquier persona, es decir la persecución penal, es ejercicio de poder parte del Estado por sobre un ciudadano, entonces, de cara a la Seguridad Jurídica no es aceptable que la posibilidad de la persecución penal por parte del Estado permanezca sobre el tiempo sin límite alguno, y por eso es que el legislador por un lado potencia el acceso a la justicia y búsqueda de la verdad, pero por otro lado marca límites temporales al estado para poder perseguir, concluidos los mismos, cesa esa facultad y el cese de esa facultad se traduce, se da en un supuesto que determina la extinción que se da por el Estado de perseguir.</p>
<p><b>Variable Independiente:</b> Las garantías constitucionales en el debido proceso</p>					

### **Análisis del Cuadro #1.**

La Seguridad Jurídica es un principio del Derecho, y es universalmente reconocido, este se basa en la “certeza del derecho”, tanto en el ámbito de su publicidad como en el ámbito de su aplicación, y que significa la seguridad que se conoce, o puede conocerse, lo previsto como prohibido, ordenado o permitido por el poder público, en ese sentido las cinco entrevistas realizadas, dieron como resultado que la Prescripción de la Acción Penal es una de las instituciones jurídicas que garantiza este principio, no es el único pero si lo hace en gran medida, yendo a la par del Principio de Pronta y Cumplida Justicia, debido a que el Estado como ente encargado de perseguir los delitos por medio de la Fiscalía General de la Republica, no tiene un poder absoluto sobre dicha situación, es más la misma Ley le establece plazos para que pueda realizar las gestiones necesarias y así brindarle una pronta y cumplida justicia a la sociedad en general, y de no hacerlo el interesado puede solicitar un sobreseimiento de su proceso, porque no se puede andar huyendo toda una vida, no se le puede señalar a una persona sobre un hecho del cual nunca se le dio un debido tratamiento, del cual no resulto ni absuelto ni culpable, en ese sentido la Prescripción de la Acción Penal garantiza esa seguridad jurídica a las personas de que no serán perseguidas eternamente por procesos que están en el olvido.

Cuadro #2.

Hipótesis General 2:	Licenciado Gerardo Cisneros Jovel	Licenciado Hugo Noé García Guevara	Licenciado Juan Antonio Duran.	Licenciados Martin Rogel Zepeda y Godofredo Salazar Torres	Licenciado Sergio Luis Rivera Márquez
<p>Analizar la declaratoria de rebeldía en el Proceso Penal decretada por los Tribunales Penales, establecer los efectos que la interrupción de la Prescripción trae al imputado rebelde y al proceso.</p> <p><b>Variable Independiente:</b> La declaratoria de rebeldía en el Proceso Penal decretada por los Tribunales Penales.</p>	<p>Para iniciar a contar la prescripción tiene que haberse declarado la rebeldía, para ver qué tipo de delito es, ejemplo: en HOMICIDIO AGRAVADO, son 30 años de prisión. 10 años, aumentados (en caso de rebeldía), en un tercio, más los 3 años de la rebeldía.</p>	<p>La interrupción dura tres años, entendiéndose de la declaratoria de rebeldía, después está a correr el plazo de la prescripción, en el artículo 32 nos da la regla.</p>	<p>Hay que esperar tres años y luego hay que aplicar esta regla, un supuesto de rebeldía, en un supuesto agravado, de treinta y cincuenta años la pena, la mitad serian veinticinco años, pero con esta regla no puede exceder de diez, más los tres de la prescripción, más el tercio, el decir la tercera parte de los diez, serian dieciséis años 4 meses, sería el plazo mayor, y esa inactividad tiene que ver con actos relevantes, no caben los informes, esos no son relevantes, lo relevante está vinculado al tema del proceso, , tiene que ver con la pretensión punitiva, la prueba de cargo y de descargo.</p>	<p>Es una cuestión valorativa, se suspende durante tres años, eso dice la norma, comienzo a contar normalmente, pero hay una norma que te dice, “pero en ningún caso va exceder de diez años” uno puede hacer prevalecer esa norma, porque es una interpretación de favorabilidad, entonces ahí lo que se hace es una aplicación de un principio, porque lo que se tiene es una coalición de dos normas que te están mandando, por eso es una cuestión de aplicación del Juez, por eso podemos encontrar un juez que le ponga tres años más y otro que le ponga tres años menos.</p>	<p>La Prescripción Durante el Procedimiento, está regida cuando se da la inactividad del Estado y el otro es la Rebeldía del imputado, una cosa es que un Tribunal sea negligente y deja el inactivo un expediente, a eso se refiere el artículo 34 y habla que el computo comenzara a regir desde la última actuación, en esos casos lo q se va a aplicar son los numerales 1,2,3, en el caso de la rebeldía el periodo de esta no excederá de tres años y después de esta comenzara a correr integrante el plazo de la prescripción aumentada en un tercio, es decir que de interrupción son tres años, pasado esos tres años.</p>

## **Análisis de cuadro #2**

Cuatro de los entrevistados coinciden en varios aspectos respecto de aplicar la regla establecida en el Código Procesal Penal vigente para la Rebeldía de los procesados y es que son de un carácter positivista, se enfocan en aplicar la norma tal y como esta prescrita, mientras que los Licenciados Godofredo y Rogel Martin son del criterio, que la aplicación de dicha regla dependerá de la interpretación del Juez a la hora de aplica la Prescripción, porque se enfocan más en lo beneficioso al procesado, son del sentido que no le pueden aplicar por ejemplo diez o quince años que es lo prescribe las reglas de la prescripción independientemente que los años que el delito tenga sean de mayor rango, más los tres años de la rebeldía, más el tercio, cuando la ley dice que “ *No excederá de diez años*”, pero esto es cuestión de interpretación del Juzgador, los Licenciados Zepeda y Salazar, consideran que lo que se busca el beneficio de la persona, no perjudicarlo aplicándole tantos años, al final lo que se pretende es que esta persona a quien no se le cumplió el Principio de Pronta y Cumplida Justicia, pueda estar libre de procedimiento. En este tema unos juristas serán un poco más severos a la hora de hacer la operación aritmética y otros buscaran lo más favorable al imputado.

### 3.5.2 Hipótesis Específicas.

#### Cuadro #1.

Hipótesis Especifica 1:	Licenciado Gerardo Cisneros Jovel	Licenciado Hugo Noé García Guevara	Licenciado Juan Antonio Duran	Licenciados Martin Rogel Zepeda y Godofredo Salazar Torres	Licenciado Sergio Luis Rivera Márquez
<p>La unidad de criterios de los distintos tribunales al momento del cometimiento del hecho típico, el cual trae como consecuencia dar comienzo a la figura procesal de la prescripción de la acción penal por la inactividad del ministerio público fiscal.</p>	<p>Donde se presentan problemas es en el tema de los delitos continuados, tienen que ver por ejemplo con los delitos sexuales; en los delitos permanentes (desapariciones forzadas), ¿cuánto dura el delito? ¿Cuándo lo desaparecieron o el tiempo durante esta desaparecido?</p>	<p>Hay algunas complejidades del código de 1998 no habían reglas claras y eso creaba inconvenientes, aun no hay, nos regimos por criterios, por medio de jurisprudencia, sin embargo hay que ver la finalidad de las instituciones y subordinarse al principio de seguridad jurídica, sin embargo regirse por lo que dice el artículo treinta y seis sería contraria a derecho.</p>	<p>Partimos de la clasificación de los delitos, algunos consideran que estas clasificaciones dogmáticas si no tienen efectos prácticos son inútiles, si vamos a clasificar los tipos penales algún efecto deben tener, y es aquí donde se nota la importancia respecto de la clasificación de los tipos penales, en este caso está relacionado en cuando a la clasificación de los delitos de acción, delitos de resultado, delitos de Estado, una cosa son los delitos de ejecución instantánea cuando alguien mata a otro, en ese momento hay un momento, un lugar, un tiempo determinado, en el cual comenzamos a contar, una cosa distinta a los delitos continuados, los delitos permanentes, por ejemplo un secuestro.</p>	<p>En primer lugar precisar ante que delito estoy, si es un delito de mera actividad, de resultado, delito permanente, lo que tenemos que hacer es una labor de precisión, porque esto de la prescripción nos lleva a una especie de actividad aritmética, de ejecución instantánea, se consumó, partir de este momento empieza a contar, pero si es un delito que se realiza hoy pero sigue produciendo efectos jurídicos, ¿hasta qué momento voy a empezar a contar la prescripción?, el punto está en conocer la estructura la dogmática de cada delito, para saber en qué momento voy a empezar a contar.</p>	<p>Si hablamos del comienzo, hablamos de la tipología del delitos, en algunos delitos no puede generar ningún tipo de problema, por ejemplo en los delitos de acción instantánea, en los delitos continuados si es importante analizar el conjunto de acciones, el comienzo arranca desde la última actuación, el problema es saber cuál es la última ahí tienen el problema, en los delitos permanentes se deben de diferenciar cuando la conducta delictiva dejo de ser como tal, el verdadero problema son los delitos de omisión más que todo con los delitos de omisión permanente.</p>
<p><b>Variable Independiente:</b> La unidad de los criterios de los distintos tribunales en cuanto al momento del cometimiento de un hecho típico para el inicio de la prescripción penal.</p>	<p>¿Desde cuándo se va a comenzar a contar?, es un aspecto de determinar, (no se cuerda como lo establecieron en la sentencia).</p>				

### **Análisis de cuadro #1**

En las cinco entrevistas realizadas, fueron seis personas las que se entrevistaron, todos se dirigen en la misma línea en cuanto al comienzo de la Prescripción, lo importante aquí es tener bien claro frente a que delito se está, porque es el mismo Código Penal el que nos da las reglas para comenzar a contar la Prescripción de la Acción Penal, situación que es beneficiosa, porque el Código Penal derogado no presentaba claridad en ese sentido, pero la legislación vigente es mucho más clara, pero para ello hay que conocer bien la estructura dogmática de los delitos, la mayoría de ellos concuerdan en que si a veces se presentan problemas en algunos tipos de delitos, por ejemplo en los delitos permanentes, a veces es difícil determinar la última actividad realizada del ilícito, o por ejemplo el Licenciado Sergio Luis es de la opinión que se presentan problemas es en los delitos de omisión permanente.

Cuadro #2.

Hipótesis Especifica 2	Licenciado Gerardo Cisneros Jovel	Licenciado Hugo Noé García Guevara	Licenciado Juan Antonio Duran.	Licenciados Martin Rogel Zepeda y Godofredo Salazar Torres	Licenciado Sergio Luis Rivera Márquez
<p>Determinar la aplicación de la nueva normativa procesal penal, en caso que el imputado haya sido declarado rebelde, bajo la normativa derogada de 1998 y la aplicación de la retroactividad de la ley para garantizar el principio seguridad jurídica al imputado rebelde.</p> <p><b>Variable Independiente:</b> La aplicación de la nueva normativa procesal penal, en el caso que el imputado haya sido declarado rebelde en la etapa de instrucción bajo la normativa derogada</p>	<p>Sí, porque el proceso da ventajas y te las quita, ejemplo la Acción Penal, la nueva Ley Procesal Penal, es más beneficiosa. Porque a veces el Estado no realiza la investigación, por diferentes motivos, y entre más pasa el tiempo es más difícil por el deterioro de la Prueba.</p> <p>Una excepción al momento de contarse la prescripción. NO, Ejemplo un niño de doce años, cuando la víctima tenga 18 años.</p>	<p>Esta situación la resuelve la Sala se ha dicho que la retroactividad de la Ley no opera en el Derecho Procesal si no solo en el Derecho Sustantivo, y la Sala señala que debe de aplicarse que debe de aplicarse la retroactividad de la ley procesal, (hay que irse a la sentencia de la Sala).</p>	<p>Una cosa es la ley material, que sobre esto en el Código Penal, los delitos y las penas son retroactivas cuando son favorables al delincuente y otra es la ley procesal, en alguna ocasión la Corte dijo que la ley procesal era de Orden Público, la prescripción tiene un doble carácter, porque tiene que ver con el aspecto material de sancionar a alguien por unos hechos, pero también tiene un carácter procesal, en ese sentido, el aspecto de la prescripción, está regulado en el código procesal penal, regulada con el tema del ejercicio de la acción y el tema de la pretensión punitiva, en tal sentido no podemos hablar de retroactividad sino de aplicación de la ley procesal a los actos futuros, en este caso actos futuros que incluso el código de 1998 y 1974, se aplicara a futuro, son válidas esas situaciones, el problema es que genera injusticia, que para unos caso van a prescribir y para otros no.</p>	<p>Las normas de carácter procesal son de orden público, porque el estado le está depositando a través de este procedimiento a un Juez que resuelva, por lo tanto el imperio la autoridad, prevalece, entonces vamos a la interpretación constitucional que ha hecho la Sala, en diferentes sentencias, ha dicho que la Norma Procesal Penal, es de orden público, si eso es así, entonces la norma procesal penal, es de orden público y son retroactivas, ahora son favorables en su aplicación hacia atrás en aquellos casos, que si era prescriptible y ahora no, entonces estamos viendo que no es favorable en ese aspecto, en el caso de la prescripción durante el procedimiento, se aplicaría otro efecto, el de la ultractividad, de una norma derogada respecto de hechos de futuro que han ocurrido y retrotraerla, si aquella norma derogada tenía aplicación, tenía el efecto ultrativo.</p>	<p>La Ley Procesal nunca es retroactiva, la Ley Procesal lo que rigen son actos procesales, la Ley que regula el hecho es la sustantiva, pero la Ley Procesal lo que regula, es la actividad del proceso, entonces los actos procesales son después de la Ley, cuando yo voy a ver un proceso lo que voy a aplicar es la Ley vigente entonces indica que la Ley Procesal lo que rige son los actos del proceso, los hechos delictivos la Ley sustantiva, segundo punto, la norma de Prescripción a pesar que está en el Código Procesal Penal es imprescriptible bajo una aplicación sustantiva, porque razón la Ley Sustantiva tiene por objeto todo lo que se refiere el artículo 31, más que transcendencia procesal, es sustantiva lo que está diciendo es si acaece este hecho, puede o no aplicar la Ley Procesal o Sustantiva, dentro de todas estas disposiciones se puede aplicar la optativa.</p>

## **Análisis de cuadro #2**

Este tema es un poco difícil de tratar, debido a que aún no se ha logrado determinar completamente si la Ley Procesal no se puede aplicar a hechos pasados; a pesar que La Prescripción de la Acción Penal, está establecida en el Código Procesal Penal, es imprescriptible bajo una aplicación sustantiva, porque la Ley Sustantiva tiene por objeto todo lo que se refiere el artículo 31 del Código Procesal Penal, sobre el tema de la prescripción de la acción penal cuando ya se ha iniciado el procedimiento, la Sala de lo Constitucional ya se ha pronunciado en Sentencia de hábeas corpus con referencia 68-2011, estableciendo que para determinar el cómputo del plazo de la prescripción de la acción penal deberá aplicarse retroactivamente el Código Procesal Penal vigente, por constituir la ley favorable al imputado, al potenciar los principios de seguridad jurídica y de legalidad que en la regulación del código anterior se desconocía; la Sala de lo Constitucional ya ha aclarado esta situación en diciendo que la Ley Procesal solamente rige a hechos futuros, pero la institución de la Prescripción a pesar que está en el Código Procesal Penal es imprescriptible bajo una aplicación sustantiva, porque razón la Ley Sustantiva tiene por objeto todo lo que se refiere el artículo 31, se puede determinar entonces que esta institución jurídica es de carácter mixto, porque es parte del proceso pero contempla gran parte de la Ley sustantiva.

**Cuadro #3.**

Hipótesis Especifica 3:	Licenciado Gerardo Cisneros Jovel	Licenciado Hugo Noé García Guevara	Licenciado Juan Antonio Duran	Licenciados Martin Rogel Zepeda y Godofredo Salazar Torres	Licenciado Sergio Luis Rivera Márquez
<p>Estudiar las diferentes resoluciones judiciales por parte de los tribunales penales al momento de dar cumplimiento a lo establecido en el Código Procesal Penal respecto a los plazos de la Prescripción de la Acción Penal.</p>	<p>Los plazos para el cómputo de la Prescripción de la Acción Penal, los jueces lo establecen por medio de la regla que da el artículo 33 del Código Procesal Penal.</p>	<p>Depende la clase de delito es que se realiza el computo del comienzo de la Prescripción, el Código Procesal Penal en el Artículo 33.</p>	<p>Para establecer el inicio de la Prescripción de la Acción Penal, se sigue la regla que da el Artículo 33 del Código Penal y es según la modalidad de delitos es q se inicia el computo, por ejemplo en los delitos consumados, el termino inicia desde el día de su consumación, para los delitos tentados, desde el día en que se realizó el último acto de ejecución; en esta clase de delitos no existe problema para establecer el plazo pero si en lo delitos permanentes, porque se tiene que hacer una análisis para establecer el día en que cese la ejecución.-</p>	<p>Para establecer los plazos de la prescripción el legislador establece que se debe aplicar el Artículo 33 del Código Procesal Penal, ya que establece que el inicio de la prescripción comenzara a contarse dependiendo la modalidad de delitos, y se aplicara al caso concreto.</p>	<p>El plazo de la prescripción de la Acción Penal , comenzara a contarse dependiendo del delito o falta que se realice y para ello el legislador ha tomado a bien dar cierta reglas que establece el Artículo 33 del Código Procesal Penal que los jueces deberán aplicar a cada caso que se les presente.</p>
<p><b>Variable Independiente:</b> Estudiar las diferentes resoluciones judiciales por parte de los tribunales penales.</p>					

### **Análisis de cuadro #3**

El plazo de la Prescripción de la Acción Penal, según los criterios de los jueces penales coinciden que para que iniciar el computo de la prescripción se deben establecer como lo señala el Artículo 33 Pr. Pn., y este computo debe ser aplicado según el tipo de delitos, es decir, debemos partir de la modalidad de delito, el Código regula que en el caso de los hechos perfectos o consumados, se comenzara a contar desde el día en que se consumó el hecho punible, en los delitos imperfecto o tentados, desde el día en que se realizo el último acto de ejecución; para los delito permanentes, desde el día en que cese la ejecución, por ejemplo un secuestro, en el caso de las desapariciones forzadas, es un delito permanente, desaparecieron en los ochenta, ¿cuándo cesa este delito?, mientras no reaparezcan o no se pruebe que están muertas no tenemos un inicio para empezar a contar la prescripción. Al analizar los criterios nos damos cuenta que todos son ecuanímes en decir que la regla general para establecer el plazo de la prescripción es el Art 33 del Código Procesal el cual regula que la prescripción comenzara a contarse dependiendo del tipo de delito que se realice.

Cuadro #4.

Hipótesis Específica 4:	Licenciado Gerardo Cisneros Jovel	Licenciado Hugo Noé García Guevara	Licenciado Juan Antonio Duran.	Licenciados Martin Rogel Zepeda y Godofredo Salazar Torres	Licenciado Sergio Luis Rivera Márquez
<p>Determinar si la nueva política criminal del estado para poder mantener vigente la persecución penal del infractor cuando comete un delito contra la libertad sexual de menor e incapaz, violenta el principio de seguridad jurídica, al declararlo como delitos imprescriptibles.</p>	<p>Sí, porque el proceso da ventajas y te las quita, ejemplo la Acción Penal, la nueva Ley Procesal Penal, es más beneficiosa. Porque a veces el Estado no realiza la investigación, por diferentes motivos, y entre más pasa el tiempo es más difícil por el deterioro de la Prueba.</p>	<p>Habría que ver la graduación de la pena, es muy genérico, el Legislador debería ser más específico, de ciertos delitos, por ejemplo no es lo mismo violar a una persona menor de doce años que a una mayor de doce años, porque antes no había violación si había consentimiento si había violación en persona mayor de doce, pero debería de establecerse algún tipo de graduación de la pena y algún tipo de graduación en cuanto hablar de imprescriptibilidad, no puede ser igual, una persona que tiene tendencia a violar menores habría que recurrir análisis psiquiatras ver si esa gente puede sanarse de ese tipo de comportamiento,</p>	<p>Con el tema de la Prescripción de los delitos contra la libertad sexual de los menores, definitivamente afecta la seguridad jurídica por el trato distinto, ¿porque para una mujer violada le va a prescribir y para un niño si?, es decir ese trato desigual, pero hay que ver, se trata de una decisión política criminal en la que hay que ponderar eficacia y garantías, es probable que muchas personas, callen o hayan callado hechos que han sufrido durante su niñez o durante su adolescencia y solo hasta que hayan tenido la vida adulta y se hayan dado cuenta, o conciencia de lo que les ocurrió se atrevan a denunciar ya cuando los hechos han prescrito, podría por un lado pensarse que</p>	<p>Es bien complicado dar una respuesta de esto porque vamos a la ponderación del hecho, por ejemplo ¿que entendemos por Seguridad Jurídica?, o ¿Seguridad Jurídica para quién?, para que esta hecho el mecanismo, he pensado si habrá una afectación algún valor, porque los valores son abstractos, entonces hay que operacionalizarlo o hay que ver si hay una afectación a la seguridad jurídica, yo tengo dudas sobre esa situación, es un tema que necesita mayor análisis, mayor reflexión, que pasaría por ejemplo a una persona que abusó sexualmente de una menor y pasaron treinta o cuarenta años y es procesada</p>	<p>A mi juicio es una libertad de configuración del legislador, o sea cuando alguien comete un delito tiene que responder y no podemos hablar a ultranza de un derecho de Seguridad Jurídica, porque no es absoluto entonces sería inconstitucional la imprescriptibilidad de los delitos de lesa humanidad, entonces yo más creo que eso es una libertad de configuración del legislador, lo que sucede es, o tan solo es de revisar los distintos delitos nos preguntamos porque razón un delito sexual, puede ser imprescriptible, lo que pasa que la conducta de la víctima, es distinta al tipo de delito, póngase a pensar en una mujer, un sujeto la asalta, ella lo va ir a denunciar, pero una mujer, víctima de violación, va a sentir un poco de pena y vergüenza y puede pasar y llegar un momento que tome valor y denunciar; vemos</p>
<p><b>Variable Independiente:</b></p> <p>Determinar si la nueva política criminal del Estado para poder mantener vigente la persecución penal del infractor, cuando comete un delito contra la libertad sexual de menor e incapaz. Violenta el principio de Seguridad Jurídica</p>	<p>Una excepción al momento de contarse la prescripción. NO, Ejemplo un niño de doce años, cuando la víctima tenga 18 años.</p>				

		<p>realmente la imprescriptibilidad está reservados a aquellos casos que se consideren graves violaciones a los derechos humanos, delitos de lesa humanidad, sobre todos características sistematizadas y persistencia en ese tipo de hechos, entonces, si en alguna medida se violentaría el principio de seguridad jurídica</p>	<p>habrá eficacia a la tutela de los hechos anteriores, pero por otro repercute, por un lado la seguridad jurídica, por otro el derecho al olvido, eso puede traer nuevos problemas, a veces más grandes que los que el propio delito genera</p>	<p>esta persona, o ya falleció la víctima o no el victimario, al final de cuenta una justicia tardía no es justicia, es más que todo simbólico, más que seguridad jurídica, es la ponderación de derechos, porque con esa legislación han pretendido, ponderar los derechos contra la libertad sexual de los menores,</p>	<p>casos de pedófilos, que tal vez son personas que tiene cierto vínculo afectivo con la víctima y la víctima que ha sido violado diez o veinte años después decide denunciar, tenemos el caso de los curas, hay víctimas que ya después de veinte años dicen no, yo voy a denunciar, entonces ahí hay que ver que la voluntad de la víctima de denunciar tal vez exista, pero hay una cosas que la puedan detener es por eso que los delitos de violación sexual son imprescriptibles, eso es lo que a mi pensar es de darle sentido, el legislador hace una ponderación, si este delito debe de prescribir.</p>
--	--	---	--	---	---

#### **Análisis de cuadro #4**

En los últimos años en nuestra sociedad se han registrado múltiples casos de violación sexual donde las víctimas mayormente suelen ser menores de edad; las cuales sufren hasta la fecha consecuencias permanentes no solamente físicas sino también psicológicas y moralmente, que en definitiva alteran poniendo en riesgo o acabando anticipadamente con sus respectivos proyectos de vida. Razón por la que el Legislador salvadoreño decidió reformar estos delitos, declarándolos imprescriptibles; nuestros entrevistados consideran que en la imprescriptibilidad de la Acción Penal en los Delitos de Violación de la Libertad Sexual de los menores, se ve afectada por las discrepancias teóricas y los empirismos normativos; lo cual crea un clima de injusticia en los Operadores de Derecho y la Comunidad jurídica, esto debido a que el Poder Legislativo no ha tomado en cuenta algunos planteamientos teóricos; que por un lado le garantiza la seguridad jurídica a los menores pero por el otro violenta la seguridad jurídica de los que serán perseguidos eternamente, en algún sentido habría que darle mayor análisis y mayor reflexión a este tema. Acertando todos los entrevistados que se debió analizar mucho más este tema para aplicarlo a la legislación vigente.

# **CAPITULO IV**

# **CONCLUSIONES Y**

# **RECOMENDACIONES**

## **CAPITULO IV**

### **4.0 CONCLUSIONES Y RECOMENDACIONES**

**SUMARIO:** Introducción. 4. Conclusiones. 4.1. Conclusiones generales. 4.1.1. Conclusiones doctrinarias. 4.1.2. Conclusiones jurídicas. 4.1.3. Conclusiones teóricas. 4.1.4. Conclusiones socioeconómicas. 4.1.5. Conclusiones culturales. 4.2. Conclusiones específicas. 4.3. Recomendaciones.

#### **Introducción**

Como grupo de investigación realizamos una serie de indagaciones sobre el tema de la Prescripción de la Acción Penal, tratando de explotar las diversas áreas, la doctrinaria, teórica y jurídica, tanto en el ámbito nacional como el derecho comparado, así como los principios jurídicos relacionados con el tema, como el Principio de Seguridad Jurídica entre otros; además de los diversos conceptos jurídicos y el desarrollo de los temas más importantes inmersos en el tema objeto de estudio, además de las entrevistas no estructuradas realizadas a diferentes Jueces y Magistrados, y al realizar todo ese cúmulo de información hemos logrado llegar a diversas conclusiones generales y específicas, en cuanto a los aspectos más relevantes en los ámbitos doctrinarios, teóricos, conceptuales y jurídicos.

De las conclusiones extraídas e *infra* citadas es que se emiten una serie de recomendaciones a entidades nacionales e internacionales, verbigracia: la Asamblea Legislativa, Sala de lo Constitucional, Sala de lo Penal, Jueces Penales, Funcionarios y empleados Públicos, Defensores Públicos Particulares y la ciudadanía en general, a la espera que sean tomadas en cuenta para disminuir o erradicar los problemas identificados en su apartado correspondiente y el presente trabajo de investigación contribuya al mejoramiento de la sociedad desde los ámbitos analizados.

## **4.1 CONCLUSIONES**

### **4.1.1 Conclusiones Generales**

#### **4.1.1.1 Conclusión Doctrinaria**

En el marco doctrinario se analizaron afectos importantes sobre en cuanto a los presupuestos que sobre la prescripción son regulados en la doctrina y en la legislación interna, debemos de considerar, que esta figura en sus inicios es regulada y mayormente aplicada en el Derecho Civil, reconociéndose como una forma de adquirir derechos y como una forma de extinguirlos, la cual fue adquirida y regulada en el Derecho Penal como una forma ponerle fin al cumplimiento de la pena y al ejercicio de la acción, ambas amparados en teorías provenientes de la doctrina, como por ejemplo, la Teoría de la dificultad de la prueba, Teoría de la enmienda o de la corrección presunta, Teoría de la intimidación inexistente, y por supuesto la Teoría de la Seguridad Jurídica, las que ofrecen un fundamento o dan una explicación sobre por qué es necesaria la regulación de esta figura en materia procesal penal, de lo cual hemos de ultimar, que a criterio de estos expositores y como grupo de investigación es la de la Seguridad Jurídica la que se adapta más a las disposiciones constitucionales, al mismo tiempo es la que en doctrina es mayormente acepta.

#### **4.1.1.2 Conclusión Jurídica**

La importancia de aplicar la prescripción de la acción penal, tiene que ver con el derecho a que el presunto culpable ser juzgado dentro de un plazo razonable, con el derecho a una pronta y cumplida justicia, que garantiza o asegure la seguridad jurídica que establece la Constitución de la Republica, es decir hay un derecho que se invoca respecto de la prescripción al olvido, la sociedad tiene derecho a olvidar cuando el Estado no ha ejercido la Acción en el momento determinado, ese derecho al olvido, es una especie de

perdón, ante la inactividad del Estado de poder procesar al presunto culpable en tiempo determinado por la ley, es lo que fundamenta la Prescripción.

#### **4.1.1.3 Conclusión teórica**

La prescripción de la acción penal consiste en el hecho de que, transcurrido un plazo determinado por la ley, un hecho punible no puede ser perseguido o no puede ejecutarse una sentencia penal, es decir, la prescripción de la acción penal, constituye un límite al poder punitivo del Estado; tanto en lo que se refiere al ejercicio de la “*acción penal*” en sus tres sentidos (acción, pretensión y persecución). Tal límite en la persecución se extiende, tanto al Estado como al particular cuyo bien jurídico ha resultado lesionado. De igual forma, se hace extensible, no sólo a la pena principal, sino además a las penas accesorias.

La prescripción de la acción extingue la potestad estatal para perseguir los delitos e imponer una pena. El efecto no es abolir el delito, sino la facultad punitiva del Estado, razón por la cual no se borran las características delictuales del hecho, ni se suprime la infracción.

Aplicada la prescripción, la acción tendiente a punir el delito, no puede iniciarse a pesar de que haya sido promovida por su titular, el juez debe rechazarla de oficio con fundamento en las condiciones relativas a la prescripción. Vencido el término, la acción se extingue inmediatamente, razón por la cual no procede la formación de juicio alguno sobre el fondo del asunto, ya sea de culpabilidad o inocencia; por ello es que los tribunales deben de conocer primero la forma y después el fondo, para asegurarse que el hecho no esté establecido por la prescripción.

#### **4.1.1.4 Conclusión socioeconómica.**

La aplicación de la prescripción de la acción penal y de la prescripción durante el procedimiento, es una institución que tiene como fundamento

garantías constitucionales como la seguridad jurídica, el derecho a una pronta y cumplida justicia que tiene toda persona que se le impute un delito, ya que al establecer plazo para que se dé la prescripción los tribunales pueden de oficio o a petición de las partes, aplicar la prescripción de la acción cuando se cumplan con los términos señalados por la ley y de esta forma ir descongestionando el sistema Penal salvadoreño en lo que respecta al elevado número de reos sin condena, a la mora judicial, que tienen los tribunales; problema frecuente que requiere soluciones inmediatas, dar respuesta a los nuevos retos y exigencias que plantea una sociedad más humana, en lo que a instrucción de causas criminales son soluciones que la institución pretende resolver en alguna medida desahogando del sistema pena; en este sentido el La Prescripción es un medio de escape mejorando el funcionamiento del sistema mismo.

#### **4.1.1.5 Conclusiones culturales.-**

En El ámbito cultural, el tema de la imprescriptibilidad en El Salvador últimamente ha tenido mucho realce, esto debido a la reforma a los delitos relativos a la libertad sexual de los menores que se realizó en el Código Procesal Penal, por hechos que ocurrieron en el pasado, de personas que fueron víctimas de abusos sexuales y que por algún motivo no denunciaron los hechos y al transcurrir el tiempo deciden hacerlo cuando ya ha prescrito el delito; por lo que se reformo tales delitos, para que no puedan prescribir, protegiendo a la víctima.

El temor a denunciar siempre ha sido un problema en la sociedad salvadoreña, por miedo a ser juzgados, represarías, amenazas que en ocasiones van poniendo en peligro la vida de la víctima y de sus familiares, o por que no cuentan con los recursos económicos para poder pagar un defensor.

## 4.2 CONCLUSIONES ESPECÍFICAS

- 1- La prescripción de la Acción Penal, es una forma para dejar sin efecto el procesar a un sujeto que ha cometido un hecho delictivo, es considerada un límite a la potestad punitiva del Estado, cuando ha transcurrido un lapso determinado de tiempo y el hecho punible ya no puede ser perseguido contra el presunto culpable, debido a que se han cumplido los plazos determinados por la ley imposibilitando la realización del juzgamiento penal
- 2- Existen dos tipos de Prescripción Penal, la primera la regula el Código Procesal Penal en el Artículo 32 y se da cuando no se ha iniciado la persecución de la Acción Penal, es decir no se ha puesto en movimiento el órgano jurisdiccional; la segunda la regula el artículo 34 y es aquella en la que ya se ha iniciado un proceso, pero ha habido inactividad en el proceso penal por haber transcurrido un lapso de tiempo y esto general como consecuencia la prescripción de la acción penal durante el procedimiento.
- 3- La importancia de la prescripción durante el procedimiento permite definir la situación jurídica de la persona procesada, donde lo que se busca es proteger los derechos que este tiene y esto es congruente con uno de los principios que la constitución establece que es el principio de la Seguridad Jurídica, para que la persona no sea perseguido indefinidamente, sabemos que en nuestra legislación están prohibidas la penas perpetuas, ya que en alguna medida el andar huyendo implicaría sufrimiento para el posible culpable, violentando el mandato constitucional de que no deben existir penas eternas. Es por ello que el legislador salvadoreño vuelve a incluir en la legislación vigente la prescripción de la acción penal durante el procedimiento.

- 4- La figura de la prescripción además de ser una de las instituciones que garantizan la seguridad jurídica de las personas, trae consigo una consecuencia positiva y es el hecho que esta ayuda a descongestionar nuestro sistema judicial por la carga laboral existente, la Ley establece determinados cómputos para la persecución de los delitos, los cuales deben cumplirse, cuando estos ya se han vencido y los procesos aún no se han resuelto el juez de oficio puede declarar la prescripción o los interesados pueden solicitarla, siendo esta situación una ayuda al descongestionamiento de procesos inactivos dentro del sistema jurídico.
- 5- La imprescriptibilidad de los delitos debe estar reducida exclusivamente para aquellos hechos punibles que afecten a la humanidad, ejemplo los delitos contra la lesa humanidad, en los que se afecta el derecho de gente, que perturba el derecho internacional igualitario y no dejarse llevar por intereses políticos partidarios y así crear una norma sin realizar un estudio sobre la realidad jurídica del país, ya que muchas reformas que el legislador crea son para dar a la ciudadanía la impresión que están preocupados ya que algunas no cumplen las expectativas esperadas.
- 6- La ley procesal nunca se aplica retroactivamente, sin embargo existe una excepción en la figura de la prescripción durante el procedimiento tiene un carácter sustantivo, aunque se encuentre regulada en la ley procesal, ya que en ese sentido la Sala de lo Constitucional a través del Proceso de Habeas Corpus 68-2011 ha establecido que se aplicará la prescripción de la acción penal retroactivamente cuando esta sea de beneficio al procesado.

### 4.3 RECOMENDACIONES

Una vez habiendo finalizado con la investigación y estudiado la raíz del problema fundamental y de los específicos, de identificar sus causas y consecuencias, y luego de delimitar las conclusiones obtenidas de la profunda investigación, es pertinente dictar una serie de recomendaciones a fin de disminuir o erradicar los problemas identificados, propuestas dirigidas a las instituciones estatales, entes internacionales y personas naturales o jurídicas que juegan un rol activo en este ámbito de la aplicación de la Prescripción de la Acción Penal.

#### **A la Asamblea Legislativa**

Como grupo recomendamos que la Asamblea Legislativa reforme los plazos de la Prescripción de la Acción Penal en los Delitos Relativos a la Administración Pública específicamente de la Corrupción, específicamente que se alarguen, esto debido que en la actualidad se han judicializados muchos casos de delitos de corrupción realizados por funcionarios públicos que incluso el término para prescribir establecido en la Constitución de la Republica en su artículo 238 comienza una vez terminado el cargo.

En lo referente a los delitos imprescriptibles, el legislador debería de darle el verdadero sentido a estos y en base a los Tratados de Derechos Humanos, al Estatuto de Roma y aplicarla de manera restrictiva sobre hechos que se configuran como violaciones a los derechos humanos, por la situación de gravedad el Estado tiene el deber de protección, ya que en muchas reformas que hace son para dar la impresión a la ciudadanía que están creando una política criminal en la que ciertos delitos no prescriban, lo que nos parece un exceso, lo más adecuado si se quiere dar un mensaje en general, es ampliar los plazos de la prescripción.

### **Sala de lo Penal de la Corte Suprema de Justicia.**

Que la Sala de lo Penal, en el caso de la interrupción de la prescripción de la acción penal, sea más específico en las jurisprudencias relacionadas al conteo del cómputo, ya que en el art. 36 inc. 2 solo menciona que no excederá de tres años aumentado un tercio, creando confusión en el legislador para aplicar el cómputo de la interrupción de la prescripción de la acción penal en el sentido que no determina desde que momento inicia y cuando finaliza, ya que por las investigaciones realizadas unos aplicadores de justicia comienzan desde el inicio de entrada en vigencia del código procesal penal y otros desde la última actuación realizada en el procedimiento, creando consigo de una manera indirecta la fragilidad de ser violentado el principio de seguridad jurídica.

### **A los Jueces Penales**

Que tengan un criterio más unificado cuando apliquen la prescripción durante el procedimiento, específicamente en la jurisprudencia casos de interrupción por declaratoria de rebeldía del imputado bajo la normativa derogada de 1998, al considerar que la ley Procesal Penal no es retroactiva, a pesar que la Sala de lo Constitucional en muchas resoluciones ha establecido que en el caso de la Prescripción durante el procedimiento, se aplicara la normativa más favorable al reo siendo en este caso el Código Procesal Penal vigente, ya que en sentencia HC 68/2011 Sala de lo constitucional de la Corte Suprema de Justicia, de fecha 4/09/13, cuando se declaraba rebelde al imputado la interrupción era indefinidamente, es decir, no existía un plazo de finalización de la interrupción, lo que violentaba el principio de seguridad jurídica y pronta y cumplida justicia que toda persona tiene, es por ello que recomendamos que los jueces resuelvan sus resoluciones conforme a lo establecido por la Sala de lo Constitucional de la Corte Suprema de Justicia

### **Fiscalía General de la Republica.**

Capacitar de mejor manera a los encargados del ejercicio de la facultades investigativas de los delitos, entiéndase, la Policía Nacional Civil, y la Fiscalía General de la República, pues a nuestra opinión las investigaciones que ellos realizan son un tanto cuestionables, es decir no son del todo confiables, por lo que resultaría contrario a los preceptos constitucionales y sobre todo al origen y fin de las actividades del Estado, establecer en sus cuerpos normativos la prescripción cuando, la población no puede confiar en las investigaciones, sobre todo cuando no se da la pronta y cumplida justicia, ya que sabemos que el transcurso del tiempo es fundamental para la Prescripción de la Acción Penal.

### **Defensores Públicos y Particulares**

Deben promover los incidentes de Prescripción de la Acción Penal, porque existen casos en los cuales personas a las que ya les prescribió la acción penal son procesadas, por no hacer de manera correcta el computo de la prescripción que establece la ley para caso en concreto; es por ello que los Defensores tanto públicos como privados deben de capacitarse a efecto de plantear fundadamente una solicitud de Prescripción de la Acción Penal a favor de sus defendidos; y así garantizar que no se les violenten las garantías constitucionales que tiene toda persona que se le atribuye un delito.

### **Universidad de El Salvador.**

Que fomente e implemente el estudio en materia Procesal Penal, especialmente en temas importantes como lo es La Prescripción de la Acción Penal y la Prescripción Durante el Procedimiento, que se actualice la bibliografía sobre temas de derecho procesal penal, para la realización de investigaciones científicas.

**Estudiantes.**

Que no sean simples receptores de los catedráticos que les imparten clases, que se vuelvan actores directos en informarse y estudiar a fondo en temas de actualidad como lo es La Prescripción de la Acción Penal, para que se vuelvan críticos de la realidad jurídicas que vivimos.

**Sociedad en general.**

Ser más organizada y con capacidad de proposición no únicamente aceptar las soluciones que el estado aplica para determinados problemas sociales, como lo fue el incorporar la figura de la imprescriptibilidad de los delitos cometidos contra la libertad sexual del menor e incapaz, sino que recomienden las posibles soluciones para que se eliminen las causas de los problemas y no únicamente los efectos de los mismos.

# **BIBLIOGRAFIA**

## REFERENCIAS

### ➤ OBRAS CITADAS.

- BACIGALUPO, ENRIQUE, (1994) "**Manual de Derecho Penal**", Temis, Santa Fe de Bogotá.
- BACIGALUPO, ENRIQUE. (1999) "**Derecho Penal, Parte General**". 2da. Edición. Editorial Hammurabi.
- BARROS, V., & OSCAR, N. (1960). "**La prescripción penal en el Código Penal**". Editorial Bibliográfica Argentina, Buenos Aires.
- BASICA, E.J. (1995) Tomo IV. Editorial Civitas, Madrid
- BELTRAND GALINDO, FRANCISCO Y OTROS. (1992) "**Manual de Derecho Constitucional**", tomo II, 1ª edición, Centro de Investigación y Capacitación Judicial, San Salvador, El Salvador.
- BINDER, ALBERTO, (2013), "**Prescripción de la Acción Penal: El Indescifrable Enigma de la Secuela del Juicio, Doctrina Penal**", 1ª Edición, Editorial Buenos Aires.
- BORJA MAPPELLI CAFFARENA Y JUAN TERRADILLOS BASOCO, (1994) "**Las Consecuencias Jurídicas del Delito**", Edit. Civitas, Madrid.
- BUSTOS RAMÍREZ, JUAN: (1984) "**Manual de Derecho Penal Español**", Parte General. Edit. Ariel, Barcelona.
- CABANELLAS DE TORRES, GUILLERMO (2008) "**Diccionario Jurídico Elemental**", 19ª. Ed., Editorial Heliasta, Buenos Aires.
- CAFFERATA NORES, J., (2000) "**El Principio de Oportunidad en el Derecho Argentino**", Cuestiones Actuales sobre el Proceso Penal, Editoriales Del Puerto, Buenos Aires.

- CAROCCA PÉREZ, ÁLEX, (2003) "**Manual El Nuevo Sistema Procesal Penal**", Editorial Jurídica La Ley.
- CASADO PÉREZ, JOSÉ MARÍA Y OTROS. (2004) "**Código Procesal Penal Comentado**", tomo I, Unidad de Producción Bibliográfica y Documental, CNJ-ECJ, San Salvador, El Salvador. Pág. 161.
- CHIOVENDA, GUISEPPE (1977), "**Principios del Derecho Procesal Civil**", Tomo I, Ed. Reus Madrid.
- COBO DEL ROSAL, MANUEL y otros, (1999), "**Derecho Penal Parte General**", 5º Edición, Editorial Tirant lo Blanch Valencia, España.
- COUTURE, EDUARDO; (1977) "**Fundamentos del Derecho Procesal Civil**", Depalma, Buenos Aires,
- COUTURIER: (1849) **Traite de la Prescription en Matine Criminelle**, Bruxelles, cit. por Helie.
- CUELLO CALÓN, E. (1945). "**Derecho Penal**", Tomo I. Parte General. Barcelona: Bosch Casa.
- CUELLO CALÓN, EUGENIO (1958) "**La Moderna Penología**", Tomo I, Edición de Bosch, Barcelona.
- CUELLO CALÓN. E., (1958) "**Teoría de las Penas y Recompensas**", Segunda Edición de Bosch, Casa Editorial, Barcelona.
- DE PALMA, ROQUE. (1956) "**Derecho Penal, Parte General**", Editor, Buenos Aires.
- DEL TORO, M. A. R. Z. A. L., CÓDOBA, R., RODRÍGUEZ, M., & CASABO, R. (1972). **Comentarios al Código Penal**.

- DELGADO, MANUEL, CARRANZA TEODOSIO, GALLEGOS SALVADOR, (1904) "**Código Penal**", El Salvador, Imprenta Nacional SS.
- DÍAZ DE LEÓN, MARCO ANTONIO, (1974) "**Teoría de la Acción Penal**", Edición de Textos Universitarios, S.A.
- DONNA, E. A. (2005). **La autoría y la participación criminal**. Rubinzal-Culzoni Editores.
- ESTENOS, MACLEAN (1946), "**El Proceso Penal En el Derecho Comparado**", Tomo II, Ed. Lavalle, Buenos Aires.
- FERRI, E. (1933). "**Principios del Derecho Criminal**", 1a edición, (traducido por José Arturo Rodríguez Muñoz). Editorial REUS sa, Madrid.
- GARRAUD, R. (1907). **Instrucción Criminal**. Citado por SOTOMAYOR, G. Y. (1994). La prescripción penal. Editorial Jurídica de Chile.
- GIMBERNAT ORDEIG, Enrique. (2006) "**Autor y cómplice en derecho penal**". Editorial B de F.
- GOLDSTEIN, M. (2009). **Diccionario jurídico consultor magno**. A. L. Saucedo (Ed.). Editora Cultural Internacional.
- GRAF ZU DOHNA, ALEXANDER (1959) "**La Ilícitud**", Editorial Jurídica Mexicana, México.
- INTERRUPTION, P. C. I. (2011). "**La Prescripción del Delito**". *Revista Internauta de Práctica Jurídica*.
- JIMÉNEZ DE ASÚA, L. (1950). "**Tratado de Derecho Penal**", Tomo II, Ediciones Ariel, Barcelona.
- KELSEN, H., & VERNENGO, R. J. (1991). "**Teoría Pura del Derecho**". Porrúa.

- KROSTRITH, citado por VARGAS VIANCOS. JUAN ENRIQUE. (1994) “**La Extinción de la Responsabilidad Penal**”. Segunda Edición. Editorial Cono sur.
- LLEDO VASQUEZ, RODRIGO, (2000), “**Derecho Internacional Penal**”, 1ª Edición, Ed. Congreso, Santiago, Chile.
- LLOBET RODRÍGUEZ, JAVIER, (1998) “**Proceso Penal Comentado**”, 1ª Edición, Imprenta y Litografía Mundo Gráfico, San José.
- LÓPEZ GUERRA, LUIS, (1991) “**Derecho Constitucional**”, Tomo I, Tirant lo blanch, Valencia.
- LÓPEZ-PUIGSERVER, C. V. (1950). “**La prescripción de las acciones y el perdón de los delitos**”. Instituto Editorial Reus, Centro de Enseñanza y Publicaciones.
- MAIER, J. B. (1989). “**Derecho Procesal Penal Argentino**”. Ed. Hammurabi.
- MANZANARES SAMANIEGO, JOSÉ LUIS, (1992) “**Los Principios del Proceso Penal y la Presunción Constitucional de Inocencia, Oportunidad y Conformidad**” (citando a Vicente Gimeno Sendra), Madrid..
- MANZINI, VINCESO.(1950) “**Tratado de Derecho Penal**”, Tomo 5, Primera Parte, Teorías Generales. Vol. Ediar Editores, Buenos Aires.
- MANZINI. V. (1961) “**Tratado de Derecho Penal**”, Tomo 5, Primera Parte, Ediar Soc. Anón Editores.
- MARTÍN DIZ, FERNANDO, (1995) **La Mediación**, Primera edición, Editorial Marcial Pons, Madrid, España.

- MARTÍNEZ LÁZARO, JAVIER Y RACIONERO CARMONA, FRANCISCO. (1999) "**La Ejecución de la Sentencia Penal**", Corte Suprema de Justicia.
- MERKEL, ADOLFO. "**Derecho Penal**", Tomo I, Edición de la España Moderna, Madrid.
- MIR PUIG, SANTIAGO,(1990) "**Derecho Penal, Parte general**", 3ª Edición, PPU, Barcelona.
- MOMMSEN, T. (1999). "**Derecho Penal Romano**", Vol. 2, La España Moderna.
- MONLAU, PEDRO FELIPE. (1856) **Diccionario etimológico** de la Lengua Castellana ensayo-, imprenta y estereotipia de M. Rivadeneyra.
- MORENO CATENA, VICENTE (1997) "**Derecho Procesal Penal**", Segunda Edición, Editorial Colex.
- NOVOA MONREAL, EDUARDO. (1966) "**Curso de Derecho Penal Chileno**". Tomo II Parte General. Editorial Jurídica de Chile.
- OSSORIO, M. (2006). **Ciencias Jurídicas Políticas y Sociales**. Argentina. Editorial Heliasta.
- PACHECO, J. F. :(1881) "**El Código Penal**", 5º edición, tomo I, Imprenta de M. Tello, Madrid.
- PASTOR, DANIEL R. (1993) "**Prescripción de la Persecución y Código Procesal Penal**". Editores del Puerto. Buenos Aires.
- PECES-BARBA MARTÍNEZ, GREGORIO, CON LA COLABORACIÓN DE RAFAEL DE ASÍS ROIG, CARLOS R. FERNÁNDEZ LIESA Y ÁNGEL LLAMAS CASCÓN, (1999) "**Curso de Derechos Fundamentales**",

Universidad Carlos III de Madrid y Boletín Oficial del Estado, primera reimpresión, Madrid.

PEDRAZ PENALVA, ERNESTO Y OTROS. (2003) **“Comentarios al Código Procesal Penal”**, Tomo I, Consejo Nacional de la Judicatura, Escuela de Capacitación Judicial, San Salvador, El Salvador.

PESINA, **“Tratado de Derecho Penal, Primera Parte”**, Teorías Generales, Vol. V, Editar Editores, Buenos Aires

PESSINA, E. (1936). **“Elementos de Derecho Penal”**, 4ª edición, Trad. GONZÁLEZ DEL CASTILLO, Hilarión, prologado y adicionado con arreglo al derecho español por Félix de Aramburu y Zuloaga, anotada conforme a la legislación vigente y adicionada con las doctrinas científicas modernas por Eugenio Cuello Calón, Editorial Reus Madrid.

POLITOFF, SERGIO y otros (2004), **Lecciones de Derecho Penal Chileno, Parte General**, 2ª Edición, Editorial Jurídica de Chile.

ROXIN, CLAUS, (1997) **Derecho Penal, Parte General**, Tomo I, Traducción de la Segunda Edición Alemana y notas por Diego Manuel Luzon Peña, Editorial Civitas, S. A. Madrid.

ROYO PÉREZ, JAVIER, (2003) **“Curso de Derecho Constitucional”**, novena edición, Marcial Pons, Ediciones Jurídicas y Sociales, S. A. Madrid.

SAUER, GUILLERMO, (1956) **“Derecho Penal, Parte General”**, Bosch, Casa Editorial, Barcelona.

SERRANO, A. A., RODRÍGUEZ, D. E., CAMPOS VENTURA, J. D., & TREJO, M. A. (1998). **“Manual de Derecho Procesal Penal”**. PNUD, El Salvador.

- SILVA, JOSÉ ENRIQUE, “**Introducción al Estudio del Derecho Penal Salvadoreño**”, Editorial Universitaria.
- SOLER, SEBASTIÁN. (1951) “**Derecho Penal Argentino**”. Tomo II, Editorial Tea. Buenos Aires.
- SOTOMAYOR, G. Y. (1994). “**La Prescripción Penal**”. Editorial Jurídica de Chile.
- TADEO SAÍN, JOSÉ. “**La Prescripción De La Acción Penal En La Ley De Reforma Parcial Del Código Penal**”, ponencia del Primer congreso sobre derecho penal y criminología.
- TIJERINO PACHECO, J. M. (1996). **El principio de oportunidad en el ejercicio de la acción penal. “Reflexiones sobre el nuevo proceso penal.”**
- TREJO, MIGUEL A. Y OTROS, (1994) “**En Defensa del nuevo Proceso Penal Salvadoreño**”, Primera edición, Centro de Investigación y Capacitación Proyecto de Reforma Judicial, El Salvador.
- VARGAS VIANCOS, JUAN ENRIQUE, (1997) “**La Extinción de la Responsabilidad Penal**”, Segunda Edición, Editorial Jurídica Conosur, Santiago de Chile.
- VÁSQUEZ LÓPEZ, LUIS (2015) **Código Penal y Nuevo Código Procesal Penal**, Segunda Edición, Editorial Lis.
- VELA TREVINI, SERGIO y otros (1977, Criminalia, Academia Mexicana del Código Penal, Año XLIII, Nº 7-12, México.
- VELA TREVIÑO, S. (1996). “**La Prescripción en Materia Penal**”. Editorial Trillas, México.

- VELEZ MARICONDE, ALFREDO (1956) **“Estudio de Derecho Procesal Penal”**. T. II, Ed. Universidad Nacional de Córdoba.
- VELEZ MARICONDE, ALFREDO, (1986) **Derecho Procesal Penal**, Tomo II, 3ª Edición, 2ª reimpresión, Editorial Córdoba, Argentina-
- VERA BARROS. (1960) **“La Prescripción Penal en el Código Penal”**, Editorial Bibliográfica Argentina, Buenos Aires.
- VESCOVI ENRIQUE, (1999) **“Teoría General del Proceso”**, 2ª Edición, Editorial TEMIS, Santa Fe, Bogotá, Colombia.
- VILLALONGA, IGNACIO (1975) **“Los fines del Derecho”**, Dirección General de Publicaciones de la U.N.A.M., México.
- VIVES ANTON, T. S. Y CARBONELL MATEU J. C. (1996) **“Derecho Penal, Parte General”**, Segunda Edición, Editorial Tirand lo Blanch, Valencia.
- VON LISZT, F.: (1929) **“Tratado de Derecho Penal”**, traducción de Luis Jiménez de Asúa, tomo III, 2ª edición, Madrid, Ed. Reus S.A.
- WASHINGTON ABALOS, RAÚL, (1993) **“Derecho Procesal Penal”**, Tomo I, Ediciones Jurídicas Cuyo.
- WASHINGTON ABALOS, RAÚL,(1993) **“Derecho Procesal Penal”**, Tomo II, Ediciones Jurídicas Cuyo.
- WASHINGTON ABALOS, RAÚL. (1993), **“Derecho Procesal Penal”**, Tomo III, Ediciones Jurídicas Cuyo, Argentina.
- WELZEL, HANS, (1993) **“Derecho Penal Alemán”**, Parte General, Decimo primera edición alemana y cuarta edición castellana, Traducción de

Juan Bustos Ramírez y Sergio Yáñez Pérez Editorial Jurídica de Chile, Santiago de Chile.

WELZEL, HANS. (1956) **Derecho Penal, Parte General**, traducción de Fontán Balestra. Roque Depalma Editor. Bs.As.

ZAFFARONI, EUGENIO RAÚL, (1991) **Manual de Derecho Penal**, Parte general, 1ª Reimpresión, México.

➤ **TESIS**

BOQUIN QUINTEROS, ROBERTO CARLOS, CELIS GARCÍA, FEDERICO BRAULIO Y FUENTES LÓPEZ, CARLOS NOÉ, **Tesis: “Los Criterios de Oportunidad como una Salida Alternativa al Proceso Penal y su Aplicación en la Zona Oriental en el Periodo 1998-2001”**  
Universidad de El Salvador, Facultad Multidisciplinaria Oriental.

CAMPOS CALDERÓN, J. FEDERICO Y DURAN RAMÍREZ, JOSÉ DURAN, (2015) **“La Prescripción Penal: Su regulación dogmática y jurisprudencial en el proceso penal de Costa Rica y El Salvador”**.

DE LA PAZ, V. (1980). **“Tesis Doctoral: Acción Penal y Acción Civil”**.. El Salvador: Universidad de EL Salvador.

➤ **REVISTAS.**

CID MOLINÉ, JOSÉ, **“Medios Alternativos de Solución de Conflictos y Derecho Penal”**, en Revista de Estudios de la Justicia Nº 11.

DAMIÁN MORENO, JUAN, (2005) **“La reforma de la casación y la cuestión en torno al carácter vinculante de la jurisprudencia”**, /en/ Diario La Ley, Núm. 6344, Sección Doctrina, XXVI, Editorial La Ley.

HORVITZ LENNON, MARÍA. (2006) “**Amnistía y Prescripción en Causas sobre Violación de Derechos Humanos en Chile**”. En: Anuario de Derechos Humanos N° 2.

Proyecto de Asistencia Técnica a los Juzgados de Paz, (1999) “**Revista judicial de Paz**”, N° 2, año II, volumen II, mayo-agosto, El Salvador.

➤ **LEGISLACION NACIONAL**

“Ley de Protección Integral de la Niñez y Adolescencia”. Asamblea Legislativa de la República de El Salvador. Decreto No.: 839 de fecha 26/03/2009, publicado en el Diario Oficial No.: 68, Tomo No.: 383 de fecha 16/04/2009.

Código Penal de 1826, ISIDRO MENÉNDEZ, reformas de 1837, El Salvador.

Código Penal de 1880, Decreto Constituyente de 1880 publicado en el Diario Oficial con fecha 20 de diciembre de 1881.

Código Procesal Penal de 1974. Decreto legislativo número 450, de fecha 11 de octubre de 1973, Diario Oficial número 208, Tomo 241.

Código Procesal Penal de 1998, DECRETO LEGISLATIVO N° 904, de fecha cuatro de diciembre de mil novecientos noventa y seis, publicado en el diario oficial N° once, Tomo 334, del 20 de enero de 1997.

Código Procesal Penal de 1998. Decreto legislativo número 904, publicado en el Diario Oficial el día 20 de enero de 1997, Tomo N° 334,

Código Procesal Penal de 2011, DECRETO LEGISLATIVO N° 733, de fecha 22 de octubre del 2008, publicado en el Diario Oficial N° 20, Tomo N° 382, del 30 de enero del 2009, con la última modificación el 17 de febrero del dos mil dieciséis.

Constitución de la Republica de El Salvador. DECRETO N° 38 del día veinte de diciembre de mil novecientos ochenta y tres y publicado en el diario oficial el día dieciséis de diciembre de mil novecientos ochenta y tres.

LEY ORGÁNICA DE LA PROCURADURÍA GENERAL DE LA REPUBLICA, Emitida por Decreto Legislativo N° 775 de fecha 03 de Diciembre de 2008. Publicada en el Diario Oficial N° 241, de fecha 22 de Diciembre de 2008.

➤ **LEGISLACION INTERNACIONAL**

AMBOS, K., & GUERRERO, O. J. (1999). *El Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional*. Books, 1.

Comisión De Derechos Humanos Del Estado De México, *“Derecho Humanos De Las Víctimas De Delitos”*, 1ª edición, editorial Reyes & Dávila México, 2001.

*Convención Americana Sobre Derechos Humanos* Suscrita En La Conferencia Especializada Interamericana Sobre Derechos Humanos, San José, Costa Rica 7 al 22 de noviembre de 1969. (Pacto de San José). Preámbulo; dirigido a los Estado signatarios de la Convención, apartados 3 y 4.

ESPAÑOL, U. C. (2016). *“Convención sobre los Derechos del Niño”*. FUNDACIÓN UNICEF-COMITÉ ESPAÑOL.

➤ **JURISPRUDENCIA NACIONAL.**

Cámara de lo Penal de la Primera Sección de Occidente, Santa Ana, Apelación, Ref. 4-2012.

Cámara Tercera de lo Penal de la Primera Sección del Centro, San Salvador, Apelación 16-2012.

Cámara Segunda de lo Penal de la Primera Sección del Centro, San Salvador, Ref., 240-2015, Apelación.

Sala de lo Constitucional de la Corte Suprema de Justicia, San Salvador Inconstitucionalidad “44-2013/45-2013.

Sala de lo Constitucional de la Corte Suprema de Justicia, San Salvador, Inconstitucionalidad Ref. 15-96.

Sala de lo Constitucional de la Corte Suprema de Justicia, Habeas Corpus, Ref. 174-2003.

Sala de lo Constitucional de la Corte Suprema de Justicia, San Salvador. Inconstitucionalidad Ref. 03-1992/06-1992.

Sala de lo Constitucional de la Corte Suprema de Justicia, San Salvador, Habeas Corpus, Ref. 68-2011.

Sala de lo Constitucional de la Corte Suprema de Justicia, San Salvador, Amparo Ref. 305-99.

Sala de lo Constitucional de la Corte Suprema de justicia, San Salvador, Amparo Número 342-2000.

Sala de lo Constitucional de la Corte Suprema de Justicia, San Salvador, Inconstitucionalidad, Ref. 4/2010-6/2010-7/2010-13/2010-16/ 2010.

Sala de lo Constitucional de la Corte Suprema de Justicia, Sentencia dictada en el proceso de inconstitucionalidad 5-2001, 23 de diciembre de 2010.

Sala de lo Constitucional de la Corte Suprema de Justicia, Sentencia dictada en el proceso de inconstitucionalidad referencia 16-2008, acumulada, 22 de febrero de 2013.

Sala de lo Contencioso Administrativo de la Corte Suprema de Justicia, San Salvador, Inconstitucionalidad Ref. 132-2005..

Sala de lo Penal de la Corte Suprema de Justicia, San Salvador, Casación Ref. 66-2004.

Sala de lo Penal de la Corte Suprema de Justicia, San Salvador, Casación 211-2012.

➤ **JURISPRUDENCIA INTERNACIONAL.**

Resolución 2391 (XXIII) Asamblea General de las Naciones Unidas, 1968.

➤ **SITIOS WEB.**

[http://www.csj.gob.sv/secretaria/secretaria\\_015.htm](http://www.csj.gob.sv/secretaria/secretaria_015.htm)

<http://www.enfoquejuridico.info/wp/archivos/3528>

<http://www.anuariocdh.uchile.cl>

# **PARTE III**

# **ANEXOS**

## Anexo 1

**MODELO DE ENTREVISTA NO ESTRUCTURADA.**

**UNIVERSIDAD DE EL SALVADOR  
FACULTAD MULTIDISCIPLINARIA ORIENTAL.  
DEPARTAMENTO DE JURISPRUDENCIA Y CIENCIAS  
SOCIALES.**

**PROCESO DE GRADUACION DE LICENCIATURA EN CIENCIAS  
JURIDICAS**

---

**TEMA: LA PRESCRIPCION DE LA ACCION PENAL, EN EL PROCESO  
PENAL SALVADOREÑO.**

Entrevista no estructurada dirigida a Especialistas del Derecho Procesal Penal de El Salvador.

**Objetivo:** Recabar información sobre las diferentes posturas en cuanto a la temática de la Prescripción de la Acción Penal, en el Proceso Penal Salvadoreño.

**Indicación:** Conteste las interrogantes que a continuación se le plantean según su conocimiento personal y convicción que tiene sobre el tema de investigación.

1-¿Cual es la diferencia entre la Prescripción de la Acción Penal y la Prescripción de la acción durante el Procedimiento?

2-¿Cual es la importancia de aplicar la prescripción de la acción penal durante el procedimiento?

3-¿Considera que la Prescripción de la Acción Penal, garantiza el Principio de Seguridad Jurídica establecido en la Constitución de la Republica?

4- ¿Qué problemas enfrenta al momento de establecer el comienzo de la prescripción de la acción penal, según las distintas modalidades de delitos que establece el Art. 33 Pr, Pn.?

5-¿Qué parámetros toma en cuenta para determinar la prescripción de la acción penal durante el procedimiento que establece el Art. 36 numeral 1ª inciso 2º, en relación al Art. 34 Pr. Pn.

6-¿Considera que en la Prescripción durante el procedimiento es válido aplicar el principio de retroactividad de la ley procesal penal, en relación a procedimiento que regulaba el Código Procesal Penal de 1998?

7-¿Considera que la imprescriptibilidad de los delitos cometidos contra la libertad sexual de Menor e Incapaz, violenta el Principio de Seguridad Jurídica?

8-¿Considera que en el Código Procesal Penal se deben hacer reformas en cuanto a la imprescriptibilidad donde se adicionen nuevos delitos y no solo los relativos a la libertad sexual de Menor e Incapaz?

## Anexo 2

68-2011

**Sala de lo Constitucional de la Corte Suprema de Justicia"** San Salvador, a las once horas con cincuenta y un minutos del día cuatro de septiembre de dos mil trece.

A sus antecedentes el escrito presentado con fecha 13 de febrero del presente año, por el licenciado Edis Alcides Guandique Carballo mediante el cual solicita se resuelva el presente hábeas corpus; y además señala medio técnico para recibir la comunicación de la resolución correspondiente.

El presente proceso de hábeas corpus fue iniciado por el licenciado Edis Alcides Guandique Carballo, a favor del señor *Arístides Tobías Rodríguez Arias*, quien ha sido procesado por el delito de estafa, contra providencias del Juzgado Segundo de Instrucción de San Vicente y de la Cámara de la Tercera Sección del Centro con sede en esa misma ciudad.

### *Leído el proceso y considerando:*

I. El peticionario manifiesta que en el Juzgado Segundo de Instrucción de San Vicente "existe juicio penal contra el señor Rodríguez Arias", por el delito de estafa en el cual se le decretó la detención provisional el 2 de diciembre de 2002, lo que a su criterio: "atenta contra su libertad ambulatoria (...) Las autoridades demandadas, han declarado no ha lugar la excepción perentoria de prescripción de la acción penal planteada a favor del señor [Rodríguez Arias] que trae como consecuencia un desconocimiento del derecho adquirido y otorgado por la ley a favor del procesado penal... "

Asimismo, para fundamentar su pretensión relaciona jurisprudencia de esta sala relativa a la prescripción de la acción penal, específicamente la sentencia HC 174-2003, en la cual se sostiene que la prescripción tiene naturaleza sustantiva, por lo cual se refiere a la materia que regula el artículo 21 de la Constitución y se cita: "si en esa materia sustantiva se plantea un conflicto de leyes en el tiempo debe aplicarse la más favorable al delincuente..."

A ese respecto señala el peticionario: "al procesado en cuanto a la prescripción de la acción penal result[a] más benéfica la aplicación del Código Procesal Penal vigente, pues el anterior código derogado una vez decretada la rebeldía del imputado no

corría el plazo para la prescripción (...) la acción penal en el caso particular prescribió para el delito de estafa (...) el periodo de la interrupción de la rebeldía no excede de tres años y después del cual comienza a correr íntegramente el plazo respectivo de la prescripción de la acción penal. Art.36 PrPn..." (sic).

II. De conformidad con la Ley de Procedimientos Constitucionales se nombró jueza ejecutora a la licenciada María Daisy Hernández de Romero, quien rindió su informe a esta sala, y expuso que el ahora favorecido, por medio de su defensor ha presentado escrito ante las respectivas autoridades solicitando la prescripción de la acción penal, la cual ha sido declarada no ha lugar tanto por el juzgado de instrucción demandado, como por la Cámara que conoció en apelación de tal requerimiento.

Señaló que el procesado se encuentra en libertad con orden de captura vigente por haberse declarado rebelde y decretado en su contra la detención provisional.

Concluyó que debe cesar la restricción al haber prescrito la acción penal. Junto a su informe anexó la documentación requerida por esta sala.

III. Las autoridades demandadas no remitieron informe de defensa, pese a habérseles requerido por parte de este tribunal.

IV. De acuerdo con la base de datos de este tribunal, el licenciado Guandique Carballo promovió con anterioridad un hábeas corpus a favor del señor Rodríguez Arias. Este inició en el año 2008 y en él se reclamaba que la acción penal en contra del favorecido había prescrito, por haber transcurrido un plazo igual al de la pena máxima señalada para el delito atribuido al imputado, por lo cual la restricción de libertad física ordenada en su contra era ilegal. A través de resolución de 11/9/2009, se declaró no ha lugar dicho hábeas corpus, en virtud de que la legislación procesal penal vigente en este momento regulaba que la prescripción se interrumpía con la rebeldía.

No obstante el licenciado Guandique Carballo ha presentado un nuevo hábeas corpus a favor del señor Rodríguez Arias y en este objeta la constitucionalidad de la restricción de libertad dictada en su contra, por tener fundamento en una acción penal prescrita, ahora lo hace desde otra perspectiva, pues sostiene que, habiéndose emitido una nueva regulación —que entró en vigencia en 2011— respecto a prescripción de la acción penal que resulta favorable al incoado, esta debe ser utilizada en aplicación de lo

dispuesto en el artículo 21 de la Constitución.

Por lo tanto, este tribunal se encuentra habilitado para analizar el reclamo propuesto por el pretensor, porque varía respecto al presentado —y decidido por esta sala— a través del hábeas corpus 88-2008.

V. Tomando en cuenta la propuesta del pretensor, es preciso realizar las siguientes consideraciones, con fundamento en la jurisprudencia emitida por este tribunal:

1. Inicialmente debe aclararse que, en lo concerniente a la prescripción de la acción penal, esta sala ha sostenido que su determinación corresponde a los jueces competentes en materia penal; sin embargo, cuando la restricción al derecho de libertad ha sido dictada en el contexto de un proceso que tiene como base una acción prescrita, es decir, en el que no se han respetado las condiciones procesales legales para el ejercicio de la acción penal, la jurisdicción constitucional está habilitada para examinar el asunto a efecto de determinar si dicha decisión efectivamente provoca alguna vulneración en relación con el mencionado derecho. Así se ha sostenido, por ejemplo, en la sentencia HC161-2010, de fecha 11/2/2011.

2. También es necesario referirse a la irretroactividad de la ley establecida en el inciso 1° del artículo 21 de la Constitución de la República, el cual prescribe: *"Las leyes no pueden tener efecto retroactivo, salvo en materias de orden público, y en materia penal cuando la nueva ley sea favorable al delincuente"*.

Es así que la Constitución no garantiza un principio de irretroactividad absoluto o total, sino que sujeta la excepción a dicho principio a los casos de leyes favorables en materia penal y en materias de orden público, este último, declarado expresamente en la ley y avalado por la jurisdicción constitucional (ver sentencia Inc. 11-2005, de fecha 29/4/2011).

3. Por su parte, la prescripción de la acción penal es entendida como la imposibilidad de realizar el juzgamiento penal de un hecho delictivo por el transcurso de determinados plazos señalados en la ley a partir de su comisión, durante los cuales el procedimiento no se ha seguido contra el culpable o, cuando dirigido contra una persona determinada, se ha paralizado por el tiempo igualmente señalado en la ley.

Según el criterio sostenido en la sentencia HC 174-2003, de fecha 16/6/2004, las disposiciones reguladoras de la prescripción de la acción penal se encuentran incluidas en "la materia penal" a que hace referencia la Constitución en el inciso 1° del artículo 21 ya citado. Por lo tanto, si respecto a dicho asunto se plantea un conflicto de leyes en el tiempo, debe aplicarse la más favorable al imputado.

VI. Ahora bien, el pretensor reclama que, de acuerdo con el efecto retroactivo de la ley penal, establecido en el artículo 21 de la Constitución de la República, se deben aplicar al imputado las reglas relativas a la prescripción de la acción reguladas en el Código Procesal Penal vigente, en relación con personas que han sido declaradas rebeldes, el cual determina que la prescripción de la acción penal se suspende por determinado tiempo pero luego empieza a correr; en lugar del Código Procesal Penal recientemente derogado, el cual establecía que una vez declarada la rebeldía no corría el plazo de prescripción. Ello a pesar de que el juzgamiento del señor Rodríguez Arias ha iniciado con la normativa derogada.

1. Según la documentación incorporada a este hábeas corpus, se inició proceso penal en contra del señor Arístides Tobías Rodríguez Arias, por el delito de estafa, de conformidad con el Código Procesal Penal aprobado en el año de 1996.

El día 2/12/2002 fue declarado rebelde y se ordenó su captura.

Con posterioridad, el día 1/1/2011 entró en vigencia el Código Procesal Penal aprobado por Decreto Legislativo No. 733, de fecha 22/10/2008, el cual derogó a esa legislación de 1996, aludida en líneas precedentes.

El licenciado Guandique Carballo, defensor particular del imputado, con fecha 18/1/2011 solicitó ante el Juez Segundo de Instrucción de San Vicente la excepción perentoria de la prescripción de la acción penal, por aplicación de las reglas de la prescripción durante el procedimiento reguladas en los artículos 34 y 36 del Código Procesal Penal vigente.

Al respecto, mediante resolución de fecha 4/2/2011, la referida autoridad declaró "no ha lugar lo solicitado" aludiendo que al imputado se le inició proceso penal con la anterior normativa y en ella se regulaba que la declaratoria de rebeldía interrumpía la prescripción; considerando que existen decretos transitorios que regulan de qué forma se

tramitarían los procesos iniciados con esa normativa, por lo cual no puede aplicarse las disposiciones invocadas relativas a la vigente.

Tal pronunciamiento fue apelado ante la Cámara de la Tercera Sección del Centro, sede en San Vicente, autoridad que en resolución de fecha 25/2/2011 confirmó la emitida por el juez instructor.

2. Debe señalarse que el Código Procesal Penal derogado establecía en su artículo 38: "La prescripción se interrumpirá: I) Por la declaratoria de rebeldía del imputado..."

En la normativa actual se establecen reglas diferentes en cuanto a la interrupción de la prescripción en virtud de la declaratoria de rebeldía, específicamente el artículo 36, que dispone: "La prescripción se interrumpirá: 1) Por la declaratoria de rebeldía del imputado (...) En el caso de rebeldía, el período de interrupción no excederá de tres años y después de éste comenzará a correr íntegramente el plazo respectivo de la prescripción de la acción penal, aumentado en un tercio. En los demás casos, desaparecida la causa de interrupción, el plazo de prescripción durante el procedimiento comenzará a correr íntegramente".

Por su parte, el artículo 34 establece que: "La inactividad en el proceso tendrá como consecuencia la declaratoria de la prescripción de la persecución, la que será declarada de oficio o a petición de parte y el cómputo deberá realizarse a partir de la última actuación relevante en los términos siguientes: (...) 1) Después de transcurrido un plazo igual a la mitad del máximo previsto en los delitos sancionados con pena privativa de libertad; pero, en ningún caso el plazo excederá de diez años, ni será inferior a tres años..."

Respecto de las dos normativas mencionadas es de señalar que, efectivamente, en la vigente se regulan aspectos procedimentales referidos al cómputo para el plazo de la prescripción de la acción penal que antes no estaban fijados, resultando ser dicha regulación menos gravosa para el procesado, pues mientras en la normativa derogada se interrumpía indefinidamente el plazo de la prescripción con la rebeldía, en la actual legislación se estipula un periodo de interrupción de la prescripción y superado este comienza a computarse el plazo de aquella; lo anterior se manifiesta como una

favorabilidad al imputado en cuanto a que, según las regulaciones del nuevo código, le permite tener la certeza de que la persecución penal ejercida en su contra por parte del Estado no se mantendrá vigente de forma indefinida, sino que, transcurrido el tiempo señalado en la ley con las reglas que le determinan, esta deberá prescribir.

Por tanto, para determinar el cómputo del plazo de la prescripción de la acción penal deberá aplicarse retroactivamente el Código Procesal Penal vigente, por constituir la ley favorable al imputado, al potenciar los principios de seguridad jurídica y de legalidad que en la regulación del código anterior se desconocían respecto al tema en análisis.

3. Es de reiterar que el favorecido fue declarado rebelde y se giraron las respectivas órdenes de captura en su contra el día 2/12/2002.

De modo que se coloca en el supuesto del artículo 34 que regula lo relativo a "la prescripción durante el procedimiento" y dispone, en lo pertinente, que en casos de delitos sancionados con pena privativa de libertad, la acción penal prescribirá después de transcurrido un plazo igual a la mitad del máximo previsto para el ilícito, contados a partir de la última actuación relevante, pero en ningún caso el plazo podrá ser inferior a tres años.

En relación con ello, como ya se mencionó en párrafos precedentes, el artículo 36 de la citada normativa establece un periodo de interrupción del plazo de la prescripción de la acción penal que deviene de la declaratoria de rebeldía, plazo que, según la ley, no debe de exceder de tres años y, transcurrido este, se contabiliza el plazo dispuesto para la prescripción de la acción penal; que para el caso en estudio haría alusión al cumplimiento del tiempo determinado en el artículo 34 ya mencionado.

A partir de esas reglas, aplicables al caso concreto, se tiene que el delito atribuido al señor Rodríguez Arias —en la etapa del proceso en que se declaró rebelde— es el de estafa. Dicho ilícito está sancionado por el legislador con una pena máxima de cinco años de prisión.

En ese sentido, desde el último hecho relevante en el proceso penal, el cual es "la declaratoria de rebeldía" que aconteció el 2/12/2002, hasta la promoción de este proceso — 2/3/2011— han transcurrido más de diez años, tiempo que cumple con las reglas

antes relacionadas.

En consecuencia, tomando en consideración la legislación apuntada, la acción penal en el caso en particular prescribió para el delito de estafa, por lo que resulta improcedente que sea en razón de ese proceso penal que continúe vigente una restricción al derecho fundamental de libertad del señor Rodríguez Arias.

En virtud de lo anterior, se ha determinado que no existe fundamento, en este momento, para restringir el derecho de libertad del favorecido, a través de órdenes de captura, giradas en el proceso penal con referencia 54-2002 por el Juzgado Segundo de Instrucción de San Vicente; pues dichas órdenes tienen sustento, como ya se indicó, en una acción penal prescrita.

Por las razones expuestas, y de conformidad con los artículos 11 inciso 2°, 15, 21 de la Constitución, y 71 de la Ley de Procedimientos Constitucionales, esta sala RESUELVE:

1. *Declarase ha lugar* al hábeas corpus solicitado a favor de *Arístides Tobías Rodríguez Arias*, por haberse vulnerado su derecho de libertad física en virtud de la inobservancia del principio de retroactividad de la ley penal cuando es favorable al reo, por parte de las autoridades demandadas. En consecuencia, cese toda restricción al derecho de libertad física del señor Rodríguez Arias, a partir del proceso penal seguido en su contra por el delito estafa, cuya referencia en el aludido juzgado de instrucción es 54-2002.

2. Notifíquese en el medio técnico señalado por el peticionario para recibir los actos procesales de comunicación en su escrito recibido en esta sala el 13/2/2013. De existir alguna circunstancia que imposibilite, ejecutar mediante dicho procedimiento, el acto de comunicación que se ordena; se autoriza a la secretaria de este tribunal para que realice todas las gestiones pertinentes para notificar la presente resolución por cualquiera de los otros mecanismos dispuestos en la legislación procesal aplicable, debiendo efectuar las diligencias necesarias en cualquiera de dichos medios para cumplir tal fin. Inclusive, a través de tablero judicial, una vez agotados los procedimientos respectivos

3. Archívese.

---J. S. PADILLA -----J.B.JAIME—E. S. BLANCO R. ----- R. E. GONZÁLEZ  
B.-----  
PRONUNCIADO POR LOS SEÑORES MAGISTRADOS QUE LO SUSCRIBEN  
----- E SOCORRO C. -----SRIA.  
.....RUBRICADAS