

**PONTIFICIA UNIVERSIDAD  
CATÓLICA DEL PERÚ**

**FACULTAD DE DERECHO**



Programa de Segunda Especialidad en Argumentación Jurídica

La prescripción penal en los tiempos de la COVID-19

Trabajo académico para optar el título de Segunda  
Especialidad en Argumentación Jurídica

Autor:

***Nicanor Helvio MOLINA TOMASTO***

Asesor:

***Ricardo Nicanor ELIAS PUELLES***

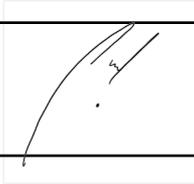
Lima, 2022

## Informe de Similitud

Yo, Ricardo Nicanor ELIAS PUELLES, docente de la Facultad de Derecho de la Pontificia Universidad Católica del Perú, asesor(a) del Trabajo Académico titulado “La prescripción penal en los tiempos de la COVID-19”, del/de la autor(a) Nicanor Helvio MOLINA TOMASTO , dejo constancia de lo siguiente:

- El mencionado documento tiene un índice de puntuación de similitud de 35%. Así lo consigna el reporte de similitud emitido por el software Turnitin el 14/12/2022.
- He revisado con detalle dicho reporte y Trabajo Académico, y no se advierte indicios de plagio.
- Las citas a otros autores y sus respectivas referencias cumplen con las pautas académicas.

Lima, 03 de abril del 2023.

Apellidos y nombres del asesor / de la asesora: ELIAS PUELLES, RICARDO NICANOR	
DNI: 42796970	Firma 
ORCID: <a href="https://orcid.org/0000-0002-1257-1674">https://orcid.org/0000-0002-1257-1674</a>	

**Resumen:**

El trabajo realizado, obedeció a tratar de encontrar una salida ante la disparidad de criterios por parte de los Tribunales de Justicia, en torno a la prescripción de la acción penal; con la inesperada pandemia, se erigió una serie de barreras para enfrentar a la COVID-19, en el ámbito jurídico tuvieron consecuencias de paralización de la actividad judicial, que a través de Resoluciones Administrativas se dispuso que también se había paralizado la prescripción de la acción penal, por lo que los Tribunales sumaban los meses de paralización dispuestos en las resoluciones administrativas, y no se respetó lo estipulado en el Código Penal, en lo referente a la prescripción extraordinaria de la acción penal, que señala un límite al añadir la palabra “ante cualquier caso”, la acción penal prescribe sumando el máximo de la pena, más una mitad. Lo cual, deja sin sustento todo afán de extender los plazos de prescripción, a través de una resolución administrativa. Que, para regocijo de los interpretes de la ley penal, al culminar el presente trabajo, el Tribunal Constitucional, en diciembre expidió una resolución con criterios y resultados buscado por la presente investigación. Lo que ha motivado que se añada la resolución del Tribunal Constitucional y otros apuntes doctrinarios sobre el particular.

**Palabra clave:** prescripción, pandemia, suspensión, interrupción, plazos.

**Abstract:**

The work has been done in order to try to find a way out of the disparity in the criteria of the Courts of Justice regarding the statute of limitations for criminal prosecution. With the unexpected arrival of the pandemic, there were a series of barriers erected to deal with COVID-19, which in the legal sphere had the consequence of paralysing judicial activity, even through Administrative Resolutions, which had decided that the statute of limitations for criminal action had also become paralysed. The Courts, therefore, added up the months of paralysis stipulated in the administrative resolutions and did not respect the stipulations of the Criminal Code, concerning the extraordinary prescription of criminal action, which indicates a limit by adding the phrase "in any case", the transgression of laws prescribes the maximum penalty plus one half. Therefore, any attempt to extend the statute of limitations by employing an administrative resolution is unfounded. To the delight of the interpreters of criminal law, at the end of the present work, the Constitutional Court issued a ruling with the criteria and results sought by the current investigation in December. As a result, it has led to

the addition of the Constitutional Court's resolution and other doctrinal notes on the subject.

Keyword: prescription, pandemic, suspension, interruption, deadlines.

## INDICE

1. Introducción.....	1
2. Sección 1.....	2
1. El Derecho Procesal Penal sus fines.....	2
1.1 La acción penal .....	2
1.2 La prescripción en el marco Constitucional.....	3
3. La Covid-19 y su incidencia en el Derecho Procesal Penal.....	4
Sección 2.....	4
1. La Covid-19 y su incidencia en el Derecho Procesal Penal.....	4
2. El debido proceso.....	6
3. El plazo razonable.....	6
4. Sección 3.....	7
1. La prescripción de la acción penal en sus ámbitos normativos.....	7
1.1 En la Constitución.....	7
1.2 En el Código Penal .....	7
1.3 En el Código Procesal Penal.....	7
2. La prescripción de la acción penal, modalidades.....	8
2.1 Interrupción.....	8
2.2 Suspensión.....	8
2.2.1 La suspensión e interrupción de la prescripción en la legislación comparada.....	9
2.2.1.1 Argentina.....	9
2.2.1.2 Chile.....	10
2.2.1.3 Colombia.....	11
2.2.1.4 Uruguay.....	11
2.2.1.5 México.....	12
5. Sección 4.....	12
1. Prescripción ordinaria.....	12
2. Prescripción extraordinaria.....	12
3. La prescripción penal y la mascarilla de la suspensión penal por la	

COVID-19.....	13
3.1 La suspensión de la acción penal por motivos de fuerza mayor.....	15
3.2 La suspensión de la prescripción penal por la Covid-19.....	15
4. Jurisprudencia de la suspensión de la prescripción penal por la Covid-19....	16
4.1 La suspensión de la acción penal por la Covid-19 en el Fuero Común...	16
4.2 La suspensión de la acción penal por la Covid-19 en el Fuero Penal Militar Policial.....	17
4.3 La indiferencia de la causa de paralización.....	18
4.4 Derrotabilidad de la norma por la Covid-19 y las resoluciones administrativas de menor jerarquía al Código Penal.....	19
6. Conclusiones.....	20
7. Recomendación.....	20
8. Bibliografía.....	21



## **Introducción**

El presente trabajo surge como una respuesta a las interpretaciones que consideramos erróneas, en cuanto a la extensión de la prescripción de la acción penal, alegando que se han suspendido los plazos procesales debido a la pandemia, y por ende también los plazos de prescripción. Creemos, que los plazos procesales, en cuanto a su extensión están bien delimitados, plazos procesales que son distintos a los plazos de prescripción, suspensión que nos hemos visto obligados tirios y troyanos a respetar, por la emergencia sanitaria decretada por el gobierno.

Debido a la inamovilidad en que estuvimos sumidos, se dictaron resoluciones administrativas emitidas por el Poder Judicial que suspendieron la actividad jurídica, y por ende los plazos procesales debido a la pandemia causada por la COVID-19, también el Ministerio Público hizo lo mismo, para salvaguardar la salud de sus trabajadores y los justiciables. Entendemos, que solamente se suspendieron los plazos procesales, porque no había atención en las entidades públicas, y menos atención para los justiciables, por los eventos ya conocidos.

Cuando decimos que sólo se suspendieron los plazos procesales, y estos se reanudan automáticamente sin que sea necesario solicitarlo expresamente, como así lo precisa la Sala Permanente de la Corte Suprema en la Casación N° 748-2021 del 10JUL2022. Son los plazos procesales normales que tienen que ver con el desarrollo del proceso mismo, más no con la interrupción de la prescripción penal.

Donde no encontramos una respuesta clara, es cuando se interpreta que esta paralización, también afectó a la institución jurídica de la prescripción – no se ha modificado el Código Penal, para prorrogar la prescripción por pandemia- sin embargo, las resoluciones administrativas del poder judicial que suspenden los plazos procesales, solamente es para lo que está enmarcado, suspender los plazos procesales por la COVID-19, más no está referida a la suspensión de los plazos de prescripción, porque una norma de menor jerarquía y máxime de carácter administrativo no puede modificar el artículo 84 referido a la prescripción, y la prescripción extraordinaria comprende estos vacíos, que la jurisprudencia no tiene un contenido uniforme y considera que los plazos de prescripción, también se han extendido a expensas de las resoluciones administrativas que han prorrogado los plazos procesales.

En el presente trabajo, en la sección I, abordaremos la ubicación de la institución jurídica de la prescripción de la acción penal y sus diversos matices de aplicación; en la sección 2 tratamos sobre la pandemia de la COVID-19 y su incidencia en el proceso penal, y que ella no es reparadora de los desaciertos de los operadores jurídicos, para poder prolongarla con este nuevo evento de la pandemia. La sección 3 se hace un estudio de la prescripción como ordenamiento jurídico interno y externo con la legislación comparada; entendiendo como se contempla la interrupción y su diferencia con la suspensión de la prescripción de la acción penal. La sección 4, en esta sección se incide en contemplar que al existir la suspensión de la prescripción penal, ella tiene su límite en la prescripción extraordinaria, es una definición de carácter numérico, donde la norma penal precisa cuando se excede en un plazo superior la mitad de la pena mayor señalada para el delito, si o sí se configura la prescripción de la acción penal, no pudiendo ser rebasada por normas de inferior jerarquía que el Código Penal pretextando la paralización de las labores judiciales por causas del COVID, el decurso del tiempo es fatal en sus plazos y ella no puede ser prorrogado in extenso fuera de los límites que señala el Código Penal en la prescripción extraordinaria de la acción penal.

## Sección I

### 1. El Derecho Procesal Penal sus fines

#### 1.1. La acción penal

El Estado tiene el derecho de defender a sus ciudadanos de las conductas nocivas que afectan sus súbditos, ello lo hace a través del código punitivo, donde se marcan las reglas de juego, para decidir sobre la libertad del transgresor, ante una acción marcada como delictiva, aparece el Estado para hacer notar su omnipresencia, castigando al infractor del código sancionador. Para ello el Estado se vale, de un ordenamiento penal, y otro procesal para seguir las pautas para aplicar el castigo, por lo que se debe llevar a cabo todo un proceso -tedioso, por lo dilatado del mismo- con las debidas garantías, y sancionar al culpable de la violación de los bienes jurídicos que han ofendido a la comunidad conformada por los buenos ciudadanos. Así, el “proceso penal es sin duda el instrumento último de la política pública de seguridad, aunque naturalmente no es el único medio con que el Estado se dota para garantizar la seguridad; ni siquiera puede considerarse el más importante. Se trata de una pieza más, que se debe diseñar junto con toda una batería de medidas de política criminal de muy diversa índole, tanto preventiva como represiva, que los poderes públicos han de adoptar”.<sup>1</sup>

Esas garantías están basadas en una norma constitucional, que tiene como elemento fundamental el respeto por los derechos fundamentales, donde la “dignidad humana es el sustrato esencial de los derechos fundamentales, los que, como enunciaciones éticas descritas a través de elementos jurídicos, poseen tanto el rol de sostener todo el ordenamiento jurídico, como el de garantizar el libre desarrollo del individuo”<sup>2</sup>. En un Estado Constitucional de Derecho el respeto por la dignidad y por ende de los derechos fundamentales es lo primordial, es su seña principal que caracteriza al Estado Constitucional de Derecho; según su rasgo estructural “la constitución cumple una función estrictamente conservadora pues impide el cambio jurídico: la lex superior de la constitución inhibe la lex posterior de la legislación”<sup>3</sup>, y en materia de la COVID-19 se aprecia que normas administrativas están contraviniendo a la lex superior, en este caso al código penal; la normatividad está encaminada siempre la protección de la dignidad humana, no se puede permitir que una ley inferior merme los derechos humanos, pues ella y “sus contenidos mínimos no pueden estar expuestos a las temperaturas altas de la política y menos ingresar al manoseo de las negociaciones en los parlamentos, por eso sus guardianes deben tenerlos en la custodia”<sup>4</sup>, que se protege en los estrados judiciales contra viento y marea.

Entonces tenemos que el proceso penal es una de las cartas que tiene el Estado para seguir las pautas para castigar siguiendo las reglas ahí detalladas siempre respetando el debido proceso. Ello no significa que todos los delitos que se cometen en un Estado son efectos de represión penal, pues existe la cifra negra del delito, y las denuncias penales que llegan a nivel de Fiscalía se incrementa enormemente, pero no significa que todo va acabar en una sentencia, por lo que es “sensiblemente más reducido..., (pero hay que tener en cuenta las sentencias de apelación y casación), porque lo cierto es que, con independencia del

---

<sup>1</sup> Victor Moreno y Valentín Cortés, *Derecho Procesal Penal* (Valencia: Tirant lo blanch, 2015, 7ma. ed.) 38.

<sup>2</sup> Jorge Zuñiga, “El control de plazos en el proceso penal”, en *Instituciones del Derecho procesal penal, análisis y comentarios*. coor Harold Saavedra y Gustavo Rodríguez (Lima: Grijley, 2022) 262.

<sup>3</sup> Josep Aguiló, *En defensa del Estado Constitucional de Derecho* (Lima: Palestra, 2021),17.

<sup>4</sup> Pedro Grández, *El ascenso de los principios en la práctica constitucional* (Lima: Palestra,2016), 67.

contenido de la sentencia, absolutoria o condenatoria, la inmensa mayoría de infracciones penales conocidas no llegan a enjuiciarse”.<sup>5</sup>

Fíjese que este es el panorama que se tiene en una época normal, sin situaciones inesperadas a nivel mundial. Cuando todo sigue su cauce normal, existe una demanda de justicia en los tribunales, y ellas no pueden satisfacer el clamor ciudadano, pues la avalancha de expedientes es más que la actuación judicial propiamente dicha. Ahora, que el mundo vive una situación inusual a causa de la pandemia, tenemos casos penales que se han quedado en los anaqueles judiciales paralizados, y con la amenaza de una prescripción de la acción penal que se pide a gritos en demanda de una justicia que tardó y queda solamente al Estado perder una acción y su castigo por la inoperatividad del sistema de justicia penal. En tiempo de pandemia, se han dado normas administrativas que han suspendido los plazos de prescripción, quedando callada la doctrina, existiendo criterios controvertidos si procede o no la suspensión de los plazos de prescripción por la pandemia de la Covid-19, así, refiere Lucio Pegoraro, que : “En el silencio de la doctrina, no solo florecen los fake news, sino también leyes, sentencias, políticas públicas, actitudes políticas y civiles, cultura institucional unidireccional”<sup>6</sup>.

La idea es dar vigencia al “principio de ‘unicidad de la regla del derecho’ genera en el jurista el convencimiento de que la regla legal, la regla doctrinal y la regla jurisprudencial tienen el mismo contenido y que son , por eso mismo, intercambiables. Donde fuese percibida una deformidad, ésta sería imputable a un error de intérprete”<sup>7</sup>.

Nos dice Pegoraro, que hay que romper la estructura monolítica para la comprensión del derecho, por lo que hace alusión a la expresión de “formantes” del ordenamiento que “la ha utilizado Rodolfo Sacco para referirse a los diferentes conjuntos de reglas y proposiciones que, en el ámbito del ordenamiento contribuyen a general el orden jurídico de un grupo, en determinado lugar y en determinado tiempo (...) Si la producción doctrinal (por medio de libros, artículos o congresos) inculca o fomenta la idea de que lo que va bien aquí también vale allí, tal idea podría repercutir en los legisladores y en los jueces, que tendrían la tentación de buscar en el derecho extranjero soluciones improvisadas ( en los contextos de decisión o invención)...”<sup>8</sup>.

## 1.2. La Prescripción en el marco Constitucional

En la norma *normarum* está contemplada la prescripción de la acción penal en el artículo 41°, que dobliga los plazos de prescripción para el funcionario público que atenta contra el patrimonio del Estado, el incremento del castigo se da por que el servidor público en su condición de garante ha defraudado las expectativas conferidas por el Estado, y ha arrasado con el patrimonio que debió cautelar.

Luego, otro aspecto que contempla la Carta Magna sobre la prescripción de la acción penal, lo encontramos en el Artículo 139°, como principios y derechos de la función jurisdiccional, considerando que la institución de la prescripción de la acción penal una vez que se haya expedido la resolución de sobreseimiento por prescripción producen los efectos de la cosa juzgada.

Así tenemos que la prescripción está considerada como un instrumento que sirve para paliar la sed de justicia que reclaman ambas partes, por un lado la

<sup>5</sup> Moreno, *Derecho Procesal*, 48.

<sup>6</sup> Lucio Pegoraro, “*Derecho y nada más: los silencios de la doctrina jurídica en tiempos de pandemia*”, en *Derecho y docencia como vocación. Libro homenaje a José F. Palomino Manchego*. Coord. Domingo García y Dante Payva (Lima: Adrus Editores, Instituto Iberoamericano, 2022), 279.

<sup>7</sup> Pegoraro, “*Derecho y nada más*”, 280

<sup>8</sup> Pegoraro, 280.

ciudadanía que reclama un castigo justo por el delito cometido, y otro el imputado que solicita que ese castigo no se aplique porque han pasado los plazos establecidos en el código sustantivo. Porque una persona no puede estar llevando sobre sus espaldas toda la vida el peso de una acusación penal por un hecho que no ha sido juzgado oportunamente. La prescripción de la acción penal viene a ser un castigo al Estado por que sus funcionarios al momento de aplicar el proceso han actuado parsimoniosamente sin respetar los plazos en él contenido: el procesado tiene un derecho al debido proceso que marcan las pautas para su castigo u absolución, y si ellas han sido rebasadas, no cabe más que sobreseer el proceso por la causal de prescripción de la acción penal.

## Sección 2

### 1. La COVID-19 y su incidencia en el Derecho Procesal Penal

La COVID-19 como fenómeno mundial ha afectado todos los aspectos de la vida del ciudadano y los Estados, hay hechos que no han podido ser controlados y han desbordado en tragedias que han costado muchas vidas. Por ello Landa, manifiesta: “Nos encontramos ante una pandemia mundial del coronavirus que, en cuatro meses, ha contagiado a casi 5 millones de persona y matado a más de 300 mil personas en 188 países; ello debido a la falta de una vacuna. El impacto de este virus es incontrolable no solo en el ámbito de la salud personal y familiar, y del sistema público de salud nacional y regional, sino también en la respuesta de los estados, mediante la declaración de la emergencia sanitaria y en algunos países el establecimiento de los estados de excepción, replanteando tanto la división y equilibrio de poderes, como los poderes legislativos y judicial reduciendo el ejercicio de su competencia”<sup>9</sup>.

La conducta de los hombres está regulada por las normas jurídicas, el legislador como un visionario puede preveer algunos aspectos que enmarcan determinados actos y acontecimientos, y a veces no hay respuesta ante un acontecimiento inusitado como es el inicio de una pandemia como la Covid-19. Antaño han existido pandemias<sup>10</sup>, como la peste negra, la gripe española y varias que fueron superadas<sup>11</sup>. Hoy con el Coronavirus, todo se transformó de forma repentina,

---

<sup>9</sup> César Landa, “Constitucionalismo de emergencia frente al coronavirus en el Perú”, en *Constitución y emergencia sanitaria*. Coor. César Landa (Lima: Palestra, 2021, Vol. I), 17-18

<sup>10</sup> “Pandemias hubo muchas en la historia, comenzando por la peste negra en la Edad Media y pasando por las enfermedades que vinieron de Europa y arrasaron con la población autóctona en América en tiempos de conquista. Se estima que entre la gripe, el sarampión y el tífus murieron entre 30 y 90 millones de personas. Mas recientemente, todos evocan la gripe española (1918-1919), la gripe asiática (1957), la gripe de Hong Kong (1968), el VIH/SIDA (desde la década de 1980), la gripe porcina AH1N1 (2009), el SARS (2002), el ébola (2014), el MERS (coronavirus, 2015) y ahora el Covid-19””. Maristella, SVAMPA. *Reflexiones para un mundo post-coronavirus*. En Nueva Sociedad, 2020, en <https://www.nuso.org/articulo/reflexiones-para-un-mundo-post-coronavirus/>

<sup>11</sup> El legislador penal no tuvo en mente regular la interrupción de la prescripción en casos de pandemia, que cada siglo resurge de la nada. El personaje Melquiades de cien años de soledad, es uno de los que había pasado estas odiseas, a él “la muerte lo seguía a todas partes, husmeándole los pantalones, pero sin decidirse a darle el zarpazo final. Era un fugitivo de cuantas plagas y catástrofes habían flagelado al género humano. Sobrevivió a la pelagra en Persia, al escorbuto en el archipiélago de Malasia, a la lepra en Alejandría, al beriberi en el Japón, a la peste bulbónica en Madagascar, al terremoto de Sicilia y a un naufragio multitudinario...”. Gabriel García. *Cien años de soledad*. (Argentina: Penguin, Random House, Grupo editorial, 2022), 14.

“el derecho, ¿todo lo abarca?... ¿pueden las reglas de derecho adelantarse y regular incluso las situaciones extraordinarias de emergencia?”<sup>12</sup> (Riberi, 2021, pág. 48).

El evento del Coronavirus ha atacado todo, a las personas y al Estado mismo, “La pandemia de coronavirus es un evento trascendental, que nos obliga a repensar la política y la economía, la democracia...para reflexionar sobre nuestro pasado y nuestro futuro”<sup>13</sup>.

Así como nos protegemos para cuidar la salud de los individuos, también es necesario que en los tiempos del Covid se imparta justicia, porque es un clamor que siempre ha estado vigente en cada momento del actuar cotidiano. “El acceso a la justicia, generalmente, se aborda en relación el derecho a la tutela jurisdiccional...como fin del Estado Constitucional que adopta la fórmula política de Estado Social y Democrático”<sup>14</sup> (Alvites, 2021, p. 209).

No se ha previsto en el ordenamiento penal los casos de la prescripción de la acción penal en tiempos excepcionales, la norma es única, lo veremos más adelante, pero tenemos la institución de la prescripción de la acción penal propiamente dicha, y la prescripción de la acción penal extraordinaria, en la primera se fija para el delito una pena mínima y una pena máxima, vencido el tiempo señalado para la pena máxima, prescribe la acción penal. En el caso de la prescripción de la acción penal extraordinaria, cuando ha sobrepasado en una mitad el tiempo mayor de la pena, sí o sí se da la prescripción, se supera todo lo que haya sucedido en el interín del proceso penal, suspensiones como cuestiones previas o prejudiciales.

Sin embargo, se han dado casos que no están contemplados en la norma punitiva, como la suspensión de la prescripción por casos de huelga judicial, donde existe jurisprudencia que recorta la prescripción, y alargando la prescripción durante el tiempo que ha durado la huelga judicial, en ese sentido también ha aparecido Resoluciones Administrativas del Poder Judicial que suspende la prescripción de la acción penal por la COVID-19, puesto que hubo inamovilidad de la población.

Si la norma punitiva, no contempla estos casos, mal se hace, que una norma administrativa avasalle de forma impetuosa una norma de mayor jerarquía, al querer extender los plazos de prescripción de la acción penal. En un Estado Constitucional de Derecho, se deben respetar los derechos fundamentales, y el acceso a la justicia es un derecho contenido en nuestra carta constitucional. A decir de Bobbio, la norma debe ser sometida a tres valoraciones, las mismas que son independientes entre sí: “1) si es justa o injusta; 2) si es válida o inválida, y 3) si es eficaz o ineficaz. Se trata de tres diferentes problemas: de la justicia, de la validez y de la eficacia de una norma jurídica”<sup>15</sup>. Tenemos que la norma administrativa, al prorrogar los plazos de prescripción de la acción penal, no es justa porque extiende por un plazo adicional la prescripción de la acción penal, la cual no está contemplada en una norma superior. Lo que obliga a que el juez no obedezca una norma de menor jerarquía para decidir, lo

---

<sup>12</sup> Pablo Riberi, “*Dos estaciones en un viaje desconocido, emergencia y desequilibrio de poderes*”, en *Constitución y Emergencia Sanitaria*. coord. César Landa (Lima: Palestra, Vol. III, 2021) 48.

<sup>13</sup> Luigi Ferrajoli, “*Las lecciones que se pueden aprender de la pandemia: la perspectiva de un constitucionalismo más allá del Estado*”, en *Derecho, derechos y pandemia*. ed. Susanna Pozzolo, José Moreso y Pedro Grández (Lima: Palestra, 2021), 19.

<sup>14</sup> Elena Alvites, “*Acceso a la justicia y objetivos de desarrollo sostenible, los retos impuestos por la pandemia para el derecho a la salud*”, en *Constitución y emergencia sanitaria*. Coor. César Landa (Lima: Palestra, 2021, Vol. III), 209.

<sup>15</sup> Norberto Bobbio, *Teoría General del Derecho*, (Lima: Ara Editores, ediciones Olejnik, Temis, 5ta. Ed, 2017), 19.

cual se encuentra respaldada por los cánones de interpretación jurídica, su actuación estaría “justificada cuando se presenta expresamente respaldada por argumentos interpretativos admisibles. Por el contrario, la que se base en argumentos inadmisibles se tendrá por no justificada, lo que es tanto como decir arbitraria”<sup>16</sup>.

## 2. El debido proceso

Nuestra carta constitucional en su artículo 139° numeral tres, consagra La observancia del debido proceso y la tutela jurisdiccional, donde refiere que ninguna persona puede estar sometido a procedimiento distinto de los previamente establecidos. Por lo cual entendemos, que si en el Código Penal no considera la suspensión de la prescripción por huelga del poder judicial y en el reciente caso por la pandemia de la Covid-19, no se pueden dar normas de carácter inferiores que amplíen los plazos de prescripción de la acción penal. Los plazos están para ser respetados, y aplicarlos, gusten o no, porque son las reglas del juego democrático las que se deben cumplir, siempre respetando la norma de mayor jerarquía. Pues Kelsen manifestaba que la norma inferior tiene validez cuando respeta la norma de mayor jerarquía, y apreciamos que en los casos de la Covid-19, se está arremetiendo contra el debido proceso, al tratar de prorrogar los plazos de prescripción de la acción penal.

Señalamos en este rubro el debido proceso debe prevalecer siempre, el cumplimiento de los plazos señalados en el código sustantivo, no darían lugar a invocar la prescripción de la acción penal, porque todo ha seguido su cauce normal. Si por las circunstancias calamitosas de la COVID-19 se ha paralizado la humanidad en todas sus facetas, incluyendo la actividad judicial, no por ello se expediría una norma administrativa para alargar la agonía de un caso que llegó al límite de la prescripción extraordinaria, al no haberse expedido sentencia condenatoria en su oportunidad.

## 3. El plazo razonable

Cuando el imputado y su defensa asumen la imputación de un delito, ellos tienen su estrategia, y saben cuándo va iniciar, y en el caso más extremo cuando va a culminar, porque cada delito tiene una pena mínima y una pena máxima, por ello el Abogado defensor tiene un tope de actuación, considerando la prescripción de la acción penal en su variante más extensa, como es la prescripción extraordinaria. Cambian, la figura cuando se saca un as bajo la manga de la justicia, y ella produce la prórroga por figuras de suspensión de la prescripción por huelga del poder judicial, y ahora por la Covid-19, extendiendo los plazos de prescripción por normas de inferior jerarquía. Así el “Plazo razonable es la expresión más significativa que utiliza la dogmática de los derechos fundamentales para regular la prerrogativa del imputado a que su proceso termine tan pronto como sea posible (...) el imputado goza de un derecho constitucional subjetivo según el cual su proceso debe finalizar definitivamente dentro de un plazo que asegure un enjuiciamiento expeditivo”<sup>17</sup>.

Las autoridades tienen el deber de actuar conforme los plazos estipulados en el ordenamiento jurídico penal, su inactividad prolongada no puede perjudicar al procesado. “Se debe determinar si hubo lapsos prolongados de ausencia de actividad; de tal manera que siendo el de investigar un deber de oficio que debe ser conducido

<sup>16</sup> Juan García, *Razonamiento Jurídico y Argumentación, nociones introductorias* (Lima: Zela, 2da. ed., 2019),155.

<sup>17</sup> Daniel Pastor, *El plazo razonable en el proceso del Estado de Derecho, una investigación acerca del problema de la excesiva duración del proceso penal y sus posibles soluciones.*(Buenos Aires: Konrad-Adenauer Stiftung & Ad. Hoc, 2002), 47-48.

por las autoridades estatales, la inactividad durante los pasos mencionados responde a la conducta de aquellas(...) Hay afectación al plazo razonable cuando una demora en el desarrollo del proceso es consecuencia principalmente de la falta de acción de las autoridades, tras largos periodos de inactividad en las investigaciones.”<sup>18</sup>

### Sección 3

#### 1. La Prescripción de la Acción Penal en sus ámbitos normativos

##### 1.1. En la Constitución

En la Constitución contempla la institución de la prescripción a través del artículo 41°, donde se duplica la pena en casos que los delitos afecten el patrimonio del Estado y los agentes del delito sean servidores o funcionarios públicos, no hay más que agregar, el Estado se defiende ante personas a quienes se le otorgó la confianza, y sin embargo, ellos quebrantan la confianza depositada y la expectativa de la sociedad en sus buenos funcionarios.

El otro apartado de la Constitución que considera la prescripción está consagrada en el Artículo 139° inciso 3ro. que se tiene a esta institución jurídica que tiene los efectos de la cosa juzgada, es decir, persona que se ve favorecida por la prescripción de la acción penal, no puede ser sometido a nuevo proceso, por más que se encuentren nuevas pruebas que puedan desestabilizar la presunción de inocencia, pasado el tiempo y a mérito de la prescripción de la acción penal, no cabe el resurgimiento de una nueva acción penal contra el favorecido por la prescripción de la acción penal, porque dicho sobreseimiento tiene los efectos de la cosa juzgada.

##### 1.2. En el Código Penal

El Código penal señala en el artículo 78° que la acción penal se extingue por prescripción, en el artículo 80° señala que la prescripción en un tiempo igual al máximo de la pena fijada por la ley; en caso de concurso real de delitos, las acciones prescriben de forma separada; en el concurso ideal prescribe al plazo igual al máximo del delito más grave. Y se duplica los plazos de prescripción cuando los funcionarios públicos o servidores públicos atentan contra el patrimonio del Estado, también cuando a los integrantes de una organización criminal.

El artículo 83° dispone que la prescripción de la acción penal se interrumpe por actuaciones del Ministerio Público o de las autoridades judiciales. Después de la interrupción comienza a correr un nuevo plazo, también se interrumpe por la comisión de un nuevo delito doloso. Sin embargo, la acción penal prescribe, cuando el tiempo transcurrido sobrepasa en una mitad al plazo ordinario de prescripción.

El artículo 84° contempla la suspensión de la prescripción, cuando el proceso penal depende de cualquier otra cuestión que deba resolverse en otro procedimiento, hasta que quede concluido.

Los plazos de prescripción se reducen a la mitad cuando el agente tenía menos de 21 años o más de 65 años al tiempo de la comisión del delito.

En la figura de la prescripción penal, culmina el proceso antes de que se expida una sentencia, pues el transcurso del tiempo fijado en el ordenamiento punitivo pone fin al ius puniendi del Estado. Los plazos de prescripción son ordinarios cuando se cumple con los plazos señalados como máximo de la pena fijada para el delito.

##### 1.3. En el Código Procesal Penal

El Código adjetivo contempla como un mecanismo de defensa la Excepción de Prescripción de la acción penal en su literal e) que procede cuando haya

---

<sup>18</sup> José Castillo, *Las garantías mínimas del debido proceso* (Lima: Iustitia, 2020), 541-542.

vencido el plazo señalado en el Código Penal para la extinción de la acción penal o el derecho de la ejecución de la pena.

El Código Procesal Penal establece en su artículo 339°, que la formalización de la acción penal, suspende el curso de la prescripción de la acción penal.

Luego en el artículo 450, numeral 9 el CPP no interrumpe ni suspende la prescripción de la acción penal para el caso de las altas autoridades contempladas en el artículo 99° de la Constitución.

## **2. La Prescripción de la acción penal, modalidades.**

### **2.1. Interrupción**

El artículo 83° del Código Penal introduce la figura jurídica de la interrupción, cuando señala que el proceso de la prescripción se interrumpe por las diligencias del Ministerio Público o de las autoridades judiciales, por lo que el tiempo de prescripción que se haya iniciado queda sin efecto; añade que después de la interrupción comienza a correr un nuevo plazo de prescripción, a partir del día siguiente de la actuación del Ministerio Público o de la autoridad judicial. También se produce la interrupción de la prescripción por la comisión de un nuevo delito; no puede ser cualquier tipo de delito, es decir un delito culposos no interrumpe la prescripción, sólo puede interrumpir la prescripción la comisión de un delito doloso.

Respecto a la interrupción de la prescripción penal, el maestro Roy señala “el sentido técnico-jurídico de la interrupción consiste en el fraccionamiento que sufre el plazo de prescripción de la acción penal, teniendo como consecuencia principal la de prolongarle el tiempo para la producción de su efecto extintivo, al disponer la ley que comenzará a correr un nuevo plazo (“quedando sin efecto el tiempo transcurrido”), siendo su consecuencia colateral la cancelación o caducidad del tiempo que ya hubiese discurrido hasta el momento de iniciarse la interrupción, salvo cuando ese lapso sea referido para hacer el cómputo de la prescripción extraordinaria”<sup>19</sup>.

### **2.2. Suspensión**

El artículo 84° del Código Penal regula la figura jurídica de la suspensión, que se da cuando el proceso penal depende de cualquier aspecto que deba resolverse en otro procedimiento, por lo que queda en suspenso la prescripción hasta que el asunto a ventilarse en otra área quede concluido. Así Bramont-Arias Torres refiere que “La prescripción de un delito se puede suspender, es decir durante un determinado tiempo el plazo de prescripción queda detenido, pero una vez que cesa la suspensión se reinicia tomándose en cuenta el plazo anterior a la suspensión”<sup>20</sup>. Nos dice Villa, que se “trata de un recurso civilista por el que excepcionalmente se suspende el cómputo del plazo, hasta tanto se resuelva el asunto –no penal- que lo motivó”<sup>21</sup> considerando como causas de suspensión a la cuestión previa y la cuestión prejudicial. Hurtado & Prado refieren: “Es el caso, por ejemplo, de las cuestiones prejudiciales. La jurisprudencia ha incorporado otros supuestos como el antejuicio o el procedimiento de extradición”<sup>22</sup>, el Código Penal sólo refiere que para darse la suspensión de la prescripción tiene que estar a la espera que otro proceso penal resuelva el litigio, y luego operaría recién la vía penal.

Por la vía jurisprudencial, se han creado situaciones que van más allá de la ley, los jueces están creando derecho y confundiendo con sus pronunciamientos que van

<sup>19</sup> Luis Roy, *Causas de extinción de la acción penal y de la pena* (Lima: Gaceta Jurídica, 3ra. ed. 2018), 66.

<sup>20</sup> Luís Bramont- Arias, *Manual de Derecho Penal, Parte General*(Lima: Eddili, 4ta. ed., 2008), 479.

<sup>21</sup> Javier Villa, *Derecho Penal, parte general* (Lima: Ara editores, 2014), 619.

<sup>22</sup> José Hurtado y Victor Prado, *Manual de Derecho Penal, parte General* (Lima: Idemsa, Tomo II, 2011), 422.

más allá de lo estipulado en el código sustantivo, así García manifiesta: “Las causas de suspensión de la prescripción se han ampliado, sin embargo, a supuestos que no están referidos a una cuestión a dilucidar en un procedimiento extrapenal, sino que se sustentan en otras razones. Lo común es que no suspenden el plazo ordinario de prescripción, sino al extraordinario, pues se trata de causas que se presentan durante el proceso penal”<sup>23</sup>. (p. 948)

Tenemos que se está ampliando el abanico de causales de suspensión, “la Corte Suprema ha ampliado las causales de suspensión de la prescripción de la acción penal a la circunstancia imprevisible como la huelga judicial. Así lo ha señalado en el Recurso de Nulidad N° 2622-2015-Lima de fecha treinta y uno de marzo de dos mil dieciséis precisó que: “Igualmente, es de rigor reconocer, desde otra perspectiva, la suspensión del plazo de prescripción cuando por causa imprevisibles ocurre la suspensión del despacho judicial, como es el caso de una huelga judicial...”<sup>24</sup>.

Esta terminología de la suspensión contemplada en el Art. 339° inciso 1 del Código Procesal Penal ha provocado opiniones dispares en el ámbito jurisdiccional, como en el doctrinario. Pues dicho dispositivo prescribe: “La formalización de la investigación preparatoria suspenderá el curso de la prescripción de la acción penal”.

Refiere el Profesor Percy García: “Un sector de la doctrina y remarcada en las jurisprudencia penales entienden que, en realidad, se trata de una causa de interrupción de la prescripción. Sin embargo, el Acuerdo Plenario N° 01-2010 se encargó de desvirtuar esta línea de interpretación, al precisar que el tenor de la normativa procesal es claro en cuanto a señalar que se trata de una causa de suspensión de la prescripción. La formalización de la investigación preparatoria suspende la prescripción desde la formalización hasta la sentencia o resolución que ponga fin al proceso, o la solicitud de sobreseimiento del fiscal sea aceptada...En el fondo, lo que esta interpretación provocaba era la eliminación de la prescripción extraordinaria. Esta situación motivó que la misma Corte Suprema rectifique el defecto acotado con el Acuerdo Plenario N° 3-2012, señalando en el punto 11 que el tiempo de suspensión del proceso penal no podía prolongarse más allá del tiempo equivalente al plazo ordinario de prescripción más una mitad...”<sup>25</sup> (García, p. 949)

Nos precisa Arbulú, cual es el origen de la norma que motivó el conflicto de interpretación, así señala: “Si bien es cierto que en el artículo 339.1 del NCPP el término empleado es suspensión, esta redacción ha sido una copia del artículo 233 a) del Código Procesal Chileno, pero que tiene una concordancia con el artículo 96° del Código Penal Chileno que dice que la prescripción se suspende desde que hay un procedimiento dirigido contra el delincuente (...). Desde que el instituto de la prescripción está regulado por el cuerpo sustantivo el Código Procesal Penal debe ser sistemático con respecto a este lo que no se advierte del artículo 339.1 con el artículo 84 del Código Penal (...). Por esta razón es que se debe buscar una reformulación legislativa cambiando el término suspensión para concordar sistemáticamente con nuestro Código Penal. Esta concordancia normativa tiene sustento, por ejemplo, cuando en el artículo 6 e) del NCPP dice que opera la excepción de prescripción:

---

<sup>23</sup> Percy García, *Derecho penal, parte general* (Lima: Ideas, 3ra. ed., 2019), 948.

<sup>24</sup> Rony del Aguila, *La Prescripción penal, estudio integral desde la práctica, la dogmática y la Jurisprudencia* (Lima: editorial Gaceta Jurídica, 2020), 155-156.

<sup>25</sup> García, *Derecho Penal*, 949.

“(…) cuando por el vencimiento de los plazos señalados por el Código Penal se haya extinguido la acción penal o el derecho de ejecución de la pena”<sup>26</sup>. ( pp. 200-201)

### **2.2.1. La suspensión e interrupción de la prescripción en la legislación comparada**

#### **2.2.1.1. Argentina**

El Código Penal Argentino del 21 de diciembre de 1984, el término suspensión de la prescripción ha traído abajo el andamiaje que se tenía desde la perspectiva penal, que era por asuntos que tenían que ventilarse en sede extra penal. Nos decía el Maestro Roy, que “El CP argentino solo prevé el efecto de la suspensión (art. 67) y no así expresamente el de la interrupción”<sup>27</sup>, sin embargo, de la lectura del Código Penal de Buenos Aires del 21 de diciembre de 1984, cierto que en el artículo 67° en el primer párrafo, trata de la suspensión de la prescripción, y detalla que se da cuando se necesita de cuestiones previas o prejudiciales, que deban ser resueltas en otro juicio. Dicha descripción va de la mano con lo afirmado en nuestra doctrina nacional que la suspensión de la prescripción tiene asidero cuando tenga que ventilarse otros hechos en vía distinta a la penal; manifestamos que el artículo 67° del Código Penal Argentino se prevé la interrupción de la prescripción en el sexto párrafo, que entre otros se interrumpe por la comisión de otro delito.

En cuanto a la Covid-19, “La Corte Suprema de Justicia de la Nación se ha referido a esta situación excepcional en particular. Ha descrito el alto tribunal a la situación como un contexto ‘de inaudita y acuciante excepcionalidad’ y como situación ‘de emergencia [...] que sacude a la sociedad de una manera inaudita en la historia reciente”<sup>28</sup>.

#### **2.2.1.2. Chile**

El Código Penal Chileno del 12 de noviembre de 1874, contempla la interrupción, en los casos que el delincuente comete un nuevo delito, refiere a la suspensión de la prescripción cuando el procedimiento está dirigido contra el delincuente, y recalca si se paraliza su prosecución por tres años, continúa la prescripción como si no se hubiera interrumpido, así lo precisa el artículo 96 del Código Penal Chileno. Nos refiere el profesor Cury que “La suspensión, por lo tanto, determina que el plazo de prescripción cese de contarse, pero no implica la pérdida del tiempo ya transcurrido hasta el momento en que ella se produce. Por esto, la parte final del precepto dispone que en los casos a los cuales se refiere, el cómputo se prosiga como si la prescripción no se hubiere suspendido (la ley emplea el termino ‘interrumpido’, incurriendo manifiestamente en error) esto es, agregando el tiempo ya corrido hasta entonces el nuevo lapso que ahora se principia a contar”<sup>29</sup>.

El Código Procesal Chileno del 2000, en el artículo 233, a) señala que la formalización de la investigación suspenderá el curso de la prescripción. Sobre el particular, el profesor Politoff, nos manifiesta: “Lamentablemente, el

<sup>26</sup> Victor Arbulú, *Derecho Procesal Penal, un enfoque doctrinario y jurisprudencial* (Lima: Gaceta Jurídica, T.II 2015), 200-201.

<sup>27</sup> Roy, *Causas de extinción*, 66.

<sup>28</sup> Cristina Gonzales, *Acceso a la justicia en el Covid-19.caso fortuito y la reforma procesal*, en *El derecho argentino frente a la pandemia y post pandemia Covid-19*. coor. Maximiliano Raijman y Ricardo Eriazán (Cordova: Colección estudios críticos de la Facultad de Derecho de la Universidad Nacional de Córdoba, T. III, 2020), 260. <https://ri.conicet.gov.ar/bitstream/handle>.

<sup>29</sup> Enrique Cury, *Derecho penal parte general* (Santiago: Editorial Jurídica de Chile, 2da. ed., 1992), 434-435.

nuevo cuerpo procedimental no corrigió el evidente error del punitivo, y al regular los efectos de la decisión del Ministerio Público en orden a no perserverar en la investigación, reitera en art. 248 la impropiedad de declarar que, en tal caso (que se corresponde al de la paralización del procedimiento, pero con efecto inmediato, esto es, sin esperar los tres años del sistema procesal antiguo). “La prescripción de la acción penal continúa corriendo como si nunca se hubiese interrumpido”, cuando, en verdad, debiera decir “como si nunca se hubiese suspendido”<sup>30</sup>.

En Chile, también se dio una norma no de carácter administrativo, sino una Ley, que fue la Ley 21226 que reguló el régimen jurídico de excepción para los procesos judiciales por el caso de la pandemia Covid-19, así dispone en su artículo 8° “se entenderá interrumpida la prescripción de las acciones por la sola presentación de la demanda...”. En el segundo párrafo de la ley precisa que para los casos penales no opera la interrupción.

### **2.2.1.3. Colombia**

El Código Penal Colombiano del 24 de julio 2000, en su artículo 86° contempla la interrupción “fenómeno en cuya virtud se borra el tiempo transcurrido desde la comisión de la conducta, la ley prevé que ello sucede cuando se produzca la ‘formulación de la imputación’ (Código Penal, artículo 86, inciso 1°)”<sup>31</sup>. Señala en el artículo 83° que la prescripción se da en un tiempo igual al máximo de la pena.

En Colombia por los casos de la Pandemia, no se atacó la suspensión de la prescripción penal, así en el Acuerdo N° 18 de 01 de abril del 2020, en su numeral 8, refiere: “Que la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia, en sesión virtual llevada a cabo el 25 de marzo del presente año, adoptó algunas excepciones a la suspensión de términos decretada, considerando prevalente el bien supremo de la libertad, razón por la cual no se entienden suspendidos para aquellos trámites que pueden conllevar la libertad de la personal...De igual término aprobó que la suspensión de términos no puede afectar aquellos casos con fecha próxima de prescripción”<sup>32</sup>, el gobierno Colombiano en igual sentido, emite el Decreto Legislativo N° 564 del 15 de abril del 2020, que en su artículo 1°, en su tercer párrafo, determina que “la suspensión de de prescripción . Una decisión, consideramos acertada por parte de la alta instancia suprema de Colombia.

### **2.2.1.4. Uruguay**

El Código Penal de Uruguay de fecha 04 de diciembre de 1933, tiene configurado la interrupción en el artículo 121° que se da con cualquier transgresión penal, y la suspensión de la prescripción en el artículo 122° cuando el proceso penal requiere de la terminación de otro juicio civil, comercial o administrativo. De lo que tenemos que la suspensión de la prescripción se da cuando se está a la espera de un pronunciamiento por entidad no penal.

<sup>30</sup> Sergio Politoff, Jean Pierre y María Ramírez, *Lecciones de derecho penal chileno*, parte general (Santiago: Editorial Jurídica de Chile, 2da. ed., 2000) 584-585.

<sup>31</sup> Fernando Velásquez, *Manual de derecho penal, parte general* (Bogotá: Ediciones Jurídicas Andrés Morales, 5ta. ed., 2013), 813.

<sup>32</sup> <https://cortesuprema.gov.co/index.php/2020/04/02>.

En Uruguay la Corte Suprema de Justicia y el Tribunal Contencioso están autorizados constitucionalmente para declarar FERIA Judicial Extraordinaria; la FERIA Judicial Ordinaria es la que anualmente se otorga a los jueces y personal de la administración de justicia, es lo que conocemos como vacaciones del personal judicial; en cambio la FERIA Judicial Extraordinaria se da en eventos de emergencia, por ello el gobierno Uruguayo expidió la Ley 19879 del 30 de abril del 2020, en dicha se suspendieron los plazos procesales. No hace indicación expresa a la prescripción de la acción penal. Refiere Valentín: “la paralización casi total supuso una importante afectación a los principios de universalidad de acceso al proceso y tutela jurisdiccional efectiva. Ese extraordinario estado de situación dejó al descubierto algo que era impensable en el grado actual de evolución de los sistemas de justicia: que la efectividad de las promesas constitucionales podía verse seriamente afectada, y que esa afectación podía ser generalizada”<sup>33</sup>.

#### **2.2.1.5. México**

El Código Penal Federal de México data del 14 de agosto de 1931, no contempla la suspensión de la prescripción, contempla en el artículo 110° la interrupción de la prescripción que se da por las actuaciones de la autoridad judicial o del ministerio público. La prescripción, “que opera por el transcurso del tiempo, es fuente para la adquisición de derechos y la liberación de obligaciones; alcanza el ámbito punitivo...La prescripción se interrumpe por actuaciones practicadas en averiguación del delito y de los responsables (artículo 110)”<sup>34</sup>.

Con la llegada de la Pandemia México dio las pautas normativas, con el Acuerdo General 8/2020 del 25 de mayo del 2020, determinó en su considerando décimo, que para los asuntos urgentes, debe haber personal pendiente para la recepción de expedientes que la premura del tiempo exige, por lo que recoge la expresión que se debe estar con la “guardia baja”; en el artículo 24° I, a) , indica que los Juzgados de competencias penales federales, darán trámite a la recepción de documentos donde se declare la prescripción de la acción penal de causas suspensas<sup>35</sup>.

### **Sección 4**

#### **1. Prescripción Ordinaria**

La prescripción ordinaria es la que está contemplada en el artículo 80° del Código Penal, la que establece que “La acción penal prescribe en un tiempo igual al máximo de la pena fijada por la ley para el delito, si es privativa de libertad...que la prescripción no será mayor de veinte años. Tratándose de cadena perpetua se extingue a los treinta años”.

En este tipo de prescripción se tiene que tener en cuenta el máximo de la pena fijada para el delito, tratándose de concurso real de delitos, las acciones prescriben de forma separada, y para los delitos de concurso ideal se toma como referencia el delito de la pena más grave.

#### **2. Prescripción Extraordinaria**

El último párrafo del artículo 83° del Código Penal, contempla la prescripción extraordinaria, al señalar que “la acción penal prescribe, en todo caso, cuando el tiempo transcurrido sobrepasa en una mitad al plazo ordinario de prescripción”.

<sup>33</sup> Valentín Gabriel, *El covid-19 y el Derecho Procesal*, Revista de Derecho (Universidad Católica Dámaso A. Larrañaga, Facultad de Derecho) N° 21 Montevideo, enero-junio (2020) <http://www.scielo.edu.uy>>pdf.

<sup>34</sup> Sergio García, *Derecho Penal* (México: Universidad Nacional Autónoma de México, 1990),114.

<sup>35</sup> <https://dof.gob.mx>>nota\_detalle

La prescripción extraordinaria o “prescripción larga”, “la cual opera cuando se ha interrumpido el plazo establecido para la prescripción ordinaria. De acuerdo al art. 83° del Código Penal, esto sucede 1.- Por actuación del Ministerio Público.2.- Por actuación de las autoridades judiciales.3.- por la comisión de un nuevo delito doloso”<sup>36</sup>, complementa el Dr.Villa, que “una demora excesiva derivada de la pasividad de los órganos de control penal pudiera atentar contra el debido proceso o contra la seguridad jurídica, la ley ha previsto que la acción penal prescribe, en todo caso, cuando el tiempo transcurrido sobrepasa en una mitad al plazo ordinario de prescripción”<sup>37</sup>.

El plazo extraordinario significa, que opera la prescripción, cuando al delito con la pena mayor por más que haya habido interrupción o suspensión de la prescripción, se suma una mitad a la pena mayor, si el delito tiene una pena mayor de cuatro años, y ha habido interrupción o suspensión de la prescripción, se suma una mitad a la pena mayor, en este caso el delito prescribiría a los seis años, “el plazo extraordinario de prescripción no es inmune a los supuestos de suspensión, pues, de lo contrario, se generaría situaciones absurdas de impunidad, al producirse la prescripción extraordinaria del delito, pese a que el proceso penal no podía iniciarse o continuarse por una cuestión que debe resolverse previamente”<sup>38</sup>.

### **3. La prescripción penal y la mascarilla de la suspensión penal por la Covid-19**

Hoy la humanidad vive etapas muy difíciles, la idea es salvarnos de una terrible pandemia, por lo que debemos protegernos a toda costa, mediante vacunas y de prevención el uso de mascarillas. El derecho penal no queda atrás de este fenómeno suscitado que ha paralizado el mundo en sus inicios, y el mundo jurídico también sufrió los embates, al paralizarse el comercio jurídico, no ha habido atención a los justiciables, ni desarrollo de las funciones jurisdiccionales. En este momento surgió la forma de poner a la defensiva al aparato estatal, respecto a la prescripción de la acción penal. Este se recubrió mediante disposiciones del Sistema judicial expidiendo resoluciones administrativas que suspendían los plazos procesales, así como en un primer momento se utilizaban mascarillas de distinto tipo, en el ámbito Administrativo para prolongar la prescripción se ha recurrido al Código Civil, como una caja de herramientas donde pueden sacar norma y arroparlo para justificar la prolongación de la prescripción, sin tener en cuenta, que esas disposiciones no encajan en el ámbito penal, pese a como ya se ha mencionado, el artículo 83° del Código Penal contempla la figura jurídica de la interrupción de la acción penal, precisa que de todas maneras , la acción penal prescribe, cuando el tiempo transcurrido sobrepasa en una mitad al plazo ordinario de prescripción.

Así en la Resolución Administrativa N° 000177-2020-CE-PJ publicado en el diario Oficial el Peruano el 10JUL2020, en su considerando sétimo, toma el numeral 8 del artículo 1994 del Código Civil, se suspende la prescripción mientras sea imposible reclamar ante un tribunal peruano, el referido artículo trata sobre la suspensión de la prescripción, y ya hemos mencionado ut supra, que en el ámbito penal suspensión e interrupción de la prescripción penal, son cosas totalmente distinta a las invocada por el Consejo Ejecutivo del Podere Judicial, que en su artículo primero aclara que la suspensión de plazos procesales incluye la suspensión de plazos de prescripción y caducidad; así como los plazos para interponer medios impugnatorios, cumplir con los mandatos judiciales, en este aspecto, consideramos que está bien la suspensión de plazos procesales, más no en la prorroga de los plazos de prescripción.

<sup>36</sup> Bramont, *Derecho Penal*, 477.

<sup>37</sup> Villa, *Derecho Penal*, 619.

<sup>38</sup> García, *Derecho Penal*, 948.

Esa caja de herramientas a la que recurre la autoridad administrativa, también se da a nivel de la Sala Permanente en la Casación N° 748-2021 Huancavélica del 10JUN2022, que hace referencia al artículo 1315 del Código Civil, que regula sobre el caso fortuito, que es la causa no imputable, consistente en un evento extraordinario, imprevisible e irresistible, que impide la ejecución de la obligación o determina su cumplimiento parcial, tardío o defectuoso. Considerando la emergencia sanitaria y las medidas adoptadas como un caso fortuito.

El artículo tomado en cuenta por el órgano supremo está referida al título de la inejecución de obligaciones, el caso fortuito, está comprendiendo a la suspensión de los plazos procesales. Consideramos, que la suspensión del plazo de prescripción no debe verse involucrado en el caso fortuito invocado por en la Casación N° 748-2021 Huancavélica, porque si la administración de justicia hubiese actuado de manera responsable respetando el debido proceso, no cabría invocar la prescripción de la acción penal, así, como suelen tomar un dispositivo de la caja de herramientas, recogemos lo dispuesto en el artículo 1314 del Código Civil “Quien actúa con la diligencia ordinaria requerida, no es imputable por la inejecución de la obligación o por su cumplimiento parcial, tardío o defectuoso”. Abandonamos con esta interpretación, lo que está claramente estipulado en el artículo 83° del Código Penal, en el último párrafo contempla la prescripción extraordinaria, porque, cualquier evento que haya interrumpido el proceso se toma en cuenta para aplicar la prescripción larga.

La Casación N° 748-2021- Huancavélica, hace referencia a la reposición contemplada en el artículo 145.1 del Código Procesal Penal, ella se refiere al caso fortuito o fuerza mayor que perjudica al justiciable, pero no se puede invocar la reposición al justiciable que pide que se le aplique la prescripción extraordinaria, esa reposición es para una actividad prevista a su favor. La prolongación del plazo de prescripción no es a favor del justiciable, por ello encontramos un contrasentido en el numeral 1.6 invocado por el Tribunal Supremo.

La misma casación, en su fundamento 1.11, reconoce que la “resolución administrativa inclusive un decreto supremo, son normas de rango inferior a una ley (CPP); sin embargo, el contenido de dichas normas, en razón de su fundamento, la realidad de la fuerza de las circunstancias y el imperativo de su cumplimiento, en función del interés social y la preservación, en este caso, el derecho a la vida y la integridad física (salud), tiene tal trascendencia que su aplicación rebasa razonablemente la aplicación de la ley; por lo tanto, resulta cuestionable afirmar que la sola jerarquía normativa determina que una norma administrativa no puede contradecir los plazos establecidos en la norma procesal, lo que en abstracto es correcto, pero, en función de una realidad incuestionable es preciso razonar en la adecuada interpretación de las normas, para darle valor al derecho”.

La resolución casatoria le está otorgando validez a la norma administrativa de menor jerarquía, que prolonga los plazos de prescripción penal, por lo que no está respetando la estructura normativa que se debe dar en un Estado Constitucional de derecho “...todo ordenamiento jurídico (moderno) tiene una estructura jerárquica, es decir, que las normas que lo componen no están –metafóricamente hablando- todas ‘sobre el mismo nivel’, sino que están jerárquicamente ordenadas”<sup>39</sup>, consideramos que la norma administrativa es de menor jerarquía que el artículo 83° del Código Penal que contempla la prescripción extraordinaria de la acción penal.

---

<sup>39</sup> Ricardo Guastini, *La sintaxis del derecho* ( Madrid: Marcial Pons,2016), 207.

Así el profesor Rojas F. precisa: “la prescripción de la acción pena se rige por el principio constitucional de legalidad, en tanto que los plazos, su interrupción o suspensión deben estar expresamente previstas en la ley-artículo 82° del CP-, en consecuencia, no cabe establecer más supuestos de interrupción o suspensión que los taxativamente establecidos en la ley- artículos 83° y 84° del CP, por lo que no resulta compatible que se proceda a una construcción, elaboración jurisprudencial o interpretación extensiva en *malam partem*, caso contrario no solo estaría vulnerándose el principio de legalidad, sino también la prohibición de la analogía y el principio de seguridad jurídica”<sup>40</sup>.

### **3.1 La suspensión de la acción penal por motivos de fuerza mayor**

Dijimos que el Art. 84 del Código Penal contempla la suspensión de la prescripción, que ella se configura cuando tiene que resolverse un aspecto en otra vía. La norma es clara, dice cuando tiene que resolverse cualquier cuestión en instancia distinta a la penal. Sin embargo, se está suspendiendo por causas que no son objeto de resolución en instancia distinta, así se está considerando la suspensión de la prescripción por huelga judicial, así lo establece el Recurso de Nulidad N° 2622-2015-Lima. Caso, que no está contemplada en la normatividad penal, pues “el supuesto de suspensión del palzo de prescripción no puede generarse por supuestos no reconocidos en la ley, como la suspensión de labores judiciales, toda vez que iría en contra del principio de legalidad..., con lo cual debe rechazarse toda suspensión que provenga de la propia deficiencia del Poder Judicial o del Ministerio Público. De igual forma, la suspensión de la prescripción no debería establecerse a través de Directivas o Resoluciones, toda vez que son norma de inferior jerarquía que no son suficientes para limitar la institución de la prescripción”<sup>41</sup>.

### **3.2 La suspensión de la prescripción penal por la COVID-19**

El Código Penal no contempla la suspensión de la prescripción penal por COVID o cualquier otra pandemia, el legislador ha considerado que la institución jurídica de la prescripción es para brindar la oportunidad al reo de zafarse de la persecución estatal, y es un castigo a la lenta administración de justicia. La Prescripción penal no es un aliciente para que se sigan sobreseyendo las causas por esta vía, sino es un remedio que el Estado trata de otorgar a sus ciudadanos que se ven apabullados por el sistema judicial en un inicio, pero en un trámite sin fin, por lo que opera la prescripción para poner coto a este estado de incertidumbre que tiene el ciudadano ante la administración de justicia lenta, que tarda en pronunciarse en una situación de definición sobre el estatus de libertad o privación de libertad por parte de una decisión judicial que no llega en un plazo razonable, la prescripción es un reproche a la administración de justicia por no respetar este plazo razonable.

Consideramos que con el caso de la suspensión de los plazos procesales por el fundamento de una Resolución Administrativa del Consejo Ejecutivo del Poder Judicial, es correcto en el sentido que no ha habido actuaciones del sistema judicial por el caso de la pandemia, hasta ahí todo bien, pero donde encontramos la diferencia es cuando a raíz de esta Resolución Administrativa se quiere alargar los plazos de prescripción, el artículo 83° del Código Penal puntualiza que “ la prescripción de la

---

<sup>40</sup> Freddy Rojas, *Comentarios a la resolución emitida por la primera Sala Penal Liquidadora de Lima respecto a la suspensión de la prescripción de la acción penal en Estado de emergencia sanitaria por el Covid-19*, Agnitio.<https://agnitio.pe/articulo-de-blogger/comentarios-a->

<sup>41</sup> Rojas, *Comentarios a resolución*

acción se interrumpe por actuaciones del Ministerio Público o de las autoridades judiciales... Sin embargo, la acción penal prescribe, en todo caso, cuando el tiempo transcurrido sobrepasa en una mitad al plazo ordinario de prescripción”. La norma indica en todo caso prescribe cuando sobrepasa una mitad del plazo ordinario del plazo de prescripción, no ha lugar hacer una interpretación extensiva, y se está haciendo una interpretación alargando el proceso de prescripción por el tiempo que ha sido suspendido los plazos procesales por el COVID-19.

La humanidad que ha sobrevivido a esta pandemia, ha vivido con sobresalto, y que la justicia extienda los plazos de prescripción por encima de lo dispuesto en el artículo 83° del Código Penal, se estaría creando una situación no justa con el ser humano que al margen de sobrevivir a la pandemia, tiene que sobrevivir a la extensión de los plazos de prescripción que no está contemplada en la ley, sino por una interpretación que se aleja de lo señalado en el artículo acotado. Por lo que aparentemente estaríamos ante una laguna axiológica que “no es un juicio de hecho, sino un juicio de valor: no una descripción del derecho como es, sino una crítica del derecho existente y/o una prescripción de cómo debería ser”<sup>42</sup>.

#### **4. Jurisprudencia de la suspensión de la prescripción penal por la COVID-19**

##### **4.1 La suspensión de la acción penal por Covid en el fuero común**

A raíz de la COVID-19, el Poder Judicial puso en práctica las normas administrativas señalando la suspensión de los plazos procesales, son una especie de “normas jurídicas, llamadas derecho legislado, que comprendería todas aquellas normas jurídicas que son promulgadas por las instituciones legislativas, tales como el Congreso, las legislaturas estatales e, incluso, las instituciones administrativas que regulan con carácter general”<sup>43</sup>. Consideramos que estas normas de carácter administrativo tienen que respetar las jerarquías normativas, y no pueden estar por encima del Código Penal cuando regula la suspensión de la prescripción, y culmina ella con la prescripción extraordinaria de la prescripción de la acción penal. Toda otra interpretación a través de una norma administrativa estaría violando la integridad legislativa, incurriendo en una legislación del tipo “tablero de damas”, por el cual Marmor, citando a Dworking, señala “que podría prescribir, por ejemplo, que los abortos están legalmente permitidos para mujeres que nacieron en los días pares del mes, y prohibido para aquellas que nacieron los días impares”<sup>44</sup>, el suspender los plazos de prescripción extraordinaria, tomando como referencia una Resolución Administrativa, no es una interpretación acorde con la jerarquía normativa, así “Para ilustrar el criterio jerárquico, se suele decir ‘lex superior derogat inferiori’, la norma superior prevalece sobre (en el sentido que invalida) la inferior”<sup>45</sup>. Las Resoluciones administrativas del Consejo Ejecutivo del Poder Judicial, son de menor jerarquía que el Código Penal, en especial del artículo 84° que regula la suspensión de la prescripción de la acción penal, y ella señala que la suspensión procede con “cualquier cuestión que deba resolverse en otro procedimiento”, y en ella no contempla la suspensión por pandemia, porque la pandemia y la paralización de las labores judiciales, no requiere que haya un pronunciamiento en otro procedimiento, y estar a la espera que en ella se resuelva.

En el fuero común tenemos la decisión de la Corte Suprema de Justicia- Sala Penal Transitoria de 31MAR2021, Recurso de Nulidad N° 916-2019, que, en su fundamento decimoprimerero, señala: a consecuencia de la situación inédita generada

<sup>42</sup> Riccardo Guastini, *Interpretar y argumentar* (Lima: Legales, 2018),162.

<sup>43</sup> Andrei Marmor, *Teoría Analítica del derecho e interpretación constitucional* (Lima: Ara, 2011), 276.

<sup>44</sup> Marmor, *Teoría Analítica*, 264.

<sup>45</sup> Riccardo Guastini, *Lecciones de teoría del derecho y del Estado* (Lima:Zela,2019),133.

por la pandemia de la COVID-19 que paralizó gran parte de las actividades ( a nivel nacional e internacional) dado que, en el ámbito judicial, se emitieron las Resoluciones Administrativas singadas con los Nos. 115-2020-DE-PJ, 117-2020-CE-PJ, 118-2020-CE-PJ, 061-2020-P-CE-PJ, 062-2020-P-CE-PJ, 157-2020-CE-PJ, 179-2020-DE-PJ, 2005-2020-CE-PJ y 234-2020-CE-PJ, las mismas que expresamente suspendieron los plazos procesales, lo que resulta compatible con los derechos fundamentales a la salud y tutela jurisdiccional efectiva. En ese sentido, se verificó la suspensión del plazo prescriptorio durante un periodo que medió desde el dieciséis de marzo al treinta de septiembre de dos mil veinte, y cuya suma totaliza seis meses y catorce días (tiempo que duró la suspensión).

Luego, encontramos otra disposición de la Sala Penal Transitoria de la Corte Suprema de Justicia de la República, en el Recurso de Nulidad N° 616-2020, en su fundamento 41 establece:

Por lo expuesto, este Tribunal Supremo asume que la suspensión de los términos prescriptivos en materia penal es de aplicación general, está justificada, resulta proporcional y razonable, compatible con los derechos fundamentales a la salud y tutela jurisdiccional efectiva. En consecuencia, no se ampara la excepción de prescripción planteada por el recurrente y la acción penal aún sigue vigente.

De lo que tenemos que es criterio del Poder Judicial considerar la suspensión de la prescripción penal, con un nuevo elemento más: pandemia. A lo que tenemos que cuando se suscite cualquier evento, la suspensión va a ser un cajón de sastre donde podrá ingresar cualquier hecho que no haya contemplado el Código Penal, si solo sí, la suspensión opera como señala la doctrina dominante para casos de cuestión previa o cuestión prejudicial.

El presente trabajo, lo iniciamos en marzo del 2022 que presentamos en el curso del Programa de segunda Especialización en Argumentación Jurídica en la Ponticia Universidad Católica del Perú, que culminé con presentar el trabajo en diciembre del 2022. Y, una grata sorpresa, cuando mi Asesor del presente Informe del Dr. Ricardo Elías Puelles, me remitió la Sentencia del Tribunal Constitucional<sup>46</sup>, que declara nula la Resolución Suprema de 2 de febrero de 2021, que declaró infundada la excepción de prescripción de la acción penal deducida por doña Santa Tereza Damián Valderrama, disponiendo que la favorecida sea puesta en libertad, al haber prescrito el plazo para que el Estado ejerza su poder punitivo.

Dicha sentencia dicta cátedra, en el sentido que ninguna norma inferior al Código Penal puede señalar límites a la prescripción de la acción penal, en su fundamento 23, literal “h” señala: “No puede aceptarse que dicho plazo pueda ser modificado vía un decreto de urgencia- cuya emisión ha sido regulada para asuntos taxativamente previstos-, ni mucho menos por una resolución administrativa o mediante un criterio judicial interpretativo. Cualquiera de tales opciones es manifiestamente inconstitucional...”<sup>47</sup>. Agregando, en el fundamento 23, “i”, que la interpretación efectuada por la Sala Penal Permanente de la Corte Suprema de Justicia es manifiestamente inconstitucional, pues contraviene los artículos 51 y 103 de la Constitución, al pretender que mediante resoluciones administrativas se pueda modificar el contenido de una o varias disposiciones legales”<sup>48</sup>.

#### **4.2 La suspensión de la prescripción penal por la COVID-19 en el Fuero Penal Militar Policial**

<sup>46</sup> STC. Exp. N° 03580-2021-HC/TC, Lima del 04OCT2022, Santa Tereza DAMIAN VALDERRAMA

<sup>47</sup> STC. Exp. N° 03580-2021-HC/TC

<sup>48</sup> STC. Exp. N° 03580-2021

En igual sentido que el fuero común, la Justicia Militar también considera la suspensión de los plazos procesales por el COVID-19, así con la Resolución N° 040-2020-FMP/CE/SG del 30JUN2020 suspende del 16MAR al 20JUL2020: 4 meses con 5 días; Resolución Administrativa N° 042-2020-FMP/CE/SG DEL 13AGO2020 suspende del 01AGO al 31AGO2020: 01 mes, Resolución Administrativa N° 047-2020-FMP/CE/SG del 17SET2020: 21 días; conforme la Resolución N° 2 del 04NOV2021 de la Sala Revisora por efectos de la Covid-9, por lo que se ha suspendido los plazo procesales de prescripción por 05 meses con 4 días.

A tenor de lo dispuesto por la Sala Revisora del Tribunal Supremo- última instancia en la justicia militar- la Sala de Guerra, con la resolución N° 03 de fecha 10 de noviembre del 2022, en los seguidos contra el Crnl. PNP (r) Raúl Robles Gameros y otros, por el delito de Desobediencia, se ha apartado de la Resolución de la Sala Revisora, que para efectos de la prescripción de la acción penal, contaba los plazos que fueron suspendidos por las Resoluciones Administrativas del Fuero Militar Policial.

Por lo que en su fundamento tercero señala: “este Colegiado considera que la suspensión de plazos dispuesta por resoluciones administrativas, son normas de rango inferior al Decreto Legislativo N° 1094, Código Penal Militar Policial, por tanto su aplicación no puede rebasar a la ley pues una norma administrativa no puede modificar los plazos establecidos por la norma procesal contenida en el Código acotado, más aun si del tenor de las Resoluciones Administrativas N° 08, 09, 10,11,12, 38 y 40, no se señala taxativamente la suspensión de plazos de prescripción, sólo disponiendo la suspensión de plazos procesales, jurisdiccionales y fiscales; es recién en el año 2021 que el Fuero Militar Policial mediante las Resoluciones Administrativas N° 08,12 y 15-2021, que suspenden por el período de 28 días, entre otros, el plazo de prescripción; siendo éste último el único plazo a considerar adicionar al plazo extraordinario.

En el fundamento quinto, hace alusión al último párrafo del art. 48° del CPMP, señala que la “acción penal prescribe, en todo caso, cuando el tiempo transcurrido sobrepasa en una mitad al plazo ordinario de prescripción”.

El artículo 48° el último párrafo es similar al artículo 83°, que contempla la prescripción extraordinaria.

Con la resolución expedida por la instancia inferior, se da que la única respuesta correcta en una decisión judicial, no se encuentra en las instancias superiores, ellas no son infalibles, como así se les considera a los “decisionistas”. Por lo que con lo que se ha detallado a lo largo del presente trabajo, que los jueces supremos del fuero común, como los jueces supremos (Sala Revisora), han emitido su pronunciamiento sobre la prolongación del plazo de prescripción, sin tener en cuenta el plazo de prescripción extraordinaria contemplada en el ordenamiento punitivo, que señala que la acción penal prescribe en todo caso, cuando el tiempo transcurrido sobrepasa en una mitad al plazo ordinario de prescripción. La decisión final no significa que sea la correcta. Mac Cormick, con relación a la aplicación normas generales a casos concretos, contrapone dos teorías “declarativa” y “decisionista”. “Los defensores de la primera teoría (entre los que se encuentran teóricos del Derecho- como Dworkin- pero también juristas prácticos) sostienen que los jueces (incluidos los jueces supremos) pueden cometer errores, puesto que existe una respuesta correcta, la cual puede o no coincidir con la respuesta final...Mientras que los decisionistas...consideran que lo que un tribunal ha decidido en un caso es lo

correcto, simplemente por que lo ha decidido, y mientras la decisión no haya sido anulada por otro”.<sup>49</sup>

#### **4.3. La indiferencia de la causa de paralización**

En nuestro país estamos haciendo una ola cíclica respecto a las paralizaciones, en momentos se dice que afectan a la prescripción penal, en otros se dice que no afecta. Lo que tiene en una situación de incertidumbre, por ello vale lo manifestado por Pastor F. quien refiere: “Actualmente, la jurisprudencia de forma unánime afirma que para apreciar la prescripción del delito por paralización del procedimiento es indiferente la causa que ha originado dicha paralización ya se deba al abandono judicial, a la saturación de los Juzgados, a la rebeldía, o a la pasividad o negligencia de las partes. Sea cual fuere la causa, cualquier paralización motiva la prescripción. (...) Sin embargo, en la jurisprudencia de los años 50 y 60 este tema no era tan claro. La prescripción del delito o falta por la paralización del proceso ha sido un tema controvertido en la jurisprudencia, pues ponía en evidencia la lentitud y los problemas de la misma administración de justicia. Durante muchos años, los Tribunales se mostraron muy restrictivos para apreciar la prescripción por paralización, pues aplicaban criterios jurisprudenciales que imposibilitaban su apreciación. De esta forma, algunos Tribunales, con fin de evitar declarar la prescripción, exigían que se produjera una serie de requisitos no contemplados en la ley.(...) Hoy dicha concepción ha sido totalmente abandonada, y la jurisprudencia mayoritaria afirma que la causa de la paralización es indiferente, ya que no es lícito distinguir donde la ley no distingue<sup>50</sup>.”

Es de comprender que para invocar la prescripción de la acción penal sólo basta tener en cuenta lo que está plasmado en la ley, en el caso que nos ocupa, si hay una paralización de la actividad judicial por huelga, terremoto, COVID-19, se entiende que hay paralización de la actividad judicial, ella deja en suspenso los plazos procesales, más no los plazos de prescripción, porque ésta institución se ha hecho, no para favorecer al ius puniendi, sino para favorecer a la persona que está inculpada por la supuesta comisión de un delito. Se ha llegado a la prescripción porque no se dio atención prioritaria al caso materia de prescripción. Así Pastor cita la Sentencia del Tribunal Supremo del 24 de diciembre de 1991 (R.J.A 9630) que señala: “En segundo lugar, afirma que la paralización del procedimiento se debió a que la Sala decidió atender precedentemente otras causas más urgentes. (...) Al no distinguirse por la Ley, entre las diferentes causas que pueden motivar la paralización del procedimiento, cualquier distinción en este sentido, además de ser contra reo, sería ilegal”<sup>51</sup>. (p. 325)

#### **4.4 Derrotabilidad de la norma por la COVID-19 y las Resoluciones Administrativas de menor jerarquía al Código Penal**

En esta etapa que vivimos a la defensiva para evitar el contagio del Covid, también las entidades que representan al sistema de justicia han apresurado expediciones de resoluciones administrativas, la misma que pueden ser válidas cuando se pronuncian en la paralización de los plazos procesales, porque ha habido inamovilidad social, el Consejo Ejecutivo del Poder Judicial, ha ido más allá, expidiendo Resoluciones Administrativas que no sólo suspendían los plazos procesales, sino que suspendió los plazos de prescripción por un periodo de seis meses y catorce días, según ellos por el término que demoró la suspensión.

---

<sup>49</sup> Manuel Atienza, *Curso de Argumentación Jurídica* (Madrid: Trotta, 2013) 570

<sup>50</sup> Francisco Pastor, *Tratado de la prescripción penal, aplicación en todas las reformas del Código Penal* (Barcelona: Atelier, 2019), 323-324.

<sup>51</sup> Pastor, *Tratado de la prescripción*, 325.

El COVID-19 es un evento inoportuno “utilizando la terminología de HART, podríamos denominar ‘los intersticios del derecho’, es decir, esa zona del Derecho donde la clásica división entre actos de creación y de aplicación del Derecho se desdibuja”<sup>52</sup>, ante ello tenemos un espacio que nos mantiene en la penumbra, y se tiene que hacer algo para salir de ese lugar incómodo; HART “sostenía la imposibilidad de establecer una lista cerrada de las condiciones necesarias y suficientes para que un concepto jurídico resulte aplicable”<sup>53</sup>, desarrolló la derrotabilidad de la norma jurídica en un ensayo publicado en 1949, por lo que “una norma es ‘derrotable’ o ‘abierta’, cuando está sujeta a excepciones implícitas que no pueden ser enumeradas exhaustivamente de antemano”<sup>54</sup>.

En el Fuero Militar en igual sentido se expedieron Resoluciones suspendiendo los plazos procesales, y además suspendiendo los plazos procesales de prescripción por cinco meses y veintiséis días. El Consejo Ejecutivo al suspender los plazos de prescripción, ha abierto el camino, para que los jueces no hagan interpretación conforme establece el código penal, sino que ha señalado un derrotero a seguir por los aplicadores del derecho, evitando su interpretación ceñida a la figura de la interrupción de la prescripción, por lo que se ha ampliado el abanico de la interrupción con criterios no contemplados en el ordenamiento punitivo, y la prescripción en la modalidad de la interrupción extraordinaria está claramente señalada en el Código Penal, y ésta va en beneficio del procesado por la inercia de la actividad judicial.

## 5. Conclusiones

a) Que, no hay una interpretación sistemática del ordenamiento punitivo en lo que respecta al tema de la prescripción de la acción penal, lo que ha dado lugar a varias decisiones judiciales que se han alejado del criterio primigenio del Código Penal cuando estableció la figura jurídica de la “suspensión de la prescripción”, porque esta operaba sólo cuando tenía que ser resuelto un asunto en vía extrapenal.

b) La suspensión de la prescripción ha tomado otro cariz, al incrementar nuevas causas como condición para la suspensión de la prescripción, como el caso de paralización del despacho judicial, caso de pandemia, y suspensión del plazo de prescripción por Resoluciones Administrativas de inferior jerarquía al Código Penal.

c) Donde ha surgido la confusión, es con lo estipulado en el artículo 339.1 del Código Procesal Penal, que considera que el inicio de la Investigación Preparatoria suspende la prescripción de la acción penal; debiendo ser que el inicio de la investigación interrumpe la prescripción penal.

d) El error del legislador, surge porque se ha tomado como referencia el Código Procesal Penal Chileno, que contempla la suspensión de la prescripción penal por actuación del Ministerio Público, la misma que tiene concordancia con el artículo 96 del Código Penal Chileno. Motivo que ha originado un desfase de la interpretación jurídica por parte de los órganos jurisdiccionales.

---

<sup>52</sup> Ángeles Róddenas, “En la penumbra: indeterminación, derrotabilidad y aplicación judicial de normas”, en *Interpretación y razonamiento jurídico*. ed. Santiago Ortega (Lima:Ara, 2009), 171.

<sup>53</sup> Roger Rodríguez, *Razonamiento jurídico y Estado Constitucional, una teoría sobre la derrotabilidad Jurídica* (Lima: Palestra, 2022), 26-27.

<sup>54</sup> Rafael Aguilera y Rogelio López, “Interpretación judicial y principios jurídicos fundamentales en el Estado Democrático y Social del Derecho”, en: *Interpretación y Razonamiento jurídico*. Editor Santiago Ortega (Lima:Ara Editores, 2009), 409.

## 6. Recomendación

- a) Que, se modifique el artículo 339.1 del Código Procesal Penal Peruano, y se cambie el término suspensión por interrupción.
- b) En igual sentido, que la suspensión de la prescripción penal solamente debe ser para cuestiones que se ventilen en vía extrapenal.
- c) No debiera contemplarse como causal de suspensión de la prescripción la huelga judicial, y suspensión del despacho por COVID. La prescripción penal debe operar en respecto al principio del debido proceso y plazo razonable.

## Bibliografía

- Aguilera, Rafael y López Rogelio. “Interpretación judicial y principios jurídicos fundamentales en el Estado Democrático y Social de Derecho”, en Interpretación y razonamiento jurídico. editor Santiago Ortega. Lima: Ara, 2009.
- Aguiló, Josep. *En defensa del Estado Constitucional de Derecho*. Lima: Palestra, 2021.
- Alvitez, Elena, “Acceso a la justicia y objetivos de desarrollo sostenible, los retos impuestos por la pandemia para el derecho a la salud”, en *Constitución y emergencia sanitaria*. Coordinado por César Landa. Lima: Palestra, Vol. III, 2021.
- Arbulú, *Derecho procesal penal, un enfoque doctrinario y jurisprudencial*. Lima: Gaceta Jurídica, T.II, 2015.
- Atienza, Manuel. *Curso de argumentación jurídica*. Madrid: Trota, 2013.
- Bobbio, Norberto. *Teoría general del derecho*. Lima: Ara editores, ediciones Olejnik, Temis, 5ta. ed., 2017.
- Bramont-Arias, Luís. *Manual de derecho penal, parte general*. Lima: Eddili, 4ta. ed., 2008.

- Castillo, José. *Las garantías mínimas del debido proceso*. Lima: Iustitia, 2020.
- Cury, Enrique. *Derecho penal parte general*. Santiago: Editorial Jurídica de Chile, 2da. ed., 1992.
- Del Aguila, Rony. *La prescripción penal, estudio integral desde la práctica, la dogmática y la Jurisprudencia*. Lima: Gaceta Jurídica, 2020.
- Ferrajoli, Luigi, “*Las lecciones que se pueden aprender de la pandemia: la perspectiva de un constitucionalismo más allá del Estado*”, en *Derecho, derechos y pandemia*. Editado por Susanna Pozzolo, José Moreso y Pedro Grández. Lima: Palestra, 2021.
- Gabriel, Valentín, “El covid-19 y el Derecho procesal”. *Revista de Derecho* N° 21 Universidad Católica Dámaso A. Larrañaga, Facultad de Derecho. Montevideo, enero-junio 2020. <http://www.scielo.edu.uy>>pdf.
- García, Gabriel. *Cien años de soledad*. Argentina: Penguin, Random House, Grupo editorial, 2022.
- García, Juan. *Razonamiento jurídico y argumentación, nociones introductorias*. Lima: Zela, 2da. ed., 2019.
- García, Percy. *Derecho penal, parte general*. Lima: Ideas, 3ra. ed., 2019.
- García, Sergio. *Derecho penal*. México: Universidad Nacional Autónoma de México, 1990.
- Grandez, Pedro. *El ascenso de los principios en la práctica constitucional*. Lima: Palestra, 2016.
- Guastini, Riccardo. *La sintaxis del derecho*. Madrid: Marcial Pons, 2016.
- Guastini, Riccardo. *Interpretar y argumentar*. Lima: Legales, 2018
- Guastini, Riccardo. *Lecciones de teoría del derecho y del Estado*. Lima: Zela, 2019
- Gonzales, Cristina. *Acceso a la justicia en el Covid-19, caso fortuito y la reforma procesal, en El derecho argentino frente a la pandemia y postpandemia Covid-19*. Córdoba: coor. Maximiliano Rajjman y Ricardo Eriazán. Cordova: Colección estudios críticos de la Facultad de Derecho de la Universidad Nacional de Córdoba, T. III, 2020. [https://ri.conicet.gov.ar>bitstream>handle](https://ri.conicet.gov.ar/bitstream/handle).

- Landa, César. “*Constitutionalismo de emergencia frente al coronavirus en el Perú*”, en *Constitución y emergencia sanitaria*. Coordinado por César Landa. Lima: Palestra, Vol.I, 2021.
- Marmor, Andrei. *Teoría analítica del derecho e interpretación constitucional*. Lima: Ara, 2011.
- Moreno, Victor y Cortés Valentín. *Derecho Procesal Penal*. Valencia: Tirant lo blanch, 7ma. ed., 2015.
- Pastor, Daniel. *El plazo razonable en el proceso del Estado de Derecho, una investigación acerca del problema de la excesiva duración del proceso penal y sus posibles soluciones*. Buenos Aires: Konrad-Adenauer Stiftung y Ad. Hoc, 2002.
- Pastor, Francisco. *Tratado de la prescripción penal, aplicación en todas las reformas del Código Penal*. Barcelona: Atelier, 2019.
- Pegoraro, Lucio. “*Derecho y nada más: los silencios de la doctrina jurídica en tiempos de pandemia*”, en *Derecho y docencia como vocación. Libro homenaje a José F. Palomino Manchego*. Coordinado por Domingo García y Dante Payva. Lima: Adrus Editores, Instituto Iberoamericano, 2022.
- Politoff, Sergio, Pierre, Jean y Ramírez María. *Lecciones de derecho penal chileno, parte general*. Santiago: Editorial Jurídica de Chile, 2da. ed., 2000.
- Riberi, Pablo. “*Dos estaciones en un viaje desconocido, emergencia y desequilibrio de poderes*”, en *Constitución y Emergencia Sanitaria*. Coordinado por César Landa. Lima: Palestra, Vol.III, 2021.
- Riquert, Marcelo. “*Coronavirus: entre la prevención y el ciberpatrullaje*”, en *Derecho Penal y dignidad humana, Libro homenaje al profesor Felipe Villavicencio Terreros*. Volumen, 2 Director Edward Omar Alvarez Yrala, coords. Juan E. Carrión Díaz y Magaly Lopez Arenas (Lima: Grijley, USMP Derecho, Grijley Instituto Centro de capacitación, 2023).
- Ródenas, Ángeles. “*En la penumbra: indeterminación, derrotabilidad y aplicación judicial de normas*”, en *Interpretación y razonamiento jurídico*. editor Santiago Ortega. Lima: Ara, 2009.
- Roy, Luís. *Causas de extinción de la acción penal y de la pena*. Lima: Gaceta Jurídica, 3ra. ed. 2018.

Villa, Javier. *Derecho penal*, parte general. Lima: Idemsa, tomo II, 2011.

Velásquez, Fernando. *Manual de derecho penal, parte general*. Bogotá: Ediciones Jurídicas Andrés Morales, 5ta. ed., 2013.

Zuñiga, Jorge. “El control de plazos en el proceso penal”, en *Instituciones del Derecho procesal penal, análisis y comentarios*. Coordinado por Harold Saavedra y Gustavo Rodríguez Lima: Grijley, 2022.

Rodríguez, Roger. *Razonamiento jurídico y Estado Constitucional, una teoría sobre la derrotabilidad jurídica*. Lima: Palestra, 2022.

Rojas, Freddy. Comentarios a la resolución emitida por la primera Sala Penal Liquidadora de Lima respecto a la suspensión de la prescripción de la acción penal en Estado de emergencia sanitaria por el Covid-19, *Agnitio*. [https://agnitio.pe>articulo-de-blogger>comentarios-a-](https://agnitio.pe/articulo-de-blogger/comentarios-a-)

Svampa, Maristella. *Reflexiones para un mundo post-coronavirus*. En Nueva Sociedad, 2020. Disponible en [https://www.nuso.org/articulo/reflexiones-para-un mundo-post-coronavirus/](https://www.nuso.org/articulo/reflexiones-para-un-mundo-post-coronavirus/).

STC. Exp. N° 03580-2021-HC/TC, Lima del 04OCT2022, Santa Tereza DAMIAN VALDERRAMA.