

## UNA BREVE HISTORIA SOBRE LA (IM)PRESCRIPTIBILIDAD PENAL

[A brief history about criminal (non)Statutes of Limitations]

Francisco PARRA NÚÑEZ\*  
 Universidad de Talca, Chile

### RESUMEN

El objetivo principal de este artículo es demostrar que la prescripción penal es una institución de corta data y más bien de excepción. Por ello, se exponen los sistemas que han reconocido en el tiempo la capacidad de extinguir la responsabilidad penal, desde el derecho griego hasta la actualidad, centrándose en los sistemas de derecho continental y en el *Common Law*. Se concluirá que la prescripción penal no es una institución asentada en todos los ordenamientos y, mayoritariamente, en aquellos que se reconoció convivió con la imprescriptibilidad para delitos atroces, tendencia que ha resurgido por la incidencia del derecho internacional de los derechos humanos en los ordenamientos internos.

### PALABRAS CLAVE

Prescripción – imprescriptibilidad – extinción de responsabilidad penal – tiempo.

### ABSTRACT

The main objective of this paper is to demonstrate that criminal Statutes of Limitations is a short-term institution, in the main legal systems, and rather an exception. For this reason, the systems that have recognized over time the ability to extinguish criminal liability are presented, from Greek Law to the present, focusing on Continental Law Systems and Common Law. It will be concluded that the criminal Statutes of Limitations is not an institution established in all the legal systems and, for the most part, in those that were recognized it coexisted with the Non Statutes of Limitations for atrocious crimes, a trend that has re-emerged due to the incidence of International Human Rights Law in the legal systems internal.

### KEY WORDS

Statutes of Limitations – Non Statutes of Limitations – extinction of criminal liability – time.

RECIBIDO el 30 de abril de 2021 y ACEPTADO el 5 de febrero de 2022

---

\* Profesor de derecho penal en la Universidad de Talca, Chile. Correo electrónico: fparra@minpublico.cl. ORCID: 0000-0002-8474-1580

## INTRODUCCIÓN

En este trabajo se expondrá la evolución de la prescripción penal y de la imprescriptibilidad a lo largo de los diversos sistemas jurídicos, centrándose en los sistemas de derecho continental y en el *Common Law*. Se esbozará cómo la prescripción penal es una institución que solo fue aceptada de manera casi absoluta en la legislación decimonónica, pues en el derecho romano su adhesión fue parcial en los últimos tiempos del imperio, manteniéndose supuestos de imprescriptibilidad para los delitos de mayor atrocidad, lo que se replicó en gran parte de los ordenamientos medievales. Esta última idea ha resurgido en la actualidad tanto por los delitos incorporados en los ordenamientos internos debido a la influencia del derecho penal internacional y, también, en aquellos considerados especialmente graves, como ciertos delitos sexuales contra menores de edad o de corrupción de funcionarios públicos. La exposición se divide en: el derecho griego; el derecho romano; la Edad Media; los códigos decimonónicos; y la época contemporánea. Cada acápite, además, se subdivide según la especificidad de los ámbitos allí relatados.

## I. EL PRIMER MODELO DE (IM)PRESCRIPTIBILIDAD PENAL: GRECIA CLÁSICA

En el derecho griego se habría concebido a la imprescriptibilidad como la regla general, admitiéndose casos de prescripción como excepción<sup>1</sup>. Se trata de antecedentes escasos, limitados a discursos durante litigios penales correspondientes a dos oradores y logógrafos de entonces, Lisias y Demóstenes<sup>2</sup>.

La primera referencia a Lisias está en el Discurso VII de la colección lisíaca, “Areopagítico, discurso de defensa sobre el tocón de un olivo sagrado”<sup>3</sup>. En esa época el cortar o arrancar un olivo sagrado (*moría*) era conminado con la

---

<sup>1</sup> Aceptan su admisión en Grecia, PEDREIRA, Félix, *Breve referencia a la historia de la prescripción de las infracciones penales. Especial consideración de la problemática surgida en el derecho romano a través de dos aportaciones fundamentales*, en *Revista de derecho UNED*, 2 (2007), pp. 436 ss.; NOVOA, Eduardo, *Curso de derecho penal chileno* (Santiago de Chile, Ediar-Conosur Ltda., 1985), p. 485; CURY, Enrique, *Derecho penal. Parte general* (Santiago de Chile, Ediciones Universidad Católica, 2005), p. 797; PRIETO, Ana, *Causales de extinción de la responsabilidad criminal; perdón del ofendido, prescripción de la acción penal y de la pena* (Santiago de Chile, Memoria de Grado, U. de Chile, Universitaria, 1955), p. 60; y YUSEFF, Gonzalo, *La prescripción penal*<sup>3</sup> (Santiago de Chile, Editorial Jurídica, 2009), p. 22. La reconocen desde el derecho romano BRUN, Edmond, *Traité théorique et pratique de la prescription en matière criminelle* (París, A. Durand, Libraire-éditeur, 1863), pp. 7ss.; COUSTURIER, J. L., *Traité de la prescription en matière criminelle* (Bruxelles, Librairie Polytechnique D’aug. Decq, 1849), pp. 1ss.; VAN HOOREBEKE, Emile, *Traité des prescriptions en matière pénale*, (Bruxelles, Librairie ancienne et moderne de A. Vandale, 1847), pp. 3ss.

<sup>2</sup> PEDREIRA, Félix, *La prescripción de los delitos y de las faltas: doctrina y jurisprudencia* (Madrid, Editorial Universitaria Ramón Areces, 2004), p. 42; CERRADA, Manuel, *La naturaleza jurídica de la posibilidad de prescripción de los delitos*, en *Anuario Facultad de Derecho-Universidad de Alcalá*, 10 (2017), p. 104.

<sup>3</sup> Aunque existe una controversia menor sobre su origen, en LISIAS, *Discursos* (Madrid, Editorial Gredos, 1988), I, p. 198.

pena de muerte<sup>4</sup>. En tal contexto, Lisias redacta el discurso de defensa para el imputado, acusado de arrancar el tocón sin ramas ni hojas, pero que todavía seguía consagrado a la diosa de un olivo. La defensa, centrada en demostrar que en la finca nunca hubo un olivo sagrado, de todos modos hace referencias a la imprescriptibilidad: “[...] ¿cómo habría osado arrancar el tocón por tan magro beneficio, con tantos arrendatarios y todos en el secreto? Y no habiendo, además, prescripción para tal riesgo [...]”<sup>5</sup>.

El segundo antecedente aportado por Lisias está en el Discurso XIII en la colección lisíaca, “Contra Agorato”. El caso trata de un esclavo, Agorato, quien habría intervenido en el asesinato de varios ciudadanos, como delator de éstos en el régimen de los Treinta: se discute si realmente a Agorato se le confirió el título de bienhechor (como compensación por una presunta participación en el homicidio del oligarca Frísico, aunque Lisias lo pone en duda), el que traía consigo su manumisión como esclavo<sup>6</sup>. El rol de Lisias aquí era de acusador<sup>7</sup> y entre sus argumentos se refiere expresamente a que, en tal caso, los ilícitos perseguidos serían imprescriptibles: “[...] Ahora bien, no aceptéis esto [...] que tratamos de vengarnos mucho tiempo después. Pues no creo que exista prescripción alguna para semejantes delitos [...] Y si debiéndose tomar venganza tiempo ha, nosotros la tomamos con posterioridad, gana todo el tiempo que ha vivido sin que le correspondiera [...]”<sup>8</sup>.

La evidencia obtenida de Demóstenes es su defensa ante la acusación formulada por Esquines<sup>9</sup>: “[...] cuando era posible imponerme un castigo según las leyes [...], lo dejaste pasar. En cambio, cuando soy inocente en todos los aspectos, [...] por el tiempo transcurrido, por la prescripción [...] ¿ahora me salen al paso?”<sup>10</sup>.

Con estos antecedentes se ha dicho que el derecho griego admitió la prescripción como regla general, exceptuando casos imprescriptibles<sup>11</sup>, pues, si no fuese así, sería innecesaria la alegación de imprescriptibilidad hecha por los oradores<sup>12</sup>.

<sup>4</sup> *Ibíd.*, p. 195.

<sup>5</sup> *Ibíd.*, p. 204, se consigna que los delitos religiosos estaban sujetos a una ley de imprescriptibilidad.

<sup>6</sup> *Ibíd.*, pp. 304-306, 328.

<sup>7</sup> La dureza de Lisias consta *ibíd.*, pp. 309, 318, “[...] el mismo aborrecimiento por este Agorato, aquí presente, tengo yo que todos vosotros. Tales son las acciones que éste ha realizado, que ahora es objeto de mi odio con toda razón y, si dios lo quiere, lo será de vuestra venganza con toda justicia [...] todos sabéis que este Agorato escribió los nombres de aquellos hombres, tanto en el Consejo, como ante el pueblo, y que es su asesino; de que fue responsable, por ende, de todos los males de la ciudad [...] os daré pruebas, creo yo, en breve resumen [...]”.

<sup>8</sup> LISIAS, cit. (n.3), pp. 330, 331.

<sup>9</sup> DEMÓSTENES y ESQUINES, *Colección de los mejores autores antiguos y modernos, nacionales y extranjeros* (Madrid, Biblioteca Universal, 1881), LXXIV.

<sup>10</sup> Fijando el origen de la prescripción en Grecia, usa esta frase CERRADA, Manuel, *La imprescriptibilidad de los delitos. Orígenes, fundamentos y regulación en el derecho comparado y en el derecho español*, en *Cuadernos de Política Criminal. Segunda Época*, 120 (2016), p. 310.

<sup>11</sup> YUSEFF, Gonzalo, cit. (n. 1), p. 25 y PEDREIRA, Félix, *prescripción*, cit. (n. 2), p. 42 y PEDREIRA, Félix, *Breve*, cit. (n. 1), p. 436.

<sup>12</sup> CERRADA, Manuel, *Terrorismo y prescripción penal. La imprescriptibilidad de los delitos de terrorismo en el derecho español*, (Madrid, Universidad Complutense, 2018), pp. 319-320.

Así, se concebiría desde una perspectiva adjetiva, justificada por las dificultades surgidas con el tiempo para probar el delito<sup>13</sup>, afectando el derecho a defensa<sup>14</sup>.

Contra estas conclusiones, nos parece que la evidencia impide arribar a una afirmación como la señalada, ni, menos, saber cuáles delitos la habrían admitido<sup>15</sup>. Creemos, sin embargo, que estos escasos antecedentes son suficientes para concluir que: i) se reconocía la imprescriptibilidad; ii) la imprescriptibilidad estaba asociada a ciertos delitos graves, como la tala de un olivo sagrado, sancionado con la pena de muerte, según la primera reseña de Lisias, o como el homicidio y también la traición, como puede deducirse de “Contra Agorato”; iii) parecía reconocerse la existencia de supuestos de prescripción penal, sin precisar en qué delitos procedía, lo que podría inferirse de las afirmaciones que, en sentido contrario, efectúan Lisias, tratándose de delitos graves, y Demóstenes, quien la alega en forma expresa, tratándose de un delito, al parecer, de menor gravedad, vinculado con irregularidades en la rendición de cuentas; iv) concordamos con Feuerbach en torno a desconocer valor a la posición que atribuye un fundamento específico a la prescripción penal dentro del modelo griego, ya que las evidencias no permiten formular una aproximación en tal sentido. Las referencias a la merma en las pruebas para acreditar su inocencia que reclama Lisias en su acusación contra Agorato, son alegadas como un fundamento de la vigencia de la posibilidad de perseguir su responsabilidad penal luego de bastante tiempo desde el delito y no de una supuesta prescripción penal; v) finalmente, no existe antecedente alguno sobre la posibilidad de prescripción de las penas ya decretadas.

## II. EL SISTEMA ROMANO

Dentro de la evolución del derecho romano podemos distinguir tres etapas con un trato completamente diferente respecto de la (im)prescriptibilidad penal. Una primera, de mayor extensión temporal, desde los albores de la Monarquía hasta los primeros años del Imperio, en cuya virtud la imprescriptibilidad penal era la regla absoluta, sin excepciones; una segunda etapa, desde los primeros años del Imperio hasta Diocleciano o Justiniano, donde se reconoció la prescripción de la acción penal, aunque de manera excepcional; y, por último, una tercera, iniciada con Diocleciano o con Justiniano en adelante, donde la prescripción fue aceptada, aunque se mantuvieron supuestos de imprescriptibilidad. En ninguna

<sup>13</sup> YUSEFF, Gonzalo, cit. (n. 1), p. 23.

<sup>14</sup> PESSINA, Enrico, *Elementi di diritto penale* (Napoli, Stamperia Della Regia Università, 1869), II. PRIETO, Ana, *Causales de extinción de la responsabilidad criminal; perdón del ofendido, prescripción de la acción penal y de la pena*, (Santiago de Chile, Memoria de Grado, U. de Chile, Universitaria, 1955), p. 138, la justifica en Grecia en que la “[...] prueba, y en particular la inocencia, se hacen difíciles con el paso del tiempo [...]”. (La traducción es de mi autoría).

<sup>15</sup> Éstas habrían sido las razones de FEUERBACH, Paul Johann Anselm Ritter von, *Tratado de derecho penal común vigente en Alemania*<sup>14</sup> (Trad. ZAFFARONI, Eugenio y HAGEMEI, Irma, Buenos Aires, Hammurabi, 1989), p. 88, para afirmar que “[...] lo que pueda decirse de los fundamentos jurídicos de su introducción en el sentido político o material es una conjetura fundada y no probada [...]”.

etapa del derecho romano, en todo caso, se reconoció la posibilidad de la prescripción de las penas.

### 1. *La imprescriptibilidad penal como regla absoluta*

Desde el inicio de la Monarquía, durante la República y hasta al menos los primeros siglos del Imperio, la regla fue la imprescriptibilidad para todos los delitos<sup>16</sup>. Se trata de una conclusión adoptada tras analizar un cúmulo de antecedentes que, si bien no indican expresamente que ésta fue la regla general, permiten deducirlo con certeza<sup>17</sup>. En efecto, durante este periodo en el derecho privado regía la imprescriptibilidad tanto para la obligación romana como para las antiguas obligaciones civiles<sup>18</sup>. Estas últimas tenían su origen en el derecho penal, adquiriendo autonomía con posterioridad, pero conservando características propias de su fuente: por ello, se afirma que, si existen registros categóricos de la imprescriptibilidad de las obligaciones civiles, la fuente de la que derivaron debió tener el mismo carácter<sup>19</sup>. Junto a ello y de manera explícita algunos pasajes durante el juicio de Cayo Rabirus, que tuvo lugar el año 63 a.C., reconocerían la imprescriptibilidad porque el hecho juzgado (el asesinato de un tribuno) acaeció 37 años antes<sup>20</sup>. Refuerza esta posición la transmisibilidad de las *actiones poenales*, es decir, la acción para dirigirse contra el culpable de un delito, propia de la víctima, se transmitía a sus herederos y, en éstos, no tenía límite temporal<sup>21</sup>. Finalmente, se registra una cuantiosa cantidad de procesos durante la República, sin que en ninguno de ellos exista alusión alguna a una prescripción penal<sup>22</sup>.

<sup>16</sup> AMELOTTI, Mario, *La prescrizione delle azioni in diritto romano* (Milano, Editorial A. Giuffrè, 1958), p. 160; MOMMSEN, Theodor, *Derecho penal romano* (trad. DORADO, P. Bogotá, Temis, 1976), p. 308; THOMAS, J.A.C., *La prescripción de los delitos en el derecho romano* (trad. PEDREIRA, Félix), en *Revista de Derecho UNED*, 2 (2007), disponible en <http://e-spacio.uned.es/fez/eserv/bibliuned:RDUNED-2007-2-30210/Documento.pdf>, p. 495. VOLTERRA, Edoardo, *En torno a la prescripción del delito en derecho romano* (trad. Pedreira, Félix), en *Revista de Derecho UNED*, 2 (2007), disponible en <http://e-spacio.uned.es/fez/eserv/bibliuned:RDUNED-2007-2-30200/Documento.pdf>, p. 477, sostiene que las fuentes romanas son “[...] completamente mudas en relación con la prescripción de los delitos públicos [...]”. En un sentido similar, PEDREIRA, Félix, *Breve*, cit. (n. 1), p. 436.

<sup>17</sup> VOLTERRA, Edoardo, cit. (n. 16), p. 483.

<sup>18</sup> MOMMSEN, Theodor, cit. (n.16), p. 308.

<sup>19</sup> Así, VOLTERRA, Edoardo, cit. (n. 16), p. 483: “[...] no hay quien deje de ver en este principio de la imprescriptibilidad de las obligaciones, mantenido rigurosamente en la época clásica, un indicio significativo del que debió ser el concepto originario romano en materia de delitos, es decir, que el transcurso del tiempo no influye en la punibilidad del acto delictivo [...]”.

<sup>20</sup> Así, COSTA, Emilio, *Cicerone giureconsulto, nuova edizione riveduta e ampliata dale autore e in parte postuma* (Bologna, Nicola Zanichelli Editore, 1927), II, p. 78: “[...] el inicio de un período de tiempo determinado, desde la ocurrencia del acto criminal, no constituye un obstáculo para el ejercicio de la acción penal contra el autor de ésta. Ejemplo memorable de la inexistencia en nuestro tiempo de la prescripción de la acción penal, se produce en el caso presentado contra C. Rabino [...]”. (La traducción es de mi autoría). Igualmente, YUSEFF, Gonzalo, cit. (n. 1), p. 24.

<sup>21</sup> VOLTERRA, Edoardo, cit. (n. 16), p. 483.

<sup>22</sup> Por ello, Volterra, *ibíd.*, indica que “[...] en los numerosos procesos que se desarrollan bajo la República, no encontramos una sola vez apuntada la posibilidad de invocar una prescripción temporal para excluir la acusación anterior [...]”.

## 2. *La imprescriptibilidad como regla general*

Desde fines de la República y durante los primeros tiempos del Imperio se concibió la prescripción de manera sumamente excepcional<sup>23</sup>, pasando de un modelo de imprescriptibilidad absoluta a uno de imprescriptibilidad general<sup>24</sup>. En efecto, solo se reconoció para casos puntuales, como ocurrió bajo el mandato de Augusto<sup>25</sup>, con ciertos delitos contemplados en la *Lex Julia de adulteriis coeercendis* del 18 a.C.<sup>26</sup>. Se trató de una legislación innovadora, destinada a considerar como delito a toda unión sexual no consentida y no permitida –como las verificadas en el matrimonio o en sus equivalentes como el concubinato o los matrimonios *iniustum*– donde destacó el *stuprum* en sentido estricto, esto es, el comercio carnal con mujer no casada, y el *adulterium*, es decir, el comercio carnal de la mujer casada con un hombre que no fuera su marido<sup>27</sup>. Estas ofensas al pudor como el *stuprum* o el *adulterium* eran delitos que, en los primeros tiempos, se encontraban entregados a la punición doméstica, ajena a la institucionalidad estatal y, por lo mismo, al derecho público le era indiferente si ésta se ejercía o no<sup>28</sup>. Durante la mayor parte de la República solo de manera excepcional se castigó penalmente a comportamientos contrarios al pudor, cuando llegaban a constituir casos de grave escándalo público; ni siquiera fueron incluidos en el nuevo sistema criminal instaurado en el último siglo de la República, sino que solo con la dictación de la aludida *Lex Julia de adulteriis coeercendis* se sometieron al procedimiento acusatorio y al castigo penal y no meramente civil<sup>29</sup>. Por ello, la acusación por adulterio, estupro o lenocinio sólo podía ejercitarse durante el plazo de cinco años<sup>30</sup>.

Para el adulterio<sup>31</sup> se establecía un término respecto de la acusación contra la mujer de 60 días hábiles contados desde el divorcio, o desde el momento del delito, si la mujer fuese viuda, pero no podía ejercerse después de 5 años desde la perpetración del delito<sup>32</sup>. Tras 60 días desde la separación de los cónyuges, solo el esposo podía acusar a su esposa, y el padre a su hija que todavía estaba bajo su poder, con preferencia del primero por sobre el segundo, con exclusión de todos

<sup>23</sup> VOLTERRA, Edoardo, cit. (n. 16), p. 481.

<sup>24</sup> MOMMSEN, Theodor, cit. (n. 16), p. 436.

<sup>25</sup> PESSINA, Enrico, cit. (n. 14), p. 138.

<sup>26</sup> PEDREIRA, Félix, *Breve*, cit. (n. 1), p. 438.

<sup>27</sup> MOMMSEN, Theodor, cit. (n. 16), p. 434.

<sup>28</sup> Por lo mismo, indica MOMMSEN, Theodor, cit. (n. 16), p. 432, era común que homicidios perpetrados en este contexto quedaran impunes.

<sup>29</sup> *Ibíd.*, p. 433.

<sup>30</sup> L. 29 s. 6, D. *ad legem Julia de Adult.* PESSINA, Enrico, cit. (n. 14), p. 138, n. 2, deduce que la razón de esta prescripción y su plazo se encontraría en relación con la institución religiosa del *lustrum*, o purificación. Se ha debatido si estas normas realmente consignaban una prescripción penal, o si se trataba solamente de una especie de decadencia del derecho de acción, YUSEFF, Gonzalo, cit. (n. 1), p. 24.

<sup>31</sup> Como indica MOMMSEN, Theodor, cit. (n.16), p. 431, se fundaba en que “[...] la mujer libre romana estaba moralmente obligada a no tener contacto sexual con nadie, antes del matrimonio, y a no tenerlo, durante éste, más que con su marido. Por el contrario, el hombre solamente se hallaba sometido a esta prescripción moral hasta cierto punto, a saber: en cuanto no debía causar ofensa a la honestidad de las doncellas ni de las esposas de otros hombres [...]”.

<sup>32</sup> Detalladamente, VOLTERRA, Edoardo, cit. (n. 16), pp. 481-482.

los demás<sup>33</sup>; la acusación dirigida contra el marido prescribía en 5 años desde el momento del delito<sup>34</sup>; y, por último, durante 5 años el cómplice de la mujer adúltera —amante— podía ser procesado, aún si hubiese muerto<sup>35</sup>. La explicación a ello se encuentra en el derecho general de preferencia para ejercer la acción que otorgaba la ley a quienes las promovieran en su propio interés, cuando acaecía antes del divorcio por causa del adulterio: además, era inadmisibile cualquier acción dirigida contra una mujer casada o contra un varón que hubiere participado del delito, si no hubiere tenido lugar la separación matrimonial en forma previa<sup>36</sup>.

Otro tanto sucedió con el peculado, que en Roma era entendido como el hurto de cosas pertenecientes al Estado, incluyendo a toda defraudación de la caja pública, aun cuando no sea sustraer dinero, como ocurría con una falsificación<sup>37</sup>. Era un ilícito de derecho privado y aunque se cometía contra la comunidad, porque los bienes sustraídos eran públicos, no se consideraba como un delito contra el Estado<sup>38</sup>. Se perseguía en un procedimiento penal público, pues estaba conminado con la pena de muerte, aunque posteriormente su sanción se fue morigerando hasta solo contemplar penas pecuniarias,<sup>39</sup> por lo que no sorprende su prescripción de cinco años<sup>40</sup>.

### 3. La prescriptibilidad como regla general

La prescripción solo se habría expandido en el derecho romano post-clásico, aunque siempre manteniéndose supuestos de imprescriptibilidad<sup>41</sup> y, respecto a su alcance de aplicación a todos o, cuanto menos, a un espectro importante de delitos públicos, es una hipótesis discutida<sup>42</sup>. Un sector de la doctrina afirma que durante la época del Imperio se habría reconocido un término de 20 años, que regía a menos que una ley exceptuara a uno o más delitos de su vigencia<sup>43</sup>,

<sup>33</sup> BRUN, Edmond, cit. (n. 1), p. 10. Más detalles, excepciones y contraexcepciones, en MOMMSEN, Theodor, cit. (n. 16), p. 436.

<sup>34</sup> VOLTERRA, Edoardo, cit. (n. 16), p. 482.

<sup>35</sup> VAN HOOREBEKE, Emile, cit. (n. 1), p. 4.

<sup>36</sup> MOMMSEN, Theodor, cit. (n. 16), pp. 435-436.

<sup>37</sup> *Ibíd.*, pp. 472-473.

<sup>38</sup> *Ibíd.*, p. 346.

<sup>39</sup> *Ibíd.*, pp. 475-476, quien señala que “[...] la *quaestio* establecida para el sacrilegio y el peculado en el siglo último de la República no fue una derivación del procedimiento criminal propiamente dicho que a estos delitos se aplicaba, sino del procedimiento criminal que para los mismos se sustanciaba conforme a las reglas y formas del derecho privado [...]”. Agrega que después del Imperio “[...] los fraudes cometidos por las autoridades y los funcionarios los castigaron frecuentemente los emperadores, haciendo uso de su potestad penal ilimitada, más gravemente que otros fraudes, a veces hasta con pena capital [...]”.

<sup>40</sup> *Ibíd.*, p. 477. A igual plazo se sometía la apertura de testamento de otro, THOMAS, J.A.C., cit. (n. 16), p. 494.

<sup>41</sup> PEDREIRA, Félix, *Breve*, cit. (n. 1), p. 437; MOMMSEN, Theodor, cit. (n. 16), p. 308; Referencias adicionales en THOMAS, J.A.C., cit. (n. 16), p. 495.

<sup>42</sup> Una explicación del conflicto y de cada postulado en PEDREIRA, Félix, *Breve*, cit. (n. 1), pp. 438ss.

<sup>43</sup> Así lo afirma, recogiendo la mayor parte de los argumentos de esta posición y objetando la propuesta contraria, el estudio de THOMAS, J.A.C., cit. (n. 16). En esta misma línea, se encuentran, además, FERRINI, Contardo, *Diritto penale romano. Teorie generali* (Milano, 1899), p. 342 y MOMMSEN,

basándose en la interpretación de una disposición que se ha atribuido a Diocleciano y Maximiano en el año 293 d. C., la *Ad legem Corneliam de falsis*: “*Querella falsi temporalibus praescriptionibus non excluditur nisi viginti annorum exceptione, sicut cetera quoque fere crimina*”<sup>44</sup>.

Ante esta posición se ha planteado, principalmente por Volterra, que no existió una prescripción general de 20 años, sino que había delitos con prescripciones especiales señaladas por ley y, en ausencia de otra disposición específica, eran imprescriptibles<sup>45</sup>.

Fuera de las controversias, a los delitos prescriptibles contemplados en la *Lex Julia* —adulterio, estupro y lenocinio— se añadió el *peculatus* y la apertura del testamento de otro<sup>46</sup>; la acción para perseguir el delito de injurias, cuando eran verbales, prescribía en un año; si eran escritas, su término se extendía al de 20 años<sup>47</sup>.

También existían delitos imprescriptibles, cuya atrocidad permitía perseguirlos durante toda la vida del sujeto o incluso después de su muerte<sup>48</sup>, como el parricidio<sup>49</sup>, la apostasía, al parecer por la influencia del cristianismo, ya asentado como la religión oficial del Estado<sup>50</sup>, la *accusatio suppositi partus*, debido a su naturaleza de delito sucesivo que, por su descripción, correspondería a los que conocemos actualmente como delitos permanentes<sup>51</sup>.

El *dies a quo* o el día desde el que corre prescripción, era el de la ejecución del crimen, hasta aquél de la admisión de la acusación y no del juicio<sup>52</sup>. Los plazos eran continuos, sin descontar el tiempo durante el cual el acusador no podía

Theodor, cit. (n. 16), pp. 309ss. Al respecto, y de manera categórica, BRUN, Edmond., cit. (n. 1), p. 8, sostiene que “[...] la prescripción de veinte años era la regla y llegó a todos los delitos para los que no había sido establecido un plazo de prescripción más corto [...]”. (La traducción es de mi autoría). VAN HOOREBEKE, Emile, cit. (n. 1), p. 4, sostiene que: “Como observa con razón Merlin, la palabra *ferè* (casi), que usa esta ley, no significa que el legislador quisiera eximir al enjuiciamiento de algunos delitos de la limitación de veinte años; el verdadero significado de este término es que existen delitos respecto de los cuales leyes particulares han introducido prescripciones más breves” (la traducción es de mi autoría). En Chile adscriben sin mayores recaudos a esta posición: NOVOA, Eduardo, cit. (n. 1), p. 485, YUSEFF, Gonzalo, cit. (n. 1), p. 24 y PRIETO, Ana, cit. (n. 1), p. 60.

<sup>44</sup> CJ 9,22,12.

<sup>45</sup> VOLTERRA, Edoardo, cit. (n. 16). Como se indica en THOMAS, J.A.C., cit. (n. 16), p. 493, la posición de Volterra es seguida también por Amelotti, Mario, cit. (n. 16).

<sup>46</sup> THOMAS, J.A.C., cit. (n. 16), p. 494.

<sup>47</sup> BRUN, Edmond, cit. (n. 1), p. 10.

<sup>48</sup> VOLTERRA, Edoardo, cit. (n. 16), p. 490, respecto del crimen *maiestatis*, y por los efectos civiles de la apostasía.

<sup>49</sup> Aunque se afirma que estaba sujeto a la prescripción de 20 años, lo que es expuesto y contradicho en BRUN, Edmond, cit. (n. 1), p. 8.

<sup>50</sup> PESSINA, Enrico, cit. (n. 14), p. 139.

<sup>51</sup> BRUN, Edmond, cit. (n.1), p. 11: “¿No estamos dispuestos a admitir que este fue uno de esos crímenes que se repiten y perpetúan todos los días y que luego se designaron con el nombre de delitos sucesivos?” (la traducción es de mi autoría). YUSEFF, Gonzalo, cit. (n. 1), p. 25, refiere que todos estos delitos, después, habrían pasado a ser prescriptibles. Detalles sobre la noción de esta clase de delitos, *infra* n. 175.

<sup>52</sup> BRUN, Edmond, cit. (n. 1), p. 10.

actuar<sup>53</sup>. El derecho a acusar en Roma pertenecía a cualquier –todos– ciudadano y, por lo mismo, el legislador tendía a establecer diversas garantías en favor de los acusados<sup>54</sup>. La acción podía recaer también en cualquier ciudadano,<sup>55</sup> salvo los exceptuados por ley, de modo que su ejercicio estaba subordinado al interés privado del denunciante (acusador), donde el pretor solo se pronunciaba sobre su admisibilidad<sup>56</sup>. Una vez dirigida la acción contra el culpable la prescripción se extinguía y no volvía a reanudarse. Sin embargo, para evitar su duración *ad eternum* tenían límites temporales: desde que se admitía la acusación el juicio no podía extenderse a más de un año, si el imputado estaba privado de libertad, o a más de dos, si aún permanecía libre<sup>57</sup>. Si ello no sucedía, se decretaba el sobreseimiento total de la causa<sup>58</sup>.

Por último, el modelo romano no admitía que la prescripción fuera impuesta de oficio, sino que debía alegarse<sup>59</sup>; no se contemplaron normas extraordinarias tratándose de ausentes; no era reconocida la prescripción de la pena<sup>60</sup>, sino que se extinguía la acción para ejecutar la condena, llamada *actio iudicati*, que no equivalía a una abolición del crimen<sup>61</sup>; y, en tiempos de Theodosio II, se estableció la *praescriptio triginta annorum*, que devino en la distinción entre las acciones *p e r p e t u a s*, vale decir, que podían ejercerse tras el término de 30 años, y

---

<sup>53</sup> COUSTURIER, J. L., cit. (n. 1), p. 2. La regla de la continuidad de los plazos era el principio general, que contaba con excepciones, como la regla del divorcio o de ciertos funcionarios públicos, en BRUN, Edmond, cit. (n. 1), p. 10.

<sup>54</sup> VAN HOOREBEKE, Emile, cit. (n. 1), p. 5.

<sup>55</sup> Sobre este punto, para entender la distinción entre el aludido derecho a acusar y la acción en Roma, resulta aclarador ADINOLFI, Giulio, *Extremismos en tema de ‘accusatio’ e ‘inquisitio’ en el proceso penal romano*, en REHJ., 31 (2009), pp. 37-60, quien refiere, en p. 39, que: “[...] según una noticia expresada por Cicerón, el ciudadano, ya en la época monárquica, hubiera podido provocare *ad populum*, o sea, remitir el caso a una valoración de un grupo elegido entre el pueblo”. Agrega, después, refiriéndose ya a la República, en p. 40, que: “[...] en el año de la fundación de la república (509 a. C.), el cónsul P. Valerio propuso una ley que aseguraba a todos los ciudadanos la posibilidad de provocare *ad populum*”. Por último, en la p. 41, aclara que, ya en las *quaestiones perpetuae* y en virtud de lo establecido por la *Lex Iulia Indictorum Publicorum*, promulgada en el año 17 a. C., “[...] la iniciativa de la represión era de competencia del ciudadano privado, cual representante del interés público (de aquí la calificación de *iudicium publicum*). Antes de la *accusatio* estaba la *postulatio*, con la cual el denunciante pedía al magistrado, presidente de la *quaestio*, el reconocimiento de la legitimación para acusar. El magistrado averiguaba las eventuales situaciones de incompatibilidad y la existencia de los requisitos necesarios como la honorabilidad. Después tenía lugar la presentación de la acusación (*nominis delatio*) y la aceptación por parte del magistrado (*nominis receptio*), que inscribía el nombre del acusado en el registro de los juzgables (*inscriptio inter reos*)”.

<sup>56</sup> BRUN, Edmond, cit. (n. 1), p. 12.

<sup>57</sup> *Ibid.*, p. 11.

<sup>58</sup> COUSTURIER, J. L., cit. (n. 1), p. 3.

<sup>59</sup> BRUN, Edmond, cit. (n. 1), p. 12.

<sup>60</sup> PEDREIRA, Félix, *Breve*, cit. (n. 1), p. 41.

<sup>61</sup> VAN HOOREBEKE, Emile, cit. (n. 1), pp. 9-10.

las t e m p o r a l e s , que prescribían dentro de este plazo o antes, según alguna norma especial<sup>62</sup>.

### III. LA PRESCRIPCIÓN PENAL EN LA EDAD MEDIA<sup>63</sup>

#### 1. *La Temprana Edad Media*

Los bárbaros, tras invadir la región occidental del Imperio Romano, recibieron su derecho de manera diferenciada: mientras en Germania y Britania casi no fue aceptado, en Hispania, Italia y las Galias, pervivió en conjunto con la ley propia, para luego incorporarlo por su ostensible superioridad<sup>64</sup>. En este sentido, los pueblos germánicos que invadieron la Galia en el s. V no consignan referencias a la prescripción penal<sup>65</sup>, aunque existirían antecedentes de ella en el antiguo derecho islandés<sup>66</sup>, donde había plazos asociados al derecho a venganza privada, que se perdía si no se ejecutaba hasta el momento de la siguiente reunión<sup>67</sup>.

En el régimen adoptado por los ostrogodos<sup>68</sup> se estableció un plazo de prescripción de 5 años para el rapto<sup>69</sup>. Por su parte, los visigodos la habrían reconocido para la mayoría de los ilícitos a través de una prescripción general de 30 años contemplada en el *Liber Iudiciorum*<sup>70</sup>, para asegurar la tranquilidad de las personas ante el peligro de juicios inciertos<sup>71</sup>. Con posterioridad, en la constitución de Carlomagno –t. i, p. 347, n.º 8–, se consolidaría la imprescriptibilidad en términos absolutos, al disponer que “a lo largo de toda Italia, el siervo fugitivo del rey o de la iglesia puede ser reclamado por su dueño, sin ser capaz de oponerse a ello prescripción alguna”<sup>72</sup>.

<sup>62</sup> BUSO, Ángel, *La prescripción extintiva y la dispensa de la prescripción en el derecho penal canónico*, en *Anuario Argentino de Derecho Canónico*, 22 (2016), disponible en <http://bibliotecadigital.uca.edu.ar/repositorio/revistas/prescripcion-extintiva-dispensa-derecho-canonic.pdf>, pp. 124-125.

<sup>63</sup> En este tópico, seguiremos, para efectos de orden, la distinción efectuada por EYZAGUIRRE, Jaime, *Historia del derecho*, (Santiago de Chile, Universitaria, 2010), pp. 23-24, entre Temprana Edad Media (400-711d.C.), Alta Edad Media (711-1217d.C.) y Baja Edad Media (1217-1474).

<sup>64</sup> BERNAL, Beatriz, *Historia del derecho* (Mexico, Nostra Ediciones, 2010), p. 85. Se habría tratado, como indica EYZAGUIRRE, Jaime, cit. (n. 63), pp. 39-40, de una compenetración y no de una ruptura.

<sup>65</sup> Según BRUN, Edmond, cit. (n. 1), p. 13, ello se explica ya porque no la conocieron, o porque, si bien las leyes bárbaras eran muy completas en materia penal, en las regulaciones adjetivas –donde se solía ubicar a la prescripción penal–, el escenario era el opuesto.

<sup>66</sup> YUSEFF, Gonzalo, cit. (n. 1), p. 28.

<sup>67</sup> PESSINA, Enrico, cit. (n. 14), p. 139 n. 2 y PEDREIRA, Félix, *Prescripción*, cit. (n. 2), p. 44.

<sup>68</sup> Consignado en el *Edictum Theodorici* (503 d. C.) de Teodorico el Grande, que, como indica FUENTESECA, Margarita, *El problema de la transición jurídica desde la caída de Roma a la Edad Media*, en *Anales de la Universidad de Alicante: Facultad de Derecho* (1994), p. 14, sus fuentes “[...] son romanas, del Bajo Imperio, concretamente el Código Teodosiano, Sentencias de Paulo e Instituciones de Gayo, así como los Códigos privados Gregoriano y Hermogeniano”.

<sup>69</sup> BRUN, Edmond, cit. (n. 1), p. 14.

<sup>70</sup> En detalle *ibíd.* pp. 13-14. Sobre el *Liber*, véase BERNAL GÓMEZ, Beatriz, cit. (n. 63), p. 90.

<sup>71</sup> PESSINA, Enrico, cit. (n. 14), p. 139.

<sup>72</sup> BRUN, Edmond, cit. (n. 1), p. 13.

## 2. La Alta Edad Media

Tras la división del Imperio Carolingio por el tratado de Verdún, se produjo una anarquía que facilitó el desarrollo del feudalismo<sup>73</sup>, en cuyo seno existía una duplicidad legislativa: la ley feudal y la ley canónica<sup>74</sup>. Las recopilaciones de normas feudales<sup>75</sup> no contienen referencias a la prescripción penal<sup>76</sup>, y la legislación canónica, si bien nunca tuvo una regulación orgánica para la prescripción<sup>77</sup>, tenía fuentes romanas, por lo que se habría establecido una prescripción general de 20 años, tanto por los tribunales eclesiásticos como por los tribunales seculares, con la excepción de los delitos de traición y de duelo<sup>78</sup>, aunque en el *Corpus Iuris Canonici* solo es referida de manera indirecta, a propósito de la prescripción adquisitiva. En la *Concordia discordantium canonum* se reconocen diversas formas de prescripción de 10, 20, 30 y 40 años en el delito de ofensa a lugares religiosos<sup>79</sup>. Sí resulta categórica la ausencia de prescripción de la pena, debido al carácter espiritual de las condenas<sup>80</sup>.

## 3. La Baja Edad Media

En la Baja Edad Media, se regresó a los principios del derecho romano clásico, reconociéndose a la prescripción penal en los mismos términos que aquél, excepto por el derecho inglés<sup>81</sup>. Existen vestigios de ella en el Fuero Juzgo y en las Siete Partidas, donde se prescindió de una regulación orgánica, prefiriéndose su aplicación casuística<sup>82</sup>.

El Fuero Juzgo<sup>83</sup>, se refiere a la prescripción penal en su título II<sup>84</sup>: en su ley I se indica que ésta era de 30 o 50 años; en la ley 2, se detalla que para los siervos

<sup>73</sup> BERNAL, Beatriz, cit. (n. 64), p. 91.

<sup>74</sup> VAN HOOREBEKE, Emile, cit. (n. 1), p. 16. Como se expone en SANFORD, Henry, *Penal codes being a report on the different codes of penal law in Europe* (Washington, Biverley Tucker, Senate Printer, 1854), p. 71, una muestra de ello se aprecia en Alemania antes de la *Lex Carolina* de 1532, pues, existían tres sistemas que convivían entre sí: el derecho germánico, tal como figura en las *Leges Barbarorum*, el *Sachsen-Spiegel* y otras disposiciones locales; el derecho romano, contenido en la *Libri Terribilis* del Digesto y el título XVIII de las Institutas; y finalmente el derecho canónico, contenido en el quinto libro de la *Decretalia* de Gregorio IX, y el quinto libro del llamado *Liber Sextus* del *Corpus Iuris Canonici*.

<sup>75</sup> De difícil sistematización por la multiplicidad de legislaciones, BERNAL GÓMEZ, Beatriz, cit. (n. 64), p. 93.

<sup>76</sup> En BRUN, Edmond, cit. (n. 1), p. 14.

<sup>77</sup> BUSSO, Ángel, cit. (n. 62), p. 127.

<sup>78</sup> En VAN HOOREBEKE, Emile, cit. (n. 1), pp. 16-17. La traducción es de mi autoría.

<sup>79</sup> BUSSO, Ángel, cit. (n. 62), p. 127.

<sup>80</sup> YUSEFF, Gonzalo, cit. (n. 1), p. 28.

<sup>81</sup> VAN HOOREBEKE, Emile, cit. (n. 1), pp. 17-18. En PESSINA, Enrico, cit. (n. 14), p. 139, se indica que el interés por Roma se debió al movimiento de renovación científica que tuvo lugar en Europa desde el siglo XII.

<sup>82</sup> Al respecto, véase YUSEFF, Gonzalo, cit. (n. 1), pp. 33-34.

<sup>83</sup> Como se indica en BERNAL GÓMEZ, Beatriz, cit. (n. 64), p. 90, fue obra de Fernando III (el Santo), en 1241, para ser aplicado en los territorios meridionales de Castilla. Se trató de la traducción al romance del *Liber Iudiciorum*, por lo que más que un cuerpo original, replicó en su totalidad el tenor del precedente visigodo de casi seis siglos atrás.

<sup>84</sup> ESCRICHE, Joaquín, *Diccionario razonado de legislación y jurisprudencia* (París, Editorial José Vicente y Caravantes y León Galindo y de Vera, 1851), p. 1372.

fugitivos se aplicaba el plazo de 50 años y, en la ley 3, que el plazo general de prescripción era de 30 años. Las Siete Partidas no la regularon orgánicamente, sino que se menciona en<sup>85</sup>: i) P. 3,13,3: la pena para los *robadores* debía demandarse en un año desde el robo; ii) P. 7,14,18: el hurto cometido por el oficial al rey o al consejo debía demandarse en cinco años desde que conocían el delito; iii) P. 7,17,4: el adulterio prescribía en cinco años o en 30, si hubo fuerza; iv) P. 7, 7,5: las falsedades prescribían en 20 años; v) P. 7,8, 2: el incesto y estupro prescribían en cinco años; vi) finalmente, la P. 7,9,22: las injurias prescribían en un año.

Por otra parte, los juristas italianos, interpretando el derecho romano, desarrollaron el derecho estatutario<sup>86</sup>, dando un importante impulso al desarrollo de la prescripción penal<sup>87</sup>. Esta legislación dominó la doctrina y la práctica hasta fines del s. XVIII, donde surgen los primeros códigos italianos, en los cuales varía tanto la procedencia como los plazos de la prescripción del delito<sup>88</sup>. En general, existió un plazo de prescripción para los delitos públicos y privados de 20 años. Además, los delitos imprescriptibles eran los mismos que en el derecho romano<sup>89</sup>.

#### IV. LOS CÓDIGOS DECIMONÓNICOS

En la Edad Moderna hubo una implosión de modelos aislados en las concepciones sobre la punición adoptadas por cada Estado, entendiéndose que con el transcurso del tiempo se borran las huellas del delito y, en el juicio, el acusado podría fácilmente ser sacrificado por pruebas vagas e insuficientes<sup>90</sup>. Sin perjuicio de ello, al comienzo de esta etapa en Alemania la prescripción penal no se consideró las disposiciones más antiguas<sup>91</sup> siendo omitida en la *Lex Carolina* de 1532<sup>92</sup>, apareciendo recién en los siglos XVI y XVII<sup>93</sup>: “[...] Prusia la admitió ya en 1620, mientras que Baden-Durlach la rechazó en 1622; en 1656 fue indicada

<sup>85</sup> *Ibíd.*

<sup>86</sup> CABEZAS, Carlos, *La prescripción de la acción penal y la suspensión de la misma en el derecho positivo. Un estudio histórico-comparado*, en *Revista de Doctrina y Jurisprudencia Penal*, 40 (2020), p. 5.

<sup>87</sup> PRIETO, Ana, cit. (n. 1), p. 61; YUSEFF, Gonzalo, cit. (n. 1), p. 24.

<sup>88</sup> Así, (1955), p. 61: “[...] en el de Pedro Leopoldo admite la prescripción de la acción penal en términos que fluctúan entre diez, cinco y un año. El Código Josefino fue contrario a la prescripción”. Esto último, también en STUTZENSTEIN, Sarah, *Straffrei durch Zeitablauf? Die historischen Grundlagen des österreichischen Verjährungsrechts* (Wien, 2019), p. 3. Como indica BRAVO, Bernardino, *Bicentenario del Código Penal de Austria: su proyección desde el Danubio a Filipinas*, en REHJ., 26 (2004), pp. 118 y 122, la referencia al código de Pedro Leopoldo es a la *Riforma della legislazione criminale toscana di 30 novembre di 1786*, conocida como *L e o p o l d i n a*, y la de *Josephina*, al código de su hermano José II en Austria, de 1787.

<sup>89</sup> YUSEFF, Gonzalo, cit. (n. 1), p. 27.

<sup>90</sup> SANFORD, Henry, cit. (n. 74), p. 32.

<sup>91</sup> Según NOVOA, Eduardo, cit. (n. 1), p. 485, habría llegado a los germanos por influencia del derecho romano.

<sup>92</sup> CABEZAS, Carlos, *La prescripción*, cit. (n. 86), p. 9. No obstante esta ausencia habría regido por la aplicación del derecho romano. Según SANFORD, Henry, cit. (n. 74), p. 72, debido al caos legislativo y a la necesidad de sistematizar las normas penales en Alemania, antes de la *Lex Carolina* de 1532 se emitían reglamentos penales para uso provisional en las diferentes zonas del imperio germánico, como las regulaciones decretadas por Maximiliano I en el condado de Tirol, en 1499.

<sup>93</sup> PRIETO, Ana, cit. (n. 1), p. 61.

(por Bratsch), en la baja Austria, como una institución enteramente nueva, tomada del derecho bávaro de 1616<sup>94</sup>, donde se consideraba, para concederla, el comportamiento ulterior del agente, como que “no debía haberse fugado del país, ni cometido un nuevo delito, ni haber gozado del provecho de su acto”<sup>95</sup>. En la doctrina de la época existió oposición a ella –von Cocceji, Beccaria–, quienes la consideraban “inexplicable y desconocida”,<sup>96</sup> pues en ella colisionaban intereses opuestos: castigar los delitos graves de manera efectiva y la merma en las garantías del proceso por el transcurso de tiempo<sup>97</sup>. Por la incidencia de la jurisprudencia y la doctrina italiana humanitaria –Beccaria, Filangieri–, se modificaron los lineamientos de la *Lex Carolina* de 1532, publicándose en 1751 en Baviera el *Codex Juris Criminalis Bavaricus*; en 1768 la emperatriz María Theresa publicó en Austria la *Constitutio Criminalis Theresiana*, que, siguiendo al código de tribunales regionales de la Baja Austria de 1656, reconocía una prescripción de 5 a 20 años según la gravedad del delito; en 1794 surgió un libro de leyes penales en Prusia que formaba parte del código general de ese reino<sup>98</sup>.

Francia mantuvo las reglas del derecho romano, modificadas por la jurisprudencia para conciliarlas con la costumbre, separando la prescripción penal de los efectos civiles y se impuso la obligación de declararla de oficio<sup>99</sup>. No se admitían suspensiones ni aun por obstáculos de fuerza mayor, tanto para menores como mayores de edad<sup>100</sup> ni tampoco admitía interrupciones<sup>101</sup>. Esta legislación se denominó *legislación intermedia*, y se contempló en los códigos de 1791 y el Código Brumario del año IV, y finalizó con la dictación del Código de Instrucción Criminal de 1808 –en adelante CIC–<sup>102</sup>. La principal característica del

<sup>94</sup> VON LISZT, Franz, *Tratado de derecho penal*, T. I, II y III, (20ª ed. alemana, trad. JIMÉNEZ DE ASÚA, Luis, Madrid, Hijos de Reus, Editores, 1917), p. 404.

<sup>95</sup> YUSEFF, Gonzalo, cit. (n. 1), p. 24; VON LISZT, Franz, cit. (n. 94), p. 405.

<sup>96</sup> VON LISZT, Franz, cit. (n. 94), pp. 405-406.

<sup>97</sup> GENTILE, Chiara, *La prescrizione del reato tra principi costituzionali e vincoli europei*, (Tesi di laurea in diritto costituzionale, Roma, Libera Università Internazionale degli Studi Sociali Guido Carli, 2019), p. 16. Así, BECCARIA, Cesare, *De los delitos y de las penas* (Buenos Aires, Editorial Heliasta, 1993), p. 137: “[...] Las leyes deben fijar un cierto espacio de tiempo tanto para la defensa del reo, cuanto para las pruebas de los delitos [...] aquellos delitos atroces que dejan en los hombres una larga memoria, si están probados, no merecen prescripción alguna en favor del reo que se ha sustraído con la fuga; pero los delitos leves, y no bien probados, deben librar con la prescripción la incertidumbre de la suerte de un ciudadano; porque la oscuridad en que se hallan confundidos por largo tiempo quita el ejemplo de impunidad, quedando al reo en tanto en disposición para enmendarse”.

<sup>98</sup> Como indica SANFORD, Henry, cit. (n. 74), pp. 72-73, la conciencia de los juristas alemanes ya asentaba los primeros lineamientos del principio de legalidad, dándose la paradoja que en el s. XIX existían múltiples códigos penales en reinos donde no existió igual regulación en materia civil.

<sup>99</sup> Un amplio desarrollo en BRUN, Edmond, cit. (n. 1), pp. 16-29, “SECTION IV. De la prescription dans l’anclen droit”.

<sup>100</sup> BRUN, Edmond, cit. (n. 1), pp. 23-24.

<sup>101</sup> Pese a la suspicacia de la doctrina en orden a admitirla, BRUN, Edmond, cit. (n. 1), pp. 24-25.

<sup>102</sup> PRIETO, Ana, cit. (n. 1), p. 61.

código de 1791<sup>103</sup> fue el cómputo del plazo desde el día en que la existencia del crimen ha sido conocida o legalmente comprobada<sup>104</sup>. El Código Brumario<sup>105</sup>, manteniendo el inicio del cómputo en idénticos términos que su predecesor<sup>106</sup>, instauró una prescripción general de seis años<sup>107</sup>.

El triunfo del movimiento codificador a principios del s. XIX va unido a dos cuerpos legales, el código civil de Napoleón y el código penal austríaco de 3 de septiembre de 1803 —en adelante CPA 1803—<sup>108</sup>. Sobre este último, estableció la prescripción en su art. 201, letra d), señalando plazos de carácter general según la gravedad del ilícito y en su art. 207, que se extendían por 20, 10 o 5 años. Además, reconoció al comportamiento del delincuente la capacidad de interrumpir su cómputo o impedirla<sup>109</sup>, exigiendo, en su art. 208, que no conservase ningún producto del delito, dedicándose, si fuere posible, a reparar el mal causado, cuando no ha huido del país y si no hubiere cometido delitos posteriores<sup>110</sup>, lo que fue replicado por el Código Bávaro de 1813 y el del Cantón de Friburgo<sup>111</sup>. En otro orden de ideas, el CPA 1803, en su art. 210, establece que todos los delitos con pena de muerte son imprescriptibles<sup>112</sup>.

El ya aludido CIC<sup>113</sup>, tras la revolución, se aplicaba, como la legislación francesa, a los “países reunidos al territorio francés” y era imitado o traducido por los “países colocados bajo la influencia francesa”, quedando fuera de esta hegemonía

<sup>103</sup> Como indica ORTOLAN, Joseph, *Curso de legislación penal comparada: lecciones pronunciadas en la Facultad de Derecho de París* (Madrid, Imprenta de la sociedad literaria y tipográfica, calle de la manzana número 14, 1945), p. 165, se llamó “Código Penal de 25 de septiembre de 1791”, precedido por la “Ley concerniente a la policía de seguridad, justicia criminal y establecimiento del jurado”. GUZMÁN, José, *Nota introductoria al Código Penal Francés de 1791*, en *Revista De Derecho Penal y Criminología*, 1 (2009), p. 484, destaca que “[...] es fruto de un compromiso entre las exigencias intemporales de la humanidad y las demandas circunstanciales de la utilidad [...]”.

<sup>104</sup> Transcrito en COUSTURIER, J. L., cit. (n. 1), p. 7, art. 2 inc. 2°.

<sup>105</sup> ORTOLAN, Joseph, cit. (n. 103), p. 169.

<sup>106</sup> VAN HOOREBEKE, Emile, cit. (n. 1), p. 43.

<sup>107</sup> En BRUN, Edmond, cit. (n.1), pp. 31 y 33.

<sup>108</sup> BRAVO, Bernardino, cit. (n. 88), pp. 115-116. Este código se denomina también como *La Franziskaner*, debido a que se decretó por el emperador austríaco FRANCISCO II, STUTZENSTEIN, Sarah, cit. (n. 87), p. 5.

<sup>109</sup> GENTILE, Chiara, cit. (n. 97), p. 18, ello por el influjo de la Escuela Positiva en la segunda mitad del s. XIX, en cuya virtud, se desconoció al libre albedrío en actuar de los delincuentes, sino concibiendo la pena como mecanismo de defensa social, por lo que el transcurso de tiempo no incidiría en una disminución de la peligrosidad social del individuo.

<sup>110</sup> YUSEFF, Gonzalo, cit. (n. 1), p. 29. SANFORD, Henry, cit. (n. 74), pp. 93-94.

<sup>111</sup> En GROIZARD, Alejandro, *El Código Penal de 1870, concordado y comentado* (Burgos, Imprenta de Timoteo Arnaiz, plaza de Prim, número 17, 1872), II, pp. 595-599, se aprecia que en el primero, en su art. 139 inc. 2°, exige que el delincuente tenga una “buena conducta no interrumpida”; el segundo, en su art. 80, replica el art. 208 CPA 1803. Como anota SANFORD, Henry, cit. (n. 74), p. 73, los códigos penales alemanes del siglo XIX se encuentran impregnados de las formulaciones teóricas de Feuerbach. El Bávaro de 1813 fue redactado por él mismo.

<sup>112</sup> Sin perjuicio de la sustitución de la pena en virtud del art. 431, que, bajo determinadas condiciones, permita permutar la pena capital por la de encierro en mazmorras entre 10 a 20 años.

<sup>113</sup> Inspirador de numerosos códigos contemporáneos, GENTILE, Chiara, cit. (n. 97), p. 28. Según NOVOA, Eduardo, cit. (n. 1), p. 485, las legislaciones modernas admiten la prescripción penal tras hacerlo el CIC.

solo el CPA 1803, el de Baviera, la legislación inglesa, la portuguesa (dominada por los ingleses) y la española, aunque después la mayor parte de ellos adoptaron los modelos franceses<sup>114</sup>. Se sostiene que en él se reconocería la prescripción en términos similares al derecho romano<sup>115</sup>, pero sus variaciones son evidentes: no existía un régimen de prescripción general ni prescripciones especiales que exceptuaran esa regla, sino que se fijó el plazo por la gravedad de los delitos, en 10 años para los crímenes, 3 para los delitos y 1 para las faltas<sup>116</sup>, sin supuestos de imprescriptibilidad, rompiendo la tendencia imperante en las legislaciones de raíces romanas, que la conservaron para casos de atrocidad. Innovó al introducir la interrupción del término por los actos de instrucción, perdiéndose el tiempo transcurrido<sup>117</sup>, y también al reconocer la prescripción de la pena.

También fue relevante el Código Penal español de 1822<sup>118</sup>, que establecía prescripciones de carácter general, distinguiendo entre delitos más graves y aquellos que no lo eran<sup>119</sup>. El plazo de los delitos más graves podía durar 8 años, pero dejaba de existir si se acusaba, demandaba o procedía de oficio, para, solo tras el abandono de instancias, comenzar a correr un segundo término de 12 años<sup>120</sup>; tratándose de delitos de menor gravedad el plazo era de 3 años, siendo afectado por las circunstancias indicadas, donde surgía un segundo término de 3 años desde el abandono de la acusación o demanda o de 5 años desde el abandono del procedimiento oficioso<sup>121</sup>. Además de ello, reconocía plazos aplicados a delitos específicos, como las injurias, el adulterio y estupro<sup>122</sup>. Siguiendo al CPA 1803, reconoció la interrupción por la comisión de nuevo delito, comenzando a correr nuevamente y en forma simultánea con el término aquél<sup>123</sup>. Finalmente, rechazó en forma expresa la prescripción de la pena<sup>124</sup>.

El CP Portugués de 1852 estableció un sistema sencillo que no contemplaba supuestos de imprescriptibilidad ni causales de suspensión ni interrupción, y que

<sup>114</sup> ORTOLAN, Joseph, cit. (n. 103), pp. 190-193.

<sup>115</sup> GARRAUD, René, *Traité théorique et pratique du droit pénal française* (Paris, imprenta Sirey, 1922), II, pp. 546ss.

<sup>116</sup> PRIETO, Ana, cit. (n. 1), p. 61.

<sup>117</sup> En BRUN, Edmond, cit. (n. 1), p. 172, “[...] estos detienen el curso de la prescripción, haciendo desaparecer por completo uno que corría y dándole un nuevo punto de partida”. (La traducción es de mi autoría).

<sup>118</sup> Estableció un particular cumplimiento del condenado a pena de muerte que falleciere antes de su ejecución, en su art. 33: “será conducido su cadáver al lugar del suplicio con las mismas ropas que hubiera llevado vivo, y en un féretro descubierto, el cual será puesto al público sobre el cadalso por el ejecutor de la justicia al pie del sitio de la ejecución”. Su modelo copiado por el CP de El Salvador de 1826, arts. 173 al 180.

<sup>119</sup> Art. 174 y 175.

<sup>120</sup> Art. 175, en relación con el 174.

<sup>121</sup> Art. 174 CP.

<sup>122</sup> Las injurias prescribían en 30 días desde su comisión o desde que hubieren llegado a noticias del injuriado, si no se hubiere acusado al reo, pues de ser así, se contaba desde el abandono de la querrela (art. 172); lo mismo regía para los delitos del capítulo “*de adulterios y estupro*”, pero el plazo se aumentaba a un año (art. 173).

<sup>123</sup> Art. 176.

<sup>124</sup> Art. 178.

se aplicaba tanto a la prescripción de la acción penal como de la pena, consignando un plazo general de 10 años, de cinco para los delitos de policía correccional y de un año para las contravenciones<sup>125</sup>. Tras el abandono del procedimiento surgía una nueva prescripción de 10 años desde el último acto.

En Italia, en la época previa a su unificación, la prescripción penal fue reconocida de distinta manera por los Códigos de cada región<sup>126</sup>. Algunos consignaban la imprescriptibilidad para los delitos graves y todos establecían una o más regla(s) de carácter general—de 30, 20 o 10 años—<sup>127</sup>. Al igual que el CIC, la prescripción estaba regulada en la legislación adjetiva, como se hizo en el código para el reino de Parma, Piacenza y Guastalla de 1820 y el de las Dos Sicilias, aunque en la segunda mitad del s. XIX comenzó a ser trasladada a las codificaciones sustantivas, como una causal de extinción del delito, en el caso del reglamento de Gregorio XVI de 1832 y el código Sardo-Piamontés<sup>128</sup>, o como una causal de extinción de la acción, en el código de los Estados Estenses de 1855<sup>129</sup>, en el que se dio un tratamiento unitario tanto a la prescripción de la acción penal como de la pena<sup>130</sup>. En cuanto a su extensión, el Código Napolitano de 1819, el para el reino de Parma, Piacenza y Guastalla de 1820, el Albertino, el Estense de 1855 y el de San Marino, reconocieron la prescripción tanto de la acción penal como de la pena, pero con requisitos diferentes; por el contrario, el reglamento de Gregorio XVI de 1832 y el Código Toscano de 1853, solo permitieron la prescripción de la primera. Además, estos cuerpos legales, excepto el de San Marino, establecieron presupuestos de imprescriptibilidad<sup>131</sup>. Por último, tras la unificación del Reino de Italia se decretó la extensión del Código Sardo de 1859 a toda la península, el que no establecía mayores innovaciones en la materia<sup>132</sup>, regulando tanto la prescripción de la acción como de la pena, sin contemplar la interrupción<sup>133</sup>. Treinta años después entró en vigor el Código Zanardelli<sup>134</sup>, que admitía la prescripción de la acción penal y de la pena y consignaba su irrenunciabilidad, debiéndose declarar de oficio<sup>135</sup>. Aunque no contenía reglas sobre imprescriptibilidad, señalaba que la ley podía disponerla<sup>136</sup>.

Respecto de los restantes cuerpos legales, el CP Sajón de 1838 reconocía expresamente a la prescripción de la pena y estableció presupuestos de imprescrip-

<sup>125</sup> Art. 123.

<sup>126</sup> CABEZAS, Carlos, *La prescripción*, cit. (n. 86), p. 6.

<sup>127</sup> PESSINA, Enrico, cit. (n. 14), p. 140.

<sup>128</sup> GENTILE, Chiara, cit. (n. 97), p. 30.

<sup>129</sup> CABEZAS, Carlos, *La prescripción*, cit. (n. 86), p. 6.

<sup>130</sup> GENTILE, Chiara, cit. (n. 97), pp. 29 y 30.

<sup>131</sup> En detalle, PESSINA, Enrico, cit. (n. 14), pp. 140-141 y CABEZAS, Carlos, *La prescripción*, cit. (n. 86), p. 6.

<sup>132</sup> GENTILE, Chiara, cit. (n. 97), p. 30.

<sup>133</sup> Estos artículos y los del párrafo siguiente transcritos al castellano en GROIZARD, Alejandro, cit. (n. 111), pp. 595-599.

<sup>134</sup> Denominado Código Penal Italiano de 1889.

<sup>135</sup> GENTILE, Chiara, cit. (n. 97), p. 31.

<sup>136</sup> Aunque, como sostiene CABEZAS, Carlos, *La prescripción*, cit. (n. 86), p. 7, “[...] solo nos dice que la prescripción extingue la acción penal, salvo los casos por los cuales la ley haya dispuesto de otro modo”.

tibilidad para los crímenes con pena de muerte o con penas privativas de libertad perpetuas<sup>137</sup>; el CP del Cantón de Vaud consignó una prescripción de diez años, estableciendo como causal de suspensión del plazo, entre otras, al tiempo que durase el procedimiento contra el delincuente<sup>138</sup>; el CP Prusiano de 1851 estableció la interrupción del plazo por todo acto del ministerio público o judicial realizado para comenzar, proseguir o terminar la instrucción, o para prender al procesado, en cuya virtud comenzaba una nueva prescripción a partir del último acto judicial si la instrucción no había conducido a una decisión condenatoria, excepto de aquel que se sustrajera por fuga<sup>139</sup>, negándose la prescripción de la pena<sup>140</sup>; el CP Sueco la admitió de forma excepcional, pues declaró imprescriptibles todos los delitos castigados con pena de prisión y aquellos cuyo máximo de pena era la de dos años de trabajos forzados, exigiendo, para los casos donde sí la admitía, que el delito no hubiera sido perseguido, estableciendo una prescripción del “derecho a continuar la persecución” ante casos de inactividad procesal<sup>141</sup>. El CP de la Argentina de 1886 admitió la prescripción de la acción y de la pena sin casos de imprescriptibilidad, dejándola sin efecto si el delincuente cometía delito de la misma especie o que mereciere igual o mayor pena<sup>142</sup>, e interrumpiéndose por todo acto del procedimiento dirigido contra el delincuente<sup>143</sup>.

En España en Código Penal de 1870 —en adelante CP 1870— se consagra nuevamente la prescripción de la acción penal —omitida en el Código de 1848 y su reforma de 1850—<sup>144</sup> en sus arts. 133 y ss., donde denomina como prescripción del delito<sup>145</sup>, estableciendo plazos según la gravedad de los delitos y fijando su inicio de manera similar al código francés de 1791 y en forma idéntica al del Cantón de Vaud, desde la fecha de comisión del delito o, si no es conocido, desde que se conoce y se comienza a perseguir criminalmente<sup>146</sup>. Se interrumpía por la comisión de un nuevo delito, empezando a correr de nuevo; también, cuando el procedimiento se dirigía contra el culpable, donde no se volvía a computar,

<sup>137</sup> YUSEFF, Gonzalo, cit. (n. 1), p. 29.

<sup>138</sup> GROIZARD, Alejandro, cit. (n. 111), p. 595.

<sup>139</sup> *Ibid.*, p. 597, arts. 48 y 47.

<sup>140</sup> SANFORD, Henry, cit. (n. 74), p. 58.

<sup>141</sup> GROIZARD, Alejandro, cit. (n. 111), p. 598, cap. 5º, § 14, 15 y 16.

<sup>142</sup> Modificado por el art. 16 de la ley 4189 por la comisión de “cualquier otro delito”.

<sup>143</sup> Art. 93. Aquí se aprecia la influencia del CP Bávaro de 1813.

<sup>144</sup> Solo reguló la prescripción de la pena (arts. 126 y 127), no refiriéndose a la de la acción penal presuntamente por dejarla entregada a la legislación procesal, YUSEFF, Gonzalo, cit. (n. 1), p. 34. Así PACHECO, Joaquín, *El código penal concordado y comentado* (Madrid, Imprenta de Santiago Saunaque, 1948), pp. 542-543, quien no cree que se haya querido: “[...] proscribir la doctrina de la prescripción de los delitos, por no haberla consignado en la ley que vamos recorriendo. Juzgamos que la han creído más propia del Código de actuación, como que se reduce a una pérdida de acciones; y que por esa causa no la han incluido en el penal”.

<sup>145</sup> Según YUSEFF, Gonzalo, cit. (n. 1), p. 34, se trataría de un modelo muy similar al del Código Penal chileno de 1874.

<sup>146</sup> GROIZARD, Alejandro, cit. (n. 111), p. 602, explica que “[...] la ley habla del delito y no del delincuente al establecer la regla y excepción. Con tal que el delito sea conocido, aunque no lo sea su autor, el tiempo de la prescripción se cuenta desde el día de su perpetración. Cuando no es conocido, correrá el tiempo desde el día en que se descubra y se empiece a proceder”.

salvo que el culpable terminase sin ser condenado o por una paralización del procedimiento distinta de la rebeldía<sup>147</sup>.

El aún vigente CP chileno de 1874 no reconocía casos de imprescriptibilidad<sup>148</sup>, estableciendo los plazos según la gravedad de los ilícitos<sup>149</sup>, que corren desde su ejecución<sup>150</sup>. Además, se interrumpe por la comisión de nuevo crimen o simple delito y se suspende desde que el procedimiento se dirige contra el delincuente, pudiendo reanudarse cuando se paraliza por más de tres años o desde que termina sin ser condenado, como si no se hubiere suspendido<sup>151</sup>. Además, debe ser declarada de oficio<sup>152</sup>, se aumenta el plazo cuando el delincuente se ausenta de la República<sup>153</sup> y si el culpable es habido o se presenta antes de cumplirse el plazo de prescripción, pero habiendo trascurrido la mitad o más de éste, se considera al hecho como revestido de dos atenuantes muy calificadas y ninguna agravante<sup>154</sup>.

El CP del Uruguay establece también sus plazos según la gravedad de los delitos<sup>155</sup>, comenzando el día de su perpetración, para la acción penal, y desde la ejecutoriedad de la sentencia o su quebrantamiento, si ya se hubiese comenzado a cumplir, para la pena. Se interrumpía por dirigir el procedimiento contra el culpable y por cometer nuevo delito<sup>156</sup>, debía declararse de oficio<sup>157</sup> y consagraba también una media prescripción<sup>158</sup>.

## V. LA PRESCRIPCIÓN PENAL EN LA ACTUALIDAD

El análisis de los modelos prescriptivos puede hacerse desde los homogeneizados ordenamientos del llamado Sistema Europeo Continental; desde los ordenamientos pertenecientes al *common law*; y, también, desde el derecho internacional.

<sup>147</sup> Por esta absolución se debía entender, como indica GROIZARD, Alejandro, cit. (n. 111), p. 603, que “[...] muchas causas terminaban por la absolución de la instancia y en otras se dictaban autos de sobreseimiento sin perjuicio”.

<sup>148</sup> Hoy, sin embargo, sí lo consigna en su art. 94 bis.

<sup>149</sup> La regla general se encuentra en el art. 94, distinguiendo entre crímenes perpetuos, crímenes, simples delitos y faltas. También contiene normas especiales, como ocurre con el art. 431 para las injurias y calumnias.

<sup>150</sup> Excepto la injuria y la calumnia.

<sup>151</sup> Art. 96.

<sup>152</sup> Art. 102.

<sup>153</sup> Art. 100, conocida como *prescripción extraordinaria*, donde dos días de permanencia fuera de la República equivalen a uno dentro de ella, para el cómputo de los años.

<sup>154</sup> Es la llamada *media prescripción penal*, en *Revista de Derecho Universidad de Concepción*, 246 (2019), pp. 247-285, disponible en [http://revistasacademicas.udec.cl/index.php/revista\\_de\\_derecho/article/view/1399](http://revistasacademicas.udec.cl/index.php/revista_de_derecho/article/view/1399), pp. 247-285.

<sup>155</sup> Art. 100 respecto de la acción penal y 103 respecto de la pena.

<sup>156</sup> Art. 102 respecto de la acción penal y 106 respecto de la pena.

<sup>157</sup> Art. 108.

<sup>158</sup> Art. 107.

### 1. *Los modelos del ‘common law’*

De manera general, el principio que rige en los Estados del *common law*<sup>159</sup> es el de *Nullum tempus occurrit regi*—no corre tiempo contra el rey—, reformulado en los Estados Unidos de América como *nullum tempus occurrit reipublica*<sup>160</sup>, según el cual no se admite la prescripción penal. Sin embargo, es reconocida en presupuestos específicos, requiriendo para ello de un estatuto que lo señale expresamente<sup>161</sup>.

En este sentido, ni en Irlanda ni en el Reino Unido se reconoce prescripción de la acción penal ni de la pena<sup>162</sup>. Sin embargo, en el sistema irlandés el acusado queda a salvo de posibles mermas a su derecho a defensa y a un juicio justo con la llamada doctrina de *d e m o r a*, en cuya virtud pueden llegar a desestimarse los cargos<sup>163</sup>. En el Reino Unido, por su parte, existen doctrinas como la del *abuse of process functions*—abuso de las facultades procesales—, que permiten sancionar la inactividad del órgano persecutor por el retardo en la iniciación o en la prosecución de un proceso ya iniciado<sup>164</sup>. En igual sentido la doctrina de la *Staleness of offence*—estancamiento de la ofensa— busca evitar la realización de juicios basados en pruebas *o b s o l e t a s*<sup>165</sup>, permitiendo a la Fiscalía de la Corona no enjuiciar un delito si ha transcurrido largo tiempo desde su perpetración, atendida la poca fiabilidad probatoria en dicho proceso. Así ocurre con los motivos de *nolle prosequi*

<sup>159</sup> Estos son Antigua y Barbuda, Australia, Bahamas, Bangladesh, Barbados, Belice, Bután, Botswana, Brunei Darussalam, Canadá, Chipre, Dominica, Fiji, Gambia, Ghana, Granada, Guyana, India, Irlanda, Jamaica, Kenia, Kiribati, Kuwait, Lesotho, Liberia, Malawi, Malasia, Maldivas, Islas Marshall, Micronesia (Estados Federados de), Myanmar, Namibia, Nauru, Nepal, Nueva Zelanda, Nigeria, Omán, Palau, Pakistán, Papua Nueva Guinea, Saint Kitts y Nevis, Santa Lucía, San Vicente y Granadinas, Samoa, Seychelles, Sierra Leona, Singapur, Islas Salomón, Sudáfrica, Sri Lanka, Sudán, Swazilandia, Tonga, Trinidad y Tobago, Tuvalu, Uganda, Reino Unido, República Unida de Tanzania, Estados Unidos de América, Vanuatu, Zambia y Zimbawe.

<sup>160</sup> SCHUTZ, Sigmond D., *Time to Reconsider Nullum Tempus Occurrit Regi—The Applicability of Statutes of Limitations Against the State of Maine in Civil Actions*, en *55 Me. L. Rev.* 373 (2003), disponible en <https://digitalcommons.maine.gov/mlr/vol55/iss2/5>, p. 374.

<sup>161</sup> KOK, Ruth, *Statutory limitations in international criminal law* (Amsterdam, University of Amsterdam, 2007), p. 32, donde son transcritas diversas excepciones en India, Singapur, Malasia y otros.

<sup>162</sup> OSTERHAUS, Anja, *Timed out: statutes of limitations and prosecuting corruption in EU countries*. *Transparency International* (2010), disponible en [http://www.transparency.eu/cm/files/statutes\\_of\\_limitation\\_web\\_0.pdf](http://www.transparency.eu/cm/files/statutes_of_limitation_web_0.pdf), p. 15.

<sup>163</sup> Así se indica *ibídem.*, p. 15: “serán desestimados si su derecho a un juicio justo se encuentra perjudicado por la demora culpable del enjuiciamiento” (la traducción es de mi autoría).

<sup>164</sup> KOK, Ruth, *cit.* (n. 161), p. 36.

<sup>165</sup> Sobre las llamadas *Stale claims*—reclamaciones obsoletas— en Estados Unidos, BOLES, Jeffrey, *Easing the Tension Between Statutes of Limitations and the Continuing Offense Doctrine*, en *Northwestern Journal of Law & Social Policy*, 7 (2012), disponible en <https://scholarlycommons.law.northwestern.edu/cgi/viewcontent.cgi?article=1088&context=njls>, p. 225, indica que se deben a: a) deterioro de la evidencia; b) cambio en las normas legales y culturales dominantes al momento del delito; c) la posición del acusado puede ser, ahora, diversa, viéndose forzado a defender su posición aunque prefiera una salida distinta al juicio; y d) ha transcurrido un excesivo tiempo entre el hecho y su acusación.

que facultan al persecutor a discreción no perseguir un delito después de haber formulado cargos y antes del veredicto<sup>166</sup>.

En Estados Unidos la doctrina del *nullus tempus* no se siguió en plenitud, apareciendo las primeras normas sobre prescripción penal en 1652 y siendo adoptada para la mayoría de los delitos del sistema federal en 1790, manteniéndose hasta la actualidad<sup>167</sup>, pues a pesar de no contemplarse como norma general, existen múltiples disposiciones particulares que sí la consagran<sup>168</sup>. Así, puede hallarse en normas estatales o federales, ya que existe un CP Federal, los códigos penales de cada Estado (y del Distrito de Columbia) y el CP Modelo de 1962, que elaboró el *American Law Institute*<sup>169</sup>. Ante este escenario se ha sostenido que “cuando un estatuto estatal especifica su propio plazo, el estatuto general de prescripciones del Estado es reemplazado. Y, a la inversa, cuando el estatuto sustantivo guarda silencio, el tribunal elige el plazo de prescripción correspondiente del estatuto general”<sup>170</sup>. Por su parte, el CP Federal consigna la imprescriptibilidad para los delitos con pena capital<sup>171</sup>. Los delitos no capitales prescriben en el plazo de cinco años<sup>172</sup>, aunque hay plazos más extensos para crímenes de gravedad, como el abuso sexual infantil, el terrorismo o los delitos en tiempos de guerra.<sup>173</sup> En los códigos penales de cada Estado la prescripción penal no es permitida ni para los delitos capitales, ni para el asesinato. Para los restantes ilícitos, el escenario es diverso, dependiendo de cada Estado. Algunos solo la admiten en delitos menores, como Kentucky, Maryland, Carolina del Norte, Virginia y Virginia Occidental; otros, como Wyoming y Carolina del Sur, no la admiten para ningún delito; y, otros, como California, reconocen presupuestos de imprescriptibilidad para delitos más graves, pero la permiten para otros<sup>174</sup>. El plazo corre desde la comisión del delito, aunque existe una regulación especial para la llamada *Continuing Offense Doctrine*, que

<sup>166</sup> KOK, Ruth, cit. (n. 161), pp. 37-38.

<sup>167</sup> AAVV, *The Statute of Limitations in Criminal Law: A Penetrable Barrier to Prosecution*, en *University of Pennsylvania Law Review*, 102 (1954), pp. 631 y 632.

<sup>168</sup> KOK, Ruth, cit. (n. 161), p. 32.

<sup>169</sup> KOK, Ruth, *ibid.*, indica que las Islas Marshall, Micronesia y Palau, prevén disposiciones similares.

<sup>170</sup> BOSWELL, Dona, *The parameters of federal common law: the case of time limitations on federal causes of action*, en *University of Pennsylvania Law Review*, 136 (1998), p. 1462 (la traducción es de mi autoría).

<sup>171</sup> §3281.

<sup>172</sup> § 3282. Se contempla una excepción expresa tratándose de casos con perfiles genéticos de ADN.

<sup>173</sup> Parágrafos § 2383, § 3286 y § 2387, respectivamente.

<sup>174</sup> En detalle, DOYLE, Charles, *Statute of Limitation in Federal Criminal Cases: An Overview*, en *Congressional Research Service. United States of America* (2017). Disponible disponible en <https://fas.org/sgp/crs/misc/RL31253.pdf>, pp. 17ss. Siguiendo el estudio de KOK, Ruth, cit. (n. 161), p. 34, sobre la prescripción de los delitos graves en cada Estado, el asesinato y los delitos capitales son imprescriptibles en todos ellos; en 17 no prescriben los delitos sexuales, y sí lo hacen en 34; el secuestro es imprescriptible en 15 Estados, y prescriptible en 36; la traición no prescribe en 20 Estados, y sí en 31; mientras que el homicidio involuntario puede prescribir en solo 13 Estados, estándole vedada la posibilidad contraria en 38.

es similar tanto al delito continuado como al permanente<sup>175</sup>, donde el plazo corre tras la terminación completa de la conducta delictiva<sup>176</sup>. Finalmente, el CP Modelo de 1962 establece prescripción para todos los delitos, salvo para el asesinato, disminuyendo los plazos en comparación con los establecidos por el CP Federal<sup>177</sup>.

## 2. Los modelos del llamado Sistema Europeo Continental

En la actualidad, todos los modelos del llamado Sistema Europeo Continental reconocen la existencia de la prescripción con una estructura similar, difiriendo solo en cuestiones accesorias. Se reconocen normas de prescripción general para todos los delitos, aceptándose mayoritariamente la imprescriptibilidad, resurgida al alero del derecho internacional de los derechos humanos, en delitos atroces como el genocidio, los crímenes de guerra, los delitos de lesa humanidad, ciertos delitos de carácter terrorista o incluso el asesinato. Algunos ordenamientos reconocen la imprescriptibilidad de crímenes comunes, primordialmente de carácter sexual, que tienen como víctima a menores de edad<sup>178</sup>, o a ciertos delitos de corrupción<sup>179</sup>. Esta imprescriptibilidad en algunos casos tiene rango constitucional<sup>180</sup>, aunque en su mayoría se contempla a nivel legal<sup>181</sup>.

---

<sup>175</sup> Para la noción clásica de delito permanente, CURY, Enrique, cit. (n. 1), p. 652. Sobre la acepción moderna y latamente aceptada en la actualidad, STRATENWERTH, Günter, *Derecho penal, parte general* (trad. CANGIÓ, Manuel y SANCINETTI, Marcelo, Navarra, Aranzandi, 2005), pp. 350-351, FRISTER, Helmut, *Derecho penal, parte general* (Buenos Aires, Hammurabi, 2011), pp. 171-172 y HILGENDORF, E. y VALERIUS, B., *Derecho penal: parte general* (Buenos Aires, Ad-Hoc, 2017) pp. 19-20. Un análisis de la cuestión, en PARRA, Francisco, *Prescripción penal y delito permanente*, en *Revista de la Facultad de Derecho, Universidad de La República, Montevideo*, 47 (2019), disponible en <https://revista.fder.edu.uy/index.php/rfd/article/view/679/1240>, pp. 3-5.

<sup>176</sup> BOLES, Jeffrey, cit. (n. 165), p. 228.

<sup>177</sup> KOK, Ruth, cit. (n. 161), p. 34.

<sup>178</sup> El CP peruano en su art. 88-A introdujo, por la ley 30.838, de 2018, una norma de imprescriptibilidad para delitos contra menores de edad. El CP chileno, con la ley 21.169, de 2019, incorporó el nuevo art. 94 bis. En ciertos delitos sexuales contra menores de edad que no son imprescriptibles en algunos ordenamientos existen reglas que postergan el inicio del plazo hasta que la víctima alcance la mayoría de edad. Así, el art. 67 del CP de la Argentina establece que “[...] se suspende la prescripción mientras la víctima sea menor de edad y hasta que habiendo cumplido la mayoría de edad formule por sí la denuncia o ratifique la formulada por sus representantes legales durante su minoría de edad”.

<sup>179</sup> Así el Ecuador en el art. 121 de su Constitución por delitos de carácter funcionario.

<sup>180</sup> En este sentido, el art. 5 de la Constitución de Brasil respecto del racismo, la tortura, el tráfico ilícito de estupefacientes y drogas afines, el terrorismo y los definidos como delitos repugnantes o las acciones de grupos armados, civiles o militares contra el orden institucional y el Estado democrático. La Constitución del Ecuador, en su art. 23 n° 2, declara imprescriptibles el genocidio, tortura, desaparición forzada de personas, secuestro y homicidio por razones políticas o de conciencia.

<sup>181</sup> El CP de España, en su art. 131.3, declara la imprescriptibilidad de los delitos de lesa humanidad y de genocidio y los delitos contra las personas y bienes protegidos en caso de conflicto armado y los de terrorismo, si hubieren causado la muerte de una persona. Más breve el CP Alemán, en su parágrafo §78 (2), declara imprescriptibles al genocidio y el asesinato. Chile, sin perjuicio de la regulación sustantiva en el art. 94 bis CP, reconoció la imprescriptibilidad de manera indirecta en el inciso final del art. 250 del Código Procesal Penal, que prohibía el sobreseimiento cuando se persigan delitos que por Tratados Internacionales sean imprescriptibles.

Respecto a los plazos, la mayoría de los modelos establecen un *quantum* general para todo un grupo de delitos según su pena<sup>182</sup> y otros modelos minoritarios consignan una equivalencia entre el plazo y el máximo de pena asociada al ilícito<sup>183</sup>. Se reconoce ampliamente la interrupción<sup>184</sup>, perdiéndose el tiempo transcurrido en favor del delincuente<sup>185</sup>, cuya causal principal es la dirección del procedimiento contra el culpable<sup>186</sup>, estableciéndose con taxatividad cuál o cuáles actos configuran este *d i r e c c i o n a m i e n t o*<sup>187</sup>, mayoritariamente, aunque en algunos ordenamientos<sup>188</sup> se recurre a una fórmula genérica que presenta graves problemas por su falta de precisión<sup>189</sup>. Para interrupciones múltiples y sucesivas, que puedan acarrear una imprescriptibilidad de facto, algunos cuerpos normativos fijan un plazo máximo<sup>190</sup>, lo que se ha denominado como *p r e s c r i p c i ó n a b s o l u t a*<sup>191</sup>. Se ha considerado como causal de interrupción también a la comisión de un nuevo delito, ya sea como única causal<sup>192</sup>, ya en conjunto con la causal del *d i r e c c i o n a m i e n t o*<sup>193</sup>. Por último, el plazo se suspende, en

<sup>182</sup> Ésta es la regulación que hace, entre otros, el CP del Uruguay, en su art. 117.

<sup>183</sup> CABEZAS, Carlos, *La prescripción*, cit. (n. 86), p. 7. Así ocurre en el CP de Italia y el CP húngaro. Algunos ordenamientos combinan ambos modelos, como el art. 102 del CP del Paraguay.

<sup>184</sup> Solo hacen excepción el ordenamiento griego y el austríaco.

<sup>185</sup> OSTERHAUS, Anja, cit. (n. 162), pp. 19ss.

<sup>186</sup> Así, por ejemplo, en Alemania, Argentina Bélgica, Brasil, Bulgaria, República Checa, España, Estonia, Eslovaquia, Hungría, Italia, Luxemburgo, Portugal, Bolivia, Colombia, Ecuador, Uruguay, Paraguay, entre otros.

<sup>187</sup> En este sentido, art. 160 del CP italiano.

<sup>188</sup> Así, art. 109 CP de Guatemala. Si bien el art. 96 del CP chileno asocia a este evento la suspensión del plazo (y no su interrupción) el problema de su fórmula genérica es el mismo, como indican YUSEFF, Gonzalo, cit. (n. 1), p. 95; CURY, Enrique, cit. (n. 1), p. 802.

<sup>189</sup> En España desde 2010 se incluyeron casos detallados, pero, como esta descripción no es taxativa, aún existen graves problemas de precisión, como se indica en RAGUÉS, Ramón, *La guerra de la prescripción. Crónica y crítica del conflicto entre el Tribunal Constitucional y el Tribunal Supremo a propósito del artículo 132.2 del Código Penal*, en *Revista Española de Derecho Constitucional*, 91 (2015), pp. 381-404, disponible en <https://recyt.fecyt.es/index.php/REDCons/article/view/40019/22648> y CHOZAS, José, *¿Cuándo se interrumpe la prescripción en el ámbito procesal penal? (un nuevo enfrentamiento entre el Tribunal Constitucional y el Tribunal Supremo)*, *Foro*, en *Revista de Ciencias Jurídicas y Sociales, Nueva Época*, 2 (2005), pp. 201-248; sobre la polémica jurisprudencial, MARTÍNEZ, Vicente, *La prescripción del delito*, en *Internauta de Práctica Jurídica*, 27 (2011), pp. 125-142, disponible en [https://www.uv.es/ajv/art\\_jcos/art\\_jcos/num27/4La%20prescripcion%20del%20delito.pdf](https://www.uv.es/ajv/art_jcos/art_jcos/num27/4La%20prescripcion%20del%20delito.pdf), pp. 132-140, y COLOMER, Ignacio, *La prescripción del delito en la doctrina del tribunal constitucional*, en *Revista Teoría y Realidad Constitucional*, 22 (2008), pp. 585-603.

<sup>190</sup> YUSEFF, Gonzalo, cit. (n. 1), pp. 106 y 107, este problema se originó ya en el CIC francés, que, aunque no reconocía una “prescripción absoluta”, en una interpretación sistemática se sostuvo que el plazo no podía extenderse más allá del duplo del término original, independiente de las interrupciones.

<sup>191</sup> FRISTER, Helmut, cit. (n. 175), p. 415. Así, §78 c (3) del CP alemán, y art. 160 nro. 3 del CP italiano.

<sup>192</sup> Art. 106 del CP de Bolivia y art. 96 del CP chileno.

<sup>193</sup> Ello ocurre, entre otros, en Argentina, Cuba, Eslovenia, Perú, República Checa, Rumania y Uruguay.

algunos casos, por surgir algún obstáculo que afecte la persecución<sup>194</sup>, como la fuga o elusión de la acción de la justicia<sup>195</sup>.

Para el inicio del plazo se han reconocido cuatro sistemas<sup>196</sup>: el de la actividad, que lo inicia el día ejecución de la acción, aunque el resultado se produzca después<sup>197</sup>, presentaba tantas dificultades de justicia material –pues permitía que la potestad punitiva se extinguiera aún antes de nacer<sup>198</sup>– que surgieron propuestas que se resistían al expreso tenor legal<sup>199</sup>. El sistema del descubrimiento establecía que el plazo comenzaba ya al momento del resultado típico, si el delito era conocido, o desde el día de su descubrimiento, en el caso contrario. Si bien ha perdido su vigor<sup>200</sup>, aún perviven sus vestigios en algunos modelos, aunque se trata de supuestos de excepcionales<sup>201</sup>. La mayor parte de los modelos adhieren al Sistema de la Consumación, que fija el inicio del plazo en la consumación del delito incluyendo su resultado<sup>202</sup>. El Sistema de la Terminación comienza el plazo cuando finalice totalmente el comportamiento<sup>203</sup>, es decir, desde que cesa su estado

<sup>194</sup> Así ocurre en Argentina, Austria, Bélgica, Bulgaria, Grecia, Italia, Luxemburgo, Portugal, Rumania, Eslovaquia y Eslovenia, como se consigna en OSTERHAUS, Anja, cit. (n. 162), p. 20.

<sup>195</sup> En este sentido el CP italiano y portugués. La “suspensión” del §78 b del CP alemán, pese a su denominación es una postergación del inicio del plazo. El CP chileno considera como suspensión al *d i r e c c i o n a m i e n t o*.

<sup>196</sup> MARTÍNEZ, Vicente, cit. (n. 189), p. 129. YUSEFF, Gonzalo, cit. (n. 1), pp. 71-72, solo reconoce el de la acción, el descubrimiento y el resultado, mientras que MIR, Santiago, *Derecho penal, parte general* (Barcelona, Reppertor, 2011), p. 782, solo se refiere al de la acción y del resultado.

<sup>197</sup> Recogido en el §67 del antiguo CP Alemán: “*La prescripción comienza con el día en que la acción ha sido cometida, sin consideración al momento del resultado verificado*”. MERKEL, Adolf, *Derecho penal*, (trad. DORADO, P., Madrid, La España Moderna, 1910), p. 353.

<sup>198</sup> PEDREIRA, Félix, *prescripción*, cit. (n. 2), p. 214. Su mayor déficit eran los casos donde el resultado acaecía después de la ejecución de la acción y, en el intertanto, transcurría la totalidad del plazo. En detalle, YUSEFF, Gonzalo, cit. (n. 1), pp. 72-73.

<sup>199</sup> Un férreo opositor al modelo fue MEZGER, Edmund, *Derecho penal, parte general* (2ª ed. alemana, trad. RODRÍGUEZ, José, Madrid, Editorial Revista de Derecho Privado, 1957), II, p. 117.

<sup>200</sup> Por primera en las Siete Partidas, P. 7,14, 18, replicado por los códigos franceses de 1791, Brumario y CIC 1808, por el CP Portugués de 1852, por el CP español de 1870, entre otros latamente referidos *supra*.

<sup>201</sup> El art. 431 del CP chileno inicia el plazo, en las injurias o calumnias, cuando la víctima conoce o pudo conocerlas, aunque fija un término máximo de cinco años desde su ocurrencia. CABEZAS, Carlos, *Prescripción de los delitos contra la indemnidad y libertad sexual de los menores de edad: problemas aplicativos del artículo 369 quater del Código penal*, en *Política Criminal*, 16 (2013) pp. 386-407, disponible en [http://www.politicacriminal.cl/Vol\\_08/n\\_16/Vol8N16A2.pdf](http://www.politicacriminal.cl/Vol_08/n_16/Vol8N16A2.pdf), p. 388; y YUSEFF, Gonzalo, cit. (n. 1), p. 87.

<sup>202</sup> Así ocurre, con matices, en el art. 63 CP argentino, art. 102 del CP boliviano, art. 111 del CP de Brasil, art. 101 del CP ecuatoriano, art. 132 N° 1 del CP español art. 119 del CP del Uruguay, art. 84 del CP colombiano, art. 64 del CP de Cuba, art. 108 del CP de Guatemala, art. 98 del CP de Honduras, art. 158 del CP italiano, art. 102 del CP de México y art. 82 del CP del Perú.

<sup>203</sup> JESCHECK, Hans Heinrich, *Tratado de derecho penal, parte general* (trad. MUÑOZ, Francisco y MIR, Santiago Barcelona, Bosch, 1981), II, p. 1240; PARRA, Francisco, *Prescripción*, cit. (n. 175), p. 9; MAÑALICH, Juan Pablo, *Terror, pena y amnistía: el derecho penal ante el terrorismo de Estado* (Santiago de Chile, Flandes Indiano, 2010), p. 166. Una terminología diversa, aunque con igual solución para los delitos permanentes en STRATENWERTH, Günter, cit. (n. 175), p. 351.

antijurídico<sup>204</sup>, abarcando, de este modo, las circunstancias problemáticas, como los casos de condiciones objetivas de punibilidad, delitos permanentes, casos cuando no se alcanza la consumación o cómo debe computarse en la participación criminal<sup>205</sup>. Sin perjuicio de estos sistemas, existen disposiciones especiales para los casos de delitos sexuales contra menores de edad prescriptibles, que postergan el inicio hasta que éstos alcancen la mayoría de edad<sup>206</sup> o, si fallecen antes de alcanzarla, desde la fecha del deceso<sup>207</sup>.

Finalmente, existen algunas normas accesorias a los modelos del Sistema Continental, como las que reconocen un efecto al transcurso de tiempo antes que se complete el plazo total<sup>208</sup>, las que dificultan la prescripción ante la ausencia del imputado del territorio del Estado<sup>209</sup> y aquellas que obligan a declararla de oficio<sup>210</sup>, aunque la posibilidad de su renuncia es controversial<sup>211</sup>.

### 3. *El derecho penal internacional y la (im)prescriptibilidad*

Es en el derecho internacional donde surge nuevamente la noción de imprescriptibilidad para los delitos especialmente graves, como ocurre con los crímenes de lesa humanidad tras los juicios de Nuremberg<sup>212</sup>, donde se asentó como principio aun cuando el derecho interno de cada Estado no impusiera pena por un delito de derecho internacional<sup>213</sup>. También fue relevante la Convención para la prevención y sanción del delito de genocidio, pues constató que una importante fuente de la impunidad de los autores de delitos de lesa humanidad era la prescrip-

<sup>204</sup> MEZGER, Edmund, cit. (n. 199), p. 421.

<sup>205</sup> PEDREIRA, Félix, *Prescripción*, cit. (n. 2), p. 216. Para estadios previos a la consumación, establece que corre desde el último acto ejecutivo realizado, y en la frustración o tentativa acabada, desde que surge el evento que impide la consumación, como señala RAGUÉS, Ramón, *La prescripción penal: fundamento y aplicación* (Barcelona, Atelier-Libros Jurídicos, 2004), pp. 128 y 129.

<sup>206</sup> Así, el párrafo §78 b del CP alemán.

<sup>207</sup> Así lo establece para un amplio catálogo de delitos, el 132.1, inciso 2° del CP español. En un sentido similar, el art. 63 incs. 2 y 3 del CP de la Argentina, el art. 119 del CP uruguayo y el derogado art. 369 quáter del CP chileno, vigente desde 2007 a 2019, cuando pasaron a ser imprescriptibles.

<sup>208</sup> Así ocurre con la llamada *media prescripción* del art. 103 del CP chileno y la minorante jurisprudencial de *cuasi prescripción* en el derecho español. En detalle, sobre el primero, PARRA, Francisco, *Los efectos*, cit. (n. 154) y sobre la segunda, RAGUÉS, Ramón, *La atenuante analógica de cuasi prescripción*, en *Indret, Revista para el Análisis del Derecho* (2017), disponible en: <http://www.indret.com/pdf/1314.pdf>.

<sup>209</sup> En el art. 100 del CP chileno y 101 del CP de México, se cuentan por uno cada dos días de ausencia del territorio de la República. En el § 78c del CP alemán, esta circunstancia interrumpe la prescripción.

<sup>210</sup> Art. 124 del CP del Uruguay y el art. 102 del CP chileno.

<sup>211</sup> Es irrenunciable, por ejemplo, para el art. 101 del CP mexicano, pues debe ser declarada “en todo caso”. El CP de Italia, por el contrario, en su art. 157, admite expresamente su renuncia.

<sup>212</sup> AGUILAR, Gonzalo, *Crímenes internacionales y la imprescriptibilidad de la acción penal y civil: referencia al caso chileno*, en *Revista Ius et Praxis*, 14 (2008), pp. 147-207, disponible en <https://dx.doi.org/10.4067/S0718-00122008000200006>, p. 153.

<sup>213</sup> Contemplado en los “*Principios de derecho internacional reconocidos por el Estatuto y por las sentencias del Tribunal de Nuremberg*”, aprobados por las Naciones Unidas en 1950.

ción penal<sup>214</sup>, los convenios de Ginebra<sup>215</sup>, donde se estableció la inadmisibilidad de la auto exoneración de castigo en delitos atroces, y el Pacto internacional de derechos civiles y políticos, donde se establece como violación del pacto a todo perdón estatal en favor de los culpables por delitos graves efectuados o amparados por el Estado<sup>216</sup>. El hito más relevante fue la convención sobre la imprescriptibilidad de los crímenes de guerra y contra la humanidad de noviembre de 1968, que concretó la recepción de la imprescriptibilidad por el derecho internacional para los crímenes de guerra y de lesa humanidad<sup>217</sup>, indicando que ello debía aplicarse en los ordenamientos internos de cada uno de los Estados parte<sup>218</sup>.

En el ámbito latinoamericano, destaca el rol que ha tenido la Convención americana de derechos humanos<sup>219</sup> y la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, que interviene en forma coadyuvante, previa actividad prejudicial de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, si los Estados no cumplen sus obligaciones, o si lo hacen en forma deficiente, una vez agotadas las instancias judiciales internas<sup>220</sup>. En este sentido, la Corte ha declarado la imprescriptibilidad penal de forma categórica en reiterados pronunciamientos<sup>221</sup>, que son obligatorios no solo para los involucrados en el litigio, sino que para todos los Estados parte<sup>222</sup>. La falta de adecuación del derecho interno a la Convención —y su mandato de reparación integral de las víctimas, que incluye la imprescriptibilidad— genera responsabilidad para el respectivo Estado<sup>223</sup>. De este modo, la imprescriptibilidad de esta clase de delitos emanaría directamente de la

<sup>214</sup> Asamblea General en resolución 260 A (III), de diciembre de 1948. Entró en vigor en enero de 1951.

<sup>215</sup> Aprobado el 12 de agosto de 1949 por la Conferencia diplomática para elaborar convenios internacionales destinados a proteger a las víctimas de la guerra. Entró en vigor el 21 de octubre de 1950.

<sup>216</sup> Todos éstos expuestos en FERNÁNDEZ, Karinna, *La prescripción gradual, aplicada a los delitos de lesa humanidad* (tesis de Magíster, Universidad de Chile, Santiago de Chile, 2010), pp. 32-33.

<sup>217</sup> CABEZAS, Carlos, *La prescripción de los delitos contra la humanidad; algunas reflexiones acerca de su fundamento*, en *Revista de Ciencias Penales*, 43 (2016), p. 32.

<sup>218</sup> Art. 4.

<sup>219</sup> De 22 de noviembre de 1969.

<sup>220</sup> Corte IDH. *Caso Masacre de Santo Domingo Vs. Colombia. Excepciones Preliminares, Fondo y Reparaciones*. Sentencia de 30 de noviembre de 2012. Serie C N° 259, párrafo 142.

<sup>221</sup> Corte IDH. *Caso Barrios Altos vs. Perú*. En sentencia de 14 de marzo de 2001 (fondo), párrafo 41: “[...] son inadmisibles [...] las disposiciones de prescripción y el establecimiento de excluyentes de responsabilidad que pretendan impedir la investigación y sanción de los responsables de las violaciones graves de los derechos humanos [...]”. Sobre las fuentes de derecho internacional de reparación integral de las víctimas, HITTERS, Juan Carlos, *¿Prescribe la reparación civil en los delitos de lesa humanidad? Jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia argentina (mayoría y minoría) y de la Corte Interamericana sobre Derechos Humanos*, en *La Ley*, (2019), p. 2.

<sup>222</sup> Al respecto, PARRA, Francisco, *Comentario a la SCS de 14 de noviembre de 2019 (rol 20520-2018 penal) (imprescriptibilidad civil en los crímenes de lesa humanidad)*, en *Revista de Jurisprudencia y Doctrina Penal*, (2020), pp. 63-65.

<sup>223</sup> Corte IDH en *Caso Almonacid Arellano y otros Vs. Chile*. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 26 de septiembre de 2006. En su párrafo 151 se indica que “[...] el Estado no podrá argumentar prescripción [...] como cualquier excluyente similar de responsabilidad, para excusarse de su deber de investigar y sancionar a los responsables”.

jurisprudencia de un tribunal internacional y, además, por ser una norma de *ius cogens* o derecho internacional general<sup>224</sup>.

Por su parte, el Estatuto de Roma, que creó la Corte Penal Internacional, ya en su preámbulo indica que “[...] los crímenes más graves de trascendencia para la comunidad internacional en su conjunto no deben quedar sin castigo [...]”, reconociendo expresamente en su art. 29, que los crímenes de la competencia de la Corte no prescriben<sup>225</sup>. La creación del Estatuto de Roma implicó que algunos ordenamientos modificaran sus normas internas para armonizarlas con éste, incorporando la imprescriptibilidad de estos delitos<sup>226</sup>. Sin embargo, el reconocimiento como regulación complementaria de las normas internas que se efectúa en su art. 1 permitiría concluir que no existe, para los Estados parte, el deber de adecuar sus ordenamientos reconociendo la imprescriptibilidad consagrada en el Estatuto<sup>227</sup>.

### CONCLUSIONES

Nos resulta impropio referirnos, al concluir este estudio, a una historia de la prescripción penal, pues solo fue admitida de manera parcial por los ordenamientos de la Antigüedad. Esta parcialidad implica, en un aspecto, que ella no tuvo lugar durante una parte considerable de la evolución del derecho romano; también, por otro lado, que en estos ordenamientos convivió con una imprescriptibilidad mayoritaria y solo pudo configurarse como regla general durante los últimos siglos del Imperio, aunque, de todos modos, se mantuvo la imprescriptibilidad para los delitos de mayor atrocidad. Creemos que estas circunstancias se replicaron en la Edad Media, donde hubo ordenamientos que no la conocieron y, en aquellos donde se admitió, generalmente se conservaron presupuestos de imprescriptibilidad para los delitos más graves. La ruptura de esta tendencia la observamos recién en la legislación decimonónica, donde la prescripción penal se consolida y se erige, en la mayor parte de los Estados, como una regla de carácter absoluto, sin reconocer espacios para la imprescriptibilidad. Los sistemas prescriptivos de la actualidad encuentran su raigambre normativo en la legislación decimonónica y, por lo mismo, recogen la prescripción como una institución de aplicación también generalizada. Sin embargo, existe la tendencia mayoritaria a admitir la imprescriptibilidad, como lo asume una buena parte de los sistemas del *common law*, donde llega a ser, en algunos casos, la regla absoluta, y como poco a poco se ha asentado en los modelos del Sistema Europeo Continental, por el influjo del derecho internacional de los derechos humanos y, también, para otros supuestos que se consideran atroces, como ocurre con la delincuencia sexual contra menores de edad o, incluso, en delitos de corrupción perpetrados por funcionarios públicos o el asesinato. En este sentido, a través de lo expuesto en este trabajo, creemos

<sup>224</sup> Caso *Almonacid Arellano v/s Chile*, 26 de septiembre de 2006, párrafo 153.

<sup>225</sup> El genocidio, art. 6, crímenes de lesa humanidad, art. 7, crímenes de guerra, art. 8, y el crimen de agresión, art. 5.

<sup>226</sup> Así lo hizo, entre otros, el art. 131.3 del CP español.

<sup>227</sup> Detalladamente, DONDÉ, Francisco, *La imprescriptibilidad de los crímenes internacionales; contornos, lagunas y perspectivas*, en *Revista Ciencia Jurídica*, 13 (2018), pp. 76, 77 y 78.

que se ha demostrado lo establecido como objetivo principal del mismo, esto es, que la prescripción penal es una institución de corta data y más bien de excepción, donde, en la actualidad, se ha regresado a la convivencia entre prescripción penal e imprescriptibilidad para los delitos atroces, en términos similares a los existentes hasta antes del s. XVIII.

## BIBLIOGRAFÍA

- ADINOLFI, Giulio, *Extremismos en tema de 'accusatio' e 'inquisitio' en el proceso penal romano*, en *REHJ.*, 31 (2009), pp. 37-60.
- AGUILAR, Gonzalo, *Crímenes internacionales y la imprescriptibilidad de la acción penal y civil: referencia al caso chileno*, en *Revista Ius et Praxis*, 14 (2008), pp. 147-207, disponible en <https://dx.doi.org/10.4067/S0718-00122008000200006>
- AMELOTTI, Mario, *La prescrizione delle azioni in diritto romano* (Milano, Editorial A. Giuffrè, 1958).
- BECCARIA, Cesare, *De los delitos y de las penas* (Buenos Aires, Editorial Heliasta, 1993).
- BERNAL, Beatriz, *Historia del derecho* (México, Nostra Ediciones, 2010).
- BOLES, Jeffrey, *Easing the Tension Between Statutes of Limitations and the Continuing Offense Doctrine*, en *Northwestern Journal of Law & Social Policy*, 7 (2012), disponible en <https://scholarlycommons.law.northwestern.edu/cgi/viewcontent.cgi?article=1088&context=njls>
- BOSWELL, Dona, *The parameters of federal common law: the case of time limitations on federal causes of action*, en *University of Pennsylvania Law Review*, 136 (1998), pp. 1447-1514.
- BRUN, Edmond, *Traité théorique et pratique de la prescription en matière criminelle* (Paris, A. Durand, Libraire-éditeur, 1863).
- BRAVO, Bernardino, *Bicentenario del Código Penal de Austria: su proyección desde el Danubio a Filipinas*, en *REHJ.*, 26 (2004), pp. 115-155.
- BUSO, Ángel, *La prescripción extintiva y la dispensa de la prescripción en el derecho penal canónico*, en *Anuario Argentino de Derecho Canónico*, 22 (2016), disponible en <http://bibliotecadigital.uca.edu.ar/repositorio/revistas/prescripcion-extintiva-dispensa-derecho-canonicopdf>
- CABEZAS, Carlos, *Prescripción de los delitos contra la indemnidad y libertad sexual de los menores de edad: problemas aplicativos del artículo 369 quater del Código penal*, en *Política Criminal*, 16 (2013) pp. 386-407.
- *La prescripción de los delitos contra la humanidad; algunas reflexiones acerca de su fundamento*, en *Revista de Ciencias Penales*, 43 (2016) pp. 29-38.
- *La prescripción de la acción penal y la suspensión de la misma en el derecho positivo. Un estudio histórico-comparado*, en *Revista de Doctrina y Jurisprudencia Penal*, 40 (2020), pp. 3-30.
- CERRADA, Manuel, *La imprescriptibilidad de los delitos. Orígenes, fundamentos y regulación en el derecho comparado y en el derecho español*, en *Cuadernos de Política Criminal. Segunda Época*, 120 (2016) pp. 309-345.
- *La naturaleza jurídica de la posibilidad de prescripción de los delitos*, en *Anuario Facultad de Derecho—Universidad de Alcalá*, 10 (2017), pp. 103-130.
- *Terrorismo y prescripción penal. La imprescriptibilidad de los delitos de terrorismo en el derecho español*, (Madrid, Universidad Complutense, 2018).
- CHOZAS, José, *¿Cuándo se interrumpe la prescripción en el ámbito procesal penal? (un nuevo enfrentamiento entre el Tribunal Constitucional y el Tribunal Supremo)*, *Foro*, en *Revista de Ciencias Jurídicas y Sociales, Nueva Época*, 2 (2005), pp. 201-248.

- GENTILE, Chiara, *La prescrizione del reato tra principi costituzionali e vincoli europei* (tesis de laurea in diritto costituzionale, Roma, Libera Università Internazionale degli Studi Sociali Guido Carli, 2019).
- COLOMER, Ignacio, *La prescripción del delito en la doctrina del tribunal constitucional*, en *Revista Teoría y Realidad Constitucional*, 22 (2008), pp. 585-603.
- COSTA, Emilio, *Cicerone giureconsulto, nuova edizione riveduta e ampliata dale autore e in parte postuma* (Bologna, Nicola Zanichelli Editore, 1927), II.
- COUSTURIER, J. L., *Traité de la prescription en matiere criminelle* (Bruxelles, Librairie Polytechnique D'aug, Decq, 1849).
- CURY, Enrique, *Derecho penal parte general* (Santiago de Chile, Ediciones Universidad Católica, 2005).
- DEMÓSTENES Y ESQUINES, *Colección de los mejores autores antiguos y modernos, nacionales y extranjeros* (Madrid, Biblioteca Universal, 1881), LXXIV.
- DONDÉ, Francisco, *La imprescriptibilidad de los crímenes internacionales; contornos, lagunas y perspectivas*, en *Revista Ciencia jurídica*, 13 (2018), pp. 65-89.
- DOYLE, Charles, *Statute of Limitation in Federal Criminal Cases: An Overview*, en *Congressional Research Service. United States of America* (2017), disponible en <https://fas.org/sgp/crs/misc/RL31253.pdf>
- ESCRICHE, Joaquín, *Diccionario razonado de legislación y jurisprudencia* (París, Editorial José Vicente y Caravantes y León Galindo y de Vera, 1851).
- EYZAGUIRRE, Jaime, *Historia del derecho* (Santiago de Chile, Universitaria, 2010).
- FERNÁNDEZ, Karinna, *La prescripción gradual, aplicada a los delitos de lesa humanidad* (tesis de Magister, Universidad de Chile, Santiago de Chile, 2010).
- FERRINI, Contardo, *Diritto pénale romano. Teorie generali* (Milano, 1899).
- FEUERBACH, Paul Johann Anselm Ritter von, *Tratado de derecho penal común vigente en Alemania*<sup>14</sup> (trad. ZAFFARONI, Eugenio y HAGEMEI, Irma, Buenos Aires, Hammurabi, 1989).
- FRISTER, Helmut, *Derecho penal, parte general* (Buenos Aires, Hammurabi, 2011).
- FUENTESECA, Margarita, *El problema de la transición jurídica desde la caída de Roma a la Edad Media*, en *Anales de la Universidad de Alicante: Facultad de Derecho* (1994), pp. 7-24.
- GARRAUD, René, *Traité théorique et pratique du droit pénal française* (Paris, Imprinta Sirey, 1922), II.
- GROIZARD, Alejandro, *El Código Penal de 1870, concordado y comentado* (Burgos, Imprinta de Timoteo Arnaiz, plaza de Prim, número 17, 1872), II.
- GUZMÁN, José, *Nota introductoria al Código Penal francés de 1791*, *Revista de Derecho Penal y Criminología*, 1 (2009), pp. 481-517.
- HILGENDORF, E. y VALERIUS, B., *Derecho penal: parte general* (Buenos Aires, Ad-Hoc, 2017).
- HITTERS, Juan Carlos, *¿Prescribe la reparación civil en los delitos de lesa humanidad? Jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia argentina (mayoría y minoría) y de la Corte Interamericana sobre Derechos Humanos*, en *La Ley*, (2019), pp. 1-5.
- JESCHECK, Hans Heinrich, *Tratado de derecho penal, parte general* (trad. MUÑOZ, Francisco y MIR, Santiago Barcelona, Bosch, 1981), II.
- KOK, Ruth, *Statutory limitations in international criminal law* (Amsterdam, University of Amsterdam, 2007).
- LISIAS, *Discursos* (Madrid, Editorial Gredos, 1988), I.
- MAÑALICH, Juan Pablo, *Terror, pena y amnistía: el derecho penal ante el terrorismo de Estado* (Santiago, Flandes Indiano, 2010).

- MARTÍNEZ, Vicente, *La prescripción del delito*, en *Internauta de Práctica Jurídica*, 27 (2011), pp. 125-142.
- MEZGER, Edmund, *Derecho penal, parte general, Tomo II, segunda edición alemana*, (2ª ed. alemana, trad. RODRÍGUEZ, José, Madrid, Editorial Revista de Derecho Privado, 1957), II.
- MIR, Santiago, *Derecho penal, parte general* (Barcelona, Reppertor, 2011).
- MERKEL, Adolf, *Derecho penal* (trad. DORADO, P., Madrid, La España Moderna, 1910).
- MOMMSEN, Theodor, *Derecho penal romano* (trad. DORADO, P., Bogotá, Temis, 1976).
- NOVOA, Eduardo, *Curso de derecho penal chileno* (Santiago de Chile, Ediar-Conosur Ltda., 1985).
- ORTOLAN, Joseph, *Curso de legislación penal comparada: lecciones pronunciadas en la Facultad de Derecho de París* (Madrid, Imprenta de la Sociedad Literaria y Tipográfica, calle de la manzana número 14, 1945).
- OSTERHAUS, Anja, *Timed out: statutes of limitations and prosecuting corruption in EU countries. Transparency International*, (2010), disponible en [http://www.transparency.ee/cm/files/statutes\\_of\\_limitation\\_web\\_0.pdf](http://www.transparency.ee/cm/files/statutes_of_limitation_web_0.pdf)
- PACHECO, Joaquín, *El código penal concordado y comentado* (Madrid, Imprenta de Santiago Saunaque, 1948).
- PARRA, FRANCISCO, *Prescripción penal y delito permanente*, en *Revista de la Facultad de Derecho, Universidad de La República, Montevideo*, 47 (2019), disponible en <https://revista.fder.edu.uy/index.php/rfd/article/view/679/1240>
- Los efectos de la media prescripción penal*, en *Revista de Derecho Universidad de Concepción*, 246 (2019), pp. 247-285.
- Comentario a la SCS de 14 de noviembre de 2019 (rol 20520-2018 penal) (Imprescriptibilidad civil en los crímenes de lesa humanidad)*, en *Revista de Jurisprudencia y Doctrina Penal*, (2020), pp. 59-76.
- PEDREIRA, Félix, *La prescripción de los delitos y de las faltas: doctrina y jurisprudencia* (Madrid, Editorial Universitaria Ramón Areces, 2004).
- PEDREIRA, Félix, *Breve referencia a la historia de la prescripción de las infracciones penales. Especial consideración de la problemática surgida en el derecho romano a través de dos aportaciones fundamentales*, en *Revista de derecho UNED*, 2 (2007), pp. 435-444.
- PESSINA, Enrico, *Elementi di diritto penale* (Napoli, Stamperia Della Regia Università, 1869), II.
- PRIETO, Ana, *Causales de extinción de la responsabilidad criminal; perdón del ofendido, prescripción de la acción penal y de la pena* (memoria de grado, U. de Chile, Santiago de Chile, Universitaria, 1955).
- RAGUÉS, Ramón, *La prescripción penal: fundamento y aplicación* (Barcelona, Atelier-Libros Jurídicos, 2004).
- La guerra de la prescripción. Crónica y crítica del conflicto entre el Tribunal Constitucional y el Tribunal Supremo a propósito del artículo 132.2 del Código Penal*, en *Revista Española de Derecho Constitucional*, 91 (2015), pp. 381-404.
- La atenuante analógica de cuasiprescripción*, en *InDret, Revista para el Análisis del Derecho*, (2017), disponible en <http://www.indret.com/pdf/1314.pdf>
- SANFORD, Henry, *Penal codes being a report on the different codes of penal law in Europe* (Washington, Biverley Tucker, Senate Printer, 1854).
- SCHUTZ, Sigmond, *Time to Reconsider Nullum Tempus Occurrit Regi—The Applicability of Statutes of Limitations Against the State of Maine in Civil Actions*, en *55 Me. L. Rev.*

373 (2003), disponible en <https://digitalcommons.maine.gov/mlr/vol55/iss2/5>

STUTZENSTEIN, Sarah, *Straffrei durch Zeitablauf? Die historischen Grundlagen des österreichischen Verjährungsrechts* (Wien, 2019).

STRATENWERTH, Günter, *Derecho penal, parte general* (trad. CANCIÓ, Manuel y SANCINETTI, Marcelo, Navarra, Aranzandi, 2005).

THOMAS, J.A.C., *La prescripción de los delitos en el derecho romano*, trad. PEDREIRA, Félix, en *Revista de Derecho UNED*, 2 (2007), pp. 493-505, disponible en <http://e-spacio.uned.es/fez/eserv/bibliuned:RDUNED-2007-2-30210/Documento.pdf>

VAN HOOREBEKE, Emile, *Traité des prescriptions en matière pénale* (Bruxelles, Librairie ancienne et moderne de A. Vandale, 1847).

VOLTERRA, Edoardo, *En torno a la prescripción del delito en derecho romano*, trad. Pedreira, Félix, en *Revista de Derecho UNED*, 2 (2007), pp. 477-491, disponible en <http://e-spacio.uned.es/fez/eserv/bibliuned:RDUNED-2007-2-30200/Documento.pdf>

VON LISZT, Franz, *Tratado de derecho penal, T. I, II y III* (20ª ed. alemana, trad. JIMÉNEZ DE ASÚA, Luis, Madrid, Hijos de Reus, Editores, 1917).

VVAA, *The Statute of Limitations in Criminal Law: A Penetrable Barrier to Prosecution*, en *University of Pennsylvania Law Review*, 102 (1954), pp. 630-653.

YUSEFF, Gonzalo, *La prescripción penal*<sup>3</sup> (Santiago de Chile, Editorial Jurídica, 2009).