

## DOCTRINA DE LA FISCALÍA GENERAL DEL ESTADO

---

### Instrucción 5/2005, de 15 de junio, sobre la interrupción de la prescripción.

Referencia: FIS-I-2005-00005

#### I. INTRODUCCIÓN

El art. 132 CP en su apartado 2º establece que la prescripción se interrumpirá, quedando sin efecto el tiempo transcurrido, *cuando el procedimiento se dirija contra el culpable*.

El empleo de la fórmula *cuando el procedimiento se dirija contra el culpable* con toda su carga de indeterminación ha provocado ríos de tinta tanto en la jurisprudencia como en la doctrina científica.

Las críticas jurisprudenciales a esta expresión se explicitaron, entre otras, en la STS nº 855/1999, de 16 de julio, en la que se calificaba de *“desafortunada frase empleada por el anterior Código Penal y mantenida por el legislador de 1.995”* y se han reiterado en la nº 879/2002, de 17 de mayo, que reconoce que *“es cierto que la determinación del momento interruptivo... constituye una cuestión polémica por la defectuosa técnica de la expresión legal”* y en las SSTs nº 672/1995, de 20 de mayo y nº 1559/2003, de 19 de noviembre, sobre la base de que *“nuestro Código a diferencia de otros Códigos penales no establece -como sería preferible desde la perspectiva de la seguridad jurídica- qué actos procesales concretos determinan dicha paralización..”*

En realidad esta fórmula indeterminada data de mas antiguo, concretamente del CP de 1870 (art. 133), y es desde luego constatable que otros ordenamientos de nuestro entorno jurídico cultural emplean cláusulas ciertamente mucho mas precisas en la regulación del momento procesal en el que debe entenderse interrumpida la prescripción (vid. art. 160 del Código Penal italiano, art. 72.2 del Código Penal suizo, § 78c del Código Penal alemán o art. 121 del Código penal portugués). Mas preciso era también nuestro Código Penal de 1822, que en su art. 174 anudaba la interrupción de la prescripción a la interposición de acusación o demanda por particular o a la iniciación del procedimiento de oficio.

La recta interpretación de cuándo debe entenderse que el procedimiento se dirige contra el culpable ha dado lugar a un *corpus* jurisprudencial que ha construido pilares sólidos en aras a dotar de las necesarias dosis de seguridad jurídica a un concepto indeterminado.

Estos pilares se tambalean tras la reciente STC nº 63/2005, de 14 de marzo, que entra en contradicción con la jurisprudencia sentada por el Tribunal Supremo, generando una cierta inseguridad jurídica en relación con la interpretación del art. 132.2 CP.

La Fiscalía General del Estado no puede inhibirse ante la situación creada y, si quiera con carácter provisionalismo, hasta tanto se consolide alguna de las alternativas interpretativas o surjan nuevos criterios, han de establecerse unas pautas unificadoras de la actuación del Ministerio Fiscal cuando deba enfrentarse a los supuestos afectados por las divergencias exegéticas generadas.

## II. INTERRUPCIÓN DE LA PRESCRIPCIÓN: MOMENTO EN EL QUE SE INICIA EL PROCEDIMIENTO: JURISPRUDENCIA DEL TRIBUNAL SUPREMO

La Jurisprudencia mayoritaria del Tribunal Supremo se ha manifestado en el sentido de que la querrela o la denuncia forman ya parte del procedimiento y por ello su presentación es suficiente para producir la interrupción de la prescripción.

Gráficamente la STS nº 797/1997, de 4 de junio declara que “la prescripción del delito se interrumpe por la sumisión a procedimiento penal de los hechos integrantes del mismo, y por tanto por la presentación de la querrela o denuncia en que se de cuenta de los hechos, y se interese la persecución de ellos, como integrantes de delito”

En este sentido, la STS 492/2001, de 27 de marzo señala que “la denuncia y la querrela con que pueden iniciarse los procesos penales forman parte del procedimiento...sin que sea necesaria, para tal interrupción, resolución judicial alguna de admisión a trámite”. Esta resolución aclara también que “desde el momento en que figura en las actuaciones procesales el dato incriminador contra una persona determinada...aunque aún no haya existido una resolución judicial que, recogiendo ese dato, cite como imputada a una persona... ha de entenderse que el procedimiento ya se está dirigiendo contra el culpable”. En esta misma línea pueden citarse las SSTS nº 1688/2000, de 6 de noviembre y nº 1231/1999, de 26 de julio.

Declara la STS nº 162/2003 de 4 de febrero que basta que la declaración de voluntad o de conocimiento del denunciante o querellante fehacientemente se incorpore al registro público judicial para entender que ya existe una actividad penal relevante frente a una persona.

Siguen también esta línea las SSTS nº 751/2003, de 28 de noviembre 147/2003, de 5 de febrero, 298/2003, de 14 de marzo, 879/2002, de 17 de mayo, 492/2001, de 27 de marzo, 1688/2000, de 6 de noviembre, 151/1999, de 9 de julio, 855/1999, de 16 de julio, 1231/1999, de 26 de julio, 797/1997, de 4 de junio, y 1620/1997 de 30 de diciembre.

Reitera recientemente la STS nº 71/2004, de 2 de febrero que “la querrela o la denuncia forma ya parte del procedimiento y por ello su presentación es suficiente para producir la interrupción de la prescripción” concretando con mayor exactitud la fecha del asiento en el Registro General como momento interruptivo. Esta misma sentencia como apoyo a este sistema refiere razones de seguridad jurídica “puesto que es la que permite con mayor seguridad establecer el *dies a quo* al margen de la mayor o menor diligencia del Juzgado”.

El fundamento de esta opción en razones de seguridad jurídica ya se explicó en la STS nº 751/2003, de 28 de noviembre, e incluso con anterioridad la STS nº 855/1999, de 16 de julio consideraba que “la indebida o inexplicada dilación del instructor, que habría de haber dictado el auto iniciando el procedimiento en el término temporal señalado para ello... no puede... determinar una lesión para el querellante que se atuvo en su actuar al respeto de los plazos legalmente establecidos para ejercitar su pretensión, sin poder esperar ni sospechar que en tales condiciones se le denegara la correspondiente tutela judicial que su pretensión debía recibir mediante la temporánea adopción de una resolución, favorable o adversa a sus pretensiones, pero motivada con contemplación de las normas aplicables”.

Desarrollando esta idea, la STS nº 147/2003, de 5 de febrero, con gran profusión de citas de precedentes declara que “por razones de seguridad jurídica lo procedente es mantener en esta materia la doctrina mayoritaria de esta Sala, ya muy consolidada...que estima que para la interrupción de la prescripción basta con que en la querrela, denuncia o investigación aparezcan nominadas unas determinadas personas como supuestos responsables del delito de que se trate”. En el caso analizado y en aplicación de esta doctrina “habiendo tenido entrada en los Juzgados querrela criminal... el día 10 de septiembre de 1998, y habiendo sucedido los hechos querrelados el día 14 de septiembre de 1993 y siendo el plazo de prescripción de cinco años ...debe concluirse que la acción penal para perseguir los hechos no había prescrito, sin que se pueda tomar el auto de incoación de diligencias previas, y mucho menos la notificación al querrelado como elementos procesales para configurar el requisito de que el procedimiento se dirija contra el culpable”.

Este análisis del *status quaestionis* en la jurisprudencia del Tribunal Supremo nos lleva, pues, a la conclusión de que conforme a la misma, el momento de interrupción de la prescripción

coincide con el de la presentación de la denuncia o de la querrela ante el Juzgado de Instrucción, concretamente desde la incorporación de la misma al registro público judicial, sin que sea necesaria, para que se produzca aquélla, resolución judicial alguna de admisión a trámite, opción jurisprudencial en la que claramente late un propósito de dotar de la mayor seguridad jurídica a la fecha a partir de la cual opera la interrupción.

### III. LA DOCTRINA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

El Tribunal Constitucional declaró que la apreciación en cada caso concreto de la concurrencia o no de la prescripción como causa extintiva de la responsabilidad penal es una cuestión de mera legalidad que corresponde decidir a los Tribunales ordinarios y que carece de relevancia constitucional (SSTC nº 152/1987, de 7 de octubre, 255/1988, de 21 de diciembre, 83/1989, de 10 de mayo, 12/1991 de 28 de enero, 223/1991, de 25 de noviembre, 150/1993, de 3 de mayo y 157/1990, de 18 de octubre, y AATC 944/1986, 112/1987 y en el reciente 340/2004)

La STC nº 157/1990 considera que la Constitución no establece imperativamente un determinado régimen de prescripción de las infracciones penales, ni tan siquiera impone su propia existencia y que es al legislador a quien corresponde determinar, con plena libertad, de acuerdo con el principio de seguridad jurídica...así como los criterios de política criminal que estime idóneos y atendibles en cada caso concreto, el régimen jurídico, el sentido y el alcance de la prescripción de las infracciones. Y es en este sentido, en relación con el legislador, en el que puede afirmarse, sin riesgo de confusión, que la regulación de la prescripción es una cuestión de libre configuración legal, es decir, que queda deferida a la voluntad del legislador sin condicionamientos materiales que deriven de la Constitución.

Sin embargo, el TC matiza su posición al enfrentarse a alegaciones sobre prescripción en la STC nº 63/2001, de 17 de marzo, en la que declara que una vez que el legislador ha configurado libremente la institución de la prescripción como causa de extinción de la responsabilidad criminal, su aplicación en el caso concreto puede ser objeto de examen constitucional en sede de amparo. El canon aplicable en este caso es el propio del art. 24 C.E., en cuanto exige para entender otorgada la tutela judicial efectiva que la pretensión sea resuelta mediante una resolución que sea razonada, es decir, basada en una argumentación no arbitraria, ni manifiestamente irrazonable, ni incurso en error patente, canon éste reforzado por tratarse de un supuesto en el que están en juego otros derechos fundamentales (arts. 17 y 23 CE)

Esta doctrina se reitera en las SSTC 64/2001, 65/2001, 66/2001, 68/2001, 69/2001 y 70/2001, todas ellas de 17 de marzo.

En estas sentencias, no obstante, se rechaza que la decisión alcanzada sobre la no apreciación de prescripción hubiera sido arbitraria, manifiestamente irrazonable, o incurso en error patente.

Por fin, la STC 63/2005 analiza un supuesto ciertamente extravagante en el que una querrela formulada por la Agencia Tributaria, que fue presentada con anterioridad al vencimiento del plazo de prescripción legalmente establecido para el delito que se imputaba, no fue admitida a trámite hasta pasados casi dos años después de su presentación. El TC se enfrenta a una patología ante la que reacciona introduciendo unos criterios interpretativos del art. 132 apartado 2º CP contradictorios con la jurisprudencia del TS.

En efecto, para la STC 63/2005 la voluntad “claramente manifestada por el legislador penal de que el ejercicio del *ius puniendi* se constriña a un marco temporal preestablecido se vería contrariada de considerarse... que, para estimar interrumpido el plazo de prescripción en cada caso señalado, basta con la simple presentación de una denuncia o de una querrela sin necesidad de que para ello medie acto alguno de interposición judicial”. En consecuencia, para el TC “será únicamente el Juez quien puede llevar a cabo esa actuación de dirección procesal del procedimiento contra el culpable que requiere el artículo 132.2 del Código penal para considerar interrumpido el plazo de prescripción del delito en cuestión...”

Por todo ello concluye el TC con que *la interpretación realizada por la Sentencia dictada en apelación de la norma contenida en el art. 132.2 CP no satisface el canon de motivación reforzada exigible en toda decisión judicial acerca de si los hechos denunciados están o no*

*prescritos, al oponerse al fundamento material de dicho instituto, ignorar la ratio que lo inspira y no resultar, por todo ello, coherente con el logro de los fines que con él se persiguen; lo que conlleva la afirmación de que dicha resolución ha vulnerado el derecho de los demandantes de amparo a la tutela judicial indefensión.*

En síntesis, el TC en esta sentencia se adentra en la interpretación del art. 132.2 CP y exige para que se interrumpa la prescripción, un acto judicial, estimando insuficiente la mera presentación de la denuncia o querrela.

#### IV. RELEVANCIA DE LA STC 63/2005

El art. 164 CE dispone que las sentencias del Tribunal Constitucional que declaren la inconstitucionalidad de una ley o de una norma con fuerza de ley y todas las que no se limiten a la estimación subjetiva de un derecho, tienen plenos efectos frente a todos.

El propio texto constitucional reviste de eficacia *erga omnes* además de a las decisiones del TC en su papel de legislador negativo, a todas las que no se limiten a la estimación subjetiva de un derecho, abarcando sin duda a las resoluciones dictadas en

Por su parte, el art. 5.1 LOPJ establece que los Jueces y Tribunales interpretarán y aplicarán las leyes y los reglamentos según los preceptos y principios constitucionales, conforme a la interpretación de los mismos que resulte de las resoluciones dictadas por el Tribunal Constitucional en todo tipo de procesos.

Desde su primera sentencia, el TC declaró que junto a la finalidad esencial del recurso de amparo de protección, en sede constitucional, de los derechos y libertades, “aparece también el de la defensa objetiva de la Constitución, sirviendo de este modo la acción de amparo a un fin que trasciende de lo singular. Para ello, el Tribunal Constitucional actúa como intérprete supremo (art. 1 LOTC), de manera que su interpretación de los preceptos constitucionales, es decir, la definición de la norma, se impone a todos los poderes públicos. Corresponde, por ello, al Tribunal Constitucional, en el ámbito general de sus atribuciones, el afirmar el principio de constitucionalidad, entendido como vinculación a la Constitución de todos los poderes públicos” (STC nº 1/1981, de 26 de enero)

La STC 63/2005, aparte de reconocer situaciones jurídicas individualizadas, contiene declaraciones de carácter general sobre la interpretación del art. 132.2º CP.

Pero sin negar el indiscutible valor de esta sentencia del Tribunal Constitucional, debe tenerse en cuenta a la hora de establecer los criterios provisionales de actuación del Ministerio Fiscal su carácter de precedente aislado, dictado no por el Pleno, sino por una sala del Tribunal, la concurrencia de votos particulares, el hecho de que el recurso de amparo se interpone no frente a una sentencia del Tribunal Supremo sino frente a una resolución de una Audiencia Provincial, y la existencia de una sólida línea jurisprudencial del TS en sentido contrario, emanada del ejercicio de las competencias que le son propias conforme al art. 123 CE.

Deben en este mismo sentido tenerse en cuenta, además, las peculiaridades inherentes al caso concreto objeto de análisis en la STC 63/2005, que llevan al Alto Tribunal a declarar que *carece de toda razonabilidad... la extensión del plazo de prescripción legalmente previsto para el delito de alzamiento de bienes de modo que alcance a cubrir demoras como la producida en este caso*. Estas peculiares circunstancias del caso concreto hacen que incluso los dos votos particulares formulados en la STC 63/2005 en los que se considera inadecuado en línea de principio la elaboración de doctrina sobre el sentido de las normas de legalidad ordinaria, sean no obstante favorables a la estimación del amparo.

#### V. PAUTAS DE ACTUACIÓN

En la tesitura de asumir una interpretación hasta tanto no se consolide en un sentido o en otro alguno de los criterios actualmente contrapuestos (el aislado mantenido por la STC 63/2005 o el reiterado sustentado hasta la fecha por el TS), habrá de darse el máximo rango a la necesidad de preservar la seguridad jurídica (art. 9.3 CE), cuidando de evitar soluciones irreversibles y optando por pautas que de no verse confirmadas por la ulterior jurisprudencia, puedan ser corregidas, bien a través de los medios de impugnación ordinarios o

extraordinarios, bien mediante el desistimiento en la pretensión punitiva, bien incluso a través de la vía de la promoción del derecho de gracia.

Ello lleva a que en las causas penales actualmente en tramitación en las que la denuncia o la querrela se hubiera presentado con anterioridad a la finalización del plazo de prescripción, los Sres. Fiscales deberán mantener la interpretación emanada de la jurisprudencia del TS conforme a la cual se ha producido la interrupción del mismo, oponiéndose a las alegaciones que en sentido contrario pudieran plantearse y, en su caso, recurriendo las resoluciones que declaren la prescripción por no reconocer eficacia interruptiva a dichos actos.

Por otro lado, en todo caso, y *ad cautelam*, los Sres. Fiscales tendrán presente la nueva línea interpretativa introducida por el TC en orden a evitar apurar plazos, de manera que las denuncias y querellas se presenten con antelación suficiente para dar tiempo a que el órgano instructor pueda resolver sobre la admisión a trámite antes del agotamiento de los plazos de prescripción.

## VI. NECESIDAD DE EVITAR DILACIONES INDEBIDAS

La STC 63/2005 hace derivar de la regulación de la prescripción *“una incitación a los órganos judiciales y a los acusadores públicos y privados a actuar diligentemente a fin de no demorar el inicio de la persecución penal. La diligencia del Juez y de la parte acusadora es también, por consiguiente, una de las finalidades que con carácter inmediato persigue la prescripción penal, en el entendimiento de que toda negligencia de uno y otra conduce a favorecer al supuesto delincuente con la eventual impunidad de su conducta...”*.

Desde luego, ha de reconocerse que un caso como el analizado por el TC -una causa en la que una querrela permanece en el limbo jurisdiccional, sin proveerse sobre su admisión o inadmisión durante casi dos años- constituye un ejemplo de mala praxis que, con independencia del debate sobre la interrupción de la prescripción, debiera ser extirpada de raíz.

Supuestos como el analizado por la STC 63/2005 no deben ser tolerados, y frente a los mismos habrá de reaccionar el Ministerio Fiscal dentro de sus competencias, cumpliendo con la misión que el ordenamiento le encomienda de velar por que la función jurisdiccional se ejerza eficazmente conforme a las leyes y en los plazos y términos en ellas señalados, ejercitando, en su caso, las acciones, recursos y actuaciones pertinentes (art. 3.1 EOMF) y pudiendo para ello hacer uso de las facultades de interesar la notificación de cualquier resolución judicial y la información sobre el estado de los procedimientos, pedir que se le dé vista de éstos cualquiera que sea su estado, o que se le remita copia de cualquier actuación, para velar por el exacto cumplimiento de las leyes, plazos y términos, promoviendo, en su caso, las correcciones oportunas (art. 4.1 EOMF)

Ello será especialmente exigible en relación con las denuncias y querellas presentadas por los Fiscales y respecto de las que -por la fecha de comisión de los hechos que se pretenden investigar- pueda cernirse el riesgo de prescripción. En estos supuestos los Sres. Fiscales deberán mantenerse vigilantes, de manera que, una vez turnado el asunto al Juzgado al que corresponda, cuiden de que no se incurra en dilaciones indebidas por el Juzgado en el dictado de la resolución sobre admisión de la denuncia o querrela.

A estos efectos ha de tenerse presente el art. 197 LECrim, conforme al que las resoluciones y diligencias judiciales se dictarán y practicarán dentro de los términos señalados para cada una de ellas, en conexión con el art. 204 del mismo texto legal, que establece que los autos se dictarán y firmarán en el día siguiente a aquel en que se hubiesen entablado las pretensiones que por ellos se hayan de resolver, o hubieren llegado las actuaciones a estado de que aquéllos sean dictados.

Para velar por el cumplimiento de las disposiciones procesales debe recordarse que nuestro Código Procesal Penal establece que los Jueces de instrucción deben instruir los delitos públicos bajo la inspección directa del Fiscal del Tribunal competente, y que esta inspección será ejercida, bien constituyéndose el Fiscal al lado del Juez instructor, bien por medio de testimonios en relación, suficientemente expresivos, que le remitirá el Juez instructor periódicamente y cuantas veces se los reclame, pudiendo en este caso el Fiscal hacer presente sus observaciones en atenta comunicación y formular sus pretensiones por

requerimientos igualmente atentos (art. 306 LECrim). En el ámbito del procedimiento abreviado también corresponde al Ministerio Fiscal, de manera especial, impulsar y simplificar su tramitación (art. 773 LECrim)

## VII. CONCLUSIONES

1.º Los Sres. Fiscales cuidarán de presentar las denuncias y querellas con antelación suficiente para permitir que la resolución judicial sobre su admisión recaiga antes del cumplimiento del plazo de prescripción.

2.º Los Sres. Fiscales desplegarán su celo para evitar dilaciones en la admisión o inadmisión a trámite de las denuncias y querellas presentadas en los Juzgados, en especial respecto de las presentadas por el Ministerio Público. Por ello, y respecto de estas últimas, una vez turnado el asunto al Juzgado al que corresponda, cuidarán de que por el mismo se provea sobre su admisión y de que se inicien las diligencias sin incurrir en retrasos injustificados, en orden a que en ningún caso se demore la resolución judicial más allá del plazo de prescripción.

3.º En tanto no se consolide una línea interpretativa contraria, en relación con las causas penales actualmente en tramitación en las que la denuncia o la querella se hubiera presentado con anterioridad a la finalización del plazo de prescripción, los Sres. Fiscales deberán mantener que se ha producido la interrupción del mismo, oponiéndose a las alegaciones que en sentido contrario pudieran plantearse y, en su caso, recurriendo las resoluciones que declaren la prescripción por no reconocer eficacia interruptiva a dichos actos.