

# LA PRESCRIPCIÓN DEL DELITO EN LA DOCTRINA DEL TRIBUNAL CONTITUCIONAL

IGNACIO COLOMER HERNÁNDEZ  
*Profesor Titular de Derecho Procesal*  
*Universidad Pablo de Olavide de Sevilla*

## SUMARIO

- I. La prescripción del delito: fundamento y finalidad
- II. El problema de la interrupción de la prescripción
- III. Conclusiones

## I. LA PRESCRIPCIÓN DEL DELITO: FUNDAMENTO Y FINALIDAD

El caso que ha dado lugar a los diferentes pronunciamientos jurisdiccionales sobre este asunto, así como a la STC 29/2008, es el conocido mediáticamente como «caso de los Albertos». Es notoriamente conocido que los hechos enjuiciados en estos procedimientos se correspondían con las actuaciones de dos importantes hombres de negocios por la presunta comisión de una serie de delitos en relación con la venta de unos terrenos en Madrid, en concreto en la zona de Plaza Castilla, donde con posterioridad se han ubicado dos edificios emblemáticos de la ciudad.

El punto capital de este procedimiento, y que es el que interesa a los efectos de este trabajo, ha sido la apreciación o no de la prescripción del delito según los distintos órganos que han ido conociendo del asunto. De manera que en la evolución del asunto se ha pasado desde la apreciación de la prescripción de los delitos imputados en la Sentencia de la Audiencia Provincial de Madrid de 29 de diciembre de 2000 (sección Séptima), hasta el rechazo a la apreciación de esta causa de extinción de la responsabilidad penal en la Sentencia del Tribunal Supremo de 14 de marzo de 2003, para finalizar, por último, con la sentencia del Tribunal Constitucional, que es objeto del presente comentario, en la que en garantía de los derechos funda-

mentales se aprecia la prescripción de los hechos delictivos objeto de ese proceso penal.

Por ello, para analizar correctamente el cambio de criterio que impone la sentencia del Tribunal Constitucional en relación con el de la jurisdicción ordinaria se hace necesario examinar las argumentaciones en que han fundamentado su decisión los distintos tribunales que han intervenido en el curso del procedimiento en la vía ordinaria, para finalizar analizando el razonamiento desarrollado en el procedimiento constitucional.

Un punto de partida previo debe ser el análisis del concepto de prescripción del delito, y para ello vamos a examinar algunas de las ideas que sobre esta figura existen en la doctrina penalista.

Así, por ejemplo, para Muñoz Conde la prescripción *«es una causa de extinción de la responsabilidad criminal fundada en la acción del tiempo sobre los acontecimientos humanos. Su fundamentación radica, pues, más en razones de seguridad jurídica, que en consideraciones de estricta Justicia material. Se trata de impedir el ejercicio del poder punitivo, una vez que transcurrido determinados plazos a partir de la comisión del delito o del pronunciamiento de la condena, sin haberse cumplido la sanción»*<sup>1</sup>.

Para Mir Puig en cambio *«el fundamento de la prescripción se halla en parte vinculado a la falta de necesidad de la pena tras el transcurso de cierto tiempo (fundamento material), y en parte a las dificultades de prueba que determina el transcurso del tiempo (fundamento procesal). Este segundo aspecto sólo afecta a la prescripción del delito. En ésta puede también jugar un papel la consideración de las expectativas que crea en el sujeto la falta de persecución del hecho durante un determinado plazo (...) la prescripción, sea del delito, sea de la pena, responde a razones que hacen desaparecer la necesidad de la pena, aunque en la prescripción del delito se añadan consideraciones procesales, deberá reconocerse a ambas clases de prescripción una naturaleza material y no de mero obstáculo procesal. Dos consecuencias prácticas importantes se desprenden de este significado material de la prescripción. Por una parte, puesto que se ha extinguido la responsabilidad penal, ha de absolverse al reo si procede la prescripción, aunque ésta no se hubiera alegado como artículo de previo pronunciamiento antes del juicio oral (art. 666.3º LECr). Por otra parte, las modificaciones legislativas de los plazos o condiciones de la prescripción serán irretroactivas si perjudican al reo y retroactivas si les son favorable. Si la regulación de la prescripción tuviese sólo carácter procesal, sus modificaciones podrían considerarse siempre retroactivas»*<sup>2</sup>.

En consecuencia, para la doctrina penalista la prescripción es una institución destinada a garantizar la seguridad jurídica en la aplicación de la ley

1 Cfr. MUÑOZ CONDE, F. y GARCÍA ARÁN, M., *Derecho Penal. Parte General*, 7ª ed, Tirant lo Blanch, Valencia, 2007, pág. 404.

2 Cfr. MIR PUIG, S., *Derecho Penal. Parte General*, 7ª ed, Reppertor, Barcelona, 2004, pág. 751.

penal, y en concreto dirigida a procurar que el transcurso del tiempo no resulte inmune para la aplicación de la ley penal a las conductas de los sujetos, tras la constatación de que el plazo del tiempo hace más difícil la prueba de los hechos delictivos (fundamento procesal) y la posibilidad de imposición de la pena (fundamento material).

El propio Tribunal Constitucional reconoce en el Fundamento Jurídico nº 11 de la Sentencia 29/2008 que el fin de la prescripción es servir al valor de *«la seguridad jurídica, evitando una pendencia sine die de la amenaza penal sobre aquéllos a quienes pueda considerarse implicados en un delito. Así lo subrayábamos en la STC 157/1990 (Pleno), de 18 de octubre, al afirmar que «la prescripción de la infracción penal, institución de larga tradición histórica y generalmente aceptada, supone una autolimitación o renuncia del Estado al ius puniendi por el transcurso del tiempo, que encuentra también fundamentos en principios y valores constitucionales, pues toma en consideración la función de la pena y la situación del presunto inculpado, su derecho a que no se dilate indebidamente la situación que supone la virtual amenaza de una sanción penal, lo que ha de ponerse en conexión también con el derecho a un proceso sin dilaciones indebidas ( STC 17/1983 ). La institución de la prescripción, en general, encuentra su propia justificación constitucional en el principio de seguridad jurídica consagrado de manera expresa en el art. 9.3 CE»(F. 3). La prescripción, en fin, no se vincula sólo al paso del tiempo, sino que, como se ha dicho en el fundamento jurídico anterior y después se reiterará, se relaciona con la actividad judicial a través de la cual se ejerce el ius puniendi del Estado, lo que sin duda sirve tanto a la acomodación del momento de la prescripción a la complejidad de la causa como al aliento de la diligencia en tal ejercicio.»*

## II. EL PROBLEMA DE LA INTERRUPCIÓN DE LA PRESCRIPCIÓN

Si como se ha podido comprobar en el anterior apartado el fundamento del instituto de la prescripción se halla en la seguridad jurídica, uno de los puntos más problemáticos para el funcionamiento ordinario y normal de la figura se encuentra en los causas de interrupción de la prescripción. Y, entre ellas, en especial la que ha dado lugar al presente caso, esto es, la contenida en el artículo 114.2 del Código Penal de 1973 que considera interrumpido el cómputo del plazo de prescripción *«desde que el procedimiento se dirige contra el culpable»*.

El enunciado de esta causa de interrupción de la prescripción ha generado una importante doctrina jurisprudencial para concretar lo que deba entenderse y considerarse como dirigir un procedimiento contra el culpable. Y de hecho, esa indeterminación de la fórmula es la que ha servido de base para que la Audiencia Provincial y el Tribunal Constitucional hayan mantenido una interpretación absolutamente diferenciada de la sostenida en el presente caso por el Tribunal Supremo.

En el asunto que es objeto del presente comentario se dieron una serie de circunstancias fácticas que han venido generando dudas sobre si se podía considerar que se hubiera dirigido el procedimiento contra los presuntos culpables con anterioridad a que expirase el plazo de prescripción legalmente previsto.

En concreto, los hechos controvertidos, y que han sido valorados de distinta forma por los distintos tribunales que los han conocido, han sido los siguientes: sobre la base de la supuesta falsedad cometida por medio de una carta que, con fecha de 23 de noviembre de 1987 y aparentemente firmada por Richard M. R. en nombre de la sociedad KIO, se hizo llegar a los socios minoritarios de la entidad Urbanor, SA, ofertándoles la compra de unos derechos de suscripción preferente (derechos que, en definitiva, se traducían en la propiedad de unos solares sobre los que posteriormente serían edificadas las llamadas «torres KIO») por un precio inferior (150.000 pesetas por metro cuadrado) al supuestamente pactado con los socios mayoritarios de dicha entidad (don Alberto C. A. y don Alberto A. T.) de 231.000 pesetas por metro cuadrado, los primeramente citados presentaron, con fecha de 6 de enero de 1993 — un día antes del vencimiento del plazo de prescripción, una querrela criminal — sin firma y sin acompañarla del preceptivo poder especial— contra los segundos por delitos de falsedad en documento mercantil y de estafa, querrela que, fue tenida por presentada a los «únicos fines registrales y de control» por Auto del Juzgado de 20 de enero de 1993, que acordó también su ratificación por los querellantes, y que no fue formalmente subsanada sino hasta pasados dos meses desde su inicial presentación y una vez ya transcurrido el plazo de prescripción de cinco años, que había vencido el 7 de enero de 1993.

En particular, el punto donde se han generado las interpretaciones contradictorias se encuentra en el valor que cabe atribuir como causa de interrupción de los delitos imputados, a la presentación de un escrito formalmente titulado como querrela, pero en el que faltaba la rúbrica del querellante, esto es, en otra palabras, si el escrito presentado sin firma y sin el preceptivo poder especial un día antes del vencimiento del plazo de prescripción el día 6 de enero de 1993 podía ser considerado un supuesto de dirección del procedimiento contra persona concreta, y consecuentemente una causa de interrupción de la prescripción de los hechos delictivos imputados.

Desde este momento debe señalarse que esta es la cuestión controvertida sobre la que han girado las diversas interpretaciones que sobre este tema de la interrupción de la prescripción han expuesto el Tribunal Supremo y el Tribunal Constitucional respectivamente. Razón por la que para un adecuado análisis y valoración de los argumentos de cada uno de los tribunales se hace preciso examinar de manera detallada como ha ido cambiando la apreciación sobre el valor que el escrito presentado el 6 de enero de 1993 bajo la rúbrica de querrela, pero sin firma ni poder especial que lo acompañe, tiene a efectos de interrumpir la prescripción del delito a favor de los imputados.

## II.1. LA POSICIÓN DE LA AUDIENCIA PROVINCIAL DE MADRID

El primero de los tribunales que tuvo que pronunciarse sobre el valor que debía darse al mencionado escrito presentado el 6 de enero de 1993, admitido por el Juzgado de Instrucción a simples efectos registrales por Auto de 20 de enero de 1993, y que no fue subsanado en cuanto a su falta de firma y de poder especial hasta dos meses después de su presentación fue la Sección Séptima de la Audiencia Provincial de Madrid, la cual consideró que los hechos, pese a tener la consideración de delictivos, se encontraban prescritos de conformidad con las previsiones del Código Penal<sup>3</sup>. Es decir, a juicio de la Audiencia Provincial de Madrid, el escrito presentado el 6 de enero de 1993 no podía ser considerado como un instrumento válido y eficaz para entender dirigido el procedimiento contra el presunto culpable.

Para fundamentar su decisión la Audiencia examina las líneas jurisprudenciales existentes sobre la interrupción de la prescripción. De manera que en la sentencia en su Fundamento Jurídico nº 8 se indica *«el C. Penal dice que el plazo de prescripción se interrumpe cuando «el procedimiento se dirija contra el culpable» (art. 114 párrafo 2º) expresión que ha dado lugar a varios problemas y a dos interpretaciones jurisprudenciales en apariencia divergentes. La primera de ellas viene reflejada, por ejemplo, en las sentencias de 16.12.97 y 26.2.93 del T.S.; según esta última la interrupción se produce «desde el momento de la admisión de la denuncia o querrela o a partir de cualquier actuación procesal, de la que resulte la imputación de un delito» pues ese es el momento en el que «el procedimiento se dirige contra una persona determinada». Es decir, parece exigir que el Juez incoe un procedimiento formalmente. Para la otra línea jurisprudencial (sentencia de 6.11.2000) del T.S., dictada en un asunto en el que el querellante era el Ministerio Fiscal) basta la presentación de la querrela».*

Entre ambas posibilidades de entendimiento del artículo 114.2 Código Penal de 1973 la Audiencia opta por decidir conforme al segundo de los criterios, esto es, considerar que la interrupción se produce con la simple presentación de la querrela. Y para ello, se afirma en la sentencia que *«el Tribunal va a decidir con arreglo a este último criterio, aparentemente más favorable para la acusación, pero en realidad convergente con el anterior porque la idea decisiva es si una determinada querrela puede ser considerada a efectos de admisión o inadmisión y por lo tanto si el procedimiento puede ser abierto o no por el Juez Instructor a partir de la simple presentación física del documento ante el órgano competente. En este caso, ¿pudo el Instructor en-*

<sup>3</sup> El tenor literal de la Audiencia Provincial es rotundo cuando comienza el Fundamento Jurídico nº 8, dedicado a esta cuestión de la prescripción, del siguiente modo *«Los delitos cometidos por Alberto C. y Alberto de A. están claramente prescritos. El que tiene mayor plazo de prescripción es el delito de estafa (cinco años a tenor de lo establecido en el artículo 113 párrafo cuarto en relación con los artículos 528 y 529.7º del C. Penal de 1973). El Tribunal va a tomar como referencia la interpretación legal que en principio parece más favorable para las acusaciones y por lo tanto para el ejercicio de la acción penal. Aun en ese caso el delito está prescrito sin duda alguna.»*

*tender presentada la querella y por lo tanto pronunciarse sobre su admisión, abriendo el procedimiento, antes de que concluyera el plazo de prescripción? La respuesta es que no, por los motivos que pasamos a exponer» (F.J 8º).*

Sin embargo, el propio tribunal madrileño es consciente desde el primer instante que, incluso utilizando el criterio de la simple presentación de la querella, en el presente caso no se puede considerar que se haya producido una válida interrupción de la prescripción.

La razón de esa ausencia de efecto interruptivo de la prescripción se encuentra en que *«la querella para tener existencia legal y efectiva requiere no sólo el documento donde se contenga sino también y sobre todo la persona del querellante. En otras palabras, sin querellante no hay querella ni «presentación» de la querella con eficacia legal alguna. Por eso la L.E. Criminal, artículo 277 apartado 7, exige que la querella se presente firmada por el querellante o a través de un procurador habilitado con poder especial. En otro caso la persona que desea querellarse debe ratificarla personalmente, que fue lo que ocurrió en este caso».*

Al respecto, debe tenerse en cuenta que como señala la resolución de la Audiencia Provincial *«la querella se presenta el 6 de enero de 1993, sin firma del querellante y sin poder especial del procurador y que el día inicial del cómputo de la prescripción — admitido por acusaciones y defensas — es el 7 de enero de 1988, fecha en que se firma la venta de los derechos de suscripción preferente de acciones por parte de los socios minoritarios de Urbanor. Si el plazo de prescripción es de cinco años, como se ha dicho, éste concluía el 7 de enero de 1993».*

De modo que la conclusión para el Tribunal *a quo* es clara, ya que *«presentada la querella en la fecha indicada y en las condiciones descritas, la falta de firma de las personas que deseaban querellarse y de poder especial obligó al Juez a registrarla a los solos efectos estadísticos, sin que pudiera realizar ninguna otra actividad, singularmente, la admisión o inadmisión de la misma ya que para ello necesitaba la subsanación de esas deficiencias esenciales, subsanación que solo podía producirse con la ratificación personal de los que pretendían querellarse. En otras palabras, está claro que el Juez de instrucción, aunque hubiese actuado de un modo inmediato, el mismo día 6 de enero, no habría podido considerar una querella absolutamente ineficaz».*

Por tanto, la razón por la que se considera que no hay causa de interrupción de la prescripción deriva del hecho de que, a juicio de la Audiencia Provincial, el escrito presentado el 6 de enero de 1993 no constituye una verdadera querella por faltar la voluntad del querellante al no haber firmado el escrito, resultando claramente extemporánea la ratificación de la querella que se hizo dos meses después de la presentación del escrito y de la expiración del plazo de prescripción del delito el 7 de enero de 1993<sup>4</sup>.

<sup>4</sup> *«Debemos hacer hincapié en la idea capital de que la firma personal, la dación de poder especial o la ratificación personal son actos personalísimos del que desea querellarse, dependientes de su exclusiva voluntad, de modo que nadie (y menos la Administración de Justicia) pue-*

Por si no fuera suficiente la argumentación que realiza la Audiencia en apoyo de su decisión en este punto de la prescripción del delito, la sentencia contiene una suerte de reducción al absurdo respecto de cualquier otra solución a la controversia de la prescripción que no sea la adoptada por el tribunal *a quo*. En efecto, el Fundamento Jurídico nº 8 de la Sentencia concluye en su penúltimo párrafo estableciendo que *«la interpretación que se está haciendo no admite discusión desde el punto de vista de este Tribunal porque en otro caso se dejaría a la exclusiva voluntad del particular el instituto de la prescripción. Piénsese que si las personas que deseaban querellarse en este caso no hubieran ratificado la querrela (insistimos algo dependiente de su exclusiva voluntad) sino, por ejemplo, al cabo de cuatro años, transcurrirían nueve años de auténtica inactividad procesal y el delito (sujeto a un plazo de prescripción de cinco años) no habría prescrito, interpretación a todas luces absurda y contraria al principio de legalidad y de seguridad jurídica que esta en la base del instituto de la prescripción según declara, entre otras sentencias, la de 6 de noviembre de 2000 ya citada.»*

Para finalizar esta cuestión de la prescripción de los hechos delictivos, la Sentencia de la Audiencia Provincial termina por negar eficacia como simple denuncia al escrito presentado el 6 de enero de 1993 bajo la rúbrica de querrela, al amparo de no haber sido presentada personalmente o por medio de mandatario con poder especial, tal como exige el artículo 265 LECrim<sup>5</sup>.

La conclusión, por tanto, es que la Audiencia Provincial al apreciar la posible concurrencia de una causa de interrupción de la prescripción del delito por considerar que el procedimiento penal se haya dirigido contra el posible responsable con anterioridad a la expiración del plazo de prescripción legalmente previsto (cinco años, esto es, el 7 de enero de 1993) ha aplicado sustancialmente un argumento de naturaleza formal, la ausencia de una voluntad expresa del querellante manifestada en la firma del escrito, que le hace que carezca de la condición de querrela, es decir, le priva de

*de suplantarle ni obligarle a hacerlo. La ratificación no se produjo en este caso sino el día 9 de marzo de 1993, cuando Pedro S. deseo hacerlo, ya que se hubiera querido hacerlo antes, no habría tenido más que personarse en el Juzgado instructor. Para entonces habían transcurrido cinco años, dos meses y dos días desde que el delito se cometió y por lo tanto pasado con exceso el plazo de prescripción, por la exclusiva culpa de los querellantes. Estos dispusieron de su derecho al ejercicio de la acción penal y voluntariamente optaron por presentar la querrela en día en que lo hicieron y en la forma en que lo hicieron, cuando los datos necesarios para formularla según reconoció S. en el acto del juicio los tenía, al menos, desde mayo de 1992. De todo ello se deduce que el juez instructor no pudo considerar la querrela porque no fue legalmente presentada dentro del plazo de prescripción que finalizaba, según es sabido, el día 7 de enero de 1993». (FJ 8º Sentencia de la AP de Madrid de 29 de diciembre de 2000)*

*5 «Una de las acusaciones planteó en su informe que la querrela sin los requisitos formales habría de considerarse denuncia que, entre otros efectos, interrumpiría la prescripción dentro del plazo legal. No es cierto, ya que al igual que la querrela, la denuncia solo tiene existencia legal y eficacia cuando se presenta personalmente o por medio de mandatario con poder especial, como claramente dice el artículo 265 de la L.E. Criminal. Tanto es así que el artículo 269 de la indicada Ley exige que la denuncia sea formalizada para poder proceder. En consecuencia le es aplicable todo lo razonado respecto de la querrela» (FJ 8º in fine)*

constituir una actuación válida para dirigir el procedimiento contra los presuntos responsables enervante de la eficacia extintiva de la prescripción por el transcurso del tiempo, por lo que en consecuencia procedió a absolver a los acusados.

## II.2. LA DECISIÓN DE LA SALA SEGUNDA DEL TRIBUNAL SUPREMO

El Tribunal Supremo en Sentencia de 14 de marzo de 2003 casa la Sentencia de la Audiencia Provincial de Madrid de 29 de diciembre de 2000 revocando la sentencia absolutoria por prescripción de los delitos imputados.

En particular, a esta cuestión de la prescripción se dedica el Fundamento Jurídico Primero de la Sentencia del Tribunal Supremo bajo la rúbrica de «Prescripción. Recurso del Fiscal y de las Acusaciones Personadas».

La línea argumental que sigue el tribunal *ad quem* se dirige a desvirtuar los razonamientos de la Sentencia de la Audiencia Provincial de Madrid, y para ello tacha de formalista la interpretación mantenida por el tribunal *a quo* en relación con el artículo 114 del Código Penal de 1973<sup>6</sup>. Y, por esta razón, el Tribunal Supremo en un intento de superar esa consideración de la querrela como instrumento procesal de parte iniciadora del proceso y a su vez interruptora de la prescripción, procede a realizar un análisis del alcance y eficacia de la querrela defectuosa.

Para ello la Sala Segunda examina la ausencia en el caso de un poder especial para la presentación de la querrela<sup>7</sup> y concluye afirmando que «la querrela se ballaría, pues, huérfana de poder especial. Tampoco serviría ese mandato o poder para calificarla de denuncia, ya que ésta exige la firma per-

<sup>6</sup> «la Audiencia Provincial, Sección 7ª, a quien correspondió enjuiciar el asunto, estima que los hechos están prescritos, haciendo una interpretación formalista del art. 114 CP/1973, al enfocar exclusivamente al análisis de la naturaleza de la querrela, desde su condición de instrumento procesal de parte, iniciadora del proceso, y a su vez, interruptora del término prescriptivo. Se pregunta el Tribunal de origen si el procedimiento puede ser abierto o no por el Juez Instructor a partir de la simple presentación física del documento ante el Juzgado competente. No se acompaña a la querrela el preceptivo poder especial, ante cuya omisión el Juez no pudo considerarla como tal, absteniéndose de todo pronunciamiento sobre su admisión o inadmisión hasta tanto no se hubiesen subsanado las deficiencias esenciales de que adolecía. Cuando fue ratificada, el 9 de marzo de 1993, pasaban ya dos meses y dos días del término de prescripción. Tampoco el Tribunal consiente atribuir el carácter de denuncia, a la querrela defectuosa, ya que al igual que la querrela sólo tiene existencia legal y eficacia cuando se presenta personalmente o por medio de mandatario con poder especial (art. 265 LECrim)».

<sup>7</sup> «cuestión es obvio que a pesar de la declaración notarial calificando de especial el poder, no lo es. El apoderamiento bastante a que se refiere el art. 277 LECrim no es otro que el poder «especialísimo», que en términos de nuestro Código Civil, sería aquel que «se otorga para un negocio determinado» (art. 1712 Código Civil). Hubiera sido preciso delimitar el objeto de la imputación delictiva y las personas concretas contra quien la dirige. Poder especialísimo según es definido por la doctrina científica más cualificada, es «el poder otorgado después del acaecimiento del hecho delictivo, en el que se autoriza expresamente al Procurador para presentar querrela precisamente por ese hecho».



*sonal del denunciante y si no puede hacerlo, otra persona a su ruego, o actuar mediante poder especial (art. 265 LECrim)».*

En el párrafo siguiente el Tribunal Supremo rechaza la posibilidad de que por vía de ratificación posterior de la querrela no firmada por el querellante se pueda subsanar ese defecto a efectos de la interrupción de la prescripción<sup>8</sup>, ya que *«la ratificación realizada por el querellante, no puede afectar, ni siquiera de modo indirecto, al transcurso del tiempo para completar la prescripción, que actúa de modo objetivo e implacable. Entender otra cosa, sería tanto como atribuir a dicha ratificación efectos modificadores sobre el art. 113 del Código Penal de 1973 (tiempo de prescripción)».*

El razonamiento del Tribunal continúa aceptando como un elemento fundamental, para justificar la decisión de reconocer la interrupción de la prescripción en el caso, el dato de que la querrela defectuosa pueda ser un instrumento para dar a conocer la *notitia criminis* al instructor de la causa. En este sentido, la resolución del Supremo expresamente indica que *«delimitado así el problema, hemos de partir, en nuestro caso, de que la querrela defectuosa contenía la descripción precisa de los hechos considerados delictivos y la concreta identificación de los presuntos autores».*

Tras esta importante afirmación, el Tribunal Supremo se dedica a realizar un *excursus* sobre el sentido que debe darse a la causa de interrupción de la prescripción del artículo 114.2 CP/1973 (*«el procedimiento se dirige contra el culpable»*). Para lo cual reconoce que dentro de su doctrina jurisprudencial existen dos corrientes diversas de interpretar esta causa de interrupción de la prescripción del delito: de un lado, una corriente que considera que la interrupción de la prescripción requiere una resolución judicial que recaiga sobre la denuncia o la querrela presentada<sup>9</sup>, y de otro lado, una segunda forma de interpretar dicha causa de interrupción conforme a la cual la existencia de denuncia o querrela supone la existencia de un procedimiento contra el presunto culpable sin que sea precisa resolución jurisdiccional alguna de admisión a trámite<sup>10</sup>.

<sup>8</sup> *«a los efectos de la ratificación, que los recurrentes pretenden extenderlos desde la presentación, una vez sanadas las deficiencias formales, debemos precisar que la retroacción de efectos, a lo sumo, tendría lugar en «las relaciones internas entre poderdante y apoderado, pero no frente a terceros». En el ámbito procesal la ratificación del querellante otorgaría al mismo las posibilidades de actuar en el proceso, perdidas o no utilizadas, desde la presentación de la querrela, permitiendo hacer uso de las mismas en la medida de lo posible, si no lo impedían exigencias impuestas por el nivel de la instrucción».*

<sup>9</sup> *«la primera de ellas entiende que no cabe pensar que la querrela o denuncia sean actos procesales mediante los cuales se pueda dirigir el procedimiento contra el culpable y por tanto aptos para interrumpir la prescripción. Dentro de esta tendencia, basta para operar la interrupción una resolución judicial que recaiga sobre tal denuncia o querrela. Otra línea interpretativa más rígida exige un acto formal de imputación, procesamiento o en el peor de los casos una simple citación del sospechoso para ser oído».*

<sup>10</sup> *«la segunda corriente interpretativa entiende que la denuncia y querrela con que pueden iniciarse los procesos penales forman parte del procedimiento. Si en dichos escritos aparecen ya datos suficientes para identificar a los presuntos culpables de la infracción correspondiente, hay que decir que desde ese momento ya se dirige el procedimiento contra el culpable a efectos de la in-*

Con estas premisas el Tribunal Supremo pasa en el nº 9 de este Fundamento Jurídico Primero a la justificación en sentido estricto de su decisión de considerar que en el caso en cuestión se había producido una interrupción de la prescripción del delito, como consecuencia de que el escrito presentado el 6 de enero de 1993, pese a sus defectos para ser considerado una querrela regular, suministró la *notitia criminis* que permitía dirigir el procedimiento contra el presunto culpable.

Para lo cual, el razonamiento de la sentencia parte como punto inicial de aceptar la segunda de las corrientes en la interpretación del artículo 114.2 CP/1973, aunque al tiempo reconoce que toda esa jurisprudencia no concuerda con la hipótesis fáctica del presente caso, pese a lo cual acepta plenamente que sea aplicable a este supuesto y por eso afirma que *«la Sala, a la vista de la inequívoca tendencia prevalente, últimamente mantenida, debe acogerla en su integridad. Es evidente que los supuestos contemplados en las sentencias antes reseñadas no coincidirán exactamente con el que a nosotros nos atañe, en cuanto éste es un caso de querrela defectuosa, pero ello no impide para que la doctrina proclamada se acomode plenamente a nuestra hipótesis»*.

En definitiva el Tribunal Supremo opta por conceder eficacia interruptiva de la prescripción al escrito de 6 de enero de 1993 sobre la base de considerar que, pese a no ser una querrela ni una denuncia regulares, aporta la notitia criminis al juez de instructor que permite considerar que el procedimiento se dirige contra el presunto culpable. En particular, la argumentación de la Sala es que *«la querrela tuvo la virtualidad de integrar una denuncia, que aun carente de poder especial, a efectos de traslado de responsabilidades al denunciador (v.gr. denuncia falsa), bastó con la firma o suscripción del mandatarario, con poder general, para trasladar al Tribunal la «notitia criminis» que debió obligarle a actuar, al tratarse de delito perseguible de oficio, sin perjuicio de que la ulterior ratificación de la querrela permitiera la atribución de la condición de parte procesal en la causa, al querellante*.

*Existió, a su vez, procedimiento judicial, que se colma, según jurisprudencia de esta Sala, con la anotación en el registro general del Juzgado (S. núm. 162 de 4-2-2003), circunstancia que dota de certeza y de seguridad jurídica a la hora de computar los términos (art. 9.3 CE). El Juzgado de guardia, que actúa a prevención de los demás, en casos de inactividad de los otros de su mismo Partido Judicial (el día de la presentación de la querrela era festivo), es tanto como si se hubiera presentado en el Juzgado al que por turno*

*terrupción de la prescripción, sin que sea necesario, para tal interrupción, resolución alguna de admisión a trámite.*

*Esta segunda tendencia es la sostenida en los últimos años y aparece bastante consolidada en esta Sala. Ejemplo de ello lo tenemos en las SS. 3 febrero 1995; 6 noviembre 1995, 15 marzo 1996; 11 febrero 1997, 4 y 13 junio 1997; 30 septiembre 1997; 30 diciembre 1997; 25 abril 1998, 29 julio 1998; 23 abril 1999; 10 y 26 julio 1999, 6 noviembre 2000, 30 octubre 2001. Son de destacar de forma especial, por lo reciente, las núms. 147 de 5 febrero 2003 y núm. 162 de 4 febrero 2003»*

*correspondió instruir el asunto. Prueba de la competencia eventual o excepcional, es que de haber sido precisa la práctica de alguna diligencia urgente, que no admitiera demora, la debió practicar el Juzgado de guardia; pero ése no fue el caso.»*

Por tanto, esta decisión del tribunal *ad quem* pone su énfasis a la hora de constatar la existencia de un procedimiento contra una persona, circunstancia que pueda interrumpir la prescripción del delito, en el hecho material de que se haya puesto en conocimiento del instructor la existencia de un hecho que revista caracteres delictivos. Con lo que evidentemente la posibilidad de interrumpir se está residenciando de manera esencial en la voluntad de la persona denunciante o querellante, en tanto que suministradora de una información sobre hechos con apariencia delictiva en relación con sujeto determinado, sin que la intervención del órgano jurisdiccional admitiendo la denuncia o la querrela resulte necesario para considerar que existe una causa de interrupción de la prescripción.

### II.3. LA DOCTRINA DE LA STC 29/2008

A la vista de los antecedentes que constituyen la Sentencia de 29 de diciembre de 2000 de la Sección Séptima de la Audiencia Provincial de Madrid y la Sentencia de 14 de marzo de 2003 de la Sala Segunda del Tribunal Supremo, el Tribunal Constitucional se ve obligado a conocer sobre la existencia de una causa de interrupción de la prescripción ex artículo 114.1 CP/1973 en el presente caso. Y como consecuencia de ello, dicta la Sentencia núm 29/2008, de 20 de febrero en la que se acuerda otorgar parcialmente el amparo solicitado y «1º Declarar que ha sido vulnerado el derecho de los demandantes a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE) en relación con su derecho a la libertad personal (art. 17.1 CE). 2º Restablecerlos en la integridad de su derecho y, a tal fin, anular la Sentencia de la Sala de lo Penal del Tribunal Supremo 298/2003, de 14 de marzo».

El principal problema que tiene el Tribunal Constitucional a la hora de examinar la Sentencia de 14 de marzo de 2003 del Tribunal Supremo se encuentra en la necesidad de hallar un elemento que le permita entrar a realizar un análisis de constitucionalidad, en particular de defensa de los derechos fundamentales, en una materia, como es la prescripción del delito, que por su naturaleza tiene un marcado carácter de cuestión de mera legalidad sin relevancia constitucional. Y esta es la razón de que gran parte de la justificación de la decisión del órgano constitucional esté dirigida a legitimar la intervención del Tribunal Constitucional en esta materia, y en concreto en la apreciación de una eventual causa de interrupción de la prescripción de los delitos sobre la base de la existencia de un procedimiento dirigido contra los presuntos responsables.

Con tal finalidad la Sentencia distingue en su Fundamento Jurídico nº 7 entre dos planos diferenciados: de una parte, la regulación del instituto de la

prescripción de los delitos, que constituye una cuestión de mera legalidad, y de otra parte, la concreta aplicación que realicen los órganos jurisdiccionales del instrumento de la prescripción, que puede tener relevancia constitucional.

En relación con el primero de los planos, el Tribunal Constitucional señala con rotundidad 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. Su establecimiento no merma el derecho de acción de los acusadores (STEDH de 22 de octubre de 1996, caso Stubbings c. Reino Unido, 46 y ss.) ni las peculiaridades del régimen jurídico que el legislador decida adoptar (delitos a los que afecta, plazos de prescripción, momento inicial del cómputo o causas de interrupción) afectan, en sí mismas, a derecho fundamental alguno de los acusados»*.

En cambio en relación con el plano de la aplicación de la normativa sobre prescripción del delito el Alto Tribunal considera que siempre existe relevancia constitucional, ya 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»*.

La razón de esta relevancia constitucional de la aplicación de la normativa sobre prescripción del delito deriva del hecho de que *«para afirmar una interrupción tempestiva del plazo de prescripción hemos de reiterar cuáles son los parámetros de enjuiciamiento constitucional de esta cuestión, que son los propios del derecho a una tutela judicial efectiva reforzada por la implicación del derecho a la libertad»*.

De manera que, a juicio del Tribunal Constitucional, el examen acerca de si la prescripción ha quedado interrumpida o no afecta directamente a los derechos fundamentales de los imputados, toda vez que *«no puede desconocerse que la decisión judicial desestimatoria de la prescripción extintiva de una infracción penal abre paso a la posibilidad de dictar una sentencia condenatoria que, por su propio contenido, supone la privación de bienes jurídicos protegidos constitucionalmente, pues descarta que concurra uno de los supuestos en los que el legislador ha establecido una renuncia o autolimitación del Estado al ius puniendi por el transcurso del tiempo (STC 157/1990, de 18 de octubre)»*.

Además esa afectación de los derechos fundamentales en la toma de decisión sobre la aplicación de las reglas legales de prescripción se configura como una afectación grave del derecho a la tutela judicial efectiva del artículo 24 CE y del derecho a la libertad del artículo 17 CE. Razón por la que el análisis de la constitucionalidad de la aplicación de las normas de prescripción deberá realizarse de conformidad con un canon reforzado, como reconoce la Sentencia comentada cuando señala que *«el canon aplicable en este caso es el propio del art. 24 CE<sup>11</sup>, en cuanto exige para entender otorgada la tutela ju-*

11 Al respecto, la Sentencia indica que *«en efecto, no puede desconocerse que la decisión judicial desestimatoria de la prescripción extintiva de una infracción penal abre paso a la posibilidad de dictar una sentencia condenatoria que, por su propio contenido, supone la privación de*

*dicial 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 (STC 214/1999, de 29 de noviembre, F. 4), canon éste reforzado por tratarse de un supuesto en el que están en juego otros derechos fundamentales, como aquí sucede con los reconocidos en los arts. 17 y 25 CE...».*

Por tanto, el análisis de la suficiencia constitucional en estos casos en que se enjuicia si se ha producido una correcta interrupción de la prescripción del delito es distinta y más exigente, esto es, «reforzada» en cuanto afecta al derecho a la tutela judicial efectiva y a otros derechos fundamentales, en este caso a la libertad.

De manera que lo que se dedica el Tribunal Constitucional a hacer en su Sentencia a partir de ese instante es a analizar si la decisión de la Sala Segunda por la que apreciaba la concurrencia de una causa de interrupción de la prescripción supera las exigencias de ese canon reforzado del derecho a la tutela judicial efectiva<sup>12</sup>. En consecuencia, la competencia de la Jurisdicción constitucional en el presente caso se justifica bajo el argumento de que *«la cuestión a decidir desde nuestra posición constitucional de garantes últimos del respeto de los derechos fundamentales, es la de si, dado lo dispuesto en el art. 17 CE («... en los casos y en la forma previstos en la Ley»), el caso actual puede incluirse entre los que, según dicho precepto constitucional, justifican la privación de la libertad, si, en su caso, se ha respetado la forma establecida al respecto por la Ley y si consecuentemente se ha otorgado la tutela jurídica «reforzada» a que los recurrentes tenían derecho».*

La respuesta del Tribunal Constitucional a este interrogante es negativa, ya que considera que en el caso examinado la decisión del Tribunal Supremo apreciando la causa de prescripción no se ha dictado con respeto del canon reforzado que exige un asunto, como el que es objeto del proceso jurisdiccional, en el que se puede afectar el derecho a la libertad y a la tutela judicial efectiva. Las razones en las que se apoya el Constitucional para negar que en la Sentencia de la Sala Segunda se hayan respetado los derechos fundamentales al decidir sobre este punto son las siguientes:

i) Argumento semántico.

Partiendo de la singularidad del caso, en el que el escrito presentado el 6 de enero de 1993 no constituye una querrela por falta de elementos esencia-

*bienes jurídicos protegidos constitucionalmente, pues descarta que concurra uno de los supuestos en los que el legislador ha establecido una renuncia o autolimitación del Estado al ius puniendi por el transcurso del tiempo (STC 157/1990, de 18 de octubre, F. 3)».*

<sup>12</sup> *«Partiendo de la base de la doctrina que ha quedado expuesta, debe destacarse el dato de que la exigencia del canon reforzado del derecho de tutela judicial efectiva cuando están en juego derechos fundamentales, y en este caso con especial relevancia el derecho fundamental consagrado en el art. 17 CE, estaba inequívocamente proclamada antes de la Sentencia impugnada en el presente recurso de amparo; por lo que a la hora de resolverlo, y ciñéndonos estrictamente a nuestro papel de Jurisdicción Constitucional, el ajuste o no de la Sentencia recurrida a nuestra doctrina debe ser elemento imprescindible de nuestro enjuiciamiento» (F.J. 8º).*

les, en palabras del Tribunal *«las características de este caso hacen que no sea fácil afirmar la razonabilidad de su subsunción como supuesto de «dirección del procedimiento contra el culpable». Desde parámetros semánticos la mera recepción de lo que el comunicante califica como noticia criminis no tiende a entenderse como la iniciación de un procedimiento —es decir, como la existencia ya de un procedimiento en su etapa inicial—, sino simplemente como un acontecimiento que puede generar un procedimiento».*

De modo que como consecuencia de ese carácter defectuoso del escrito no puede considerarse que el procedimiento se hubiere iniciado con su presentación, hasta el punto de que como señala el Tribunal Constitucional *«importa recordar aquí que el Juzgado de Instrucción receptor de la querrela defectuosa incoó diligencias previas «a los únicos fines registrales y de control procesal», y que aun esta resolución — primer acto de interposición judicial producido— fue adoptada cuando había transcurrido con exceso el plazo prescriptivo»*, como así de desprende del propio tenor de la Sentencia de la Sala Segunda<sup>13</sup>.

ii) Argumento gramatical.

En segundo lugar, el Tribunal acude a un argumento gramatical según el cual una interpretación extensiva de la causa de interrupción de la prescripción que se aparte del tenor literal del artículo 114.2 CP/1973 resulta contraria al principio de legalidad en la aplicación de la ley penal, y consecuentemente resultaría vulneradora del derecho a la tutela judicial efectiva y al derecho a la libertad. En concreto, en este punto la Sentencia señala que *«la jurisdicción constitucional no puede eludir la declaración de inconstitucionalidad en aquellos casos en los que la interpretación de la norma penal —en el de este proceso, la reguladora del instituto de la prescripción—, aunque no pueda ser tildada de irrazonable o arbitraria, lleve consigo, al exceder de su más directo significado gramatical, una aplicación extensiva o analógica en perjuicio del reo. Y es por ello también que la expresión «[la] prescripción se interrumpirá desde que el procedimiento se dirija contra el culpable» no pueda entenderse en sentido distinto al de su claro tenor literal, es decir, en el de que es indispensable para dicha interrupción que haya comenzado un procedimiento que, al tener que estar dirigido contra el culpable —cualquiera que sea la impropiedad con que este término haya sido empleado—, no puede ser otro que*

13 *«Es significativo al respecto que la Sentencia en este punto recurrida afirme, no tanto que el proceso penal se había iniciado ya con la mera presentación de la querrela, sino todo lo contrario. Expresiones de la Sentencia aquí recurrida, como las transcritas en el F. precedente en el sentido de que el traslado al Tribunal de la noticia criminis «debió obligarle a actuar al tratarse de delito perseguible de oficio» y de que el propio Juzgado de Guardia ante el que se produjo la presentación, «de haber sido precisa la práctica de alguna diligencia urgente, que no admitiera demora la debió practicar ... pero ése no fue el caso», revelan bien a las claras que en la propia Sentencia impugnada late el reconocimiento de que el procedimiento no se había iniciado en el referido Juzgado de Guardia, aunque sí lo habría sido de haberse convertido en realidad, y no haber quedado en simples hipótesis, las actuaciones judiciales propiamente dichas, esto es, las adoptadas con interposición del juez.» (F.J 10<sup>o</sup>)*

*el procedimiento penal o, lo que es lo mismo, el abierto o iniciado por quien tiene atribuido el ejercicio del ius punendi del Estado en el actual estado de la legislación; esto es, el Juez».*

Lo que lleva al Tribunal Constitucional a recordar que en la doctrina constitucional «*la simple interposición de una denuncia o querrela es una «solicitud de iniciación» del procedimiento (SSTC 11/1995, de 4 de julio, F. 4; 63/2005, F. 8) — no un procedimiento ya iniciado— y que el derecho fundamental a la tutela judicial que asiste a los ofendidos por un delito como querellantes o denunciante es un ius ut procedatur que no contiene un derecho absoluto a la apertura y plena sustanciación del proceso penal».*

iii) Argumento axiológico.

Esta inclusión de los valores que sustentan la prescripción, como argumento para justificar la falta de idoneidad de la aplicación de la causa de interrupción llevada a cabo por el Supremo, es con mucho la parte más débil, a mi juicio, de todo el razonamiento justificativo de la decisión del Tribunal Constitucional.

En esencia con este argumento lo que se está sosteniendo es que la aplicación llevada a cabo del artículo 114.2 CP/1973 por la Sala Segunda no constituye un ejemplo de tutela reforzada que exige el derecho a la tutela judicial efectiva desde el punto de vista de la consistencia axiológica con los fines de la prescripción.

Esta afirmación se justifica a su vez en varias razones que, a juicio del Tribunal, validarían la conclusión alcanzada respecto al incumplimiento del canon reforzado por parte de la decisión de la Sala Segunda del Supremo de considerar interrumpida la prescripción en el presente caso. Estas razones son las siguientes según se exponen en el Fundamento Jurídico nº 12:

*a) Quiebra del principio de seguridad jurídica.*

La prescripción tiene por finalidad y objetivo servir a la seguridad jurídica en la aplicación de la norma penal. Y por esta razón, la aplicación llevada a cabo por el Tribunal Supremo no se compadece bien con este principio, ya que la solución adoptada no garantiza una mínima publicidad y cognoscibilidad del momento en que debe entenderse iniciado el procedimiento frente a los presuntos responsables<sup>14</sup>. En el desarrollo de la justificación de este concreto punto el Tribunal utiliza argumentos de reducción al absurdo, que en mi opinión resultan demasiado burdos y no apoyan en nada su fundamentación. Así, por ejemplo, el Tribunal Constitucional a efectos de deslegitimar la aplicación de la causa de interrupción de la prescripción llevada a cabo por la

<sup>14</sup> «*al fijar como momento interruptivo de la prescripción, no ya el público y formal relativo a la decisión judicial de iniciación de un procedimiento jurisdiccional, sino el de mera recepción por parte del órgano judicial de la noticia criminis, ha atendido a una circunstancia no rodeada de una publicidad y cognoscibilidad mínima y por ello inidónea como soporte de una interpretación constitucionalmente admisible para delimitar una institución que sirve precisamente a la seguridad jurídica en relación con la libertad.» (FJ 12º)*

Sala Segunda llega a compararla con la presentación de denuncias o querellas carentes de fundamento<sup>15</sup>.

b) *Quiebra de la necesaria relación que debe existir entre interrupción de la prescripción y ejercicio del ius puniendi.*

La aplicación del canon reforzado a la solución adoptada por el Tribunal Supremo en el presente caso no resulta aceptable, en opinión del Tribunal Constitucional, desde el punto de vista de los derechos fundamentales de los imputados, toda vez que la apreciación de la causa de interrupción realizada por la Sentencia de 14 de marzo de 2003 se ha hecho de manera desvinculada del ejercicio del ius puniendi<sup>16</sup>. De modo si el fundamento de la prescripción del delito es una limitación al ejercicio del ius puniendi estatal<sup>17</sup>, resulta evidente que «*sólo puede interrumpirse en el ámbito penal cuando se realicen actuaciones (naturalmente, por quien tenga la competencia para ejercer el ius puniendi en dicho campo, quien en el actual estado de nuestra legislación únicamente puede ser el juez) de las que pueda deducirse la voluntad de no renunciar a la persecución y castigo del ilícito. La debilidad axiológica de la interpretación aquí impugnada radica, pues, en que, al prescindir de una efectiva actividad pública de ejercicio procedimental del ius puniendi, contraría el propio presupuesto de la prescripción, que es el de la renuncia al ius puniendi por la pasividad pública en su ejercicio*».

c) *Quiebra de la necesaria exigencia de un procedimiento jurisdiccional abierto para poder considerar interrumpida la prescripción.*

La solución adoptada en la sentencia recurrida en amparo incurre, a juicio del Alto Tribunal, en un vicio relativo a los propios valores de la prescripción, ya que en ella se acepta la existencia de una causa de interrupción de la prescripción sin que exista realmente un procedimiento judicial abierto, esto es,

15 «*Y es que admitir la interrupción de que aquí se trata por la mera presentación y registro de una querrela o denuncia significa tanto como dar pie a la posibilidad de que, mediante querrelas o denuncias carentes de fundamentación, y por tanto rechazables liminarmente, pueda impedirse la prescripción de una infracción penal o se dilaten indefinidamente los plazos legales establecidos*».

16 «*el mismo canon de enjuiciamiento constitucional reforzado que hemos enunciado por implicación del derecho a la libertad, obliga a exigir que el momento interruptivo de la prescripción ex art. 114 CP (1973) o ex art. 132.2 CP (1995) se refiera al del ejercicio del ius puniendi o, al menos, quede razonablemente vinculado con él*» (F.J 12º).

17 La prescripción, por tanto, «*está al servicio de la seguridad jurídica de los imputados y que implica, no una limitación del derecho de los ciudadanos al ejercicio de la acción penal mediante la presentación de una denuncia o querrela, sino una limitación al ejercicio del ius puniendi del Estado como consecuencia de su renuncia al mismo, renuncia que se entiende producida — impidiendo entonces la persecución del delito— cuando el Estado no realiza las actuaciones dirigidas a su averiguación y castigo durante el periodo de tiempo establecido por la Ley; inactividad o falta de ejercicio del ius puniendi que, como advertíamos tempranamente en la citada STC 83/1989, de 10 de mayo, F. 2, para que determine la prescripción, debe ser imputable al Juez*».



un procedimiento iniciado por quien tiene atribuido el *ius puniendi*, es decir, por los jueces.

Pues a estos efectos, no se debe olvidar que el Tribunal Constitucional entiende que *«la simple interposición de una denuncia es una «solicitud de iniciación» del procedimiento ( SSTC 11/1995, de 4 de julio, F. 4, y 63/2005, de 14 de marzo, F. 8), y que el derecho fundamental a la tutela judicial que asiste a los ofendidos por un delito como querellantes o denunciantes es un ius ut procedatur que no contiene un derecho absoluto a la apertura y plena sustanciación del proceso penal».*

Y por esta razón, necesariamente para considerar abierto un procedimiento es preciso un acto jurisdiccional, puesto que *«en coherencia con el fundamento y fines de la prescripción en materia penal, y por su conexión, como acaba de decirse, con el derecho a la libertad y con la necesidad de interpretación rigurosa, no podía entenderse conforme con la exigencia reforzada de la razonabilidad (sumisión a estrictos parámetros de lógica) una interpretación que desvinculara el procedimiento criminal —que el art. 114 CP 1973 exigía y el art. 132.2 del vigente requiere— de un indispensable acto de interposición judicial, sin el cual, si no podría nunca hablarse de procedimiento jurisdiccional abierto o iniciado, menos aún podría sostenerse que ese inexistente procedimiento había podido dirigirse contra alguien».*

Por todos los argumentos señalados el Tribunal Constitucional estima que *«la consideración por parte de la Sala de lo Penal del Tribunal Supremo de que la mera recepción del escrito presentado el día 6 de enero de 1993 significaba ya que «el procedimiento se dirigía contra el culpable» constituye, en el caso aquí enjuiciado, una interpretación y aplicación del art. 114 del Código Penal de 1973 lesiva del derecho fundamental de los recurrentes a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE) en cuanto insuficientemente respetuosa del derecho a la libertad (art. 17.1 CE) que estaba en el trasfondo de la decisión.»*

### III. CONCLUSIONES

El examen del procedimiento jurisdiccional y del procedimiento de amparo ante el órgano de garantías constitucionales que ha seguido el presente asunto, sobre el que han recaído resoluciones de contenido claramente contrario, nos permite extraer, a mi modo de ver, dos conclusiones: de un lado, la deficiente técnica legislativa de nuestros legisladores, y de otra parte, los problemas que acarrea la solución del caso concreto al margen de una concepción global del proceso penal.

La primera de las cuestiones, es la relativa a la deficiente técnica legislativa empleada en la redacción de nuestras leyes, y en especial en las normas penales dada la trascendencia de su regulación. En este sentido, no resulta aceptable que a la hora de fijar la causa de interrupción de la prescripción del delito se acuda a una fórmula general (que el procedimiento se dirija contra el presunto culpable) que no se corresponde con ninguna disposición expresa de

la LECrim. Es decir, la norma penal emplea un elemento normativo que resulta legalmente indeterminado, por ausencia de una norma procesal que establezca cuando debe entenderse iniciado el procedimiento contra una persona. Y es esta indeterminación propiciada por el legislador la que es suplida por los órganos jurisdiccionales en cada caso concreto. Lo que, sin duda, y en esto tiene razón el Tribunal Constitucional, puede suponer que no se cumplan las garantías de seguridad jurídica y de aplicación conforme al principio de legalidad de una norma penal conforme a la cual se puede determinar o no la extinción de la responsabilidad penal de un sujeto. Por lo que, parece evidente que toda esta problemática se podría evitar si al legislar sobre la prescripción se tuviera en cuenta la doble dimensión material y procesal de esta institución, de forma que las causas de interrupción de la prescripción se indicarán expresamente con relación a concretas actuaciones o trámites del proceso penal, con la consiguiente reducción del margen de interpretación jurisdiccional.

En segundo lugar, del análisis de las resoluciones que se han dictado en este procedimiento se constatan las dificultades que conlleva la justicia del caso concreto al margen de un entendimiento global del proceso penal. En efecto, en el presente caso hemos comprobado como en relación con la institución de la prescripción, y en concreto respecto a la causa de interrupción de la misma contenida en el artículo 114.2 CP/1973, se han venido realizando diversas interpretaciones, en gran medida contradictorias, sobre una misma realidad (la presentación de un escrito de querrela defectuoso el 6 de enero de 1993). Ahora bien, todas estas posturas sostenidas por los diversos tribunales que han conocido de este asunto han prescindido de manera inconsciente de la estructura y la dogmática propia del proceso penal. Pues las soluciones que han aportado han sido sucesivamente dirigidas a rechazar la interpretación sostenida por su predecesor en el conocimiento del asunto. Así, por ejemplo, la solución de la Audiencia Provincial es tachada de formalista por el Tribunal Supremo, el cual a su vez comprueba como su decisión es considerada vulneradora de los derechos fundamentales por parte del Tribunal Constitucional.

Sin embargo, esta forma de actuar resulta perjudicial, ya que la determinación de los contornos de una figura tan trascendental como la prescripción se acaba realizando a golpe de sentencias, entre si contradictorias, dictadas con la intención de solventar la problemática del caso concreto, y en las que con demasiada frecuencia no se tiene en cuenta una dimensión global del proceso penal<sup>18</sup>.

18 A modo de ejemplo, destacar como ninguna de las sentencias dictadas en relación con este caso ha tenido en cuenta, por ejemplo, la previsión del artículo 118 de la LECrim, con lo que se ha prescindido de un elemento esencial para determinar cuando el procedimiento se inicia y se dirige contra un sujeto concreto, esto es, cuando surja la posibilidad de derecho de defensa para el presunto responsable. De manera que, en principio, en coherencia con una concepción global del proceso penal parecería claro que la prescripción debería ser interrumpida cuando un procedimiento se dirigiera contra un sujeto habilitándole para el ejercicio de su derecho de de-

\* \* \*

ABSTRACT.— *The Spanish Tribunal Constitutional is going over, under the constitutional human rights point of view, those cases in which the criminal proceeding is conducted against an identified individual and how it may affect to the statute of limitations about the lapsing of the period during which prosecution of the offence may be brought in.*

fensa, ya que de lo contrario no sería lógico que la prescripción se interrumpiera por considerar existente un procedimiento contra un sujeto sin que éste pudiera defenderse, o que el individuo pudiera defenderse porque el procedimiento se le hubiere comunicado sin que a efectos de prescripción se considerase interrumpida el transcurso de tiempo hasta un momento posterior, por ejemplo, tras la admisión de la querrela.